



Aan minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
Van Constitutionele Zaken en Wetgeving

nota

Drie Kamerbrieven inzake constitutionele toetsing

TER ONDERTEKENING

Nota actief openbaar
Ja

Onze referentie
2024-0000197057

Datum
28 maart 2024

Opgesteld door

Samengewerkt met
JenV

Bijlage(n)
6

Aanleiding

In het kader van het wetsvoorstel constitutionele toetsing ligt een drietal stukken klaar voor verzending aan de Kamers (na aanvaarding door de MR). Het betreft:

- 1) een Kamerbrief over het toetsingskader voor constitutionele toetsing,
- 2) de kabinetsreactie op de initiatiefnota van het Kamerlid Omtzigt, en
- 3) het onderzoek naar de grondwettelijke beperkingssystematiek.

Geadviseerd besluit

Instemmen met verzending van deze brieven aan de Tweede Kamer (rechtstreeks) en Eerste Kamer (middels een oplegbrief, zie bijlage 6) en deze ondertekenen.

Kern

De voorliggende stukken geven gevolg aan een toezegging gedaan en voornemens geuit tijdens het commissiedebat van de vaste commissie van Binnenlandse Zaken op 19 april 2023, dat ging over de hoofdlijnenbrief constitutionele toetsing van juli 2022. Tijdens het commissiedebat Bestuurlijke organisatie en democratie van 13 maart 2024 is eveneens toegezegd de kabinetsreactie op de initiatiefnota van Omtzigt binnen één maand te verzenden.

Voor alle drie de stukken geldt dat deze – net als de hoofdlijnenbrief – zullen worden ondertekend door u en door de minister voor Rechtsbescherming (Rb) en mede namens de minister van Justitie en Veiligheid (JenV) worden verzonden.

1) Brief toetsingskader constitutionele toetsing

Tijdens het commissiedebat van 19 april 2023 hebben de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en de minister voor Rb toegezegd na de zomer van 2023 de Kamer te voorzien van een duidelijkere explicitering op de vraag aan welke klassieke grondrechten getoetst kan worden met invoering van constitutionele toetsing. De voorliggende brief over het toetsingskader (bijlage 1) geeft gevolg aan die toezegging.

2) Kabinetsreactie op de initiatiefnota van het Kamerlid Omtzigt

Op dezelfde dag als voornoemd commissiedebat, op 19 april 2023, heeft het Kamerlid Omtzigt een initiatiefnota openbaar gemaakt met daarin tien voorstellen ter verbetering van de constitutionele toetsing. Hierop heeft de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken het kabinet verzocht om de Kamer van een

kabinetsreactie op de initiatiefnota te voorzien. Tijdens het commissiedebat van 13 maart 2024 heeft de minister van BZK bovendien toegezegd de kabinetsreactie binnen één maand te verzenden aan de Kamer. Met bijgaande kabinetsreactie (bijlage 3) wordt aan die toezegging voldaan.

Onze referentie

2024-0000197057

Datum

28 maart 2024

3) Kamerbrief ter verzending onderzoek grondwettelijke beperkingssystematiek

Tijdens voornoemd commissiedebat is door de minister van BZK het voornemen geuit om onderzoek te (laten) verrichten naar de grondwettelijke beperkingssystematiek ten behoeve van het wetsvoorstel constitutionele toetsing. Onlangs is dit onderzoek, uitgevoerd door onderzoekers van de Universiteit Maastricht, afgerond (bijlage 5). Daarmee is het onderzoek klaar om aan de Kamers te worden gezonden. Daarnaast is een motie aangenomen, ingediend door (onder andere) het Kamerlid Omtzigt, met het verzoek de aanpassing van de beperkingssystematiek mee te nemen in de consultatie over het wetsvoorstel constitutionele toetsing. Wij adviseren u dan ook het onderzoek met een korte begeleidende brief en zonder kabinetsappreciatie aan de Kamer ter kennisneming te verzenden (bijlage 4).

Toelichting

Ad 1 Brief toetsingskader constitutionele toetsing (bijlagen 1 en 2)

In de hoofdlijnenbrief constitutionele toetsing van 1 juli 2022 heeft het kabinet zijn voorkeur uitgesproken voor toetsing aan de klassieke grondrechten, in lijn met het eerdere initiatiefwetsvoorstel Halsema/Van Tongeren tot wijziging van artikel 120 Grondwet. De bijgevoegde brief neemt de grondrechten zoals genoemd in het wetsvoorstel Halsema/Van Tongeren als uitgangspunt. Dit betekent dat het toetsingskader bepalingen moet betreffen die een subjectief recht bevatten voor de burger die hij voor de rechter kan inroepen. Dit vanuit de belangrijkste doelstelling van de beoogde grondwetswijziging: het versterken van de individuele rechtsbescherming.

De brief omschrijft het toetsingskader waaraan door de rechter kan worden getoetst bij de invoering van constitutionele toetsing. Daarbij zijn de wijzigingen in de Grondwet in acht genomen die zijn opgekomen nadat het wetsvoorstel Halsema/Van Tongeren werd ingetrokken (zoals de nieuwe formulering van artikel 1 inzake het discriminatieverbod, artikel 13 inzake het communicatiegeheim en artikel 17 inzake het recht op een eerlijk proces).

Daarnaast wordt het voorstel aangevuld met de bepalingen van artikel 55, tweede lid, en van artikel 132a, tweede en derde lid, van de Grondwet. Deze zijn toegevoegd ten behoeve van de instelling van kiescolleges voor de verkiezingen van de Eerste Kamer. Het tweede lid van artikel 132a Grondwet betreft het kiesrecht voor de ingezetenen van het Caribisch deel van Nederland, voor zover het de overeenkomstige toepassing van artikel 129, eerste lid, van de Grondwet betreft, zodat voor de inwoners van Caribisch Nederland dezelfde waarborgen gelden als voor de rest van Nederland. Deze bepalingen zijn toegevoegd om de uitoefening van het actief en passief kiesrecht dat is vervat in artikel 4 Grondwet, te completeren overeenkomstig de huidige tekst van de Grondwet.

Vanwege het uitgangspunt dat met het wetsvoorstel de individuele rechtsbescherming van burgers wordt versterkt, is de algemene bepaling geen onderdeel van het toetsingskader. De algemene bepaling betreft namelijk geen vrijheidsrecht en richt zich niet tot de burger. Als zodanig biedt de algemene

bepaling geen individuele rechtsbescherming, maar vormt een interpretatief kader waarbinnen de andere grondwetsbepalingen begrepen moeten worden.

Onze referentie
2024-0000197057

Datum
28 maart 2024

Ad 2 Kabinetsreactie op de initiatiefnota van het Kamerlid Omtzigt (bijlage 3)

Het lid Omtzigt heeft op 19 april 2023 een initiatiefnota uitgebracht met tien voorstellen ter verbetering van de constitutionele toetsing, in reactie op de hoofdlijnenbrief constitutionele toetsing van juli 2022.

De kabinetsreactie gaat op deze voorstellen in. Uitgangspunt in de reactie zijn de standpunten die eerder door de minister van BZK en de minister voor Rb in de hoofdlijnenbrief en op andere gelegenheden zijn gewisseld met de Kamer. Dat wil zeggen:

- constitutionele toetsing wordt bij voorkeur ingevoerd in een variant van toetsing door iedere rechter (gespreide toetsing);
- aan met name genoemde grondwetsbepalingen over vrijheidsrechten (die nader gespecificeerd zijn in de voornoemde Kamerbrief over het toetsingskader);
- waarbij de rechter in een bindend rechterlijk oordeel in een concreet aan hem voorliggend geval een wet of wetsbepaling buiten toepassing kan laten wegens strijd met de Grondwet.

De lijn van het kabinet is steeds geweest dat deze versie het beste aansluit bij de doelstelling die het kabinet heeft geformuleerd van de beoogde grondwetswijziging: het versterken van de individuele rechtsbescherming en aansluitend bij het bestaande stelsel waarin elke rechter al kan toetsen aan een ieder verbindende verdragsrechten.

Hoewel de initiatiefnota van het lid Omtzigt op enkele punten de voorkeuren van het kabinet deelt, is er ook een aantal punten waarop het lid Omtzigt tot een andere keuze komt, in het bijzonder waar hij pleit voor de instelling van een constitutioneel hof. Aan deze punten is in de kabinetsreactie uitvoerig(er) aandacht besteed.

Ad 3 Kamerbrief ter verzending onderzoek grondwettelijke beperkingssystematiek (bijlagen 4 en 5)

Tijdens het commissiedebat van 19 april 2023 is door de minister van BZK het voornemen geuit een onderzoek te (laten) verrichten naar de grondwettelijke beperkingssystematiek ten behoeve van het wetsvoorstel constitutionele toetsing. Het onderzoek is in opdracht van BZK verricht door onderzoekers van de Universiteit Maastricht en stelt de vraag centraal of de beperkingssystematiek van de Nederlandse klassieke grondrechten geschikt is om te fungeren als toetssteen voor de rechter en zo nee, hoe zij geschikt kan worden gemaakt. Voor verzending aan de Kamers is een brief opgesteld die geen kabinetsappreciatie over het onderzoek bevat. In lijn met een eerder door de Kamer aangenomen motie van het lid Omtzigt, merkt het kabinet in de begeleidende brief wel op dat de resultaten van het onderzoek kunnen worden meegenomen in de consultatie over het wetsvoorstel.

De conclusies van de onderzoekers zijn neutraal geformuleerd in de zin dat zij geen voorschrift geven voor de verdere uitwerking van het wetsvoorstel constitutionele toetsing. Zij concluderen dat kan worden verwacht dat de rechter,

ook zonder aanpassing van de beperkingssystematiek nuttig gebruik zal kunnen maken van het toetsingsrecht. Tegelijk geven zij aan dat aanpassing van de beperkingssystematiek wel meer duidelijkheid en voorspelbaarheid oplevert en de rechter kan behoeden voor verwijten van activisme. Als nadeel van zo'n wijziging wordt genoemd dat zij veel tijd in beslag neemt en (afhankelijk van keuzes) een aanzienlijke wetgevingsoperatie met zich brengt. De onderzoekers geven grofweg twee opties voor de invoering van constitutionele toetsing:

Onze referentie
2024-0000197057
Datum
28 maart 2024

1. *De huidige grondwettelijke beperkingssystematiek wordt gehandhaafd.*
In deze variant blijft de beperkingssystematiek in de Grondwet ongewijzigd maar worden in de toelichting op het wetsvoorstel handvatten geboden voor de rechter om te toetsen. De onderzoekers merken hierbij op dat deze optie niet de schoonheidsprijs verdient en dat het netter is deze toelichting in de wet zelf op te nemen.
2. *De grondwettelijke beperkingssystematiek wordt aangepast.*
Deze optie kan op verschillende manieren worden uitgevoerd, waarbij aan de verschillende mogelijkheden volgens de onderzoekers voor- en nadelen kleven:
 - a. Er wordt een aanvullende algemene beperkingsclausule met proportionaliteitseis en kernrechtbepaling ingevoerd. Deze clausule zou gelden naast de specifieke eisen die nu al in een aantal grondwetsbepalingen zijn opgenomen.
 - b. Er wordt een algemene aanvullende beperkingsclausule ingevoerd met proportionaliteitseis, maar zonder kernrechtbepaling.
 - c. Er wordt één algemene beperkingsclausule ingevoerd, die in de plaats komt van de afzonderlijke beperkingsclausules in de Grondwet.
 - d. Er wordt een nieuwe specifieke beperkingssystematiek ingevoerd, toegesneden op elk grondrecht.
 - e. Er wordt een coördinatiebepaling ingevoerd, waardoor uitdrukkelijk uit de Grondwet blijkt dat de beperkingen moeten worden getoetst aan de Grondwet, het EVRM én, waar relevant, het Handvest. Deze bepaling zou eventueel naast een (aanvullende) algemene bepaling en/of specifieke bepaling kunnen bestaan.

Politieke context

Het onderwerp constitutionele toetsing is door de Kamer vooralsnog niet controversieel verklaard. Dit betekent dat de uitwerking van het wetsvoorstel constitutionele toetsing in beginsel kan worden voortgezet, te beginnen met verzending van de onderhavige brieven. Wel is bekend dat over het onderwerp verschillende opvattingen bestaan in de Kamer.

Strategie

Na verzending van deze brieven kan het toetsingskader, zoals uiteengezet in de Kamerbrief over het toetsingskader, worden opgenomen in het wetsvoorstel constitutionele toetsing, in de hoop zo snel mogelijk een consultatiewetsvoorstel paraat te hebben. Voorts zullen de resultaten van het onderzoek naar de grondwettelijke beperkingssystematiek worden meegenomen in de consultatie over het wetsvoorstel, ter uitwerking van de motie Omtzigt.

Communicatie

Er is een persbericht gemaakt met een overzicht van de inhoud van bijgaande stukken dat op de website van Rijksoverheid zal worden gepubliceerd.

Onze referentie

2024-0000197057

Datum

28 maart 2024

Informatie die niet openbaar gemaakt kan worden

Nvt

Motivering

In de openbaar gemaakte versie van deze nota zijn alle persoonsgegevens van ambtenaren geanonimiseerd.

Bijlagen

Volgnr.	Naam	Informatie
1	Kamerbrief aan de <u>TK</u> : toetsingskader constitutionele toetsing	Ter ondertekening
2	Bijlage bij 1: achtergrond voorstel Halsema/Van Tongeren	Bijlage (mee te zenden) bij 1
3	Kamerbrief aan de <u>TK</u> inz. de kabinetsreactie op de initiatiefnota van het lid Omtzigt	Ter ondertekening
4	Kamerbrief aan de <u>TK</u> ter aanbieding onderzoek grondwettelijke beperkingssystematiek	Ter ondertekening
5	Bijlage bij 4: Onderzoek Universiteit Maastricht inz. grondwettelijke beperkingssystematiek	Bijlage (mee te zenden) bij 4
6	Brief aan <u>EK</u> : verzenden van de drie brieven (inclusief bijlagen)	Ter ondertekening