



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Constitutionele remedies bij schending van grondrechten : over effectieve rechtsbescherming, rechterlijk abstineren en de dialoog tussen rechter en wetgever

Uzman, J.

Citation

Uzman, J. (2013, December 5). *Constitutionele remedies bij schending van grondrechten : over effectieve rechtsbescherming, rechterlijk abstineren en de dialoog tussen rechter en wetgever*. Meijers-reeks. Kluwer, Deventer. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/22740>

Version: Corrected Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/22740>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/22740> holds various files of this Leiden University dissertation

Author: Uzman, Jerfi

Title: Constitutionele remedies bij schending van grondrechten : over effectieve rechtsbescherming, rechterlijk abstineren en de dialoog tussen rechter en wetgever

Issue Date: 2013-12-05

Constitutionele remedies bij schending van grondrechten

Constitutionele remedies bij schending van grondrechten

Over effectieve rechtsbescherming, rechterlijk
abstineren en de dialoog tussen rechter en
wetgever

PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van
de graad van Doctor aan de Universiteit Leiden,
op gezag van Rector Magnificus prof. mr. C.J.J.M. Stolker,
volgens besluit van het College voor Promoties
te verdedigen op donderdag 5 december 2013
klokke 11.15 uur

door

Jerfi Uzman

geboren te Schiedam

in 1978

Promotiecommissie:

Promotor: prof. mr. T. Barkhuysen

Co-promotor: mr. dr. M.L. van Emmerik

Overige leden: prof. mr. M.L.P. Loenen
prof. mr. J.E.M. Polak
prof. mr. L.F.M. Verhey
prof. mr. J.H. Gerards (Radboud Universiteit Nijmegen)
prof. mr. R. de Lange (Erasmus Universiteit Rotterdam)
prof. mr. R.J.G.M. Widdershoven (Universiteit Utrecht)

Lay-out: Anne-Marie Krens – Tekstbeeld – Oegstgeest

Drukwerk:

© 2013 J. Uzman

ISBN 978 90 1312 059 2

NUR 823-301

Dit onderzoek was mogelijk dankzij financiële steun van de Nederlandse Organisatie voor Wetenschappelijk Onderzoek (NWO)

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden vervaelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische vervaelvoudingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

*'A moral thirst for justice is hardly different from a physical thirst for water.
Hoping to satisfy a victim of injustice with cunning forms of words is like
trying to quench the thirst of a parched child with fine mantras'.*

EHRM 25 maart 1999, no. 31195/96 (*Nikolova t. Bulgarije*), Bonello
dissenting.

*Voor Irene, die mijn tranen droogde,
Voor Judith, die me liet lachen,
Voor Limoni, die me deed huilen van geluk.*

Woord vooraf

Het woord vooraf van een proefschrift wordt vaak als eerste gelezen. Daarom is het ook als eerste opgenomen. Sommige auteurs vinden dat niks en kiezen voor een nawoord (men komt zelden een dankintermezzo tegen op pagina 56). Een enkeling 'spreekt met de lezer af' dat deze eerst het boek leest alvorens te kijken of zijn naam correct is gespeld, maar zulke dictaten lijden vaak aan een handhavingstekort. De lezer is nu eenmaal benieuwd naar het woord vooraf. Is de auteur origineel geweest? Bedankt hij zijn vriendin eerder dan zijn vrouw? Wie is 'Cor' en waarom is Hij zo belangrijk geweest voor haar proefschrift? De roddelrubriek is er niets bij. Juridische auteurs komen daaraan graag tegemoet. Zij moeten immers zuinig zijn op hun lezerspubliek. Wij zijn geen historici wier biografieën bij een bekende boekhandel liggen die hier onvermeld moet blijven omdat, volgens het Leidse promotiereglement, geen reclame mag worden gemaakt.

Omdat een woord vooraf niet alléén mensen bedankt, wordt vaak beschreven hoe het schrijven van het eerste boek is vergaan. Soms is die schets inktzwart. Niets ging goed. Eén groot drama waar de auteur zich doorheen heeft moeten slaan. Er waren maar een paar lichtpuntjes en die worden vervolgens bedankt. Meestal is het omgekeerd. Het was één groot feest. Wel topsport, maar genieten hoor. Wie een loopbaan in de wetenschap ambieert kiest meestal voor de tweede optie. Als het zo'n tranendal was, waarom er dan mee doorgaan, zal de werkgever willen weten. Men kan natuurlijk mompelen dat onderzoek doen is als drugs, maar dat is ook gevaarlijk. Universiteiten kennen tegenwoordig een reglement alcohol- en drugsmisbruik.

De totstandkoming van dit proefschrift was een beetje van beide. Het was er niet geweest als er niet in de meest krachtige termen, meerdere keren per jaar, luidruchtig was verwenst. Meestal 's nachts. Gelukkig kon de volgende dag alweer gelachen worden. Ik had de afgelopen jaren dan ook niet willen missen. Daarvoor ben ik allereerst dank verschuldigd aan mijn promotor. Het komt helaas niet vaak meer voor dat men de kans krijgt om (betaald) eigen onderzoek te bedenken met als enige voorwaarde dat 'we het in Leiden kunnen begeleiden'. Ik ben Tom Barkhuysen, en in zijn kielzog het bestuur van de Leidse afdeling staats- en bestuursrecht, erkentelijk voor dat voorrecht.

À propos voorrecht. De deuren van mijn *Doktorväter*, Tom Barkhuysen en Michiel van Emmerik, stonden, zowel letterlijk als figuurlijk, altijd open en zij lazen concepten steeds buitengewoon snel. Dat is minder normaal dan ik lang dacht. Ik zeg hen daarvoor dank. Dat laatste geldt ook voor de leden

van de leescommissie: Jaap Polak, Luc Verhey, Titia Loenen, Roel de Lange en Rob Widdershoven. Bijzonder erkentelijk ben ik Janneke Gerards, die niet alleen als commissielid waardevol commentaar leverde, maar mij in haar Leidse tijd vaak met raad terzijde stond. Ik geloof niet dat de Duitse traditie de aanduiding *Doktortante* kent, maar soms wou ik dat het zo was.

Het schrijven van dit boek leek weleens op de totstandkoming van een reisverhaal. Ik ben onderweg een heleboel mensen tegengekomen die elk het hunne aan het boek bijdroegen. Een verblijf in Cambridge werd opgevrolijkt door Virginia Hennes, Laura Kiebert en Bernard Vanhoutte. En door Sir David Williams, die mij niet alleen bijbracht dat Nederland het EK van 2008 had moeten winnen, maar ook mijn opvattingen over het Britse staatsrecht bijstuurde. *Thanks guys. It was, like, so amazing, like.* Rechters zoals Lord Bingham of Cornhill (Verenigd Koninkrijk) en Michel Bastarache (Supreme Court of Canada) gaven openhartig een kijkje in de keuken. Ik ben prof. dr. Armin von Bogdandy en zijn medewerkers aan het Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht in Heidelberg erkentelijk voor de gastvrijheid in het najaar van 2011 en hun interesse in het onderzoek. Anne-Marie Krens dank ik voor de vormgeving van dit boek, Alke Metselaar voor het ‘meekijken’ met de samenvatting.

Dat de nachtelijke uitbarstingen overdag steeds weer tot futiliteit versmolten, is te danken aan mijn Leidse collega's. Zij zijn te talrijk om allemaal te noemen. Maar een paar ervan mogen hier niet ontbreken. In de eerste plaats, en niet voor niets, Jacobine van den Brink, met wie ik lief en leed en een werkkamer deelde. Zij maakte A.161 tot het centrum van Rome: chaotisch, druk, gezellig. Kortom, een plek om met plezier koffie te drinken. Chris de Kruif, Komal Habib, Paul Adriaanse, Bas Leeuw en later Sven Bakker, droegen daar, ieder op hun eigen manier, aan bij. En als het even niet meer meezat? Dan was er de sterke drank: 's ochtends de espresso met Marina den Houdijker, later op de dag meer Kuyperiaanse sterkte met Geerten Boogaard. Zowel de persoon van de wetenschapper als zijn werk hebben daaraan veel gehad. Dank!

Dan een persoonlijke noot. Ik had mijn ouders graag bedankt, maar ik vind de woorden niet. Ik zou hen tekort doen. Hun bijdrage aan dit boek is echter in vele opzichten groot, ook als we de opvoeding van de auteur niet meerekenen. Hans, Willie, Remke, Luiza en Fien dank ik voor hun interesse in de voortgang van het 'boekje', in mijn welzijn en vooral dat van haar die me vergezelde langs elke uitbarsting en elke zin. Haar lach en schouder vormen de twee fundamenten waarop dit boek rust. Dank je wel.

Leiden, september 2013.

Verkorte inhoudsopgave

LIJST VAN AFKORTINGEN	XIX
1 Inleiding	1
DEEL I – HET NEDERLANDSE RECHT: CONSTITUTIONELE REMEDIES EN DE <i>TERME DE GRÂCE</i>	13
2 Het constitutionele mandaat van de rechter	15
3 Constitutionele remedies in Nederland	49
4 Afzien van een remedie	119
5 De <i>terme de grâce</i> nader beschouwd (gevolgen)	183
DEEL II – HET KADER: HET BEGINSEL VAN EFFECTIEVE RECHTSBESCHERMING	237
6 Effectieve rechtsbescherming in het EVRM	239
7 Effectieve rechtsbescherming in het Unierecht	303
DEEL III – RECHTSVERGELIJKING	363
8 De constitutionele <i>terme de grâce</i> in Duitsland	365
9 De ‘open remedy’ in het Verenigd Koninkrijk	459
10 Constitutionele dialogen over grondrechten in Canada	521
DEEL IV – AFRONDING	597
11 Naar een <i>terme de grâce</i> als zwakke remedie met sterke kanten	599
SUMMARY	629
LITERATUURLIJST	647
JURISPRUDENTIEREGISTER	695
TREFWOORDENREGISTER	721
CURRICULUM VITAE	731

Inhoudsopgave

LIJST VAN AFKORTINGEN	XIX
1 INLEIDING	1
1.1 Het vertrekpunt	1
1.2 De context	3
1.3 Onderwerp en onderzoeksvragen	7
1.4 Afbakening en verantwoording	9
DEEL I – HET NEDERLANDSE RECHT: CONSTITUTIONELE REMEDIES EN DE <i>TERME DE GRÂCE</i>	13
2 HET CONSTITUTIONELE MANDAAT VAN DE RECHTER	15
2.1 Inleiding	15
2.2 De Grondwet	16
2.3 De mensenrechtenverdragen	18
2.3.1 De opkomst van mensenrechtenverdragen	19
2.3.2 De doorwerking van verdragsrecht in de Nederlandse rechtsorde	20
2.3.2.1 Automatische gelding van verdragsrecht	22
2.3.2.2 Voorrang en de plaats van verdragsrecht in de normenhiërarchie	23
2.3.2.3 De toetsingsbevoegdheid en ‘een ieder verbindendheid’	25
2.3.3 Resumerend	39
2.4 Grondrechten in de Europese Unie	39
2.4.1 Unierechtelijke grondrechten en de nationale context	40
2.4.2 De status van Unierecht in Nederland	44
2.5 Uitgeleide	48
3 CONSTITUTIONELE REMEDIES IN NEDERLAND	49
3.1 Inleiding	49
3.1.1 Het concept ‘constitutionele remedies’	51
3.2 Constitutionele remedies (in enge zin)	54
3.2.1 Conforme interpretatie	54
3.2.1.1 Grondslag en toepassingsbereik	55
3.2.1.2 De grenzen van verdragsconforme interpretatie	59
3.2.1.3 De grenzen van Unierechtconforme interpretatie	67

3.2.2	Buiten toepassing laten en onverbindend verklaren	70
3.2.2.1	De grondslag voor het 'buiten toepassing laten'	70
3.2.2.2	Buiten toepassing laten en onverbindendheid	72
3.2.3	De werking van constitutionele remedies (in eigenlijke zin)	86
3.2.3.1	De strafrechter	86
3.2.3.2	De bestuursrechter	88
3.2.3.3	De burgerlijke rechter	89
3.2.4	Resumerend	90
3.3	Procesrechtelijke remedies (civiele recht)	91
3.3.1	De preliminaire kwestie: de onrechtmatige daadsactie	92
3.3.2	De verklaring voor recht	94
3.3.3	Geboden en verboden	98
3.3.3.1	Het toepassingsverbod en de buitenwerkingstelling	99
3.3.3.2	Het gebod wetgeving vast te stellen of in te trekken	103
3.3.4	Schadevergoeding	116
3.4	Uitgeleide	116
4	AFZIEN VAN EEN REMEDIE	119
4.1	Inleiding	119
4.2	Buiten toepassing laten niet aan de orde?	119
4.2.1	Buiten toepassing baat de klager niet	120
4.2.2	Buiten toepassing baat klager wel	123
4.2.2.1	Buiten toepassing laten leidt tot een disproportionele uitkomst, of noopt tot rechtspolitieke keuzes	123
4.2.2.2	Buiten toepassing laten leidt tot een nieuwe verdragsschending	127
4.2.2.3	Buiten toepassing laten bedreigt een fundamenteel rechtsbeginsel	128
4.2.2.4	Buiten toepassing laten leidt tot één van diverse verdragsconforme uitkomsten	129
4.2.2.5	De schending is het gevolg van een combinatie van verschillende, rechtmatige, regels	132
4.2.2.6	Resumerend	136
4.2.3	Mág van buiten toepassing laten worden afgezien?	136
4.2.3.1	De totstandkoming van artikel 94 Grondwet	137
4.2.3.2	De rechtspraak	140
4.2.3.3	Synthese: pleidooi voor een gedifferentieerde benadering	144
4.2.4	Resumerend	148
4.3	Moet de rechter dan gaan 'rechtsvormen'?	149
4.3.1	Terminologie: rechterlijke rechtsvorming, waar hebben we het over?	149
4.3.2	Grondslag voor rechterlijke rechtsvorming	157
4.3.3	Grenzen aan rechterlijke rechtsvorming	164
4.3.3.1	Het arrest Arbeidskostenforfait	164
4.3.3.2	Ontvangst in de literatuur	172
4.3.3.3	Eigen observaties	175

4.3.3.4	De weg na Arbeidskostenforfait: stille dood van de <i>terme de grâce</i> ?	176
4.4	Uitgeleide	180
5	DE <i>TERME DE GRÂCE</i> NADER BESCHOUWD (GEVOLGEN)	183
5.1	Inleiding	183
5.2	Gevolgen voor de andere staatsmachten: de status van het voorschrift	183
5.2.1	De theorie I: procesrechtelijke gevolgen van rechterlijk abtineren	184
5.2.2	De theorie II: institutionele binding van de wetgever aan toetsingsoordelen?	188
5.2.3	Feitelijke binding: Hoe geeft de wetgever gevolg aan signalen van de rechter?	189
5.2.4	Terugwerkende kracht verplicht?	196
5.2.5	Resumerend	199
5.3	Schadevergoeding	200
5.3.1	Processuele mogelijkheden tot schadevergoeding	201
5.3.1.1	Onrechtmatige daadsactie bij de civiele rechter	201
5.3.1.2	Schadevergoeding bij de bestuurs- en de belastingrechter	207
5.3.1.3	Nieuwe wetgeving	214
5.3.1.4	Resumerend	215
5.3.2	Materiële mogelijkheden tot schadevergoeding	216
5.3.2.1	Onrechtmatigheid	216
5.3.2.2	Schade en causaliteit	218
5.3.2.3	Resumerend	233
5.4	Uitgeleide	234
	DEEL II – HET KADER: HET BEGINSEL VAN EFFECTIEVE RECHTSBESCHERMING	237
6	EFFECTIEVE RECHTSBESCHERMING IN HET EVRM	239
6.1	Inleiding	239
6.2	Het volkenrechtelijk kader	240
6.3	Artikel 13 EVRM in vogelvlucht	242
6.4	Artikel 13 EVRM en de toetsing van formele wetgeving	247
6.4.1	De uitvoering van wetgeving	248
6.4.2	Materiële of formele wetgeving?	249
6.4.3	De ratio voor de uitzondering	250
6.4.4	Kritiek	253
6.4.5	Terughoudendheid op de terugtocht? De rechtspraak sinds <i>James & Others</i>	255
6.4.6	Eigen opvatting	264
6.5	De <i>terme de grâce</i> als effectieve remedie?	268
6.5.1	Het uitgangspunt	268
6.5.2	Auerbach en Arends revisited	270

6.5.2.1	Immateriële schade	271
6.5.2.2	Materiële schade	281
6.5.2.3	Resumerend	291
6.5.3	Bouwstenen voor een genuanceerde benadering	292
6.5.3.1	Het wie-aspect: het verdelen van taken	293
6.5.3.2	Het wát-aspect: waar moet de remedie aan voldoen?	296
6.5.3.3	Het tijdsaspect	298
6.6	Uitgeleide	300
7	EFFECTIEVE RECHTSBESCHERMING IN HET UNIERECHT	303
7.1	Inleiding	303
7.2	Unierecht in de lidstaten	304
7.2.1	Inleiding	304
7.2.2	Voorrang en directe werking	305
7.2.2.1	Het karakter van directe werking	306
7.2.2.2	Het karakter van voorrang	308
7.2.3	Loyale samenwerking	314
7.2.4	Subsidiariteit en autonomie	316
7.2.4.1	Rewe en de procedurele rule of reason	318
7.2.5	Effectieve rechtsbescherming	320
7.2.5.1	De context: drie lijnen komen samen	320
7.2.5.2	Effectieve rechtsbescherming als Unierechtelijk grondrecht	324
7.2.5.3	Effectieve rechtsbescherming en de Rewe-doeltreffendheid	326
7.2.5.4	Welke remedies moeten beschikbaar zijn?	330
7.2.6	Resumerend	334
7.3	De <i>terme de grâce</i> in het Unierecht	335
7.3.1	Inleiding	335
7.3.2	Het kader: <i>Rewe</i> of <i>Simmenthal</i> ?	336
7.3.2.1	De theorie	336
7.3.2.2	De rechtspraak: contrast tussen twee zaken	338
7.3.2.3	Het toetsingskader geresumeerd	344
7.3.3	Uitzonderingen op de voorrangsregel?	345
7.3.4	Toepassingsbereik van een Unierechtelijke <i>terme de grâce</i>	349
7.3.4.1	Maatschappelijke gevolgen	350
7.3.4.2	Het democratische argument	353
7.3.4.3	Resumerend	360
7.4	Uitgeleide	360
	DEEL III – RECHTSVERGELIJKING	363
8	DE CONSTITUTIONELE <i>TERME DE GRÂCE</i> IN DUITSLAND	365
8.1	Inleiding	365
8.2	Het stelsel van grondrechtenbescherming	365
8.2.1	Object van toetsing	366
8.2.2	Toetsingsmaatstaf	366

8.2.2.1	Toetsing aan het Grundgesetz: 'Verfassungsgerichtsbarkeit'	367
8.2.2.2	De mensenrechtenverdragen in de Duitse rechtsorde	370
8.2.2.3	Unierechtelijke grondrechten in Duitsland	373
8.2.2.4	Resumerend	375
8.2.3	Het stelsel van rechtsbescherming	376
8.2.3.1	Het Constitutionele Hof en de reguliere rechtspraak	376
8.2.3.2	De wegen naar toetsing door het BVerfG	377
8.2.4	Resumerend	382
8.3	Ideaaltypische constitutionele remedies	382
8.3.1	Tóch verenigbaar: conforme interpretatie	383
8.3.2	Vaststellen van de nietigheid van het voorschrift	387
8.3.2.1	Nietigheid als traditie: grondslag	388
8.3.2.2	Nietigheid als remedie: rechtsgevolgen	391
8.3.2.3	Nietigheid als decreet: Normwiederholungsverbot?	393
8.3.2.4	De reikwijdte van nietigheid: splitsing	399
8.3.2.5	Resumerend	403
8.4	De niet-ideaaltypische remedie: varianten van een Duitse ' <i>terme de grâce</i> '	404
8.4.1	Nóg verenigbaar: de <i>Appellentscheidung</i>	404
8.4.1.1	Toepassing van de <i>Appellentscheidung</i>	406
8.4.1.2	Rechtsgevolgen van de <i>Appellentscheidung</i>	411
8.4.1.3	Toelaatbaarheid van de <i>Appellentscheidung</i>	413
8.4.1.4	Reactie van de wetgever op <i>Appellentscheidungen</i>	414
8.4.1.5	Resumerend	415
8.4.2	De Unvereinbarerklärung	416
8.4.2.1	Toepassingsbereik	417
8.4.2.2	Rechtsgevolgen	423
8.4.2.3	De wetgever en onverenigbaarverklaringen	428
8.4.2.4	De rechtsgevolgen samengevat	435
8.4.2.5	Kritiek	435
8.4.2.6	Resumerend	438
8.4.3	Tijdelijke regelingen	439
8.4.3.1	Tijdelijke toepasbaarheid	441
8.4.3.2	Modificerende regelingen	445
8.4.4	De mogelijkheid van schadevergoeding	453
8.5	Afsluitende opmerkingen	456
9	DE 'OPEN REMEDY' IN HET VERENIGD KONINKRIJK	459
9.1	Inleiding	459
9.2	Schets van het Britse stelsel van rechtsbescherming	460
9.2.1	Parlementaire wetgeving	460
9.2.2	Rechtspraak en rechtsbescherming tegen de overheid	462
9.2.2.1	Het stelsel van rechtspraak	462
9.2.2.2	Public Law: rechtsbescherming tegen de overheid	464
9.2.3	Bescherming van fundamentele rechten in het Verenigd Koninkrijk	466
9.2.3.1	De doctrine van parlementaire soevereiniteit	467

9.2.3.2	'Common law principles' als bron van grondrechten	472
9.2.3.3	De mensenrechtenverdragen	477
9.3	Constitutionele remedies onder de Human Rights Act 1998	484
9.3.1	Het stelsel van de HRA in vogelvlucht	486
9.3.1.1	De methode van incorporatie	486
9.3.1.2	Binding aan Straatsburgse rechtspraak	488
9.3.1.3	Wetgeving in strijd met de Conventie	494
9.3.1.4	Over rechterlijke interpretatie en het wetgevingsproces	495
9.3.2	Conforme interpretatie van wetgeving (artikel 3 HRA)	498
9.3.2.1	De parlementaire geschiedenis van artikel 3 HRA	500
9.3.2.2	De vroege rechtspraak	501
9.3.2.3	Ghaiden v. Godin-Mendoza en daarna	507
9.3.2.4	Resumerend	510
9.3.3	De verklaring van onverenigbaarheid (artikel 4 HRA)	511
9.3.3.1	De bevoegdheid tot het uitspreken van de verklaring	512
9.3.3.2	De rechtsgevolgen van de verklaring	513
9.3.3.3	In welke gevallen kiest de rechter voor een onverenigbaarheidsverklaring?	515
9.4	Uitgeleide	518
10	CONSTITUTIONELE DIALOGEN OVER GRONDRECHTEN IN CANADA	521
10.1	Inleiding	521
10.2	Wetgeving en grondrechtenbescherming	522
10.2.1	Object van toetsing	522
10.2.2	De organisatie van de toetsing: het stelsel van rechtspraak	523
10.2.3	Maatstaf van toetsing: van grondrechtencatalogi...	524
10.2.4	...naar het <i>Charter of Rights and Freedoms</i>	525
10.2.5	Resumerend	527
10.3	Constitutionele remedies in enge zin	527
10.3.1	De hoofdregel: onverbindendheid	528
10.3.1.1	Grondslag voor en na 1982	528
10.3.1.2	De rechtsgevolgen: retrospectieve werking	531
10.3.1.3	Methoden ter beperking van de nadelige gevolgen	533
10.3.1.4	Resumerend	536
10.3.2	Opschorten van nietigheid (<i>suspended invalidity</i>)	537
10.3.2.1	De Manitoba Language Rights Reference en de rule of law	537
10.3.2.2	Gebruik in anti-discriminatiekwesies: Schachter v. Canada	541
10.3.2.3	De periode na Schachter: naar het faciliteren van een dialoog met de wetgever	542
10.3.2.4	Resumerend	546
10.3.3	Gedeeltelijke nietigheid of ' <i>severance</i> '	547
10.3.4	Conforme interpretatie (' <i>reading down</i> ' en ' <i>reading in</i> ')	550
10.3.5	Resumerend	555
10.4	Procesrechtelijke remedies (geboden en schadevergoeding)	558

10.5	De dialoog als legitimatie van rechterlijke rechtsvorming?	560
10.5.1	Theorieën omtrent de constitutionele dialoog	561
10.5.1.1	Dialoogmodellen: van 'authorative' naar 'persuasive authority'	563
10.5.1.2	Uiteenlopende dialoogmodellen	564
10.5.1.3	Resumerend	569
10.5.2	De constitutionele dialoog in Canada	570
10.5.2.1	Constitutionele dialoog in de literatuur	572
10.5.2.2	Inpassing in de bestaande dialoogtheorie	574
10.5.2.3	Constitutionele dialoog in de rechtspraak	575
10.5.2.4	Constitutionele dialoog als bron van legitimatie	575
10.5.2.5	Constitutionele dialoog als ideaal	577
10.5.2.6	Constitutionele dialoog als ideaal II: als ratio voor opschorting van de nietigverklaring	578
10.5.2.7	Constitutionele dialoog als reden voor judicial restraint in 'second-look' zaken	579
10.5.2.8	De 'limits of dialogue': effectieve rechtsbescherming	581
10.5.2.9	Resumerend	583
10.5.3	De 'Notwithstanding Clause' van artikel 33 Charter	584
10.5.3.1	Specifiek gebruik van s. 33	585
10.5.3.2	Preventief gebruik en retrospectieve werking	586
10.5.3.3	Het gebruik van s. 33 in de praktijk	587
10.5.3.4	De dialoog samengevat	592
10.5.4	Resumerend	593
10.6	Uitgeleide	595
DEEL IV – AFRONDING		597
11	NAAR EEN <i>TERME DE GRÂCE</i> ALS ZWAKKE REMEDIE MET STERKE KANTEN	599
11.1	Inleiding	599
11.2	Remedies in Nederland	599
11.3	De grenzen van conforme interpretatie en buiten toepassing laten	601
11.4	Afzien van een remedie	603
11.4.1	Vorm en gevolgen van abstineren	604
11.4.2	Schadevergoeding	605
11.5	Effectieve rechtsbescherming	607
11.5.1	De Europese dimensie: het Straatsburgse perspectief	607
11.5.1.1	Toepasselijkheid van artikel 13 EVRM	607
11.5.1.2	Schadevergoeding	608
11.5.1.3	Toelaatbaarheid van de <i>terme de grâce</i>	609
11.5.2	Het Luxemburgse perspectief	611
11.6	Betekenis van de rechtsvergelijking	612
11.6.1	De <i>terme de grâce</i> in vergelijkend perspectief	614
11.6.2	Het Britse stelsel	614
11.6.3	Het Duitse stelsel	615
11.6.4	Het Canadese stelsel	616
11.6.5	Evaluatie	617

11.7	Aanbevelingen	618
11.7.1	Naar een coherentere invulling van effectieve rechtsbescherming	618
11.7.2	Het toetsingskader van de nationale rechter	619
11.7.3	Meer aandacht voor de positie van de klager: schadevergoeding	621
11.7.4	Betere dialoog: naar een constitutionele lus	621
11.8	Slotakkoord: de <i>terme de grâce</i> in de optocht door de tijd	626
	SUMMARY	629
	LITERATUURLIJST	647
	JURISPRUDENTIEREGISTER	695
	TREFWOORDENREGISTER	721
	CURRICULUM VITAE	731

Lijst van afkortingen

A-G	Advocaat Generaal
AAe	Ars Aequi
AB	AB Rechtspraak Bestuursrecht (Administratiefrechtelijke Beslissingen)
ABRvS	Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
AC	Law Reports: Appeal Cases
AGBRvS	Afdeling Geschillen van bestuur van de Raad van State
ARRvS	Afdeling Rechtspraak van de Raad van State
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz
AVRM	Amerikaans Verdrag voor de Rechten van de Mens
avv	algemeen verbindend voorschrift
Awb	Algemene wet bestuursrecht
BW	Burgerlijk wetboek
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BNB	Beslissingen in Belastingzaken – Nederlandse Belastingrechtspraak
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgericht
CA	Constitution Act / Court of Appeal
CBb	College van beroep voor het bedrijfsleven
ChD	High Court Chancery Division
Co Rep	Coke's King's Bench Reports
CRvB	Centrale Raad van Beroep
Diss	Dissertatie
DLR	Dominion Law Reports
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
ECA	European Communities Act
ECJ	European Court of Justice
ECHR	European Convention on Human Rights
ECRM	Europese Commissie voor de Rechten van de Mens
ECtHR	European Court of Human Rights
EEG	Europese Economische Gemeenschap
EG	Europese Gemeenschap

EHRC	European Human Rights Cases
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EP	Europees Parlement / Eerste Protocol (bij het EVRM)
EU	Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens
FC	Federal Court
GG	Grundgesetz
GHvJNAA	Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba
GvEA	Gerecht van Eerste Aanleg
Gw	Grondwet
HC	High Court
HL	House of Lords, Appellate Committee
HmbPSchG	Hamburgischen Passivraucherschutzgesetz
HR	Hoge Raad
HRA	Human Rights Act 1998
HRC	Human Rights Committee
HvJEG	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap
HvJEU	Hof van Justitie van de Europese Unie
HvJNA	Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen
ILC	International Law Commission
IVBPR	Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
IVRD	Internationaal Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie
JABW	Jurisprudentie Algemene Bijstandswet
JB	Jurisprudentie Bestuursrecht
Jo	Juncto
Jur	Jurisprudentie Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen
JZ	Juristenzeitung
KBD	High Court King's Bench Division
KG	Kort Geding
LG	Landesgericht
LJN	Landelijk Jurisprudentie Nummer
m.nt.	Met noot
MuSchG	Mutterschutzgesetz
MvT	Memorie van Toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OLG	Oberlandesgericht
PbEU	Publicatieblad van de Europese Unie
PC	Privy Council
QBD	High Court Queen's Bench Division
Rb	Rechtbank
RO	Wet op de rechterlijke organisatie
RSV	Rechtspraak Sociale Verzekeringen
RvdW	Rechtspraak van de Week
SCC	Supreme Court of Canada
SCR	Supreme Court Reports (Canada)

Sr	Wetboek van Strafrecht
SrNA	Wetboek van Strafrecht Nederlandse Antillen
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
TCE	Tribunals, Courts and Enforcement Act
UKHL	United Kingdom House of Lords Appellate Committee
UKPC	United Kingdom Privy Council
UKSC	United Kingdom Supreme Court
USSC	United States Supreme Court
USZ	Uitspraken Sociale Zekerheid
VEU	Verdrag betreffende de Europese Unie
VfGH	Verfassungsgerichtshof
VG	Verwaltungsgericht
VN	Verenigde Naties
Vw	Vreemdelingenwet
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
W	Weekblad voor het recht
WAO	Wet arbeidsongeschiktheid
Wbbo	Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie
Wbp	Wet bescherming persoonsgegevens
Whv	Wet herstructurering varkenshouderij
WLR	Weekly Law Reports
WMO	Wet maatschappelijke ondersteuning
WVW	Wegenverkeerswet
YJCEA	Youth Justice and Criminal Evidence Act
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

