

# Kroniek van het constitutioneel recht

## Constitutie in tijden van corona en formatie

Geerten Boogaard, Michiel van Emmerik, Gert Jan Geertjes, Luc Verhey & Jerfi Uzman<sup>1</sup>

In deze jaarlijkse kroniek van het constitutionele recht kan de aanpak van de coronacrisis weer niet ontbreken, zeker niet nu zij langer aanhoudt dan aanvankelijk verwacht. Daarbij is de zeggenschap van het parlement bij het nemen van (nood)maatregelen door de regering prominent aan de orde en stelt zich de vraag hoe we ons juridisch kader moeten inrichten in het helaas niet denkbeeldige geval dat zeer besmettelijke infectieziekten permanent onder ons zullen blijven. Naast de coronacrisis vormt de op het moment van afsluiting van deze kroniek al meer dan een half jaar durende formatie een rode draad. Deze staat sterk in het teken van de Toeslagenaffaire die het politieke debat sinds de publicatie van het parlementaire rapport *Ongekend onrecht* en het daarop volgende aftreden van het kabinet Rutte III, nog steeds overheerst en die in de komende kabinetsperiode ongetwijfeld een vervolg gaat krijgen. Vanzelfsprekend proberen we ook dit jaar weer nog enkele andere constitutionele krenten uit de pap te halen, waarbij we geen volledigheid nastreven.

### Inleiding

Naast de aanpak van de coronacrisis staan de ontwikkelingen in en rond de formatie centraal in deze jaarlijkse verslaglegging. De aanpak van het coronavirus wierp vele belangrijke constitutionele vragen op en de formatie liet zich ook niet onbetuigd. Waar mogelijk wordt ook aandacht besteed aan belangrijke constitutionele ontwikkelingen volgens vertrouwd recept.

### Staatsrecht in crisistijd

De vorige kroniek<sup>2</sup> stond vanzelfsprekend sterk in het teken van de bestrijding van het coronavirus en de noodmaatregelen die met het oog daarop vanaf maart 2020 zijn getroffen. Ook in het afgelopen jaar is er op dat terrein weer veel gebeurd. De wetgeving moest herhaaldelijk aan nieuwe ontwikkelingen worden aangepast. Er moest opnieuw op onontgonnen terrein en vaak in grote snelheid worden geïmproviseerd. Dat gaf, grotendeels onvermijdelijk, soms een rommelig beeld. Het leverde ook belangrijke staatsrechtelijke discussiepunten op. Deze hadden met name betrekking op de proportionaliteit van bepaalde maatregelen en op de parlementaire zeggenschap. De afgelopen maanden zien we ook dat er voorzichtig vooruitgeblikt wordt naar de periode na de crisis. Wat hebben we met het oog op de wetgeving van de crisis

geleerd en wat betekenen die lessen voor het geldende staatsnoodrecht?

Vorig najaar sloten we onze kroniek af met de behandeling van de Tijdelijk wet maatregelen COVID-19 (Twm). Het wetsvoorstel, waarvan het hoofdbestanddeel is vormgegeven als een wijziging van de Wet publieke gezondheid (Wpg), lag toen nog bij de Tweede Kamer. Als gevolg daarvan moesten de vergaande grondrechteninbreuken die voortvloeiden uit de noodmaatregelen nog tot diep in 2020 gebaseerd worden op de juridisch wankel basis van de regionale noodverordeningen.<sup>3</sup> Uiteindelijk is de Twm op 13 oktober 2020 door de Tweede Kamer en op 27 oktober 2020 door de Eerste Kamer aanvaard. De wet trad vervolgens, ruim acht maanden na het begin van de crisis, op 1 december 2020 in werking<sup>4</sup> en is sindsdien driemaal met drie maanden verlengd.<sup>5</sup> In de loop van het najaar is de vraag opnieuw aan de orde of de Twm al dan niet gedeeltelijk moet worden gecontinueerd of dat zij per 1 december 2021 wordt ingetrokken.

De behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede Kamer was uitvoerig en leidde tot aanvaarding van enkele amendementen. Het meest besproken was het amendement Buitenweg c.s.<sup>6</sup> dat gericht was op meer parlementaire zeggenschap over de op de wet gebaseerde ministeriële regelingen waarin de met het oog op de

virusbestrijding noodzakelijk geachte maatregelen worden op- en afgeschaald. Het amendement verving de in het oorspronkelijke voorstel opgenomen voorhangprocedure door een procedure waarbij de Tweede Kamer binnen een week kan besluiten niet in te stemmen met de vastgestelde ministeriële regeling. In het geval de Tweede Kamer niet instemt vervalt deze. In een zeer dringende omstandigheid waarin ter beperking van gevaar direct moet worden gehandeld, kan een ministeriële regeling echter meteen in werking treden.<sup>7</sup> Met deze regeling werd aan de al bestaande vormen van parlementaire betrokkenheid een nieuwe, relatief zware variant toegevoegd.<sup>8</sup> Een verdergaand amendement waarbij instemming van zowel Tweede als Eerste Kamer met ministeriële regelingen nodig zou zijn, werd verworpen.<sup>9</sup>

Op deze nieuwe procedure kwam de nodige staatsrechtelijke kritiek. Bovend'Eert<sup>10</sup> stelde zich op het (overigens bestreden<sup>11</sup>) standpunt dat een zo vergaande parlementaire betrokkenheid in verband met artikel 89 lid 3 en 4 Grondwet constitutionele bezwaren oproept omdat ministeriële regelingen bedoeld zijn om snel en flexibel te handelen. Voorts ontstond een uitvoerig debat over de vraag of op staatsrechtelijke gronden naast de Tweede Kamer niet ook de Eerste Kamer betrokken diende te zijn. In een door de Eerste Kamer gevraagde voorlichting con-

## Met deze regeling werd aan de al bestaande vormen van parlementaire betrokkenheid een nieuwe, relatief zware variant toegevoegd

### Auteurs

1. Prof. mr. dr. G. Boogaard, mr. dr. M.L. van Emmerik, mr. dr. G.J.A. Geertjes en prof. mr. dr. L.F.M. Verhey zijn verbonden aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden. Prof. mr. dr. J. Uzman is hoogleraar staatsrecht aan de Universiteit Utrecht. Deze kroniek bestrijkt een periode van een jaar en is afgesloten op 31 augustus 2021, waarbij nog een enkele latere ontwikkelingen konden worden meegenomen. De ruimte ontbreekt helaas om te verwijzen naar alle in het verslagjaar verschenen interessante constitutionele publicaties. Met dank aan onze student-assistent Zeinab Bazzi. Zie nader voor de constitutionele ontwikkelingen binnen het Koninkrijk, de 'Kroniek Caribisch recht' (*NJB* 2021/2604, afl. 35), waarin deze ontwikkelingen de aandacht krijgen die zij verdienen.

### Noten

2. G. Boogaard, M.L. van Emmerik, G.J.A.

Geertjes, J. Uzman & L.F.M. Verhey, 'Kroniek van het constitutioneel recht: Constitutie in tijden van corona', *NJB* 2020/2398, afl. 35, p. 2673-2686.

3. Zie nader M.A.D.W. de Jong, 'Onder druk wordt alles vloeibaar. Over noodverordeningen en het wetsvoorstel Tijdelijke wet maatregelen covid-19 in relatie tot persoonlijke levenssfeer', *TvCR* 2020/4, p. 364-381.

4. Wet van 28 oktober 2020, *Stb.* 2020, 441. Inwerkingtreding bij Besluit van 26 november 2020, *Stb.* 2020, 482.

5. Besluit van 18 februari 2021, *Stb.* 2021, 93; Besluit van 17 mei 2021, *Stb.* 2021, 232; en Besluit van 16 augustus 2021, *Stb.* 2021, 393.

6. *Kamerstukken II* 2020/21, 35526, nr. 48.

7. Art. 58c lid 2 en 3 Wpg. Zeldzaam is dat de parlementaire betrokkenheid geen ambv's maar ministeriële regelingen betreft.

8. Voor een overzicht zie de Voorlichting Afdeling advisering Raad van State over de

cludeerde de Afdeling advisering van de Raad van State dat de gekozen constructie weliswaar ongebruikelijk is maar niet ongrondwettig. Mede gelet op de verschillende staatsrechtelijke posities van Tweede en Eerste Kamer in het wetgevingsproces (de Eerste Kamer heeft daarin minder bevoegdheden) en de noodzakelijke snelheid die in de bijzondere omstandigheden bij de bestrijding van het virus geboden kan zijn, achtte de Afdeling het goed verdedigbaar dat de bevoegdheid om met een ministeriële regeling niet in te stemmen, in dit geval alleen aan de Tweede Kamer wordt toegekend.<sup>12</sup> Een meerderheid van de Eerste Kamer heeft dit standpunt aanvaard<sup>13</sup> en ingestemd met het wetsvoorstel.

Tijdens diezelfde behandeling werd in de Eerste Kamer een motie<sup>14</sup> aangenomen waarin de regering werd opgeroepen om op de kortst mogelijke termijn bepalende zeggenschap van Tweede én Eerste Kamer mogelijk te maken als het gaat om de verlenging van de Twm.<sup>15</sup> Dit is uiteindelijk gerealiseerd in juli 2021. De regeling houdt in dat na plaatsing van het verlengingsbesluit in het *Staatsblad* een wetsvoorstel tot goedkeuring daarvan bij de Tweede Kamer wordt ingediend. De oorspronkelijke voorhangprocedure bij de Tweede Kamer is in verband daarmee vervallen. Dit betekent dat nu het erom gaat spannen, het einde van de pandemie komt misschien geleidelijk aan in zicht, de parlementaire zeggenschap over het al dan niet continueren van de Twm aanzienlijk is versterkt. Opvallend is overigens dat het vragen van advies aan de Afdeling advisering over dit goedkeuringswetsvoorstel slechts facultatief is.<sup>16</sup> Dat hangt samen met het feit dat de al bestaande verplichting in de Twm om de Afdeling enkele weken voorafgaand aan de verlenging te horen, is gehandhaafd.<sup>17</sup>

Intussen is de Wpg na inwerkingtreding van de Twm op 1 december 2020 enkele keren door middel van separate wetswijzigingen aangevuld.<sup>18</sup> Begin 2021 werd de wettelijke verplichting ingevoerd voor reizigers die uit hoog-

zelfgecreëerde zeggenschap van de Tweede Kamer en het uitsluiten daarbij van de Eerste Kamer, vanuit wetstechnisch en staatsrechtelijk oogpunt, *Kamerstukken I*

2020/21, 35526, nr. F. Het overzicht is geïnspireerd door D.M.A. Borman, *Voor- en nahangprocedures in de praktijk*, VU Amsterdam 2017, [http://www.ubvu.vu.nl/pub/fulltext/scripts/14\\_2507967\\_0.pdf](http://www.ubvu.vu.nl/pub/fulltext/scripts/14_2507967_0.pdf).

9. *Kamerstukken II* 2020/21, 35526, nr. 49.

10. P.P.T. Bovend'Eert, 'Parlementaire betrokkenheid in de tijdelijke Coronawet. Niet voor herhaling vatbaar', *NJB* 2020/2641, afl. 39, p. 2990 e.v.

11. J.G. Brouwer & A.E. Schilder, 'Parlementair vetorecht bij ministeriële coronamaatregelen', *NJB* 2020/3053, afl. 44, p. 3391-3392 met naschrift van Paul Bovend'Eert, *NJB* 2020/3054, afl. 44, p. 3393-3394. Zie ook de Minister van BZK in de Eerste Kamer, *Handelingen I* 2020/21, item 6, nr. 6 (26 oktober 2020).

12. Voorlichting Afdeling advisering Raad

van State over de zelfgecreëerde zeggenschap van de Tweede Kamer en het uitsluiten daarbij van de Eerste Kamer, vanuit wetstechnisch en staatsrechtelijk oogpunt, *Kamerstukken I* 2020/21, 35526, nr. F.

13. Er was echter ook kritiek zoals van het Eerste Kamerlid Nicolaï (FvD), *Handelingen I*, item 6, nr. 6, p. 12-13 (26 oktober 2020).

14. *Kamerstukken I* 2020/21, 35526, L (motie Janssen).

15. Wet van 14 juli 2021, *Stb.* 2021, 359.

16. Art. 73 lid 1 Grondwet staat dat toe. Niettemin was de Afdeling kritisch hierover, *Kamerstukken II* 2020/21, 35874, nr. 4.

17. Art. 58t Wpg. De Afdeling was kritisch hierover, *Kamerstukken II* 2020/21, 35874, nr. 4.

18. Zie voorafgaand aan de inwerkingtreding van de Twm ook de Wet van 6 oktober 2020, *Stb.* 2020, 374 (Tijdelijke wet notificatieapplicatie COVID-19).

# Maatregelen in deze sfeer roepen steeds sterker de vraag op hoe ver in allerlei situaties in het maatschappelijk leven mag worden gegaan met de eis om een vaccinatiebewijs te tonen en daarmee feitelijk ongevaccineerden bepaalde rechten of voorzieningen te ontzeggen

risicogebieden Nederland inreizen met internationaal personenvervoer (vliegtuigen, treinen, bussen) om een negatieve testuitslag te kunnen tonen.<sup>19</sup> Deze maatregel werd later uitgebreid met een quarantaineplicht voor inreizigers uit hoogrisicogebieden van maximaal veertien dagen. Deze geldt in beginsel ook voor personen die Nederland via het wegverkeer binnenkomen.<sup>20</sup> Ook werd in het voorjaar van 2021 een wettelijke basis gecreëerd voor het gebruik van 'coronatoegangsbewijzen' (bewijs van een negatieve testuitslag of vaccinatie) voor krachtens de wet aangewezen evenementen.<sup>21</sup> De bedoeling hiervan was om delen van de samenleving geleidelijk weer te heropenen of geopend te houden. Maatregelen in deze sfeer roepen steeds sterker de vraag op hoe ver in allerlei situaties in het maatschappelijk leven mag worden gegaan met de eis om een vaccinatiebewijs te tonen en daarmee feitelijk ongevaccineerden bepaalde rechten of voorzieningen te ontzeggen.<sup>22</sup>

Een wetsvoorstel dat vooralsnog de eindstreep niet heeft gehaald beoogde de sluiting van een publieke of besloten plaats door de burgermeester voor maximaal tien dagen mogelijk te maken.<sup>23</sup> Deze maatregel was erop gericht snel te kunnen optreden bij uitbraken op bedrijfslocaties (waaronder winkels). Aanvankelijk zag het wetsvoorstel op basis van de vrijheid van godsdienst en levensovertuiging niet op godsdienstige gebouwen als bedoeld in artikel 6 lid 2 Grondwet zoals kerken, synagogen en tempels. De Afdeling advisering gaf echter in haar advies aan dat deze argumentatie geen voldoende grondslag bood voor deze uitzondering. Het bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel vertoont duidelijke sporen van een compromis: de genoemde gebouwen werden nog steeds uitgezonderd maar de burgemeester mocht onder strikte voorwaarden toch overgaan tot sluiting. Het wetsvoorstel is nog steeds bij de Tweede Kamer aanhangig.

Tumultueus verliep de invoering van de omstrede avondklok op 23 januari 2021.<sup>24</sup> Opvallend was allereerst dat deze maatregel aanvankelijk niet gebaseerd werd op de Twm maar op de al lang bestaande Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag (Wbbbg). Op grond van artikel 1 lid 1 van deze wet werd de avondklok bij koninklijk besluit in werking gesteld<sup>25</sup> waarna vervolgens een door diezelfde wet vereist wetsvoorstel omtrent het voortduren van de werking van dat besluit bij de Tweede Kamer werd ingediend ('voortduringswet').<sup>26</sup> De achterliggende gedachte is dat vanwege de buitengewone omstandigheden niet gewacht kan worden op parlementaire goedkeuring; deze vindt met vaststelling van de voortduringswet pas achteraf plaats. Niettemin koos de rege-

ring (ook) voor een debat vooraf met de Tweede Kamer alvorens de avondklok in te stellen. De vraag rees daarmee of de situatie wel zo urgent was dat toepassing van de Wbbbg in dit geval voor de hand lag.<sup>27</sup>

Mede op basis van dit laatste argument gooide de voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag vervolgens een steen in de vijver met de uitspraak van 16 februari 2021.<sup>28</sup> Op vordering van de Stichting Viruswaarheid oordeelde deze dat de Wbbbg ten onrechte was geactiveerd en artikel 8 lid 1 en 3 van deze wet daarom onmiddellijk buiten werking moesten worden gesteld. Niet alleen vond de rechter dat de avondklok niet via de Wbbbg ingevoerd had mogen worden maar ook dat de Staat, ondanks de hem toekomende beleidsvrijheid bij de bestrijding van het virus, de invoering van een zo zwaar middel met het oog op de proportionaliteit en de subsidiariteit niet voldoende overtuigend had gemotiveerd. De gebeurtenissen volgden elkaar toen snel op. Diezelfde dag nog werd de uitvoerbaarheid bij voorraad van die uitspraak door het Hof Den Haag geschorst.<sup>29</sup> Omdat de regering het vervallen van de avondklok ongewenst vond werd in diezelfde week ook met grote spoed een nieuw wetsvoorstel behandeld waarin de avondklok via de Twm van een nieuwe wettelijke basis werd voorzien.<sup>30</sup> Deze trad op 22 februari, zes dagen na de uitspraak van de rechtbank in werking.<sup>31</sup>

De vernietiging van de uitspraak van de rechter in eerste aanleg door het Hof Den Haag op 26 februari 2021 kwam in zoverre dus als mosterd na de maaltijd maar deze uitspraak is juridisch om die reden niet minder interessant.<sup>32</sup> Volgens de Hof was de procedure via de Wbbbg (hoewel op dat moment niet meer aan de orde) wél rechtmatig en voldeed de avondklok, gelet op de klemmende situatie van dat moment, wél aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Het Hof legde daarbij zeer sterk de nadruk op de grote beoordelingsvrijheid van de Staat. De uitspraken van rechtbank en Hof teruglezend is een groter contrast tussen twee rechterlijke uitspraken moeilijk denkbaar.

Inmiddels lijken we – voorzichtigheid blijft geboden – te zijn aangeland in de eindfase van de acute crisis. Daarbij dienen zich in elk geval twee vragen aan. De eerste is wanneer en op welke wijze een einde komt aan de Twm en de daarop gebaseerde maatregelen. De verlenging van de wet tot 1 december laat onverlet dat binnen het wettelijk kader steeds verdere afschaling kan plaatsvinden. Daarnaast laat de Twm als het gaat om het laten vervallen van de daarin opgenomen bepalingen differentiatie toe.<sup>33</sup> Er zijn, kortom, veel mogelijkheden om, mede afhankelijk van het verloop van het virus, geleidelijk af te

bouwen. Cruciaal lijkt in dat verband de vraag te worden in hoeverre in de overgangssituatie maatschappelijke voorzieningen slechts open zijn voor degenen die een coronatoegangsbewijs kunnen tonen en wat in dat verband de positie is van degenen die zich niet willen vaccineren. Daarnaast komt voorzichtig de discussie op gang<sup>34</sup> over de vraag hoe, ook in het licht van de ervaringen van de afgelopen anderhalf jaar,<sup>35</sup> het verder moet met het staatsnoodrecht. De Minister van Justitie en Veiligheid heeft naar aanleiding van de motie Van Dam c.s.<sup>36</sup> toegezegd op korte termijn met een standpunt te komen.<sup>37</sup>

Bij het afsluiten van deze kroniek wees de voorzieningenrechter van de rechtbank een claim van de Stichting Unmute Us af om bij ongeplaceteerde binnen- en buitenevenementen de eis van maximaal 75% bezetting en de 'rusttijd' van 00.00 tot 06.00 uur ervan af te laten. De voorzieningenrechter overwoog onder meer dat de rechter zich terughoudend moet opstellen bij de beoordeling van coronamaatregelen en alleen moet ingrijpen als de staat niet in redelijkheid voor het gevoerde beleid heeft kunnen kiezen.<sup>38</sup>

## Staatsrecht en politiek

2021 was voor het politieke staatsrecht zo mogelijk een nog turbulenter kroniekjaar dan vorig jaar. Dat is opmerkelijk, omdat regering en parlement vorig jaar al flink op de proef werden gesteld door de uitbraak van de coronacrisis en in dat kader zeer uitzonderlijke maatregelen hebben moeten nemen. Hoewel deze politieke organen ook het afgelopen jaar hun handen vol hebben gehad aan de corona-aanpak, had het roerige karakter van de hier beschreven ontwikkelingen een andere oorzaak: de Toeslagenaffaire en de mede als gevolg daarvan verstoorde verhoudingen tussen diverse staatsrechtelijke actoren. Het startpunt van deze ontwikkelingen lag in de val van het kabinet Rutte III. Op 15 januari 2021 hadden de bewinds-

personen van dit kabinet hun ontslag aangeboden aan de koning naar aanleiding van de Toeslagenaffaire, waarbij tienduizenden ouders ten onrechte werden aangemerkt als fraudeurs met de kinderopvangtoeslag zonder dat dit falen van de rechtsstaat in het overheidsapparaat tijdig werd erkend.<sup>39</sup>

De Toeslagenaffaire zelf heeft in ieder geval voor een verandering op het terrein van de reikwijdte van het inlichtingenrecht (artikel 68 Grondwet) gezorgd. Deze affaire lijkt immers in ieder geval gedeeltelijk te zijn veroorzaakt door een gebrekkige informatievoorziening aan de Tweede Kamer, waardoor dit schandaal veel te laat aan het licht is gekomen. Onderdeel van die informatievoorziening was de beleidslijn van de regering om interne (ambtelijke) stukken niet aan de Kamer te verstrekken door de grond 'persoonlijke beleidsopvattingen' te hantieren als invulling van de weigeringsgrond 'het belang van de staat' uit het eerdergenoemde grondwetsartikel. Daarvan is de regering inmiddels teruggekomen. Eerst bepaalde de regering dat zij gerichte verzoeken om specifieke interne documenten zal honoreren via dezelfde procedure als die van de Wob.<sup>40</sup> Vervolgens heeft de regering het voornemen kenbaar gemaakt om bij elk aan het parlement te sturen stuk (bijvoorbeeld wetsvoorstellen, brieven

## De Toeslagenaffaire zelf heeft in ieder geval voor een grote verandering op het terrein van de reikwijdte van het inlichtingenrecht (artikel 68 Grondwet) gezorgd

19. Wet van 8 januari 2021, *Stb.* 2021, 3.

20. Wet van 26 mei 2021, *Stb.* 2021, 242. Inwerkingtreding per 1 juni 2021, *Stb.* 2021, 243.

21. Wet van 26 mei 2021, *Stb.* 2021, 240 (Tijdelijke wet coronatoegangsbewijzen). Inwerkingtreding per 1 juni 2021, *Stb.* 2021, 241. Zie voorts Wet van 22 juni 2021, *Stb.* 2021, 292.

22. 'Y. Buruma, 'Privileges voor COVID-gevaccineerden?', *NJB* 2021, afl. 6, p. 425.

23. *Kamerstukken* 35817.

24. Benny van der Vorm, 'De avondklok: eens maar nooit meer?', *Ars Aequi* 2021, p. 222-224.

25. Tijdelijke regeling landelijke avondklok COVID-19, *Stcrt.* 2021, 4191, gewijzigd bij regeling van 9 februari 2021, *Stcrt.* 2021, 7378.

26. *Kamerstukken II* 2020/21, 35722, nrs. 1-3. Dit wetsvoorstel is op 22 februari 2021 ingetrokken. Zie *Kamerstukken I* 2020/21, 35722, nr. B.

27. Advies Afdeling advisering, *Kamerstuk-*

*ken II* 2020/21, 35722, nr. 4.

28. Rb. Den Haag (voorzieningenrechter) 16 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:1100, *AB* 2021/99, m.nt. R. Stijnen.

29. Hof Den Haag 16 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:252.

30. *Kamerstukken II* 2020/21, 35732, nrs. 1-3.

31. Wet van 22 februari 2021, *Stb.* 2021, 85 Tijdelijke wet beperking vertoeven in de openlucht COVID-19). Op diezelfde dag zijn bij KB art. 8 lid 1 en 3 Wbbbg buiten werking gesteld.

32. Hof Den Haag 26 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:285, *AB* 2021/101-102, m.nt. R. Stijnen, *JB* 2021, 61 m.nt. R.J.N. Schlössels en C.L.G.F.H. Albers.

33. Art. VIII Twm.

34. Zie onder meer de themanummers van *RegelMaat* 2021, afl. 2 en *Ars Aequi* 2021, afl. 7/8. Met het oog op deze rubriek zijn met name van belang M.A.D.W. de Jong, 'Tijd voor een Wet maatregelen virusuit-

braak', *RegelMaat* 2021, p. 7-24; T.D.

Cammelbeeck, 'Van noodsporang naar tijdelijke noodwet, het failliet van het staatsnoodrecht', *RegelMaat* 2021, p. 25-42; S.P. van Oort, 'Covidiaans wetgeven in den vreemde', *RegelMaat* 2021, p. 59-73; A.J. Wierenga, 'De ongekende opleving van het noodrecht in de coronacrisis. Over de inzet van noodverordeningen en staatsnoodrecht ter infectieziektebestrijding', *Ars Aequi* 2021, p. 660-670; J.-P. Loof, 'Coronacrisis, staatsnood(recht) en mensenrechten: beeld van een driehoeksverhouding', *Ars Aequi* 2021, p. 672-681; en M. Noordergraaf e.a., 'Nood breekt wet? Over de onbedoelde en ongewenste gevolgen van een noodtoestand bij dreiging', *Ars Aequi* 2021, p. 704-712.

35. Hierover is ook het nodige gepubliceerd. Zie bijvoorbeeld R.G. Becker & G.J.A. Geertjes, 'De bestrijding van het coronavirus in de eerste fase van de crisisbestrijding. Over de rol van het Veiligheidsberaad als overleggend en beslissend orgaan', *Regel-*

*Maat* 2021, p. 43-58; W. van Blommenstijn, 'Coronacrisisbeheersing: ervaringen uit de praktijk', *NTB* 2021, p. 391-398.

36. *Kamerstukken II* 2020/21, 35526, nr. 42.

37. *Kamerstukken II* 2020/21, 29517, nr. 200, p. 15. Hierin zal worden betrokken Evaluatie Wet veiligheidsregio's, naar toekomstbestendige crisisbeheersing en brandweerzorg (commissie Muller), aangeboden op 4 december 2020, *Kamerstukken II* 2020/21, 29517, nr. 195 en het kabinetsstandpunt op hoofdlijnen van 3 februari 2021, *Kamerstukken II* 2020/21, 29517, nr. 198.

38. Rb. Den Haag (vzr.) 1 oktober 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:10664.

39. Zie het rapport *Ongekend onrecht* van de parlementaire ondervragingscommissie kinderopvangtoeslag (de commissie-Van Dam) van 17 december 2020, *Kamerstukken II* 2020/21, 35510, nr. 2.

40. Bijlage bij *Kamerstukken II* 2020/21, 35570, nr. 47, p. 11.

of nota's) ook de bijbehorende ambtelijke nota's actief openbaar te maken.<sup>41</sup> Inmiddels heeft zij de nieuwe beleidslijn nader uitgewerkt en wordt de ambtelijke 'beslisnota' waarin de overwegingen, alternatieven, relevante feiten en risico's voor de bewindspersoon op een rij zijn gezet, met het betreffende stuk aan het parlement meegestuurd.<sup>42</sup> In aanvulling daarop kunnen Kamerleden om meer informatie vragen.

Op het eerste gezicht lijkt dit een verbetering, omdat de Kamer nu meer informatie op grond van artikel 68 Grondwet kan krijgen. De vraag is echter of deze nieuwe beleidslijn niet averechts zal uitpakken. Door het verstrekken van interne documenten kunnen spanningen ontstaan, omdat meningsverschillen tussen ministers en ambtenaren respectievelijk tussen ambtenaren onderling eenvoudiger naar buiten kunnen komen. Het is goed mogelijk dat de informatievoorziening van de Kamer niet zal verbeteren, ofwel omdat op de ministeries adviezen en overleggen veel beperkter schriftelijk zullen worden vastgelegd ofwel omdat de Kamer een zeer grote hoeveelheid onsamenhangende stukken zal ontvangen.

De voortijdige val van het kabinet leidde niet tot vroegde verkiezingen, omdat de reguliere Tweede Kamer verkiezingen reeds zouden plaatsvinden op 15, 16 en 17 maart 2021.<sup>43</sup> Al vrij snel raakte de daaropvolgende kabinetsformatie ernstig ontregeld. Nadat verkenner Kajsa Ollongren werd gefotografeerd met een notitie waarop de tekst 'Positie Omtzigt, functie elders'<sup>44</sup> was te lezen, ontstond er veel ophef in de Tweede Kamer. Daarop besloten Jorritsma en Ollongren per direct te stoppen als verkenner, omdat zij naar hun eigen oordeel na de publicatie van de foto 'hun werk niet meer onbevangen en onbevooroordeeld [konden] voortzetten'.<sup>45</sup> Daarmee was de kous nog niet af. Na de publicatie van de foto had VVD-partijleider Mark Rutte in een interview met *Nieuwsuur* gesteld dat hij en D66-partijleider Sigrid Kaag het in hun gesprekken met de verkenner 'niet hadden gehad over Pieter Omtzigt'.<sup>46</sup> Op de vraag van de *Nieuwsuur*-verslaggever of nog iemand verantwoording zou afleggen over de inhoud van de uitgelakte notitie, antwoordde Rutte ontkennend; hij meende dat dat niet mogelijk was, omdat Jorritsma en Ollongren inmiddels al waren gestopt als verkenner en Tamara van Ark (VVD) en Wouter Koolmees (D66) als hun opvolgers waren aangewezen. Technisch gezien was deze opmerking van Rutte overigens niet onjuist, omdat de positie van de verkenner nergens is geregeld: noch in de (Grond)wet, noch in het RvO II. De Kamer nam daar echter geen genoegen mee en eiste opheldering van de twee oud-verkenner, waarna Jorritsma en Ollongren zich bereid verklaarden die in een debat met de Tweede Kamer te geven.

Tijdens de regeling van werkzaamheden op 31 maart besloot de Tweede Kamer dat alle gespreksverslagen van de fractievoorzitters met de verkenner openbaar moesten worden gemaakt.<sup>47</sup> Na de publicatie van het gespreksverslag van Rutte, bleek hij – anders dan hij in het eerdergenoemde *Nieuwsuur*-interview had verklaard – wel degelijk met de verkenner over de positie van Omtzigt te hebben gesproken. Daardoor kwam Rutte zelf flink onder vuur te liggen in de Tweede Kamer. In het debat met de verkenner op 1 april, waaraan Rutte deelnam als voorzitter van de VVD-fractie (en niet als minister-president), verklaarde Rutte dat hij 'naar eer en geweten' de pers te woord had gestaan en dat hij zich tijdens het interview het gesprek met de verkenner achteraf gezien 'verkeerd' had herinnerd.<sup>48</sup> Met die verklaring nam geen van de Tweede Kamerfracties buiten die van de VVD genoegen. Het debat, dat tot diep in de nacht zou duren, mondde uit in de aanneming van de motie-Kaag/Hoekstra waarin de handelwijze van de VVD-fractie leider werd afgekeurd.<sup>49</sup> De motie-Wilders over het opzeggen van vertrouwen in de minister-president werd echter verworpen door de coalitiefracties (VVD, D66, CDA en CU) en daarmee door een Kamermeerderheid.<sup>50</sup>

Vooraf van belang op deze plaats is dat dit debat ook het einde inluidde van het verkennerschap van Van Ark en Koolmees, die feitelijk op dat moment nog niet eens begonnen waren met hun verkennende werkzaamheden. Tijdens het debat nam de Tweede Kamer namelijk met algemene stemmen de (gewijzigde) motie-Kaag c.s. aan.<sup>51</sup> Daarin overwoog de Kamer 'dat de ontstane politieke situatie vraagt om een gezaghebbende, onafhankelijke informateur met een grotere afstand tot de actuele politiek en de partijen' en sprak zij uit 'een informateur aan te zoeken, die in gesprekken met vertegenwoordigers van alle fracties verkent op welke wijze de vorming van een coalitie kan plaatsvinden'. Tijdens het daaropvolgende debat, op 6 april, nam de Tweede Kamer de motie-Kaag aan waarin Herman Tjeenk Willink (PvdA) werd aangewezen als informateur.<sup>52</sup>

Mogelijk zal het debat van 1 april ook betekenis hebben voor de positie van de verkenner bij toekomstige kabinetsformaties, omdat de Kamer toen eveneens met algemene stemmen de motie-Segers/Van der Staaij aannam.<sup>53</sup> In deze motie overwoog de Kamer dat in de verkennende fase 'de grootst mogelijke zorgvuldigheid betracht dient te worden om het vertrouwen niet al bij voorbaat te schaden' en dat 'het daarom grote voordelen heeft die "aftrap" van de formatie in handen te geven van personen die door hun functie en/of hun persoonlijkheid wat verder af staan van het politieke strijdgewoel'. In deze motie verzocht de Kamer daarom om de kabinetsformatie

**Als het de Kamer echt menens is en hij werk gaat maken van de uitvoering van deze motie, dan is het goed denkbaar dat de figuur van de verkenner verdwijnt of, als dat niet gebeurt, dat voor het vervullen van die functie een heel ander type persoon zal worden aangezocht**

van 2021 te evalueren en in die evaluatie ‘uitdrukkelijk in te gaan op de mogelijkheid om een “externe partij” te belasten met de eerste stappen in de kabinetsformatie, en daarbij uitdrukkelijk mee te nemen een mogelijke rol voor het boven de partijen staande staatshoofd’.

In die motie ligt de suggestie besloten dat de in 2021 aangewezen verkenner (Jorritsma, Ollongren, Van Ark en Koolmees) toch een te sterk partijpolitiek profiel hadden om als verkenner te kunnen optreden. Als het de Kamer echt menens is en hij werk gaat maken van de uitvoering van deze motie, dan is het goed denkbaar dat de figuur van de verkenner verdwijnt of, als dat niet gebeurt, dat voor het vervullen van die functie een heel ander type persoon zal worden aangezocht dan in bijvoorbeeld 2021 het geval was.

Sinds het debat van 1 april lijkt het, ook na de aanstelling van Mariëtte Hamer (PvdA) als informateur, nog altijd niet op dat er snel een nieuw kabinet gevormd zal zijn. Het demissionaire kabinet Rutte III wekt eerder de indruk dat het nog een tijd aan het bewind zal blijven. Als indicatie daarvoor kan gelden dat sindsdien een aanzienlijk aantal bewindspersonen is vervangen. Deze personele wisselingen hebben drie verschillende staatsrechtelijke vragen aangeroerd: de eerste betreft de uitleg van artikel 57 lid 2 en 3 Grondwet, de tweede betreft de status van het ‘lobbyverbod’ van voormalig bewindspersonen en de derde gaat over de betekenis van de motie van afkeuring in relatie tot de ongeschreven vertrouwensregel. Op deze plaats komen deze drie kwesties aan de orde, waarbij de tweede en derde omwille van de ruimte slechts summier worden besproken.

Wij starten met een bespreking van de uitleg van artikel 57 lid 2 en 3 Grondwet. Op basis van deze twee artikelleden kan een lid van een van beide Kamers niet tegelijkertijd minister of staatssecretaris zijn (lid 2), behalve als het gaat om een minister of een staatssecretaris die zijn ambt reeds ter beschikking heeft gesteld en in de Tweede Kamer is gekozen voor zover die wil afwachten of hij ook in een volgend kabinet zal kunnen plaatsnemen (lid 3). Over de precieze betekenis van deze artikelleden ontstond discussie nadat de Tweede Kamerleden Dilan Yeşilgöz-Zegerius (VVD), Steven van Weyenberg (D66) en Dennis Wiersma (VVD) werden benoemd tot staatssecretaris van respectievelijk Economische Zaken en Klimaat, Infrastructuur en Waterstaat en Sociale Zaken en Werkge-

legenheid én daarbij besloten hun Tweede Kamerzetel te behouden. Hoewel de toetreding tot het kabinet van Yeşilgöz-Zegerius al dateert van 25 mei 2021,<sup>54</sup> kwam over de uitleg van artikel 57 lid 2 en 3 Grondwet pas echt een discussie in de Tweede Kamer op gang nadat ook op 14 juli de benoeming van Weyenberg en Wiersma tot het kabinet werd aangekondigd.<sup>55</sup>

De aanleiding voor de discussie vormde een pleidooi van de hoogleraren Van den Braak en Voermans, die stelden dat het staatssecretariaat van de drie nieuwe bewindspersonen onverenigbaar was met hun Kamerlidmaatschap op grond van artikel 57 lid 2 Grondwet.<sup>56</sup> Naar hun overtuiging heeft deze uitzondering van het derde lid alleen betrekking op bewindspersonen die reeds ten tijde van de val van het kabinet bewindspersoon zijn, in die hoedanigheid hun ontslag hebben aangeboden en vervolgens in de Tweede Kamer worden verkozen. Dat laatste geldt uiteraard niet voor de nieuwbenoemde bewindspersonen: zij konden niet hun ontslag aanbieden ten tijde van de val van het kabinet, omdat zij toen niet in het kabinet zaten. Tegen die achtergrond is artikel 57 lid 3 Grondwet, aldus nog steeds de twee hoogleraren, niet van toepassing op deze bewindspersonen en dienden zij hun Kamerlidmaatschap op te geven. Aan de andere kant bepleitte historicus Jan-Dirk Snel dat deze redenering niet opgaat, omdat de drie bewindspersonen ten tijde van de toetreding tot het demissionaire kabinet *werden geacht* hun portefeuille ter beschikking te hebben gesteld, omdat zij niet als missionair bewindspersoon tot een demissionair kabinet kunnen toetreden. Volgens die redenering zouden de drie alsnog onder de reikwijdte van artikel 57 lid 3 Grondwet vallen.

Een ander element in de discussie betrof nog artikel X3 lid 1 Kieswet, dat luidt:

‘Wanneer een lid van de Tweede of van de Eerste Kamer wordt benoemd in een ambt als bedoeld in artikel 57, tweede lid, van de Grondwet, houdt zijn lidmaatschap van de Kamer van rechtswege op.’

Volgens Van den Braak en Voermans brengt dit artikel ondubbelzinnig mee dat Yeşilgöz-Zegerius, Van Weyenberg en Wiersma direct na hun toetreding tot het kabinet hun Kamerlidmaatschap op dienden te geven. Snel brengt daartegenin dat artikel 57 lid 2 niet los kan worden gezien

41. De reactie is te vinden via [www.rijks-overheid.nl/actueel/nieuws/2021/01/15/kabinetsreactie-op-het-rapport-ongekend-onrecht](http://www.rijks-overheid.nl/actueel/nieuws/2021/01/15/kabinetsreactie-op-het-rapport-ongekend-onrecht).

42. *Kamerstukken II 2020/21*, 28362, nr. 56.

43. De Tweede Kamer werd na de val van het kabinet wel ontbonden. Zie Besluit van 22 januari 2021, houdende de ontbinding van de Tweede Kamer der Staten-Generaal 2021 (*Stb.* 2021, 34). Aangezien dit besluit tot Kamerontbinding niet leidde tot vervroegde verkiezingen, was de betekenis van dit besluit beperkt.

44. Bedoeld wordt Tweede Kamerlid Pieter Omtzigt (toentertijd van het CDA), die

samen met zijn collega Renske Leijten (SP) een belangrijke rol heeft vervuld bij het blootleggen van de omvang van de Toeslagenaffaire; deze affaire leidde uiteindelijk tot de val van het kabinet Rutte III in januari 2021.

45. ‘Ollongren en Jorritsma stoppen als verkenner’, *nrc.nl* 25 maart 2021.

46. *Nieuwsuur*, NOS/NTR, NPO2 26 maart 2021.

47. *Handelingen II 2020/21*, nr. 63, item 7, p. 1-3 (31 maart 2021).

48. *Handelingen II 2020/21*, nr. 64, item 3, p. 3 (1 april 2021).

49. *Handelingen II 2020/21*, nr. 64, item 6, p. 1 (1 april 2021). De aanmelding van de

motie van afkeuring leidde niet tot een plicht voor Rutte om af te treden, omdat zij uitdrukkelijk was gericht op de positie van Rutte als *fractie leider* van de VVD en niet op zijn rol van minister-president.

50. *Handelingen II 2020/21*, nr. 64, item 6, p. 1 (1 april 2021).

51. *Handelingen II 2020/21*, nr. 64, item 6, p. 1 (1 april 2021).

52. *Handelingen II 2020/21*, nr. 65, item 9, p. 1 (6 april 2021).

53. *Handelingen II 2020/21*, nr. 64, item 6, p. 1 (1 april 2021).

54. Van den Braak stelde kort daarna al dat Yeşilgöz-Zegerius na haar benoeming tot staatssecretaris ook haar Kamerzetel diende

op te geven. Zie B. van den Braak, ‘Dat moet een fout zijn toch: Yeşilgöz nog Kamerlid’, *denederlandsegrondwet.nl*, 1 juni 2021. Dat pleidooi werd echter niet opgepikt door de Tweede Kamer.

55. [www.rijksverheid.nl/actueel/nieuws/2021/07/14/benoemingen-minister-voor-bho-en-staatssecretarissen-van-szw-en-ienw](http://www.rijksverheid.nl/actueel/nieuws/2021/07/14/benoemingen-minister-voor-bho-en-staatssecretarissen-van-szw-en-ienw).

56. Zie o.a. ‘Benoemingen van demissionaire staatssecretarissen gaan in tegen de grondwet, zeggen hoogleraren’, *eenvan-daag.avrotros.nl* 11 augustus 2021 (inclusief audiofragment).

van lid 3 van dat artikel. Volgens die redenering verandert dit artikellid uit de Kieswet dan ook niets aan de rechtmatigheid van de situatie.

Tijdens de regeling van werkzaamheden van de Tweede Kamer op 18 augustus werd besloten om de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) over deze kwestie om advies te vragen.<sup>57</sup> In haar voorlichting van 1 september komt de Afdeling tot het oordeel dat noch de tekst, noch de ontstaansgeschiedenis van de Grondwet uitsluitel biedt over de dubbelrol van de drie bewindspersonen.<sup>58</sup> Tegen die achtergrond bestaat er onvoldoende grond voor het oordeel dat die dubbelrol strijd met de Grondwet oplevert. Ook artikel X3 lid 1 Kieswet biedt op dat punt geen uitsluitel, omdat de wetgever volgens haar 'kennelijk' over het hoofd heeft gezien dat er ook situaties zijn waarin de onverenigbaarheid van functies in de zin van artikel 57 lid 2 Grondwet redelijkerwijs betwist kan worden. Wel acht zij de gang van zaken uit grondwettelijk oogpunt 'ongelukkig', omdat 'de grondwettelijke complicaties niet tijdig en voldoende grondig lijken te zijn onderkend en in elk geval niet tot een expliciete en openbare wegging door de Tweede Kamer of de regering hebben geleid'. Mede daarom roept zij de beide Kamers en

### Vanaf dat moment is de strikte interpretatie van artikel 57 lid 3 Gw leidend geworden

de regering op om de betekenis van de Grondwet op dit punt te verduidelijken. Inmiddels is die duidelijkheid er gekomen: de Tweede Kamer nam op 14 september 2021 de motie-Leijten c.s. aan die luidt dat artikel 57 lid 3 Grondwet 'strikt geïnterpreteerd dient te worden, wat betekent dat een Kamerlid nooit een dubbelfunctie kan krijgen nadat het Kamerlid zonder dubbelfunctie is geïnstalleerd en dat er geen enkele uitzondering op artikel 57 van de Grondwet bestaat dan de situatie dat een demissionair bewindspersoon gekozen wordt als Kamerlid'.<sup>59</sup> Vanaf dat moment is de strikte interpretatie van dit artikellid dus leidend geworden.<sup>60</sup>

De tweede staatsrechtelijke vraag die tijdens deze kabinetsformatie rees, is de status van het lobbyverbod van bewindspersonen. Er ontstond namelijk ophef na het vertrek van demissionair Minister van Infrastructuur en Milieu Cora van Nieuwenhuizen (VVD), die al een nieuwe baan had aanvaard als voorzitter van Energie-Nederland, de branchevereniging van energiebedrijven.<sup>61</sup> Zij zou namelijk als oud-minister over meer informatie beschikken dan een andere lobbyist, omdat zij bij alle gesprekken in de ministerraad over energie aanwezig is geweest en omdat zij in de periode tussen 15 en 20 januari 2021 het beheer had gevoerd over het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat in afwachting van de benoeming van de nieuwe demissionair minister Bas van 't Wout (VVD). In reactie op schriftelijke vragen van Tweede Kamerleden Sneller (D66) en De Hoop en Arib (beiden PvdA) stelde

premier Rutte (VVD) dat het lobbyverbod ondanks de intrekking van de Regeling circulaire lobbyverbod bewindspersonen op 1 januari 2020 onverkort van kracht is gebleven.<sup>62</sup> De circulaire was, aldus Rutte, een middel om medewerkers te informeren over het lobbyverbod, maar na de invoering van de Wet normalisering rechtspositie ambtenaren zijn circulaire's volgens hem geen geëigend middel meer om ambtenaren te informeren over geldend beleid of regels. Dat neemt niet weg dat het lobbyverbod volgens hem nog altijd van kracht is<sup>63</sup> en meebrengt dat ook Van Nieuwenhuizen niet bij ambtenaren van het Ministerie van Economische Zaken mag lobbyen.<sup>64</sup> Wel mag de secretaris-generaal van dat ministerie eventueel een uitzondering voor haar maken, aldus de premier.

Opvallend is dus dat in de huidige regeling het lobbyverbod is gericht aan *ambtenaren* om contacten te onderhouden met oud-bewindspersonen en -topambtenaren die inmiddels werkzaam zijn als lobbyist. Uit onvrede met deze situatie diende het Tweede Kamerlid Dassen (Volt) een motie in met onder andere het verzoek aan de regering 'een verplicht lobbyregister voor bewindspersonen, ambtenaren en politici in te voeren, conform het lobbyregister van de Europese Commissie'.<sup>65</sup> Als dit plan werkelijkheid wordt, dan zal het lobbyverbod voortaan (mede) worden gericht aan de lobbyist die voorheen als bewindspersoon werkzaam was. Hoewel de stemming over de motie op het moment van afsluiten van deze kroniek nog moet plaatsvinden, lijkt zij te kunnen rekenen op de steun van alle fracties met uitzondering van de VVD en het CDA.<sup>66</sup>

De derde – en laatste – staatsrechtelijke kwestie die korte bespreking verdient, betreft het aftreden van Sigrid Kaag (D66) als demissionair Minister van Buitenlandse Zaken op 16 september van dit jaar, welke post zij pas vanaf 25 mei van hetzelfde jaar bekleedde. De aanleiding voor haar aftreden vormde de aanneming van de (tweede) motie-Piri c.s. op dezelfde dag, waarin de Kamer oordeelde dat het kabinet 'lichtzinnig' en 'te laat' heeft gehandeld om de veiligheid van het personeel van de Nederlandse ambassade in Afghanistan te garanderen en dat de Minister van Buitenlandse Zaken daarvoor 'eindverantwoordelijk' was.<sup>67</sup> Op zichzelf leek het erop dat Kaag niet *verplicht* was om af te treden, omdat de Tweede Kamer niet de gelijktijdig ingediende motie-Van Dijk aannam waarin het vertrouwen in de demissionaire Minister van Buitenlandse Zaken werd opgezegd.<sup>68</sup> Vrijwel direct na de aanneming van de (tweede) motie-Piri c.s. stelde Kaag dat zij aftrad, omdat in haar opvatting 'over democratie en cultuur van ons bestuur de minister [moet] gaan als het beleid wordt afgekeurd'. Vanuit staatsrechtelijk oogpunt is dit van belang, omdat de aanneming van een motie van afkeuring tot ruwweg 2006 onmiskenbaar voor (demissionaire) bewindspersonen de activering van de ongeschreven vertrouwensregel inhield – en dus een *verplichting* voor hen vestigde om af te treden.<sup>69</sup> Hoewel dit gegeven nog altijd niet uitsluit dat een motie van afkeuring door de Kamer wordt geduid als een motie van wantrouwen, sluit het niet uit dat een motie van afkeuring een motie van wantrouwen wordt. Dat lijkt inmiddels, hoewel nog altijd niet is uitgesloten dat de Kamer een motie van afkeuring duidt als een motie van wantrouwen, verleden tijd. Dat laatste werd ook bevestigd door de aanvankelijke beslissing van demissionair Minister van Defensie Ank Bijleveld

# Het lijkt te zijn aanvaard dat de aanneming door de Tweede Kamer van een motie van afkeuring niet gelijkstaat aan een motie van wantrouwen; de Kamer kan nog slechts de vertrouwensregel activeren door expliciet een motie van wantrouwen aan te nemen

om aan te blijven nadat de Kamer op dezelfde dag een tegen haar gerichte motie van afkeuring aannam.<sup>70</sup> Die beslissing werd in de Kamer niet als onrechtmatig beoordeeld. Vanaf dit moment lijkt dus te zijn aanvaard dat de aanneming door de Tweede Kamer van een motie van afkeuring niet gelijkstaat aan een motie van wantrouwen; de Kamer kan nog slechts de vertrouwensregel activeren door expliciet een motie van wantrouwen aan te nemen.

## Grondwet

Ook op grondwettelijk terrein zijn er de nodige ontwikkelingen. Om te beginnen zijn er na de Tweede Kamerverkiezingen van 17 maart 2021 maar liefst zeven grondwetsvoorstellen voor de tweede lezing ingediend. Daarbij moet wel worden afgewacht of deze rijke constitutionele oogst daadwerkelijk zal leiden tot grondwettelijke verandering. Het gaat in de eerste plaats om het voorstel tot opnemening van een algemene bepaling in de Grondwet<sup>71</sup> en het voorstel tot het grondwettelijk verankeren van het recht op een eerlijk proces.<sup>72</sup> Voor de aanvaarding in tweede lezing is zoals bekend een tweederde meerderheid van het aantal uitgebrachte stemmen noodzakelijk. Het valt nog te bezien of die gekwalificeerde meerderheid voor het voorstel inzake de algemene bepaling wordt gehaald, voor het voorstel inzake de toegang tot de rechter naar verwachting wel. Het derde in tweede lezing ingediende voorstel is dat inzake de onschendbaarheid van het brief-, telefoon-

en telegraafgeheim.<sup>73</sup> Het zal tijd worden dat deze met het rapport van de Commissie-Franken<sup>74</sup> ingezette moderniseringsoperatie eindelijk haar beslag krijgt.

Voor tweede lezing is ook ingediend een voorstel tot herijking van de grondwetsherzieningsprocedure.<sup>75</sup> Daarin wordt onder meer verduidelijkt dat alleen de Tweede Kamer die wordt gekozen na de bekendmaking van een grondwetsherzieningswet in eerste lezing, bevoegd is de behandeling in tweede lezing ter hand te nemen en af te ronden. Als deze Kamer geen besluit neemt, vervalt het voorstel van rechtswege. Nu nog kan ook een volgende Tweede Kamer het voorstel in tweede lezing afhandelen. Ook voor tweede lezing is aanhangig gemaakt bij de Tweede Kamer het initiatiefwetsvoorstel tot uitbreiding van de discriminatiegronden in artikel 1 van de Grondwet met handicap en seksuele gerichtheid.<sup>76</sup> Dit geldt ook voor het voorstel tot het opnemen van een bepaling over een door niet-ingezetenen gekozen kiescollege voor de verkiezing van de Eerste Kamer der Staten-Generaal.<sup>77</sup> Het voorstel beoogt het kiesproces, met name ten aanzien van de Eerste Kamer, ten aanzien van Nederlanders, niet ingezetenen, te vergemakkelijken.

Ten slotte werd ter tweede lezing ingediend het voorstel tot introductie van een correctief wetgevingsreferendum.<sup>78</sup> Het voorstel is in eerste lezing afgezwakt door de Tweede Kamer met name door de introductie in de Grondwet van een hoge (uitkomst)drempel.<sup>79</sup> Bovendien wordt

57. Zie Tweede Kamer, 101<sup>e</sup> vergadering, plenair verslag, [www.tweedekamer.nl/kamerstukken/plenaire\\_verslagen/detail/2020-2021/101](http://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/plenaire_verslagen/detail/2020-2021/101).

58. Raad van State, verzoek om voorlichting over de verenigbaarheid van andere functies met het Kamerlidmaatschap, W04.21.0234/1/Vo (*Kamerstukken II* 2020/21, 35896, nr. 3).

59. Verslag van plenaire vergadering van de Tweede Kamer, 14 september 2021, beschikbaar via [tweedekamer.nl](http://tweedekamer.nl). Zie voor de tekst van de motie *Kamerstukken II* 2020/21, 35896, nr. 6.

60. Inmiddels heeft Tweede Kamervoorzitter Bergkamp de instelling geopperd van een (externe) klankbordgroep die kan adviseren over constitutionele kwesties (zie [www.tweedekamer.nl](http://www.tweedekamer.nl)).

61. 'Van Nieuwenhuizen stopt als minister, staatssecretaris Visser opvolger', *nrc.nl* 31

augustus 2021.

62. *Aanhangsel van de Handelingen II* 2020/21, nr. 3952, p. 2; *Aanhangsel van de Handelingen II* 2020/21, nr. 3955, p. 1.

63. De grondslag van het lobbyverbod is een brief van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 18 mei 2017. Zie *Kamerstukken II* 2016/17, 34376, nr. 15.

64. *Aanhangsel van de Handelingen II* 2020/21, nr. 3955, p. 1-2.

65. *Kamerstukken II* 2020/21, 35896, nr. 12.

66. 'Kamer wil lobbyverbod voor bewindspersonen, maar nu echt', *de Volkskrant* 15 september 2021.

67. Verslag van plenaire vergadering van de Tweede Kamer, 16 september 2021, beschikbaar via [tweedekamer.nl](http://tweedekamer.nl). Zie voor de tekst van de motie *Kamerstukken II* 2020/21, 27925, nr. 814.

68. Zie voor de tekst van deze motie *Kamerstukken II* 2020/21, 27925, nr. 815.

69. Zie o.a. P.P.T. Bovend'Eert & H.R.B.M. Kummeling, *Het Nederlands parlement*, Deventer: Wolters Kluwer 2017, p. 370.

70. Dit was de (eerste) motie-Piri c.s. Zie voor de tekst daarvan *Kamerstukken II* 2020/21, 27925, nr. 813. Een dag later besliste Bijleveld alsnog om af te treden.

71. *Kamerstukken II* 2020/21, 35 786, nr. 2.

72. *Kamerstukken II* 2020/21, 35 784, nr. 5.

73. *Kamerstukken II* 2020/21, 35 790, nr. 2

74. Commissie grondrechten in het digitale tijdperk, Den Haag, 2000.

75. *Kamerstukken* 35789. Zie nader H.M.B. Breunese, 'Wijziging van de grondwetsherzieningsprocedure', *TvCR* 2021/2, p. 118-130.

76. *Kamerstukken II* 2020/21, 35741, nr.

1-4. De indieners zijn Hammelburg (D66), Bromet (GroenLinks) en De Hoop (PvdA), oorspronkelijke indieners waren Bergkamp (D66), Özütk (GroenLinks) en Van den Hul (PvdA).

77. *Kamerstukken II* 2020/21, 35785, nrs. 1-4.

78. *Kamerstukken* 35729, ingediend door Van Raak (SSP) en na de Tweede Kamerverkiezingen van 17 maart 2021 overgenomen door Leijten (SP).

79. Art. 89d van het gewijzigd voorstel van wet bepaalt immers: 'Indien bij het referendum niet een meerderheid die ten minste gelijk is aan een meerderheid van het aantal leden van de Tweede Kamer uitgebrachte geldige stemmen, zich tegen het voorstel van wet uitspreekt, wordt het voorstel terstond bekrachtigd'. *Kamerstukken I* 2020/21, 35129, A.



het vereiste aantal kiesgerechtigden om een referendum aan te vragen overgelaten aan de formele wetgever die het voorstel hierover alleen kan aannemen met ten minste twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen. But is hier kritisch over en vraagt zich af of het op grond van de voorgestelde bepalingen daadwerkelijk tot een referendum zal komen.<sup>80</sup>

Verder is in eerste lezing een voorstel in behandeling om de wijze van verkiezing van de Eerste Kamer weer terug te brengen naar de situatie van voor 1983, dat wil zeggen dat de zittingsduur zes jaar wordt terwijl om de drie jaar de 'helft' (dat wil zeggen 38 respectievelijk 37 leden opnieuw worden verkozen).<sup>81</sup> Op deze manier wordt beoogd zoveel mogelijk te voorkomen dat de politieke samenstelling van de Eerste Kamer na tussentijdse verkiezingen afwijkt van die van de Tweede Kamer met het gevaar dat het primaat van de direct democratisch gelegitimeerde Tweede Kamer ten opzichte van de Eerste Kamer 'de facto' teniet wordt gedaan. Het voorstel is tegelijkertijd ingediend met een voorstel tot verandering in de Grondwet strekkende tot invoering van behandeling in verenigde vergadering van de tweede lezing van veranderingen in de Grondwet.<sup>82</sup> Het voorstel van Verhoeven en Jetten tot grondwettelijke verankering van de Europese Unie werd door de Tweede Kamer verworpen.<sup>83</sup>

### Openbaar bestuur en decentralisatie

Binnen het openbaar bestuur was het afgelopen kroniekjaar vooral het jaar van grote spanning op de interbestuurlijke en financiële verhoudingen. Sinds de decentralisaties in het sociaal domein zorgt met name de Jeugdwet voor grote tekorten op de gemeentelijke begrotingen. Sinds 2017 overtreffen de kosten daarvan de beschikbaar gestelde rijksmiddelen. Daardoor kwam op veel plaatsen de jeugdzorg zelf in de knel maar door de noodzaak om de kosten uit andere middelen te betalen ontstond op veel plaatsen ook druk op openbare voorzieningen zoals bibliotheken en zwembaden. In 2019 kwamen Rijk en gemeenten overeen dat er onderzoek gedaan zou worden naar de oorzaken van de overschrijdingen en feitelijke mogelijkheden om de kosten te beïnvloeden. Zouden de resultaten van dat onderzoek de discussie niet beslechten, dan zouden beide partijen om de instelling van een Commissie van Wijzen mogen verzoeken die een semi-bindend arbitrageoordeel zou geven.

Aldus geschiedde. Op 30 april 2021 stelde staatssecretaris Blokhuis (CU) de Commissie-Van Zwol in.<sup>84</sup> Al op 18 mei deed de commissie uitspraak.<sup>85</sup> De essentie van hun oordeel was dat enerzijds het Rijk zou voorzien in de feitelijke tekorten maar dat beide partijen zich anderzijds

dienden de committeren aan de opstelling en uitvoering van een gezamenlijk Ontwikkelagenda 2022-2028 om de kosten onder controle te krijgen. Opvallend aan de motivering van het arbitrageoordeel was de rol die artikel 108 lid 3 Gemeentewet speelde. Deze algemene regel op basis waarvan het Rijk de resterende kosten van de uitvoering van medebewindstaken aan gemeenten moet vergoeden, was nog niet eerder zo strak toegepast op 'alle kosten die rechtstreeks de uitvoering van de Jeugdwet betreffen'.

Nog zal moeten worden afgewacht wat het effect van dit arbitrageoordeel is op de verdere ontwikkelingen van de interbestuurlijke verhoudingen. Opvallend was alvast dat de Afdeling advisering van de Raad van State, anders dan voorheen, weinig heil zag in de instelling van een permante vorm van interbestuurlijke geschilbeslechting. In lijn met de praktijk die onder artikel 10 van de Code Interbestuurlijke Verhoudingen 2013 is gegroeid, gaf ze op 24 maart 2021 voorlichting over de bestuurlijke verhoudingen.<sup>86</sup> In plaats van arbitrage adviseerde de Raad om de budgettaire kaders uit te harden en om realistische financiële zekerheid voor de lange termijn te bieden. De Afdeling adviseerde verder in de aankomende kabinetsperiode even geen nieuwe taken te decentraliseren en de decentrale overheden ook eerder in de kabinetsformatie te betrekken. Ook was zij voorstander van het versterken van de positie van de Minister van BZK door deze medeonder-tekenaar te maken van de wetten die de decentrale overheden rechtstreeks raken. Dat laatste is ook opgenomen in het voorstel voor een Wet op het decentraal bestuur dat Elzinga in opdracht van de VNG voorbereidt.<sup>87</sup>

De interbestuurlijke verhoudingen zullen ons onder-tussen wel bezig blijven houden. De Raad voor het Openbaar Bestuur, die die zich al eerder in het rapport *Rust, Reinheid, Regelmaat* over de interbestuurlijke verhoudingen had gebogen,<sup>88</sup> maakte er een van de twee hoofdonderwerpen in hun werkprogramma 2021-2023 van.<sup>89</sup> En ook de Eerste Kamer heeft zich op het onderwerp gestort. Op 11 mei 2021 hield zij een groot beleidsdebat over de interbestuurlijke verhoudingen.

Terug van nooit weggeest was ook in deze verslagperiode het vraagstuk van de regionale samenwerking. Feitelijk spelen de vele vormen van regionale samenwerking tussen overheden een belangrijke en niet meer weg te denken rol. Door de hardnekkige gewoonte om een vierde bestuurslaag buiten de orde te verklaren, wordt dit verschijnsel altijd gezien als een gemankeerde vorm van verlengd lokaal bestuur. Deze benadering verklaart ook de oplossingsrichting die telkens wordt beproefd: nog eens zoeken naar manieren waarop de gemeenteraad beter in staat kan worden gesteld om de lokale politiek op de regionale beleidsvorming te laten aansluiten. Ook het kabinet Rutte III had deze gedachte in het regeerakkoord staan en het bijbehorende wetsvoorstel ligt inmiddels bij de Eerste Kamer.<sup>90</sup>

Het idee is om een aantal controlebevoegdheden voor de gemeenteraad beter te regelen en ook te voorzien in het formaliseren van een aantal instrumenten om inspraak uit te oefenen, zoals zienswijze en inspraak. Hoewel tegen het voorstel zelf weinig bezwaren zijn in te brengen, is het zeer de vraag of het vraagstuk van de democratische legitimatie van regionale samenwerking hiermee wordt opgelost. De uitdaging is immers, zoals Rob de Greef dat in zijn *position paper* voor de Tweede

**Binnen het openbaar bestuur was het afgelopen kroniekjaar vooral het jaar van grote spanning in de interbestuurlijke en financiële verhoudingen**

Kamer formuleerde, niet het faciliteren van de gemeenteraad als een technocratische raad van toezicht voor het regionaal bestuur maar het organiseren van een vorm van regionale politiek.<sup>91</sup> Bezien vanuit die laatste doelstelling liggen vormen van een federatiegemeente of binnenprovinciale decentralisatie wellicht meer voor de hand.

### Europese ontwikkelingen: de rechtsstaat voorbij...?

De Europese Unie heeft geen gebrek aan (hoofdpijn)dossiers. Maar voor het Europese constitutionele recht staat inmiddels wel met stip op één, de zorg om de kwaliteit van de rechtsstaat in de lidstaten.<sup>92</sup> Het goede nieuws is daarom dat de Europese Commissie eind 2020 drie documenten uitbracht die gezamenlijk het constitutionele hart van de Unie moeten revitaliseren. In dat verband valt in de eerste plaats te wijzen op het *European Democracy Action Plan*.<sup>93</sup> Dat bevat een aantal concrete maatregelen gericht op het bevorderen van burgerparticipatie, het verzekeren van vrije en eerlijke verkiezingen en van een vrije pers en pluralisme. Specifiek kondigt de Commissie onder meer wetgeving aan om *microtargeting* in de politieke context te reguleren. Min of meer tegelijkertijd kwam de Commissie ook met een vernieuwde strategie gericht op versterking van de toepassing van het Handvest van de Grondrechten.<sup>94</sup> Die strategie richt zich zowel op de rol van het Handvest als een soort van moreel kompas voor de Unie-organen, als op het versterken van de implementatie in de lidstaten en bewustwording onder Unieburgers en *civil society*. Het derde document betreft het eerste *Rule of Law Report* over de rechtsstatelijke 'staat van de Unie' dat de Commissie in december 2020 presenteerde.<sup>95</sup> Deze zomer kwam ook al het tweede rapport over 2021 uit. De rapporten zijn gebaseerd op landenhoofdstukken die met medewerking van allerhande organisaties uit de lidstaten zijn opgesteld.

Niet verrassend gaat de zorg in de *rule of law*-rapporten vooral uit naar de onafhankelijke rechtspraak en de vrije pers. Daarnaast bevestigen de rapporten uiteraard dat de rechtsstaat met name in landen als Polen en Hongarije nog altijd harde klappen krijgt. De vraag hoe daarmee om te gaan betreft in de eerste plaats een politieke kwestie waarmee de Europese instellingen stevig in de

maag zitten. Die worsteling leidt soms tot verdeeldheid. Toen de Hongaarse wetgever deze zomer een omstreden wet aannam die 'het promoten' van homo- en transsexualiteit verbiedt, constateerde het Europees Parlement een gebrek aan daadkracht bij de Commissie. Die zou ten onrechte niet zijn overgaan tot het activeren van het zogenaamde 'conditionaliteitsmechanisme' dat in december 2020 werd vastgesteld.<sup>96</sup> Dat mechanisme verknoopt de eerbiediging van de rechtsstaat met de financiële belangen van de Unie en opent aldus de mogelijkheid om financiële maatregelen tegen lidstaten te nemen die het rechtsstatelijk niet zo nauw nemen. Ten tijde van het schrijven van deze kroniek lijkt het Europees Parlement voornemens om de Commissie voor het Hof van Justitie te dagen om zo de eerste stappen tot het nemen van zulke maatregelen af te dwingen.<sup>97</sup>

Het illustreert treffend hoe de politieke organen van de Unie, in het rechtsstaatsdossier steeds dekking zoeken bij het Hof van Justitie. Vorig jaar berichtten we al over de gestage stroom uitspraken van het Hof over de tekortschietende onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Polen. Dit jaar is het niet anders. In juli oordeelde het Hof, deze keer wél op aangeven van de Europese Commissie, nog dat de omstreden tuchtregeling voor de Poolse rechterlijke macht in strijd is met de Unieverdragen omdat zij een bedreiging vormt voor de rechterlijke onafhankelijkheid.<sup>98</sup> Een dag eerder had het al bij wijze van voorlopige voorziening bepaald dat Polen de toepassing van de tuchtregelingen onmiddellijk moest opschorten.<sup>99</sup> Dat is pikant, nu het Poolse constitutionele tribunaal op exact dezelfde dag in een andere kwestie dan weer bepaalde dat zulke beschikkingen van het Hof van Justitie *ultra vires* zijn en dus in het Poolse geen rechtskracht hebben.<sup>100</sup> Inmiddels

## Het illustreert treffend hoe de politieke organen van de Unie, in het rechtsstaatsdossier steeds dekking zoeken bij het Hof van Justitie

80. Zie nader J.J. But, 'Referendumbevestiging in de Grondwet', *NJB* 2021/1640, afl. 23, p. 1866-1873 maar zie anders Toni van Gennip, 'De uitkomst van de uitkomstdrempe!', in zijn column op [www.denederlandsegrondwet.nl](http://www.denederlandsegrondwet.nl).

81. Zoals voorgesteld door de staatscommissie Parlementair Stelsel; *Kamerstukken II* 2020/2, 35532, nrs. 1-4.

82. *Kamerstukken II* 2020/12, 35532, nrs. 1-4.

83. *Kamerstukken II* 352012 (R2126).

84. Besluit van de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 30 april 2021, kenmerk 2352070-1007695-J, tot instelling van de Commissie van Wijzen voor geschillen tussen het Rijk en gemeen-

ten ten aanzien van de bestuurlijke weging rond het jeugdzorgbudget. *Stcrt.* 2021, 23239.

85. Arbitragecommissie: Jeugdzorg: een onderwerp van aanhoudende zorg, 18 mei 2021.

86. Bijlage bij *Kamerstukken II* 2020/21, 35 570 VII, 97.

87. <https://vng.nl/artikelen/spoor-2-wet-decentraal-bestuur>

88. Raad voor het Openbaar Bestuur, *Rust Reinheid Regelmaat*, Den Haag 11 maart 2021.

89. [www.raadopenbaarbestuur.nl/documenten/jaarplannen/2021/09/21/werkprogramma-2021-2023](http://www.raadopenbaarbestuur.nl/documenten/jaarplannen/2021/09/21/werkprogramma-2021-2023).

90. Wetsontwerp 35513, Wijziging van de

Wet gemeenschappelijke regelingen en enige andere wetten in verband met het versterken van de democratische legitimatie van gemeenschappelijke regelingen.

91. R.J.M.H. de Greef, 'De Wet gemeenschappelijke regelingen heeft zijn grenzen bereikt', *Position paper* voor het Rondtafelgesprek van de Tweede Kamer d.d. 1 oktober 2020.

92. Zie nader Maarten Stremler, *Constitutional Oversight of the Member States by the European Union* (diss. Tilburg), 2021, uitgave in eigen beheer.

93. Brief Europese Commissie van 3 december 2020, COM(2020) 790.

94. Brief Europese Commissie van 2 december 2020, COM(2020) 711.

95. Brief Europese Commissie van 30 september 2020, COM(2020) 580.

96. Verordening van 16 december 2020, (EU) 2020/2092 van het Europees Parlement en de Raad.

97. 'European Parliament to take Commission to court over failure to launch the rule of law conditionality procedure against Hungary', *EULawLive Blog* 1 september 2021.

98. HvJ EU (Grote Kamer) 15 juli 2021, C-791/19, ECLI:EU:C:2021:596 (*Commissie/Polen*).

99. HvJ EU (Vice-president), beschikking van 14 juli 2021, C-204/21R, ECLI:EU:C:2021:593 (*Commissie/Polen*).

100. CT Poland, arrest van 14 juli 2021, no. P7/20.

dient er voor dat tribunaal nog een zaak over de vraag of het Unierecht eigenlijk wel voorrang op de Poolse grondwet heeft. Die zaak is, ten tijde van het schrijven van deze kroniek al diverse keren uitgesteld. Het blijft dus nog even afwachten hoe het verder gaat.

Deze en andere zaken<sup>101</sup> laten ook zien dat de druk op het Hof van Justitie om een harde lijn te kiezen, toeneemt. Eenvoudigweg vaststellen dat wat in Polen gebeurt niet in de Europese haak is, wordt in toenemende mate lastig. De zorgen omtrent de rechterlijke onafhankelijkheid in Polen leidden het Hof eind vorig jaar bijvoorbeeld nog niet tot de conclusie dat het Europees Arrestatiebevel in Poolse kwesties dan ook helemaal van tafel moest.<sup>102</sup> Na vragen uit Amsterdam, bevestigde het Hof de reeds sinds 2018 gekozen lijn dat structurele of fundamentele gebreken met betrekking tot de rechterlijke onafhankelijkheid, de tenuitvoerlegging van een arrestatiebevel dat door Poolse rechterlijke autoriteiten is uitgevaardigd niet noodzakelijkerwijs verhindert. Dat is pas zo als er in het concrete geval aanwijzingen zijn dat van een eerlijk proces geen sprake kan zijn (of is geweest). Dat de druk op het Hof om een hardere koers te kiezen toeneemt, blijkt echter wel uit het feit dat het Ierse Hoogerechtshof deze zomer opnieuw met de vraag kwam of de Poolse kwestie inmiddels niet zodanig ernstig is, dat in algemene zin niet meer kan worden uitgegaan van eerlijke procedures.<sup>103</sup> In de ogen van de Ierse rechter geeft recente rechtspraak van het EHRM daar inmiddels ook wel aanleiding toe.<sup>104</sup>

Intussen is het lang niet alleen de Poolse kwestie die de Unierechtelijke instellingen zorgen baart. Vorig jaar berichtten we op deze plaats al over de moeizame relatie met Hongarije, onder andere waar het de opvang van vluchtelingen betrof. Ook dit jaar moest het Hof van Justitie weer constateren dat de regering van premier Orbán zich op dat terrein nauwelijks iets lijkt aan te trekken van het Europese migratierecht.<sup>105</sup> Hongarije zelf stapte overigens ook naar het Hof, vanwege de resolutie van het Europees Parlement, uit 2018, waarin het EP de Raad verzocht om dat andere rechtsstaatmechanisme in werking te stellen, zodat – op basis van artikel 7 VEU – bepaalde rechten van Hongarije als lidstaat kunnen worden geschorst. Die resolutie was met de vereiste tweederde meerderheid aangenomen, maar daarbij waren de 48 onthoudingen niet meegeteld. Volgens Hongarije had dat wel moeten. Het Hof van Justitie maakte deze zomer uit dat dit niet hoeft: ‘uitgebrachte stemmen’ betekent volgens het Hof naar algemeen spraakgebruik dat slechts de ‘voor- en tegenstemmen dienen te worden geteld.’<sup>106</sup> Voor de Europese Trias zijn verder de overwegingen die het Hof wijdt aan de eigen bevoegdheid om de zaak in behandeling te nemen nog lezenswaardig. Het Hof overweegt dat voorzover artikel 269 VWEU beperkingen aanbrengt op het algemene uitgangspunt dat het Hof de rechtmatigheid van het handelen van de instellingen van de Unie toetst, het restrictief moet worden uitgelegd.

De rechtsstaat in Polen en Hongarije is niet het enige hoofdpijndossier. In haar jaarlijkse monitor met betrekking tot de toepassing van het Unierecht in de lidstaten signaleert de Europese Commissie een stevige toename van het aantal gevallen waarin in elk geval de Commissie het nodig vond om een inbreukprocedure tegen de lidstaten te openen.<sup>107</sup> COVID-19 heeft in dat verband een stevi-

ge impact gehad. Het goede nieuws is wel dat Nederland tot de landen behoort met de minste inbreuken. Het opzienbarende PSPP-arrest van het Duitse constitutionele hof, dat we vorig jaar bespraken, wordt in dat rapport niet met name genoemd.<sup>108</sup> Toch kan het niet anders dan dat dit arrest Brussel de nodige zorgen heeft gebaard. In het voorjaar scheen de kou wat uit de lucht toen het Duitse hof twee nieuwe klachten over het PSPP-programma afwees en uitdrukkelijk verklaarde dat de Duitse autoriteiten, samen met de ECB, adequaat uitvoering hadden gegeven aan het eerdere arrest. Toch lijkt dat voor de Commissie onvoldoende: in juni maakte men officieel bekend de inbreukprocedure tegen Duitsland te zijn gestart.<sup>109</sup> Op een geheel ander terrein zij er tot slot nog op gewezen dat het Europees Parlement en de Raad deze zomer tot een herziening van het Statuut van de Europese ombudsman besloten.<sup>110</sup> De desbetreffende verordening was, met het Verdrag van Lissabon, enigszins verouderd geworden. De belangrijkste wijzigingen betreffen de toegang tot vertrouwelijke EU-documenten en de beperktere benoembaarheid van Europarlementariërs en leden van nationale regeringen en de Europese Commissie.

### **(Verdere) Europese rechtspraak**

Het Hof van Justitie heeft het dezer dagen niet alleen druk met de rechtsstaat in Oost-Europa. Een belangrijk arrest betrof de benoeming van rechters op Malta.<sup>111</sup> Dit arrest is om twee redenen van belang, zowel voor Nederland als voor de discussie over onafhankelijke rechtspraak in Oost-Europa. Om te beginnen introduceerde het Hof in dit arrest een non-regressiebeginsel: lidstaten mogen hun nationale recht niet zodanig wijzigen dat sprake is van een teruggang met betrekking tot rechtsstatelijke waarden, zoals rechterlijke onafhankelijkheid. Daarnaast is het arrest van belang omdat het Hof de betekenis van ongeschreven mechanismen, zoals constitutionele conventies, lijkt te erkennen. Het Maltezer systeem voor de benoeming van rechters, dat op het oog nog altijd veel discretionaire ruimte aan de premier liet, wordt – aldus het Hof – beperkt door de politieke context: de premier kan bij zijn keuze voor een nieuwe rechter slechts gemotiveerd afwijken en hij doet dat in de praktijk slechts in sporadische gevallen. Om die reden vond het Hof dat de Maltezer regeling op zichzelf gezien geen twijfels opwierp omtrent de onafhankelijkheid van de rechtspraak.

Daarnaast stond ook dit jaar het thema recht & religie weer op de agenda van het Hof. Zo kreeg het Hof eind 2020 te oordelen over de verhouding tussen het Handvest van de Grondrechten en een verbod op onverdoofd ritueel slachten.<sup>112</sup> Het Hof acht het niet onverenigbaar met het Handvest dat lidstaten, in het belang van dierenwelzijn, een verdovingsmethode opleggen die omkeerbaar is en niet tot de dood van het dier leidt. Voorts gaf de Grote Kamer in juli een vervolg aan de in 2017 ingezette *Achbita*-jurisprudentie inzake ‘tekenen van politieke, levensbeschouwelijke of religieuze overtuiging’ op het werk. In het arrest *WABE & Müller* lijkt het Hof deze eerdere jurisprudentie, die kortgezegd de ruimte voor werkgevers inhield, om onder voorwaarden zogenaamd ‘neutraliteitsbeleid’ te voeren, weer wat te nuanceren.<sup>113</sup> Gesproken wordt wel van een ontwikkeling van ‘ja, mits’, naar ‘nee, tenzij’.<sup>114</sup> Werkgevers mogen nog altijd neutraliteitsbeleid voeren,

maar aan dat beleid moet dan wel ‘werkelijk behoefte’ zijn en het moet dan wel strikt en consequent worden gehandhaafd. In de praktijk betekent dit vermoedelijk dat een hoofdzoekjesverbod op de werkvloer voor de meeste werkgevers toch lastiger wordt.

De afgelopen jaren stond het thema klimaat & grondrechten hoog op de rechterlijke agenda. Dat begon natuurlijk al met de Nederlandse *Urgenda*-zaak, waarover we vorig jaar nog berichtten. Dit jaar baarde het Duitse constitutionele hof opzien met een enigszins vergelijkbaar arrest waarin de Duitse klimaatwetgeving aan het *Grundgesetz* werd getoetst en ondermaats werd bevonden.<sup>115</sup> Ook het Hof van Justitie kreeg de vraag voorgelegd of het ‘EU Climate Package’ uit 2018 wel ver genoeg ging. Tot opzienbarend nieuws uit Luxemburg kwam het echter niet: uitgerkend een dag na het Duitse arrest, besliste het Hof van Justitie dat de eisers in deze zaak, burgers uit diverse lidstaten en uit door klimaatverandering getroffen gebieden buiten de EU, niet-ontvankelijk waren.<sup>116</sup> De eisers werden, aldus het Hof, door de Europese klimaatwetgeving niet individueel geraakt en hun ontvankelijkheid zou de facto tot een *actio popularis* leiden. Het feit dat hier de effectieve bescherming van de grondrechten uit het Handvest in het geding zijn, maakt dat niet anders. Op een Europees-rechtelijke *Urgenda* blijft het dus nog even wachten.

Voor Nederland was verder nog van belang dat het Hof van Justitie eind vorig jaar oordeelde dat de Nederlandse officier van justitie niet beschouwd kan worden als een ‘uitvoerende rechterlijke autoriteit’ in de zin van het Europees aanhoudingsbevel, vanwege de mogelijkheid die de Minister van Justitie en Veiligheid heeft om de officier in individuele gevallen een instructie te geven.<sup>117</sup> Ten aanzien van een *onderzoeksbevel* maakte het Hof kort daarop overigens uit dat minder strenge eisen worden gesteld: de mogelijkheid van de uitvoerende macht om instructies aan het OM te geven, maakt niet dat deze geen onderzoeksbevel meer kan uitvaardigen.<sup>118</sup>

Tot slot valt nog kort te wijzen op twee uitspraken die constitutioneelrechtelijk de aandacht trokken. Zo werd de parlementaire immuniteit van de voormalige Catalaanse regiopresident en inmiddels Europarlementariër Carles Puigdemont – die sinds 2017 door de Spaanse autoriteiten vervolgd wordt wegens het onrechtmatig uitroepen van de Catalaanse onafhankelijkheid – door het Europees Parle-

## Een eerste indruk van de opgestelde zaakstoedelingssystemen stemt wat dit betreft niet hoopvol, nu er vrij ruime categorieën van zaakstoedeling op maat lijken te worden aangewezen

ment opgeheven. Zijn beroep daartegen bij het Gerecht werd verworpen.<sup>119</sup> Bij het schrijven van deze kroniek verblijft Puigdemont intussen op Sardinië, in afwachting van uitlevering aan Spanje. Naast deze politiek gevoelige kwestie, viel vanuit constitutioneelrechtelijk perspectief nog op dat het Hof van Justitie het afgelopen jaar bepaalde dat de Eurogroep, het gremium van Europese Ministers van Financiën van de eurolanden, géén instelling van de Unie is.<sup>120</sup> Het gaat om een intergouvernementeel orgaan, dat gekenmerkt wordt door haar informele karakter en dat geen formele bevoegdheden bezit. Evenmin is de Eurogroep bevoegd om sancties op te leggen wegens niet-naleving van binnen de Eurogroep gesloten akkoorden. Bijgevolg kunnen de beslissingen van de Eurogroep dan ook niet leiden tot aansprakelijkheid van de Unie.

### Grondrechten en rechtsbescherming

De grondrechten en rechtsbescherming kwamen hiervoor al aan de orde. Er waren daarnaast echter ook ontwikkelingen in de nationale rechtspraak die in deze kroniek niet mogen ontbreken. Zoals in de vorige kroniek vermeld, heeft de Rechtspraak begin vorig jaar een Code zaakstoedeling gepubliceerd.<sup>121</sup> Het idee is dat zaken op basis van vooraf gestelde objectieve criteria aan een bepaalde rechter worden toegewezen. Op deze manier is transparant waarom een bepaalde rechter een bepaalde zaak behandelt en kan worden voldaan aan de eisen van een eerlijk proces uit artikel 6 EVRM. Artikel 3 van de Code bepaalt dan ook dat de toedeling van zaken plaatsvindt op een objectieve wijze die de onpartijdigheid en onafhankelijk-

101. Vgl. HvJ EU (Grote Kamer) 2 maart 2021, C-824/18, ECLI:EU:C:2021:153 (*A.B./Krajowa Rada Sądownictwa*).

102. HvJ EU (Grote Kamer) 17 december 2020, C-354/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:1033(L & P).

103. Supreme Court of Ireland 23 juli 2021, S:AP:IE:2021:000018 (*Orlowski & Lyszkiewicz*).

104. Vgl. EHRM (Grote Kamer) 1 december 2020, no. 26374/18 (*Ástráðsson/Ísland*); EHRM 22 juli 2021, no. 43447/19 (*Reczkowicz/Polen*).

105. HvJ EU (Grote Kamer) 17 december 2020, C-808/18, ECLI:EU:C:2020:1029 (*Commissie/Hongarije*).

106. HvJ EU (Grote Kamer) 3 juni 2021, C-650/18, ECLI:EU:C:2021:426 (*Hongarije/Commissie*).

107. 2020 Annual Report from the Commission, 23 juli 2021, COM(2021) 432.

108. BVerfG 5 mei 2020, ECLI:DE:BVERFG:2020:RS20200505.2BVR085915 (*PSPP*).

109. Zie o.a. (kritisch): B. Riedl, ‘Ultra Vires Control and European Democracy’, *Verfassungsblog* 18 juni 2021.

110. Vgl. *Report on a draft regulation of the European Parliament laying down the regulations and general conditions governing the performance of the Ombudsman’s duties (Statute of the European Ombudsman) and repealing Decision 94/262/ECSC*,

EC, Euratom, 2021/2053(INL) - 2019/0900(APP).

111. HvJ EU (Grote Kamer) 20 april 2021, C896/19, ECLI:EU:C:2021:311 (*Repubblika/Il-Prim Ministru*).

112. HvJ EU (Grote Kamer) 17 december 2020, C-336/19, ECLI:EU:C:2020:1031 (*Centraal Israëlitisch Consistorie van België c.s.*).

113. HvJ EU (Grote Kamer) 15 juli 2021, C-408/18, ECLI:EU:C:2021:594 (*WABE & M.H. Müller*).

114. Vgl. P.C. Van Nunes, *VAAN-AR Updates*, 4 augustus 2021.

115. BVerfG 24 maart 2021, 1 BvR 2656/18.

116. HvJ EU 25 maart 2021, C-565/19P, ECLI:EU:C:2021:252 (*Carvalho e.a./EP & Raad*).

117. HvJ EU (Grote Kamer) 24 november 2020, C-510/19, ECLI:EU:C:2020:953 (A.Z.).

118. HvJ EU (Grote Kamer) 8 december 2020, C-584/19, ECLI:EU:C:2020:1002 (*Staatsanwaltschaft Wien*).

119. Gerecht EU (Vice-president) 30 juli 2021, T-272/21R, ECLI:EU:T:2021:497 (*Puigdemont e.a.*).

120. HvJ EU (Grote Kamer) 16 december 2020, C-597/18P, ECLI:EU:C:2020:1028 (*Chrysostomides & Co*).

121. Te vinden via [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).

heid van tijdige en kundige rechtspraak waarborgt. Artikel 4 bepaalt dat de toedeling op aselechte wijze plaatsvindt. Inmiddels zijn er binnen de verschillende (deelnemende) gerechten zaaktoedelingsreglementen per sector vastgesteld en wordt aangeduid welke zaken niet aselechte worden toegeedeeld omdat de toedeling ervan maatwerk vergt (zoals (potentieel) geruchtmakende zaken, megazaken en rechtsgebied overstijgende zaken). In de vorige kroniek schreven wij dat in de Toelichting wel voorbeelden van zaken worden gegeven die zich lenen voor maatwerk maar daar wordt ook aangegeven dat een precieze omschrijving niet kan worden gegeven. Daarmee is deze categorie maatwerkzaken in potentie onbegrensd en is de vraag gerechtvaardigd of wat met de ene arm wordt gegeven (aselechte toedeling) met de andere wordt weggenomen (de erg onbepaalde groep van maatwerkzaken). Een eerste indruk van de opgestelde zaaktoedelingsregelingen stemt wat dit betreft niet hoopvol, nu er vrij ruime categorieën van zaaktoedeling op maat lijken te worden aangewezen.<sup>122</sup>

Als we het hebben over rechtspraak met een constitutionele dimensie, dan was 2020-2021 vooral het jaar van de lagere rechtspraak. Er was veel aandacht voor het vonnis van Rechtbank Den Haag in de zaak *Milieudefensie/Shell*.<sup>123</sup> Eisers betoogden in deze procedure dat de Shell Groep meer moet doen om de CO<sub>2</sub>-uitstoot te verminderen en zij vorderden dan ook dat de rechtbank Shell zou veroordelen tot een vergaande reductie in 2030, ten opzichte van het niveau van 2019. De rechtbank gaf de eisers daarin deels gelijk, en zij baseerde zich daarbij op de ongeschreven zorgvuldigheidnorm zoals deze door de Hoge Raad ook in het *Urgenda*-arrest werd toegepast. Dat is in zoverre opmerkelijk omdat het EVRM in de redenering van de Hoge Raad een grote rol speelde, en in de *Urgenda*-zaak sprake was van een verticale relatie tussen eisers en de Staat. In de *Shell*-zaak gaat het daarentegen om een horizontale relatie zodat de inkleuring van de ongeschreven zorgvuldigheidnorm door het EVRM minder eenduidig is.

Wat daar ook van zij, de rechtbank onderstreept dat de Shell-groep wereldwijd een van de grootste producenten en aanbieders van fossiele brandstoffen is en de uitstoot van CO<sub>2</sub> door de Shell-groep, haar toeleveranciers en afnemers groter is dan die van sommige landen. Nu dit alles ernstige risico's meebrengt voor mensenrechten, zoals het recht op leven en een ongestoord gezinsleven, en algemeen aanvaard is dat ook bedrijven een zelfstandige verplichting hebben om, los van overheden, mensenrechten te respecteren, geldt dat de Shell-groep in rechte op haar beleid kan worden aangesproken. Daarbij differentieert de rechtbank tussen de Shell-groep zelf, en haar toeleveranciers en afnemers. Ten aanzien van haar eigen CO<sub>2</sub>-uitstoot geldt voor de Shell-groep een resultaatsverplichting, ten aanzien van de toeleveranciers en afnemers geldt een zwaarwegende inspanningsverplichting, die inhoudt dat via het concernbeleid van de Shell-groep invloed moet worden uitgeoefend. En hoewel de rechtbank nog niet van oordeel is dat Shell nu reeds de zorgvuldigheidnorm schendt, is wel sprake van een dreigende schending van de reductieverplichtingen. Om die reden komt de rechtbank tot een bevel om via het concernbeleid van de Shell-groep de CO<sub>2</sub>-uitstoot van die groep, haar toeleveranciers en afnemers, eind 2030 terug te brengen tot netto 45% ten opzichte van het niveau van 2019.

Blijven we bij het thema milieu, dan kan ook gewezen worden op een wat minder spraakmakend arrest van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van, kortgezegd, de Caribische delen van het Koninkrijk. Het Hof kreeg in hoger beroep te oordelen over de aansprakelijkheid van het land Curaçao voor het ontbreken van adequate regelgeving om op te treden tegen ernstige luchtverontreiniging. Het Hof wijst erop dat op overheden, op grond van artikel 8 EVRM een positieve verplichting rust om een deugdelijk wettelijk en bestuurlijk kader in te stellen dat voorziet in een effectieve bescherming tegen aantasting van het privéleven en de woonomgeving. Daarom bevestigt het, op vordering van de eisers – een belangengroep met de welluidende naam *Clean Air Everywhere* en een reeks getroffen inwoners – de, reeds in eerste aanleg uitgesproken verklaring voor recht dat het land Curaçao onrechtmatig handelt doordat het geen deugdelijk normstelsel heeft vastgesteld. Anders dan het land, acht het Hof het door de rechter in eerste aanleg gegeven bevel om binnen een jaar ervoor te zorgen dat geen overschrijding meer plaatsvindt van de luchtkwaliteitsnormen, niet een verboden bevel tot wetgeving. Onder uitvoerige verwijzing naar het *Urgenda*-arrest overweegt het Hof dat hier geen sprake is van een bevel om wetgeving met een bepaalde specifieke inhoud tot stand te brengen. Bovendien voegt het Hof eraan toe, dat de termijn van een jaar die aan het bevel verbonden is, ruim bemeten is nu binnen die termijn een strategienota en een Ministeriële Regeling zijn afgerond.

De Hoge Raad leek het afgelopen jaar misschien wat minder in het staatsrechtelijke brandpunt te staan, toch bleef het ook aan het Korte Voorhout bepaald niet stil. Zo oordeelde de belastingkamer van de Hoge Raad dit jaar hernieuwd over de al langer slepende kwestie, hoe box 3 van de Wet inkomstenbelasting zich verhoudt tot het eigendomsrecht van artikel 1 Protocol 1 EVRM. Aan de principiële vraag of de Wet IB op stelselniveau in strijd is met het EVRM kwam de Hoge Raad niet toe omdat, zo bleek uit prejudiciële vragen van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, deze door de Staatssecretaris van Financiën is aangewezen als een rechtsvraag voor de massaal bezwaarprocedure. De uitkomst van dit massaal bezwaar moet daarom eerst worden afgewacht.<sup>124</sup> Op dezelfde dag oordeelde de Hoge Raad in een *individueel* geval echter dat toepassing van het fictieve rendement in box 3 tot een individuele en buitensporige last kan leiden. Een en ander moet worden bezien in samenhang met de gehele financiële positie van de betrokkene. Interen op het vermogen kan, aldus de Hoge Raad, niet de bedoeling zijn. Vanuit staatsrechtelijk perspectief is interessant dat de Hoge Raad dit uitgangspunt lijkt te baseren op een vorm van verdrags- of beginselconforme uitleg: 'in het algemeen kan immers worden aangenomen dat de wetgever met een belasting naar inkomen geen heffing beoogt waardoor de belastingplichtige op zijn vermogen moet interen om de verschuldigde belasting te kunnen voldoen'.<sup>125</sup>

Voorts bevestigde de Hoge Raad de veroordeling van Geert Wilders wegens groepsbelediging ex artikel 137c Sr.<sup>126</sup> Vorig jaar bespraken we op deze plaats uitvoerig het arrest van het Gerechtshof. De Hoge Raad bevestigt nu dat het bij het oordeel of een groep door een uitlating is beledigd wegens hun ras, waaronder ook de nationale afstam-

ming valt, niet alleen gaat om de woorden die zijn gebruikt, maar ook om de context waarin die uitlating is gedaan. De Hoge Raad is het met het Gerechtshof eens dat Wilders doelbewust en in interactie met het publiek sprak over Marokkanen in het algemeen en niet slechts over criminele Marokkanen. Daarmee waren de uitspraken beledigend. Dat Wilders sprak als politicus maakt dit niet anders. Weliswaar moet een politicus zaken van algemeen belang aan de orde kunnen stellen, ook als hij daarmee anderen kwetst of verontrust, maar dat neemt niet weg dat hij in het publieke debat de verantwoordelijkheid draagt om te voorkomen dat hij uitlatingen verspreidt die strijdig zijn met de wet en met de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat, waaronder uitlatingen die direct of indirect aanzetten tot onverdraagzaamheid. De vorm waarin Wilders in dit geval zijn uitlatingen heeft gedaan, is onnodig grievend en overschrijdt de ook door een politicus in acht te nemen grenzen van de wet en grondbeginselen van de democratische rechtsstaat. Dat betekent dat het recht op vrijheid van meningsuiting, aldus de Hoge Raad, niet in de weg staat aan een veroordeling voor groepsbelediging. Opvallend is voorts dat de uitgebreide overwegingen die het Gerechtshof nog aan de staatsrechtelijke kwestie van politieke inmenging in de strafzaak wijdde, in cassatie met een korte verwijzing naar artikel 81 RO worden geaccordeerd.

Tot slot: het is dan weliswaar geen rechtspraak in strikte zin, maar we vragen in deze rubriek toch nog kort aandacht voor het parket. In dat verband valt onder meer te wijzen op het advies dat scheidend procureur-generaal Silvis uitbracht over de mogelijke vervolging wegens ambtsmisdrijven van bewindspersonen in de toeslagenaffaire kinderopvang.<sup>127</sup> Daarover was aangifte gedaan. Silvis ziet voor vervolging geen aanknopingspunten. De verantwoordelijkheid voor de toeslagenkwestie ligt, wat de P-G betreft, voor een belangrijk deel bij de wetgever zelf. Bovendien ziet hij bewijsproblemen nu de aangifte grotendeels is gebaseerd op verhoren door een parlementaire ondervragingscommissie. Evenmin acht de P-G het oppoortuun om strafrechtelijk onderzoek te doen naar aanleiding van de aangifte door premier Rutte, wegens het lekken van stukken uit de ministerraad.<sup>128</sup> Een kwestie die het kabinet tot de uitzonderlijke stap bracht om de notu-

len van de ministerraad deels openbaar te maken. Volgens Silvis is geen sprake van een concrete verdenking van een bepaald persoon, en brengt strafrechtelijk onderzoek daar vermoedelijk ook geen verandering in. De journalistieke bronbescherming is daar, aldus de gewezen Straatsburgse rechter, debet aan.

Bijzonder lezenswaardig is ten slotte, de gezamenlijke conclusie van de advocaten-generaal Wattel en Widdershoven over het evenredigheidsbeginsel. Ons ontbreekt het woordenaantal om deze lijvige conclusie recht te doen, en hij zal vermoedelijk ook in de bestuursrechtelijke kroniek uitgebreid besproken worden. Vanuit constitutioneel perspectief moet echter 'unbedingt' worden gewezen op het pleidooi van de beide staatsraden A-G's, om het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet wat minder strikt uit te gaan leggen. Op termijn zou het zelfs helemaal uit de Grondwet moeten verdwijnen. Daarnaast zou, wanneer het toetsingsverbod tóch in de weg staat aan het bieden van rechtsbescherming, de rechter in elk geval wel expliciet moeten zijn over de strijd tussen een wet en een rechtsbeginsel. Wordt vervolgd.

## Besluit

Tot besluit van deze kroniek kunnen we vaststellen dat we veel onderwerpen<sup>129</sup> tekort hebben gedaan en niet alle publicaties hebben genoemd.<sup>130</sup> Verder verschenen er nieuwe drukken van bekende handboeken.<sup>131</sup> Bij het schrijven van de volgende episode mogen we hopen dat de coronacrisis inmiddels enigszins is beteugeld en de formatie tot een goed einde is gebracht. Op de valreep van de afsluiting van deze kroniek gaan de vier partijen uit het huidige demissionaire kabinet toch verder met elkaar in gesprek om een 'nieuwe' coalitie te vormen. De tijd zal moeten leren of deze poging slaagt en in hoeverre de belofte van een 'nieuwe bestuurscultuur' zal worden vervuld. In algemene zin zal er in de komende periode wellicht ook meer duidelijkheid komen over hoe in de nasleep van de Toeslagenaffaire bepaalde aspecten van de Nederlandse rechtsstaat zullen worden beoordeeld – het wachten is op de rapportage van de Venice Commission en op de instelling van de Staatscommissie rechtsstaat – en in hoeverre dit zal leiden tot concrete aanpassingen. Daarover volgend jaar meer... •

<sup>122.</sup> Zie bijvoorbeeld de zaaktoedingsregeling bestuursrecht eerste aanleg, zoals opgenomen in het Bestuursreglement van de Rechtbank Midden-Nederland, *Stcrt.* 2021, 11809. In artikel 9 van deze regeling worden naast de hiervoor genoemde karakteristieken (onder meer megazaken) ook diverse zaakstromen genoemd, zoals omgevingsrecht, vreemdelingenrecht, sociale zekerheidsrecht en varia, zodat je je bijna begint af te vragen welke zaakstromen nog buiten het maatwerk vallen.

<sup>123.</sup> Rb. Den Haag 26 mei 2021, ECLI:RBDHA:2021:5337 (*Milieudefensie e.a./Royal Dutch Shell*).

<sup>124.</sup> HR 2 juli 2021, ECLI:NL:HR:2021:963.

<sup>125.</sup> HR 2 juli 2021,

ECLI:NL:HR:2021:1047.

<sup>126.</sup> HR 6 juli 2021, ECLI:NL:HR:2021:1036 (*Wilders*).

<sup>127.</sup> J. Silvis, 'Aangifte tegen bewindspersonen in de toeslagenaffaire. Oriënterend onderzoek van de procureur-generaal bij de Hoge Raad', d.d. 5 maart 2021 (te vinden op [www.hogeraad.nl/publicaties](http://www.hogeraad.nl/publicaties)).

<sup>128.</sup> J. Silvis, 'Rapport oriënterend onderzoek van de procureur-generaal bij de Hoge Raad n.a.v. de aangifte wegens het vermoeden van schending van geheimhouding aangaande notulen van de Ministerraad', d.d. 10 augustus 2021 (te vinden op [www.hogeraad.nl/publicaties](http://www.hogeraad.nl/publicaties)).

<sup>129.</sup> Zoals het kritische advies van de Raad van State over het wetsvoorstel tot verlen-

ging van de Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, nu de noodzaak voor verlenging met nog eens vijf jaar volgens de Raad onvoldoende is aangetoond, zie [www.raadvanstate.nl](http://www.raadvanstate.nl).

<sup>130.</sup> Zie onder meer de volgende dissertaties: E.Y. van Vugt, *De Staten-Generaal vertegenwoordigen het geheele Nederlandse volk. Een onderzoek naar de veranderingen in de betekenis van artikel 50 Grondwet tussen 1814 en 1983* (diss. Tilburg), Den Haag: Boom juridisch 2021; J. Westerweel, *Lokale democratische innovatie. Een juridische analyse* (diss. Leiden), Deventer: Wolters Kluwer 2021; G.J.A. Geertjes, *Staatsrecht en conventie in Nederland en het Verenigd Koninkrijk* (diss.

Leiden), Zutphen: Uitgeverij Paris 2021; en T.E.J.H. van Gennip, *De grondwetsherzieningsprocedure* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2021.

<sup>131.</sup> Op de valreep van het ter perse gaan van deze bijdrage verscheen een nieuwe druk van het door C.A.J.M. Kortmann gestarte handboek *Constitutioneel recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2021, door diverse auteurs bewerkt.