

ADVIES

Advies inzake Wetsvoorstel algemene bepaling Grondwet

Voorgeschiedenis en kernvragen

Over de opname van één of meer algemene bepalingen in de Grondwet wordt in Nederland reeds gediscussieerd sinds de voorstellen van de Nationale Conventie in 2006¹ en het advies van de maatschappelijke commissie ‘Uitdragen kernwaarden van de rechtsstaat’ in 2008.² Grondgedachte van de voorstellen, adviezen en de discussie is dat het goed zou zijn om op enigerlei wijze in de Grondwet tot uitdrukking te brengen welke beginselen in Nederland ten grondslag liggen aan de organisatie van de staat en de verhouding van de staat tot de burgers. De Raad van State heeft in zijn advies over de opdrachtverlening aan de Staatscommissie Grondwet in 2008 eerdere discussies over de eventuele opname en de voor- en nadelen van een preambule dan wel algemene bepalingen in de Grondwet geanalyseerd en geconcludeerd dat in de Nederlandse constitutionele geschiedenis sinds 1814 uiteindelijk de voorkeur steeds is uitgegaan naar een sobere Grondwet waarin alleen concrete, bindende rechtsregels zijn opgenomen.³ De Raad van State concludeerde tevens dat discussies over de voor- en nadelen van een preambule dan wel algemene bepalingen telkens draaien om twee vragen, namelijk ‘wat is de inhoud?’ en ‘wat is de juridische status c.q. de bindende werking?’. Die laatste vraag kan ook worden omschreven als ‘tot wie richt de bepaling zich, wie is eraan gebonden?’. De Raad wees erop dat ook een niet als rechtens afdwingbaar beoogde preambulaire overweging of algemene bepaling indirect bindende werking zou kunnen krijgen doordat ze de grondwetsartikelen, die daarop volgen, inkleurt.⁴

Standpunt College

Het College voor de Rechten van de Mens onderschrijft de wenselijkheid van een grondwettelijke explicitering van de kernbeginselen waarop de Nederlandse democratische rechtsstaat is gebaseerd. De recente breed gedragen politieke oproep vanuit de Eerste Kamer aan het kabinet om met een voorstel voor een algemene bepaling te komen, valt in de ogen van het College - mede in het licht van bovengenoemde eerdere voorstellen en adviezen - te zien als een uitdrukking van een zodanige maatschappelijke behoefte op dit punt, dat het moment van ‘constitutionele rijpheid’ rondom dit onderwerp is bereikt. Niet voor niets zag óók de Staatscommissie Grondwet in 2010 aanleiding om een verwijzing naar de democratische rechtsstaat en aspecten daarvan op te nemen in een algemene bepaling in de Grondwet, om daarmee uitdrukking te geven aan zowel het *feitelijke* uitgangspunt

¹ Zie *Hart voor de publieke zaak. Aanbevelingen van de Nationale Conventie voor de 21e eeuw*, Den Haag, september 2006 en *Een grondwet voor de 21e eeuw*, voorstudie van de werkgroep Grondwet van de Nationale Conventie, Den Haag 2006.

² *Onverschilligheid is geen optie. De rechtsstaat maken we samen*. Advies van de maatschappelijke commissie ‘Uitdragen kernwaarden van de rechtsstaat’, Den Haag, februari 2008. Bijlage 3 bij dit advies expliciteert als belangrijke waarden: het legaliteitsbeginsel, de machtsverdeling, het waarborgen van fundamentele rechten en vrijheden, en controle door een onafhankelijke en onpartijdige rechter.

³ *Kamerstukken II 2007/08*, 31 570, nr. 3, par. 4.1.2.

⁴ *Ibidem*.

Advies inzake Wetsvoorstel algemene bepaling Grondwet

dat Nederland een democratische rechtsstaat is die fundamentele rechten en vrijheden eerbiedigt als het *normatieve* uitgangspunt dat dit ook zo behoort te zijn.⁵

Uitgangspunt voor het College is daarbij wel dat gekozen wordt voor een zodanige formulering van de bepaling dat deze een aantoonbare toegevoegde waarde heeft. In zijn jaarlijkse rapportage ‘Mensenrechten in Nederland 2012’ merkte het College reeds op dat een nadere politieke doordenking van de positie en toegevoegde waarde van de Grondwet als grondrechtencatalogus naast de diverse Europese en internationale mensenrechtenverdragen aangewezen is. Het College meent dat deze toegevoegde waarde gezocht zou moeten worden in een verfijning van de globale internationale normen, toegespitst op de Nederlandse situatie en omstandigheden.⁶ Hoewel het nu voorliggende conceptvoorstel voor een algemene bepaling niet ziet op de verdere vormgeving of precisering van een specifiek grondrecht dat ook in internationale of Europese verdragen is opgenomen, kan niet worden ontkend dat er een bepaald verband is met die internationale en Europese normen. In de concept-toelichting wordt op diverse plaatsen verwezen naar de pijlers van de Raad van Europa, naar het Europees Verdrag inzake de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en naar het Grondrechtenhandvest van de Europese Unie. Bezien vanuit dit breder, internationale perspectief en gelet op zijn taak om de mensenrechten in Nederland te belichten, bewaken, beschermen en bevorderen, plaatst het College hieronder een aantal kritische kanttekeningen bij de nu voorgestelde tekst van de algemene bepaling.

Kanttekeningen

Nog los van de vraag of logisch is om in de Grondwet een bepaling op te nemen die zich tot de grondwetgever zelf richt,⁷ maakt de gekozen tekst (‘De Grondwet waarborgt de democratie, de rechtsstaat en de grondrechten’) in zijn beknoptheid en woordkeuze een enigszins ambitieuze indruk. Weliswaar benadrukt de concept-toelichting dat de algemene bepaling de contouren aangeeft waarbinnen onze Grondwet gelezen en begrepen dient te worden en in die zin dus normatief van aard is, door het weinig specifieke karakter van de concepttekst lijkt het richtinggevende karakter ervan wel erg gering. Het tekstvoorstel van de Staatscommissie Grondwet uit 2010, dat een opdracht aan ‘de overheid’ bevat om ‘de menselijke waardigheid, de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen’ te ‘waarborgen’ en te ‘eerbiedigen’, spreekt het College veel meer aan.

De aantrekkingskracht van het tekstvoorstel van de Staatscommissie Grondwet is in de eerste plaats gelegen in het feit dat die tekst een opdracht richt aan de overheid en niet slechts aan de grondwetgever. Belangrijke onderdelen van het overheidsbeleid in de sfeer van zorg en maatschappelijke ondersteuning - het beleidsterrein dat in het bijzonder uitwerking moet geven aan de overheidsverplichtingen die voortvloeien uit de sociale grondrechten - worden gedecentraliseerd naar de lokale overheden. Daarnaast ligt het risico van ongerechtvaardigde inbreuken op vrijheidsrechten in individuele gevallen voor

⁵ *Rapport Staatscommissie Grondwet*, Den Haag november 2010, p. 37-40.

⁶ *Mensenrechten in Nederland 2012*, Jaarlijkse rapportage College voor de Rechten van de Mens, Utrecht juli 2013, p. 35.

⁷ Zie W.J.M. Voermans, ‘Een onberaden voorstel voor artikel nul’, *SC Online* 15 september 2014. Advies inzake Wetsvoorstel algemene bepaling Grondwet

een belangrijk deel ook in de decentrale uitvoeringspraktijk, onder meer in de sfeer van de openbare-ordehandhaving en de controle op uitkeringsfraude. Daarom acht het College een grondwettelijke opdracht die zich mede tot die delen van de overheid richt waardevol.

In de tweede plaats (en in het verlengde van het bovenstaande) spreekt opname van een verwijzing naar het begrip ‘menselijke waardigheid’ in een algemene bepaling het College zeer aan. Menselijke waardigheid is de onderliggende waarde van alle mensenrechten. Waardigheid is de bron van alle mensenrechten: mensen hebben rechten omdat zij mens zijn. Tegelijkertijd is waardigheid ook een doel van mensenrechten: de rechten beogen de waardigheid te beschermen en te bevorderen. Ondanks al zijn - onvermijdelijke - vaagheid bevat een referentie aan het begrip menselijke waardigheid een meer inhoudelijk en meer richtinggevend kader voor het optreden van alle overheidsorganen dan het huidige tekstvoorstel.

Er schuilt een zeker risico in de nu gekozen formulering van de algemene bepaling dat deze wordt gelezen als een vorm van ‘afweer’ tegen het internationale recht en de verdragsgrondrechten. De opdracht aan de grondwetgever in de voorgestelde tekst lijkt zich te beperken tot de in de Grondwet gecodificeerde rechten. Immers, de Grondwet kan logischerwijs alleen die rechten waarborgen die in de Grondwet zelf zijn opgenomen. Een dergelijke ‘afweer’-interpretatie acht het College weliswaar moeilijk verenigbaar met de eveneens grondwettelijke opdracht aan de regering tot bevordering van de internationale rechtsorde (art. 90), maar is niet geheel ondenkbaar. Vermeden moet worden dat de algemene bepaling zou kunnen werken als een mogelijke rem op de implementatie van verdragsrechten binnen de nationale rechtsorde. Mede om die reden heeft het College de voorkeur voor een formulering in de vorm van een opdracht aan de overheid (in plaats van de grondwetgever), waarbij dit risico zich niet voordoet.

Ten slotte

De keuze om in de voorgestelde algemene bepaling de trits ‘democratie, rechtsstaat en grondrechten’ te hanteren, kan - zoals de concept-toelichting reeds signaleert - leiden tot allerhande afbakeningsvragen over de onderlinge verhouding tussen deze begrippen. De concept-toelichting bevat daarover nu waardevolle passages. Het College acht het van belang om in de memorie van toelichting bij een in te dienen wetsvoorstel te blijven benadrukken dat respect voor grond- en mensenrechten deel uitmaakt van de elementen van een rechtsstaat, dat democratie en rechtsstaat evenmin los van elkaar gezien kunnen worden en dat er geen sprake kan zijn van enigerlei vorm van rangorde tussen deze drie concepten.