

Debat over de rechtsstaat, 11 maart

Voorzitter,

Met het debat van vandaag beginnen we wat ons betreft een traditie om als Eerste Kamer periodiek de staat van de rechtsstaat tegen het licht te houden. De aanleiding echter vormde de onvrede in deze Kamer over een reeks van wetsontwerpen die belangrijke principes van de rechtsstaat dreigden aan te tasten, bijvoorbeeld omdat ze de toegang tot de rechter of de beoordelingsruimte van de rechter dreigden te verkleinen. Deze ontwikkelingen vragen om een toets die de toets bij een afzonderlijk wetsvoorstel overstijgt.

Hoewel het thema veel verschillende aspecten bevat, wil ik mijn bijdrage toespitsen op de waarborgen voor toegang tot de rechter, de omgang met grondrechten en verdragsverplichtingen, de toetsingsruimte voor de rechter en de rechtsstaat in Europa. Maar ik begin mijn betoog met enkele bespiegelingen over de democratische rechtsstaat. Wat zijn nou die beginselen waaraan we de huidige ontwikkelingen dienen te toetsen?

De rechtsstaat kenmerkt zich door enkele institutionele en procedurele waarborgen, zoals het legaliteitsbeginsel, het machtsevenwicht van de trias politica, en de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter. Maar deze waarborgen staan in dienst van het doel van de rechtsstaat, namelijk de bescherming van individuen tegen een onbegrensde machtsuitoefening van de staat. Het rechtssysteem, met name de *checks and balances*, en de grondrechten bieden burgers die bescherming. Zij moeten zich gevrijwaard weten van een discriminerende, willekeurige of bemoeizuchtige overheid. Maar evengoed van een nalatige overheid. Want de bescherming van individuen en minderheden tegen de staat of tegen andere burgers vereist soms juist een actieve beschermende houding van de overheid. Dat het begrip 'democratie' onlosmakelijk met onze rechtsstaat is verbonden, vereist dat onze wetten en regels democratisch tot stand komen. De overheid, dan bedoel ik hier wetgevende en uitvoerende macht samen, dient toe te zien op de kwaliteit van de democratie. Een drietal ontwikkelingen vergt extra grote inspanningen om die democratie op peil te houden. Allereerst denk ik aan de Europeanisering, waardoor de traditioneel bij de regering en parlement gelegen bevoegdheden zijn overgeheveld naar het niveau van Raad en Europees Parlement. Dat vraagt om een sterke positie van het EP, maar ook om een transparante besluitvorming in de Raad, die het nationale parlement voldoende ruimte geeft voor invloed en debat. Ook de privatisering zet de nationale overheid op afstand en maakt besluitvorming meer diffuus. In het Eerste Kamerrapport 'Verbinding Verbroken' zijn behartigenswaardige aanbevelingen opgenomen voor een betere democratische controle zowel op het besluit tot privatisering als op de controle op de geprivatiseerde uitvoering van taken. Tenslotte kan ook decentralisering van belangrijke overheidstaken de democratische controle bemoeilijken. Om

hun taken straks te kunnen uitvoeren, zoeken vooral kleinere gemeentebesturen samenwerkingsverbanden, en zetten daarmee gewild of ongewild hun volksvertegenwoordigers en burgers meer op afstand. Kan de minister ten aanzien van deze drie ontwikkelingen aangeven op welke wijze het kabinet verantwoordelijkheid neemt om democratische legitimiteit te borgen?

De begrippen democratie en rechtsstaat versterken elkaar, maar begrenzen elkaar ook. Zo kan het voorkomen dat een besluit weliswaar democratisch tot stand is gekomen maar toch niet legitiem is, omdat het strijdt met de uitgangspunten van de rechtsstaat. Foute regimes in het verleden en heden maken het belang van die inhoudelijke component van een rechtsstaat akelig duidelijk. Democratie in een rechtsstaat is dus meer dan uitvoering geven aan de wil van de meerderheid van de bevolking, omdat deze de fundamentele rechten en vrijheden van individuen en minderheden kan aantasten. Ook het evenredigheidsbeginsel van ons parlementair stelsel brengt het uitgangspunt van respect voor minderheden tot uiting. Voor de legitimiteit van de besluitvorming is het van belang dat alle burgers zich herkennen in de volksvertegenwoordiging, en dat minderheden weten dat ook hun positie serieus wordt genomen. Politici die zich enkel op de wil van de meerderheid beroepen om een bepaald besluit te rechtvaardigen, miskennen hun verantwoordelijkheid om in overeenstemming met de fundamentele rechten en vrijheden van alle burgers te handelen. Toch constateert mijn fractie dat de notie van rekening houden met minderheden, van respect voor anders denken of anders zijn, tanende is in onze samenleving. Het initiatief wetsvoorstel om groepen Caribische Nederlanders praktisch illegaal te maken in hun eigen Koninkrijk, vormt daarvan een uitwas. Het kabinet vormt helaas geen tegenwicht, omdat ook bewindslieden zich nauwelijks nog opwerpen als behartiger van het belang van de diversiteit.

Het instrumentele gebruik van de wetgeving en de focus op meerderheidsbesluitvorming, maakt toegang tot de rechter des te belangrijker. Het vreemde is nu echter dat dezelfde pleitbezorgers van het primaat van de meerderheid, de rechterlijke macht willen ontdoen van deze beschermingsplicht. Het voorstel om de rechter te verbieden wetten in formele zin te toetsen aan verdragen, gaat er zelfs van uit dat een dergelijke toets de democratie bedreigt. Maar de rechterlijke toets dient vooral als een ultieme waarborg voor burgers, indien de concrete uitwerking van een wet leidt tot aantasting van hun fundamentele rechten. Als een rechter een wet buiten toepassing laat vanwege strijd met het internationale recht, dan vormt dit geen bedreiging, maar een correctie op de democratie omwille van de rechtsstaat. Helaas is dit soms nodig, en zelfs de Eerste Kamer als rechtsstatelijk geweten maakt een rechterlijke toets bepaald niet overbodig. Onlangs nog bleek dit met de invoering van het woonlandbeginsel bij de export van kinderbijslag en andere uitkeringen. Hoewel uit een juridisch advies dat de Senaat zelf had aangevraagd, klip en klaar bleek

dat het voorstel strijd opleverde met Europees recht, nam de regering niets terug van het voorstel en nam een meerderheid van deze Kamer het voorstel gewoon aan. Een aantal maanden later moest de rechter dit besluit corrigeren met de ons zo bekende argumenten. Dit was helaas geen unieke situatie. Wat onze fractie betreft, is er dus vooral reden tot uitbreiding in plaats van inperking van de rechterlijke toetsing. GroenLinks heeft het initiatief voorstel voor constitutionele toetsing in tweede lezing weer opgepakt in de Tweede Kamer, en wij hopen op steun van de andere fracties. Alleen al het voorstel om verdragsrechtelijke toetsing te verbieden, vormt een argument om onze eigen Grondwet meer betekenis te geven. Uit een recent WODC onderzoek naar de implementatie van EHRM uitspraken trokken de onderzoekers de voorzichtige conclusie dat juist in landen die geen constitutionele toetsing kennen, de meeste scepsis heerst ten opzichte van de macht van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens. Ze noemen daarbij het Verenigd Koninkrijk en Nederland. Hoe apprecieert de regering deze conclusie? Ziet zij een verband daarmee, en deelt zij de mening van mijn fractie dat de rechter de rechtsstaat moet kunnen behoeden voor onrechtsstatelijke wetgeving?

Ook het kabinet heeft een moeizame verhouding met de grondrechten. Het lijkt zijn staatsmacht liever te gebruiken om zijn beleidsdoelen te bereiken dan om burgers te beschermen tegen die staatsmacht. Daar is weinig liberaals aan. De toenemende inbreuken op onze privacy vormen daar een goed voorbeeld van. Wordt die balans tussen repressie en individuele bescherming eigenlijk nog wel opgemaakt bij de vorming van wet- of regelgeving, of heiligt het doel per definitie de middelen? Kritische reflecties van de afdeling advisering van de Raad van State over strijd met mensenrechten of internationaal recht worden vaak terzijde geschoven. Met name als ze betrekking hebben op rechten van burgers, worden verdragen en richtlijnen vaak pas op een juiste manier toegepast wanneer de rechter daartoe beslist. Zo'n 'we zien wel waar het schip strandt' houding betekent een vertraging van jaren voordat mensen hun recht kunnen halen, en getuigt van een gebrek aan verdragstrouw. Rechters zitten echt niet te wachten op deze verantwoordelijkheid, maar ze nemen hem uiteraard wel. Dat levert hen cynisch genoeg niet zelden ook nog het verwijt op van rechterlijk activisme. Van de zijde van politici, wel te verstaan.

Politici vinden het soms kennelijk te verleidelijk om te treden in het domein van de rechterlijke macht of om wat minder rechtsstatelijke opvattingen te ventileren. Denk aan de uitlatingen van premier Rutte dat proefverlof voor Van der G. ondenkbaar zou zijn, en dat een minister van Justitie die daartoe besluit, zou moeten aftreden. Of aan de opmerking van Staatssecretaris Teeven, dat de dood van een inbreker nu eenmaal hoort bij het beroepsrisico. Met dergelijke uitspraken geven zij het slechte voorbeeld aan de samenleving, en suggereren ze dat procedurele waarborgen niet voor alle burgers gelden. Het goede voorbeeld gaf onlangs burgemeester Lenferink, die liet zien dat in een rechtsstaat iedereen

gelijke rechtsbescherming toekomt. Dat politici dit principe uitleggen en ernaar handelen, is cruciaal voor het draagvlak ervan in de samenleving.

Voorzitter, wij zijn blij dat we sinds kort een nationaal actieplan mensenrechten hebben, dat geeft ook de Eerste Kamer een handvat om wetgeving te toetsen aan deze nationale kaders. Maar dit plan lezend, valt het me op dat dit kabinet huivert om burgers toegang te geven tot individueel klachtrecht bij mensenrechtenverdragen. Vreemd is dat, want op de meeste andere terreinen leggen we zoveel mogelijk verantwoordelijkheid bij diezelfde burgers. Nederland heeft bij het VN Verdrag voor Economische Culturele en Sociale Rechten dit protocol al ondertekend in 2009. Toen minister Donner nog minister Sociale Zaken was, heb ik hem gevraagd wanneer we de indiening van de goedkeuringswet konden verwachten. Zijn antwoord was dat we de consequenties ervan aan het bestuderen zijn. Vier jaar zijn de ambtenaren nog steeds aan het studeren, zo lees ik. Wat is daarvan de reden? We zijn allang materieel gebonden aan het verdrag, daarvoor maakt een klachtenrecht toch geen verschil? Dezelfde vraag heeft mijn fractie bij de ambtelijke studie naar de consequenties van het klachtenrecht bij het Kinderrechtenverdrag en VN gehandicaptenverdrag. Wanneer kunnen we een ratificatievoorstel verwachten? Ook wat betreft de verdragen zelf lijken we steeds vaker hekkensluiter te zijn, denk aan het VN-gehandicaptenverdrag en het Europees Verdrag inzake preventie en bestrijding van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld. Waarom zo vaak aarzeling en uitstel als het op rechten en sociale bescherming aankomt? Graag een toelichting.

Soms gaat het echter niet alleen om uitstel, maar ook om verzet, denk aan de Nederlandse positie bij de EU-richtlijn gelijke behandeling buiten arbeid. Het zou de Nederlandse regering sieren een actief pleitbezorger te zijn van het recht op gelijke behandeling. Meer nog dan een betere rechtsbescherming in Nederland, zou het leiden tot de noodzakelijke verbetering van de rechten van minderheden in veel andere EU lidstaten.

Voorzitter, de toegang tot de rechter is niet alleen essentieel voor de bescherming tegen een discriminerende, nalatige of al te bemoeizuchtige overheid, maar ook voor de bescherming van zwakkere partijen tegen sterkere partijen in de samenleving. Die toegang wordt echter steeds meer beperkt tot vermogende mensen en leidt ertoe dat de rechtsgelijkheid tussen mensen op het spel staat. De bezuinigingen op de gefinancierde rechtsbijstand verhogen de financiële drempel vooral voor mensen met lage inkomens. In familiezaken, waar de gefinancierde rechtsbijstand helemaal verdwijnt, zal degene met de zwakste positie het meest gedupeerd worden. Maar ook de kansen op torenhoge onkostenveroordelingen zijn toegenomen vanwege de toegenomen complexiteit en peperdure deskundigenadviezen. Dat schrikt vooral mensen met een laag of

gemiddeld inkomen af een procedure te starten tegen instellingen die de kennis en juristen zelf in huis hebben.

Die toenemende complexiteit maakt zaken ook lastiger te beoordelen door rechters. Tegelijkertijd echter zien zij hun werkdruk alleen maar verder verhoogd door de productiedwang bij de rechtbanken. Wat betekent dit voor de kwaliteit van de rechtspraak? Wat is ons de rechtsgelijkheid en kwaliteit van rechtspraak waard, en hoe we die kunnen blijven garanderen? Uiteraard dient de rechterlijke organisatie zo efficiënt mogelijk te werken, maar het draait bij rechtspraak nu eenmaal niet alleen om een kwantitatieve output. Behoud van zorgvuldigheid en kwaliteit dienen bij elk werkmodel als harde voorwaarden te fungeren, en het is nu eenmaal niet aan de minister om daarover te oordelen. Daarom steunt onze fractie van harte de motie Franken die oproept de kwaliteitseisen voor de rechtspraak als uitgangspunt te nemen bij de bekostiging ervan. Maar ook de financiële drempels voor burgers kunnen echt niet ongestraft omhoog zonder de rechtsstaat aan te tasten. De afgelopen jaren zijn er al veel gaten in het systeem van de rechtsbijstand gevallen, en met een korting van 25% zakken we door de bodem. Het lijkt erop dat het plan van de kostendekkende griffierechten, dat alle burgers zou hebben geraakt, is teruggetrokken en vervangen door een plan dat alleen de zwakkere burgers treft. De regering wil niets weten van budgettair terugdraaien van het voornemen. Maar welke alternatieven heeft zij om te voorkomen dat de rechter onbereikbaar wordt voor groepen mensen? Graag een toelichting

Voorzitter, ook om andere redenen staat de mogelijkheid van een rechterlijke toetsing onder druk. Ik zie namelijk drie soorten van beperkingen van een toetsing door de strafrechter. Ten eerste wetgeving die strafrechters kaders voorschrijft bij hun beoordeling. Het voorstel voor minimumstraffen is weliswaar van tafel, bij recidive is de ruimte om een taakstraf op te leggen aanzienlijk beperkt. En zo zijn er steeds meer voorbeelden. En waarom? Loopt het nou zo uit de hand met die rechterlijke uitspraken, dat ingrijpen van hoger hand echt nodig was? Ik zou de regering met klem willen verzoeken om terughoudend te zijn, om het vakmanschap van de rechter de kans te geven in een individuele zaak te besluiten wat het beste is. Over het algemeen hebben wij rechtspraak van een hoog niveau, het zou de minister sieren als hij dat ook voluit zou erkennen en ernaar handelen.

Ten tweede neemt het OM steeds meer de rechtsprekende functie over. Dat kan misschien alleen efficiënt lijken en de snelheid bevorderen, maar waarom verschuiven we taken en vertroebelen zo een taakverdeling die voor burgers zo helder als glas zou moeten zijn? Waarom zou een politierechter niet net zo laagdrempelig en eenvoudig de ZSM zaken kunnen wegwerken? Zijn we nu niet het budget dat daarvoor nodig is, simpelweg in partners aan het investeren die voor een andere taak zijn opgeleid? Graag een reactie.

Ten derde verdwijnen zaken onder de strafrechter omdat de straffende overheid steeds actiever in het bestuursrecht opereert. We kennen inmiddels tachtig bestuurlijke boetestelsels. Het bestuursrecht kent echter niet de procedurele waarborgen van het strafrecht en de bestuursrechter mag niet zelf aan waarheidsvinding doen maar alleen de rechtmatigheid van de boete beoordelen. Zo krijgt een burger niet de bescherming tegen de overheid die in het strafrecht speciaal voor verdachten is ontworpen. De verschillen zijn niet volledig op te lossen met een indringende toets door de bestuursrechter als het gaat om een boete met een punitief element. Wanneer de overheid voor welk soort sanctiestelsel kiest, is behoorlijk diffuus, ondanks het referentiekader dat de overheid heeft ontworpen. Enkele jaren geleden hebben wij de regering verzocht om bij nieuwe keuzes in wetgeving expliciet te toetsen aan dat kader en daarbij rekening te houden met de uitgangspunten die wij tijdens het betreffende debat hebben geformuleerd. De minister heeft dit eind 2012 per brief ook toegezegd, en wij zullen hem daar ook zeker aan houden. De regering zal ook met een grondwetswijziging komen om het recht op een eerlijk proces in de Grondwet op te nemen. Maar daarmee hebben we nog geen grondwettelijke regeling van straffend bestuur en de rol van de rechter daarbij. In het laatste nummer van het tijdschrift Themis doet dhr Sillen een voorzet voor een dergelijke grondwettelijke regeling. Onderschrijft de minister de wenselijkheid hiervan, en kan hij ingaan op het concrete tekstvoorstel?

Voorzitter, het is niet alleen het bestuursrecht dat een beroep op de strafvorderlijke waarborgen bemoeilijkt. Ook de Europese strafrechtelijke samenwerking doet dat. We zijn binnen de EU heel vlot met het wederzijds erkennen van elkaars vonnissen en vervolging, terwijl de strafrechtelijke waarborgen tussen de lidstaten enorm verschillen. Door niet te willen werken aan gezamenlijke procedurele waarborgen, zetten we niet alleen een rem op de strafrechtelijke samenwerking, maar nemen we ook het risico dat burgers de bescherming mislopen die we in Nederland wel noodzakelijk vinden. Dus wat onze fractie moeten we gelijk oversteken: samen vervolgen, dan samen beschermen. Ook hier werpt Nederland zich niet bepaald op als mensenrechtenkampioen. Onze regering ligt dwars voor de drie voorstellen voor waarborgen voor kinderen, de rechtsbijstand en de onschuldpresumptie. Ook bij de herziening van het Europees Arrestatiebevel wil de Nederlandse regering niets weten van een grondrechtelijke toets. Waarom zet de regering niet veel meer in op een echte Europese rechtsstatelijke ruimte? Met ongefundeerd wederzijds vertrouwen vormt Europeanisering een bedreiging voor de rechtsstaat. Dat is dan niet iets wat ons overkomt. De keuzes die Nederland maakt, ook ten aanzien van het (post) Stockholm programma zijn medebepalend voor de mate waarin de EU de rechtsstaat beschermt.

Het rechtsstatelijkheidsmechanisme, waar de regering wel waarde aan zegt te hechten, kan in potentie helpen om falende rechtsstaten in de EU te voorkomen of corrigeren. Maar dan moet de regering de Commissie wel de mogelijkheid geven actie te ondernemen. Als de minister het uitsluitend aan de lidstaten wil overlaten om elkaar aan te spreken, dan heeft hij niet veel geleerd van het recente verleden. Welke regeringsleider heeft hun collega Orbán aangesproken aan de vergadertafel? Niemand, anders dan de Commissie en het Europees Parlement, zwegen de Raad en de Europese Raad in alle talen in het debat over Hongarije. De Nederlandse regering zag niets in het voorstel van het Parlement om samen met de Commissie en Raad Hongarije te monitoren; dat is er dan ook niet van gekomen. Orbán is weggekomen met een groot deel van zijn rechtsstaat-ondermijnende herzieningen van de grondwet en de perswet. Zou de minister toch nog eens uiteen kunnen zetten waarop hij het vertrouwen in het onderlinge aanspreken op baseert? En is een inbreukprocedure vaak niet de enige manier om een lidstaat te dwingen om rechtsstatelijke gebreken op te heffen? Graag dus toch nog een coherente visie op de wijze waarop we ook op Europees niveau de rechtsstaat het beste kunnen versterken.