

Vergaderjaar 2008–2009

31 570

Herziening Grondwet

Nr. 7

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 27 november 2008

Naar aanleiding van de eerste termijn van het Algemeen Overleg (AO) dat ik samen met de minister van Justitie op 1 oktober jl. (Kamerstuk 31 570, nr. 6) heb gevoerd met de vaste Kamercommissies voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Justitie heeft het kabinet zich beraden over het vervolg van de procedure betreffende de opdrachtverlening aan de in te stellen staatscommissie Grondwet. Mede namens mijn collega van Justitie heb ik u daarover bericht in mijn brief van 16 oktober jl. (31 570, nr. 5). In aanvulling daarop en mede ter voorbereiding op de voortzetting van het AO op 10 december a.s. beantwoord ik hieronder, mede namens mijn collega van Justitie, de vragen die tijdens de eerste termijn van het overleg open zijn blijven staan. Ik ga daarbij ook nader in op de rol en de agenda van de staatscommissie.

Algemeen

Tijdens het AO vroeg een aantal leden naar de aard en de betekenis van de Grondwet. Deze vraag koppelden zij aan de noodzaak van de door het kabinet voorgestelde onderwerpen die mogelijk tot een grondwetsherziening zouden kunnen leiden.

Onze Grondwet is het resultaat van meer dan twee eeuwen staatkundige geschiedenis. De vraag naar de aard en de betekenis van de Grondwet kan vanuit vele perspectieven worden belicht. Aan de Grondwet en aan grondwetgeving in het algemeen worden verschillende functies toegekend. De eerste geschreven grondwetten waren de uitdrukking van positieve en vormende krachten. Voorlopers van de huidige Grondwet hadden daardoor een samenbindende functie. De Grondwet van 1848 kwam tot stand in een periode van nieuwe mogelijkheden tot politieke participatie, vereniging en openbaarheid. De Grondwet bewerkstelligde dat niet rechtstreeks, maar maakte het mogelijk.

Gaandeweg is de Grondwet gaan fungeren als een omschrijving van onze staatsinrichting. De Grondwet legt vast de basisregels, de verhouding

tussen de staatsorganen, de toekenning en verdeling van de overheidsbevoegdheden alsmede de verhouding tussen overheid en burger. Deze regels en de gecodificeerde grondrechten vormen de kern van de Grondwet. De Nederlandse Grondwet voegt zich daarmee in de continentale traditie van grondwetten zoals die van Frankrijk en Duitsland. De juridische en staatsrechtelijke betekenis staat daarbij op de voorgrond. Die betekenis wordt door staatsrechtgeleerden ook vaak voorop geplaatst als men spreekt over de aard van onze Grondwet. In historisch perspectief wordt zichtbaar hoe de veranderende opvattingen over de rol van de overheid steeds weer hun weerslag vonden in de Grondwet.¹

Wij zien, net als de Raad van State, dat in de loop van de tijd in het denken over en het hanteren van de Grondwet andere accenten worden gelegd, terwijl tegelijkertijd historische ontwikkelingen zich voortzetten. Daarbij is geen sprake van vaststaande, onveranderbare functies noch van een eenduidige betekenis van de Grondwet. In het politieke debat zijn hierover steeds opnieuw standpunten ontwikkeld. Dat gebeurt ook nu en dat zal in de toekomst blijven gebeuren. Met instemming citeer ik collega Donner die in 1998 bij het vierden van 150 jaar Grondwet in de gelijknamige feestbundel noteerde dat maatschappelijke verandering de motor van de ontwikkeling van de Grondwet is.² Dat het daarbij op dit moment niet gaat om revolutionaire veranderingen maar om bezinning op de (juridische) betekenis, de nationale en internationale context en om onderhoud van de grondwettelijke voorzieningen, maakt het proces niet minder belangrijk.

De rol van de staatscommissie

Het kabinet constateert dat in de afgelopen periode een maatschappelijk en politiek debat is ontstaan over de plaats en de functie van de Grondwet in de rechtsorde en binnen de samenleving. De Grondwet wordt onder andere een functie toegedicht in het kader van de inburgering, bij bevordering van burgerschap, educatie en bij het afbakenen van vrijheden in een pluriforme samenleving. Diverse grondwetsartikelen spelen een rol in actuele debatten. Het kabinet stelt in navolging van deze maatschappelijke ontwikkelingen de vraag of de Grondwet meer dan tot nu toe een verbindende rol kan spelen in de samenleving. Het kabinet spreekt zich ook uit voor een meer toegankelijke Grondwet. Ook de Raad van State stelt vast dat de Grondwet niet daadwerkelijk wordt gekend en niet wezenlijk als het juridische basisdocument wordt gezien. Het kabinet hecht belang aan een Grondwet die gekend wordt en betekenis heeft. Versterking van de Grondwet is gewenst tegen de achtergrond van actuele ontwikkelingen, die in het nader rapport zijn aangeduid onder de noemer de «mega-trends» informatisering, internationalisering, informalisering, individualisering en intensivering. Dat zijn grote begrippen die refereren aan ontwikkelingen die een veelheid van verschijnselen dekken. Daarover zijn door adviesorganen als de WRR, de Rob en de RMO belangrijke adviezen uitgebracht.

De verhoudingen in de samenleving tegen de achtergrond waarvan het grondwettelijk bestel functioneert, veranderen snel. Uit de conceptopdrachtverlening aan de staatscommissie blijkt dat het kabinet ook in het kader van de functie van de Grondwet rekening wil houden met de effecten van deze grote maatschappelijke processen en het veranderende perspectief van de positie van de staat. Daarnaast is het nodig stil te staan bij de bestendigheid van de constitutionele mechanismen die de handhaving van het democratisch bestel garanderen. Voorts heeft sinds de vorige grondwetsherziening ook de toepassing van het internationale recht op het gebied van grondrechten een enorme vlucht genomen. Deze ontwikkelingen rechtvaardigen hernieuwde aandacht voor de inhoud en de

¹ Zie bijvoorbeeld G.F.M. van der Tang (1998), *Grondwetsbegrip en grondwetsidee*, Sanders Instituut & Gouda Quint. En: H. Te Velde, inleiding op «*De Grondwet van Nederland*», Atheneam, Polak en Van Gennep, 2006.

² J.P.H. Donner: *Grondwet en constitutie in de toekomst*, in Gelet op de Grondwet, Den Haag 1998.

formuleringen van de nationale grondrechtencatalogus en de wisselwerking met de internationale context.

Het is tegen deze achtergrond dat in het coalitieakkoord de keuze is gemaakt een staatscommissie in te stellen die gevraagd zal worden advies uit te brengen over onder meer (niet limitatief) de voor- en nadelen van een preambule, de toegankelijkheid voor burgers, en de verhouding tussen de opgenomen grondrechten en de uit internationale verdragen voortvloeiende rechten, zoals het recht op eerlijke procesgang (fair trial) en het recht op leven.

Omdat deze opsomming in het coalitieakkoord niet limitatief is, is het kabinet nagegaan welke onderwerpen hiermee nauw zijn verbonden. Om die reden hebben wij ook de Raad van State om advies gevraagd. Ook hebben wij meegenomen de toezegging die is gedaan aan de Tweede Kamer in het debat over de weerbare democratie op 18 juni 2007. In vervolg op dat debat heeft mijn collega van Justitie mede namens mij de Tweede Kamer toegezegd om «mede ter uitvoering van de motie-Van Miltenburg de taakopdracht voor de in te stellen staatscommissie Grondwet ook in het perspectief te plaatsen van de bestendigheid van de (constitutionele) mechanismen die garant staan voor de handhaving van het constitutioneel democratisch bestel.»¹ Dat heeft ertoe geleid dat de opdracht van de staatscommissie is uitgebreid met een aantal onderwerpen dat (onder andere) met de weerbare democratie te maken heeft, zoals de beperkingssystematiek van de grondrechten, de vraag naar de wenselijkheid van een eeuwigheidsclausule, de invloed van de internationale rechtsorde op de nationale rechtsorde en de bescherming van wezenlijke waarden van de Nederlandse rechtsorde tegen besluiten van volkenrechtelijke organisaties en tegen verdragsbepalingen. De toevoeging van een hoofdstuk Algemene bepalingen kan een manier zijn de toegankelijkheid van de Grondwet te vergroten.

De andere onderwerpen, namelijk de grondrechten in de digitale samenleving, de positie van politieke partijen en de vraag naar een aanpassing van de herzieningsprocedure, hebben ook een inhoudelijke samenhang met een of beide van de voorgaande clusters, maar dat verband is wat minder direct.

De genoemde onderwerpen zijn omvangrijk en complex van aard. Dat is ook al gebleken uit de voorstudies die ten behoeve van de staatscommissie zijn gedaan over de in het coalitieakkoord genoemde onderwerpen.

Een aantal leden van de Tweede Kamer heeft – onder verwijzing naar de kanttekeningen van de Raad van State in zijn advies over de opdracht aan de staatscommissie – vraagtekens geplaatst bij de noodzaak van een dergelijke opdracht en bij de noodzaak van een grondwetsherziening als zodanig. Het oordeel over de noodzaak van grondwetswijziging is in ons staatsbestel bij uitstek een politiek oordeel. Maar die vraag is op dit moment nog niet aan de orde. Wel aan de orde is de vraag of de Grondwet, gelet op de zich wijzigende nationale en internationale context, een bredere functie kan vervullen dan tot nu toe. Die vraag heeft het kabinet positief beantwoord. De motieven daarvoor staan in het nader rapport en in deze brief. Om die reden wil het kabinet een staatscommissie instellen om zo tot een afgewogen oordeel te komen over de mogelijkheden voor herziening van de Grondwet. Het besluit tot instelling van een staatscommissie verdient naar het oordeel van het kabinet daarom brede politieke steun.

Met de instelling van de staatscommissie wil het kabinet ook gevolg geven aan de wens om maatschappelijke participatie in dit debat te bevoor-

¹ Kamerstukken II, 2006/07, 30 449, nr. 9.

deren. Het werk van de staatscommissie zelf is een goed middel om maatschappelijke discussie te genereren. De staatscommissie zal ook zelf de ruimte hebben om te besluiten of en zo ja, hoe ze vorm wil geven aan (burger)participatie. Daarbij, en ook nadat de staatscommissie haar werk heeft voltooid, zullen de lessen ter harte moeten worden genomen die relevant zijn met betrekking tot de gang van zaken rondom de Europese Grondwet. Daarvan hebben we in ieder geval geleerd dat er ruimte moet zijn voor maatschappelijk debat en dat er goed moet worden geluisterd naar de burgers.

Het kabinet hecht eraan te benadrukken dat het instellen van een staatscommissie geen doel op zich is. Door te kiezen voor een staatscommissie geeft het kabinet aan dat de zaken die aan de commissie worden voorgelegd van belang zijn en dat het advies zwaar moet worden gewogen.

Het is het kabinet bekend dat zich op dit moment in het Verenigd Koninkrijk een vergelijkbaar proces ontrolt rondom de mogelijke totstandkoming van een Bill of Rights. In de zogenaamde *greenpaper* van de Britse premier Brown is de voorbereiding aangekondigd van een constitutionalisierend wetgevingsproject – een novum in de Britse geschiedenis. Er staan op de Britse constitutionele agenda vergelijkbare onderwerpen als op de onze. Ook daar gaat het onder andere over het vastleggen van de grondrechten, het bepalen van het beschermingsniveau in relatie tot het internationale recht (met name het EVRM), het mogelijk formuleren van verwijzingen naar de Britse identiteit en het al dan niet formuleren van een preambule. Het volgen van dat proces en er mogelijk lering uit trekken kan zowel voor de staatscommissie als voor ons allen van belang zijn.

De vragen over de agenda van de staatscommissie

Tijdens het Algemeen Overleg bleek dat een aantal woordvoerders ervoor voelt enkele onderwerpen direct in het politieke domein te brengen.

Daarbij zijn genoemd:

- het vraagstuk van de preambule en het hoofdstuk Algemene bepalingen;
- de positie van de politieke partijen;
- de herzieningsprocedure;
- de grondrechten in de digitale samenleving.

Ook de Raad van State stelde in zijn advies bijvoorbeeld dat alle argumenten voor of tegen een preambule of een hoofdstuk Algemene bepalingen bekend zijn door eerdere discussies in staatscommissies, parlementaire debatten en in de Nationale conventie. Tijdens het AO werd opgemerkt dat een staatscommissie niet in het leven geroepen mag worden om een beslissing daarover vooruit te schuiven.

Zoals ik ook in mijn antwoord in eerste termijn al heb aangegeven is het kabinet er niet op uit het politieke debat te smoren. Integendeel. Maar het politieke debat kan aan scherpte en diepgang winnen als het goed gefundeerd wordt gevoerd. Een staatscommissie kan daaraan een bijdrage leveren door de samenhang goed in beeld te brengen en zo mogelijk de complexiteit te reduceren. Het opdelen van de opdracht over meerdere uiteenlopende trajecten leidt tot het risico op vertraging, op slechte afstemming en op verzanding. De staatscommissie zal zich niet buigen over lopende initiatieven voor grondwetsherziening, zoals ik in eerste termijn heb aangegeven. Ook onderwerpen die geen directe relatie hebben met de genoemde functie, zoals het aantal kamerleden of de wijze van verkiezing van de Eerste Kamer passen naar mijn oordeel niet bij de agenda van de staatscommissie.

Hieronder zal ik nader aangeven waarom naar het oordeel van het kabinet het organiseren van aparte trajecten over de vier hiervoor genoemde onderwerpen bezwaarlijk is.

Preambule en hoofdstuk Algemene bepalingen

Het voorstel een staatscommissie te vragen te adviseren over de voor- en nadelen van een preambule en/of hoofdstuk Algemene bepalingen in de Grondwet heeft de volgende achtergrond. Deze voorstellen zijn oorspronkelijk gedaan door de Nationale Conventie. De Conventie ging ervan uit dat de Grondwet een meer inspirerende, samenbindende en instructieve functie zou moeten vervullen in de samenleving. De Grondwet zou ingezet kunnen worden bij burgerschapsvorming, een waardenoriëntatie moeten bieden en de identiteit en aspiraties van Nederland als historische en politieke gemeenschap kunnen uitdrukken. Een preambule zou passen bij de verbreding en verdieping van de functies van de Grondwet.

Belangrijk uitgangspunt moet zijn dat noch een preambule noch een hoofdstuk Algemene bepalingen een doel op zich mag worden. Het draagvlak bij politiek en burger is van cruciaal belang. Op dit moment liggen er geen concrete tekstvoorstellen waarover men zich uit kan spreken. Het kabinet is van mening dat de eerdere discussies over de voor- en nadelen van een preambule niet voldoende uitgekristalliseerd zijn in relatie tot de functie van de Grondwet. Een preambule en een hoofdstuk Algemene bepalingen zijn geen zaken die op zichzelf staan. Ze dienen te worden gezien in context van de bredere vraag naar de mogelijke functies van de Grondwet. Het antwoord op die vraag is nog onvoldoende verkend. De Conventie formuleerde ter inspiratie een viertal mogelijke preambules, die ook volgens de Conventie zelf geen van alle meteen als «proeve» bruikbaar zijn. Oudere tekstvoorstellen en de discussies daarover zijn hedentendage niet richtinggevend. In de staatscommissie Van Schaik (1950–1954) is het opnemen van een preambule aan de orde geweest. Het tekstvoorstel dat werd besproken ging om de toevoeging van een preambule of inleidend artikel over de gebondenheid van het staatsbestel aan een hogere orde. De discussie in deze staatscommissie was daardoor specifiek. De meerderheid van deze commissie was tegen de toevoeging van een dergelijke preambule aan de Grondwet. Daarna werd het onderwerp preambule te zeer geassocieerd met het confessionele gehalte van het voorstel dat destijds circuleerde. De opstellers van de Proeve voor een nieuwe grondwet in 1966 en het kabinet De Jong deden het onderwerp daarom af als te problematisch. Ook ten tijde van de staatscommissie Cals/Donner speelde deze achtergrond nog een rol in de discussies over een preambule. De criteria die in het thans lopende debat zijn gehanteerd ten behoeve van het vaststellen van de inhoud van een preambule acht het kabinet bruikbaar om te komen tot een proeve voor een preambule.

Mocht de staatscommissie de wenselijkheid onderschrijven van een Grondwet die een maatschappelijke, symbolische en inspirerende functie vervult, dan ligt het opnemen van een preambule voor de hand. De opdracht aan de staatscommissie laat de mogelijkheid open dat de staatscommissie alles afwegende tot het advies komt een dergelijke stap niet te zetten. Er zijn immers zowel voordelen als nadelen aan een preambule. Het instellen van een staatscommissie dient dus wel degelijk een doel. Mocht zij echter positief adviseren over de opname van een preambule en/of een hoofdstuk Algemene bepalingen, dan heeft de commissie ook de ruimte om zelf met tekstvoorstellen te komen. Het kabinet erkent daarbij dat het opstellen van een preambule inderdaad geen eenvoudige opgave is. Voorkomen moet worden dat een dergelijke exercitie tot een twistappelspel verwordt. Juist vanwege de moeilijkheidsgraad en het afbreuk-

risico heeft het de voorkeur van het kabinet daarover advies te vragen aan een commissie van deskundigen.

Ook de mogelijke inhoud van een hoofdstuk Algemene bepalingen kent vele modaliteiten. Zo is het op zichzelf denkbaar een bepaling over de Nederlandse taal in een hoofdstuk Algemene bepalingen op te nemen. Maar het kabinet heeft er al eerder voor gekozen in ieder geval een bepaling over de Nederlandse taal in de Grondwet te willen. Vandaar dat dit onderwerp wel een apart traject belooft.

Een argument om een staatscommissie zich te laten buigen over dit onderwerp is ook gelegen in het verschil in status en juridische betekenis tussen een preambule die voorafgaat aan de Grondwet en een hoofdstuk Algemene bepalingen dat deel uitmaakt van de Grondwet zelf. Ook over de formulering en de juridische betekenis van beide instrumenten is een nadere standpuntbepaling gewenst.

Constitutionele positie van politieke partijen

De opdrachtverlening is na het advies van de Raad van State uitgebreid met het onderzoeken van de voor- en nadelen van constitutionalisering van de (rol van) politieke partijen. De Raad wijst terecht op het verband daarvan met het debat over de weerbare democratie. Indien de commissie positief zou adviseren over het opnemen van een bepaling met betrekking tot politieke partijen zal zij ongetwijfeld aandacht besteden aan de bewoordingen van een dergelijke bepaling en aan een geschikte plaats daarvoor. Uit rechtsvergelijking blijkt dat veel landen de rol van politieke partijen vermelden in een inleidend hoofdstuk Algemene bepalingen of in een verzameling algemene bepalingen aan het begin van de Grondwet. In combinatie met het vermelden van andere basiswaarden van de Nederlandse democratische rechtsstaat lijkt het mogelijk dat de staatscommissie zou adviseren dat de rol van politieke partijen in een democratische rechtsstaat op deze wijze het best tot zijn recht zou komen. Een staatscommissie moet naar het inzicht van het kabinet de mogelijkheid hebben dit alles in samenhang te kunnen bekijken. Zo is er ook een dwarsverband met de vraag naar bescherming van wezenlijke waarden van de Nederlandse rechtsorde tegen besluiten van volkenrechtelijke organisaties of verdragsbepalingen. Nadenken over een hoofdstuk Algemene bepalingen kan moeilijk gebeuren zonder ook een preambule in overweging te nemen. Deze kunnen naar vergelijkbare principes verwijzen, maar kunnen zoals gezegd ook een uiteenlopende draagwijdte en verschillende juridische gevolgen hebben. Het één kan moeilijk worden overwogen zonder het ander in ogenschouw te nemen. Dat geldt ook voor de procedure voor grondwetherziening die in het advies over de weerbaarheid van de democratie betrokken moet worden.

De herzieningsprocedure

De vraag naar een andere wijze van herziening van de Grondwet is opnieuw aan de orde gesteld in het eindrapport van de Nationale conventie. In zijn reactie op dat rapport heeft het kabinet aangegeven de herzieningsprocedure niet ten principale ter discussie te willen stellen, maar wel nog eens wil laten nagaan welke problemen zich kunnen voordoen bij vervroegde verkiezingen en hoe die eventueel aangepakt kunnen worden. Vanwege de inhoudelijke samenhang van dit vraagstuk met de positie van de Grondwet als zodanig ligt het voor de hand ook deze vraag voor te leggen aan de staatscommissie.

Grondrechten in het digitale tijdperk.

Het heeft de voorkeur van het kabinet om de vraag naar het formuleren

van techniekonafhankelijke grondrechten niet uit de agenda van de staatscommissie te lichten, vanwege de nauwe samenhang met zowel de verhouding tussen mensenrechten in internationale verdragen en de nationale grondrechten als met de toegankelijkheid van de Grondwet. De verwerking van de voorstellen van de Commissie Franken is niet zo eenvoudig gebleken; op het voormalige voorstel «grondrechten in de digitale samenleving» is fundamentele kritiek geleverd die moet leiden tot zorgvuldige heroverweging.

Ten slotte

Resumerend kom ik tot de conclusie dat het kabinet advies zal vragen over de in het coalitieakkoord genoemde onderwerpen:

- voor- en nadelen van een preambule
- toegankelijkheid van de Grondwet voor de burger
- de verhouding tussen opgenomen grondrechten en de uit internationale verdragen voortvloeiende mensenrechten, zoals het recht op een eerlijke procesgang en het recht op leven.

Onontkoombaar leidt dit ook tot vragen over:

- de beperkingsystematiek van de grondrechten
- de invloed van de internationale rechtsorde op de Nederlandse rechtsorde
- de bescherming van wezenlijke waarden van de Nederlandse rechtsorde tegen besluiten van volkenrechtelijke organisaties en verdragsbepalingen
- de wenselijkheid van een eeuwigheidsclausule en het toevoegen van een hoofdstuk Algemene bepalingen.

Daarnaast is er nog een aantal onderwerpen die ook een logische samenhang hebben met de hiervoor onderwerpen. Dat betreft dan:

- grondrechten in de digitale samenleving
- de constitutionele positie van de politieke partijen
- de aanpassing van de herzieningsprocedure.

Het kabinet meent met dit pakket een consistente adviesaanvraag aan een staatscommissie te kunnen doen.

Overige vragen

Ten slotte vermeld ik in antwoord op de allereerste vraag die tijdens het AO op 1 oktober jl. werd gesteld over de vindplaats van de Nederlandse Grondwet, dat de originele tekst van de herziene Grondwet van 1983, zoals die is gepubliceerd in het Staatsblad (Stb. 1983, 70), ter inzage ligt bij het Nationaal Archief. De meest recente tekst is ingevolge het Koninklijk Besluit van 22 augustus 2008 bekendgemaakt in het Staatsblad (Stb. 2008, 348). Deze documenten berusten thans bij het Kabinet der Koningin. De vraag is mogelijk gesteld met in het achterhoofd dat de Nederlandse cultuur rondom de Grondwet wat behoudend afsteekt, vergeleken met de wijze waarop andere landen de symboliek van hun Grondwet vorm geven. Nu is de Grondwet alleen officieel zichtbaar bij de inhuldiging van de Koning als een exemplaar van de Grondwet op de zogenaamde credens-tafel ligt. Het kabinet hecht er belang aan dat de Grondwet meer zichtbaar en bekend is. Door het Ministerie van BZK is dit jaar een aantal projecten uitgevoerd. Enkele nieuwe activiteiten zijn in voorbereiding. Dat gebeurt in samenwerking met het op te zetten Huis voor de democratie en rechtsstaat, in het kader van het actieplan voor de democratische rechtsstaat en van het essentieprogramma «Vak van ambtenaar» en door het ondersteunen van relevant particulier initiatief. In de afgelopen maanden is eraan gewerkt de samenhang tussen deze projecten in beeld te brengen en te vergroten. Een actueel overzicht van de concrete activiteiten die in dit kader worden voorbereid kunt u binnenkort tegemoet zien.

En tot slot kan natuurlijk ook uw Kamer zelf initiatieven nemen de Grondwet meer zichtbaar te maken.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
G. ter Horst