

Vergaderjaar 2020–2021

**35 896**

## **Verenigbaarheid van functies met het Kamerlidmaatschap**

**Nr. 3**

### **VOORLICHTING VAN DE AFDELING ADVISERING VAN DE RAAD VAN STATE**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 1 september 2021

Bij brief van de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 18 augustus 2021 heeft de Tweede Kamer op de voet van artikel 21a, eerste lid, van de Wet op de Raad van State aan de Afdeling advisering van de Raad van State gevraagd haar van voorlichting te dienen over het verzoek om voorlichting over de verenigbaarheid van andere functies met het Kamerlidmaatschap.

#### **1. Aanleiding en achtergrond**

De Tweede Kamer heeft de Afdeling advisering van de Raad van State om voorlichting gevraagd naar aanleiding van de benoeming in het demissionaire kabinet van drie Staatssecretarissen, die tevens lid zijn van de Tweede Kamer.

Op 15 januari 2021 heeft de Minister-President daartoe gemachtigd door de ministerraad de Koning het ontslag van de Minister-President en alle Ministers en Staatssecretarissen aangeboden.<sup>1</sup> De aanleiding hiervoor waren de bevindingen van de parlementaire ondervragingscommissie Kinderopvangtoeslag in haar rapport «Ongekend onrecht».<sup>2</sup> De Koning heeft de ontslagaanvraag in overweging genomen. Vanaf dat moment was het kabinet demissionair. Op voordracht van de Minister-President heeft de Koning op dezelfde dag ontslag verleend aan de Minister van Economische Zaken en Klimaat.<sup>3</sup> Op 17 maart 2021 vonden de verkiezingen voor de Tweede Kamer plaats. De Tweede Kamerleden zijn op

<sup>1</sup> Zie de ontslagaanvraag van 15 januari 2021, kenmerk 4181622.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 2020/21, 35 510, nr. 2.

<sup>3</sup> Besluit van 15 januari 2021 houdende het verlenen van ontslag aan ir. E.D. Wiebes als Minister van Economische Zaken en Klimaat (Stcr. 2021, 4609). Dit omdat de heer Wiebes zijn functie direct wilde neerleggen.

31 maart beëdigd. De formatie heeft tot op heden nog niet geleid tot een nieuw kabinet.

Sinds 15 januari zijn op verschillende posten nieuwe bewindspersonen benoemd, of zijn bewindspersonen belast met de leiding van andere ministeries.<sup>4</sup> Drie van deze bewindspersonen maakten vóór 15 januari nog geen deel uit van het kabinet én zijn tevens Tweede Kamerlid. Zij zijn daartoe op 31 maart beëdigd. Het betreft de Staatssecretarissen van Economische Zaken en Klimaat, van Infrastructuur en Waterstaat en Sociale Zaken en Werkgelegenheid.<sup>5</sup>

Naar aanleiding van deze drie benoemingen is discussie ontstaan over de verenigbaarheid daarvan met het Kamerlidmaatschap (mede) gelet op artikel 57, tweede en derde lid, Grondwet. In deze discussie komen verschillende interpretaties en standpunten naar voren.<sup>6</sup> Op 13 augustus j.l. heeft de Minister-President hierover vragen beantwoord van de Kamerleden Marijnissen en Leijten (beiden SP).<sup>7</sup> Dit antwoord hield in dat de uitzondering van artikel 57, derde lid, Grondwet ook ziet op Kamerleden die na de ontslaanvraag van het kabinet tot bewindspersoon worden benoemd. Deze uitzondering is, aldus het kabinet, «zodanig geformuleerd dat deze zowel op zittende bewindspersonen als op nieuw te benoemen bewindspersonen ziet.»

Op 18 augustus j.l. heeft de Tweede Kamer aan de Afdeling een voorlichting gevraagd over de betekenis van artikel 57 Grondwet ten aanzien van de verenigbaarheid van functies met het Kamerlidmaatschap. Daarbij heeft de Tweede Kamer verzocht voorlichting te geven over de verhouding van de recent toegepaste praktijk (het benoemen van Kamerleden tot bewindspersonen in een demissionair kabinet) tot het staatsrecht en hoe in de toekomst in demissionaire periodes na verkiezingen moet worden omgegaan met demissionaire bewindspersonen die in de Kamer zijn gekozen. Het verzoek heeft dus zowel betrekking op de recente praktijk als op hoe in de toekomst in voorkomende gevallen moet worden gehandeld.

---

<sup>4</sup> Naast de hierna te noemen Staatssecretarissen gaat het om het Besluit van 20 januari 2021 houdende benoeming van B. van 't Wout tot Minister van Economische Zaken en Klimaat (Stcr. 2021, 4615) en het Besluit van 14 juli 2021 houdende benoeming van Th.J.A.M. de Bruijn tot Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking (Stcr. 2021, 36755). Indien personen eerder als Minister zijn benoemd en vervolgens een andere post bekleden, dan worden zij niet opnieuw in het ambt van Minister benoemd maar bij koninklijk besluit belast met de leiding van een ander ministerie. Zie het Besluit van 25 mei 2021 houdende enkele tijdelijke voorzieningen voor de periode dat Minister B. van 't Wout niet in staat is zijn taken als Minister van Economische Zaken en Klimaat uit te oefenen (Stcr. 2021, 27560) en het Besluit van 28 mei 2021, houdende een aanvullende tijdelijke voorziening voor de periode dat Minister B. van 't Wout niet in staat is zijn taken als Minister van Economische Zaken en Klimaat uit te oefenen (Stcr. 2021, 28596).

<sup>5</sup> Zie het Besluit van 25 mei 2021, houdende benoeming van D. Yeşilgöz-Zegerius tot Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat (Stcr. 2021, 27555); het Besluit van 14 juli 2021 houdende benoeming van drs. S.P.R.A. van Weyenberg tot Staatssecretaris van Infrastructuur en Waterstaat (Stcr. 2021, 36758) en het Besluit van 14 juli 2021, houdende benoeming van drs. A.D. Wiersma tot Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Stcr. 2021, 36760).

<sup>6</sup> De discussie is aangezwengeld door B. v.d. Braak en W. Voermans: B. v.d. Braak, «Regels zijn regels, behalve voor politici», 10 augustus 2021 (<http://www.montesquieu-instituut.nl>) en «Hoogleraren Van den Braak en Voermans: nieuwbenoemde Staatssecretarissen kunnen geen Kamerlid blijven», 16 augustus 2021 (<http://www.montesquieu-instituut.nl>). Voor een andere opvatting zie Snel: J.D. Snel, «In strijd met de Grondwet? Over Staatssecretarissen die toch Kamerlid blijven», 13 augustus 2021 (<http://jandirksnel.wordpress.com>), J.D. Snel, «Sjoemelen met de Grondwet?», 16 augustus 2021 (<http://jandirksnel.wordpress.com>) en J.D. Snel, «Waarom nieuwbenoemde Staatssecretarissen wel Kamerlid kunnen blijven», 16 augustus 2021 (<http://www.montesquieu-instituut.nl>). In de (sociale) media is door diverse personen een nadere reactie hierop gegeven.

<sup>7</sup> Aanhangsel Handelingen II 2020/21, nr. 3723.

Vooraf merkt de Afdeling op dat een door haar gegeven voorlichting in de eerste plaats inzicht moet bieden in het constitutionele kader en de elementen die daar ook vanuit een historisch perspectief een rol bij spelen. Dat kader komt hieronder als eerste aan bod (punt 2). Daarna beantwoordt de Afdeling de vragen die in het verzoek zijn gesteld (punten 3 en 4). Hoe de Grondwet hier uiteindelijk moet worden uitgelegd en in het bijzonder of een of meer Kamerleden een ambt hebben aanvaard dat met het Kamerlidmaatschap al dan niet verenigbaar is, is vanzelfsprekend primair aan de Kamer zélf.

## 2. Constitutioneel kader

### a. Inleiding

Het constitutioneel kader bestaat in de eerste plaats uit de Grondwet. Daarnaast zijn bepalingen uit de Kieswet en uit het Reglement van Orde van de Tweede Kamer en het Reglement van Orde voor de ministerraad van belang. Deze bepalingen dienen in onderlinge samenhang te worden gelezen. Daarbij is de Grondwet leidend.

### b. Benoeming en ontslag van Ministers en Staatssecretarissen

De Grondwet bevat regels over de benoeming en het ontslag van Ministers en Staatssecretarissen. De Minister-President, overige Ministers en Staatssecretarissen worden bij koninklijk besluit benoemd en ontslagen.<sup>8</sup> Deze koninklijke besluiten worden door de Minister-President mede ondertekend.<sup>9</sup>

Het Reglement van orde voor de ministerraad bepaalt dat de ministerraad beraadslaagt en besluit over voordrachten voor koninklijke besluiten tot benoeming en ontslag van Ministers en Staatssecretarissen.<sup>10</sup> De Grondwet bevat geen regels over wie tot Minister of Staatssecretaris kan worden benoemd.<sup>11</sup> Wel bevatten de Grondwet en enkele organieke wetten regels ten aanzien van functies, waarmee het ambt van Minister of Staatssecretaris onverenigbaar is.<sup>12</sup> Artikel 57, tweede lid, Grondwet is daarvan een belangrijk voorbeeld.

### c. Begin en einde Kamerlidmaatschap

De Grondwet en de daaruit voortvloeiende wettelijke bepalingen leggen de besluiten over toelating en einde van het Kamerlidmaatschap neer bij de Kamer zelf. Dit wordt met name geregeld in artikel 58 Grondwet.<sup>13</sup> Dat bepaalt dat de beide kamers de geloofsbriefen van de nieuwe leden onderzoeken en de geschillen beslist die over de geloofsbriefen of de verkiezing zelf rijzen.

<sup>8</sup> Artikel 43 en 46 Grondwet.

<sup>9</sup> Artikel 48 Grondwet.

<sup>10</sup> Artikel 4, tweede lid, onder k van het Reglement van orde voor de ministerraad.

<sup>11</sup> P.P.T. Bovend'Eert, *Inleiding Constitutioneel Recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 76.

<sup>12</sup> Zie met name artikel 57, tweede lid, Grondwet (leden van de Staten-Generaal), artikel 13, eerste lid, onder a en b, artikel 35c, eerste lid, onder a en b, artikel 67, onder a en b, en artikel 79f, eerste lid, onder a en b, Provinciewet (lid van provinciale staten, gedeputeerde, commissaris van de Koning en lid van de rekenkamer); artikel 13, eerste lid, onder a en b, artikel 36b, eerste lid, onder a en b, 68, eerste lid, onder a en b, en 81f, eerste lid onder a en b, Gemeentewet (lid van de raad, wethouder, burgemeester en lid van de rekenkamer).

<sup>13</sup> Artikel 58 Grondwet luidt: Elke kamer onderzoekt de geloofsbriefen van haar nieuwbenoemde leden en beslist met inachtneming van bij de wet te stellen regels de geschillen welke met betrekking tot de geloofsbriefen of de verkiezing zelf rijzen.

Ook de procedures, neergelegd in artikel X 1 en X 3 Kieswet (zie verder hierna onder punt e) leggen de verantwoordelijkheid over het nemen van het besluit over de beëindiging van het lidmaatschap van de Kamer neer bij het betreffende Kamerlid, de voorzitter van de Kamer respectievelijk de Kamer als geheel. Ten slotte blijkt dit ook uit de bepalingen 2.1 en 2.2<sup>14</sup> van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer.

Het feit dat uitsluitend de Kamer gaat over de toelating van leden en het verlies van het lidmaatschap sluit aan bij de beoogde scheiding tussen regering en parlement die ook in artikel 57, tweede lid, Grondwet tot uitdrukking komt. De (Grond)wetgever heeft er ook uitdrukkelijk voor gekozen om tegen deze besluiten van de Kamer geen rechterlijke procedure open te stellen. De Afdeling merkt overigens op dat ook de Kiesraad in deze geen rol heeft; deze komt uitsluitend in beeld indien er al besloten is dat een lidmaatschap beëindigd is.<sup>15</sup> De rol van de Kiesraad is dan alleen om te bezien wie in de opengevallen plaats benoemd zou moeten worden.<sup>16</sup>

#### *d. Artikel 57 Grondwet*

In het verzoek tot voorlichting staat artikel 57 Grondwet centraal. Dit artikel luidt:

1. Niemand kan lid van beide kamers zijn.
2. Een lid van de Staten-Generaal kan niet tevens zijn Minister, Staatssecretaris, lid van de Raad van State, lid van de Algemene Rekenkamer, Nationale ombudsman of substituut-ombudsman, of lid van of procureur-generaal of advocaat-generaal bij de Hoge Raad.
3. Niettemin kan een Minister of Staatssecretaris, die zijn ambt ter beschikking heeft gesteld, dit ambt verenigen met het lidmaatschap van de Staten-Generaal, totdat omtrent die beschikbaarstelling is beslist.
4. De wet kan ten aanzien van andere openbare betrekkingen bepalen dat zij niet gelijktijdig met het lidmaatschap van de Staten-Generaal of van een der kamers kunnen worden uitgeoefend.

De historie van deze bepaling gaat terug tot de grondwetsherziening van 1938. Tot die tijd bevatte de Grondwet geen soortgelijke bepaling over de onverenigbaarheid van het ambt van Minister met dat van Kamerlid, of waren deze bepalingen anders geformuleerd.<sup>17</sup> De bepaling inzake incompatibiliteit met het ministerschap is in 1938 toegevoegd aan het toenmalige artikel 99 Grondwet. In dat artikel werd tevens een uitzon-

<sup>14</sup> Artikel 2.2 luidt:

1. De Voorzitter waarschuwt een lid schriftelijk, indien hij van oordeel is dat dit lid een van de vereisten voor het lidmaatschap niet meer bezit of een met het lidmaatschap onverenigbare betrekking vervult, en het lid de Kamer daarvan kennis had moeten geven.
2. Het lid kan de zaak binnen acht dagen na de waarschuwing aan het oordeel van de Kamer onderwerpen.
3. De Kamer oordeelt slechts over de zaak, nadat daarover verslag is uitgebracht door een daartoe in te stellen tijdelijke commissie.
4. De tijdelijke commissie hoort het lid, indien dat de wens daartoe te kennen geeft.

<sup>15</sup> Hiervoor moet op grond van artikel X 1, tweede lid, Kieswet de voorzitter van het vertegenwoordigend orgaan mededeling doen aan de voorzitter van het centraal stembureau.

<sup>16</sup> Artikel W 1 Kieswet.

<sup>17</sup> Zie bijvoorbeeld artikel 25 Grondwet van 1805: «De Leden van de Departementale Besturen, de Secretarissen van Staat, de Leden van den Staatsraad, van den Raad van Financiën en van de Geregthoven, vermogen geene zitting te nemen in de Vergadering van Hun Hoog Mogenden, dan na alvorens afstand te hebben gedaan van de Posten, Welke zij bij hunne benoeming bekleedden» en artikel 96, vierde alinea, Grondwet van 1887: «Zij die na hunne verkiezing tot lid van de Staten-Generaal een bezoldigd Staatsambt, dat zij niet reeds tijdens die verkiezing vervulden, aannemen, verliezen van rechtswege het lidmaatschap, maar zijn herkiesbaar.»

dering op de hoofdregel van onverenigbaarheid geregeld; een Minister, die bij een verkiezing tot lid van de Staten-Generaal is gekozen, kon ten hoogste drie maanden na zijn toelating als lid het ambt van Minister en het lidmaatschap der Staten-Generaal verenigen.

De grondwetgever overwoog destijds bij de totstandkoming van dit artikel dat de incompatibiliteit van ministerschap en Kamerlidmaatschap «reeds in de praktijk van ons staatsleven» gold. Vanwege de introductie van de Minister zonder portefeuille werd dit staatsrechtelijk gebruik in de Grondwet vastgelegd. De wetgever nam daarbij aan dat, indien er in «bewogen tijden» een Kamerlid als Minister zonder portefeuille aan het Kabinet zou worden toegevoegd, het «geenszins ondenkbaar» zou zijn dat deze persoon ook lid van de Kamer zou willen blijven. Dit hield verband met de «omvang der werkzaamheden» van de Minister zonder portefeuille. Met het oog op een zuivere verhouding tussen regering en volksvertegenwoordiger zou het volgens de toelichting een «ongewenschte toestand» zijn als die Ministers zonder portefeuille dan Kamerlid zouden blijven.

Over de genoemde uitzondering op de hoofdregel merkt de toelichting verder op dat het regelmatig voorkomt dat bij een Kamerverkiezing Ministers in functie tot lid worden gekozen. Na een Kamerontbinding komt dan gewoonlijk de Kamer bijeen, en worden dus de nieuwgekozen leden toegelaten nog vóórdat het nieuwe kabinet is gevormd. Dit had zich blijkens de toelichting voorgedaan in 1922 en in 1933. Daarom behoort de mogelijkheid te worden geopend, zo stelde de regering destijds, dat gedurende korte tijd het ministerschap en het lidmaatschap van de Kamer verenigd worden. Immers de bewindsliden, die tot Kamerlid gekozen zijn, kunnen hun ministersambt bezwaarlijk neerleggen vóórdat het nieuwe kabinet optreedt.<sup>18</sup>

Bij de grondwetsherziening van 1983 is de bepaling, vanaf toen het huidige artikel 57 Grondwet, opnieuw aan de orde geweest. Bij die gelegenheid is de grondgedachte van onverenigbaarheid van beide functies (Kamerlid en bewindspersoon) bevestigd. De regering verwoordde deze grondgedachte en de argumenten die daarmee samenhangen, als volgt:

«De staatkundige verhoudingen brengen mee dat een duidelijke scheiding tussen regering en Staten-Generaal wordt gehandhaafd. Bij een combinatie van Kamerlidmaatschap en ministerschap zou een onaanvaardbare verschuiving van verantwoordelijkheden kunnen optreden. Bij de zozeer in zwaarte toegenomen taken van Ministers en van Kamerleden moet het in de praktijk onmogelijk worden geacht beide functies tegelijkertijd naar behoren te vervullen, zodat nog meer dan thans aan het ambtelijke apparaat zou moeten worden overgelaten. Voorts zou een combinatie van beide ambten tot een conflict van plichten kunnen leiden, doordat de Ministers te veel in het parlementaire overleg betrokken zouden raken. Er zou een discrepantie kunnen ontstaan tussen het standpunt van een Minister in het kabinet en het standpunt dat hij inneemt in de fractie, waardoor extra risico voor de homogeniteit van het kabinet zou ontstaan. Naar ons oordeel past deze incompatibiliteit geheel in de hier te lande bestaande staatsrechtelijke verhoudingen.»<sup>19</sup>

Tegelijkertijd werd uit de parlementaire behandeling van die grondwetsherziening duidelijk dat er in het Nederlandse stelsel niet alleen sprake is van een strikte scheiding. Zo merkte de regering in antwoord op de vraag

<sup>18</sup> Kamerstukken II 1935/36, 477, nr. 7.

<sup>19</sup> Kamerstukken II 1976/77, 14 223, nr. 3, p. 17.

of de onverenigbaarheid gebaseerd was op een voorkeur voor een dualistisch boven een monistisch stelsel, het volgende op:

«Voor ons ....brengen zij geen dogmatische voorkeur voor een monistisch of een dualistisch stelsel tot uitdrukking, maar vooral een voorkeur voor het bij ons sinds lang bestaande stelsel, hoe men dat ook precies wil kwalificeren. Naar onze mening is dat stelsel zeker niet puur monistisch, maar ook niet zuiver dualistisch. Het is een stelsel waarbij er sprake is van een duidelijke scheiding tussen regering en Staten-Generaal en tegelijk van een sterke onderlinge verbondenheid. Beide factoren zijn met elkaar in een zeker evenwicht en de onderhavige incompatibiliteit is van dat evenwicht een element.»<sup>20</sup>

Op grond van deze overwegingen werd de incompatibiliteit tussen het zijn van Minister en Kamerlid én de uitzondering daarop gehandhaafd. Wel werd de uitzonderingsregeling van artikel 57, derde lid, verruimd. De termijn van drie maanden werd geschrapt omdat deze gelet op de mogelijke duur van de kabinetsformatie te kort werd bevonden. De regering stelde daarom voor de verenigbaarheid toe te staan tot een nieuw kabinet is gevormd en beslist is over de ontslagaanvragen van de demissionaire Ministers en Staatssecretarissen. Daarbij merkte de regering ten aanzien van de gekozen terminologie nog het volgende op:

«Bij het aftreden van een kabinet worden in de daarvan aan de Koningin gedane mededeling niet altijd dezelfde bewoordingen gebezigd. Er kan sprake zijn van het vragen van ontslag, maar ook van het ter beschikking stellen van portefeuilles of functies. De koninklijke besluiten waarin de beslissing over een en ander is vervat, plegen slechts te spreken van ontslag dat al dan niet wordt verleend. Het ter beschikking stellen van portefeuille of functie is dan ook te zien als het ruimere begrip dat het vragen van ontslag mede omvat.»<sup>21</sup>

Tevens werd de formulering van het artikel zodanig aangepast dat:

«de combinatie niet meer uitsluitend toegestaan zou zijn voor bewindslieden die aanstonds bij de vaststelling van de uitslag van de verkiezing tot Kamerlid gekozen worden verklaard, maar ook voor bewindslieden die later in een opengevallen plaats benoemd worden verklaard. Voorwaarde voor de geoorloofdheid van de combinatie is echter dat de betrokkene zijn ambt van Minister of Staatssecretaris ter beschikking heeft gesteld en dat omtrent die beschikbaarstelling nog niet is beslist.»<sup>22</sup>

In zoverre werd beoogd de uitzonderingsregeling iets te verruimen tot bewindslieden van een demissionair kabinet die niet direct na de verkiezingen, maar pas later in openvallende vacatures in de Kamer worden benoemd.

#### *e. Artikel X 1 en X 3 Kieswet*

In de recente discussie spelen ook de artikelen X 1 en X 3 Kieswet een rol. Voor een goed begrip wordt de tekst hiervan volledig weergegeven.

Artikel X 1 luidt:

1. Zodra onherroepelijk is komen vast te staan dat een lid van een vertegenwoordigend orgaan een van de vereisten voor het lidmaat-

<sup>20</sup> Kamerstukken II 1978/79, 14 223, nr. 6, p. 17.

<sup>21</sup> Kamerstukken II 1976/77, 14 223, nr. 3, p. 21.

<sup>22</sup> Kamerstukken II 1978/79, 14 223, nr. 6, p. 19.

- schap niet bezit of dat hij een met het lidmaatschap onverenigbare betrekking vervult, houdt hij op lid te zijn.
2. De voorzitter van het vertegenwoordigend orgaan geeft hiervan onverwijld kennis aan de voorzitter van het centraal stembureau.

Artikel X 3 luidt:

1. Wanneer een lid van de Tweede of van de Eerste Kamer wordt benoemd in een ambt als bedoeld in artikel 57, tweede lid, van de Grondwet, houdt zijn lidmaatschap van de Kamer van rechtswege op.
2. Wanneer een lid van de Tweede of van de Eerste Kamer komt te verkeren in een van de gevallen, genoemd in het eerste lid van artikel X 1, anders dan op grond van het voorgaande lid, geeft hij hiervan kennis aan de kamer, met vermelding van de reden.
3. Indien de kennisgeving niet is gedaan en de voorzitter van de kamer van oordeel is, dat een lid van de kamer verkeert in een van de gevallen, genoemd in het eerste lid van artikel X 1, waarschuwt hij de belanghebbende schriftelijk.
4. Het staat deze vrij de zaak uiterlijk op de achtste dag na de dagtekening van de in het derde lid bedoelde waarschuwing aan het oordeel van de kamer te onderwerpen.

Beide bepalingen zijn in 1989 bij de herziening van de Kieswet in vrijwel ongewijzigde vorm overgenomen uit de tot dan toe geldende wet (destijds de artikelen W 1 en W 4). Om die reden gaat de toelichting bij de wijziging van 1989 niet in op de betekenis en uitleg van deze artikelen. Zij zijn oorspronkelijk in 1951 in de Kieswet opgenomen en in 1953 gewijzigd. Bij die wijziging is niet ingegaan op de verhouding tussen deze artikelen en het artikel uit de Grondwet over de incompatibiliteiten.

Relatief nieuw is wel artikel X 3, eerste lid. Deze bepaling is in 2008 in artikel X 3 ingevoegd. Specifieke aanleiding hiervoor was de benoeming van Philomena Bijlhout (LPF) in 2002 als Staatssecretaris in een nieuw kabinet en haar ontslag reeds enkele uren daarna.<sup>23</sup> Niet ter discussie in die zaak stond dat beide functies onverenigbaar waren; Bijlhout trad niet toe tot een demissionair kabinet zodat de uitzondering van artikel 57, derde lid, Grondwet in geen geval van toepassing kon zijn. Niettemin stelde betrokkene dat zij op het moment van ontslag nog steeds Kamerlid was omdat de procedure van (thans) artikel X 3, tweede tot en met vierde lid, nog niet was doorlopen en dus de onverenigbaarheid van functies nog niet «onherroepelijk» was komen vast te staan als bedoeld in artikel X 1, eerste lid (zie hiervoor).

Naar aanleiding van dit geval rees de vraag wat moest worden verstaan onder «onherroepelijk vaststaan» in laatstbedoelde zin en of in verband daarmee ook in evidente gevallen van grondwettelijke onverenigbaarheid de procedure van (thans) artikel X 3, tweede tot en met vierde lid, kon worden gevolgd. Om te verduidelijken wat in die situatie rechtens geldt heeft de wetgever het huidige artikel X 3, eerste lid, toegevoegd. Het beoogde blijktens zijn totstandkomingsgeschiedenis<sup>24</sup> te regelen dat voor evidente gevallen zoals dat van Bijlhout op grond van de hoofdregel van artikel 57, tweede lid, Grondwet het lidmaatschap van de Kamer van rechtswege eindigt en dat uitsluitend voor die gevallen er de procedure van waarschuwing door de voorzitter en voorlegging hiervan aan de Kamer niet meer mogelijk is.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> Kamerstukken II 2006/07, 31 115, nr. 3, p. 6.

<sup>24</sup> Kamerstukken II 2007/08, 31 115, nr. 7, p. 2. Het betreft hier de toelichting op een nota van wijziging.

<sup>25</sup> Zie ook de zinsnede in artikel X 3, tweede lid: anders dan op grond van het voorgaande lid.

### 3. Beschouwing recente benoemingen

#### a. Inleiding

De eerste vraag betreft de verhouding van de recente benoemingspraktijk tot het staatsrecht. Daartoe gaat de Afdeling eerst in op de wijze waarop in de praktijk een Minister of Staatssecretaris zijn ambt ter beschikking stelt als – in verband met de demissionaire status van het kabinet waarvan hij deel uitmaakt – niet meteen omtrent die beschikbaarstelling wordt beslist. Die vraag is van belang omdat zij samenhangt met de interpretatie van artikel 57, derde lid, Grondwet (onderdeel b).

Vervolgens gaat de Afdeling in op de betekenis van artikel 57, tweede en derde lid, Grondwet en hoe de recente benoemingen zich daartoe verhouden (onderdeel c). Daarna besteedt de Afdeling aandacht aan de betekenis van artikel X 3 Kieswet in samenhang met artikel 57 Grondwet (onderdeel d). Ten slotte maakt de Afdeling enkele opmerkingen over hoe in de recente praktijk de Tweede Kamer en de regering met de Grondwet zijn omgegaan (onderdeel e). Zij sluit af met een conclusie (onderdeel f).

Vooraf zij opgemerkt dat de benoeming van de betrokken Kamerleden tot Staatssecretaris als zodanig in deze voorlichting niet ter discussie staat. Zoals hierboven beschreven bevat de Grondwet geen regels die voor benoeming in dat ambt een juridisch beletsel vormen. Het gaat in deze voorlichting daarom niet om de juridische toelaatbaarheid van de benoemingen als zodanig, maar alleen om de gevolgen van een dergelijke benoeming voor het Kamerlidmaatschap van de betrokken personen.

#### b. Ontslagaanvraag leden demissionair kabinet

Zoals hiervoor aangegeven heeft de Minister-President op 15 januari j.l. daartoe gemachtigd door de ministerraad het ontslag aangeboden van de Minister-President en alle Ministers en Staatssecretarissen. De vraag die in de recente discussie is gerezen is hoe deze ontslagaanvraag moet worden gekwalificeerd nu de Minister-President deze heeft gedaan namens alle bewindslieden. In het bijzonder is de vraag of – mede gelet op de formulering van artikel 57, derde lid, Grondwet – elke Minister en Staatssecretaris daarmee ook individueel zijn ambt ter beschikking heeft gesteld.

De ontslagaanvraag van 15 januari j.l. is in lijn met een inmiddels vaste praktijk. Voor zover de Afdeling heeft kunnen nagaan is het in elk geval in de afgelopen decennia bij de verschillende kabinetten steeds zo geweest dat bij de aanvang van de demissionaire status de Minister-President het ontslag voor alle Ministers en Staatssecretarissen aanvraagt.<sup>26</sup> In verband daarmee is de praktijk steeds geweest dat daarnaast niet ook elke bewindspersoon door middel van een afzonderlijke aanvraag zijn ontslag heeft aangeboden.<sup>27</sup>

Het voorgaande wil echter niet zeggen dat in staatsrechtelijke zin de betrokken bewindspersonen niet individueel hun ambt ter beschikking hebben gesteld. De Minister-President kan immers alleen het ontslag van alle bewindslieden aanbieden indien hij daartoe gemachtigd is door de ministerraad. Zoals hiervoor aangegeven schrijft het Reglement van orde voor de ministerraad uitdrukkelijk voor dat de ministerraad over een

<sup>26</sup> Het ontslag wordt aangeboden voor «de Minister-President en alle Ministers en Staatssecretarissen».

<sup>27</sup> Het gaat hier nadrukkelijk om alleen het aanbieden van het ontslag, niet om het ontslag zélf. Daaraan ligt net als aan de benoeming een individueel besluit ten grondslag.



voordracht tot ontslag dient te beraadslagen en besluiten. In verband daarmee wordt er, mede gelet op het beginsel van de homogeniteit van de ministerraad,<sup>28</sup> van uitgegaan dat indien de ministerraad daartoe besluit elke afzonderlijke bewindspersoon daaraan geëngageerd is en daarmee geacht wordt, via de Minister-President, zijn ambt ter beschikking te hebben gesteld.

Aannemelijk is dat het voorgaande ook betekenis heeft voor bewindspersonen<sup>29</sup> die na het moment waarop het kabinet demissionair is geworden, benoemd worden tot Minister of Staatssecretaris. Ook daarvoor geldt als vaste praktijk dat zij niet zelf ontslag aanvragen. Het gevolg van hun benoeming kan logischerwijs niet zijn dat zij niet delen in de demissionaire status van het kabinet waarin zij zijn benoemd. In dat geval immers zou het kabinet bestaan uit twee soorten bewindslieden: zij die wel en zij die niet hun ambt ter beschikking hebben gesteld. Dat is staatsrechtelijk niet aanvaardbaar en is tot nog toe ook nooit het uitgangspunt geweest. In dat licht bezien moet ervan worden uitgegaan dat bewindslieden die in een al demissionair kabinet worden benoemd zich hebben geconformeerd aan het eerdere besluit van de ministerraad om ontslag te vragen en dientengevolge tegelijkertijd met hun benoeming geacht worden net als de andere bewindslieden hun ambt ter beschikking te hebben gesteld.

### *c. Interpretatie<sup>30</sup> artikel 57 Grondwet*

Daarmee kan echter nog niet worden geconcludeerd dat de recente benoeming van de drie Staatssecretarissen die tevens lid zijn van de Tweede Kamer, onder de uitzondering vallen van artikel 57, derde lid, Grondwet. Denkbaar is immers dat deze weliswaar net als de overige (oude en nieuwe) bewindslieden geacht worden hun ambt ter beschikking te hebben gesteld maar niettemin op grond van een strikte interpretatie van artikel 57, derde lid, Grondwet hun Kamerlidmaatschap hebben verloren. Die interpretatie – door sommigen ook bepleit – houdt in dat artikel 57, derde lid, alleen geldt voor degenen die reeds bewindspersoon waren op het moment dat het kabinet demissionair werd en pas daarna Kamerlid zijn geworden.

De Afdeling stelt vast dat de situatie die zich thans voordoet zich in de parlementaire geschiedenis nog niet op deze wijze heeft voorgedaan; nog niet eerder zijn leden van de Tweede Kamer die geen Minister of Staatssecretaris zijn, benoemd tot bewindspersoon in een demissionair kabinet. Daarbij is van belang dat de grondwetgever zich in het kader van artikel 57, derde lid, Grondwet nooit expliciet over deze situatie heeft uitgesproken. Ook bij de grondwetsherziening van 1983 toen de onver-

<sup>28</sup> Zie artikel 12, tweede lid, Reglement van orde voor de ministerraad.

<sup>29</sup> Dat staat los van de vraag of het bewindspersonen betreft die op het moment van hun benoeming Kamerlid zijn of niet.

<sup>30</sup> Dit raakt aan het algemene thema van grondwetsinterpretatie. De discussie daarover is in het verleden met name gevoerd naar aanleiding van het proefschrift van J. van der Hoeven, *De plaats van de Grondwet in het constitutionele recht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1958. Zie onder meer de bespreking van diens boek door F.J.F.M. Duynstee, *RM Themis* 1959, p. 304 e.v., m.n. p. 318. Zie voorts C.A.J.M. Kortmann, «Grondwetsinterpretatie», *RM Themis* 1994, p. 363-369. Naar zijn mening zal afhankelijk van het type bepaling, haar ouderdom en haar toepassing moeten worden gezien welke interpretatiemethode of -methoden de meest voor de hand liggende zijn. Grondwetsinterpretatie dient onder meer gericht te zijn op het verzekeren van continuïteit in het rechtsbestel en het staatsbestuur en op het bewaren van flexibiliteit (p. 369). Ten slotte zij verwezen naar D.J. Elzinga, «Saevis tranquillus in Undis: zeven vuistregels voor de grondwetgever», in: *De grondwetsherziening van 1983. 30 jaar oud of 30 jaar jong?*, Den Haag: Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties 2013, p. 26 e.v., m.n. p. 30. Elzinga stelt met betrekking tot de voorschriften in hoofdstukken 2 tot en 5 van de Grondwet (waartoe ook artikel 57 behoort) dat er «veel ruimte voor wettelijke en feitelijke invulling» is.

enigbaarheid als hoofdregel opnieuw en weloverwogen is bevestigd en de uitzondering van artikel 57, derde lid, is verruimd, is er niet op ingegaan.

In de discussie over de recente benoemingen kunnen grofweg twee verschillende interpretaties worden herkend. De eerste is dat gelet op de tijdens de grondwetsherziening van 1983 opnieuw bevestigde hoofdregel de uitzondering die artikel 57, derde lid, daarop tijdelijk mogelijk maakt, strikt moet worden uitgelegd. Die hoofdregel wordt gezien als fundamenteel: er dient sprake te zijn van een scheiding van verantwoordelijkheden van bewindspersonen en Kamerleden. In deze visie heeft de uitzondering daarom alleen betrekking op de gevallen waarvoor de bepaling is bedoeld en waarover de grondwetgever zich in het verleden duidelijk heeft uitgesproken. Omdat artikel 57, derde lid, blijkens zijn ontstaansgeschiedenis is opgenomen met het oog op de situatie waarin bewindslieden in een demissionair kabinet pas daarna<sup>31</sup> Kamerlid zijn geworden, dient in deze visie de toepassing van artikel 57, derde lid, zo lang de grondwetgever niet anders heeft beslist, tot die uitzondering beperkt te blijven.

Een andere uitleg is echter dat nu de grondwetgever zich er niet uitdrukkelijk over heeft uitgelaten, de Grondwet de kwestie open laat en zich daarom niet tegen de combinatie van functies in de situatie die nu aan de orde is, verzet. Dit is in deze visie bovendien niet in strijd met artikel 57, derde lid, omdat degene die benoemd wordt in een demissionair kabinet geacht wordt, zoals de tekst van artikel 57, derde lid, luidt, zijn ambt ter beschikking te hebben gesteld (zie hiervoor punt b). Evenmin zou deze uitleg strijdig zijn met de grondgedachte van artikel 57. Bij de grondwetsherziening van 1983 is in dat verband gesteld dat in ons stelsel weliswaar sprake is van «een duidelijke scheiding tussen regering en Staten-Generaal» maar tegelijk ook «van een sterke onderlinge verbondenheid»; het gaat om elementen die elkaar in evenwicht houden (zie punt 2c). In dat licht bezien laat de Grondwet in deze visie ruimte voor een iets ruimere toepassingspraktijk, zolang niet in strijd met de tekst van artikel 57, derde lid, wordt gehandeld.

In samenhang met deze twee tegengestelde interpretaties kan ook verschil van opvatting bestaan over hoe nieuw de situatie precies is die zich nu voordoet. Duidelijk is dat nog niet eerder in de historie leden van de Tweede Kamer die geen Minister of Staatssecretaris waren, benoemd zijn tot bewindspersoon in een demissionair kabinet. Maar wat zich al wel heeft voorgedaan is dat een Kamerlid dat wél al bewindspersoon was van een demissionair kabinet, binnen dat kabinet van functie is veranderd en in verband daarmee ontslag heeft gekregen en in een nieuw ambt is benoemd. Naast het ontslag en de benoeming van Aad Kosto (PvdA) in 1994<sup>32</sup> kan bijvoorbeeld recenter gewezen worden op het ontslag van Klaas Dijkhoff als Staatssecretaris van Veiligheid van Justitie en zijn daarop volgende benoeming als Minister van Defensie.<sup>33</sup> Enerzijds waren beiden reeds lid van het demissionaire kabinet op het moment van hun benoeming en verschillen deze gevallen daarom van de gevallen die nu

<sup>31</sup> Door verkiezing dan wel doordat op een later moment een vacature in de Kamer is ontstaan.

<sup>32</sup> Bij de wijziging van functie bij Aad Kosto was sprake van één koninklijk besluit, dat zowel de benoeming tot Minister als het ontslag als Staatssecretaris regelde. Zie het Besluit van 27 mei 1994 houdende de benoeming van de heer mr. A. Kosto als Minister van Justitie en het verlenen van ontslag als Staatssecretaris van Justitie (Stcr. 1994, 101, p. 7).

<sup>33</sup> Besluit van 4 oktober 2017 houdende verlening van ontslag aan mr. dr. K.H.D.M. Dijkhoff als Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (Stcr. 2017, 58133) en Besluit van 4 oktober 2017 houdende de benoeming van mr. dr. K.H.D.M. Dijkhoff tot Minister van Defensie (Stcr. 2017, 58134). In dit geval was sprake van twee afzonderlijke besluiten. Hier lijkt dus geen sprake van een consistente praktijk.

aan de orde zijn. Maar anderzijds is er in staatsrechtelijke zin juist geen verschil: Kosto en Dijkhoff waren Kamerlid op het moment dat zij in een demissionair kabinet in het ambt van Minister werden benoemd en bleven dat ook.

Gelet op het voorgaande stelt de Afdeling vast dat noch de tekst van artikel 57, derde lid, Grondwet, noch de grondwetsgeschiedenis duidelijk uitsluitel geeft. Wel is in de loop van de tijd enige verruiming van de interpretatie aanvaard. Zowel de grondwetsherziening van 1983<sup>34</sup> als de recentere toepassingspraktijk (Kosto, Dijkhoff) hebben laten zien dat een iets ruimere uitleg niet is uitgesloten. Anderzijds moet de uitzondering van artikel 57, derde lid, ook niet te ruim worden uitgelegd. De bij de grondwetsherziening van 1983 bevestigde hoofdregel moet ook in de praktijk de hoofdregel blijven.

Alles afwegend acht de Afdeling op grond van de hiervoor weergegeven argumenten beide interpretaties van artikel 57, derde lid, Grondwet verdedigbaar. Dat impliceert dat er niet voldoende grond is om te concluderen dat in de gegeven omstandigheden de continuering van het Kamerlidmaatschap van de drie betrokken Kamerleden met die grondwetsbepaling in strijd is. Het is gelet op de aard van de materie – het Kamerlidmaatschap – primair aan de Tweede Kamer om desgewenst nader te besluiten.

#### *d. Artikel X 3 Kieswet*

De vraag is ten slotte of artikel X 3, eerste lid, Kieswet tot een ander oordeel moet leiden. Hierin wordt bepaald dat wanneer een lid van de Tweede of van de Eerste Kamer wordt benoemd in een ambt als bedoeld in artikel 57, tweede lid, Grondwet,<sup>35</sup> zijn lidmaatschap van de Kamer van rechtswege ophoudt te bestaan. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat als, in die volgorde, een persoon eerst Kamerlid wordt en vervolgens Minister of Staatssecretaris, zijn Kamerlidmaatschap automatisch ophoudt. Uit het feit dat in artikel X 3, eerste lid, niet wordt verwezen naar artikel 57, derde lid, blijkt volgens deze uitleg dat laatstgenoemde bepaling alleen betrekking heeft op de situatie waarin een Minister of Staatssecretaris deel uitmaakt van een demissionair kabinet en daarom zijn ambt reeds ter beschikking heeft gesteld op het moment dat hij Kamerlid wordt en dus niet op de omgekeerde situatie: eerst Kamerlid en daarna Staatssecretaris in een demissionair kabinet.

Uit het voorgaande bleek dat artikel X 3, eerste lid, in de Kieswet is ingevoegd naar aanleiding van de specifieke situatie van het Kamerlid Bijlhout (LPF) die benoemd werd tot Staatssecretaris in een nieuw (en dus niet een demissionair) kabinet en enkele uren later weer ontslag nam. In die situatie stond buiten twijfel dat Bijlhout haar Kamerlidmaatschap had verloren en dat de uitzondering van artikel 57, derde lid, Grondwet niet van toepassing was. Met artikel X 3, eerste lid, beoogde de wetgever te verduidelijken dat in dergelijke evidente gevallen de onverenigbaarheid in de zin van artikel 57, tweede lid, Grondwet «onherroepelijk» was komen vast te staan als bedoeld in artikel X 1, eerste lid, Kieswet en ook niet

<sup>34</sup> Bij de grondwetsherziening van 1983 is erkend dat de uitzondering van artikel 57, derde lid, Grondwet ook van toepassing is op bewindspersonen die na de verkiezingen niet aanstonds maar een later opengevallen zetel innemen.

<sup>35</sup> Het gaat blijkens artikel 57, tweede lid, niet alleen om het ambt van Minister of Staatssecretaris, maar ook om andere ambten: lid van de Raad van State, lid van de Algemene Rekenkamer, Nationale ombudsman of substituut-ombudsman, of lid van of procureur-generaal of advocaat-generaal bij de Hoge Raad.

meer de geschillenprocedure van (nu) artikel X 3, tweede tot en met vierde lid, kon worden doorlopen.

Wat de wetgever echter kennelijk toen over het hoofd heeft gezien is dat er ook situaties zijn waarin de onverenigbaarheid van functies in de zin van artikel 57, tweede lid, Grondwet redelijkerwijs betwist kan worden. In die gevallen is als gevolg van deze wetwijziging geen wettelijke geschillenprocedure meer voor handen. Hierdoor is onduidelijk hoe de Tweede Kamer moet handelen indien er over de interpretatie van artikel 57, tweede lid, en de mogelijke uitzonderingen daarop verschil van inzicht ontstaat.<sup>36</sup> Ook overigens valt op dat de wetwijziging blijkens de parlementaire stukken summier en vooral in technische zin is toegelicht. De verhouding met artikel 57, derde lid, blijft in deze stukken geheel onbesproken.

Gelet op het voorgaande concludeert de Afdeling dat de reikwijdte van artikel X 3, eerste lid, beperkt is. Dit artikel is in de Kieswet gekomen naar aanleiding van een heel specifieke situatie en bedoeld als technische verduidelijking. Er is blijkens zijn totstandkomingsgeschiedenis duidelijk niet mee beoogd de verhouding tussen artikel 57, tweede en derde lid, Grondwet nader te bepalen of te verduidelijken. Dat ligt ook niet voor de hand. In een situatie waarin over de interpretatie van de Grondwet verschillend kan worden gedacht (zie hiervoor punt c) kan een wetwijziging met een kennelijk beperkte bedoeling, daarvoor niet de doorslag geven. Het ligt in dat geval op de weg van de regering en de beide Kamers desgewenst de betekenis van de Grondwet expliciet en weloverwogen te verduidelijken (zie hierna punt 4).

#### *e. Omgang met de Grondwet*

Dat er onvoldoende grond bestaat om te concluderen dat de continuering van het Kamerlidmaatschap van de drie betrokken Kamerleden in strijd is met artikel 57, derde lid, Grondwet neemt niet weg dat de gang van zaken uit grondwettelijk oogpunt ongelukkig is. Daarbij is van belang dat er sprake was van benoemingen die nog niet eerder op deze wijze hadden plaatsgevonden. De eerste daarvan is gerealiseerd in mei 2021 en is vrijwel ongemerkt voorbijgegaan. Bij de twee andere benoemingen kwam de mogelijke ongrondwettigheid pas aan de orde ruim na de aankondiging daarvan in juli 2021 naar aanleiding van publicaties in de media half augustus.<sup>37</sup>

De Afdeling stelt vast dat de grondwettelijke complicaties niet tijdig en voldoende grondig lijken te zijn onderkend en in elk geval niet tot een expliciete en openbare weging door de Tweede Kamer of de regering hebben geleid. Daarbij merkt zij op dat omdat het hier gaat om het Kamerlidmaatschap en gelet op de procedure van artikel 2.2 van het Reglement van de Orde van de Tweede Kamer, het primair op de weg van de Kamer en van haar individuele leden zélf ligt om de mogelijke complicaties in verband met onverenigbaarheid van functies tijdig onder ogen te zien.

<sup>36</sup> Gelet op de strekking van de nota van wijziging uit 2008 en de toelichting hierbij lijkt het voor de hand te liggen de procedure, zoals neergelegd in artikel X 3, tweede tot en met vierde lid, van de Kieswet analoog toe te passen. De procedure uit artikel 2.2 van het Reglement van orde van de Tweede Kamer is langs dezelfde lijnen opgezet.

<sup>37</sup> In de besluiten van 14 juli inzake de benoemingen van De Bruijn, Wiersma en van Weyenberg is bepaald dat de bewindspersonen met ingang van de datum van beëdiging benoemd zouden worden. Beëdiging vond plaats op 10 augustus 2021.

De Afdeling constateert verder dat het hiervoor weergegeven antwoord van de regering op de vragen van de Kamerleden Marijnissen en Leijten (SP) onvoldoende grondig is geweest. Met name de stelling van de regering dat artikel 57, derde lid, Grondwet «zodanig geformuleerd is dat dat deze zowel op zittende als op nieuw te benoemen bewindspersonen ziet» is, gelet op hetgeen hiervoor aan de orde is gekomen en gelet op de discussie die inmiddels was ontstaan, te summier.

#### *f. Conclusie*

De Afdeling meent dat er onvoldoende grond bestaat om te concluderen dat in de gegeven omstandigheden de continuering van het Kamerlidmaatschap van de drie Kamerleden in strijd is met artikel 57, derde lid, Grondwet. Het is gelet op de aard van de materie – het Kamerlidmaatschap – primair aan de Tweede Kamer om desgewenst nader te besluiten.

Het voorgaande neemt niet weg dat de gang van zaken uit grondwettelijk oogpunt ongelukkig is. De Afdeling stelt vast dat de grondwettelijke complicaties van de recente benoemingen niet tijdig en voldoende grondig lijken te zijn onderkend en in elk geval niet tot een expliciete en openbare weging door de Tweede Kamer of de regering hebben geleid. Zij is voorts van mening dat het antwoord van de regering op de vragen van de Kamerleden Marijnissen en Leijten (SP), gelet ook op de discussie die inmiddels over de grondwettigheid was ontstaan, onvoldoende grondig is geweest.

Ten slotte merkt de Afdeling op dat de interpretatie van artikel 57 Grondwet in het licht van de grondgedachte van dit artikel in een breder perspectief moet worden geplaatst. Vanaf de beëdiging van de nieuwe Tweede Kamer op 31 maart j.l. is een groot aantal bewindspersonen van het demissionaire kabinet, waaronder de politieke leiders van de drie grootste coalitiepartijen, tevens Kamerlid, soms ook fractievoorzitter. Hoewel dit zonder meer met artikel 57 in overeenstemming is, is de vraag of dat niet veel fundamenteeler van invloed is op de gewenste scheiding van verantwoordelijkheden van bewindspersonen en Kamerleden dan het Kamerlidmaatschap van de drie Staatssecretarissen dat thans aan de orde is. Die vraag wordt relevanter naarmate het meer Kamerleden betreft en de kabinetsformatie langer duurt.

#### **4. Toekomst**

De Afdeling is tevens gevraagd om voorlichting te geven over hoe in de toekomst in demissionaire periodes na verkiezingen moet worden omgegaan met demissionaire bewindspersonen die in de Kamer zijn gekozen. Het is vanzelfsprekend niet aan de Afdeling om te bepalen hoe in de toekomst in de aangegeven situatie moet worden gehandeld. Zij adviseert niettemin dat regering en parlement in onderlinge samenspraak enkele aspecten van de te volgen regels vanuit een grondwettelijk perspectief opnieuw tegen het licht houden.

Dat betreft in de eerste plaats de werkwijze vanaf het moment dat door het vragen van ontslag het kabinet demissionair wordt. De vraag is of de vaste praktijk die voor zover de Afdeling heeft kunnen nagaan de laatste decennia wordt gevolgd in deze vorm gehandhaafd moet blijven of dat deze mede met het oog op bewindsliden die op een later moment toetreden tot het demissionaire kabinet moet worden aangepast of verduidelijkt. In verband daarmee is ook de vraag welke werkwijze moet worden gevolgd bij ontslag en benoeming van Ministers en Staatssecretarissen die al lid zijn van het demissionaire kabinet en binnen dat kabinet van functie veranderen.

In de tweede plaats acht de Afdeling het voorstelbaar dat de recent toegepaste praktijk opnieuw aanleiding kan zijn om te spreken over de betekenis van artikel 57, tweede en derde lid, Grondwet. Uit de recente discussie blijkt dat deze bepalingen in hun onderlinge samenhang verschillend kunnen worden geïnterpreteerd. Een eventueel debat en standpuntbepaling zou niet beperkt moeten blijven tot de recente benoemingen maar zich moeten uitstrekken tot de verschillende situaties die zich hebben voorgedaan sinds de laatste wijziging van artikel 57 bij de grondwetherziening van 1983 en eventueel andere denkbare casusposities. De Afdeling merkt op dat daarbij niet alleen de vraag van belang is of naar de letter in overeenstemming met de Grondwet is gehandeld maar ook (of juist vooral) de vraag naar de verhouding van een bepaalde interpretatie of toepassingspraktijk tot de achterliggende beginselen en waarden. Nadere doordenking daarvan kost tijd en vraagt om een zorgvuldig gevoerde dialoog.

Ten slotte acht de Afdeling het denkbaar dat artikel X 1 en artikel X 3 Kieswet in onderlinge samenhang opnieuw worden gezien. De Afdeling stelt vast dat door de wetwijziging van 2008 kennelijk sprake is van een lacune in de Kieswet omdat hieruit niet onomstotelijk blijkt welke procedure gevolgd moet worden ingeval er verschil van opvatting bestaat binnen de Kamer over de vraag of sprake is van onverenigbaarheid van functies als bedoeld in artikel 57, tweede lid, Grondwet. Het verdient aanbeveling wetwijziging te overwegen om de hier te volgen procedure te verduidelijken.

De vice-president van de Raad van State,  
Th.C. de Graaf