Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2022–2023

36 243 Wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, de Wet op de Raad van State en enige andere wetten in verband met enkele wijzigingen in het belang van integere, onafhankelijke en onpartijdige rechtspraak, alsmede de regeling van enige andere onderwerpen

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT[1]

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 31 augustus 2022 en het nader rapport d.d. 2 november 2022, aangeboden aan de Koning door de Minister voor Rechtsbescherming, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 12 juli 2022, nr. 2022001534, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 31 augustus 2022, nr. W16.22.0133/II, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft u hieronder aan, voorzien van mijn reactie.

Bij Kabinetsmissive van 12 juli 2022, no. 2022001534, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister voor Rechtsbescherming, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie, de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, de Wet op de Raad van State en enige andere wetten in verband met enkele wijzigingen in het belang van integere, onafhankelijke en onpartijdige rechtspraak, alsmede de regeling van enige andere onderwerpen, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel beoogt de waarborgen voor een onafhankelijke, onpartijdige en integere rechtspraak te versterken. Daartoe wordt een verbod voorgesteld op het gelijktijdig bekleden van het ambt van rechter en het lidmaatschap van de Eerste Kamer, de Tweede Kamer of het

[1] De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

kst-36243-4
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2022

Europees Parlement. Daarnaast wordt een wettelijke regeling voorgesteld over het bezit en melden van bepaalde financiële belangen voor een specifieke groep rechterlijke ambtenaren. Ook voorziet het voorstel in een algemene verplichting tot het voeren van een intern integriteitsbeleid voor rechterlijke ambtenaren.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft het wetsvoorstel en zijn verschillende onderdelen. Met de veranderende opvattingen over onverenigbaarheid van het lidmaatschap van de Tweede en Eerste Kamer met andere functies rijst echter wel de vraag of niet opnieuw moet worden bezien welke incompatibiliteiten in de Grondwet zelf moeten worden geregeld en welke ter regeling aan de gewone wetgever kunnen worden overgelaten.

Daarnaast rijst de vraag hoe de keuze om de regeling van incompatibiliteiten zich niet te laten uitstrekken tot het lidmaatschap van provinciale staten en de gemeenteraad zich verhoudt tot de in de toelichting aangedragen gedachte dat een rol als volksvertegenwoordiger schade kan toebrengen aan het beeld van de onpartijdige rechter. Ook besteedt de toelichting te weinig zelfstandige aandacht aan het lidmaatschap van het Europees Parlement. De Afdeling adviseert de toelichting op deze punten aan te vullen.

1. Constitutionele uitgangspunten

In de toelichting wordt er terecht op gewezen dat een goed functionerende rechtspraak, als derde staatsmacht, onmisbaar is in onze samenleving. Daarvoor is vereist dat aan de fundamentele in verdragen en (Grond)wetgeving neergelegde basisprincipes van onafhankelijke en onpartijdige rechtspraak is voldaan. Hoewel (inter)nationaal het algemene beeld is dat de onafhankelijkheid, onpartijdigheid en integriteit van de Nederlandse rechtspraak in de kern op orde is, zijn volgens de toelichting enkele wijzigingen ter verdere versterking wenselijk.[2]

Er wordt een verbod voorgesteld op het gelijktijdig bekleden van het ambt van rechter en het lidmaatschap van de Eerste Kamer, de Tweede Kamer of het Europees Parlement.[3] Aanleiding voor dit onderdeel van het voorstel is een veranderde opvatting ten aanzien van de verenigbaarheid van deze functies in het licht van de machtenscheiding. De Groupe d'Etats contre la corruption (GRECO), ressorterend onder de Raad van Europa, heeft in een evaluatierapport over Nederland onder meer aanbevolen om wettelijk te regelen dat het ambt van rechter en het lidmaatschap van de Staten-Generaal niet tegelijkertijd kan worden vervuld.[4] De rechtspraak heeft de Minister voor Rechtsbescherming geadviseerd het initiatief te nemen tot wetgeving op dit punt.[5] In leidraden en interne codes van de rechtspraak wordt de functiecombinatie nu reeds ontraden.[6] Daarnaast is

---

[2] Toelichting, paragrafen 1.1 en 1.2. Er worden wijzigingen voorgesteld in de Wet op de rechterlijke organisatie (Wet RO), de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren (Wrra), de Wet op de Raad van State, de Wet Incompatibiliteiten Staten-Generaal en Europees Parlement (Wise) en enige andere wetten.

[3] Artikel 44, tweede lid, Wrra.

[4] «Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors, Fourth Evaluation Round, The Netherlands», 18 juli 2013, paragraaf 96.

[5] Brief van de Raad voor de rechtspraak, de presidenten van de gerechten en de NVvR van 18 juni 2018 aan de Minister voor Rechtsbescherming; Kamerstukken II 2018/19, 35 000 VI, nr. 11.

[6] Zie de «Leidraad onpartijdigheid en nevenfuncties» van 25 juni 2013 en de rechterscode van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR).

in bepaalde ons omringende landen al een verbod van vereniging van het ambt van rechter en parlementariër geregeld.[7]

De Afdeling wijst erop dat het vastleggen van incompatibiliteiten niet de enige manier is om de onafhankelijke en onpartijdige positie van de rechter nog beter te waarborgen. In individuele gevallen kunnen daartoe in het bijzonder de bestaande instrumenten van verschoning en wraking worden ingezet. Daarnaast merkt zij op dat het voorgestelde verbod niet expliciet voortvloeit uit artikel 6, eerste lid, van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM). Uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) valt niet in algemene zin af te leiden dat het ontoelaatbaar is om een functie binnen de rechterlijke macht te combineren met het lidmaatschap van het parlement.[8] *In deze jurisprudentie wordt met betrekking tot de beoordeling of er objectief gerechtvaardigde twijfels zijn over de onpartijdigheid van de rechter wel in toenemende mate belang gehecht aan de notie van de scheiding tussen de rechterlijke macht en andere staatsmachten.*[9] *Het wetsvoorstel sluit daar bij aan.*

In de toelichting wordt voorts aandacht besteed aan het passief kiesrecht zoals neergelegd in de Grondwet.[10] *Weliswaar wordt dit grondrecht met het voorgestelde verbod beperkt, maar een legitiem doel wordt nagestreefd. Het verbod heeft tot doel de onafhankelijke positie van de rechter nog beter te waarborgen en het risico van belangenverstrengeling verder te beperken. Er wordt een toegankelijke en voorzienbare maatregel tot stand gebracht die geen enkel onderscheid maakt tussen personen, anders dan op basis van hun ambt als rechter of parlementariër. Bovendien is de nieuwe regeling beperkt tot principieel onaanvaardbare functiecombinaties.*[11] *Om die reden heeft het wetsvoorstel geen betrekking op de combinatie van het rechterschap met het lidmaatschap van provinciale staten en gemeenteraden.*[12]

Gelet op het voorgaande beoordeelt de Afdeling het wetsvoorstel positief. Vanuit een oogpunt van machtenscheiding en het belang van het daarmee samenhangende vertrouwen van de burger in een onafhankelijke, onpartijdige en integere rechtspraak acht de Afdeling het voorstel om een verbod op het gelijktijdig bekleden van de bedoelde functies te introduceren van belang. Zij merkt daarbij op dat in de toelichting de relevante constitutionele uitgangspunten zorgvuldig zijn belicht[13] *en dat er op juiste wijze rekenschap van is gegeven dat de grondrechten in voldoende mate zijn gewaarborgd.*

---

[7] In onder meer Duitsland, Frankrijk en België zijn bepaalde functiecombinaties verboden; Toelichting, paragraaf 2.1.

[8] Dat kan in concrete situaties anders zijn. In geval van een functiecombinatie kunnen er blijkens de rechtspraak twijfels ontstaan over de onpartijdigheid van een individuele rechter.

[9] Zie bijvoorbeeld EHRM 22 juni 2004, 47221/99 (Pably Ky t. Finland), paragraaf 62.

[10] Artikel 4 van de Grondwet. Daarnaast kan worden gewezen op artikel 25 van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, artikel 3 van het Eerste Protocol bij het Europees verdrag voor de rechten van de mens en artikel 39, eerste lid, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

[11] Toelichting, paragraaf 6.1.

[12] Zie hierover verder paragraaf 3.

[13] Dat laat onverlet dat de toelichting op enkele punten nog kan worden versterkt. Zie hierna punt 2–4.

Hetzelfde geldt voor de voorgestelde regeling voor het bezit en melden van bepaalde financiële belangen voor een specifieke groep rechterlijke ambtenaren[14] waaraan, vanwege hun functie, in het bijzonder het risico van financiële belangenverstrengeling of van oneigenlijk gebruik van koersgevoelige informatie verbonden is.[15] In de toelichting wordt met het oog daarop aandacht besteed aan het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zoals dat is vastgelegd in de Grondwet en het EVRM.[16] Het wetsvoorstel beperkt dit grondrecht, maar deze beperking is van een voldoende zwaarwegend maatschappelijk belang. Zij versterkt de waarborgen voor de (financiële) integriteit van de rechterlijke organisatie en de daarbinnen werkzame personen en draagt daarmee bij aan het vertrouwen in een onafhankelijke en integere rechterlijke organisatie. Bovendien is de voorgestelde beperking proportioneel te achten, nu wordt voorgesteld dat de meldplicht alleen geldt voor ambtenaren en financiële belangen die door de functionele autoriteit zijn aangewezen.[17]

Ik ben verheugd te constateren dat de Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) in haar advies het belang van het wetsvoorstel en zijn verschillende onderdelen onderschrijft. Centraal hierbij staat de machtenscheiding en het belang van het daarmee samenhangende vertrouwen van de burger in een onafhankelijke, onpartijdige en integere rechtspraak. De Afdeling merkt daarbij op dat in de toelichting de relevante constitutionele uitgangspunten zorgvuldig zijn belicht, al laat dat onverlet dat volgens de Afdeling de toelichting op enkele punten nog kan worden versterkt, en dat er op juiste wijze rekenschap van is gegeven dat de grondrechten in voldoende mate zijn gewaarborgd.

2. Regeling in de wet of in de Grondwet?

In de Grondwet is bepaald dat een aantal ambten onverenigbaar is met het lidmaatschap van de Eerste Kamer of Tweede Kamer. Zo kan een lid van de Staten-Generaal niet tevens het ambt uitoefenen van Minister of lid zijn van de Hoge Raad.[18] Voor de onverenigbaarheid van deze ambten bestaan verschillende redenen. Het verbod om tegelijkertijd lid te zijn van de Hoge Raad en de Staten-Generaal hangt bijvoorbeeld samen met de omstandigheden dat de leden van de Hoge Raad worden benoemd uit een door de Tweede Kamer op te stellen voordracht en dat de Hoge Raad het gerecht betreft waar onder meer leden van de Staten-Generaal wegens ambtsmisdrijven terecht staan.

Bij de Grondwetsherziening in 1983 heeft de regering er niet voor gekozen de gehele rechterlijke macht in al zijn geledingen in de Grondwet van het lidmaatschap van de Staten-Generaal uit te sluiten. Het beginsel van de scheiding der machten werd destijds door de grondwetgever staatsrechtelijk niet overtuigend geacht. Wel liet de grondwetgever de ruimte aan de gewone wetgever om, naast de grondwettelijke onverenigbaarheden,

---

[14] Rechterlijke ambtenaren in dit wetsvoorstel zijn de rechterlijke ambtenaren genoemd in artikel 1, onderdeel b, Wet RO. Onder dit begrip vallen naast de rechterlijke ambtenaren met rechtspraak belast (waaronder raadsheren en rechters) onder meer ook (hoofd)officieren van justitie, de procureur-generaal bij de Hoge Raad en bijvoorbeeld advocaten-generaal bij het ressortsparket. Hun rechtspositie wordt geregeld in de Wrra en de daarop gebaseerde besluiten en regelingen. Naast rechterlijke ambtenaren zijn er bij een gerecht ook gerechtsambtenaren, en bij een arrondissementsparket parketmedewerkers werkzaam. Dit zijn burgerlijke rijksambtenaren. Dit wetsvoorstel bevat voornamelijk nieuwe bepalingen voor rechterlijke ambtenaren.

[15] Artikel 44c Wrra.

[16] Artikel 10, eerste lid, van de Grondwet en artikel 8, eerste lid, EVRM.

[17] Artikel 10, eerste lid, van de Grondwet en artikel 8, eerste lid, EVRM.

[18] Artikel 57, tweede lid, van de Grondwet.

aanvullend te bepalen dat bepaalde openbare betrekkingen onverenigbaar zijn met het lidmaatschap van de Staten-Generaal of van een van de Kamers.[19]

In de toelichting wordt gewezen op verschillende (internationale) ontwikkelingen die wijzen op een veranderde opvatting ten aanzien van de verenigbaarheid van bepaalde rechtsprekende functies en het lidmaatschap van de Staten-Generaal of het Europees Parlement. Het inzicht is gegroeid dat een striktere scheiding van de staatsmachten wenselijk is ten behoeve van de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechtspraak.[20] *Met een verwijzing naar de in de Grondwet geboden mogelijkheid om in de wet aanvullende onverenigbaarheden op te nemen,*[21] *wordt thans voorgesteld de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren te wijzigen.*[22] *Daarmee wordt voorzien in een wettelijk verbod op het combineren van het rechterschap met het lidmaatschap van de Eerste Kamer, de Tweede Kamer en het Europees Parlement.*

In het licht van het principiële karakter van deze verbodsbepaling alsmede de brede steun voor een dergelijk verbod rijst de vraag of is overwogen de betreffende incompatibiliteiten een plaats te geven in de Grondwet. De toelichting geeft daar geen inzicht in. De keuze om dat niet of in elk geval niet op dit moment voor te stellen, is echter begrijpelijk. De Grondwet laat ook toe dat dit bij formele wet geschiedt. Dat neemt niet weg dat met de veranderende opvattingen over onverenigbaarheid van functies en de al eerder tot stand gekomen wetswijzigingen[23] *inmiddels wel de vraag rijst of niet opnieuw moet worden bezien welke incompatibiliteiten in de Grondwet zelf moeten worden geregeld en welke ter regeling aan de gewone wetgever kunnen worden overgelaten. De toelichting gaat daar niet op in.*

De Afdeling adviseert in het licht van het voorgaande de toelichting aan te vullen.

Terecht merkt de Afdeling op dat een wettelijk verbod op het combineren van het rechterschap met het lidmaatschap van de Eerste Kamer, de Tweede Kamer en het Europees Parlement een principieel karakter heeft. Niet elke regeling met een principieel karakter vergt echter een regeling op het niveau van de Grondwet.
De grondwetgever heeft er niet voor gekozen om alle met rechtspraak belaste personen uit te sluiten van het lidmaatschap van de Staten-

---

[19] Kamerstukken II 1976/77, 14 223, nr. 3, p. 20; Toelichting, paragraaf 2.1.

[20] Toelichting, Algemeen deel, paragraaf 2.1.

[21] Artikel 57, vierde lid, Grondwet. Voor de regeling van incompatibiliteiten van het Europees Parlement is de «Akte betreffende de verkiezing van de leden van het Europees Parlement door middel van rechtstreekse algemene verkiezingen» van belang. In artikel 7, derde lid, van die Akte is bepaald dat iedere lidstaat onder voorwaarden de incompatibiliteiten kan uitbreiden die op nationaal niveau van toepassing zijn. Zie hierover punt 4.

[22] Artikel 44 Wrra. In de Wrra zijn thans reeds bepalingen opgenomen die het vervullen van een rechterlijke functie met een andere functie betreffen. In artikel 117, vierde lid, Gw is bepaald dat de wet overigens de rechtspositie regelt van de leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast.

[23] Artikel 1, eerste lid, Wise bepaalt onder meer dat een lid van de Staten-Generaal niet tevens Nationale ombudsman (onderdeel a) of plaatsvervangend procureur-generaal bij de Hoge Raad (onderdeel b) kan zijn. In artikel 1, tweede lid, Wise zijn functies aangewezen die niet gelijktijdig met het lidmaatschap van de Staten-Generaal kunnen worden uitgeoefend, zoals commissaris van de Koning (onderdeel a), ambtenaar bij de Raad van State (onderdeel c) en ambtenaar bij een ministerie en daaronder ressorterende instellingen, diensten en bedrijven (onderdeel d; hieronder vallen ook de bij het openbaar ministerie werkzame rechterlijke ambtenaren, zoals de officieren van justitie). Artikel 2 Wise bepaalt de incompatibiliteiten met het lidmaatschap van het Europees Parlement. Daar ziet artikel 57, vierde lid, van de Grondwet evenwel niet op.

Generaal.[24] In plaats daarvan is ervoor gekozen artikel 57 van de Grondwet beperkt te houden tot bepaalde ambten die zich vanwege een specifieke taak niet verdragen met het lidmaatschap van de Staten-Generaal. Het gaat hierbij bijvoorbeeld om de leden van de Hoge Raad, nu de Hoge Raad de instantie is waar onder meer de leden van de Staten-Generaal wegens ambtsmisdrijven terechtstaan. De grondwetgever heeft er destijds voor gekozen aan de gewone wetgever de ruimte te laten om naast de grondwettelijke incompatibiliteiten aanvullende incompatibiliteiten te bepalen, hetgeen in het vierde lid van artikel 57 van de Grondwet tot uitdrukking is gebracht. Er is daarbij door de regering uitdrukkelijk overwogen om de gehele rechterlijke macht in al zijn geledingen in de Grondwet van het lidmaatschap van de Staten-Generaal uit te sluiten. De regering zag daarvoor echter geen overtuigende staatsrechtelijke gronden en wilde de gewone wetgever op dit punt alle vrijheid laten. Ik zie ook nu geen aanleiding artikel 57 van de Grondwet te herzien. Hierbij is ook van belang dat aan dit wetsvoorstel geen fundamenteel veranderde opvatting over onwenselijke functiecombinaties vanuit het perspectief van een goede vervulling van het lidmaatschap van de Staten-Generaal ten grondslag ligt. De veranderde opvatting over de onverenigbaarheid van de functiecombinatie rechter en lidmaatschap Staten-Generaal houdt verband met wat in het huidige tijdsgewricht wenselijk geacht wordt ter verdere waarborging van de onafhankelijke en onpartijdige rechtspraak. De toelichting is op dit punt aangevuld.

3. Provinciale staten en gemeenteraden

Volgens de toelichting moet de regeling van incompatibiliteiten alleen betrekking hebben op fundamenteel onwenselijk geachte functiecombinaties. Het doel dat met de incompatibiliteiten wordt gediend, het algemeen belang bij onafhankelijke rechtspraak, moet in een redelijke verhouding staan tot de beperkingen die het voor individuele personen met zich brengt.[25]

De Eerste en Tweede Kamer nemen volgens de toelichting een zodanig fundamentele positie in bij de totstandkoming van regelgeving waaraan een rechter aan hem voorgelegde zaken moet toetsen, dat iedere mogelijke belangenverstrengeling met de gelijktijdige uitoefening van het ambt van rechter moet worden voorkomen. Leden van het Europees Parlement hebben een rol bij de totstandkoming van Europese wetgeving die een sterke doorwerking kent in onze nationale rechtsorde, waaraan rechters vervolgens toetsen. Nationale rechters hebben bovendien de bevoegdheid de overeenstemming van nationale regelgeving met Europese regelgeving te beoordelen.[26]

Een belangrijke rol bij het bepalen van de aanvullende incompatibiliteiten lijkt op basis van de toelichting aldus toe te komen aan de gedachte dat rechters niet als gekozen volksvertegenwoordigers invloed zouden moeten kunnen uitoefenen op de totstandkoming van wetgeving. De motivering van de door de regering gemaakte keuze dat de regeling van incompatibiliteiten zich niet uitstrekt over het lidmaatschap van gemeenteraden en provinciale staten sluit daarbij aan. De toelichting houdt daarover in dat de verordenende bevoegdheden, en dus de invloed, van decentrale overheden beperkter zijn dan de algemene regelgevende bevoegdheden van de wetgever in formele zin. Rechters die zich als gemeenteraadslid of statenlid bezighouden met rechtsgebieden waarop

---

[24] Kamerstukken II 1976/77, 14 223, nr. 3, p. 20.
[25] Paragrafen 2.3 en 6.1.
[26] Toelichting, paragraaf 2.3.

verordeningen van decentrale overheden niet kunnen zien, zouden dan van meer worden uitgesloten dan noodzakelijk.[27]

In dit licht bezien wordt er in de toelichting terecht op gewezen dat beperkingen van het passief kiesrecht alleen zijn toegestaan voor zover zij noodzakelijk en proportioneel zijn en daarom incompatibiliteiten in bovenbedoelde zin moeten worden beperkt tot principieel onaanvaardbare functiecombinaties. In die zin begrijpt de Afdeling de keuze om, mede gelet op de al in de toelichting genoemde argumenten (zie hiervoor), het voorstel geen betrekking te laten hebben op het lidmaatschap van provinciale staten en gemeenteraden. Daarbij is van belang dat in individuele gevallen zo nodig de instrumenten van verschoning en wraking kunnen worden ingezet.

De Afdeling merkt op dat de toelichting op dit punt nog kan worden verbeterd. Zij gaat op dit moment nog niet in op de vraag hoe de gemaakte keuze zich verhoudt tot de eveneens in de toelichting aangedragen gedachte dat een rol van volksvertegenwoordiger schade kan toebrengen aan het beeld van de onpartijdige rechter.[28] *Dit geldt immers niet alleen voor een combinatie van het rechterschap met het lidmaatschap van Tweede en Eerste Kamer maar ook met dat van provinciale staten en gemeenteraden. In de toelichting zou, in aanvulling op de reeds aanwezige motivering, nog nader in moeten worden gegaan op de vraag hoe dit argument in het licht van de aan beperking van het passieve kiesrecht te stellen eisen, is afgewogen.*

De Afdeling adviseert de toelichting in het licht van het voorgaande aan te vullen.

De Afdeling merkt op dat niet uitgesloten is dat ook de functiecombinatie van het rechterschap met het lidmaatschap van de provinciale staten of gemeenteraad vragen kan oproepen die verband houden met de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter. Dit betekent echter nog niet dat een algeheel wettelijk verbod van deze functiecombinatie, in het licht van de beperking van het passieve kiesrecht, gerechtvaardigd zou zijn. Er zijn meer situaties denkbaar die vragen op kunnen roepen die verband houden met de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de rechter, en niet voor elk van die situaties is een specifieke wettelijke voorziening getroffen. Als het gaat om bestaande regelingen ten aanzien van de (on)verenigbaarheid van functies kan grofweg een onderscheid worden gemaakt tussen toetsing vooraf en toetsing achteraf. Bij toetsing achteraf (nadat een zaak aan een rechter is toebedeeld) gaat het om de instrumenten van verschoning en wraking. Bij toetsing vooraf gaat het om een wettelijk verbod van bijvoorbeeld een functiecombinatie. Omdat het om de inperking van een grondrecht gaat, moet een dergelijk wettelijk verbod, zoals de Afdeling ook opmerkt, proportioneel zijn ten opzichte van het beoogde doel. Deze proportionaliteitstoets pakt voor het lidmaatschap van de provinciale staten of gemeenteraad anders uit dan voor het lidmaatschap van de Staten-Generaal. Hierbij is van belang dat de verordenende bevoegdheden van decentrale overheden naar hun aard beperkter zijn dan de algemene regelgevende bevoegdheden van de wetgever in formele zin. Het is daardoor niet of minder waarschijnlijk dat het lidmaatschap van provinciale staten of gemeenteraad vragen oproept over de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van rechters. Indien nodig kan in voorkomende gevallen een beroep worden gedaan op de instrumenten van verschoning en wraking. De toelichting is op dit punt nader aangevuld.

---

[27] Toelichting, paragraaf 2.3.

[28] Toelichting, paragrafen 2.1 en 6.1.

4. Europees Parlement

In de toelichting wordt uiteengezet dat voor de uitsluiting van het lidmaatschap van het Europees Parlement dezelfde argumenten gelden als voor de uitsluiting van het lidmaatschap van Tweede en Eerste Kamer. Verordeningen, richtlijnen en besluiten bij de totstandkoming waarvan het Europees Parlement op enigerlei wijze is betrokken hebben, net als in geval van nationale regelgeving, betrekking op een breed bereik aan onderwerpen. Daarbij gaat het om Europese wetgeving die sterke doorwerking kent in onze nationale rechtsorde waaraan rechters vervolgens toetsen. De invloed van het Europees Parlement op de nationale wetgeving is daarmee zodanig dat het voor de hand ligt de regeling van incompatibiliteiten zich ook te laten uitstrekken over het lidmaatschap van het Europees Parlement, aldus de toelichting.[29]

De Afdeling onderschrijft dit standpunt maar merkt op dat de toelichting kan worden versterkt. In de toelichting is beschreven welke juridische en maatschappelijke ontwikkelingen hebben geleid tot het voorstel om de combinatie van het rechterschap met het lidmaatschap van de Tweede Kamer, de Eerste Kamer en het Europees Parlement uit te sluiten. Genoemd worden het evaluatierapport van de GRECO, een brief van de rechtspraak waarin wordt geadviseerd tot het nemen van initiatief tot wetgeving op dit punt, leidraden en interne codes van de rechtspraak waarin de genoemde functiecombinaties nu reeds worden ontraden en regelingen in ons omringende landen waarin al een verbod van vereniging van het ambt van rechter en parlementariër is geregeld.

De Afdeling merkt op dat de genoemde bronnen hoofdzakelijk betrekking hebben op het verbod op het combineren van het rechterschap met de functies van Eerste of Tweede Kamerlid en slechts beperkt op het lidmaatschap van het Europees Parlement. Uit de toelichting wordt niet duidelijk in hoeverre deze bronnen ook relevant zijn voor het verbod voor zover dat specifiek betrekking heeft op het Europees Parlement. Daarbij komt dat de toelichting niet ingaat op de Europese regeling waarin de incompatibiliteiten van het lidmaatschap van het Europees Parlement grotendeels zijn geregeld.[30] Weliswaar bepaalt deze regeling dat, naast de reeds daarin geregelde incompatibiliteiten, iedere lidstaat onder voorwaarden de incompatibiliteiten in haar nationale wetgeving kan uitbreiden maar de toelichting gaat niet in op de vraag hoe het voorgestelde verbod zich tot die regeling verhoudt en in hoeverre het voorstel voldoet aan de door de Europese regeling gestelde voorwaarden.

De Afdeling adviseert de toelichting in het licht van het voorgaande aan te vullen.

In de toelichting is de keuze om de incompatibiliteitenregeling ook uit te laten strekken tot het lidmaatschap van het Europees Parlement aangevuld. Hierbij is niet alleen nader ingegaan op de vraag in hoeverre genoemde bronnen ook betrekking hebben op het lidmaatschap van het Europees Parlement, maar ook op de terecht door de Afdeling genoemde Europese regeling inzake de incompatibiliteiten van het lidmaatschap van het Europees Parlement (de Akte betreffende de verkiezing van de leden van het Europees Parlement). Verder is nader toegelicht dat de wetgever bij de totstandkoming van de Wet Incompatibiliteiten Staten-Generaal en Europees Parlement heeft aangegeven eraan te hechten dat de in Nederland gekozen leden van het Europees Parlement wat betreft de

[29] Toelichting, par. 2.3.

[30] Akte betreffende de verkiezing van de leden van het Europees Parlement door middel van rechtstreekse algemene verkiezingen (te vinden op de website: www.europarl.europa.eu).

incompatibiliteiten in vrijwel overeenkomstige positie blijven verkeren als de leden van de Tweede Kamer.[31] De keuze in dit wetsvoorstel de incompatibiliteitenregeling ook uit te laten strekken tot het lidmaatschap van het Europees Parlement sluit hierbij aan.

5. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

Aan de redactionele opmerkingen van de Afdeling is gevolg gegeven.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

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

Ik moge u hierbij, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties verzoeken het gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister voor Rechtsbescherming,
F.M. Weerwind

[31] Kamerstukken II 1992/92, 22 769, nr. 3, p. 8.

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W16.22.0133/II

– In de considerans van het voorstel voorafgaand aan «gelet op artikel 57, vierde lid, Grondwet» invoegen: mede.