



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Het parlement, de mensenrechten en de zorgvuldigheid in het wetgevingsproces

Loof, J.P.; Lange R. de

Citation

Loof, J. P. (2008). Het parlement, de mensenrechten en de zorgvuldigheid in het wetgevingsproces. *Wetgever En Grondrechten (Staatsrechtconferentie 2007)*, 85-128. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/13384>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/13384>

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

Het parlement, de mensenrechten en de zorgvuldigheid in het wetgevingsproces

JAN-PETER LOOF

Inhoud

Inleiding

- 1 De opzet van dit preadvies
- 2 De constitutionele rol van het parlement als medewetgever in mensenrechtenkwesties
- 3 Enkele algemene opmerkingen over verdragsrechtelijke eisen aan het optreden van de wetgever in mensenrechtenkwesties
- 4 Specifieke kwaliteitseisen aan mensenrechtenbeperkende wetgeving
- 5 Het parlement als 'court watcher'
- 6 Het parlement en wetgeving ter bevordering van mensenrechten
- 7 Het parlement als medewetgever bij mensenrechtenbeperkende maatregelen
- 8 Een evaluatie
- 9 Hoe houd je het parlement in mensenrechtelijk opzicht 'scherp'?

Legislation is an inherently political activity, and politics is not primarily aimed at protecting rights

D. Feldman

1 Inleiding

Onder de titel 'Rechten, regels, realiteit' wijdde het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) in september 1994 zijn lustrumsymposium aan het thema wetgever en mensenrechtenbeleid.¹ Voorafgaand aan dit symposium stelde de redactie van het *NJCM-Bulletin* de vraag: Heeft de Nederlandse wetgever wel een beleid inzake grond- en mensenrechten?² Onder verwijzing naar het feit dat de Grondwet in grondrechtelijk opzicht de formele wetgever aanwijst als het 'geweten der natie' – omdat de bevoegdheid tot beperking van de grondwettelijke grondrechten is opgedragen aan de wetgever in formele zin (zij het in sommige gevallen met de mogelijkheid van delegatie) – en constaterende dat ook de verwezenlijking van de in de mensenrechtenverdragen genoemde rechten voor een groot deel afhankelijk is van activiteiten van de nationale wetgever, werden zorgen uitgesproken over ontwikkelingen in de wetgeving: 'Op diverse terreinen staan waarborgen van grondrechten onder druk. Het straf(proces)recht staat onder druk van de bestrijding van de toenemende criminaliteit, het vreemdelingenrecht staat onder druk van de toenemende migratie, sociale grondrechten vervagen in een periode van sociaal-economische teruggang'. Aan de hand van onderzoeken verricht door een aantal NJCM-werkgroepen werden patronen in het gedrag van de wetgever onderscheiden:³

- (a) *stilzitten* door de wetgever, een fenomeen dat zich vooral manifesteerde bij het implementeren van verdragsverplichtingen (in het bijzonder de inspanningsverplichtingen voortvloeiend uit de verdragen inzake sociale rechten);
- (b) *vluchten* door de wetgever, door het uitbundig gebruik van de delegatiebevoegdheid (resultierend in een onvoldoende mate van parlementaire controle op de wijze waarop in gedelegeerde wetgeving, al dan niet uitdrukkelijk, beperkingen op grondrechten werden aangebracht);
- (c) *een zo minimaal mogelijke interpretatie van mensenrechtennormen* door de wetgever, waarbij de internationale minimumnormen van mensenrechtenbescherming vaak gingen fungeren als nationaal maximum-beschermingsniveau en spanning met internationale waarborgen dikwijls werd 'weggeïnterpreteerd';

¹ Zie Loof & Woltjer 1994b.

² Zie het redactioneel 'De wetgever, zijn mensenrechtenbeleid en een twintigjarige waakhond' in *NJCM-Bulletin* 1994, p. 449-450.

³ Zie Loof & Woltjer 1994a, p. 458-460. De aflevering van het *NJCM-Bulletin* waarin dit artikel is opgenomen bevat ook de artikelen waarin de onderzoeken van de verschillende NJCM-werkgroepen hadden geresulteerd.

- (d) een *vervaging van de procedurele waarborgen in het wetgevingsproces*, omdat fundamentele discussies over de noodzaak en proportionaliteit van grondrechtenbeperkingen in het parlement veelal achterwege bleven.⁴

Daarnaast werd zorgelijk vastgesteld dat zowel bij de actoren in het wetgevingsproces als daarbuiten vrijwel niemand meer een goed overzicht had van de mensenrechtelijke effecten van de optelsom van grondrechtenbeperkende wetsvoorstellen en wetswijzigingen.

Waarom deze terugblik op 1994? Niet alleen omdat uw preadviseur indertijd intensief betrokken was bij de organisatie van het NJCM-symposium. Ook omdat een blik op de wetgevingsproducten waarop de bovenstaande 'zorgen' waren gebaseerd duidelijk maakt dat zij anno 2007 een volstrekt gepasseerd station vormen. De wetgeving inzake anonieme getuigen, strafbare voorbereidingshandelingen, afluisteren met richtmicrofoons, ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel, de mogelijkheid tot herstel van vormverzuimen in de strafprocedure, het tegengaan van schijnhuwelijken, de intensivering van het vreemdelingtoezicht, de partiële identificatieplicht, de veilige landen van herkomst in het asielrecht, de gelijke behandeling in het socialezekerheidsrecht: in een tijd van terreurdreiging en terrorismebestrijding praten we over maatregelen die nog veel sterker ingrijpen in de persoonlijke vrijheden en de bescherming van fundamentele rechten. Juist omdat veranderende maatschappelijke omstandigheden al snel leiden tot een bestuurlijk-politieke druk om te komen tot wetgeving die bepaalde rechten en vrijheden sterker beperkt, is het goed om op dit vlak ook een lange-termijngeheugen te ontwikkelen. Waar komen we in mensenrechtelijk opzicht vandaan en waar gaan we naar toe? En wat voor samenleving levert dat op? Beschikt het parlement als medewetgever over zo'n lange-termijngeheugen? De vraag stellen, is haar beantwoorden.⁵

Wellicht denkt u na deze inleidende alinea's dat u in het resterende deel van dit preadvies slechts geconfronteerd zult worden met een klaagzang vanuit de activistische hoek over de in het wetgevingsproces tekortschietende parlementaire zorgvuldigheid met betrekking tot mensenrechten. Misschien vreest u dat uw preadviseur thuishoort bij de staatsrechtbeoefenaren die zich niet realiseren dat 'in de hitte van de strijd de

⁴ Hierbij werd verwezen naar het door het NJCM verrichtte Grondrechten Evaluatie Onderzoek. Daarin constateerden de onderzoekers dat in de periode na totstandkoming van de Grondwet 1983 aan regeringszijde een aantal malen was ontdekt dat een beperking van een grondwettelijk recht ten onrechte niet in een formele wet was opgenomen, maar in een lagere regeling. Vervolgens was steeds inhoudelijk dezelfde regeling in wetsvorm vastgesteld, zodat formeel aan de strenge grondwettelijke beperkingsystematiek werd voldaan. In het wetgevingsproces werd dan echter niet of nauwelijks getoetst of de betreffende beperking noodzakelijk en proportioneel was (zie Gerbranda & Kroes 1993, p. 96-101).

⁵ Vgl. Van den Berg 2007, p. 18, die stelt dat de hedendaagse Nederlandse politici noodgedwongen sprinters zijn, aangezien zij onder druk staan van een per verkiezing grondig veranderende samenstelling van de Tweede Kamer (als gevolg van electorale aardverschuivingen en ongedurige kandidaatstellingsprocedures bij de politieke partijen).

politieke rationaliteit niet altijd correspondeert met de juridische' en niet bereid is te aanvaarden dat dit fenomeen lang niet altijd slecht is.⁶

Ter geruststelling: ik realiseer mij terdege dat wetgeving die raakt aan mensenrechten onderworpen is aan dezelfde politieke- en machtvormingsprocessen als andere regelgeving. In de woorden van Francesca Klug (midden jaren '90 een belangrijke adviseur van de Britse Labour-regering bij het totstandbrengen van de *Human Rights Act*): 'Rights of all kinds are subject to the same political, legislative and legal processes as laws governing dangerous dogs or the national lottery.'⁷ Ook ben ik mij ervan bewust van het feit dat internationale mensenrechtenstandaarden ruimte bieden voor wetgeving die restrictiever is ten aanzien van de uitoefening van bepaalde mensenrechten naarmate de bedreiging van (bijvoorbeeld) de veiligheid van de gemeenschap ernstiger en omvangrijker is. De noodzakelijkheids- en proportionaliteitstoets zoals die onder meer voortvloeit uit de beperkingsclausules opgenomen in het Europees Verdrag inzake de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), waarop ik hieronder nog uitvoeriger zal ingaan, bevat in dat opzicht een glijdende-schaalmechanisme. Vanuit dat perspectief bezien is het feit dat ook in Nederland in de afgelopen jaren – in het bijzonder na 11 september 2001 – wetgeving tot stand is gebracht die meer en indringender inmenging in de uitoefening van bepaalde mensenrechten oplevert niet verwonderlijk en ook niet per definitie fout. Veranderde omstandigheden kunnen om een aangepaste balans vragen tussen bescherming van fundamentele rechten van het individu en bescherming van de maatschappelijke veiligheid. Echter, juist bij het zoeken naar die (nieuwe) balans is grote zorgvuldigheid geboden en dus is het goed om te zien welke taken en verantwoordelijkheden dienaangaande nu precies op het parlement als medewetgever rusten en hoe het parlement zich daarvan kwijt. Fungeert het Nederlandse parlement vandaag de dag nog als één van de 'three pillars of liberty'?⁸

2 De opzet van dit preadvies

Met het behandelen van de hierboven geformuleerde vraag sluit dit preadvies nauw aan bij enkele van de bijdragen aan de staatsrechtconferentie van 2006, die de wetge-

⁶ Vgl. de opmerkingen van preadviseur Van den Berg bij de Staatsrechtconferentie van 2006 te Maastricht (Van den Berg 2007, p. 17).

⁷ Klug 1997, 146. Daarbij is de Nederlandse situatie in zoverre anders dan de Britse (zeker die van voor de inwerkingtreding van de *Human Rights Act*) dat de 'legislative processes' hier te lande gedomineerd worden door het feit dat internationale mensenrechtennormen als 'een ieder verbindende bepalingen van verdragen' in de zin van art. 93 en 94 Gw. automatisch doorwerken binnen de Nederlandse rechtsorde en door de rechter kunnen worden toegepast met voorrang op nationale wetgeving.

⁸ In navolging van Dicey worden in de klassieke Britse constitutionele theorieën over het algemeen 'parliament', 'the judiciary' en 'the public' aangemerkt als de 'three pillars of liberty'. Zie daarover Klug, Starmer & Weir 1996.

vende macht van het parlement in het algemeen⁹ en de bijzondere rol van de Eerste Kamer ten aanzien van de bewaking van de wetgevingskwaliteit betroffen.¹⁰ Soms zal enige overlap met opmerkingen uit de preadviezen van vorig jaar onvermijdelijk blijken. Hier wordt niet opnieuw stilgestaan bij de algemene kritiek op de wetgevende rol van het parlement. Deze kwam in de preadviezen van vorig jaar, maar ook in andere publicaties¹¹ al uitvoerig aan de orde. Ik roep ze hier slechts puntsgewijs in herinnering:

- er is sprake van onevenwichtigheid in de uitoefening van de wetgevende en controlerende functie van het parlement en de neiging tot overreageren op incidenten bij veel Kamerleden (vooral de leden van de Tweede Kamer);
- er is sprake van een te zeer overheersende rol van de regering bij de vaststelling van de inhoud van de wetten (een kritiekpunt dat men in de literatuur overigens bij vrijwel alle westerse parlementaire stelsels tegenkomt);¹²
- er is sprake van een te weinig dualistische houding van het parlement ten opzichte van de regering als gevolg van regeerakkoord en sterke fractiediscipline;
- de werkwijze van met name de Tweede Kamer (een zwak ontwikkeld commissiestelsel) is niet gunstig voor een serieuze parlementaire aandacht voor de wetgevingskwaliteit.

Terzijde zij opgemerkt dat de Eerste Kamer bij de behandeling van de Justitiebegroting voor 2002, die door de Kamer in het teken was gezet van de wetgevingskwaliteit, tot een heel ander rijtje knelpunten in het wetgevingsproces kwam.¹³

In het navolgende zal ik mijn betoog zoveel mogelijk toespitsen op de specifieke rol van het parlement als medewetgever in mensenrechtenzaken. Op dit terrein is in Nederland nog geen sprake van systematisch onderzoek.¹⁴ De toetsing aan grond- en mensenrechten en fundamentele rechtsbeginselen in de wetgevingsadvisering door de Raad van State was voorwerp van onderzoek,¹⁵ waarbij geconcludeerd werd dat de aandacht van de Raad voor de verenigbaarheid met hoger recht van wetsvoorstellen en ontwerp-algemene maatregelen van bestuur groot was.¹⁶ Daarbij bleef de mate waarin het parlement actief aandacht gaf aan de mensenrechten-opmerkingen uit de Raadsadviezen echter grotendeels buiten beeld. Wel werd duidelijk dat de regering ‘de opmerkingen van de Raad in een aantal gevallen terzijde schuift; in het bijzonder waar het gaat om verdragsbepalingen die nog enige interpretatieruimte bevatten’.¹⁷

⁹ Bovend'Eert 2007.

¹⁰ Peters 2007, m.n. p. 141-145.

¹¹ O.m. Janse de Jonge 1994, met een mooi historisch overzicht van klagzangen over de medewetgevende taak van de Tweede Kamer (en verbeteruggesties) sinds 1952; Bovend'Eert 2003, p. 47-51; Rosenthal 2003, p. 69-74; Broeksteeg & Knippenberg 2006.

¹² Vgl. Bovend'Eert 2003, p. 49.

¹³ *Kamerstukken I* 2001/02, 28 000 VI, nr. 127a.

¹⁴ Zie ook De Lange 2006, p. 151.

¹⁵ Broeksteeg e.a. 2005, p. 68-97. Zie hierover ook het preadvies van Konijnenbelt.

¹⁶ Broeksteeg e.a. 2005, p. 164.

¹⁷ Broeksteeg e.a. 2005, p. 166.

Een dergelijke conclusie maakt verder onderzoek naar de precieze mensenrechten-rol van het parlement wel extra relevant. Dit preadvies is echter niet meer dan een eerste aanzet voor verder en systematischer onderzoek.¹⁸ Voor een grootschalig en gedetailleerd onderzoek naar de parlementaire behandeling van een reeks van aan mensenrechten rakende wetsvoorstellen was thans geen gelegenheid, al is het zeker de bedoeling om daar in de komende jaren (mogelijk samen met anderen) invulling aan te geven. De waarnemingen waarvan in dit preadvies wordt verhaald zijn vooralsnog 'slechts' het resultaat van het min of meer globaal volgen en verslag doen van mensenrechtenontwikkelingen in (onder meer) de Nederlandse wetgeving.¹⁹

Hieronder zal ik in de eerste plaats bezien in hoeverre uit de Grondwet en de constitutionele beginselen die daaraan ten grondslag liggen iets kan worden afgeleid over de invulling die het parlement zou moeten geven aan medewetgevende taak als het gaat om mensenrechten (§ 3). Vervolgens is er aandacht voor de eisen aan het optreden van de wetgever die uit mensenrechtenverdragen voortvloeien, aangezien ook daaruit iets kan worden afgeleid over de inspanningen die het parlement zich dient te getroosten om te zorgen dat wetgeving voldoet aan mensenrechtelijke maatstaven (§ 4 en 5). Daarna wordt geschetst hoe het Nederlandse parlement de afgelopen jaren de aandacht voor mensenrechten in het wetgevingsproces heeft vormgegeven, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen wetgeving die beoogt mensenrechten te bevorderen (§ 7) en wetgeving die beoogt mensenrechten in te perken (§ 8); voorafgegaan door enkele constatering met betrekking tot het volgen van internationale jurisprudentiële ontwikkelingen door het parlement (§ 5). Afgesloten wordt met een evaluatie – gaan de NJCM-conclusies uit 1994 zoals geschetst in § 1 nog steeds op en hoe doet het Nederlandse parlement het nu in vergelijking met parlementen in andere landen? (§ 9) – en enkele suggesties om het parlement in mensenrechtelijk opzicht 'scherp' te houden (§ 10).

3 De constitutionele rol van het parlement als medewetgever in mensenrechtenkwesties

Uit artikel 81 Grondwet komt naar voren dat de vaststelling van wetten in formele zin een gezamenlijke verantwoordelijkheid is van de regering en de Staten-Generaal. Bij het duiden van de betekenis van dit artikel voor de precieze rol van het parlement in het wetgevingsproces wordt veelal verwezen naar de woorden van Konijnenbelt uit 1988, die aangeeft dat de verantwoordelijkheden van regering en parlement in beginsel van gelijk niveau zijn:

¹⁸ Waarbij bijvoorbeeld de methodologie zoals geschetst in Evans & Evans 2006 een bruikbaar instrument zou kunnen vormen.

¹⁹ Zie de acht maal per jaar verschijnende rubriek 'Mensenrechten-actualiteiten.nl' in het *NJCM-Bulletin*, samengesteld door T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik en J.P. Loof.

‘[H]et parlement is nu niet meer slechts de controleur van de eerst verantwoordelijke regering, het is rechtstreeks medeverantwoordelijk [jegens het volk, het publiek, de kiezers – JPL] als medewetgever. Ook wanneer, zoals meestal, het wetgevingsinitiatief bij de regering ligt, mag het parlement niet volstaan met te controleren of de Kroon een voorstel heeft ingediend dat min of meer door de beugel kan: de kamers moeten nagaan of zij het ontwerp voor hun eigen rekening willen nemen, of ze als (mede-)auteur te boek willen staan.’²⁰

Bovend'Eert voegt hieraan toe dat ook het beginsel van machtenscheiding – dat weliswaar niet expliciet in de Grondwet wordt benoemd, maar daarin wel degelijk te herkennen is²¹ en als leidend rechtsbeginsel voor de staatsinrichting moet worden beschouwd – wijst in de richting van een gelijkwaardige positie voor regering en parlement binnen het wetgevingsproces.²² Hij merkt tevens op dat het beginsel van de democratische rechtsstaat pleit voor een vooraanstaande positie van het parlement in de wetgevingsprocedure:

‘Het legaliteitsbeginsel van de rechtsstaatgedachte eist immers dat een vertegenwoordigend lichaam (mede-)wetgevende macht uitoefent. Het democratieprincipe, dat tegenwoordig onlosmakelijk verbonden is met de rechtsstaatgedachte, veronderstelt dat een door burgers samengestelde volksvertegenwoordiging wetgeving als primaire overheidsfunctie uitoefent.’²³

Zoals in de inleiding van dit preadvies al werd gememoreerd, is de nadere uitwerking, bescherming en beperking van de grondwettelijke grondrechten grotendeels in handen van de wetgever in formele zin gelegd. Dit komt zowel naar voren uit de grondwettelijke beperkingsclausules, waarin de formele wetgever de bevoegdheid tot beperking van de rechten krijgt toebedeeld, als uit het rechterlijk toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet.

Wat was de bedoeling van de grondwetgever bij deze centrale rol voor de formele wetgever? Een belangrijke overweging was dat zich bij grondrechten politieke strijdpunten kunnen voordoen die door de politieke organen dienen te worden beslecht (en niet door een niet-democratische gelegitimeerde rechter).²⁴ Daarnaast lag volgens de toenmalige regering een belangrijk beschermend effect in de diverse schakels van de formele wetsprocedure: de ambtelijke voorbereiding, de controle van bewindslieden, de advisering van de Raad van State (en de openbaarheid van die adviezen), de

²⁰ Konijnenbelt 1988, p. 134.

²¹ Kortmann 2005, p. 47-50. Vgl. ook Burkens e.a. 2006, p. 108-109.

²² Bovend'Eert 2003, p. 50-51.

²³ Bovend'Eert 2003, p. 51.

²⁴ Gerbranda & Kroes 1993, p. 337-339; Den Boer 1988, p. 64-65. Zie reeds de Nota inzake het grondwetsherzieningsbeleid, *Kamerstukken II* 1973/74, 12 944, nr. 2, p. 12.

inbreng van het parlement en de inbreng van maatschappelijke zijde.²⁵ Parlementaire inbreng werd derhalve beschouwd als één van de waarborgen voor zorgvuldigheid.

In hoeverre en op welke wijze de inbreng van het parlement een waarborg zou opleveren voor ongerechtvaardigde aantasting van fundamentele rechten van het individu werd daarbij niet geëxpliciteerd.²⁶ Het ligt voor de hand dat daarbij de gedachten uitgingen naar algemene noties, zoals de openbaarheid van het debat in de Staten-Generaal die het optreden van de volksvertegenwoordiging controleerbaar maakt voor de kiezers en op die manier allicht fungeert als een rem op al te aanzienlijke inmenging in de rechten en vrijheden van de volksgenoten. Ook zal gedacht zijn aan de bicameraliteit van het parlementaire stelsel, waarin de Eerste Kamer als 'chambre de réflexion' waakt voor de rechtsstatelijkheid van de wetgeving.²⁷ Waarschijnlijk werd ook verondersteld dat het parlement het lichaam bij uitstek is om geluiden van diverse maatschappelijke groeperingen en stromingen te laten doorklinken en invloed te laten uitoefenen op de inhoud van de wetgeving, waarbij de mix van die geluiden uiteindelijk een matigende invloed heeft op eventueel voorgestelde te zeer ingrijpende wetgeving. En mogelijk was daarbij zelfs de gedachte dat de wijze van rekrutering van de parlementariërs mede garant staat voor een meer gematigde houding van de volksvertegenwoordigers – met meer oog voor de belangen van het individu – in vergelijking met de 'rauwe' directe volkswil (een gedachte die ook doorklinkt in *Federalist Papers* No. 10 en 51).

Wat er ook zij van de bovenstaande veronderstellingen, het beeld dat zich opdringt zowel uit artikel 81 Grondwet als uit de centrale rol die de grondwettelijke beperkingsclausules toekennen aan de wetgever in formele zin is er één van een parlement dat zich nadrukkelijk een *zelfstandig* oordeel vormt over de vraag of voorgestelde wetgeving geen ongerechtvaardigde aantasting oplevert van bepaalde grondrechten. Een dergelijk zelfstandig oordeel vergt in ieder geval voldoende (achtergrond)informatie: informatie over de maatschappelijke opvattingen met betrekking tot de maatregelen die in een bepaald wetsvoorstel zijn neergelegd, maar met name ook juridische kennis over de wijze waarop hogere rechtsregels (uit de Grondwet of verdragen) – met welke de wetgeving in overeenstemming moet zijn – moeten worden geïnterpreteerd. Daarbij geldt wat betreft de grondwettelijke grondrechten dat de formele wetgever (en dus het parlement als onderdeel daarvan) weliswaar zelf optreedt als interpretator, in veel gevallen zonder dat de Grondwet strakke richtinggevende

²⁵ Gerbranda & Kroes 1994, p. 338-339.

²⁶ Wel werd in de memorie van toelichting bij het grondwetsherzieningsvoorstel stilgestaan bij de bijzondere rol van het ministerie van Binnenlandse Zaken in de ambtelijke voorbereiding van wetgeving die raakt aan de grondwettelijke grondrechten (*Kamerstukken II* 1975/76, 13 872, nr. 3, p. 14). In de memorie van antwoord aan de Eerste Kamer werd expliciet stilgestaan bij de rol van de Raad van State op dit punt (*Kamerstukken I* 1976/77, 13 873 (R. 1372), nr. 55b, p. 14-15).

²⁷ Meer en minder expliciete verwijzingen naar deze noties zijn op diverse plaatsen in de parlementaire behandeling van de grondwetsherziening wel te herkennen. Zie *Handelingen I* 1978/79, p. 1154 en 1161; *Kamerstukken II* 1980/81, 16 162, nr. 8, p. 21; *Handelingen II* 1980/81, p. 3320-3321 en 3325; Waaldijk 1994, p. 148-149.

indicaties bevat over de toelaatbaarheid van bepaalde beperkingen op deze rechten,²⁸ maar deze taak toch geenszins kan uitoefenen zonder oog te hebben voor de eveneens plaatsvindende interpretatie door de rechter. Kennis van relevante jurisprudentie is dus essentieel, mede vanwege de verwevenheid van de nationale en internationale grondrechten (aan welke laatste de rechter immers op grond van artikel 93 en 94 Grondwet ook wetten in formele zin kan toetsen). Uitgaande van de woorden van Burkens, wiens gedachten zoals bekend een belangrijke rol hebben gespeeld bij het vormgeven van de grondrechtenbeperkingsystematiek in de Grondwet, kan daar nog aan worden toegevoegd dat uit de grondwettelijke beperkingsclausules ook een opdracht tot systematisch en consequent handelen voor de formele wetgever voortvloeit:

‘Wij zijn van oordeel, dat met name de wetgever op meer systematische wijze inhoud moet geven aan de clausuleringen der grondrechten, teneinde binnen het aldus geëxpliciteerde kader tot belangenafweging te kunnen overgaan, hierdoor wordt het normatieve karakter van de clausuleringen versterkt.’²⁹

Burkens’ gedachte achter de centrale rol voor de formele wetgever bij het uitleggen en beperken van grondrechten is die van een systematisch wetgevingsbeleid op dit terrein. Hoewel Van der Vlies heeft opgemerkt dat een algemeen en samenhangend beleid op dit punt wel heel moeilijk te realiseren is, ziet zij in deze opdracht ten minste een plicht tot waakzaamheid bij regering en parlement voor de effecten van wetgeving als het gaat om de vrijheid van leden van minderheidsgroepen, ‘juist omdat een beroep op grondrechten toekomt aan degenen die niet tot de dominante groepen in de samenleving behoren’.³⁰

4 Enkele algemene opmerkingen over verdragsrechtelijke eisen aan het optreden van de wetgever in mensenrechtenkwesties

In de voorgaande paragraaf is gezien welke opdracht uit onze Grondwet voortvloeit voor de wetgever – en in het bijzonder het parlement – als het gaat om de bescherming van mensenrechten. Nu wordt gezien of hier vanuit volkenrechtelijk perspectief toevoegingen nodig zijn, en zo ja, welke.

Als gekeken wordt naar de beide VN-mensenrechtenverdragen uit 1966, het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR) en het In-

²⁸ Bijvoorbeeld omdat het betreffende grondrecht niet voorzien is van een beperkingsclausule, er in die beperkingsclausule geen doelcriteria zijn opgenomen, of er als doelcriterium een containerbegrip als ‘openbare orde’ is opgenomen. Ook met betrekking tot andere onderdelen van grondwettelijke rechten – met name reikwijdtekwesties – speelt de wetgever in formele zin echter een primaire interpreterende rol. Den Boer 1988, p. 69-71 wijst in dit verband onder meer op de uitleg van het begrip ‘openbare plaatsen’ in de WOM in relatie tot de begrippen ‘gebouwen’ en ‘besloten plaatsen’ van artikel 6 lid 2 Gw.

²⁹ Burkens 1971, p. 166.

³⁰ Van der Vlies 1994, p. 56.

ternationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (IVESCR), dan spreekt uit artikel 2 van beide verdragen een noodzaak voor wetgevend optreden door de verdragsstaten om de rechten uit beide verdragen te realiseren.³¹ Als gekeken wordt naar het Europese mensenrechtenbeschermingsregime dan treffen we in het EVRM geen bepaling aan die een opdracht aan de wetgever bevat. In de algemene basisverplichting voor de verdragsstaten om aan een ieder die onder hun jurisdictie ressorteert, de rechten en vrijheden te garanderen die in Titel I van het EVRM zijn neergelegd (artikel 1 EVRM) wordt echter – logischerwijs – ook een verplichting gelezen om nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met de verdragseisen. Indien schending van de EVRM-rechten het gevolg is van niet-inachtneming van die verdragsverplichting binnen het rechtsregime dat gecreëerd is door nationale wetgeving, dan is de staat daarvoor volkenrechtelijk (in een procedure voor het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM)) aansprakelijk, ook als de feitelijke aantasting van het betreffende EVRM-recht in een concrete casus niet door de overheid is geschied maar in een horizontale rechtsverhouding tussen burgers onderling.³² Ook uit de EHRM-jurisprudentie over andere EVRM-artikelen valt met enige regelmaat een indirecte³³ verplichting tot het tot stand brengen van bepaalde wetgeving te destilleren. Zo vloeit uit de verplichting tot bescherming van het familieleven (artikel 8 EVRM) een verplichting voort om de wetgeving inzake erfrechtelijke betrekkingen zo in te richten dat daarbij geen onderscheid wordt gemaakt tussen binnen en buiten huwelijk geboren kinderen³⁴ en brengt het verbod van foltering en onmenselijke behandeling van artikel 3 EVRM volgens het EHRM onder meer de plicht met

³¹ Art. 2 lid 2 IVBPR bepaalt: 'Iedere Staat die partij is bij dit Verdrag verbindt zich, langs de door zijn staatsrecht voorgeschreven weg en in overeenstemming met de bepalingen van dit Verdrag, alle wettelijke of andere maatregelen te nemen die nodig zijn om de in dit Verdrag erkende rechten tot gelding te brengen, voor zover daarin niet reeds door bestaande wettelijke regelingen of anderszins is voorzien.' In *General Comment No. 3* uit 1981 heeft het VN-Mensenrechtencomité duidelijk gemaakt dat de verplichtingen voortvloeiend uit art. 2 weliswaar verder gaan dan alleen het tot stand brengen van wetgeving, maar daarmee in ieder geval wel beginnen (VN Doc. HRI/GEN/1/Rev.5 (2001), p. 112-113). Het IVESCR-Comité heeft in 1990 over deze verplichting het volgende opgemerkt: 'The Committee recognizes that in many instances legislation is highly desirable and in some cases may even be indispensable. For example, it may be difficult to combat discrimination effectively in the absence of a sound legislative foundation for the necessary measures. In fields such as health, the protection of children and mothers, and education, as well as in respect of the matters dealt with in articles 6 to 9 [het recht op arbeid, op billijke arbeidsvoorwaarden en op sociale zekerheid en de vrijheid van vakvereniging – JPL], legislation may also be an indispensable element for many purposes.' (IVESCR-Comité, *General Comment No. 3* (1990), opgenomen in VN Doc. HRI/GEN/1/Rev.5, p. 18-21).

³² Haack & Vande Lanotte 2004, p. 13 en 15-16. Zie reeds EHRM 13 augustus 1981, *Series A* Vol. 44 (Young, James & Webster/VK), § 49, alsmede EHRM 28 juni 2001, *Reports* 2001-VI (VgT/Zwitserland), § 45.

³³ Het is niet zo dat het EHRM in zijn arrest een plicht tot het totstandbrengen van wetgeving met een bepaalde inhoud neerlegt, maar de plicht tot aanpassing van de nationale wetgeving vloeit voort uit de noodzaak om in een volgend geval staatsaansprakelijkheid te voorkomen voor toepassing van de bestaande wetgeving die door het EHRM als niet in overeenstemming met de verdragseisen is geoordeeld.

³⁴ EHRM 13 juni 1979, *Series A* vol. 31, *NJ* 1980, 462, m.nt. Alkema (Markx/België).

zich om de wetgeving inzake geweldgebruik door de politie en andere overheidsdiensten zo in te richten dat op geweldsmisbruik een zodanige straf wordt gesteld dat deze voldoende afschrikwekkend is.³⁵

In *Recommendation* (2004)5 van 12 mei 2004 geeft het Comité van Ministers van de Raad van Europa aan dat van de verdragsstaten meer wordt verwacht dan alleen de uit artikel 46 EVRM voortvloeiende verplichting om de uitspraken van het EHRM, in zaken waarbij zij partij zijn, na te leven: 'further efforts should be made by member states to give full effect to the Convention, in particular through a continuous adaptation of national standards in accordance with those of the Convention, in the light of the case-law of the Court'. Het gaat dus om een continu proces dat eigenlijk nooit af is, zeker nu het EHRM bij zijn uitleg van de verdragsrechten een dynamische of evolutieve interpretatiemethode hanteert, waarin het EVRM wordt opgevat als een 'living instrument which (...) must be interpreted in the light of present-day conditions'.³⁶ Dit maakt in het bijzonder grondrechten als het recht op privacy, de vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst, de uitingsvrijheid en de verenigingsvrijheid tot dynamische concepten, waarvan de reikwijdte kan wijzigen bij veranderende maatschappelijke of technische omstandigheden. Daar komt dan nog bij dat het EHRM aan de EVRM-begrippen een autonome betekenis toekent (zij hebben een eigen 'Europese' betekenis, onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsstaten). In geval van incorporatie van de EVRM-normen binnen de nationale rechtsorde werkt het 'interpretatief gezag van gewijsde' van de EHRM-arresten rechtstreeks door binnen het nationale recht.³⁷ De verdragsstaten worden dus regelmatig met 'nieuwe' verplichtingen geconfronteerd.³⁸

Het Comité van Ministers ziet in zijn *Recommendation* toetsing van voorgestelde en bestaande wetgeving op verenigbaarheid met het EVRM niet alleen als een noodzakelijke bijdrage aan het voorkomen van mensenrechtenschendingen, maar ook als een al evenzeer noodzakelijke methode om te voorkomen dat het Straatsburgse Hof bezwijkt onder de last van enorme aantallen individuele klachten. De verdragsstaten worden opgeroepen om te verzekeren dat op nationaal niveau 'appropriate and effective mechanisms' aanwezig zijn 'for systematically verifying the compatibility' van zowel 'draft laws' als 'existing laws' met de standaarden van het EVRM zoals uitgelegd in de jurisprudentie van het EHRM. Het Comité ziet daarbij een taak weggelegd voor zowel de executieve als het parlement, waarbij het het consulteren van onafhan-

³⁵ EHRM 17 oktober 2006, appl.no. 52067/99 (Okkali/Turkije).

³⁶ Sinds EHRM 25 april 1978, *Series A* Vol. 26 (Tyrer/VK) is dit een standaardoverweging in de jurisprudentie van het Hof.

³⁷ Vande Lanotte & Haeck 2005, p. 187.

³⁸ Zij het dat die verplichtingen nooit geheel los kunnen staan van de oorspronkelijk afspraken tussen de verdragssluitende partijen bij totstandkoming van het EVRM in 1950. Met behulp van de evolutieve interpretatiemethode kunnen geen rechten worden gecreëerd die door de verdragsstaten ten tijde van de opstelling van de verdragstekst of de aanvullende Protocollen weloverwogen zijn uitgesloten: 'Positieve verplichtingen kunnen (...) alleen worden aangenomen als hiervoor een basis kan worden gevonden in het Verdrag. Slechts door de verdragsstaten erkende rechten en vrijheden lenen zich voor een verdere realisering' (Van der Velde 2002, p. 3).

kelijke adviesinstanties met specifieke mensenrechtenskundigheid, zoals bijvoorbeeld een nationaal mensenrechteninstituut, als een 'good practice' beschouwt.

Ook in een recent rapport van het *Committee on Legal Affairs and Human Rights* van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa wordt een preventief 'Strasbourg-proofing' van nieuwe en bestaande wetgeving 'essentieel' genoemd. Hierin wordt tevens gepleit voor een actieve betrokkenheid van een nationaal mensenrechteninstituut of een ombudsman-instituut om regering en parlement op dit punt met specifieke deskundigheid te ondersteunen.³⁹

5 Specifieke kwaliteitseisen aan mensenrechtenbeperkende wetgeving

De in de voorgaande paragraaf besproken noodzaak tot oriëntatie van de formele wetgever op de jurisprudentie van internationale instanties die uitleg geven aan de bepalingen uit de mensenrechtenverdragen waarmee het nationale recht in overeenstemming dient te zijn, is één aspect. Een ander aspect is welke eisen er dan precies uit die jurisprudentie voortvloeien ten aanzien van wetgeving die een beperking oplevert van een door die verdragen beschermd recht. Dat komt in deze paragraaf aan de orde.

De in verdragen als het EVRM en IVBPR aan de Staat verleende bevoegdheid om de in die verdragen opgesomde rechten te beperken is aan een aantal voorwaarden gebonden. Ten eerste moet de beperkingsmogelijkheid bij wet voorzien zijn (het wettigheidsbeginsel). Ten tweede moet de beperking nodig zijn met het oog op bepaalde beschermenswaardige belangen (de doelcriteria) en ten derde moet de beperking noodzakelijk zijn in een democratische samenleving (de gedragscode).⁴⁰ Vooral het wettigheidsbeginsel en de gedragscode verdienen hier aandacht,⁴¹ waarbij ik mij hoofdzakelijk oriënteer op het EVRM aangezien de EHRM-jurisprudentie op dit punt het meest uitgewerkt is.⁴²

Het wettigheidsbeginsel – de eis dat een beperking 'prescribed by law' of 'in accordance with the law' moet zijn – komt in de beperkingsclausules van diverse EVRM-artikelen voor.⁴³ Uit de EHRM-jurisprudentie blijkt dat deze eis inhoudt dat de

³⁹ Council of Europe Parliamentary Assembly, doc. AS/Jur (2007) 35 rev.: The effectiveness of the European Convention on Human Rights at national level (rapporteur: M.L. Bemelmans-Videc).

⁴⁰ De term 'gedragscode' is ontleend aan Burkens 1971.

⁴¹ De toetsing aan de doelcriteria is in de EHRM-jurisprudentie en in de wetgevingspraktijk geen groot probleem, aangezien de doelcriteria in het EVRM zeer veel terreinen van de overheidsoptreden omvatten, zodat er doorgaans al snel een toepasselijk doelcriterium kan worden gevonden. Zie evenwel de opmerkingen hierover van Gerards in § 2.2 van haar preadvies.

⁴² De beperktere 'jurisprudentie' van het VN-mensenrechtencomité heeft een strekking die overeenkomt met die van het EHRM.

⁴³ 'Prescribed by law' in art. 9, 10 en 11 EVRM; 'in accordance with the law' in art. 8 EVRM, art. 2 Vierde Protocol en art. 1 Zevende Protocol. Uiteraard pas hierbij de kanttekening dat niet alle EVRM-rechten voorzien zijn van een dergelijke beperkingsclausule (zie bijv. het folterverbod van art. 3). Bovendien is de beperkingsclausule niet in alle gevallen van toepassing op het volledige beschermde recht. Zo kan o.g.v. art. 9 lid 2 alleen de vrijheid om een godsdienst te belijden of

overheidsinmenging een basis dient te hebben in het nationale recht van de verdragsstaat ('some basis in domestic law'). Het begrip 'law' moet hierbij niet begrepen worden als wet in formele zin, maar in de ruimere betekenis van materiële regelgeving: ook lagere regelingen (eventueel van decentrale overheden), uitvoeringsbesluiten, interne reglementen, geschreven zowel als ongeschreven recht en in de rechtspraak uitgekristalliseerde regels, worden hieronder verstaan.⁴⁴

Om als 'law' in de zin van het EVRM te kunnen worden aangemerkt moet deze materiële regelgeving – dus ook als deze is opgenomen in een wet in formele zin – echter wel aan bepaalde kwaliteitsvereisten voldoen, met name het vereiste van 'toegankelijkheid' en het vereiste van 'voorzienbaarheid'.⁴⁵ Met toegankelijkheid bedoelt het EHRM dat de justitiabele in een bepaald geval over voldoende gegevens dient te kunnen beschikken met betrekking tot de regels die van belang en toepasselijk zijn (*accessibility*). Met andere woorden: de regels waarop de inbreukmakende overheids-optreden gebaseerd is, moeten op afdoende wijze zijn gepubliceerd of bekend gemaakt, zodat het publiek er kennis van kan nemen.⁴⁶ Bij formele wetgeving zal deze eis, in het licht van de Nederlandse regels over de bekendmaking daarvan, geen problemen opleveren. Dat is anders bij de voorzienbaarheidseis. Deze houdt in dat de justitiabele zich op basis van het geldende nationale recht en in bepaalde gevallen eventueel met behulp van deskundig juridisch advies een duidelijke en tamelijk precieze voorstelling moet kunnen vormen van wat hem bij de uitoefening van het betreffende vrijheidsrecht te wachten staat: welke rechtsregels zijn in een bepaald geval op zijn handelen van toepassing? Hij zal zijn gedrag daarop moeten kunnen afstemmen (*foreseeability*).⁴⁷ Nu heeft het EHRM hierbij herhaaldelijk aangegeven dat het onmogelijk is bij het opstellen van regelgeving altijd volledig nauwkeurig te zijn. Het is niet nodig dat de wet alle mogelijke beperkingen of inmengingen tot in de kleinste details omschrijft en de mate van nauwkeurigheid van de wettelijke bepalingen zal afhankelijk zijn van het specifieke onderwerp van de regelgeving.⁴⁸ Veel wetten laten

tot uitdrukking te brengen worden beperkt, en niet de ook door art. 9 beschermde vrijheid om een godsdienst aan te hangen of van godsdienst te veranderen.

⁴⁴ Zie o.m. EHRM 26 april 1979, *Series A* Vol. 30 (Sunday Times/VK), p. 30-31, § 47; EHRM 24 april 1990, *Series A* Vol. 176-A (Kruslin/Frankrijk), § 28-29; EHRM 24 april 1990, *Series A* Vol. 176-B (Huvig/Frankrijk), § 27-28.

⁴⁵ Zie o.m. EHRM 26 april 1979, *Series A* Vol. 30 (Sunday Times/VK), § 49 en EHRM 4 mei 2000, *Reports* 2000-V (Rotaru/Roemenië), § 52.

⁴⁶ Zie o.m. EHRM 25 maart 1983, *Series A* Vol. 61 (Silver e.a./VK), § 86-87 en EHRM 26 maart 1987, *Series A* Vol. 116 (Leander/Zweden), § 50. Dit betekent overigens niet dat alle regels voor iedereen toegankelijk dienen te zijn: de toegankelijkheid dient gegarandeerd te zijn voor die personen voor wie de regelgeving specifiek relevant is, zie EHRM 28 maart 1990, *Series A* Vol. 173 (Groppera Radio AG e.a./Zwitserland), § 68.

⁴⁷ Zie o.m. EHRM 24 augustus 1998, *Reports* 1998-V (Lambert/Frankrijk), § 39. De mate van precisie die vereist wordt van grondwetsbepalingen, kan, gezien de algemene aard ervan, overigens lager zijn dan de precisie die vereist wordt van andere regelgeving (EHRM 20 mei 1999, *Reports* 1999-III (Rekvenyi/Hongarije), § 34).

⁴⁸ Zie o.m. EHRM 2 augustus 1984, *Series A* Vol. 82 (Malone/VK), § 68. Zo is bij reglementaire bepalingen in verband met tuchtrecht, beroepscodes voor vrije beroepen en voorschriften inzake militaire discipline aanvaard dat deze onvermijdelijk ruimer of vager geformuleerd zullen zijn,

onvermijdelijk ruimte voor een zekere beoordelingsvrijheid.⁴⁹ Het Hof meent echter – mede in het licht van het algemene, aan het EVRM ten grondslag liggende, rechtsbeginsel van de *rule of law* – dat wetgeving die beoordelingsruimte laat een indicatie moet bevatten over de omvang van die beoordelingsruimte.⁵⁰ Een onbegrensde beoordelingsvrijheid voor de uitvoerende of rechterlijke macht acht het Hof uit den boze.⁵¹ Bovendien moeten er in het rechtssysteem voldoende waarborgen aanwezig zijn om individuen te beschermen tegen willekeurige inbreuken op hun rechten door de overheid.⁵² Deze waarborgen hoeven echter niet altijd in de tekst van de betreffende wettelijke regeling zelf te zijn neergelegd: de vereiste duidelijkheid en nauwkeurigheid van de regels kan ook geboden worden door de toelichting bij de wettelijke regeling, door nadere interpretatie daarvan in gepubliceerde rechterlijke uitspraken⁵³ of door de samenhang met aanpalende wetgeving.⁵⁴ Bescherming van het individu tegen willekeur van de zijde van de overheid vereist echter wel dat de wet zodanig ‘clear in its terms’ is dat de burger daaraan voldoende houvast heeft om te kunnen begrijpen – indien noodzakelijk met behulp van een gepast advies – onder welke omstandigheden de overheid een bepaalde bevoegdheid die inbreuk maakt op een grondrecht uit mag oefenen en aan welke voorwaarden die bevoegdheidsuitoefening dan gebonden is.⁵⁵ Bovendien brengt de eis van voldoende waarborgen tegen willekeur met zich dat het rechtssysteem moet voorzien in de aanwezigheid van juridische procedures om vermeend willekeurige inbreuken op fundamentele rechten aan te vechten.⁵⁶

maar desalniettemin kunnen voldoen aan het wettigheidsvereiste. Zie EHRM 25 maart 1985, *Series A* Vol. 90 (Barthold/Duitsland), § 44-48 en EHRM 19 december 1994, *Series A* Vol. 302 (VDSÖ en Gubi/Oostenrijk), § 31.

- ⁴⁹ Zie o.m. EHRM 13 juli 1995, *Series A* Vol. 323 (Tolstoy Miloslavsky/VK), § 37-41; EHRM 25 november 1996, *Reports* 1996-V, § 42.
- ⁵⁰ Zie o.m. EHRM 25 maart 1983, *Series A* Vol. 61 (Silver e.a./VK), § 88-89.
- ⁵¹ Zie EHRM 2 augustus 1984, *Series A* Vol. 82 (Malone/VK), § 68.
- ⁵² Zie o.m. EHRM 2 augustus 1984, *Series A* Vol. 82 (Malone/VK), § 67. Dit acht het EHRM met name van belang indien de inmenging in het grondrecht het gevolg is van overheidsop treden dat in het geheim plaatsvindt (afluisteren, onderzoek door veiligheidsdiensten etc.), omdat dergelijk geheim optreden ‘is not open to scrutiny by the individuals concerned or the public at large’ en dus een groter risico op willekeur of machtsmisbruik in zich bergt. Zie EHRM 6 juni 2006, *EHRC* 2006/89 m.nt. Loof (Segerstedt-Wiberg e.a./Zweden), § 76.
- ⁵³ Zie o.m. EHRM 25 maart 1983, *Series A* Vol. 61 (Silver e.a./VK), § 88-89 en EHRM 4 juni 2002, appl.no. 33129/96 (Oliveira/NL), § 50-59.
- ⁵⁴ Zie EHRM 6 juni 2006, *EHRC* 2006/89 m.nt. Loof (Segerstedt-Wiberg e.a./Zweden), § 79-80.
- ⁵⁵ Zie o.m. EHRM 2 augustus 1984, *Series A* Vol. 82 (Malone/VK), § 67-68; EHRM 24 april 1990, *Series A* Vol. 176-A (Kruslin/Frankrijk), § 30.
- ⁵⁶ Zie o.m. EHRM 2 augustus 1984, *Series A* Vol. 82 (Malone/VK), § 67-68 en EHRM 26 maart 1987, *Series A* Vol. 116 (Leander/Zweden), § 51. De eis dat in het nationale rechtssysteem voorzien is in voldoende procedurele waarborgen tegen misbruik van bevoegdheid en willekeurige inbreuk op fundamentele rechten wordt in de uitspraken van het EHRM veelal niet behandeld in het kader van de foreseeability-eis, maar in het kader van een toets aan artikel 13 EVRM, vgl. EHRM 6 september 1978, *Series A* Vol. 28 (Klass e.a./Duitsland), § 50 en 55-56.

Afhankelijk van het terrein waarop wetgeving betrekking heeft en van het grondrecht dat in het geding is, is de EHRM-toetsing aan de bovenstaande eisen meer of minder indringend. Als het bijvoorbeeld gaat om geheim onderzoek of het aanleggen van persoonsdossiers door veiligheidsdiensten en andere zaken die raken aan de nationale veiligheid, dan is het EHRM geneigd tot het toekennen van een ruime 'margin of appreciation' aan de verdragsstaten, zowel wat betreft de 'quality' en 'clarity' van de wettelijke regeling waarop de inmenging in de privacy gebaseerd is als wat betreft de noodzaak van de inmenging,⁵⁷ al zijn er de laatste jaren vooral arresten geweest waarin de eisen aan de kwaliteit en mate van gedetailleerdheid van de wettelijke regeling juist tamelijk scherp zijn.⁵⁸ Wat in ieder geval duidelijk is, is dat het EHRM hogere eisen stelt aan de waarborgen tegen willekeurig gebruik en misbruik van een gecreëerde bevoegdheid, naarmate de inmenging in een grondrecht die plaatsvindt als gevolg van het gebruik van de door de wet gecreëerde bevoegdheid indringender en grootschaliger is. Bij een zeer grootschalige aantasting van de privacy door het ongericht afluisteren van alle mobiele telefoonverkeer hecht het EHRM bijvoorbeeld grote waarde aan de aanwezigheid van een onafhankelijke toezichtcommissie die bindende oordelen kan uitspreken over de rechtmatigheid van het gebruik van dit middel (zowel achteraf naar aanleiding van een klacht door een burger, als vooraf in het proces van besluitvorming om tot gebruikmaking van een dergelijke bevoegdheid over te gaan).⁵⁹

Dit beknopte overzicht van eisen die volgens de EHRM-jurisprudentie voortvloeien uit het wettigheidsbeginsel maakt duidelijk dat bij het formuleren van een grondrechtenbeperkende wet nogal wat komt kijken: het gaat niet alleen om normen die gelden bij het formuleren van de materiële regels zelf, maar ook om beginselen die van invloed zijn op het regelstelsel waarvan die regels deel uitmaken: voorziet dat regelstelsel in voldoende waarborgen tegen willekeur of misbruik van bevoegdheid? En aangezien de striktheid van die eisen verschilt naar gelang de aard van het overheidsoptreden dat door de wet wordt gereguleerd en naar gelang de omvang van de grondrechteninmenging die daaruit voortvloeit, vergt het opstellen van een dergelijke wet een zeer nauwkeurige kennis van de relevante jurisprudentie. De noodzaak van deze kennis wordt nog eens onderstreept als we ons richten op de gedragscode waar grondrechtenbeperkende (wettelijke) maatregelen eveneens aan dienen te voldoen: ze moeten noodzakelijk zijn in een democratische samenleving.

⁵⁷ Zie EHRM 26 maart 1987, *Series A* Vol. 116 (Leander/Zweden), § 51.

⁵⁸ EHRM 16 februari 2000, Reports 2000-II (Amann/Zwitserland), § 76 en EHRM 4 mei 2000, Reports 2000-V (Rotaru/Roemenië), § 56-57. In deze beide zaken overwoog het Hof dat regelgeving op dit terrein 'must specify the conditions in which' dergelijke dossiers 'may be created, the procedures that have to be followed, the information which may be stored or comments which might be forbidden'. Zie nader Loof 2005, p. 259-265. In het recente arrest EHRM 28 juni 2007, appl.no. 62540/00 (Association for European Integration and Human Rights & Ekimdzhiev/Bulgarije), § 74-77 wordt aan de hand van eerdere arresten een lijst van stevige voorwaarden geformuleerd waar wetgeving m.b.t. geheime bespieding door veiligheidsdiensten moet voldoen en wordt zeer gedetailleerd getoetst of de Bulgaarse wetgeving terzake daaraan voldeed.

⁵⁹ EHRM 29 juni 2006 (ontv.besl.), EHRC 2007/13, m.nt. Loof (Weber en Savaria / Duitsland).

De beoordeling door het EHRM van de noodzakelijkheid in een democratische samenleving van een bepaalde grondrechtenbeperking gebeurt aan de hand van een aantal door het Hof ontwikkelde criteria (het *noodzakelijkheids criterium* en het *proportionaliteitsvereiste*) en enkele aanverwante (sub)criteria (het *pertinentie criterium* en het *subsidiariteitsvereiste*).⁶⁰

Het noodzakelijkheids criterium houdt in dat de grondrechteninmenging moet beantwoorden aan een 'pressing social need', een dringende maatschappelijke behoefte.⁶¹ Dit betekent niet dat de inmenging onontbeerlijk of absoluut noodzakelijk moet zijn om de beoogde doelstelling te bereiken, maar het noodzakelijkheids criterium is anderzijds ook weer niet zo soepel dat de inmenging slechts 'toelaatbaar', 'nuttig', 'redelijk' of 'opportuun' hoeft te zijn.⁶² Om noodzakelijk te zijn moet een maatregel – uiteraard – relevant zijn om het beoogde doel te bereiken. Dit wordt wel aangeduid als het *pertinentie criterium*. Het EHRM gaat na of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat de inbreukmakende maatregel relevant en toereikend ('relevant and sufficient') is om het legitieme doel te bereiken.⁶³ Toetsing van de relevantie ligt in het verlengde van de meer algemene vraag of met de grondrechtenbeperkende maatregel een of meer van de in de doelcriteria omschreven legitieme doelen worden nagestreefd: de concrete motieven die tot een inmenging hebben geleid, worden op hun legitimiteit beoordeeld tegen de achtergrond van het toepasselijke doelcriterium. De toetsing van de toereikendheid ligt dicht aan tegen de toetsing aan het proportionaliteits criterium. De toereikendheidstoetsing 'requires a (...) careful analysis of factors including the nature, severity and effects of obstructing measures in tandem with any expected harm caused to the rights of a citizen'.⁶⁴ De toetsing aan het proportionaliteits criterium houdt in dat beoordeeld moet worden of (a) de inmenging niet van zodanige aard is dat het wezen van het recht wordt uitgehold – de wettelijke regeling dient zich te beperken tot het reguleren van de uitoefening van het betreffende recht – en of (b) er een redelijke verhouding bestaat tussen de inmenging in het recht enerzijds en het nagestreefde legitieme doel anderzijds.⁶⁵ Het EHRM hanteert hierbij de maatstaf dat, indien het nagestreefde doel met een alternatieve en minder grondrechtenbeperkende maatregel (of zelfs geheel zonder vorm van grondrechtenbeperking) ook bereikt zou kunnen worden, de inbreuk niet proportioneel is.⁶⁶ Dit laatste onderdeel van de proportionaliteitstoets wordt dan wel aangeduid als het subsidiariteitsvereiste.

⁶⁰ Vande Lanotte & Haecck 2005, p. 138-147.

⁶¹ O.m. EHRM 7 december 1976, *Series A* Vol. 24 (Handyside/VK), § 48; EHRM 26 april 1979, *Series A* Vol. 30 (Sunday Times/VK), § 59-62; EHRM 26 november 1991, *Series A* Vol. 216 (Observer en Guardian/VK), § 59.

⁶² EHRM 7 december 1976, *Series A* Vol. 24 (Handyside/VK), § 48.

⁶³ EHRM 7 december 1976, *Series A* Vol. 24 (Handyside/VK), § 48-50.

⁶⁴ Van Dijk & Van Hoof e.a. 2006, p. 341.

⁶⁵ Zie voor een overzicht van de relevante jurisprudentie: Vande Lanotte & Haecck 2005, p. 144-145.

⁶⁶ Zie o.m. EHRM 24 maart 1988, *Series A* Vol. 130 (Olsson/Zweden); EHRM 2 oktober 2001, appl.no 30022/97 (Hatton e.a./VK), § 97; EHRM 28 januari 2003, *Reports* 2003-I (Peck/VK), § 79-87.

Nu geschiedt de toetsing door het EHRM aan de bovengenoemde criteria doorgaans naar aanleiding van de toepassing van een grondrechtenbeperkende maatregel in een concreet geval, zodat deze criteria niet één op één kunnen worden toegepast op de situatie van het in de wet creëren van de bevoegdheid of mogelijkheid om dergelijke maatregelen toe te passen. Toch zal het noodzakelijk zijn om reeds op het niveau van de wet stil te staan bij de vragen naar de noodzaak en proportionaliteit van de in die wet gecreëerde (bevoegdheid of mogelijkheid tot) grondrechtenbeperking. In de eerste plaats, omdat het wettigheidsbeginsel met zich brengt dat de beoordeling van noodzaak en proportionaliteit niet volledig naar het uitvoeringsniveau mag worden geschoven. Een tweede reden is dat bij de beoordeling van de proportionaliteit onder meer de aard van de beperkende maatregel (algemeen en absoluut karakter, negatieve gevolgen, mogelijkheid van misbruik), en de aan- of afwezigheid van waarborgen tegen willekeur en misbruik of van andere garanties ter compensatie van de beperking van het betreffende grondrecht een belangrijke rol spelen. Dergelijke compenserende voorzieningen zullen op het niveau van de wetgeving geregeld moeten worden.

Sommige auteurs zijn geneigd om de bovengenoemde eisen van noodzakelijkheid, pertinentie, proportionaliteit en subsidiariteit ook in te lezen in de grondwettelijke grondrechtenbeperkingsclausules, hoewel die daar geen tekstuele aanknopingspunten voor bevatten.⁶⁷ Achtergrond van een dergelijk 'inlezen' is soms de wens om aan te tonen dat ook de grondwettelijke grondrechten zich als toetsingsmaatstaf lenen voor rechterlijke toetsing van de wetten in formele zin. Wat er ook zij van de juistheid of wenselijkheid van deze benadering,⁶⁸ zij onderstreept in ieder geval dat het gaat om eisen waaraan reeds bij het tot stand brengen van formele wetgeving nauwgezette aandacht moet worden besteed.

6 Het parlement als 'court watcher'

Het belang van en de redenen voor een nauwgezet volgen door de wetgevende instanties van (onder meer) de Straatsburgse jurisprudentie zijn in de twee voorgaande paragrafen ruimschoots aan de orde gesteld. Vraag is nu hoe actief de Nederlandse regering en het parlement zijn op dit vlak.

Op regeeringsniveau ontbreekt binnen de ambtelijke organisatie een specifiek mechanisme voor het *screenen* van de Europese (en VN-) mensenrechtenjurisprudentie,

⁶⁷ Zie het mooie betoog van Schutgens, die overigens naast de hier genoemde criteria nog andere ongeschreven 'hulpnormen' inleest in de grondwettelijke beperkingsclausules, nl. het rechtszekerheidsbeginsel en het *égalité*-beginsel (dat hij onderscheidt van het proportionaliteitscriterium): Schutgens 2007, m.n. p. 15-19. Eerder in vergelijkbare zin: Den Dekker-Van Bijsterveld 1990, p. 211, die een eis van proportionaliteit uit de Grondwet destilleert, en Waaldijk 1994, p. 166-172. In haar reactie op het rapport 'Grondrechten in het digitale tijdperk' leek ook de regering zich op het standpunt te stellen dat een proportionaliteitseis in de Grondwet kan worden ingelezen, *Kamerstukken II* 2000/01, 27 460, nr. 1, p. 6.

⁶⁸ De juistheid en wenselijkheid daarvan is o.m. bestreden door Kummeling en Verhey; zie Verhey 2003, p. 229 (en de aldaar aangehaalde bronnen).

waar dit wel bestaat voor de communautaire jurisprudentie van het Hof van Justitie.⁶⁹ Wellicht kan worden verwacht dat het op de hoogte blijven van actuele jurisprudentiële ontwikkelingen hoort tot het standaardpakket aan vakmanschap van de individuele wetgevingsjuristen op de diverse departementen (en met name bij Justitie en BZK), gefaciliteerd door onder meer interdepartementale kenniscentra,⁷⁰ maar naar mijn gevoel zou een meer geïnstitutionaliseerd mechanisme toch de voorkeur verdienen. Al is het alleen maar omdat de hoeveelheid potentieel relevante jurisprudentie zo langzamerhand ook enorm is.

Als gekeken wordt naar de activiteiten van het parlement naar aanleiding van ontwikkelingen in de jurisprudentie van internationale mensenrechtenorganen valt op dat EHRM-arresten regelmatig aanleiding vormen tot het stellen van Kamervragen over de consequenties van deze uitspraken voor de Nederlandse wetgeving.⁷¹ Het gaat dan dus om de vraag of de bestaande Nederlandse mensenrechtenbescherming voldoet aan de zich ontwikkelende internationale maatstaven.⁷² Het stellen van Kamervragen geschiedt voornamelijk naar aanleiding van tegen Nederland gewezen arresten en de vragen betreffen in veel gevallen de uitvoering van de vreemdelingenwetgeving. Daarnaast valt op dat de vragen merendeels gesteld worden door leden van de PvdA-fractie.

Incidenteel wordt parlementaire aandacht echter ook in gang gezet door een uitspraak van een internationale mensenrechteninstantie tegen een ander land. Illustratief zijn de Kamervragen naar aanleiding van de opinie van het VN-Mensenrechtencomité in de zaak *Gómez Vásquez/Spanje* uit 2000.⁷³ In deze zaak werd door het Mensenrechtencomité een schending gevonden van artikel 14 lid 5 IVBPR (het recht op hoger beroep). Hoewel het in de Spaanse zaak ging om een veroordeling wegens moord, werd in de Kamervragen uitleg gevraagd of het ontbreken van rechtspraak in twee feitelijke instanties in het Nederlandse belastingrecht nog wel door de beugel zou kunnen. Het antwoord van de Staatssecretaris van Financiën luidde dat uit deze niet-bindende opinie van het Mensenrechtencomité geenszins de conclusie getrokken

⁶⁹ Zie hierover uitvoeriger het preadvies van Van Emmerik en ook § 5.3 van het preadvies van Van Sasse van Ysselt.

⁷⁰ Zie het preadvies van Van Sasse van Ysselt.

⁷¹ Zie o.m. *Handelingen II* 2006/07, aanhangsel 1373 (vragen n.a.v. het EHRM-arrest Geerlings/NL inzake ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel); *Handelingen II* 2006/07, aanhangsel 533 (vragen over de uitspraak van het EHRM inzake de inbewaringstelling en uitzetting van een vijfjarig Congolees meisje in België); *Handelingen II* 2005/06, aanhangsel 1486 (vragen n.a.v. de EHRM-arresten Rodrigues da Silva en Hoogkamer/NL en Tuquabo-Tekle/NL, beide m.b.t. het gezinsherenigingsbeleid); *Handelingen II* 2005/06, aanhangsel 567 (vragen n.a.v. EHRM-arrest Ramsahai/NL); *Handelingen II* 2004/05, aanhangsel 797 en 798 (vragen n.a.v. interim measure door pres. EHRM m.b.t. uitzetting van asielzoeker naar Somalië); *Handelingen II* 2003/04, aanhangsel 1818 (vragen n.a.v. EHRM-arrest Lebbink/NL inzake treffen van omgangsregeling); *Handelingen II* 2002/03, aanhangsel 183 (vragen n.a.v. EHRM-arrest Pretty/VK over euthanasieregeling).

⁷² Ook andere Straatsburgse ontwikkelingen, zoals de enorme werklast van het EHRM vormen overigens het voorwerp van Kamervragen; zie bijv. *Handelingen II* 2000/01, aanhangsel 176.

⁷³ VN-Mensenrechtencomité 20 juli 2000, comm.no. 701/1996, VN Doc. CCPR/C/70/D/701/1996.

kon worden dat de rechtsbeschermingsprocedure in het Nederlandse belastingrecht niet zou voldoen aan de eisen voortvloeiend uit het IVBPR, maar dat in de opinie wel aanleiding werd gezien voor een herbezinning op dit onderwerp in het kader van de derde fase van de herziening van de rechterlijke organisatie.⁷⁴ Uiteindelijk lijkt de discussie met de Kamer naar aanleiding van deze zaak mede een aanzet te hebben gegeven tot het invoeren van belastingrechtspraak in twee feitelijke instanties per 1 januari 2005.⁷⁵

Als het gaat om het attent zijn op de mogelijke, dan wel noodzakelijke, gevolgen van internationale mensenrechtenoordelen voor bestaande wetgeving, beschikt het parlement dus wel degelijk over informatielijnen om op een bepaald moment uitleg aan de regering of de verantwoordelijke bewindspersoon te vragen. Voor zover na te gaan, lijkt de aanleiding voor de Kamervragen veelal te liggen in berichten in de media.⁷⁶ Een geïnstitutionaliseerd systeem voor een meer structureel *monitoren* van potentieel relevante internationale oordelen ontbreekt. Het gaat waarschijnlijk wat ver om van het parlement te vergen hier een eigen ondersteunende dienst voor op te zetten, maar ook op dit vlak zou een op te richten Nationaal Instituut voor de Rechten van de Mens waardevolle ondersteuning kunnen bieden aan de leden van de Staten-Generaal.⁷⁷

7 Het parlement en wetgeving ter bevordering van mensenrechten

Als het gaat om de totstandkoming van nieuwe wetgeving die strekt tot bevordering van (de bescherming van) een bepaald grondrecht valt op dat juist op dit terrein relatief veel sprake is van initiatiefwetsvoorstellen. In recente jaren haalden diverse als grondrechtenbevorderend op te vatten initiatiefwetsvoorstellen het Staatsblad. Ik wijs op het initiatiefvoorstel Verruiming en vereenvoudiging van de werking van de Wet bevordering eigenwoningbezit (29 917) van de leden Duivesteijn, Hofstra en Van Bochove, dat ik (vanwege de doelstelling van het vergroten van de toegang tot de woningmarkt voor starters) geneigd ben te beschouwen als een uitwerking van de overheidszorg voor de bevordering van voldoende woongelegenheid van artikel 22

⁷⁴ *Handelingen II* 2000/01, aanhangsel 405; met een vervolg in *Handelingen II* 2002/03, aanhangsel 1639.

⁷⁵ Wet van 15 december 2004, *Stb.* 2004, 672.

⁷⁶ Al is met name in de Eerste Kamer waarneembaar dat vragen over 'Straatburgse kwesties' veelal worden aangezwengeld door de leden die tevens deel uitmaken van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa en mag worden aangenomen dat sommige Kamervragen ook worden 'ingestoken' door vakorganisaties of andere NGO's die contacten hebben met een bepaald Kamerlid.

⁷⁷ Zie ook het rapport 'Mensenrechten verbinden & verplichten. Een nationaal instituut voor de rechten van de mens – ook voor Nederland', opgesteld door een consortium bestaande uit het College Bescherming Persoonsgegevens, de Commissie Gelijke Behandeling, de Nationale Ombudsman en het Studie- en Informatiecentrum Mensenrechten van de Universiteit Utrecht, dat in april 2007 werd aangeboden aan de Minister van BZK en is na te lezen via de websites van de consortiumpartners.

lid 2 Grondwet.⁷⁸ Ik wijs ook op het initiatiefvoorstel-Bussemaker/Van Dijke tot wijziging van de Arbeidstijdenwet en het Burgerlijk Wetboek inzake de verruiming van zeggenschap van werknemers over arbeidstijden (27 224). Dit voorstel voorzag in een vergroting van de zeggenschap van individuele werknemers over hun arbeidstijd om zodoende de combinatie van betaalde arbeid en deelname aan het maatschappelijke leven – waaronder de combinatie van arbeid en zorg – te bevorderen. Tevens bepaalde het dat een werknemer slechts arbeid op zondag hoeft te verrichten indien hij daarmee instemt, zodat ik het (mede) beschouw als maatregel die bevorderend is voor de godsdienst- en gewetensvrijheid.⁷⁹ Ook was er het initiatiefvoorstel-Dittrich over het spreekrecht voor slachtoffers en nabestaanden in strafrechtelijke procedures, met een eerlijk-procesdimensie.⁸⁰ Van al weer wat langer geleden is het initiatiefvoorstel-Van Boxtel met betrekking tot de rechtspositie van burgers bij medische keuringen (23 259) dat regels bevatte die een extra bescherming boden aan de persoonlijke levenssfeer en lichamelijke integriteit bij zowel aanstellings- als verzekeringskeuringen. Dit voorstel werd in april 1997 aanvaard door de Eerste Kamer.⁸¹

Er waren de afgelopen jaren ook diverse initiatiefwetsvoorstellen die gericht waren op de bevordering van een bepaald grondrecht maar de eindstreep niet haalden. Zo was daar het initiatiefvoorstel-Bakker inzake gewetensbezwaren tegen zondagsarbeid (27 075). Dit voorstel van het D66-Kamerlid Bakker beoogde de rechtspositie te versterken van hen die gewetensbezwaar hebben tegen het werken op zondag respectievelijk enige andere dag van de week die door betrokkene op levensbeschouwelijke grond als een rustdag wordt beschouwd. Het voorstel werd – na een negatief advies door de Raad van State⁸² – door de initiatiefnemer ingetrokken. Ook was er het initiatiefvoorstel-Rehwinkel, De Graaf en Oedayraj Singh Varma inzake kiesrecht voor Provinciale Staten voor niet-ingezetenen (24 803). Dit voorstel omvatte een wijziging van de Grondwet waardoor niet-Nederlanders, die legaal en langer dan vijf jaar in Nederland wonen, het actief en passief kiesrecht zou worden verleend voor de Provinciale Staten. Het voorstel werd bij brief van 2 maart 2005 ingetrokken vanwege gebrek aan politieke steun. Ten slotte noem ik het initiatiefvoorstel-Van Wijmen/Ross-van Dorp inzake de overerving van adeldom in de vrouwelijke lijn

⁷⁸ *Stb.* 2006, 735. Ik realiseer me dat het karakter van de als overheidszorgplichten geformuleerde sociale grondrechten in onze Grondwet maakt dat de categorie van wetsvoorstellen die beschouwd zouden kunnen worden als uitwerking van zo'n sociaal grondrecht in theorie zeer groot is. Is alle milieu- en ruimtelijke ordeningswetgeving te beschouwen als een uitwerking van art. 21 Gw? Ik ben echter geneigd om wetsvoorstellen die een tamelijk specifieke maatregel ter bevordering van de overheidsdoelstellingen genoemd in artikel 18–23 Gw. bevatten inderdaad te beschouwen als typisch grondrechtelijke wetgeving, maar over die karakterisering valt natuurlijk altijd te twisten.

⁷⁹ *Stb.* 2003, 141.

⁸⁰ *Stb.* 2004, 382. De eerlijk-procesdimensie van het spreekrecht heeft twee kanten. Enerzijds een mogelijke aantasting van de rechten van de verdachte in een strafproces en anderzijds kan betoogd worden dat een eerlijk proces ook recht moet doen aan de mogelijkheid voor slachtoffers om hun gevoelens naar aanleiding van door een strafbaar feit veroorzaakt leed te uiten.

⁸¹ *Stb.* 1997, 365.

⁸² Zie daarover § 3 van het preadvies van Konijnenbelt.

(27 074), dat zou kunnen worden beschouwd als bevordering van gelijke behandeling in het adelsrecht. Ook dit voorstel werd ingetrokken vanwege gebrek aan politieke steun. De meeste fracties vonden het wetsvoorstel niet ver genoeg gaan of waren eerder voorstander van volledige afschaffing van de adeldom.⁸³

Van de 50 (!) op dit moment bij de Tweede Kamer aanhangige initiatiefwetsvoorstellen,⁸⁴ zijn er elf in hoofdzaak gericht op de bevordering van grondrechten.⁸⁵ Daarnaast zijn er drie initiatiefvoorstellen die (mede) beschouwd zouden kunnen worden als uitwerking van een van de in de Grondwet opgesomde sociale grondrechten. Het gaat dan om twee wetsvoorstellen gericht op milieubevorderende maatregelen, die dus een link hebben met de overheidszorg voor de verbetering van het leefmilieu van artikel 21 Grondwet,⁸⁶ en één gericht op de bevordering van werkgelegenheid voor

⁸³ Zie *Kamerstukken II* 2001/02, 27 074, nr. 6.

⁸⁴ De gegevens zijn ontleend aan de website van de Tweede Kamer: http://www.tweede-kamer.nl/kamerstukken/aanhangige_wetgeving/index.jsp (geraadpleegd d.d. 19 oktober 2007).

⁸⁵ Het gaat om de volgende wetsvoorstellen: 28 102 – Voorstel van wet van de leden Arib en Van Vliet tot instelling van een Kinderombudsman → bevordering van de naleving van de rechten van het kind zoals neergelegd in het VN-Kinderrechtenverdrag; 28 990 – Voorstel van wet van het lid Van Gent tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met een regeling van de vrijheid van meningsuiting van werknemers ter bescherming van klokkenluiders → bevordering vrijheid van meningsuiting; 28 996 – Voorstel van wet van de leden Kant en Langkamp houdende regels met betrekking tot de bevordering van de aanleg en het behoud van buitenspeelruimte voor kinderen (Wet buitenspeelruimte) → o.m. uitwerking van zorgverplichtingen voortvloeiend uit VN-Kinderrechtenverdrag; 30 538 – Voorstel van wet van het lid Wolfsen tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht en andere wetten in verband met het opheffen van de strafrechtelijke immuniteit van publiekrechtelijke rechtspersonen → relatie met verplichtingen voor staat o.g.v. art. 2 EVRM m.b.t. bescherming recht op leven; 30 570 – Voorstel van wet van de leden Smits, Rouvoet en Azough tot wijziging van de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte in verband met uitbreiding van de reikwijdte tot het primair en het voortgezet onderwijs → bevordering gelijke behandeling gehandicapten; 30 999 – Voorstel van wet van het lid Van Velzen inzake een verbod op clustermunition → bescherming recht op leven; 30 830 – Voorstel van wet van de leden Pechtold en Van der Ham tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 ter verbetering van de rechtsbescherming in asielzaken → bevordering eerlijk proces; 30 845 – Voorstel van wet van het lid Van Dam tot wijziging van de Telecommunicatiewet in verband met een betere bescherming van abonnees tegen ongevraagde communicatie → bevordering bescherming informatiele privacy; 30 879 – Voorstel van wet van het lid Van Dijken houdende wijziging van de Gemeentewet in verband met een vrijstelling van parkeerbelastingen voor houders van een gehandicaptenparkeerkaart → bevordering bewegings- en verplaatsingsvrijheid gehandicapten; 31 071 – Voorstel van wet van de leden Halsema en Van Gent tot wijziging van de Wet arbeid en zorg (Vaderverlof) → bevordering recht op gezinsleven; 30 878 – Voorstel van wet van de leden Smits en Bussemaker tot wijziging van de Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte in verband met uitbreiding van de reikwijdte tot het openbaar vervoer → bevordering gelijke behandeling gehandicapten.

⁸⁶ 28 178 – Voorstel van wet van het lid M.B. Vos tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 ter invoering van etikettering van elektriciteit; 29 535 – Voorstel van wet van het lid Duyvendak tot wijziging van enkele wetten in verband met de invoering van een belasting ter regulering van het verkeer (Tolwet). Sommigen zullen geneigd zijn om initiatiefvoorstel 28 761 inzake het verbod tot het gebruik van kernenergie als bron voor het opwekken van elektriciteit ook te beschouwen als een maatregel die het leefmilieu bevordert, maar in het licht van het terugdringen van het gebruik van fossiele brandstoffen zijn anderen weer geneigd om het gebruik van kernenergie juist als milieubevorderend te beschouwen. In die discussie zal ik mij hier niet mengen.

een specifieke doelgroep (link met artikel 19 lid 1 Grondwet).⁸⁷ Ook is er nog het initiatiefvoorstel Halsema en Van Gent over het in de Grondwet opnemen van een zorgplicht voor het welzijn van dieren. Hoewel de formulering van deze zorgplicht overeenkomsten vertoont met de formulering van de sociale grondrechtenbepalingen in de Grondwet is een wezenlijk verschil naar mijn oordeel dat het bij die andere zorgplichten (voor milieu, werkgelegenheid, sociale zekerheid etc.) gaat om overheidszorg die gericht is op aspecten van het welzijn van de mens, zodat ik er moeite mee heb deze dierenzorgplicht als een sociaal grondrecht te beschouwen: het fundamentele karakter van de aanspraak van de mens op een fatsoenlijke behandeling van dieren is mij (hoe zeer ik het belang van zo'n fatsoenlijke behandeling ook onderschrijf) niet duidelijk.⁸⁸

Tegenover deze aanzienlijke hoeveelheid aan grondrechtenbevorderende initiatiefvoorstellen staan drie initiatiefvoorstellen met een gemengd karakter (enerzijds grondrechtenbevorderend, anderzijds grondrechtenbeperkend)⁸⁹ en twee initiatiefvoorstellen die ik zonder meer als grondrechtenbeperkend zou willen kenschetsen (waarbij opvalt dat die beide initiatieven afkomstig zijn van de Partij voor de *Vrijheid*).⁹⁰

Ook bij de Eerste Kamer is momenteel nog een aantal initiatiefwetsvoorstellen aanhangig dat tot doel heeft om de bescherming van bepaalde grondrechten te bevorderen. In de eerste plaats is daar het initiatiefvoorstel-Halsema inzake constitutionele toetsing door de rechter (28 331). Ook kan worden gewezen op het initiatiefvoorstel-Vos tot toevoeging aan de Wet milieubeheer van bepalingen inzake duurzaam

⁸⁷ 29 275 – Voorstel van wet van de leden Vos en Stuurman betreffende het wijzigen van de van de Wet stimulering arbeidsdeelname minderheden (verlenging Wet SAMEN) → bevordering werkgelegenheid.

⁸⁸ Zie ook de kritische opmerkingen op dit punt van de Raad van State, *Kamerstukken II* 2006/07, nr. 4.

⁸⁹ Ik doel op: 30 579 – Voorstel van wet van het lid Huizinga-Heringa tot strafbaarstelling van negationisme → bevordering discriminatieverbod, beperking vrijheid van meningsuiting; 30 417 – Voorstel van wet van de leden Hamer, Jasper van Dijk, Dibi en Pechtold inzake een regeling omtrent toelating tot onderwijsinstellingen van leerlingen of deelnemers → bevordering gelijke behandeling, beperking onderwijsvrijheid (vrijheid van richting); 28 036 – Voorstel van wet van het lid Rietkerk over het in de Grondwet opnemen van een bepaling over de veiligheid → overheidszorgplicht voor veiligheid geformuleerd als sociaal grondrecht, waarbij consequenties voor bescherming van andere grondrechten (o.m. bescherming privacy) moeilijk zijn te overzien.

⁹⁰ 27 611 – Voorstel van wet van het lid Kuijper tot wijziging van de Wet wapens en munitie in verband met de bestrijding van het illegaal bezit van wapens en daarmee samenhangend geweld → dit wetsvoorstel creëert een algemene bevoegdheid voor opsporingsambtenaren tot het doorzoeken van vervoermiddelen, ook als er geen aanwijzingen zijn van het plegen van een strafbaar feit, en levert daarmee een beperking op van de persoonlijke levenssfeer; 31 108 – Voorstel van de leden Wilders en Fritsma tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht in verband met een verbod op het dragen van boerka's of nikaabs in de openbare ruimte (boerkaverbod) → aantasting godsdienstvrijheid en discriminatieverbod. Voor de redenen waarom dit laatste wetsvoorstel als ongerechtvaardigde aantasting van de godsdienstvrijheid en strijdig met het discriminatieverbod moet worden beoordeeld verwijs ik naar het rapport *Overwegingen bij een boerkaverbod. Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtbedekkende kleding*, dat in november 2006 werd aangeboden aan de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie en is te raadplegen via www.justitie.nl.

geproduceerd hout (28 631), dat ik dan weer maar opvat als uitwerking van de zorgplicht voor de leefbaarheid van het milieu (artikel 21 Grondwet). Ten slotte is bij de Eerste Kamer aanhangig het initiatiefvoorstel-Wolfsen inzake het opleggen van een dwangsom bij niet-tijdig beslissen (29 934) dat raakt aan de redelijke termijnverplichtingen die voortvloeien uit artikel 6 EVRM.

Ik constateer dat tegenover de reeks van momenteel aanhangige en in het verleden aanhangig gemaakte grondrechtenbevorderende initiatiefwetsvoorstellen slechts één initiatiefvoorstel staat dat het Staatsblad bereikt heeft en dat een grondrechtenbeperking bevat. Dit is het initiatiefvoorstel-Van de Camp tot wijziging van de Gemeentewet en de Wet wapens en munitie in verband met de bestrijding van wapengeweld (26 865) dat betrekking heeft op de mogelijkheid om in bepaalde gebieden binnen een gemeente preventief fouilleren toe te passen. Daarnaast moet worden genoemd het initiatiefvoorstel Van Heemst/Vos inzake het sluiten van woningen vanwege overlast (Wet Victor; 24 549), dat een beperking inhield van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Weliswaar werd het wetsvoorstel Victor uitgekleet en kwam er een regeringsvoorstel Victoria dat een meer in balans gebrachte afweging tussen het privacybelang en het belang van de beperking van overlast bevatte,⁹¹ maar het initiatief om op dit terrein met regels te komen lag toch nadrukkelijk bij de genoemde Kamerleden.

Ook valt te constateren dat de regeringswetsvoorstellen die gericht waren op een vorm van grondrechtenbevordering in het parlement immer (ruim) voldoende steun kregen. Ik verwijs naar het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering met het oog op de herziening van vonnissen en arresten op grond van uitspraken van het EHRM; de wijzigingsvoorstellen tot aanpassing van de Algemene wet gelijke behandeling ter implementatie van de EG-richtlijnen inzake rassendiscriminatiebestrijding, inzake gelijke behandeling op diverse gronden bij arbeid en beroep en inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten; het wetsvoorstel gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte; het wetsvoorstel gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid; het wetsvoorstel strafbaarstelling van discriminatie wegens een handicap; het wetsvoorstel tot verhoging van de strafmaat bij structurele vormen van discriminatie; de wijziging van het Burgerlijk Wetboek in verband met het opnemen van een verbod op geweld tegen kinderen; de grondwetswijziging (eerste lezing) in verband met het vervallen van de kiesrechtuitsluiting voor curandi. Bij diverse van deze voorstellen was er soms stevige discussie over de technische vormgeving van de wetgeving en over criteria die daarin werden gehanteerd,⁹² maar die leidde nergens tot dusdanig

⁹¹ De wet Victoria resulteerde onder meer in het huidige art. 174a Gem.w. Het betreffende wetsvoorstel werd overigens tijdens de behandeling in de Tweede Kamer dusdanig geamendeerd dat toepassing ervan weer sterk werd opgerekt.

⁹² Om twee voorbeelden te noemen: bij de behandeling in de Eerste Kamer van het wetsvoorstel inzake gelijke behandeling op grond van leeftijd bij de arbeid waren er vragen over pensioenregelingen, de criteria voor een objectieve rechtvaardiging van leeftijdsonderscheid en de vermelding van de reden voor een leeftijdsgrens in personeelsadvertenties, bij de wet ter implementatie van de EG-richtlijnen was er vooral discussie over het feit dat de regering (krampachtig) vasthield

parlementair verzet dat er geen ruime meerderheid voor de voorstellen was. Bovendien had de discussie in het parlement niet zelden betrekking op de in de ogen van de Kamerleden (te) beperkte strekking van het wetsvoorstel: Waarom alleen herziening van strafvonnissen? Waarom de reikwijdte van het wetsvoorstel gelijke behandeling op grond van handicap en chronische ziekte niet uitgebreid richting openbaar vervoer en onderwijs? In een tweetal gevallen leidde parlementair verzet tot een inperking van de reikwijdte van grondrechtenbevorderende maatregelen. Bij het wetsvoorstel tot goedkeuring van het Kaderverdrag inzake nationale minderheden dwong de Eerste Kamer af dat alleen de Friezen als nationale minderheid in de zin van het verdrag zouden worden erkend, terwijl de regering aanvankelijk de bedoeling had om het verdrag van toepassing te laten zijn op alle 'doelgroepen van het minderhedenbeleid', dus ook minderheden van allochtone herkomst. En het wetsvoorstel inzake het concurrentiebeding (rakend aan de vrijheid van arbeidskeuze van artikel 19 lid 3 Grondwet) werd in de Tweede Kamer zo aanzienlijk geamendeerd dat de gedachte van bescherming van het arbeidskeuzerecht van de werknemer behoorlijk op de achtergrond raakte. De rechtsonzekerheid die het wetsvoorstel vervolgens in de ogen van de Eerste Kamer zou opleveren (voor zowel de werknemers als de werkgevers) leidde ertoe dat het wetsvoorstel daar uiteindelijk sneuvelde: een meerderheid stemde tegen.

Het bovenstaande overziend moet worden geconcludeerd dat het parlement een overwegend positieve en stimulerende rol speelt als het gaat om het tot stand brengen van wetgeving die tot doel heeft om de verwezenlijking van bepaalde grondrechten te bevorderen. Met name de hoeveelheid initiatief-wetsvoorstellen op dit terrein mag opvallend worden genoemd.

8 Het parlement als medewetgever bij mensenrechtenbeperkende maatregelen

Waar het overzicht van grondrechtenbevorderende wetgeving in de voorgaande paragraaf nog een redelijk compleet beeld geeft van de ontwikkelingen in de laatste jaren, is het bieden van een min of meer volledig beeld van de parlementaire behandeling van grondrechtenbeperkende wetgeving ondoenlijk. In de eerste plaats vanwege de enorme hoeveelheid grondrechtenbeperkende wetgeving die de afgelopen jaren de revue is gepasseerd, onder meer in het kader van de terrorismebestrijding. In de tweede plaats omdat de vraag of bepalingen uit een wetsvoorstel op enigerlei wijze een aantasting van enig grondrecht inhouden op zeer diverse terreinen opduikt. Om enkele voorbeelden te noemen: bij de wijziging van de Mededingingswet spelen privacy- en huisrechtvragen vanwege een binnentredingsbevoegdheid voor NMO-onderzoekers, bij het wetsvoorstel tot herstructurering van de Raad van State speelt artikel 6 EVRM een belangrijke rol in verband met het uitsluiten van 'Procola-

aan de systematiek van de AWGB met de daarin gebruikte term 'onderscheid', terwijl de richtlijnen spreken over 'discriminatie'.

risico's', het wetsvoorstel gedwongen schuldsanering raakt aan het eigendomsrecht van artikel 1 Eerste Protocol EVRM, net als het wetsvoorstel veiling verkooppunten motorbrandstoffen en het wetsvoorstel tot wijziging van de Elektriciteitswet en de Gaswet, het wetsvoorstel bestuurlijke boete bij overlast in de openbare ruimte heeft weer raakvlakken met artikel 6 EVRM, de voorstellen voor de 'Rotterdamwet' en de Wet Inburgering raakten aan het discriminatieverbod, het wetsvoorstel pokkenbestrijding bevatte regels inzake vrijheidbenemende maatregelen (gedwongen quarantaine) en het voorstel tot wijziging van de Tabakswet, met daarin maatregelen ter beperking van de reclame voor tabaksproducten, raakte aan de vrijheid van meningsuiting zoals beschermd door artikel 10 EVRM (in artikel 7, vierde lid, Grondwet is handelsreclame immers uitgezonderd van de grondwettelijk bescherming). De constatering die ik hieronder presenteer zijn dan ook noodgedwongen min of meer steekproefsgewijs tot stand gekomen.

Ik bespeur bij de parlementariërs een zekere gretigheid om gebruik te maken van informatie vanuit NGO's, beroepsorganisaties (zoals de Orde van Advocaten (NOVA) en de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR)) en de wetenschap inzake de mensenrechtenaspecten van aanhangige wetgeving. Bij schriftelijke behandeling van het wetsvoorstel Vierde Tranche Algemene wet bestuursrecht, met daarin een regeling omtrent het opleggen van een bestuurlijke boete, werd door de hele Vaste Commissie voor Justitie van de Tweede Kamer rijkelijk en zeer letterlijk geput uit een kort daarvoor gepubliceerd *NJB*-artikel van Hartmann en Rogier, waarin knelpunten werden signaleerd tussen het wetsvoorstel en het zwijgrecht voor verdachten c.q. het *nemo tenetur*-beginsel. Bovendien werd commissiebreed verwezen naar de aanbevelingen van het NJCM bij het voorontwerp van de Vierde tranche en werd aan de regering gevraagd waarom deze aanbevelingen niet allemaal waren opgevolgd.⁹³ Bij de behandeling van het wetsvoorstel bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (BIBOB) werd door verschillende fracties in zowel de Tweede als Eerste Kamer verwezen naar de kritische opmerkingen van het NJCM in zijn commentaar op dit wetsvoorstel en naar een reeks aan publicaties in juridische tijdschriften waarin dit wetsvoorstel werd afgekraakt (ik gebruik deze term bewust, het ging hier om zeer fundamentele kritiek).⁹⁴ Bij alle wetsvoorstellen in de sfeer van de terrorismebestrijding die de laatste jaren het parlement passeerden werd door Kamerleden telkens weer aan de regering om reacties gevraagd op kritiekpunten aangedragen door mensenrechtenorganisaties en door het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP), de NOVA en de NVvR.⁹⁵ Bij het wetsvoorstel bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek (Rotterdamwet) speelde het kritische commentaar van de Commissie gelijke behandeling (Cgb) een prominente rol in het parlementaire

⁹³ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 702, nr. 6.

⁹⁴ *Kamerstukken II* 2000/01, 26 883, nr. 7; *Kamerstukken I* 2001/02, 26 833, nr. 73a.

⁹⁵ Zie o.m. *Kamerstukken I* 2006/07, 30 566, B, p. 6 (wetsvoorstel bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid; kritiekpunten NVvR); *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 6 (wetsvoorstel verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven; kritiekpunten NVvR, Raad voor de Rechtspraak en CBP).

debat.⁹⁶ Ook valt met enige regelmaat waar te nemen dat bij wetsvoorstellen waarover sterke mensenrechtelijke vraagtekens zijn gerezen (soms als gevolg van de aanvaarding van amendementen op het wetsvoorstel) tijdens de parlementaire behandeling nogmaals om advies wordt gevraagd aan de Raad van State of een andere adviesinstantie.⁹⁷

Nu zijn oppositiepartijen altijd enthousiaster om naar aanleiding van dit soort informatie kritische vragen te stellen aan de voor een wetsvoorstel verantwoordelijke bewindspersonen dan regeringsfracties,⁹⁸ maar het is zeker niet zo dat mensenrechtenargumenten door de regeringsfracties worden genegeerd. Illustratief vind ik in dit verband de zeer scherpe kritiek van CDA-senator Franken, mede namens de PvdA-fractie (op dat moment coalitiegenoot) en de VVD-fractie, op het wetsvoorstel dat de automatische verbodenverklaring en ontbinding van op een terrorismelijst vermelde organisaties en andere organisaties waarvan het doel of de werkzaamheid in strijd is met de openbare orde beoogde te regelen, dat op dat moment werd verdedigd door CDA-minister Hirsch Ballin.⁹⁹

Ik ben in de afgelopen jaren geen wetsvoorstellen tegen gekomen waarbij in de parlementaire behandeling de mensenrechtelijke aspecten volledig werden genegeerd. Nu zou dat ook moeilijk zijn geweest, want ik ben ook geen voorbeeld tegengekomen van een wetsvoorstel waarin de mensenrechtelijke aspecten niet al tamelijk uitvoerig werden belicht in de door de regering opgestelde memorie van toelichting. Dit betekent echter niet dat het parlement altijd 'lijdelijk' of 'volgend' is in het aanroeren van mensenrechtelijk aspecten van toekomstige wetgeving. Ook hier kan weer gewezen worden op scherpe kritiek van CDA-senator Franken (overigens gesteund door de VVD-er Broekers-Knol en PvdA-er Jurgens); deze keer op het EU-voorstel inzake

⁹⁶ *Kamerstukken II* 2004/05, 30 091, nr. 41; *Handelingen II* 2004/05, afl. 32, p. 6198-6222 en afl. 33, p. 6225-6263.

⁹⁷ Bij de behandeling van het wetsvoorstel tot verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven werd door de Eerste Kamer aan het CBP verzocht om een advies over de rol van het CBP op basis van de bestaande wettelijke bevoegdheden met betrekking tot controle achteraf op toepassing van de bevoegdheden tot gegevensvordering als voorzien in dit wetsvoorstel. Het CBP signaleerde in zijn advies een leemte in de controle op gegevensverzameling bij onderzoek naar terrorisme en dit zorgde voor een kritisch debat bij de plenaire behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer (*Kamerstukken I* 2006/07, 30 164, F; *Handelingen I* 2006/07, afl. 5, p. 168-181 en 216-229). Bij de behandeling van het wetsvoorstel Inburgering in de Tweede Kamer werd vanwege de grote twijfels over de verenigbaarheid van het wetsvoorstel en diverse amendementen daarop met o.m. het discriminatieverbod door de Tweede Kamer nader advies gevraagd aan de Raad van State (*Kamerstukken II* 2005/06, 30 308, nr. 106).

⁹⁸ Vgl. ook de opmerkingen over de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel bestuurlijke ophouding in het preadvies van Efthymiou e.a.

⁹⁹ *Kamerstukken I* 2006/07, 28 764, B; *Handelingen I* 2006/07, afl. 5, p. 189-190, waar Franken concludeert: 'Kortom, de leden van de fracties van de PvdA, de VVD en het CDA kunnen niet concluderen dat de enkele toegang tot de nationale rechter als een *effective remedy* mag worden beschouwd nu er geen substantiële beoordeling plaatsvindt, zoals het EVRM voorschrijft, en er op generlei wijze rechtsgevolgen kunnen worden afgedwongen. Ik wil de minister nadrukkelijk vragen stappen te zetten om aan deze ongewenste situatie een einde te maken.'

een bewaarplicht voor telecommunicatie-verkeersgegevens.¹⁰⁰ Met deze kritiek werd getracht Minister van Justitie Donner te bewegen tot een kritischer houding ten aanzien van de in Brussel circulerende voorstellen voor een EU-kaderbesluit ter zake. Terecht zagen de betrokken Eerste-Kamerleden in dat in deze 'voorfase' de mogelijkheden tot echt fundamentele beïnvloeding van de wetgeving waarschijnlijk groter zouden zijn dan in de fase waarin het parlement zou mogen meepraten over de Nederlandse implementatiewetgeving.

Aan aandacht voor de mensenrechtenaspecten van wetgeving ontbreekt het dus niet in het parlement: de relevante vragen over de noodzakelijkheid en proportionaliteit van de uit de wetgeving voortvloeiende inbreuk op bepaalde grondrechten worden aan de regering voorgelegd. Bij wetgeving die raakt aan de bevoegdheden van de veiligheidsdiensten of aan de positie van de verdachte en de verdediging in het strafproces gaat de discussie over de vraag of voorzien is in voldoende waarborgen tegen willekeur en misbruik van bevoegdheid. Daarbij neemt de regering de beantwoording van die kritische vragen zeker zeer serieus; niet zelden wordt in reactie op opmerkingen en vragen vanuit de Kamer naar aanleiding van bijvoorbeeld een NJCM-commentaar stapsgewijs ingegaan op alle kritiekpunten, onder uitvoerige verwijzing naar relevante jurisprudentie. Het antwoord van de verantwoordelijke minister is daarbij vaak uitvoeriger en gedetailleerder dan de vraagstelling.¹⁰¹

Vervolg vraag is natuurlijk wat de aandacht voor die mensenrechtenaspecten in het parlement nu oplevert. Het stellen van vragen aan de regering over de verenigbaarheid van voorgestelde wetgeving met eisen die voortvloeien uit mensenrechtennormen is één, maar wat gebeurt er vervolgens naar aanleiding van het antwoord? De inhoud van dat antwoord is in zekere zin voorspelbaar, want uiteraard zal de conclusie aan regeringszijde zijn dat het ingediende wetsvoorstel blijft binnen de grenzen die de mensenrechtennormen stellen. Waar die conclusie met min of meer uitvoerige verwijzingen naar relevante jurisprudentie wordt onderbouwd, wordt het ook voor de parlementariër die zich goed heeft verdiept in de mensenrechtelijke aspecten erg moeilijk om tegenwicht te bieden aan de overdaad aan kennis en deskundigheid binnen het ambtelijk apparaat. Daar komt bij dat het soms gaat om maatregelen waarvan de ene mensenrechtenspecialist meent dat zij de toets aan de relevante mensenrechtennormen niet kunnen doorstaan en een andere expert meent dat dit nog wél door de beugel kan.¹⁰² Als er al iets zou zijn af te dingen op de analyse van het mensenrechtenkader zoals tentoongespreid door de regering dan ontbreekt het binnen het parle-

¹⁰⁰ *Kamerstukken I*, 23 490, AT en AX.

¹⁰¹ Zie bijv. *Kamerstukken II* 2000/01, 26 883, nr. 8.

¹⁰² Zie de tegenstrijdige opvattingen van de door de regering geconsulteerde deskundigen Alkema en De Jong over het wetsvoorstel bestuurlijke ophouding aangehaald in het preadvies van Efthymiou e.a. en de uiteenlopende opvattingen van de geconsulteerde experts Lawson en De Hullu over de verenigbaarheid met artikel 7 en 8 EVRM van het wetsvoorstel DNA-onderzoek bij veroordeelden (*Kamerstukken II* 2002/03, 28 685, nr. 3).

ment aan kennis om daar de vinger op te leggen.¹⁰³ Incidenteel brengt het parlement zich daarbij zelf in een extra moeilijk parket door bij motie bij het kabinet aan te dringen op de zeer spoedige ontwikkeling van wetgeving op een mensenrechtelijk gevoelig terrein, zodat de regering vanwege de door de Kamer geëiste snelheid af kan zien van het inwinnen van advies bij de instanties die doorgaans het wetsvoorstel ook vanuit mensenrechtenperspectief becommentariëren.¹⁰⁴

Leidt de aandacht voor mensenrechten tijdens de parlementaire behandeling van wetsvoorstellen tot het indienen en aanvaarden van amendementen om spanning met mensenrechten weg te nemen of te remediëren? Dat is maar zeer incidenteel het geval. Bij het wetsvoorstel ter verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven werd het amendement-Wolfsen/Weekers aangenomen waardoor periodieke rechterlijke toetsing van een beslissing tot onthouding van processtukken aan de verdachte werd geïntroduceerd. Ook werd door de Tweede Kamer, onmiddellijk nadat zij dit wetsvoorstel had aangenomen, de motie-Weekers e.a. aanvaard waarin het kabinet werd opgeroepen om zo spoedig mogelijk een wetsvoorstel met een algemene wettelijke regeling over de toekenning van schadevergoeding als gevolg van strafvorderlijk optreden op te stellen. Dit aangezien het net aangenomen wetsvoorstel volgens de Kamer grotere risico's van schade door strafvorderlijk overheidsoptreden met zich bracht.¹⁰⁵ In de Eerste Kamer werd bij de behandeling van ditzelfde wetsvoorstel nog de toezegging afgedwongen van de minister dat hij bij brief aan de Kamer een heldere uitleg zou geven over de vraag op welke wijze controle wordt uitgeoefend op de toepassing van de bijzondere opsporingsbevoegdheden, met name wanneer het gaat om het verzamelen van gegevens in het kader van een verkennend onderzoek. Een uitleg die vervolgens inderdaad spoedig werd gegeven.¹⁰⁶ Het wetsvoorstel bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid werd bij amendement-Anker/Wolfsen voorzien van een horizonbepaling;¹⁰⁷ weliswaar

¹⁰³ Vgl. op dit punt de diagnose van de Raad van economisch adviseurs van de Tweede Kamer, die in zijn recente advies 'De lof der eenvoud' (*Kamerstukken II* 2006/07, 30 942, nr. 2) opmerkt dat de balans parlement-regering uit het lood is geslagen: 'Het parlement beschikt over onvoldoende onderzoeksmogelijkheden om de enorme overmacht van het regeringsapparaat van een adequate tegenmacht te kunnen voorzien' (p. 1) en 'De Tweede Kamer blinkt uit in het stellen van veel vragen, maar veel van die vragen komen voort uit een mengsel van onzekerheid en de overweldigende complexiteit van de problemen' (p. 8). De REA beveelt aan om de positie van het parlement te versterken, onder meer via de oprichting van een parlementair onderzoeksbureau.

¹⁰⁴ In december 2003 aanvaardde een meerderheid van de Tweede Kamer (VVD, CDA, LPF) een motie-Wilders waarin het kabinet werd verzocht om binnen zes weken 'wetgeving over de toelaatbaarheid en wijze van gebruik van AIVD-informatie in strafzaken te ontwikkelen en voor advies aan de Raad van State voor te leggen' (*Kamerstukken II* 2003/04, 28 463, nr. 25). Bij de behandeling van het wetsvoorstel afgeschermd getuigen dat daaruit voortvloeide beklagde de CDA-fractie zich vervolgens over het ontbreken van gevraagd advies aan onder meer de NVvR en de Raad voor de rechtspraak, waarna Minister van Justitie Donner niet naliet de CDA-fractie te wijzen op haar steun aan de motie die hem had genoodzaakt om een snel traject te volgen met afzien van de gebruikelijke adviesronde (*Kamerstukken II* 2004/05, 29 743, nr. 7, p. 2).

¹⁰⁵ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 19; *Handelingen II* 2005/06, afl. 81, p. 5007.

¹⁰⁶ *Kamerstukken I* 2006/07, 30 164, G.

¹⁰⁷ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 566, nr. 13.

geen directe aanpassing ter tegemoetkoming aan mensenrechtelijke bezwaren, maar toch ten minste een middel dat dwingt om na verloop van tijd te bezien of de veronderstelde noodzaak en effectiviteit (denk aan de uit het EVRM-voortvloeiende 'relevant and sufficient'-eis) van de in het wetsvoorstel neergelegde grondrechtenbepalende maatregelen¹⁰⁸ zich in de toepassingspraktijk daadwerkelijk blijkt voor te doen.

De neiging tot het indienen van amendementen neemt toe naarmate een wetsvoorstel niet alleen in juridisch-mensenrechtelijk opzicht, maar ook in breder politiek opzicht, omstreden is. Zo regende het amendementen bij het wetsvoorstel Inburgering en werd dit voorstel door het aanvaarden van amendementen ook ingrijpend gewijzigd, juist op punten waarop door adviesinstanties als de Raad van State en de Commissie Gelijke Behandeling grondrechtelijk gefundeerde kritiek was geleverd.¹⁰⁹ Uit eerder onderzoek van Visscher en Dorbeck-Jung bleek ook al dat de aandacht bij de Tweede-Kamerleden voor het thema wetgevingskwaliteit en rechtmatigheid van wetgeving in belangrijke mate partijpolitiek gekleurd is: de mate waarin een bepaalde kwaliteitseis meer of minder belangrijk wordt gevonden is vooral afhankelijk van partijpolitieke doelstellingen.¹¹⁰ Dit fenomeen van partijpolitieke inkleuring van kwaliteits-, rechtmatigheids- en rechtsstatelijkheidseisen aan wetgeving doet zich overigens ook in andere parlementaire stelsels voor. Zo kan worden geconstateerd dat de mogelijkheid voor leden van de Franse Senaat om wetten ter toetsing voor te leggen aan de Conseil Constitutionnel in het verleden vooral werd gebruikt om politieke redenen.¹¹¹

De ultieme consequentie, het onthouden van goedkeuring aan een regeringswetsvoorstel vanwege de mensenrechtelijke bezwaren daartegen, heeft zich de afgelopen jaren niet voorgedaan. Ook bij die wetsvoorstellen die in de Eerste Kamer nog op fundamentele mensenrechtelijk kritiek stuitten, bleek het coalitiebelang uiteindelijk zwaarder te wegen dan de grondrechtelijke bezwaren. Senator Franken, die bij het wetsvoorstel over de automatische verbodenverklaring en ontbinding van op een terrorismelijst vermelde organisaties, mede namens de VVD en de PvdA, nog zo heftig tegenstribbelde, moest lijdzaam toezien hoe bij de stemmingen zowel de VVD- als zijn eigen CDA-fractie (inclusief hijzelf overigens) gewoon vóór stemde.¹¹² Blijkbaar golden voor hem op dat moment de woorden van Joop van den Berg in zijn rol als

¹⁰⁸ Onder meer bestaande uit de mogelijkheid om aan personen ten aanzien van welke vermoedens bestaan dat zij betrokken zouden kunnen zijn bij het beramen van terroristische misdrijven een gebiedsverbod, persoonsverbod of meldingsplicht op te leggen.

¹⁰⁹ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 308, meer dan 50 amendementen!

¹¹⁰ Visscher 2000 en Dorbeck-Jung 2003. Uit het empirische onderzoek van Dorbeck-Jung kwam overigens naar voren dat noties als uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid en controleerbaarheid door kamerleden als vele malen belangrijkere kwaliteitsmaatstaven werden beschouwd dan noties als juridische houdbaarheid en rechtvaardigheid (p. 137).

¹¹¹ Russell 2001, p. 71.

¹¹² De PvdA-fractie stemde wel tegen. Het lukte Franken uiteindelijk slechts zijn fractie te bewegen een motie van zijn hand te steunen waarin de regering werd opgeroepen aan te geven welke stappen zij zou gaan zetten om de rechtsbescherming van de personen en organisaties die op een terrorismelijst worden geplaatst, te verbeteren (*Kamerstukken I* 2006/07, E).

PvdA-fractievoorzitter in de Eerste Kamer ten tijde van de kabinetten-Kok : 'Je mag hier ja of ja zeggen. Alleen in de toon waarop ben je in beperkte mate vrij'.¹¹³

9 Een evaluatie

Op basis van het (geen volledigheid pretenderende) overzicht van de aan mensenrechten rakende wetgeving van de laatste jaren kan de stelling worden aanvaard dat het Nederlandse parlement als medewetgever het *relatief* nog helemaal niet zo slecht heeft gedaan, zowel wat betreft de aandacht in het parlementaire debat met betrekking tot de relevante mensenrechtenvraagstukken als wat betreft de uiteindelijk gemaakte en in de wet neergelegde afweging tussen de in het geding zijnde individuele rechten en vrijheden en de maatschappelijke belangen die de wet beoogt te dienen. Dat relatieve zit hem dan vooral in de vergelijking met het buitenland: in landen als de Verenigde Staten, Australië en het Verenigd Koninkrijk kwam in het kader van de strijd tegen het terrorisme na 11 september 2001 wetgeving tot stand die een nog veel indringender inmenging in sommige vrijheden oplevert en waarvan diverse onderdelen inmiddels in strijd met internationale mensenrechtenstandaarden zijn geoordeeld.¹¹⁴ Er was in Nederland geen sprake van een zelfde overhaaste parlementaire behandeling van nieuwe anti-terrorisnewetgeving als bijvoorbeeld in de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk.¹¹⁵ De Nederlandse regering zette het parlement ook niet onder grote druk om wetsvoorstellen binnen korte tijd te behandelen, zoals in het Verenigd Koninkrijk wel het geval was. Daarmee wordt in Nederland voldaan aan één van de, volgens de internationale literatuur,¹¹⁶ belangrijkste eisen om parlementaire beoordeling van de mensenrechtenaspecten van voorgestelde wetgeving goed te laten functioneren: voldoende tijd in het wetgevingsproces.

Ook aan een andere eis die internationaal als zeer belangrijk wordt beschouwd voor een goede beoordeling van mensenrechtenaspecten – het parlement moet beschikken

¹¹³ Van den Berg 2006, p. 4.

¹¹⁴ Zie bijv. mijn kritiek op de Britse *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001*, die in 2005 – nadat het House of Lords een belangrijk onderdeel van deze wet in strijd oordeelde met het EVRM (HL 16.12.2004) – gedeeltelijk werd vervangen door de *Prevention of Terrorism Act 2005* (Loof 2005, p. 657-669). Zie wat betreft de VS en Australië: Devins 2003 resp. Head 2002.

¹¹⁵ In de VS werd het voorstel voor de *USA PATRIOT Act* binnen een week na de aanslagen van 11 september 2001 bij het Congress ingediend. Op 24 oktober stemden zowel het Huis van Afgevaardigden als de Senaat met een overweldigende meerderheid in met het voorstel, hoewel een groot deel van de parlementariërs nog geen kans had gehad het voorstel überhaupt te lezen (Devins 2003, p. 1146). In het VK werd de in de voorgaande voetnoot reeds genoemde ATCS-Act al evenzeer in een buitengewoon kort tijdsbestek (ongeveer 6 weken) door het beide kamers van het parlement geloodst. Daarbij stemde het parlement in met de opschorting van EVRM-rechten die zou voortvloeien uit het wetsvoorstel, hoewel de *Joint Committee on Human Rights* van het parlement tot de conclusie was gekomen dat het bestaan van een noodsituatie in de zin van art. 15 EVRM – een vereiste om tot het nemen van dergelijke ingrijpende maatregelen te kunnen overgaan – geenszins was aangetoond door de verantwoordelijke minister (Loof 2005, p. 663-664 en Blick, Byrne & Weir 2005, p. 417-418).

¹¹⁶ Zie o.m. Hiebert 2002, hfdst. 7 en Feldman 2004b, p. 109-111.

over voldoende informatie¹¹⁷ – lijkt het op het eerste oog niet te ontbreken: de regering besteedt in de memorie van toelichting bij wetsvoorstellen doorgaans uitvoerig aandacht aan de relevante mensenrechtennormen, dat doet ook de Raad van State en de Kamerleden maken daarnaast gaarne gebruik van informatie van andere adviesinstanties of NGO's. Probleem is daarbij wellicht wel dat de stroom aan informatie en opinies over (vermeende) mensenrechtelijke knelpunten bij sommige wetsvoorstellen erg groot is. Zo groot dat de betrokken Kamerleden door de bomen het bos niet meer zien. Daarbij speelt dan ook een rol dat elk commentaar het wetsvoorstel weer beschouwt vanuit een eigen invalshoek en soms vanuit één specifiek grondrecht (terwijl er meer relevante en niet altijd parallel lopende grondrechtennormen kunnen zijn). Uit contacten met Kamerleden is mij de afgelopen jaren wel gebleken dat zij, naast het bredere advies van de Raad van State, soms behoefte hebben aan één gezaghebbende en samenhangende opinie over alle mensenrechtenaspecten van een wet.

Ten slotte, wat betreft de institutionele vormgeving van het wetgevingsproces (ook een element dat in de internationale literatuur altijd wordt meegenomen bij het beoordelen van de *'human rights performance'* van de wetgever) scoort Nederland globaal gezien niet slecht. Met zijn bicamerale stelsel en met een Eerste Kamer die weliswaar niet formeel is aangewezen als instantie om de mensenrechtencompatibiliteit van voorgestelde wetgeving te beoordelen, maar zich in de praktijk wel nadrukkelijk die rol toemeet, kent het Nederlandse parlementaire stelsel vormen van *'checks and balances'* die internationaal gezien als belangrijk worden aangemerkt.¹¹⁸

Maar wat levert dat naar internationale maatstaven gemeten positieve beeld nu op als het gaat om de inhoud van de wetgeving? Terugblikkend op in § 1 aangehaalde vier patronen in het gedrag van de wetgever met betrekking tot mensenrechten, die anno 1994 in NJCM-verband werden bekritiseerd, moet mijns inziens worden geconcludeerd dat zij zich in mindere mate voordoen. Van een *vervaging van de procedurele waarborgen in het wetgevingsproces*, omdat fundamentele discussies over de noodzaak en proportionaliteit van grondrechtenbeperkingen in het parlement veelal achterwege blijven, kan de laatste jaren niet meer worden gesproken. *Vluchtgedrag* van de wetgever, doordat de beperking van grondrechten wordt weggedelegeerd naar lagere en minder democratisch gelegitimeerde regelgevers ben ik de afgelopen jaren niet zo sterk tegengekomen. Wel doet zich het meer algemene fenomeen voor dat bevoegdheden waarvan de uitoefening een inmenging in enig grondrecht oplevert vaak weinig restrictief geformuleerd worden, zodat de beoordeling van de noodzakelijkheid en proportionaliteit van die inmenging wel in belangrijke mate bij de uitvoerende autoriteiten wordt gelegd. Menigmaal wordt dit punt dan tijdens de parlementaire behandeling wel geïsignaleerd en aan de orde gesteld, maar worden de Kamers over de streep getrokken door de toezegging van de verantwoordelijke bewindspersoon dat de gecreëerde bevoegdheden alleen in bepaalde situaties of anderszins terughoudend zullen worden

¹¹⁷ Hiebert 2002, hfdst. 7.

¹¹⁸ Evans & Evans 2006, p. 563-564.

gebruikt.¹¹⁹ Van *stilzitten* (het in gebreke blijven om nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met internationale mensenrechtennormen) door de wetgever is mij de afgelopen jaren ook niet direct gebleken. Zeker gelet op het feit dat er bij wetgeving ter bevordering van de verwezenlijking van grondrechten tamelijk enthousiast gebruik gemaakt wordt van het recht van initiatief mag gezegd worden dat het parlement zich hier van zijn goede kant toont. Al moet ik daarbij opmerken dat het stilzitten in de periode voor 1994 vooral werd geconstateerd op het terrein van de implementatie van sociale grondrechten. De wetgeving op dat terrein heb ik de laatste jaren niet uitvoerig bestudeerd.¹²⁰

Dan blijft over de *minimale interpretatie van grondrechten*, waarin de internationale minimumnorm als nationale maximumbescherming gaat fungeren. Ik denk dat dat fenomeen zich nog altijd voordoet. Zeker bij de wetgeving in de sfeer van de terrorismebestrijding is toch waarneembaar dat gezocht wordt naar maatregelen die in het licht van de op dat moment bekende Straatsburgse jurisprudentie waarschijnlijk nog net door de beugel zullen kunnen, vaak onder verwijzing naar het feit dat het EHRM aan de verdragsstaten een *margin of appreciation* laat bij de beoordeling van noodzakelijkheid en proportionaliteit van grondrechtenbeperkende maatregelen en soms ook onder verwijzing naar het feit dat een bepaalde grondrechtenbeperkende maatregel in andere EVRM-verdragsstaten ook wordt toegepast.¹²¹ Tevens is duidelijk dat de Nederlandse wetgever zich daarbij tamelijk eenzijdig op Straatsburg oriënteert en er eigenlijk geen rekening mee houdt dat de verplichtingen die op Nederland rusten op grond van andere mensenrechtenverdragen in de visie van de organen die op de naleving van die verdragen toezien wel eens verder kunnen gaan dan de verplichtingen op grond van het EVRM.¹²² Ik realiseer me overigens dat ik daar waarschijnlijk zelf aan

¹¹⁹ Een duidelijk voorbeeld hiervan is het wetsvoorstel Victoria, waarin aan de burgemeester de bevoegdheid tot het sluiten van woningen in geval van 'verstoring van de openbare orde' werd toegekend. Onder druk van de Tweede Kamer was de omschrijving van de omstandigheden waaronder tot woningsluiting zou kunnen worden overgegaan sterk verruimd. De verantwoordelijke bewindspersonen verklaarden tegenover de Eerste Kamer, die daar grote moeite mee had, meermalen dat de bevoegdheid toch alleen bedoeld was voor gevallen van ernstige (drugs)overlast. Een verzoek om het sterk gewijzigde wetsvoorstel nogmaals voor advies voor te leggen aan de Raad van State werd door het kabinet afgewezen (*Kamerstukken I* 1996/97, 24 699, nr. 103e). Anno 2007 wordt de sluitingsbevoegdheid ook in andere situaties toegepast, waarbij de ene rechter dit – onder verwijzing naar de wetsgeschiedenis – onrechtmatig acht, maar de andere weer niet omdat de wet nu eenmaal een ruime formulering kent. Zie bijv. Vzgr. Rb. Groningen 4 maart 2003, *NJCM-Bulletin* 2003, p. 601-608, m.nt. Loof-Donker.

¹²⁰ Voor de mate waarin de wetgever in actie kwam naar aanleiding van Straatsburgse uitspraken verwijs ik naar het preadvies van Van Emmerik.

¹²¹ Bijvoorbeeld de verlenging van voorlopige hechtenis tot max. twee jaar zoals neergelegd in de wet tot verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven (een termijn die ook in Spanje werd gehanteerd) en de bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid (waarbij veelvuldig verwezen werd naar ordemaatregelen die in het VK mogelijk zijn).

¹²² Ik denk hierbij aan de termijn waarbinnen een gearresteerde moet worden voorgeleid aan een rechter die kan beslissen over de rechtmatigheid van verdere gevangenhouding. Ingevolge art. 5 lid 3 EVRM en art. 9 lid 3 IVBPR dient dit 'onverwijld' te gebeuren. Naar aanleiding van het fameuze Brogan-arrest van het EHRM uit 1988 werd die termijn in het wetboek van strafverordering op 3 dagen en 15 uur gesteld. Het VN-mensenrechtencomité liet in zijn *concluding observati-*

bijdraag door in § 4 en 5 van dit preadvies zoveel nadruk te leggen om de noodzaak tot het goed in de gaten houden van ontwikkelingen in de EHRM-jurisprudentie. De oriëntatie op internationale normstelling en jurisprudentie ontslaat de wetgever – en dus het parlement – echter niet van de plicht om te bezien of bepaalde maatregelen ook in de Nederlandse omstandigheden noodzakelijk en proportioneel zijn.

Moet de conclusie nu zijn: *Three out of four ain't bad*? Het parlement doet het als medewetgever in mensenrechtenkwesties heel behoorlijk en we moeten gewoon op dezelfde voet doorgaan? Dat is me nu toch net iets te makkelijk.

Ondanks het vanuit internationaal en vergelijkend perspectief redelijk rooskleurige plaatje, kan ook in Nederland worden vastgesteld dat sprake is van een gestage stroom van wetgeving welke resulteert in een uitbreiding van de opsporings- en onderzoeksbevoegdheden van politie en veiligheidsdiensten, een vermindering van strafprocesuele waarborgen, een uitbreiding van de mogelijkheden tot het opleggen van bestuurlijke vrijheidbeperkende maatregelen en als gevolg daarvan een verdergaande inmenging in bepaalde fundamentele rechten en vrijheden dan in het verleden voor mogelijk werd gehouden. Daarnaast worden en zijn op het gebied van de strafveroordening maatregelen genomen met betrekking tot de inzet van bijzondere opsporingsmethoden zoals af luisteren, tappen en observeren ook wanneer er nog geen concrete verdenking van een strafbaar feit is gerezen (maar er slechts sprake is van 'aanwijzingen' – een uiterst vaag criterium). Er is nu sprake van de mogelijkheid tot het inzetten van dwangmiddelen, waarmee onder meer het *habeas corpus* beginsel is gemoeid, tegen iedereen – dus ook niet-verdachte personen. Ook is sprake van een bredere en meer diepgaande controle van vertrouwelijke persoonsgegevens waardoor letterlijk honderden miljoenen (onschuldige) burgers worden geraakt. Daarbij moet overigens worden opgemerkt dat de oorsprong van veel van die bevoegdheden en maatregelen reeds ligt in het tijdvak voor 11 september 2001.¹²³ In Nederland gaat het niet om een plots en drastisch pakket aan maatregelen in een poging daadkracht te tonen in reactie op een aanslag, maar om een veel geleidelijker ontwikkeling die uiteindelijk leidt tot een totaalbeeld waarin grondrechten net zo sterk worden beperkt of aangetast. En misschien is dat uiteindelijk nog wel veel gevaarlijker. Het sluipende van het proces maakt dat je minder alert bent. Ook in Nederland laat zich de vraag stellen of de misdaad- en terreurbestrijding zo langzamerhand niet leiden tot een 'controlestaat', waarin onder meer het recht op privacy geen rol van betekenis meer vervult.¹²⁴

Dit brengt mij terug bij de vraag naar het lange-termijngeheugen van de wetgever die ik in § 1 al stelde. De toets aan de uit het EVRM voortvloeiende criteria van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit brengt met zich dat bij een toename van de bedreiging van de veiligheid op zich een verdergaande inmenging in fundamentele rechten en vrijheden toelaatbaar is. En elk afzonderlijk kunnen de maat-

ons n.a.v. de Nederlandse verdragsrapportage in 2001 weten deze termijn te lang te vinden. VN Doc. CCPR/CO/72/NET, § 13.

¹²³ Vedder e.a. 2007, p. 32-33.

¹²⁴ Vgl. Vedder e.a. 2007, p. 61-68.

regelen best gerechtvaardigd en met voldoende waarborgen omkleed zijn. Maar heeft het parlement ook nog maar enigszins een overzicht van het totaaleffect van alle maatregelen op de mensenrechtenbescherming? Ik denk het niet. Ik heb dat overzicht zelf ook niet.

Of bij de creatie van het totaal van alle nieuwe veiligheidsbevoegdheden een goede balans is bereikt, is niet zo makkelijk vast te stellen. Het kan vaak pas achteraf worden beoordeeld.¹²⁵ Het minste dat van het parlement zou mogen worden verwacht is dat het zijn best doet om daar meer inzicht in te krijgen. Dat vergt eigen onderzoek en eigen onderzoekscapaciteit.¹²⁶ Het vereist ook dat er bij het tot stand brengen van wetgeving oog is voor het monitoren van de uitvoeringspraktijk en het maken van afspraken over het registreren en verzamelen van de gegevens die daarvoor relevant zijn. De zorgplicht van de wetgever tot het vinden van een goede balans tussen veiligheid en bescherming van fundamentele rechten vergt zowel een voorafgaande beoordeling van de noodzaak en effectiviteit van een voorgestelde grondrechtenbeperkende maatregelen als regelmatige metingen en evaluaties van het bereikte resultaat: effectiviteitstoetsing moet onderdeel zijn van het wetgevingsproces én motor van een permanent herbezinningsproces dat eventueel tot wetsaanpassing aanleiding kan geven.¹²⁷ Om een voorbeeld te noemen: bij de totstandkoming van de algemene identificatieplicht was er in het parlement de nodige discussie over de mogelijke discriminatoire uitvoeringspraktijk (analoog aan de twee andere Europese landen die een algemene identificatieplicht kennen, Frankrijk en België, waar regelmatig etnische spanningen optreden naar aanleiding van het willekeurig uitoefenen van de identiteitscontroles). Dan ligt het voor de hand om in de verslaglegging van het gebruik van deze bevoegdheid door het politieapparaat ook te laten bijhouden wat de etnische achtergrond was van de personen die verzocht werden zich te identificeren.¹²⁸ Ik heb de indruk dat het parlement op dat punt te passief is. Een enkele uitzondering daarge-

¹²⁵ De Hert & Nehmelman 2006, p. 135.

¹²⁶ Vgl. het pleidooi van de Raad van economisch adviseurs over versterking van de onderzoeksfunctie van het parlement (*Kamerstukken II* 2006/07, 30 942, nr. 2).

¹²⁷ De Hert & Nehmelman 2006, p. 136. Ter illustratie van het feit dat het hier gaat om een continu-proces wijs ik op het volgende: Bij de totstandkoming van de Wet op de Inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 werd, het gezien de stand van de EHRM-jurisprudentie inzake de controlemechanismen ten aanzien van veiligheidsdiensten (gerelateerd aan artikel 8 en 13 EVRM), door regering en parlement niet nodig geoordeeld om de Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten de bevoegdheid toe te kennen om bindende oordelen uit te spreken over de rechtmatigheid van het optreden van de diensten. De Straatsburgse jurisprudentie op dit punt staat echter niet stil. Op basis van een analyse van die jurisprudentie kwam de European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), een expert-commissie van de Raad van Europa in 2007 tot de conclusie dat een bindende oordeelsbevoegdheid voor een dergelijke toezichtcommissies vandaag de dag onontbeerlijk is. Zie *Report on the democratic oversight of the security services* (CDL-AD(2007)016), te raadplegen via www.venice.coe.int.

¹²⁸ Zie De Hert & Nehmelman 2006, p. 134. In de aanwijzing uitbreiding identificatieplicht van het College van procureurs-generaal van 7 december 2004 is dit niet geregeld, wel is geregeld dat in het proces-verbaal ter zake van het niet-voldoen aan de identificatieplicht moet worden vermeld welke feiten en omstandigheden aanleiding gaven aan de opsporingsambtenaar om inzage in het identiteitsbewijs te vorderen.

laten hebben de afgelopen jaren pleidooien voor het incorporeren van horizonbepalingen in de antiterrorismewetgeving geen steun gekregen van een parlementaire meerderheid. Als er bij het tot stand brengen van wetgeving oog is voor de mogelijk mensenrechtenproblemen in de uitvoeringspraktijk dan verwacht men al snel veel heil van een toegezegde wetsevaluatie.¹²⁹ Daarbij ligt het initiatief echter telkens weer bij de regering. Het zou wenselijk zijn dat het parlement zelf meer mede vormgeeft aan die wetsevaluaties en aan de onderzoeksopdrachten die daarvoor soms worden verstrekt.

Het heeft er echter de schijn van dat het Fortuynistische adagium 'ik zeg wat ik denk en ik doe wat ik zeg' in parlementaire kringen nog niet geheel uit de mode is. Dit daadkrachtstreven heeft als gevolg dat ook het parlement soms van de ene net gecreëerde bevoegdheid naar weer de volgende rent. Tot twee keer toe schaarde een parlementaire meerderheid zich achter een motie waarin werd geroepen om een vanuit veiligheidsbevorderingsoptiek tamelijk onzinnige maatregel als een boerkaverbod in de openbare ruimte.¹³⁰ Bij de behandeling van het wetsvoorstel tot verruiming van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging van terroristische misdrijven klonk vanuit de CDA-fractie in de Tweede Kamer al een lichte sneer richting de criticasters van het wetsvoorstel, die teveel vast zouden zitten aan theoretische modellen uit de studeerkamer.¹³¹ Deze wet stond nog nauwelijks in het Staatsblad of vanuit de Tweede Kamer werd al gepleit om de toepassing van de daarin mogelijk gemaakte maatregelen uit te breiden tot radicale en gewelddadige dierenrechtenactivisten.¹³² Hoezeer ik het ook eens ben met de constatering dat zij zich schuldig maken aan een verwerpelijke vorm van criminaliteit, een pleidooi om ook op dit terrein de antiterrorismewetgeving van toepassing te laten zijn doet bij mij de vraag rijzen of men zich wel realiseert om hoezeer verstrekkende middelen het hier wel gaat en welke risico's aan het gebruik hiervan verbonden zijn. Bovendien lijkt dit soort pleidooien geheel voorbij te gaan aan de vanuit historisch perspectief beschouwd zeer beperkte effectiviteit van speciale antiterrorismewetgeving. Dit type wetgeving draagt er zelden of nooit toe bij dat de terroristen hun strijd staken; als dat toch gebeurt liggen er vaak heel andere factoren aan ten grondslag.¹³³ Misschien maak ik me nu schuldig aan het teveel uitspreken van een paar 'incidenten', maar zowel bij de parlementaire discussies over een mogelijk boerkaverbod als die over het dierenrechtenactivisme kreeg ik de indruk dat het toch vooral de minister was die op de bres stond om ongerechtvaardigde aantasting van mensenrechten te voorkomen, in plaats van het parlement. En als ik eerst naar aanleiding van het EHRM-arrest Salah Sheekh tegen Nederland (waarin geoor-

¹²⁹ Het is evenwel een illusie om te denken dat zo'n evaluatie ooit zal leiden tot het intrekken van de betreffende wet. De geschiedenis bewijst dat wetgeving die tot stand werd gebracht in buitengewone omstandigheden als reactie op een crisis- of anderszins veiligheidsbedreigende situatie vrijwel altijd blijvend effect heeft en deel gaat uitmaken van het normale rechtsstelsel.

¹³⁰ *Kamerstukken II* 2005/06, 29 754, nr. 41 en *Kamerstukken II* 2006/07, 29 754, nr. 88.

¹³¹ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 164, nr. 4 p. 1-2.

¹³² *Handelingen II* 2006/07, afl. 87, p. 4839-4855.

¹³³ Zie Duyvesteyn & De Graaf 2007; De Graaf 2007 en het BVD-rapport *Terrorisme aan het begin van de 21^e eeuw; dreigingsbeeld en positionering BVD* uit april 2001, m.n. p. 7.

deeld werd dat Nederland het verbod van *refoulement* voortvloeiend uit artikel 3 EVRM had geschonden) een fractievoorzitter uit het Nederlandse parlement hoor verkondigen dat Nederland dit arrest niet hoeft na te leven 'omdat andere staten ook niet altijd de arresten van het EHRM opvolgen',¹³⁴ vervolgens een andere fractievoorzitter bij een bezoek aan Guantanamo Bay (niet voor het eerst) hoor pleiten voor het invoeren van dit systeem van administratieve detentie in Nederland¹³⁵ en ook nog een andere parlementariër hoor zeggen dat het in Guantanamo 'toch allemaal genuanceerder ligt dan het op het eerste gezicht lijkt',¹³⁶ dan zie ik het Nederlandse parlement als *pillar of liberty* langzaam wegzakken in een steeds modderiger wordende Nederlandse polder.

10 Hoe houd je het parlement in mensenrechtelijk opzicht 'scherp'?

De betogen in de jaren '70 en '80 van de vorige eeuw waarin geklaagd werd over de, onder meer in rechtsstatelijk opzicht, gebrekkige kwaliteit van de wetgeving en het gebrek aan aandacht daarvoor binnen het parlement eindigden nogal eens in de suggestie om toch vooral meer juristen op de kandidatenlijsten van de diverse partijen te plaatsen.¹³⁷ Aan juristen is er geen gebrek in de huidige Staten-Generaal, er zitten er – naar de stand van eind oktober 2007 – 23 in de Tweede Kamer en 26 in de Eerste Kamer. Maar de hoeveelheid juristen zegt niet zoveel over de wijze waarop wetgeving getoetst wordt aan relevante mensenrechtennormen: er zijn zat juristen die daar niet zoveel kaas van gegeten hebben.

Het is verleidelijk om met een blik op bijvoorbeeld de parlementaire praktijk in het Verenigd Koninkrijk en Australië te pleiten voor een aparte parlementaire commissie die zich bezighoudt met de wetgevingskwaliteit in het algemeen¹³⁸ of specifiek met mensenrechtenaspecten van wetgeving. Het *Joint Committee on Human Rights* (JCHR) van het Britse Lager- en Hogerhuis, dat enige tijd na het in werking treden van de *Human Rights Act* is geformeerd, heeft met zijn adviezen aan het parlement en zijn discussie met de regering over de compatibiliteit van wetsvoorstellen met internationale mensenrechtennormen¹³⁹ een grote impuls gegeven aan de parlementaire oordeelsvorming over mensenrechtenaspecten van wetgeving. In de Australische Senaat fungeren het *Scrutiny of Bills Committee* en het *Standing Committee on Regulations and*

¹³⁴ VVD-fractievoorzitter Rutte in het *Algemeen Dagblad* van 23 juli 2007.

¹³⁵ PVV-fractievoorzitter Wilders in *Trouw* van 29 oktober 2007.

¹³⁶ CU-Kamerlid Voordewind in *Trouw* van 29 oktober 2007.

¹³⁷ Zie het overzicht in Janse de Jonge 1994, p. 311–315.

¹³⁸ Vgl. ook de pleidooien van Bovend'Eert inzake een parlementaire commissie voor de wetgeving (en verdere versterking van het commissiestelsel in het parlement): Bovend'Eert 2003, p. 53–57 en Bovend'Eert 2007, p. 106–113.

¹³⁹ Het JCHR beperkt zich nl. niet tot de EVRM-normen opgenomen in de Human Rights Act, maar neemt ook andere verdragsnormen mee in haar beoordeling: Feldman 2004b, p. 92.

Ordinances als zeer effectieve instanties die de mensenrechtencompatibiliteit van formele en gedelegeerde wetgeving bewaken.¹⁴⁰

Het is al evenzeer verleidelijk om erop te wijzen dat het wetgevingsproces in het Nederlandse parlement zich nauwelijks laat vergelijken met landen als het Verenigd Koninkrijk en Australië. Zo ligt een belangrijk deel van de waarde van het Britse JCHR en de Australische comités in het zichtbaar maken van de mensenrechtenaspecten van wetgeving en van de wijze waarop in de voorgestelde wetgeving is gezocht naar een balans tussen het belang dat de wetgeving beoogt te dienen en de mogelijke aantasting van grondrechten die als gevolg daarvan plaatsvindt.¹⁴¹ Anders dan in Nederland is er in het Britse en Australische wetgevingsproces namelijk geen traditie van uitvoerige memories van toelichting die inzicht geven in de afwegingen die aan een wetsvoorstel ten grondslag liggen.

Een ander argument dat menigmaal wordt aangevoerd tegen een speciale parlementaire wetgevings- of mensenrechtencommissie is dat ook bij de oordeelsvorming in zo'n commissie uiteindelijk partijpolitieke verhoudingen een rol spelen. De Britse en Australische voorbeelden laten echter zien dat dat niet het geval hoeft te zijn. In beide landen hebben de comités een bipartisane samenstelling en spelen politieke tegenstellingen in de oordeelsvorming over de mensenrechtencompatibiliteit een zeer beperkte rol.¹⁴² Feldman geeft aan dat de 'scrutiny' door het JCHR zich strikt richt op de compatibiliteit met mensenrechtenstandaarden en daarmee voor een belangrijk deel los staat van de politieke wenselijkheid van het doel dat met een wetsvoorstel wordt nagestreefd. Binnen de JCHR geldt de overtuiging dat de diverse politieke beleidsdoelstellingen, waarover verschil van mening kan zijn, in de meeste gevallen allemaal wel bereikt kunnen worden op een wijze die compatibel is met mensenrechtenstandaarden.¹⁴³ In zulke omstandigheden kan een goede en zorgvuldige mensenrechtentoets plaatsvinden.¹⁴⁴ Bovendien hebben de Britse en Australische comités een groot gezag weten op te bouwen dat niet alleen afstraalt op de comités als zodanig, maar ook op de individuele parlementariërs die er lid van zijn; dit zijn bekende en invloedrijke politici (deels waren ze dat sowieso al, maar deels zijn ze dat ook geworden door het werk in die comités).¹⁴⁵

¹⁴⁰ Beide Comités beoordelen aanhangige wetsvoorstellen (meestal reeds op het moment dat zij nog aanhangig zijn bij het Lagerhuis) aan de hand van een strikte lijst van criteria, waaronder de verenigbaarheid met relevante mensenrechtennormen. Ze komen wekelijks bijeen, hebben eigen juridische adviseurs en voorzien het parlement wekelijks van informatie over de mensenrechtenaspecten van wetgeving. Dit geeft dikwijls aanleiding tot het aanbrengen van wijzigingen in de voorgestelde wetgeving, reeds door de regering of door uitoefening van het amendementsrecht: Russell 2001, p. 71-72.

¹⁴¹ Hiebert 2006, p. 21-22; Feldman 2004a, p. 643.

¹⁴² Russell 2001, p. 72; Feldman 2002, p. 327-338.

¹⁴³ Feldman 2002, p. 329 en 332.

¹⁴⁴ Tot een vergelijkbare conclusie komt Hiebert 2001, p. 218-219.

¹⁴⁵ Vgl. Rosenthal 2003, p. 76, die het gebrek aan bekendheid dat parlementariërs met dit wetgevingswerk kunnen behalen beschouwd als een risico voor een lage plek op de eerstvolgende kandidatenlijst.

Tijdens de vorige Staatsrechtconferentie stelde Veerman in reactie op de suggesties van Bovend'Eert tot invoering van een speciale wetgevingscommissie dat er niet veel tegen dit soort voorstellen is, maar dat zij alleen kunnen werken als de juridische aspecten gepolitiseerd kunnen worden en duidelijk gemaakt kan worden dat de rechtsvragen voor het publiek net zo belangwekkend zijn als de beleidsvragen.¹⁴⁶ Ik denk dat dat laatste mogelijk is en zie als voordeel van een speciale parlementaire wetgevings- of mensenrechtencommissie dat het een groep parlementariërs de kans geeft om op dat terrein een extra expertise en gezag te ontwikkelen, dat vervolgens ook weer binnen de eigen politieke partij (of beweging) kan worden uitgevent richting achterban. Ik sluit niet uit dat dit misschien nog wel statusverhogend werkt voor de parlementariërs: zij houden zich niet alleen bezig met 'politiek gekonkel' maar ook met meer vakmatige zaken als het tot stand brengen van goede regels die voldoende bescherming bieden aan alle burgers.

Zo'n bijzondere parlementaire commissie moet dan wel voldoende ambtelijke ondersteuning hebben en een goed netwerk van contacten met instanties die expertise aan kunnen leveren over mensenrechten- en andere kwaliteitsaspecten van wetgeving.¹⁴⁷ Het houden van hoorzittingen en uitzetten van eigen onderzoek kunnen daarbij een belangrijke rol spelen. In diverse andere landen is waar te nemen dat een nationaal mensenrechteninstituut daarbij een nuttige functie heeft. Zo'n instituut en een goede eigen staf van de parlementaire commissie kunnen zorgen dat de opgebouwde expertise bewaard blijft en wordt doorgegeven aan nieuwe lichten politici.¹⁴⁸ Zij kunnen er ook voor zorgen dat het parlement minder afhankelijk wordt van de 'toevallige' inbreng van een betrokken NGO of rechtsgeleerd auteur. Van den Berg merkte in zijn Leidse afscheidsrede op dat kritiek op wetgeving vanuit de rechtsgeleerde hoek nu al dikwijls in een te laat stadium komt.¹⁴⁹ Aan de juridische faculteiten wordt het leveren van een commentaar op een wetsvoorstel nog nauwelijks als een wetenschappelijke bezigheid beschouwd. Om een beetje mee te tellen moet er gepubliceerd worden in '*peer reviewed*' tijdschriften, het liefst internationaal. Het parlement kan er dus niet op vertrouwen dat – als er echt iets mis is met voorgestelde wetgeving – er altijd wel ergens een wetenschapper aan de bel zal gaan trekken.

Een andere (wat minder ingrijpende) suggestie om het parlement van extra mogelijkheden te voorzien om een wetsvoorstel goed te beoordelen op mensenrechtencompatibiliteit is wat mij betreft het toekennen van de zelfstandige bevoegdheid aan de Eerste Kamer om wetsvoorstellen die tijdens de behandeling in de Tweede Kamer ingrijpend zijn geamendeerd, waardoor nieuwe of gewijzigde mensenrechtenvragen zijn gerezen, opnieuw voor advies voor te leggen aan de Raad van State. Nu is de

¹⁴⁶ Veerman 2007, p. 120.

¹⁴⁷ Vgl. Bovend'Eert 2007, p. 114–115 en Janse de Jonge 1994, p. 326. Ook als niet gekozen zou worden voor een speciale parlementaire commissie geldt overigens dat de ambtelijke ondersteuning versterkt zou kunnen en moeten worden.

¹⁴⁸ Vgl. Postma 2000, p. 114, die pleit voor het creëren van een ondersteunende staf voor de Eerste Kamer met gespecialiseerde juristen die dienen als juridisch geweten voor de Kamer en zorgen voor een continuïteit van juridische kennis, onafhankelijk van de verkiezingsuitslagen.

¹⁴⁹ Van den Berg 2006, p. 13.

Eerste Kamer in zo'n geval nog afhankelijk van de medewerking van de regering en die wordt niet altijd verkregen. Dit vergt aanpassing van artikel 15a van de Wet op de Raad van State. Een meer radicale aanpassing van het wetgevingsproces die de zorgvuldigheid ten aanzien van mensenrechtenaspecten van wetgeving zou kunnen bevorderen is waarschijnlijk het toekennen aan de Eerste Kamer van een 'terugzendrecht'. Over de voors en tegens hiervan is al veel geschreven en gediscussieerd.¹⁵⁰ Vanuit mensenrechtenperspectief ben ik voorstander van zo'n terugzendrecht. De politieke realiteit is evenwel dat dit terugzendrecht er voorlopig niet zal komen; reden waarom ik er in dit preadvies niet dieper op ben ingegaan.

Bij dit alles past wel de relativering dat door aanpassing van institutionele structuren in het wetgevingsproces de aandacht voor mensenrechtenaspecten van wetgeving wellicht kan worden verscherpt, maar dat dit geen garantie biedt voor de uitkomst van het proces. 'Legislation is an inherently political activity, and politics is not primarily aimed at protecting rights', zo citeerde ik Feldman aan het begin van dit preadvies.¹⁵¹ Ook in het Verenigd Koninkrijk is te zien dat leden van het JCHR uiteindelijk soms vóór wetgeving stemmen waarop zij als lid van het JCHR sterke kritiek hebben uitgeoefend.

Uiteindelijk is de mate waarin politici in het wetgevingsproces gefocust zijn op een goede mensenrechtenbescherming ook afhankelijk van de mate waarin de kiezers warmlopen voor dat onderwerp. Vrijheidsbeperkende wetgeving wordt soms door politici maar al te makkelijk verdedigd door te wijzen op opinieonderzoeken waaruit zou blijken dat de Nederlandse burgers graag enige vrijheid inleveren om daar meer veiligheid voor terug te krijgen. Misschien is er ook wel meer mensenrechten-*awareness* nodig bij de kiezers. Ik zal hier geen *masterplan* mensenrechteneducatie ontwikkelen,¹⁵² maar een begin zou denk ik moeten worden gemaakt met een meer actieve aandacht voor dit onderwerp binnen de politieke partijen. Uiteindelijk sturen zij de politici in aanzienlijke mate aan. Gelukkig bevatten de verkiezingsprogramma's voor de laatste Tweede Kamer-verkiezingen in vergelijking met voorgaande jaren al meer passages waaruit de zorg voor mensenrechtenaspecten van bijvoorbeeld de veiligheids- en terrorismebestrijdingsmaatregelen bleek.¹⁵³ De diverse partijorganisaties en -besturen zouden er echter goed aan doen verder na te denken over de wijze waarop

¹⁵⁰ Zie o.m. Witteveen 2000, p. 932-933; Postma 2000, p. 114; Ter Kuile 2006, p. 2183-2184; Rosenthal 2007; Engels 2007 en *Hart voor de publieke zaak. Aanbevelingen van de Nationale conventie voor de 21^e eeuw*, Den Haag: 5 oktober 2006, m.n. p. 20-21 en aanbeveling 12.

¹⁵¹ Vgl. Postma 2000, p. 109, die aangeeft dat de Eerste Kamer bij de behandeling van wetsvoorstellen in laatste instantie politieke motieven boven juridische motieven laat prevaleren.

¹⁵² Al is de manier waarop daar in een land als Zweden uitvoering wordt gegeven mijns inziens een voorbeeld dat navolging verdient. Zie de Engelstalige mensenrechtenwebsite van de Zweedse regering: http://www.manskligarattigheter.gov.se/extra/pod/?module_instance=2.

¹⁵³ Zie het beknopte overzicht in het redactioneel van *NJCM-Bulletin* 2006, nr. 7, p. 949-952: 'Over gedeelde waarden, burgerlijke verplichtingen en bescherming van 'onze' democratische rechtsorde – mensenrechten in de verkiezingsprogramma's anno 2006'.

zij (en hun volksvertegenwoordigers) zich in de toekomst rond mensenrechtentema's willen positioneren.¹⁵⁴

¹⁵⁴ Het recente rapport van het wetenschappelijk bureau van de PvdA, de Wiardi Beckman Stichting, met als titel *De bedreigde rechtsstaat. Sociaal-democratie, terrorismebestrijding en burgerschap* (september 2007) vormt een voorbeeld van een goede aanzet daartoe.

Lijst van aangehaalde literatuur

- Van den Berg 2006 - J.Th.J. van den Berg, *De Eerste Kamer, of: de zin van rivaliteit* (afscheidrede), Universiteit Leiden 2006.
- Van den Berg 2007 - J.Th.J. van den Berg, Het parlement: één instelling, drie instituties, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg & L.F.M. Verhey (red), *Het Parlement* (Staatsrechtconferentie 2006), Nijmegen 2007, p. 15-38.
- Blick, Byrne & Weir 2005 - A. Blick, I. Byrne & S. Weir, Democratic Audit: Good Governance, Human Rights, War against Terror, *Parliamentary Affairs* 2005, p. 408-423.
- Den Boer 1988 - M.M. den Boer, Grondwettelijke grondrechten geïnterpreteerd, in: *Gegeven de grondwet* (CZW-bundel), Deventer 1988, p. 63-79.
- Bovend'Eert 2003 - P.P.T. Bovend'Eert, Versterking van de positie van het Nederlandse parlement bij de vaststelling van wetten: het Amerikaanse Congres als voorbeeld voor verandering van de wetsprocedure, in: J.A. van Schagen (red.), *Parlement en kwaliteit van wetgeving*, Den Haag 2003, p. 11-59.
- Bovend'Eert 2007 - P.P.T. Bovend'Eert, De wetgevende macht van het parlement, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg & L.F.M. Verhey (red), *Het Parlement* (Staatsrechtconferentie 2006), Nijmegen 2007, p. 91-116.
- Broeksteeg e.a. 2005 - J.L.W. Broeksteeg e.a., *Zicht op wetgevingskwaliteit. Een onderzoek naar de wetgevingsadvisering van de Raad van State*, Den Haag 2005.
- Broeksteeg & Knippenberg 2006 - H. Broeksteeg & E. Knippenberg, The Role of the Senate in the legislative process, *Maastricht Journal* 2006, p. 219-239.
- Burkens 1971 - M.C. Burkens, *Beperking van grondrechten* (diss. Utrecht), Deventer 1971.
- Chirinos 2005 - A. Chirinos, Finding the Balance between Liberty and Security: the Lords' Decision on Britain's Anti-Terrorism Act, *Harvard Human Rights Journal* 2005, p. 265-276.
- Den Dekker-van Bijsterveld 1990 - S.C. den Dekker-van Bijsterveld, Grondrechtelijke belangen in wetgeving, in: *Recht doen door wetgeving* (Hirsch Ballin-bundel), Zwolle 1990, p. 203-212.
- Devins 2002 - N. Devins, Congress, Civil Liberties and the War on Terrorism, *William and Mary Bill of Rights Journal* 2002/2003, p. 1139-1154.
- Van Dijk & Van Hoof e.a. 2006 - P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn & L. Zwaak (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Antwerpen 2006.
- Dorbeck-Jung 2003 - B.R. Dorbeck-Jung, Zicht op wetgevingskwaliteit. Welke criteria achten leden van de Tweede Kamer de belangrijkste kwaliteitseisen voor wetgeving?, *RegelMaat* 2003, p. 131-142.
- Duyvesteyn & De Graaf 2007 - I. Duyvesteyn & B. de Graaf, Terrorisme en contra-terrorisme: continuïteit en discontinuïteit, in: I. Duyvesteyn & B. de Graaf (red.), *Terroristen en hun bestrijders vroeger en nu*, Amsterdam 2007, p. 139-148.

- Evans & Evans 2006 - C. Evans & S. Evans, Evaluating the Human Rights Performance of Legislatures, *Human Rights Law Review* 2006, p. 545-569.
- Feldman 2002 - D. Feldman, Parliamentary Scrutiny of Legislation and Human Rights, *Public Law* 2002, p. 323-348.
- Feldman 2004a - D. Feldman, Can and should Parliament Protect Human Rights?, *European Public Law* 2004, p. 635-651.
- Feldman 2004b - D. Feldman, The Impact of Human Rights on the UK Legislative Process, *Statute Law Review* 2004, p. 91-114.
- Gerbranda & Kroes 1993 - Tj. Gerbranda & M. Kroes, *Grondrechten evaluatie-onderzoek. Eindrapport*, Leiden 1993.
- De Graaf 2007 - B. de Graaf, Wanneer stoppen terroristen? Het historisch referentiekader als aanknopingspunt voor (contra-)terrorisme, in: I. Duyvesteyn & B. de Graaf (red.), *Terroristen en hun bestrijders vroeger en nu*, Amsterdam 2007, p. 105-120.
- Haeck & Vande Lanotte 2004 - Y. Haeck & J. Vande Lanotte, Artikel 1. Verplichting tot verzekeren verdragsrechten, in: J. Vande Lanotte & Y. Haeck (eds.), *Handboek EVRM*, deel 2; artikelsgewijze commentaar, vol. I, Antwerpen 2004, p. 3-30.
- Head 2002 - M. Head, "Counter-Terrorism" Laws: A Threat To Political Freedom, Civil Liberties And Constitutional Rights, *Melbourne University Law Review* 2002 (online publicatie zonder paginanummering).
- De Hert & Nehmelman 2006 - P. de Hert & R. Nehmelman, Privacy versus veiligheid. Een analyse van enkele projecten in de sfeer van criminaliteitsbestrijding, in: W.P.S. Bierens, C.L.C. Richert & P.G.C. van Schie, *Grondrechten gewogen. Enkele constitutionele waarden in het actuele politieke debat*, Den Haag 2006, p. 105-146.
- Hiebert 2001- J.L. Hiebert, A relational approach to constitutional interpretation: Shared legislative and judicial responsibilities, *Journal of Canadian Studies* Winter 2001, p. 4.
- Hiebert 2002 - J.L. Hiebert, *Charter Conflicts: What is Parliament's Role?*, Montreal-Kingston 2002.
- Hiebert 2006 - J.L. Hiebert, Parliament and the Human Rights Act: Can the JCHR Help Facilitate a Culture of Rights?, *International Journal of Constitutional Law* 2006, p. 1-38.
- Hocking 2004 - J. Hocking, Protecting democracy by preserving justice: "Even for the feared and the hated", *University of New South Wales Law Journal* 2004, p. 319-338.
- Janse de Jonge 1994 - E.J. Janse de Jonge, De rol van het parlement in het wetgevingsproces, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1994, p. 311-327.
- Klug, Starmer & Weir 1996 - F. Klug, K. Starmer & S. Weir, *The Three Pillars of Liberty*, London 1996.
- Klug 1997 - F. Klug, Can Human Rights Fill Britain's Morality Gap?, *The Political Quarterly* 1997, p. 143-152.
- Konijnenbelt 1988 - W. Konijnenbelt, Het parlement als medewetgever, in: *Gegeven de grondwet* (CZW-bundel), Deventer 1988, p. 131-144.
- Kortmann 2005- C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel Recht*, Deventer 2005.

- De Lange 2006 – R. de Lange, Constitutionele toetsing van wetgeving in Nederland, *Tijdschrift voor Wetgeving* 2006, p. 286–294.
- Loof & Woltjer 1994a – J.P. Loof & A.J.Th. Woltjer, Wetgever en mensenrechtenbeleid: waarborgen van grondrechten onder druk, *NJCM-Bulletin* 1994, p. 451–464.
- Loof & Woltjer 1994b – J.P. Loof & A.J.Th. Woltjer (red.), *Rechten, regels, realiteit. Wetgever en mensenrechtenbeleid*, Leiden 1994.
- Loof 2005 – J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden? Opschorting en beperking van mensenrechtenbescherming tijdens noodtoestanden en andere situaties die de staatsveiligheid bedreigen* (diss. Leiden), Nijmegen 2005.
- Peters 2007 – J.A. Peters, Het Tweekamerstelsel in Nederland: nut en doel, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg & L.F.M. Verhey (red.), *Het Parlement* (Staatsrechtconferentie 2006), Nijmegen 2007, p. 123–156.
- Rosenthal 2003 – U. Rosenthal, Van controle op uitvoering naar controle op wetgeving, in: J.A. van Schagen (red.), *Parlement en kwaliteit van wetgeving*, Den Haag 2003, p. 61–78.
- Russell 2001 – M. Russell, Responsibilities of Second Chambers: Constitutional and Human Rights Safeguards, *The Journal of Legislative Studies* 2001, p. 61–76.
- Schutgens 2007 – R.J.B. Schutgens, Het voorstel-Halsema en de toetsbaarheid van de wet, *RegelMaat* 2007, p. 12–27.
- Vande Lanotte & Haeck 2005 – J. Vande Lanotte & Y. Haeck, *Handboek EVRM*, deel 1: algemene beginselen, Antwerpen 2005.
- Vedder e.a. 2007 – A. Vedder, L. van der Wees, B.J. Koops & P. de Hert, *Van privacyparadijs tot controle staat? Misdaad en terreurbestrijding in Nederland aan het begin van de 21^{ste} eeuw*, Den Haag 2007.
- Van der Velde 2002 – J. van der Velde, Positieve verplichtingen, in: J.H. Gerards e.a. (red.), *EVRM Rechtspraak & Commentaar*, losbladig, aanvulling 33, Den Haag 2002.
- Veerman 2007 – G.J. Veerman, Interventie preadvies Bovend'Eert, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg & L.F.M. Verhey (red.), *Het Parlement* (Staatsrechtconferentie 2006), Nijmegen 2007, p. 117–121.
- Verhey 1996 – L.F.M. Verhey, Implementatie van het EVRM door de wetgever, in: A.W. Heringa & B.E.P. Myjer (red.), 45 jaar Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, Leiden 1996, p. 103–116.
- Verhey 2003 – L.F.M. Verhey, Het grondwettelijk beperkingssysteem: handhaving of herbezinning?, *NJCM-Bulletin* 2003, p. 216–232.
- Visscher 2000 – G. Visscher, De Tweede Kamer als eindredacteur, *RegelMaat* 2000, p. 95–105.
- Van der Vlies 1994 – I.C. van der Vlies, Wetgever en mensenrechten: een samenhangend beleid is moeilijk, in: J.P. Loof & A.J.Th. Woltjer (red.), *Rechten, regels, realiteit. Wetgever en mensenrechtenbeleid*, Leiden 1994, p. 54–61.
- Waaldijk 1994 – C. Waaldijk, *Motiveringsplichten voor de wetgever* (diss. Maastricht), Leestad 1994.