



Handreiking Constitutionele Toetsing

Colofon

Deze handreiking is opgesteld door de directie Constitutionele Zaken en Wetgeving van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en vastgesteld door de minister van BZK in 2025. Op www.kcbr.nl (Beleidskompas, [onderdeel 3.2.1](#)) vind je de meest recente versie.

Contactgegevens toetscoördinatoren:

Ing Molenaar (ing.molenaar@minbzk.nl)

Michiel Luining (michiel.luining@minbzk.nl)

Inhoud

1	Inleiding	4
1.1	Doel en achtergrond handreiking	4
1.2	Het belang van constitutionele toetsing in het wetgevingsproces	4
2	Werkwijze BZK	6
2.1	Samenhang met algemene wetgevingstoetsing JenV	6
2.2	Selectie door/aanmelden bij BZK van dossiers	6
2.3	Selectiecriteria	7
2.4	Moment van toetsing	8
2.5	Toetsproces	8
2.6	Inhoud van de toetsing	8
2.7	Resultaat van de toetsing en de gevolgen daarvan voor de behandeling in voorportaal, onderraad en ministerraad	9
3	Constitutionele normen	10
3.1	Grond- en mensenrechten	10
3.2	Institutionele normen	11
3.3	Algemene rechtsbeginselen	12
4	Stappenplan	13
4.1	Grond- en mensenrechten	15
4.2	Veel voorkomende grondrechten	23
4.2.1	<i>Gelijkheidsbeginsel; verbod op discriminatie</i>	23
4.2.2	<i>Recht op een effectief rechtsmiddel</i>	25
4.2.3	<i>Persoonlijke levenssfeer en bescherming persoonsgegevens</i>	26
4.3	Institutionele normen	27
4.3.1	<i>Raakt je ontwerpregeling aan het decentraal domein?</i>	27
4.3.2	<i>Heeft je ontwerpregeling impact op de ministeriële verantwoordelijkheid?</i>	28
4.3.3	<i>Wat zijn de gevolgen van je regeling voor de Caribische delen van het Koninkrijk?</i>	28
4.3.4	<i>Overige institutionele normen</i>	29
4.4	Algemene (ongeschreven) rechtsbeginselen	30
5	Bijlagen	31
1	Overzicht vindplaatsen	31
2	Constitutionele toets BNC-fiches	33
3	Overzicht: EU-Handvest afgezet tegenover het EVRM	34
4	Overzicht: Grondwet afgezet tegen het EVRM en het EU-Handvest	35

1 Inleiding

1.1 Doel en achtergrond handreiking

Deze handreiking is bedoeld voor rijksambtenaren die wet- en regelgeving opstellen waarin constitutionele vraagstukken een rol spelen. Ze biedt praktische handvatten om deze vraagstukken te duiden en te wegen. De handreiking beschrijft ook de werkwijze en het toetsingskader die de directie Constitutionele Zaken en Wetgeving (CZW) van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) hanteert bij het uitvoeren van een constitutionele toets op ontwerpregelgeving.

Het Ministerie van BZK is verantwoordelijk voor het uitvoeren van een constitutionele toets op ontwerpregelgeving, zoals wetsvoorstellen en ontwerp-algemene maatregelen van bestuur.¹ Het Ministerie van Justitie en Veiligheid (JenV) is verantwoordelijk voor de algemene wetgevingstoets. Om te waarborgen dat bij de voorbereiding van regelgeving scherp aandacht is voor constitutionele aspecten, werken beide ministeries nauw samen.

Departementen zijn primair zelf verantwoordelijk voor het beoordelen van de constitutionele houdbaarheid van ontwerpregelgeving.² Het resultaat van deze beoordeling dient zijn weerslag te krijgen in de keuzes binnen een voorstel en verantwoord te worden in de daarbij behorende toelichting. Hierbij kun je BZK benaderen voor advies. Nadat een voorstel door een departement is opgesteld, kan BZK hierop nog een constitutionele toets verrichten (selectie van voorstellen). BZK kan hiertoe het initiatief nemen, maar een departement kan hier ook zelf om verzoeken.³

Bij deze toetsing beoordeelt BZK of de relevante grondrechtelijke en andere constitutionele normen en beginselen in het voorstel zorgvuldig in kaart zijn gebracht en hoe de voorgestelde regeling zich tot deze normen en beginselen verhoudt. Zo geeft BZK uiting aan zijn verantwoordelijkheid voor de waarborging van grondrechten en de Grondwet. Daarnaast wil BZK op deze manier bijdragen aan een vergroting van het constitutioneel bewustzijn binnen alle departementen.

1.2 Het belang van constitutionele toetsing in het wetgevingsproces

Constitutionele toetsing⁴ kan worden gedefinieerd als de beoordeling van de verenigbaarheid van (ontwerp)regelgeving met constitutionele normen en beginselen. Constitutionele toetsing beoogt te voorkomen dat regelgeving wordt voorbereid waarvan redelijkerwijs voorzienbaar is dat die constitutioneel spanningen oplevert of niet houdbaar blijkt in rechterlijke procedures. Grondige toetsing in deze fase kan het risico verkleinen van latere problemen voor de samenleving, burgers en bedrijven. Ook draagt gedegen constitutionele toetsing in het wetgevingsproces bij aan een verlichting van de rechtspraktijk, waar rechters steeds vaker worden geconfronteerd met zaken waarin de constitutionnalité van overheidshandelen wordt betwist.⁵

Bij de toetsing van wetgeving is in Nederland een belangrijke rol weggelegd voor de wetgever. Dit betekent dat op de regering en de Staten-Generaal⁶ (artikel 81 van de Grondwet) en daarnaast de Afdeling advisering van de Raad van State (artikel 73 van de Grondwet)⁷ een bijzondere verantwoordelijkheid rust om erop toe te zien dat geen wetgeving tot stand komt die in strijd is met constitutionele normen en beginselen. Deze bijzondere verantwoordelijkheid kan

¹ Op basis van de [Aanwijzingen voor de regelgeving, aanwijzing 7.4](#). Let op: deze Handreiking gebruikt als algemene term '(ontwerp)wet- en regelgeving' of 'voorstel' voor alle mogelijke regelingen.

² Zie [Aanwijzing 4.43, onderdeel g](#).

³ Zie ook hoofdstuk 7 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, in het bijzonder [aanwijzing 7.1](#) (Afstemming met andere ministeries) en [aanwijzing 7.4](#) (Wetgevingstoets).

⁴ Zie bijvoorbeeld uitvoerig: P.B.C. van Sasse van Ysselt, 'Constitutionele toetsing van wetgeving ex ante, Ruimte voor versterking?', NJB 2016, afl. 21, p. 1480 e.v.

⁵ Adequate constitutionele toetsing op nationaal niveau kan de intensiteit van toetsing door de Europese hoven beïnvloeden. In de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) is een 'procedurele trend' zichtbaar: wanneer een zorgvuldig wetgevend proces en rechterlijke toetsing hebben plaatsgevonden, ziet het EHRM vaak af van een eigen belangenafweging en laat het de beoordeling aan de nationale autoriteiten. Zie Animal Defenders International vt. Het Verenigd Koninkrijk (GK), nr. 48876/08, r.o. 108 en latere rechtspraak.

⁶ Op 21 november 2024 is in de Tweede Kamer tevens de commissie grondrechten en constitutionele toetsing opgericht. Deze commissie adviseert over de grondrechtelijke en constitutionele aspecten van wetsvoorstellen en andere regelgevende voorstellen. Zie: [Tijdelijke commissie Grondrechten en Constitutionele toetsing | Tweede Kamer der Staten-Generaal](#); Kamerstukken II 2024/25, 36642, nr. 1.

⁷ Vgl. B.P. Vermeulen & H.J.Th.M. van Roosmalen, 'De constitutionele toetsing door de Raad van State', Regelmaat 2012-4, p. 212-224

onder meer worden afgeleid uit de algemene bepaling van de Grondwet, volgt uit de hiërarchie van normen en ligt daarnaast ook besloten in artikel 120 van de Grondwet, dat toetsing van wetten en verdragen aan de Grondwet door de rechter verbiedt.⁸

Nationale wet- en regelgeving

De regering is, als opsteller van het overgrote deel van nieuwe wet- en regelgeving, als eerste aan zet bij de toetsing van wetgeving. Aandacht voor constitutionele aspecten is primair aan de orde in de ontwerpfase van wetgeving, op het moment dat beleidswensen door een departement in wetteksten worden omgezet en vervolgens wanneer deze teksten de gebruikelijke processtappen richting besluitvorming in de ministerraad doorlopen (zie nader hoofdstuk 2). Het hierbij toepasselijke kader is de constitutie in brede zin: dat wil zeggen, het geheel van – geschreven en ongeschreven – fundamentele regels en rechtsbeginselen die de juridische grondslag van ons staatsbestel vormen, inclusief die regels die dienen ter bescherming van de fundamentele rechten van burgers.

Op het belang van voldoende aandacht voor constitutionele toetsing wordt regelmatig gewezen, bijvoorbeeld in de rapporten van de Parlementaire enquêtecommissie Fraudebeleid en Dienstverlening en de Staatscommissie rechtsstaat.⁹

EU wet- en regelgeving

Bij de totstandkoming van Europese wet- en regelgeving vindt op Europees niveau een eerste toets plaats door de Europese Commissie bij het indienen van een voorstel. Het voorstel wordt getoetst aan onder meer de Verdragen van de Europese Unie (EU), het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna EU-Handvest) en de algemene beginselen van EU-recht. Daarna beoordelen de Raad en het Europees Parlement het voorstel tijdens de wetgevingsonderhandelingen. Vanuit Nederlandse regeringszijde wordt in het BNC-fiche een nationale toets uitgevoerd, waarin de regering haar analyse en standpunt over het Commissievoorstel formuleert ter voorbereiding van de Nederlandse inzet in de Raad.¹⁰ Deze constitutionele toetsing op nationaal niveau is weliswaar terughoudend en algemeen van aard, maar moet desalniettemin wel worden uitgevoerd.¹¹ In bijlage 2 vind je enkele tips voor het invullen van het onderdeel constitutionele toets op het BNC-fiche.

Bronnen van constitutioneel recht

Onze constitutie bestaat allereerst uit constitutioneel recht met een nationaal karakter. Deze (geschreven) regels zijn te vinden in het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden, de Grondwet en in zogenaamde organieke wetten. Het Statuut is te zien als de grondwet voor het hele Koninkrijk. Het bevat een aantal basisregels over de organisatie van het Koninkrijk en de verhouding tussen het Koninkrijk en de autonome landen die daarvan deel uitmaken (zie meer in paragraaf 4.3). De Grondwet bevat grondrechten, de hoofdlijnen van de staatsinrichting en de bevoegdheden van de belangrijkste staatsinstellingen. In organieke wetgeving wordt grondwettelijk recht nader uitgewerkt, zoals de Gemeentewet, de Comptabiliteitswet 2016 en de Kieswet.

Naast de genoemde fundamentele bronnen van onze Nederlandse staat, wordt onze constitutie ook gevormd door regels en normen uit internationale en Europese bron. Denk bijvoorbeeld aan het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) en de EU-verdragen, waaronder het EU-Handvest.

Vervolgens kunnen uitspraken van nationale en Europese rechters, zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU), het constitutioneel recht verder vormgeven of bevestigen. Tot slot bestaat het constitutioneel recht ook nog uit ongeschreven recht en rechtsbeginselen, bijvoorbeeld op nationaal niveau de vertrouwensregel.

⁸ Door het kabinet-Schoof is een wetstraject gestart om artikel 120 van de Grondwet te wijzigen, dat ertoe strekt de rechter bevoegd te maken om wetten aan de klassieke grondrechten uit hoofdstuk 1 van de Grondwet te toetsen. Het voorstel hiertoe is in de zomer van 2025 in consultatie gegaan. Overigens is de rechter reeds bevoegd te treden in de beoordeling van de grondwettigheid van lagere regelgeving en besluiten. Noemenswaardig is verder dat het toetsingsverbod van artikel 120 volgens de Hoge Raad inhoudt dat toetsing door de rechter van de wet aan welke hogere regel dan ook is uitgesloten, afgezien van de uitzonderingen vervat in artikel 94 van de Grondwet en de toetsing aan het EU-recht. Dit betekent dat ook geen toetsing van wetten aan het Statuut of aan ongeschreven rechtsbeginselen is toegestaan.

⁹ Kamerstukken II 2023/24, 35 867, nr. 6 en Kamerstukken II 2023/24, 29 279, nr. 869.

¹⁰ Zie Handleiding Wetgeving en Europa: [BNC](#).

¹¹ Zie een brief aan de Tweede Kamer van 5 november 2018 over de versterking van de constitutionele toetsing in het wetgevingsproces, Kamerstukken II 2018/19, 35000 VII, 22112, nr. 38.

2 Werkwijze BZK

Nadat ontwerpregelgeving door een departement is opgesteld, kan BZK hierop een constitutionele toets verrichten. Hierbij wordt gekeken of in het voorstel de relevante grond- en mensenrechtelijke bepalingen en andere constitutionele normen voldoende in kaart zijn gebracht en of de consequenties daarvan goed zijn doordacht. In de toelichting bij een voorstel moet je duidelijk maken in hoeverre het voorstel past binnen het constitutionele kader. De daarin gemaakte afwegingen moeten helder en toereikend zijn.

Hoe BZK de constitutionele toetsing uitvoert en wanneer dit kan gebeuren, wordt hieronder uiteengezet. Alvorens daarop in te gaan, wordt de samenhang met de algemene wetgevingstoets door JenV toegelicht.

2.1 Samenhang met algemene wetgevingstoetsing JenV

Op grond van de Aanwijzingen voor de regelgeving (hierna: de Aanwijzingen) heeft het Ministerie van JenV een primaire verantwoordelijkheid voor de toetsing van wetgeving op rechtsstatelijke en bestuurlijke kwaliteit (algemene wetgevingstoets).¹² Daarvoor in aanmerking komende wetsvoorstellen en conceptregelingen van alle departementen worden getoetst voorafgaand aan besluitvorming door de ministerraad. JenV werkt bij de algemene wetgevingstoetsing nauw samen met het Ministerie van BZK voor de constitutionele toetsing van wetgeving en het Ministerie van Buitenlandse Zaken bij de internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke toetsing van wetgeving.

Dit betekent in de praktijk dat BZK een eigenstandige verantwoordelijkheid heeft voor de constitutionele toets, maar wel intensief samenwerkt met JenV, zowel procesmatig als inhoudelijk. Daarover zijn samenwerkingsafspraken gemaakt. Mochten er specifieke vragen rijzen met betrekking tot de uitleg en toepassing van rechten en vrijheden uit verdragen (EVRM of relevante VN-Verdragen) of het EU-Handvest, dan kan BZK ook het mensenrechtcluster van JenV (DWJZ-JZW) benaderen voor tweedelijns advisering over deze aspecten.

2.2 Selectie door/aanmelden bij BZK van dossiers

BZK heeft vanaf 2024 zijn werkwijze bij de constitutionele toets aangepast en versterkt, mede tegen de achtergrond van de nieuwe werkwijze van JenV bij de wetgevingstoets.¹³ BZK kijkt en denkt actief mee om de constitutionele kwaliteit van je voorstel te verhogen. Het doet dit met inachtneming van de politiek-bestuurlijke context en de eigen verantwoordelijkheid van departementen.

BZK kan op twee manieren bij je voorstel betrokken raken:

1. Een voorstel kan op eigen initiatief van BZK worden geselecteerd voor een constitutionele toets; of
2. Een voorstel kan op verzoek van jouw departement worden geselecteerd en getoetst.

Ad. 1. Selectie van dossiers door BZK

BZK kan in overleg met de departementen (vroegtijdig) dossiers selecteren die voor een constitutionele toets in aanmerking komen. Selectie door BZK kan bijvoorbeeld plaatsvinden in het kader van de periodieke overleggen die JenV voert met de departementen over de selectie van dossiers voor de wetgevingstoets. BZK sluit met enige regelmaat bij deze overleggen aan en selecteert een voorstel als blijkt dat er substantiële constitutionele aspecten of vraagstukken spelen. Een voorstel kan worden geselecteerd voor zowel de constitutionele toets van BZK als de wetgevingstoets van JenV, voor één van beide toetsen, of helemaal niet. Beide departementen nemen over de selectie een eigen besluit, gelet op hun onderscheidenlijke verantwoordelijkheden.

¹² Zie aanwijzing 7.4.

¹³ Zie het [Toetsingskader Rijksbrede wetgevingstoetsing](#).

Ad 2. Selectie van dossiers op aanvraag van departement

Je kunt BZK ook zelf verzoeken om een constitutionele toets uit te voeren. Dat gebeurt in overleg met de toetscoördinator van BZK. Een reden om een aanvraag te doen kan zijn dat een dossier met constitutionele aspecten nog niet bij BZK onder de aandacht is gekomen. Een aanleiding kan ook zijn dat JenV in het kader van de algemene wetgevingstoetsing heeft geadviseerd om het dossier voor te leggen aan BZK. Verder kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de situatie dat er in de consultatiefase aandacht is gevraagd voor constitutionele aspecten.

2.3 Selectiecriteria

Dossiers die voor toetsing in aanmerking komen

In overleg met de departementen selecteert BZK voorstellen aan de hand van een aantal criteria. Een voorstel komt in aanmerking voor toetsing als ten aanzien hiervan substantiële grondrechtelijke of anderszins constitutionele aspecten spelen. Dit kan op allerlei terreinen aan de orde zijn. De aard en ernst van een inbreuk die een voorstel maakt op een constitutionele norm, bijvoorbeeld een grond- of mensenrecht, is daarbij van belang. Ter illustratie kan worden gewezen op het eigendomsrecht. Dit grondrecht wordt regelmatig door voorstellen geraakt: denk bijvoorbeeld aan een bestaand recht op een uitkering die wordt verminderd of beëindigd. Als de inbreuk op het eigendomsrecht van enige omvang is, vormt dat een indicatie om tot selectie over te gaan. Zeker als er geen precedent is en/of nieuwe vraagstukken aan de orde zijn. De zwaarte van de in geding zijnde constitutionele norm is voor de selectie ook van belang. Maatregelen die bijvoorbeeld tot vrijheidsbeneming leiden, zijn in principe altijd reden voor selectie.

Verder kan gedacht worden aan voorstellen waar het recht op een eerlijk proces wordt geraakt, bijvoorbeeld omdat de toegang tot de rechter wordt beperkt (rechtsbescherming) of beslis- en bezwaartermijnen worden aangepast (berechting van geschillen binnen een redelijke termijn is onderdeel van het recht op een eerlijk proces). Bij verschillende voorstellen kan ook de vraag naar (mogelijk) discriminerende effecten van bepaalde keuzes of maatregelen spelen. Mede vanwege de bijzondere aandacht voor dit onderwerp, is uitgangspunt dat deze dossiers worden geselecteerd. Selectie van een voorstel is meestal ook aangewezen als de vrijheid van godsdienst- en levensovertuiging en/of de vrijheid van meningsuiting beperkt worden.

Bij veel regelgeving is ook het verwerken van persoonsgegevens aan de orde. Dat is voor BZK op zichzelf geen reden om een dossier te selecteren. De departementen worden geacht op dit terrein over de nodige kennis te beschikken. Bij voorstellen met ingrijpende gegevensverwerkingen, waaronder grootschalige registraties, uitwisselingen, of de invoering van bijvoorbeeld camera- of videotoezicht, ligt selectie wel in de rede. Ook bij maatregelen die anderszins de persoonlijke levenssfeer aanzienlijk inperken, kan daarvan sprake zijn.

Verder komen voor selectie in aanmerking voorstellen waarbij institutionele normen aan de orde zijn, zoals neergelegd in de hoofdstukken 2 tot en met 7 van de Grondwet. Denk daarbij aan voorstellen die gevolgen hebben voor de ministeriële verantwoordelijkheid, zoals de instelling van een zelfstandig bestuursorgaan (ZBO).

Dossiers die niet voor toetsing in aanmerking komen

Toetsing door BZK is niet aangewezen bij voorstellen die zuiver technisch van aard zijn. Denk aan een veegwet of een reparatiewet. Bij de uitvoering van EU-verordeningen en de (zuivere) implementatie van EU-wetgeving, d.w.z. waarbij geen andere regels worden opgenomen dan voor de implementatie of uitvoering noodzakelijk zijn, is toetsing in beginsel evenmin aangewezen. Uitgangspunt is dat de EU-normen geacht worden in overeenstemming te zijn met het EU-Handvest. De nationale wetgever komt daarbij geen ruimte toe voor een afwijkend oordeel over de conformiteit daarvan.¹⁴ Wel kan het zich daarbij voordoen dat voor de uitwerking van het EU-besluit in nationale regelgeving nog bepalingen moeten worden opgenomen betreffende bijvoorbeeld sanctionering, rechtsbescherming en aanwijzing van met de uitvoering van of toezicht op EU-wetgeving belaste instanties. Als dergelijke bepalingen nog wezenlijke constitutionele vragen oproepen, kan dat reden zijn om toch te toetsen.

¹⁴ EU recht heeft directe werking en voorrang. Zie bijvoorbeeld HR 2 november 2004, NJ 2005, 80; HvJ EG 5 februari 1963, zaak 26/62, Jur. 1963, 1 (Van Gend & Loos) en HvJ EG 15 juli 1964, zaak 6/64, Jur. 1964, 1199 (Costa/ENEL).

2.4 Moment van toetsing

Uitgangspunt is dat de constitutionele toets door BZK plaatsvindt gelijktijdig met de internetconsultatie of na de verwerking van de consultatiereacties.¹⁵

In overleg met de toetscoördinator en/of de betrokken toetser van BZK kunnen ook andere afspraken worden gemaakt, bijvoorbeeld dat er voorafgaand aan de internetconsultatie wordt getoetst. Een combinatie van toetsing voor en na de internetconsultatie is ook mogelijk. Dit zal met name voor de hand liggen bij omvangrijke of ingrijpende voorstellen. Per dossier kan de mate waarin BZK betrokken is verschillen. In overleg met de toetscoördinator en/of de betrokken toetser wordt steeds bepaald wat het meest aangewezen moment is om een toets uit te voeren.

Bij de voorbereiding van regelgeving waarin constitutionele vraagstukken spelen of regeling vinden, is het soms aan te raden dat je al in een vroegtijdig stadium contact opneemt met BZK. Denk hierbij aan omvangrijke, ingewikkelde of politiek-bestuurlijk complexe en/of gevoelige voorstellen. Zo kan worden voorkomen dat problemen of kwetsbaarheden pas in een latere fase - bijvoorbeeld bij de behandeling in een voorportaal, onderraad of ministerraad - aan het licht komen, terwijl de ruimte om deze weg te nemen of te verhelpen dan nog maar beperkt is.

Hoewel je bij de voorbereiding van regelgeving in principe zelf verantwoordelijk bent voor het goed in beeld brengen van de constitutionele aspecten, kun je, als je moeite hebt om op weg te komen, ook contact opnemen met de toetscoördinator van BZK (zie Colofon). Er is bij BZK informatie beschikbaar over verschillende grond- en mensenrechten.

2.5 Toetsproces

Als een voorstel voor een constitutionele toets door BZK is geselecteerd, word je gevraagd dit via het interdepartementale wetgevingsplanning- en voortgangssysteem Kiwi aan te bieden. Daarvoor moeten in Kiwi dezelfde stappen worden doorlopen als voor het aanvragen van de algemene wetgevingstoets van JenV. Vervolgens kies je dan (ook) de optie: 'BZK: Grondwet & grondrechten'.

Door te werken met Kiwi is transparant en duidelijk welke toetsingsinstanties in actie zijn gekomen, wanneer een stuk in behandeling is genomen, en tot welk oordeel men is gekomen en waarom.

Waar aan de orde, kun je bij het aanleveren van de stukken via Kiwi specifieke vragen of dilemma's met betrekking tot de constitutionele aspecten meegeven. Wanneer daar behoefte aan is vanuit BZK of je departement, kan een bespreking van het dossier worden gepland, al dan niet naar aanleiding van de opmerkingen van de toetser(s). Deze opmerkingen worden door de toetser via Kiwi verzonden binnen de afgesproken periode. Je laat aan de toetser weten op welke manier de opmerkingen worden verwerkt en stuurt bij voorkeur een versie van het voorstel met track changes/reacties waarin dit zichtbaar is voor de toetser. De toetser laat vervolgens weten of ingestemd kan worden met het (aangepaste) stuk.

2.6 Inhoud van de toetsing

Bij een constitutionele toets beoordeelt BZK in essentie dezelfde twee vragen die ook door jou beantwoord moeten worden:

1. Zijn alle relevante grondrechtelijke en constitutionele normen en beginselen op een adequate manier in kaart gebracht in de toelichting op een voorstel?
2. Hoe verhoudt het voorstel zich tot deze grondrechtelijke en constitutionele normen en beginselen?

Hoofdstukken 3 en 4 van deze handreiking geven handvatten en praktische stappenplannen ter beantwoording van deze vragen.

BZK kijkt bij de toetsing ook naar mogelijk discriminerende effecten van regelgeving. Daarnaast is er aandacht voor de vraag hoe invulling en bescherming wordt gegeven aan economische, sociale en culturele grondrechten in ontwerpregelgeving. Denk bijvoorbeeld aan de bevordering en bescherming van de volksgezondheid, de zorg voor bestaanszekerheid en de bevordering van voldoende woongelegenheden.

¹⁵ Als de inbreng uit de internetconsultatie is verkregen en verwerkt, zijn vaak alle belangen en perspectieven beter in beeld, wat een integrale constitutionele toets kan vergemakkelijken.

2.7 Resultaat van de toetsing en de gevolgen daarvan voor de behandeling in voorportaal, onderraad en ministerraad

Op het aanbiedingsformulier voor de ambtelijke voorportalen en de onderraad/ministerraad kun je bij het kopje 'Overeenstemming met BZK inzake constitutionele toets' kiezen voor de antwoorden 'Ja', 'Nee', 'Niet geselecteerd voor toetsing' en 'N.v.t.', met daaronder een tekstvak 'Bijzonderheden constitutionele toets'.

- Overeenstemming: 'Ja'

Als overeenstemming is bereikt over de constitutionele toets, kun je op het aanbiedingsformulier 'Ja' aanvinken (oftewel: BZK is akkoord). Eventuele aandachtspunten kunnen op het formulier - in overleg met BZK - beknopt worden vermeld in het tekstvak 'Bijzonderheden constitutionele toets'.

Als de constitutionele toets een instemmend oordeel heeft gekregen, mag je er in beginsel van uitgaan dat tijdens de behandeling in voorportaal, onderraad of ministerraad vanuit constitutioneel perspectief geen overwegende bezwaren tegen het voorstel worden ingebracht. Dit kan anders zijn als zich bijvoorbeeld nieuwe feiten of omstandigheden hebben voorgedaan die een ander licht werpen op het voorstel. Van belang is dat daarover contact is tussen jou en de toetser.

- Overeenstemming: 'Nee'

Bij verschil van inzicht wordt zoveel mogelijk geprobeerd om geschilpunten op te lossen door middel van overleg (zo nodig op leidinggevendenniveau) voorafgaand aan agendering in een voorportaal, onderraad of ministerraad. Als bij de toetsing uiteindelijk geen overeenstemming is bereikt, moet je 'Nee' aanvinken. De discussiepunten kunnen op het formulier - in overleg met BZK - beknopt worden vermeld in het tekstvak 'Bijzonderheden constitutionele toets'. Waar nodig voor een adequate besluitvorming kun je in het tekstvak verwijzen naar een notitie met toelichting. Bij ernstigere bezwaren kan BZK aangeven dat de constitutionele toets in zijn geheel dient te worden meegezonden met het formulier.

- 'Niet geselecteerd'

'Niet geselecteerd voor toetsing' vink je aan als (eerder) is afgestemd met BZK dat geen constitutionele toets op het voorstel nodig is.

- 'N.v.t.'

'N.v.t.' vink je aan als het gaat om een stuk dat niet voor een constitutionele toets in aanmerking komt of in beeld is geweest, bijvoorbeeld een beleidsbrief.

Op deze wijze is in voorportalen, onderraden en de ministerraad duidelijk of en zo ja welke bezwaren er vanuit het oogpunt van constitutionele toetsing bestaan, zodat dit kan worden meegewogen in de ambtelijke of politieke besluitvorming. Verder geldt dat BZK niet alleen verantwoordelijk is voor de constitutionele toetsing van wetsvoorstellen, maar BZK ook een vakministerie is met eigen beleid en wetgeving. Het standpunt van BZK in deze laatste rol hoeft niet parallel te lopen met het oordeel in het kader van de constitutionele toets. Een akkoord op de constitutionele toets is dus niet tevens automatisch een akkoord van het Ministerie van BZK als vakministerie. Over andere aspecten dien je afzonderlijk contact op te nemen met de desbetreffende directie van BZK.

3 Constitutionele normen

Bij het opstellen van ontwerp-wet- en regelgeving dien je in kaart te brengen welke constitutionele aspecten daaraan verbonden zijn. Deze aspecten worden in principe besproken in een aparte paragraaf over de verhouding tot hoger recht (meer in hoofdstuk 4). De constitutionele aspecten die in beeld kunnen zijn, laten zich onderverdelen in drie categorieën van normen: 1) grond- en mensenrechten 2) institutionele normen en 3) algemene rechtsbeginselen.

3.1 Grond- en mensenrechten

Een belangrijke categorie van constitutioneel recht voor de paragraaf over de verhouding tot hoger recht zijn grond- en mensenrechten. Van grondrechten spreken we vaak in context van de Grondwet en het EU-Handvest; van mensenrechten meestal in de context van internationale verdragen. In organieke wetgeving worden grondrechten ook verder uitgewerkt.¹⁶ Voor zover je voorstel binnen de reikwijdte van het EU-recht valt, is (ook) het EU-Handvest van toepassing. Ook delen van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (werkingsverdrag; VWEU) bevatten grondrechtelijke beginselen, verplichtingen voor de lidstaten en rechten voor Unieburgers.¹⁷

In deze handreiking worden grond- en mensenrechten (zoals neergelegd in de Grondwet, het Unierecht en verdragen) aan een gezamenlijke beschouwing onderworpen.

Grond- en mensenrechten worden vaak onderverdeeld in klassieke rechten en in sociale rechten. Bij klassieke grond- en mensenrechten gaat het om universele, inherente en onvervreembare individuele rechten die door de staat beschermd moeten worden, zoals de vrijheid van meningsuiting en het recht tot vergadering en betoging. Daarnaast zijn er ook sociale grondrechten, die meer verbonden zijn met wat een staat behoort te garanderen, zoals de bevordering van de volksgezondheid of bestaanszekerheid.

Zowel de klassieke als de sociale grondrechten brengen — ondanks traditionele verschillen en nuances — negatieve én positieve verplichtingen voor de overheid met zich mee. Deze verplichtingen worden vaak samengevat als een onthoudingsplicht, beschermingsplicht en plicht tot positieve maatregelen. De onthoudingsplicht betekent dat de overheid zich doorgaans moet onthouden van (ongerechtvaardigde) inmenging in het grondrecht. De beschermingsplicht houdt in dat de overheid het individuele grondrecht beschermt tegen mogelijke acties van derden. De plicht tot positieve maatregelen betekent dat de overheid proactief optreedt om het grondrecht te realiseren. Hierbij heeft zij een inspanningsverplichting en kan zij een zorgplicht schenden door iets na te laten.¹⁸

Een belangrijk onderscheid is dat sociale grondrechten, anders dan klassieke grondrechten, door hun formulering doorgaans niet rechtstreeks en individueel afdwingbaar zijn bij de (Nederlandse) rechter. Hoewel zij als instructienormen de overheid relatief veel beleidsruimte laat, ligt een bijzondere verantwoordelijkheid juist bij de wetgever. De overheid is gebonden aan deze normen en zowel de wetgevende als de uitvoerende macht moeten zorgdragen dat sociale grondrechten worden gerespecteerd en gerealiseerd.¹⁹ Meer informatie over sociale grondrechten is te vinden in de [Handreiking economische, sociale en culturele grondrechten](#).

¹⁶ Denk aan de Algemene wet gelijke behandeling (Awgb) en de Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming op grond van respectievelijk de artikelen 1 en 10 van de Grondwet.

¹⁷ Zoals het recht op deelname aan het democratisch debat (artikel 10 VEU), verplichting voor lidstaten om te voorzien in daadwerkelijke rechtsbescherming (artikel 19 VEU), het vrij verkeer van personen (bewegingsvrijheid, Artikel 21 VWEU) of artikel 16 VWEU (persoonsgegevens) en artikel 18 VWEU (non-discriminatie). Bij toetsing aan het Unierecht is het van belang om acht te slaan op de verschillende verordeningen en richtlijnen waarin bepalingen van het EU-Handvest en de voornoemde onderdelen van het EU-werkingsverdrag nader zijn uitgewerkt (zie bijvoorbeeld de Uniewetgeving op het gebied van de rechten van de verdediging en het non-discriminatierecht).

¹⁸ Hoewel klassieke vrijheidsrechten traditioneel vooral geformuleerd zijn als negatieve overheidsverplichtingen, blijkt dat ze ook positieve inzet en bescherming vereisen. Evenzo moeten sociale, economische en culturele rechten – die vooral de staat oproepen tot een inspanningsverplichting – niet alleen bevorderd, maar ook (steeds meer) gerespecteerd en beschermd worden.

¹⁹ Soms hebben bepalingen uit mensenrechtenverdragen die sociale rechten bevatten ook werking als een standstill-bepaling: beter mag wel, minder mag niet.

3.2 Institutionele normen

Bij constitutionele toetsing gaat het niet alleen om grond- en mensenrechten, maar ook om institutionele normen. Deze zijn vooral te vinden in de Grondwet, het Statuut en organieke wetgeving. Denk bij organieke wetgeving aan de Gemeentewet en Provinciewet op grond van artikel 132 van de Grondwet, de Comptabiliteitswet 2016 en de Kieswet. Ook internationaal en EU-recht kunnen institutionele normen bevatten of invloed hebben.

Institutionele normen zien op de democratische controle op het openbaar bestuur, de inrichting van het bestuur en de onderlinge verhouding van bestuurslagen, en de onafhankelijke positie van de rechtspraak. Zij hebben gevolgen voor de systematiek van wetgeving, onder meer als het gaat om de verhouding tot organieke wetgeving, de aanwijzing van de verantwoordelijke organen en de toedeling van bevoegdheden. Uit deze normen komen ook regels voort die onder meer samenhangen met de ministeriële verantwoordelijkheid, de vertrouwensregel en de lokale autonomie van overheden.

Grondwet

Institutionele normen zijn bijvoorbeeld vastgelegd in de hoofdstukken 2 tot en met 7 van de Grondwet.

Deze hoofdstukken bevatten regels over zaken als:

- de Koning, regering, samenstelling en werkwijze van de Staten-Generaal;
- de Raad van State, Algemene Rekenkamer, Nationale ombudsman en vaste colleges van advies;
- de wetgevingsprocedure; doorwerking van internationaal recht; rechtspraak; staatsnoodrecht
- de provincies, gemeentes, waterschappen en overige openbare lichamen.
- de krijgsmacht;

Zo omvat hoofdstuk 7 basisregels voor de inrichting van gemeenten en provincies, evenals de basisregels die betrekking hebben op de Caribische openbare lichamen. Verder kan worden gedacht aan de regeling van de ministeriële verantwoordelijkheid, zoals neergelegd in artikel 42 van de Grondwet.

In relatie tot institutionele normen is het primaat van de wetgever ook een relevant algemeen beginsel. Het vormt een belangrijk uitgangspunt voor de vaststelling van wet- en regelgeving in Nederland. Dit houdt kort gezegd in dat de wetgever zelf de belangrijkste inhoudelijke keuzes in wetten moet maken en die niet mag overlaten aan het bestuur of de rechter.

Statuut

In het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden tref je institutionele normen aan die relevant zijn wanneer je ontwerpregeling een aangelegenheid van het Koninkrijk betreft of hieraan raakt (zie meer in paragraaf 4.3: checklist institutionele normen).

Internationaal

Institutionele normen worden tegenwoordig ook steeds vaker beïnvloed en ontleend aan het internationaal recht, met name het EU-recht. Denk bijvoorbeeld aan de recente ontwikkelingen van EU-normen over de onafhankelijkheid van de rechtspraak.²⁰ Ook ontwikkelen organen zoals de Venetië Commissie van de Raad van Europa bijvoorbeeld *soft law*-normen²¹ op het gebied van uiteenlopende institutionele aangelegenheden.

²⁰ Bijvoorbeeld HvJ zaak [C-64/16 Associação Sindical dos Juizes Portugueses v Tribunal de Contas](#), ECLI:EU:C:2018:117, waaruit blijkt dat het inherent is aan het bestaan van een rechtsstaat dat er effectieve rechterlijke toetsing bestaat om de naleving van de bepalingen van het Unierecht te kunnen verzekeren. [Gevoegde HvJ zaken C-585/18, C-624/18, en C-625/18, A.K.](#), ECLI:EU:C:2019:982 stelt criteria waaraan nationale rechters moeten toetsen om te beoordelen of een rechterlijke instantie een onpartijdig en onafhankelijk gerecht is in de zin van het Unierecht.

²¹ Softlaw zijn normen of aanbevelingen in instrumenten die geen juridisch bindende kracht hebben, maar waar wel een zeker normerend effect van uitgaat en indirect rechtsgevolgen kunnen hebben. Zie verder bijlage 1 Venetië Commissie.

3.3 Algemene rechtsbeginselen

Tot slot kun je bij constitutionele aspecten ook nog aan algemene, al dan niet ongeschreven, rechtsbeginselen denken. Ook algemene rechtsbeginselen worden gerekend tot regels van hogere orde. Wetgevende organen zijn gehouden deze normen te respecteren tijdens het wetgevingsproces. Naast het hiervoor al genoemde beginsel van het primaat van de wetgever, kun je denken aan het legaliteitsbeginsel²² en andere algemene beginselen van behoor bestuur (zoals het rechtszekerheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel).²³ Deze beginselen binden de wetgevende organen ook.

²² Zoals bijvoorbeeld ten aanzien van het strafrecht expliciet is opgenomen in artikel 16 van de Grondwet en voor het fiscale recht in artikel 104 van de Grondwet.

²³ Zie hierover verder [onderdeel 3.2.3](#) van het Beleidskompas en hoofdstuk 4.4 in deze Handreiking.

4 Stappenplan

In een aparte paragraaf over de verhouding tot hoger recht licht je toe hoe een voorstel past binnen de kaders van het constitutionele en eventueel andere hogere recht.²⁴

Hieronder volgt een overzicht en een concreet stappenplan om bij je voorstel de relevante constitutionele aspecten adequaat in kaart te brengen; een analyse uit te voeren hoe het wetsvoorstel zich tot deze constitutionele normen verhoudt; en dit inzichtelijk te presenteren in de toelichting. Dit overzicht is onderverdeeld in de volgende paragrafen: grond- en mensenrechten (4.1), veel voorkomende grond- en mensenrechten (4.2), institutionele normen (4.3) en algemene rechtsbeginselen (4.4)

Let op: Ga eerst na in hoeverre jouw ontwerpregeling raakt aan internationaal en EU-recht. Dit kan niet alleen gevolgen hebben voor de nationale beleidsruimte²⁵ bij het vormgeven van het voorstel maar ook gevolgen hebben voor de grond- en mensenrechten analyse en de interpretatie van relevante institutionele normen in het stappenplan hieronder.

Zoals het beoordelingskader van de Raad van State ook stelt, moet nationale wet- en regelgeving verenigbaar zijn met de EU-Verdragen en de daarop gebaseerde EU-rechtshandelingen, zoals EU-wetgeving. Relevant is in hoeverre de EU op het betreffende beleidsterrein regelgevingsbevoegdheid heeft en of de EU-wetgever op dat terrein al regelgeving heeft uitgevaardigd of aangekondigd. Als het onderwerp reeds door Uniewetgeving wordt bestreken (is 'geharmoniseerd'), bepalen die EU-regels de (beleids-)ruimte om nationale regels te stellen. Die ruimte is er in principe niet, als sprake is van volledige harmonisatie. Is sprake van gedeeltelijke of minimumharmonisatie, dan is die ruimte er wel, maar moet de nationale regeling voldoen aan de Unierechtelijke harmonisatieregels en moeten verdergaande en afwijkende nationale regels stroken met de EU-Verdragen. Heeft de EU geen regelgevingsbevoegdheid, dan zal je voorgestelde regeling nog steeds in overeenstemming moeten zijn met de EU-Verdragen, onder meer de regels inzake Unieburgerschap, het vrij verkeer en de mededingingsregels (waaronder die over staatssteun).²⁶

²⁴ Zie Aanwijzingen voor de regelgeving 4.42 ([Noodzaak toelichting](#)) en 4.43 ([Inhoud toelichting](#)). Zie ook de eisen en informatie in de [Schrijfwijzer memorie van toelichting](#) en het [Beleidskompas](#).

²⁵ Zie bijvoorbeeld Beleidskompas 3.2.2 [Unierechtelijke verplichtingen](#) | Kenniscentrum voor beleid en regelgeving

²⁶ Zie [Beoordelingskader - Raad van State](#), p. 4 en p. 9.

Stappenplan

Controleer eerst of EU en internationale regelgeving ruimte laat voor de voorgestelde regeling

Grond- en mensenrechten

Stap 1

Ga na of de maatregel onder de reikwijdte van een grond- of mensenrecht valt (en een beperking daarvan betekent).

Controleer of de Grondwet, verdragen zoals het EVRM en/ of het Handvest van de EU een gelijkwaardige bescherming bieden of juist niet. Vervolg met de (meest) relevante rechtsbronnen.

Stap 2

Bepaal de beperkingssystematiek van het grond- of mensenrecht.

Elk grondrechtendocument hanteert eigen methodes en voorwaarden; breng deze in kaart. In grote lijnen volgen zij wel dezelfde toetsstappen (stap 3).

Stap 3

Toets of de maatregel voldoet aan alle voorwaarden om een beperking te rechtvaardigen:

- i) Is de beperking voldoende toegankelijk en voorzienbaar?
Bij grondrechten in de Grondwet: is de beperking (tevens) herleidbaar tot een wet in formele zin (specificiteit)?
- ii) Dient de beperking een algemeen belang/legitiem doel en voldoet deze aan de eventueel toepasselijke doelcriteria?
- iii) Voldoet de beperking aan de eisen van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit? Denk hierbij ook aan procedurele waarborgen.

Institutionele normen

Ga na hoe de regeling zich tot institutionele normen verhoudt.

Denk onder meer aan het primaat van de wetgever, de ministriële verantwoordelijkheid en de verhouding tussen de verschillende overheidslagen.

Denk na over je regeling in relatie tot het Koninkrijk, waaronder de Caribische delen.

Als de regeling een Koninkrijksaangelegenheid is, dan is in beginsel regeling bij rijkswet aangewezen.

Indien het een landsaangelegenheid is, zie of en hoe de regelgeving van toepassing kan worden verklaard in Caribisch Nederland (BES).

Algemene rechtsbeginselen

Ga na of algemene rechtsbeginselen zijn gewaarborgd.

Denk aan algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het rechtszekerheids-, het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel.

4.1 Grond- en mensenrechten

Stap 1: Valt het voorstel binnen de reikwijdte van een grond- of mensenrecht?

Een grond- en mensenrechtentoets begint met de vraag of een maatregel binnen de reikwijdte van een grondrecht valt. Dat een regeling op de een of andere manier raakt aan een grondrecht, betekent niet automatisch dat deze ook binnen de reikwijdte, de beschermde sfeer, ervan valt. Grondrechten reiken namelijk niet zo ver dat zij te allen tijde, op elke plaats kunnen worden ingeroepen.

Zoals in hoofdstuk 3 is besproken, komen grond- en mensenrechten voor in de Grondwet, verdragen (zoals het EVRM) en het EU-recht (inclusief het EU-Handvest). Voor elk van deze bronnen onderzoek je of maatregelen in je voorstel binnen de reikwijdte van een recht vallen. De uitkomst kan per bron verschillen. Indien meerdere bronnen in beeld zijn, toets dan primair de bron die de meeste bescherming biedt van het recht.

De Grondwet biedt soms meer bescherming dan internationale mensenrechtenverdragen, de reikwijdte is in die gevallen groter.²⁷ Dat is bijvoorbeeld het geval bij de vrijheid van meningsuiting (artikel 7 van de Grondwet, artikel 19 IVPR en artikel 10 EVRM). De Grondwet bevat anders dan die verdragsbepalingen een censuurverbod. Aan de andere kant kan handelsreclame wel binnen de reikwijdte van artikel 10 EVRM vallen, terwijl het is uitgesloten van de bescherming van artikel 7 van de Grondwet. Een ander voorbeeld is het recht op een eerlijk proces zoals neergelegd in artikel 17 van de Grondwet, dat een ruimer toepassingsbereik heeft dan het equivalente artikel 6 EVRM (zie een vergelijkende overzichtstabel in bijlage 4).

Als je concludeert dat een maatregel *niet* binnen de reikwijdte van een grondrecht valt, is het soms verstandig dit in de toelichting van je voorstel expliciet toe te lichten. Er kan namelijk twijfel bestaan over de vraag of een bepaalde maatregel al dan niet binnen de reikwijdte van een grondrecht valt, bijvoorbeeld vanwege interpretaties uit de parlementaire geschiedenis, relevante jurisprudentie of academische literatuur. In zulke gevallen is het goed om dat in beeld te brengen en je conclusie te onderbouwen.

Zie hieronder handvatten bij het bepalen van de reikwijdte van de Grondwet (A), mensenrechtenverdragen (B) en het EU-Handvest (C).

A. Grondwet

Bij het bepalen en uitleggen van de inhoud en reikwijdte van grondwettelijke bepalingen kan je gebruik maken van verschillende bronnen zoals [Uitleg van de Grondwet](#), [Tekst en Commentaar Grondwet en Statuut](#), memorie van toelichtingen bij grondwetswijzigingen en jurisprudentie. Kijk voor de uitleg ook specifiek naar verschillende instellingen, zoals bijvoorbeeld de wetgever, de Afdeling advisering en de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, en de Hoge Raad. Zie ook uitspraken.rechtspraak.nl voor relevante jurisprudentie die kan helpen bij het bepalen of een maatregel binnen de reikwijdte van een grondrecht valt.

Een bijzondere categorie wordt gevormd door het zogenoemde leerstuk van de redelijke uitleg van grondrechten. Hierbij gaat het om maatregelen die bij een strikte benadering binnen de reikwijdte van een grondrecht vallen, maar hier op grond van een *common sense* benadering buiten vallen.²⁸ Het gaat dan om algemeen geldende voorschriften (zoals brandveiligheids-, bouw- of milieuregels) die raken aan grondrechten (zoals de uitoefening van de vrijheid van vergadering in een ruimte die wordt verboden om te worden gebruikt, of de vrijheid van meningsuiting door de bouw en instandhouding van drukkerijen te koppelen aan vergunningen).²⁹

²⁷ Deze betere bescherming is niet altijd mogelijk als de regeling binnen het EU-recht valt; verdergaande grondrechtenbescherming is dan alleen mogelijk als daardoor de voorrang, eenheid en werking van het Unierecht niet in het gedrang komen (Zaak C-399/11, Melloni, HvEU 26 februari 2013).

²⁸ Dat lijkt in de literatuur (nog) de dominante opvatting, zie bijvoorbeeld Claes, M., Imamović, Š. & Sillen, J., [Constitutionele toetsing en de toekomst van de beperkingssystematiek van de Nederlandse grondrechten](#), Den Haag: Eerste Kamer der Staten-Generaal / Universiteit Maastricht 2 april 2024, pp. 25-27. Zie voor een andere opvatting, Groen, L. & Verhey, L.F.M., 'De betekenis van grondwettelijke grondrechten voor de wetgever: dode letter of zelfstandig ijkpunt?', *RegelMaat* 2020/6, p. 426-449, op p. 433-435.

²⁹ Zie resp. HR 11 februari 1986, NJ 1986/673 (Hinderwetvergunning); Vz. ABRvS 16 februari 1989, AB 1990/9 (Evangeliegemeente De Deur); ABRvS 15 juli 1991, Gst 1992, 6939-6 (Evangeliegemeente De Deur). De grondwetsgeschiedenis erkent overigens de mogelijkheid van zulke 'redelijke uitleg', maar waarschuwt dat deze methode 'slechts met grote terughoudendheid' mag worden toegepast (Kamerstukken II 1975/76, 13 872, nr. 3, p. 21-22).

B. Internationale mensenrechten

Bij het bepalen en uitleggen van de inhoud en reikwijdte van internationale grond- en mensenrechten kun je gebruik maken van uiteenlopende bronnen.

Voor het EVRM en de Protocolen hierbij³⁰ is de jurisprudentie van het EHRM leidend. In zogeheten [Guides](#) van de griffie van het EHRM, wordt per EVRM-bepaling, of per thema relevante jurisprudentie uiteengezet.³¹ Daarbij is ook altijd aandacht voor de reikwijdte ('the scope', soms ook 'the ambit') van een EVRM-recht. De Guides kunnen dienen als startpunt voor onderzoek naar de relevante jurisprudentie. Voor VN-mensenrechtenverdragen - zoals het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR), het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten (IVESCR), het VN-Antifolterverdrag (CAT), het VN-Verdrag Uitbanning rassendiscriminatie (CERD), het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK),³² het VN-Vrouwenverdrag (CEDAW) en het VN-Verdrag handicap³³ - kun je voor het algemene begrip van dat verdrag of specifieke bepalingen daaruit het [algemene commentaar](#) (de zogeheten 'General comments') van het betreffende Verdragscomité raadplegen. Daarnaast zijn de zienswijzen (jurisprudentie) van de verdragscomités en nationale rechtspraak van belang.

In de zaak AOW-godsdienstbezwaren (HR 13 april 1960) stond centraal of religieus bezwaar tegen het betalen van AOW-premie binnen de reikwijdte van artikel 9 EVRM valt. Een predikant van de Gereformeerde Kerk, die financieel door de kerk werd ondersteund op basis van geloofsvoorschriften, weigerde premie te betalen en vond dat dit zijn vrijheid van godsdienst en die van de kerk (vanwege de druk op de kerk om hem te compenseren) schond. De Hoge Raad oordeelde dat godsdienstuiting weliswaar beschermd is, maar dat dit geen vrijbrief is om algemene wettelijke verplichtingen zoals de algemene AOW-verzekeringsplicht te negeren. De AOW geldt voor iedereen, ongeacht geloof, en valt buiten artikel 9 EVRM. Godsdienstvrijheid beschermt het geloof zelf, maar niet het recht om op die grond wetten te ontwijken.

C. Handvest van de grondrechten van de EU

Om te bepalen of het EU-Handvest aan de orde is, moet je eerst vaststellen of je maatregel binnen het toepassingsgebied van het EU-recht valt.³⁴ Kijk (vervolgens) ook naar Unierecht bepalingen in de EU-Verdragen en secundaire wetgeving die zien op de bescherming van grondrechten (zoals bijvoorbeeld Richtlijn 2013/48 over het recht op toegang tot een advocaat). De overwegingen in de considerans bij individuele richtlijnen en verordeningen bevatten vaak concrete aanwijzingen over het doel en reikwijdte van de daarin opgenomen bepalingen en de relatie tot grondrechten.

In *Küçükdeveci* werd het Duitse Burgerlijk Wetboek, met regels over de opzegtermijn bij ontslag, binnen het toepassingsgebied van het Unierecht gebracht, omdat ontslagvoorwaarden vallen onder Richtlijn 2000/78/EG. Daardoor gold het algemene verbod op leeftijdsdiscriminatie.³⁵ In *Gueye en Sanchez* oordeelde het Hof van Justitie dat de Spaanse Strafwet, die bij een bijkomende straf een contact- en gebiedsverbod oplegde ten opzichte van het slachtoffer, niet kon worden getoetst aan het EU-Handvest. De relevante EU kaderbeslissing had slechts tot doel minimumregels vast te stellen voor slachtofferbescherming in strafprocedures en bracht de Spaanse wet niet binnen de reikwijdte van het Unierecht.³⁶

³⁰ Nederland heeft al die Protocolen geratificeerd en is er dus aan gebonden, met uitzondering van Protocol Nr. 7 bij het EVRM.

³¹ Zie [ECHR Knowledge Sharing platform](#).

³² De Kinderombudsman heeft een handreiking voor professionals ontwikkeld, deze is te vinden op [www.kinderombudsman.nl](#).

³³ Het College voor de Rechten van de Mens, de onafhankelijke toezichthouder op de implementatie van het VN-verdrag handicap in Nederland, heeft een handreiking ontwikkeld voor de beoordeling van ontwerpwetgeving in het licht van het VN-verdrag. Deze handreiking kan helpen in kaart te brengen of (voorgenomen) wetgeving in lijn is met het VN-Verdrag. Dit verdrag is in beeld bij (voorgenomen) wetgeving die uitvoering geeft aan het VN-verdrag, die (mede) betrekking heeft op mensen met een beperking of die in het bijzonder effect heeft op mensen met een beperking. De handreiking is te vinden op [www.mensenrechten.nl](#).

³⁴ Artikel 51 EU-Handvest spreekt formeel over wanneer recht van de Unie ten uitvoer wordt gebracht door lidstaten. Volgens het Hof moet dit zo gelezen worden dat het EU-Handvest van toepassing is wanneer het Unierecht van toepassing is (zaak C-617/10 Akerberg, ECLI:EU:C:2013:105).

³⁵ HvJ, C-555/07, Seda Küçükdeveci tegen Swedex GmbH & Co. KG, 19 januari 2010.

³⁶ HvJ, Gevoegde zaken C-483/09 en C-1/10, Strafzaak tegen Magatte Gueye (C-483/09) en Valentín Salmerón Sánchez (C-1/10), 15 september 2011, r.o. 69.

Raadpleeg de [Handleiding nationale toepassing EU-Grondrechtenhandvest](#)³⁷ voor wanneer het Handvest van toepassing is. Zie ook een [handboek](#)³⁸ en [website](#) van het Europees Bureau voor de grondrechten (FRA-agentschap). Voor meer informatie over het EU-Handvest kun je terecht bij het [Expertise Centrum Europees Recht](#) van het Ministerie van Buitenlandse Zaken. Voor jurisprudentie over het EU-Handvest en het Unierecht waarin de bepalingen van het Handvest nader zijn uitgewerkt kun je specifiek de [database](#) van het FRA raadplegen. In algemene zin kun je EU-jurisprudentie direct raadplegen op de website van het [HvJ-EU](#).

Voor zover de grondrechten in het EU-Handvest corresponderen met die in het EVRM, zijn hun inhoud en reikwijdte dezelfde, maar een verdergaande bescherming is ook mogelijk.³⁹ Het EU-Handvest bevat verschillende grondrechten die een verdergaande bescherming bieden dan de corresponderende grondrechten uit het EVRM, én daarnaast grondrechten die in het geheel niet in het EVRM zijn opgenomen.⁴⁰ Zo zijn verschillende sociale en economische rechten opgenomen (zoals artikel 31 over rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden- en voorwaarden en artikel 16 over vrijheid van ondernemerschap), en daarnaast enkele uitgebreidere gelijkheidsrechten dan het EVRM (zoals artikel 24 rechten van het kind en artikel 25 rechten van ouderen). Overigens kunnen EU fundamentele rechten ook verder zijn uitgewerkt in de EU-verdragen⁴¹ en in secundaire EU-wetgeving.⁴²

Stap 2: Laat het grond- of mensenrecht beperkingen toe?

Indien je voorstel binnen de reikwijdte van een grond- of mensenrecht valt, is de tweede stap van de grondrechtentoets om vast te stellen of een daaruit voortvloeiende beperking van een grond- of mensenrecht überhaupt mogelijk is. Bij internationale mensenrechten en het EU-Handvest wordt expliciet nog de tussenvraag gesteld of er *in casu* daadwerkelijk sprake is van een beperking, om vervolgens pas na te gaan of het recht beperkingen toestaat (stap 2). De beantwoording van de vraag of een beperking van een grondrecht is toegestaan, valt uiteen in verschillende tussenstappen.

i) Absolute rechten

Allereerst ga je na of een grondrecht überhaupt wel beperkingen mogelijk maakt. Sommige grond- en mensenrechten zijn namelijk absoluut en laten geen enkele beperking toe. Ze kunnen ook niet worden beperkt door andere grondrechten. Een voorbeeld vormt het verbod van foltering en onmenselijke en vernederende behandeling (artikel 3 EVRM; artikel 4 EU-Handvest).

ii) Niet absolute rechten

Als het grond- of mensenrecht beperkingen toelaat, moet worden gezien welke mogelijkheden en voorwaarden tot beperking de desbetreffende bepaling biedt. Elk grondrechtendocument hanteert hiervoor andere methoden, vereisten en maatstaven.

A. Beperkingsmethoden Grondwet

Uitgangspunt is dat de overheid de uitoefening van grondrechten door burgers slechts aan beperkingen mag onderwerpen als die te herleiden zijn tot een grondwettelijke beperkingsclausule. Een beperking is alleen toegestaan als het desbetreffende grondwetsartikel de bevoegdheid geeft tot die beperking. Dit geldt voor maatregelen die op de uitoefening van een grondrecht zijn gericht, zogeheten bijzondere beperkingen, en in beginsel ook voor zogeheten algemene beperkingen, een maatregel die niet specifiek is gericht op de inperking van een bepaald grondrecht, maar die dit wel als toevallig neveneffect heeft.

In uitzonderingsgevallen kunnen algemene beperkingen op klassieke grondrechten, zonder herleidbaarheid tot een grondwettelijke beperkingsclausule, ook toegestaan zijn. Denk aan algemeen geldende voorschriften (zoals brandveiligheids-, bouw- of milieuregels) die als (toevallig) neveneffect hebben dat zij grondrechten 'beperken', zonder dat zij zijn terug te voeren op een grondwettelijke beperkingsclausule.⁴³ Dit kan bijvoorbeeld gaan om de beperking van de uitoefening van

³⁷ Als de bepalingen van het EU-Handvest voldoende nauwkeurig en onvoorwaardelijk zijn, kunnen ze rechtstreeks werken op nationaal niveau. Bepalingen die beginselen bevatten daarentegen, kunnen enkel in rechte worden ingeroepen als daaraan uitvoering is gegeven door wetgevings- en uitvoeringshandelingen. De artikelsgewijze [Toelichting op het Handvest](#) geeft verdere duiding.

³⁸ Met name de hoofdstukken 4, 5, 6, 7 en begin 8.

³⁹ Zie artikel 52, derde lid, EU-Handvest.

⁴⁰ Zie bijlage 3 voor een overzicht, of de bijlage vanaf p. 6 bij [EU-Handvest van de Grondrechten](#).

⁴¹ Bijvoorbeeld artikel 18 VWEU (non-discriminatie), artikel 20 VWEU (burgerschap), zie in dat verband ook artikel 52, lid 2 EU-Handvest.

⁴² Zoals bijvoorbeeld als uitwerking van beginsel non-discriminatie (art 21 HV en 23 HV) de Richtlijn 2000/78/EG voor gelijke behandeling in arbeid en beroep.

⁴³ Bij het toepassen van deze leer van redelijke uitleg wordt de beperking feitelijk buiten de reikwijdte van het grondrecht geplaatst, waardoor deze formeel ook niet als een grondrechtbeperking wordt beschouwd. Zie stap 1.

de vrijheid van vergadering doordat het verboden is een bepaalde ruimte te gebruiken, of om een beperking van de vrijheid van meningsuiting doordat de bouw en instandhouding van drukkerijen aan vergunningen zijn gekoppeld.⁴⁴

Een ander specifiek uitzonderingsgeval is artikel 15, lid 4 van de Grondwet (vrijheidsontneming). Hierbij kan iemand van wie de vrijheid rechtmatig is ontnomen, in de uitoefening van zijn grondrechten in algemene zin worden beperkt, mits die beperkingen passen bij de vrijheidsontneming. Verder kan worden gewezen op artikel 103 van de Grondwet, dat een grondslag biedt voor noodwetgeving die uitzonderingstoestanden kan aanwijzen waarin afgeweken kan worden van de in lid 2 genoemde grondrechten en andere bepalingen van de Grondwet.

De kwestie van de beperkingen speelt vooral een rol bij klassieke grondrechten, zoals de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van godsdienst, en niet zozeer bij de sociale grondrechten, die een bijzonder karakter hebben. Door hun ruime formulering als instructienorm bieden zij de overheid veel beleidsruimte bij de verwezenlijking ervan. Dit neemt niet weg dat sociale grondrechten van de overheid een prestatie verlangen en de wetgever deze rechten actief moet betrekken bij wetgevingsbeslissingen. Steeds vaker spelen ook een onthoudings- en beschermingsplicht een rol bij sociale grondrechten zoals bij de klassieke grondrechten, naast de traditionele inspanningsverplichting.⁴⁵

Grondrechten kunnen ook botsen of dienen soms tegen elkaar afgewogen te worden. De positieve verplichtingen die uit zowel klassieke als sociale grondrechten voortvloeien, kunnen bijvoorbeeld aan bod komen bij belangenafwegingen in het kader van de rechtvaardiging van inbreuken op (klassieke) grondrechten. Zo werd het belang van de bescherming van de volksgezondheid en de toegang tot de gezondheidszorg afgewogen tegen het recht op fysieke en lichamelijke integriteit en de vrijheid van beweging bij de maatregelen ter bestrijding van het coronavirus. Bij overheidsmaatregelen die worden getroffen omwille van positieve verplichtingen, is het van belang te beoordelen of een dergelijk causaal verband daadwerkelijk aan de orde is, en zo ja, of de maatregelen verenigbaar zijn met de negatieve verplichtingen, oftewel met de beperkingssystematiek van de vrijheidsrechten.

Doelcriteria

De grondwettelijke beperkingsclausules schrijven soms bepaalde doelen (doelcriteria) voor die nodig zijn om (klassieke) grondrechten te kunnen beperken, zoals 'openbare orde' (zie bijvoorbeeld artikel 8 van de Grondwet waarin de verenigingsvrijheid wordt beschermd) of 'gezondheid' (zie bijvoorbeeld artikel 9 van de Grondwet dat de demonstratievrijheid garandeert). Meestal ontbreken dergelijke doelcriteria echter (bijvoorbeeld artikel 2, vierde lid, of de artikelen 4 en 11).

Competentievoorschriften

De verschillende grondrechtbepalingen wijzen ook een bevoegde instantie aan voor het opleggen van beperkingen (competentievoorschriften). Bijna altijd is een formeel wettelijke grondslag vereist; in sommige gevallen kan alleen de formele wetgever beperken en in sommige gevallen is delegatie (aan lagere regelgevers) toegestaan.⁴⁶ In het algemeen is slechts de formele wetgever bevoegd en is een formeel wettelijke grondslag vereist; soms is ook delegatie aan lagere regelgevers toegestaan.

Delegatie aan lagere regelgevers is alleen toegestaan als de Grondwet expliciet "(bij of) krachtens de wet" dan wel een vorm van het woord "regel" of "regelen" gebruikt. Zo laat artikel 2, eerste en tweede lid, delegatie toe ('regelen' is gebruikt), maar het derde en vierde lid niet (de woorden 'bij de wet' zijn gebruikt). Lagere regelgevers kunnen overigens pas daadwerkelijk een grondrecht beperken als de formele wetgever hen in een wet expliciet die inperkingsbevoegdheid heeft toegekend, en daarbij een afweging heeft gemaakt tussen het belang dat wordt gediend met de beperking en de omvang van de beperking.

⁴⁴ Zie resp. HR 11 februari 1986, NJ 1986/673 (Hinderwetvergunning); Vz. ABRvS 16 februari 1989, AB 1990/9 (Evangeliegemeente De Deur); ABRvS 15 juli 1991, Gst 1992, 6939-6 (Evangeliegemeente De Deur).

⁴⁵ Zie ook 3.1.

⁴⁶ In een enkel geval ook de rechter, zie artikel 13, tweede lid, de beperking van het briefgeheim 'met machtiging van de rechter'.

Een voorbeeld van een grondrecht waarbij delegatie van de beperkingsbevoegdheid is toegestaan en deze bevoegdheid aan doelcriteria is verbonden, is de vrijheid van vergadering en betoging zoals neergelegd in artikel 9, tweede lid, van de Grondwet. Daarin is bepaald dat ‘de wet regels kan stellen’ ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer en ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden. De formele wetgever heeft van deze bevoegdheid gebruik gemaakt in de Wet openbare manifestaties. Aan de gemeenteraad wordt daarin de bevoegdheid dan wel taak gedelegeerd om in een verordening te bepalen wanneer voor een betoging een voorafgaande kennisgeving is vereist.

B. Beperkingsmethoden internationale mensenrechten

Ook de niet-absolute rechten uit het EVRM, het EU-Handvest en diverse VN-mensenrechtenverdragen kennen een systeem waarbij de betreffende bepalingen voorschrijven onder welke voorwaarden een inmenging in het betreffende recht kan worden gerechtvaardigd en dus is toegestaan. Het EU-Handvest kent een algemene beperkingsclausule (artikel 52, lid 1); andere verdragen kennen een beperkingsclausule per mensenrecht.

Zie bijvoorbeeld de tweede leden van artikelen 8-11 EVRM, artikelen 18, derde lid, 19, derde lid en 21 IVBPR en artikel 52 lid 1 van het EU-Handvest die spreken over legitieme belangen zoals het algemeen belang, de openbare veiligheid, orde, gezondheid of zedelijkheid, of de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van anderen. In de rechtspraak is per bepaling nadere invulling gegeven aan die voorwaarden.

Sommige verdragsbepalingen kennen niet-absolute mensenrechten toe zonder (uitvoerige) beschrijving van de voorwaarden waaronder dat recht beperkt kan worden. Vaak is dan in de rechtspraak wel een specifiek toetsingsschema voor beperkingen ontwikkeld. Voorbeelden zijn het recht op toegang tot de rechter (artikel 6 EVRM en artikel 14 lid 1 IVBPR) en het recht op een effectief rechtsmiddel (artikel 13 EVRM en artikel 3, tweede lid, onderdeel a IVBPR). Het is bij iedere (EVRM-) kwestie zaak om de laatste jurisprudentie erbij te pakken en het door het EHRM toegepaste toetsingsschema (zoals in uitspraken uiteengezet onder het kopje ‘general principles’ en zoals uiteengezet in voornoemde Guides) op te zoeken.

Verdragen stellen in de regel minder strikte competentie-eisen dan de Grondwet (zie bijvoorbeeld het *Sunday Times*-arrest)⁴⁷. Het EVRM vereist in de regel dat beperkingen “bij wet zijn voorzien”, wat materieel wordt uitgelegd: het gaat om de kwaliteit van de wettelijke basis, niet om wie de beperking oplegt. De Grondwet legt daarentegen de nadruk op de formele wetgever.

Stap 3: Is de beperking (daadwerkelijk) toegestaan of is er een sprake van een schending?

Als het grond- of mensenrecht beperkingen toelaat, dien je vervolgens concreet na te gaan of de beperkende maatregel in je voorstel daadwerkelijk voldoet aan de in de desbetreffende bepaling en jurisprudentie gestelde vereisten om die beperking te rechtvaardigen. Deze eisen zijn bij nationale en internationale grondrechten grotendeels vergelijkbaar maar kennen ook verschillen. Hieronder volgt per bron (A. Grondwet, B. EVRM en overige verdragen en C. EU- Handvest) een checklist van deeltappen die je dient te volgen.

A. Grondwet

Bij de Grondwet toets je concreet de volgende eisen:

i) Is de beperking herleidbaar tot een specifieke wettelijke grondslag?

Een beperking van grondrechten moet in de wet voldoende precies zijn geformuleerd. Een generieke bevoegdheid of bepaling is in beginsel niet geschikt om een grondrechtenbeperking te schragen. De formele wetgever mag ook geen carte blanche geven aan lagere regelgevers.⁴⁸ Lagere regelgevers die een beperkingsbevoegdheid is toegekend, dienen beperkingen van een grondrecht middels lagere regelgeving eveneens afdoende precies te formuleren.

⁴⁷ EHRM, 26 april 1979, *Sunday Times*/ Verenigd Koninkrijk, NJ 1980/146, m.nt. E.A.A.

⁴⁸ Zie bijvoorbeeld ook paragraaf 4.2.3 over de eisen die volgens de Afdeling advisering van de Raad van State gesteld moeten worden aan regelgeving die de artikel 10 van de Grondwet beschermde persoonlijke levenssfeer beperkt.

Een door de wetgever in formele zin toegekende algemene regelgevende bevoegdheid, zoals de bevoegdheid van de gemeenteraad om op grond van de artikelen 147 en 149 van de Gemeentewet plaatselijke verordeningen vast te stellen, kan niet dienen als grondslag voor grondrechtenbeperkingen. Genoemde bepalingen in de Gemeentewet zijn daarvoor te algemeen geformuleerd en niet herleidbaar tot een grondrechtenartikel. Om die reden zijn bijvoorbeeld verschillende openbare-ordebevoegdheden van de burgemeester vastgelegd in afzonderlijke, specifieke bepalingen in de Gemeentewet. Bij noodsituaties of in tijden van crisis maken burgemeesters soms gebruik van noodbevelen of noodverordeningen. Daarbij mag ook niet worden afgeweken van de Grondwet; de tekst van de artikelen 175 en 176 van de Gemeentewet verbiedt dat. Verder kan uit de grondwets- en/of wetsgeschiedenis worden afgeleid dat deze bepalingen als onvoldoende specifiek moeten worden aangemerkt.⁴⁹

ii) Dient de beperking een in het grondwetsartikel genoemd doel (doelcriteria)?

De beperking van een grondrecht moet in sommige gevallen een bepaald expliciet (door het grondwetsartikel genoemd) doel dienen, zoals de bescherming van de gezondheid of de openbare orde (zie stap 2). Dit dient ook zo helder en zo concreet mogelijk te worden geformuleerd in wetgeving.

iii) Voldoet de beperking aan de materiële eisen (noodzakelijkheid, proportionaliteit, subsidiariteit)?

De Grondwet voorziet niet expliciet in materiële vereisten aan beperkingen van grondrechten, zoals noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. De wetgever lijkt daarmee betrekkelijk veel vrijheid te hebben om een beperking te stellen aan de uitoefening van een grondrecht in een formele wet. De vereisten worden in de praktijk echter wel ingelezen in de grondwetsartikelen. Bij het formuleren van beperkingen op de uitoefening van grondrechten kan dus niet worden volstaan met het louter constateren dat voldaan is aan de eis in een grondrechtenbepaling dat een beperking op het grondrecht bij formele wet plaatsvindt. Zie hierover meer onder B. iii.

B. EVRM en andere verdragen

Hieronder staan in algemene zin de concrete stappen van het EVRM uiteengezet; in de praktijk zullen die vaak relevant zijn. Let op: dit sluit niet uit dat andere verdragen, zoals die van de VN, ook van belang kunnen zijn bij je regeling. Het gaat hier ook om algemene stappen; het is noodzakelijk om specifiek in te zoomen op het mensenrechtenartikel dat van toepassing is, bijvoorbeeld aan de hand van de EVRM-guides en de uitkomsten van stappen 1 en 2.

i) Is de beperking voorzien bij wet?

De (toepassing van de) maatregel waarmee een verdragsrecht wordt beperkt, moet voor betrokken burgers voldoende toegankelijk, kenbaar en voorzienbaar ('accessible and foreseeable') zijn. Individuen moeten redelijkerwijs kunnen voorzien welke beperkingen zijn gesteld op de uitoefening van hun grondrechten, zodat zij er (zo nodig) hun gedrag op kunnen aanpassen om overheidsingrijpen te voorkomen.⁵⁰ Ook moet er zijn voorzien in waarborgen tegen willekeur bij de toepassing van de maatregel. Hierin spelen procedurele waarborgen een rol (zie onder punt iii).

ii) Dient de beperking een legitiem doel?

Dient de maatregel een in het tweede lid van de betreffende verdragsbepaling nader genoemd legitiem doel, zoals de openbare orde, de bescherming van gezondheid en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen? Dit dient zo helder en zo concreet mogelijk te worden geformuleerd.

iii) Is de beperking noodzakelijk in een democratische samenleving (noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit)?

Bij toetsing aan niet-absolute verdragsbepalingen is veelal uiteindelijk de belangrijkste vraag of een beperking noodzakelijk is in een democratische samenleving. Per bepaling kan verschillen hoe deze toets precies wordt ingevuld. Veelal moeten de volgende deelvragen worden beantwoord:

- a. Voldoet de maatregel aan een dringende maatschappelijke behoefte ('pressing social need')?
- b. Is de beperking van het grondrecht proportioneel, ofwel: staat de indringendheid van de maatregel in redelijke verhouding (evenredig) tot het ermee nagestreefde legitieme doel?

⁴⁹ De eis van een specifieke wettelijke grondslag voor grondrechtenbeperking wordt in de praktijk soms genuanceerd. Regering en rechter accepteren soms ruimere interpretaties, zoals erkenning van algemene normen (bijvoorbeeld artikel 6:162 BW) als voldoende. Ook bij noodbevoegdheden (artikel 175/176 Gemeentewet) blijkt uit de wetsgeschiedenis en parlementaire instemming dat beperkte inperkingen van bepaalde grondrechten mogelijk zijn, ondanks strikte wetteksten (zie bijvoorbeeld paragraaf 7 Afdeling advisering van de Raad van State van 25 mei 2020 over de grondwettelijke aspecten van (voor)genomen crisismaatregelen (W04.20.0139/I/Vo); Kamerstukken II 2020/21, 25 295, nr. 312. Daarnaast maken rechters onderscheid tussen lichte en zware inbreuken, waarbij alleen zware inbreuken strikt aan grondwettelijke eisen hoeven te voldoen (zie bijvoorbeeld HR 19 december 1995, NJ 1996, 249 m.nt. Sch).

⁵⁰ Veelal zijn er relevante arresten van het EHRM, waarin specifieke (kwaliteits)eisen worden gesteld aan de wetgeving die een inmenging regelt. Zie over de structuur van toetsing aan het EVRM: A. Cuyvers en P.B.C.D.F. van Sasse van Ysselt, 'De Europese kreukelzone van de wetgever, goede wetgeving vanuit het EU- en EVRM-perspectief', RegelMaat 2018, aflevering 5, p. 292 e.v.

Hierbij gaat het om een eerlijk evenwicht ('fair balance') tussen het individuele belang en het algemeen belang dat wordt gediend met het nagestreefde legitieme doel. Hoe zwaarder het individuele belang (bijvoorbeeld omdat het gaat om de kern van een recht) of hoe groter de gemaakte inbreuk op het recht (bijvoorbeeld omdat er een strafrechtelijke sanctie is gesteld), hoe sterker de rechtvaardiging moet zijn.

Overwegingen die hierbij relevant zijn:

- overwegingen over effectiviteit en geschiktheid: zijn de aangevoerde redenen in het voorstel toereikend om het beoogde doel te bereiken? Empirische onderzoeksresultaten kunnen daarbij helpen;
- de vraag of een andere lichtere maatregel mogelijk is om het legitieme doel te bereiken (subsidiariteit)? Zijn er middelen voorhanden die een geringere inbreuk zouden veroorzaken en waarmee hetzelfde resultaat kan worden bereikt?
- andere voorzieningen in het voorstel waarmee de inmenging in grondrechten kan worden verkleind. Let bijvoorbeeld op de inrichting van het overgangsrecht of de mogelijkheid/wenselijkheid van het opnemen van een horizonbepaling.
- de mate waarin in een individueel geval een individuele afweging kan worden gemaakt, bijvoorbeeld door middel van hardheidsclausules.

c. Tot slot is het van belang na te gaan in hoeverre is voorzien in procedurele waarborgen, zoals een rechterlijke toets.

Reflecteer op procedurele waarborgen. Zo kan het bij een inmenging in het eigendomsrecht⁵¹ van belang zijn in hoeverre betrokkenen zich op een beleidswijziging konden voorbereiden. Vroegtijdige aankondiging en overgangsrecht vergroten de voorzienbaarheid en ondersteunen de rechtvaardiging van de maatregel.

Het stelsel waarin de desbetreffende wetgeving functioneert, moet in ieder geval voldoen aan de eisen voortvloeiend uit artikel 13 EVRM: het recht op toegang tot een daadwerkelijk rechtsmiddel. Geen vereiste is dat dit altijd een rechterlijke instantie is, ook een administratieve instantie kan volstaan. Ook geldt het discriminatieverbod van artikel 14 EVRM en/of het Twaalfde Protocol bij het EVRM. Meer hierover in de paragrafen 4.2.1 en 4.2.3.

Het EHRM laat de lidstaten in veel gevallen een zekere beoordelingsvrijheid toe ('margin of appreciation') bij de beoordeling van de vraag of een maatregel noodzakelijk is in een democratische samenleving. De omvang van deze beoordelingsvrijheid is onder meer afhankelijk van de aard van het onderwerp dat in het geding is en het doelcriterium dat is gebruikt. Zo is er meestal meer ruimte als er sprake is van moreel-ethische of sociaaleconomische vraagstukken. De 'margin of appreciation' betreft echter de verhouding tussen het EHRM en de lidstaten. In het kader van de constitutionele toetsing binnen het wetgevingsproces kan (en moet soms) een stringenter uitleg aan een EVRM-bepaling gegeven worden, als gevolg van een specifieke Nederlandse context of rechtspraktijk.

C. EU- Handvest

Als is vastgesteld dat de maatregel een beperking vormt op het Handvestrecht, dan moet er gecontroleerd worden of de beperking gerechtvaardigd is. Deze volgt grotendeels de logica van die onder het EVRM. Een beperking van een recht dat overeenkomt met een recht in het EVRM moet ook voldoen aan de vereisten voor beperking onder het EVRM. Expliciet is daarnaast vereist dat beperkingen geen afbreuk mogen doen aan de wezenlijke inhoud van het fundamentele recht. Artikel 52, eerste lid, EU-Handvest impliceert⁵² het volgende stappenplan:

i) Is de beperking bij wet voorzien?

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat de wettelijke basis van de beperking de reikwijdte duidelijk en nauwkeurig moet omschrijven.⁵³ Dezelfde eisen van voorzienbaarheid en toegankelijkheid gelden als onder het EVRM, maar zodra het betrokken grondrecht nader is uitgewerkt in een richtlijn of verordening, bestaat er geen ruimte om bij nationale wet verdergaande beperkingen te stellen dan die welke in de betreffende Unierechtelijke regeling uitdrukkelijk zijn voorzien.

⁵¹ Zie ook de [Handreiking eigendomsrecht onder het EVRM](#) bij het KCBR.

⁵² Zoals vermeld in stap 2, in tegenstelling tot het EVRM kent het EU-Handvest geen uitzonderingsregel geformuleerd per grondrecht. In het EU-Handvest staat een algemene uitzonderingsregel opgenomen.

⁵³ Arrest van 17 december 2015, WebMindLicenses, C-419/14, EU:C:2015:832, punt 81. EU-wetgeving kan overigens ook beperkingen voorschrijven.

ii) Eerbiedigt de beperking de wezenlijke inhoud van het grondrecht?

Controleer of de beperking afbreuk doet aan het recht als zodanig. Dit is waarschijnlijk niet het geval als de uitoefening van het grondrecht slechts in duidelijk omschreven en beperkte gevallen wordt beperkt.

In de zaken *Schrems en Digital Rights* oordeelde het HvJ-EU dat wetgeving die openbare autoriteiten op algemene wijze toegang geeft tot de inhoud van elektronische communicatie, de kern aantast van het grondrecht op eerbiediging van het privéleven (artikel 7 EU-Handvest).⁵⁴ In *Delvigne*⁵⁵ oordeelde het HvJ dat het ontzeggen van stemrecht in Europees Parlementverkiezingen (Artikel 39 lid 2 EU-Handvest bij een strafrechtelijke veroordeling de kern van dit recht niet aantast, omdat het beperkt is tot bepaalde personen in specifieke gevallen wegens hun gedrag.

iii) dient de beperking een noodzakelijk en door de EU erkend algemeen belang of de bescherming van de rechten van anderen (legitiem doel)⁵⁶?

In tegenstelling tot het EVRM, dat specifieke legitieme doelen voorschrijft die beperkingen kunnen toestaan,⁵⁷ kent het EU-Handvest een algemene regeling zonder uitputtende lijst (artikel 52, lid 1). Mogelijke doelen komen voort uit de verdragen, secundaire wetgeving en EU-Hof-rechtspraak, wat ruimte biedt voor interpretatie en ontwikkeling. Voorbeelden zijn de bescherming van volksgezondheid, openbare en internationale veiligheid.⁵⁸ Specifieke Uniewetgeving kan ook leiden tot een afbakening.⁵⁹ Zo vormen puur economische redenen, zoals de bevordering van de nationale economie, geen rechtvaardiging voor beperkingen onder EU-recht.⁶⁰

iv) Voldoet de beperking aan de materiële eisen van proportionaliteit?

Het HvJ toetst nationale beperkingen van fundamentele rechten veelal indringend op evenredigheid, op een wijze vergelijkbaar met de toetsing van nationale beperkingen van grondrechten door het EHRM.⁶¹ Tegelijkertijd opereert de evenredigheidstoets onder het Unierecht niet volledig gelijk aan de toetsing onder het EVRM. Zo laat het EHRM bijvoorbeeld aan staten een soms relatief ruime discretionaire ruimte toe voor moreel geladen onderwerpen of bij gebrek aan een sterke Europese consensus. Ga in het kader van EU-recht na of:

- de beperking geschikt is om het nagestreefde legitieme doel te bereiken, en of de wetgeving het doel op een consequente en systematische manier nastreeft (ruime uitzonderingen in de wet kunnen bijvoorbeeld het beoogde doel inconsistent maken).
- de beperking niet verder gaat dan noodzakelijk is om het legitieme doel te bereiken (evenredigheid), dan wel of er geen minder ingrijpende alternatieven zijn die hetzelfde doel kunnen bereiken (subsidiariteit). Beoordeel of de beperking niet een bredere groep gevallen treft dan strikt genomen noodzakelijk is.
- de veroorzaakte inmenging in het grondrecht niet onevenredig is aan de nagestreefde doeleinden, dat wil zeggen of de maatregel geen onevenredige en buitensporige nadelen met zich meebrengt in verhouding tot het nagestreefde doel voor de personen die het treft (proportionaliteit, *stricto sensu*).⁶² Beoordeel of de regeling bij toepassing in de praktijk voldoende ruimte laat voor het in aanmerking nemen van de omstandigheden van het individuele geval. Dat kan door expliciet in te gaan op de individuele belangen die door de maatregel worden geraakt, en op de vraag of de regelgeving zo is opgezet dat met die belangen rekening kan worden gehouden.

⁵⁴ HvJ zaak C-362/14, Maximilian Schrems tegen Data Protection Commissioner, 6 oktober 2015, para. 94.

⁵⁵ HvJ zaak C-650/13 Delvigne tegen Commune de Lesparre-Médoc, ECLI:EU:C:2015:648.

⁵⁶ Zie ook de arresten Volker und Markus Schecke en Eifert, C-92/09 en C-93/09, EU:C:2010:662, punt 50, en Lanigan, C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, punt 55.

⁵⁷ Een ander doel dan de genoemde is dan geen legitieme reden.

⁵⁸ HvJ, zaak 44/79, Liselotte Hauer; HvJ, zaak C-293/97, Standley; HvJ, zaken C-402/05 P en C-415/05 P, Kadi.

⁵⁹ Zo stelde het HvJEU in de zaak Chakroun (C-578/08) strenge voorwaarden aan het stellen van inkomenseisen in het kader van gezinshereniging, omdat dergelijke eisen alleen toelaatbaar waren voorzover zij tot doel hadden te voorkomen dat een beroep werd gedaan op het socialebijsstandsstelsel. Eisen die zagen op het voorkomen dat een beroep werd gedaan op andere tegemoetkomingen achtte het Hof dan ook niet toelaatbaar. In vergelijkbare zin stelt het Hof aan inburgeringseisen de voorwaarde dat die alleen als doel mogen hebben om integratie te faciliteren. De doelstelling om migratie als zodanig te beperken is daarmee niet in overeenstemming.

⁶⁰ Zie HvJ, zaak C-201/15, AGET Iraklis, inzake collectief ontslag. Ook stelt Artikel 27(1) van de Burgerschapsrichtlijn (2004/38) dat de vrijheid van verkeer en verblijf van EU-burgers kan worden beperkt voor redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid, maar niet als zij voor economische doeleinden worden aangevoerd.

⁶¹ Zie bijvoorbeeld Jos Vleugel, 'Grondrechtencatalogi met een evenredigheidstoets: Een fundamenteel en institutioneel vraagstuk', NTM/NJCM-bull jrg. 47, nr.2 (2022/13), p. 187–205, 2; J.E. van den Brink e.a., 'Rechtsbeginselen en fundamentele rechten', in: S. Prechal & R.J.G.M. Widdershoven (red.), Inleiding tot het Europees bestuursrecht, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2017, p. 183–187.

⁶² Conclusie van advocaat-generaal Bobek in de zaak Pöpperl, C 187/15, EU:C:2016:194, punt 45).

4.2 Veel voorkomende grondrechten

Bij veel voorstellen zijn bepaalde grondrechten bijna altijd relevant. Voorbeelden zijn het discriminatieverbod (4.2.1), het recht op een effectief rechtsmiddel (4.2.2) en de persoonlijke levenssfeer (4.2.3). Bekijk of deze ook relevant zijn voor jouw voorstel.

4.2.1 Gelijkheidsbeginsel; verbod op discriminatie

Op grond van artikel 1 van de Grondwet worden allen die zich in Nederland bevinden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, handicap, seksuele gerichtheid of op welke grond dan ook, is niet toegestaan. De toevoeging achter de expliciet genoemde persoonskenmerken 'op welke grond dan ook' zorgt ervoor dat bijvoorbeeld ook leeftijdsdiscriminatie niet is toegestaan.⁶³

Ook het EHRM (artikel 14 EVRM; artikel 1, Protocol 12 EVRM) en het EU-verdrag (artikel 19 VWEU; artikel 21 EU-Handvest) verbieden discriminatie. Het toetsingskader dat volgt uit deze verdragen sluit aan bij de toets die volgt uit het grondwettelijke discriminatieverbod die hieronder wordt beschreven.⁶⁴

Het discriminatieverbod is nader uitgewerkt in de gelijke behandelingswetgeving, waaronder de Algemene wet gelijke behandeling (Awgb). Deze wet verbiedt het maken van onderscheid tussen burgers onderling op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat bij verschillende vormen van economisch en maatschappelijk verkeer. De Awgb ziet dus in de eerste plaats op horizontale rechtsverhoudingen (tussen burgers onderling en dus niet tussen overheid en burger), met uitzondering van artikel 7a Awgb, dat enkel ten aanzien van de grond van ras een verbod van onderscheid regelt bij de sociale bescherming, sociale zekerheid en sociale voordelen; denk daarbij aan uitkeringen en dergelijke.

De gelijkebehandelingswetgeving kent de vorm van direct en indirect onderscheid, die beide in principe verboden zijn.

Direct onderscheid

Er is sprake van direct onderscheid als een persoon anders wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie op basis van kenmerken zoals godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras (waaronder huidskleur en etniciteit), geslacht, nationaliteit, seksuele gerichtheid of burgerlijke staat.

Indirect onderscheid

Indirect onderscheid doet zich voor wanneer een ogenschijnlijk *neutrale* regel, criterium of handeling bepaalde personen met bijvoorbeeld een bepaalde godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras (waaronder huidskleur en etniciteit), geslacht, nationaliteit, seksuele gerichtheid of burgerlijke staat in vergelijking met andere personen in het *bijzonder treft*. Hierbij kun je bijvoorbeeld denken aan taal, taalvaardigheid, postcode of wijk, hoogte inkomen, gezinssamenstelling, geboorteplaats of -land buiten Nederland, recent uitgegeven BSN of uitkering.

Gerechtvaardigd onderscheid

Om te beoordelen of een maatregel die onderscheid maakt toch gerechtvaardigd kan worden, kun je het volgende stappenplan gebruiken:

- Is er een legitiem doel voor het onderscheid dat wordt gemaakt?
- Is de gekozen maatregel geschikt om het doel te bereiken?
- Is de maatregel passend, dat wil zeggen: treft het niet te veel (over-inclusief) of te weinig (onder-inclusief) personen?
- Is er geen minder onderscheidmakend alternatief voor de maatregel (subsidiariteit)?
- Is er sprake van evenredigheid tussen het nagestreefde doel en de aangetaste belangen (proportionaliteit)?

⁶³ Ook artikel 14 EVRM - dat alleen kan worden ingeroepen in combinatie met een materieel EVRM-recht - bevat een dergelijke toevoeging 'of andere status'. Uit de EHRM-rechtspraak volgt wat daar in ieder geval onder wordt geschaard.

⁶⁴ Het EU-recht kent daarnaast uiteenlopende regelgeving die specifiek ziet op non-discriminatie. Deze richtlijnen zijn omgezet in de nationale wetgeving, zoals de Algemene wet gelijke behandeling. Zie bijvoorbeeld [Non-discriminatie - Consilium](#); Richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming; Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep; Richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep; Richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten.

Let op: onderscheid op grond van ras is *altijd* verboden bij de sociale bescherming, sociale zekerheid en sociale voordelen. Voor de grond ras geldt bovendien dat er zwaarwegende redenen moeten zijn om het onderscheid te rechtvaardigen.⁶⁵ Voor dergelijk onderscheid moeten bovenstaande vragen dus streng worden getoetst. Dit geldt ook voor de gronden nationaliteit, seksuele gerichtheid, handicap, religie en geslacht.

Voorbeeld: objectieve rechtvaardiging

Een voorbeeld van een objectieve rechtvaardiging van (direct) onderscheid is te vinden in onderstaande casus.

Een voorbeeld van de beoordeling van de objectieve rechtvaardiging van onderscheid is te vinden in de memorie van toelichting bij de Tijdelijke wet verkiezingen covid-19.⁶⁶ Deze wet bevat maatregelen die eraan moeten bijdragen dat zoveel mogelijk kiezers gaan stemmen en dat zij dat zo veilig mogelijk kunnen doen.

Een van de maatregelen is dat alle kiesgerechtigden van 70 jaar en ouder de mogelijkheid hebben om hun stem via de post uit te brengen. In de memorie van toelichting wordt toegelicht dat kiezers van 70 jaar en ouder volgens het RIVM generiek kwetsbaar zijn voor het coronavirus. Daarom wil de regering deze kiezers de (aanvullende) mogelijkheid geven om per brief te stemmen.

Ter rechtvaardiging van dit (directe) leeftijdsonderscheid voert de regering aan dat het legitieme doel van het invoeren van een extra optie om per brief te stemmen is gelegen in het beschermen van een groep personen voor wie besmetting met het covid-19-virus ernstige gevolgen kan hebben. Met de maatregel wordt voorkomen dat kiesgerechtigden van 70 jaar en ouder om te stemmen de deur uit moeten en daarbij mogelijk besmet raken. De maatregel is daarom geschikt om het doel te bereiken. Alternatieven zoals het stemmen bij volmacht kan voor kiezers van 70 jaar en ouder problematisch zijn, omdat deze kiezers vaak in mindere mate dan andere kiezers op familie en vrienden kunnen terugvallen voor het geven van een volmacht. Het geven van een volmacht kan daarmee een minder goed alternatief zijn voor alle kiezers van 70 jaar en ouder. Besmetting met het virus heeft niet voor alle kiezers van 70 of ouder ernstige gevolgen. En besmetting voor personen die jonger zijn dan 70 jaar kan ook ernstige gevolgen hebben. De regering heeft overwogen om ook briefstemmen mogelijk te maken voor kwetsbare kiezers onder de 70 jaar, maar deze maatregel is enkel geschikt te maken voor alle kiesgerechtigden, en daarmee niet uitvoerbaar. De kiesgerechtigden van 70 jaar en ouder zijn immers als enige af te bakenen groep kwetsbaar voor het coronavirus. De rechter kon deze rechtvaardiging voor het onderscheid op grond van leeftijd volgen.⁶⁷

⁶⁵ Dit volgt uit Europese jurisprudentie en wordt ook zo getoetst door de Hoge Raad. Zie ook Gerechtshof Den Haag 14 februari 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:173, m.nt. V. Djwalapersad (JV 2023/91) over etnisch profileren en het handelen van de Koninklijke Marechaussee.

⁶⁶ Kamerstukken II 2020/21, 35654, nr. 3

⁶⁷ Rechtbank Den Haag, 19 februari 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:1305

Voorbeeld: geen gerechtvaardigd onderscheid

Een voorbeeld van indirect onderscheid dat niet door de toets van gerechtvaardigd onderscheid komt, is te vinden in onderstaande casus.

Een voorbeeld van wetgeving waar sprake is van indirect onderscheid op grond van ras, is te vinden in de advisering van de Raad van State bij het initiatiefwetsvoorstel Wet regulering vestiging van Nederlanders van Aruba, Curaçao en Sint Maarten in Nederland.⁶⁸ In de wet werd geregeld dat Nederlanders van Aruba, Curaçao en Sint Maarten zich verplicht moeten inschrijven bij de gemeente wanneer zij langer dan 6 maanden in Nederland verblijven. Omdat de eisen alleen gelden voor Nederlanders die van Aruba, Curaçao en Sint Maarten komen, wordt er onderscheid gemaakt op grond van woonland. Dit kan ten eerste vallen onder het verbod op discriminatie 'op welke grond dan ook'. Naast het - in principe neutrale - directe onderscheid leidt dit tot een vorm van indirect onderscheid op grond van ras. Door onderscheid te maken op grond van woonland wordt een groep Nederlanders van een bepaalde nationale afkomst binnen het Koninkrijk in overwegende mate getroffen. Dit leidt ertoe dat hier getoetst moet worden of er gerechtvaardigd onderscheid op grond van woonland én ras wordt gemaakt. Ras wordt in de rechtspraak als een 'verdachte grond' aangemerkt, waarvoor een zwaardere rechtvaardiging vereist is. Dit betekent dat voor elke stap van de gelijke behandelingstoets moet worden gemotiveerd waarom het onderscheid geschikt en proportioneel is.

Als legitiem doel wordt er aangedragen dat regulering van verblijf in Nederland nodig is ter bescherming van de openbare orde en onevenredig gebruik van sociale voorzieningen. Dat hele bevolkingen van landen worden getroffen door een toelatingsregeling, is niet ongebruikelijk: in het vreemdelingenrecht wordt voor de beoordeling wie verblijfsrecht heeft op het grondgebied gewoonlijk onderscheid gemaakt tussen degenen die de nationaliteit hebben van de betreffende staat en degenen die niet die nationaliteit hebben. Echter, Europese Nederlanders en Nederlanders van de overzeese gebieden hebben dezelfde (ongedeelde) nationaliteit. In dit geval is er dus geen sprake van onderscheid naar nationaliteit dat gewoonlijk in het kader van toelatingsregelingen is toegestaan. De Afdeling advisering van de Raad van State concludeert dat de regeling de proportionaliteitseis van de gelijke behandelingstoets niet doorstaat omdat met de toepassing van de regeling op alle Nederlanders uit elk van de drie landen op geen enkele wijze enige differentiatie plaatsvindt in het licht van het legitieme doel. Minder onderscheidmakende alternatieven voor de maatregel zouden zich specifiek op dit doel kunnen richten. Bovendien is de maatregel over-inclusief: doordat er binnen de groep Nederlanders afkomstig uit Aruba, Curaçao en Sint Maarten geen differentiatie wordt gemaakt, raakt de maatregel ook veel mensen voor wie deze niet noodzakelijk is.

4.2.2 Recht op een effectief rechtsmiddel

Bij het ontwerpen van een regeling die aan grond- en mensenrechten raakt, moet je nagaan of voorzien is in effectieve rechtsbescherming. Artikel 13 EVRM bevat het recht op een effectief rechtsmiddel bij een nationale instantie bij een mogelijke schending van een bepaling uit het EVRM.⁶⁹

Het EHRM heeft in zijn rechtspraak diverse eisen geformuleerd waaraan een rechtsmiddel op grond van artikel 13 EVRM moet voldoen. Er moet daadwerkelijk een effectief rechtsmiddel bestaan, zowel in theorie als in de praktijk, dat toegankelijk, doelmatig en doeltreffend is. Om effectief te zijn, dient het rechtsmiddel in staat te zijn om de beklagde situatie te herstellen. Staten hebben een zekere 'margin of appreciation' bij de invulling van wat als een effectief rechtsmiddel geldt. De nationale instantie hoeft daarbij niet noodzakelijkerwijs een rechterlijke instantie te zijn; ook een administratieve instantie kan een effectief rechtsmiddel bieden. Wel moet de instantie onafhankelijk en onpartijdig zijn. Ook moeten bij de instantie bepaalde procedurele waarborgen aanwezig zijn die de rechtszoekende in staat stellen zich uit te spreken tegen een besluit dat zijn rechten beperkt, met inachtneming van de vereisten van een eerlijke procedure (*equality of arms*). Ook moet de instantie bevoegd zijn om een bindende uitspraak te doen en herstelmaatregelen te bieden.

⁶⁸ Tweede Kamer, vergaderjaar 2014–2015, 33 325, nr. 11.

⁶⁹ Artikel 13 is een accessoir recht, wat betekent dat het alleen in samenhang met een andere bepaling uit het EVRM kan worden ingeroepen. Tegelijkertijd hoeft die andere bepaling niet noodzakelijkerwijs geschonden te zijn. Voldoende is dat de klacht van de verzoeker verdedigbaar is.

De eerste alinea van artikel 47 van het EU-Handvest biedt een ruimere bescherming dan Artikel 13 EVRM, waarop zij is gebaseerd, omdat deze bepaling het recht op een doeltreffende voorziening in rechte waarborgt. Op grond van artikel 51 EU-Handvest geldt dit evenwel alleen ten aanzien van de EU-instellingen en de lidstaten voor zover ze het Unierecht ten uitvoer brengen.

Zie voor informatie over artikel 13 EVRM de '[Guide on Article 13 ECHR](#)'.

4.2.3 Persoonlijke levenssfeer en bescherming persoonsgegevens

Persoonlijke levenssfeer

Het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer wordt vaak geraakt door voorstellen. Dit recht wordt met name beschermd door artikel 10 van de Grondwet, artikel 8 EVRM, artikel 7 EU-Handvest en artikel 17 IVBPR. Maatregelen kunnen de persoonlijke levenssfeer al snel raken, omdat dit grond- en mensenrecht vele verschijningsvormen omvat. Hieronder valt mede het recht op vertrouwelijke communicatie, lichamelijke integriteit en eerbiediging van de woning (zie ook de artikelen 11-13 van de Grondwet). Artikel 10, eerste lid, van de Grondwet schrijft voor dat inperkingen van de persoonlijke levenssfeer bij of krachtens wet in formele zin moeten zijn geregeld. Dit is een belangrijk formeel vereiste ten opzichte van de andere bronnen waarin het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer is neergelegd.

Persoonsgegevens

Het recht op bescherming van persoonsgegevens maakt ook onderdeel uit van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Dit recht is tevens specifiek vastgelegd in artikel 8 EU-Handvest, dat de basis vormt voor de AVG. De (U)AVG en de ePrivacy-richtlijn (Telecommunicatiewet) voorzien materieel grotendeels in de regelgeving waartoe artikel 10, tweede en derde lid, van de Grondwet opdraagt. Zoals hiervoor in paragraaf 2.3 is aangegeven, is een constitutionele toets niet altijd nodig als het gaat om een voorstel waarin de verwerking van persoonsgegevens wordt geregeld, maar alleen als het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer daarbij aanzienlijk geraakt wordt.

Bij het opstellen van een grondrechtenparagraaf in een toelichting is het van belang om zowel in te gaan op de grondrechtelijke eisen van met name de Grondwet, het EVRM en het EU-Handvest als daarnaast in de toelichting aandacht te besteden aan de vereisten die de AVG stelt aan de verwerking van persoonsgegevens.⁷⁰ Daarbij moet je inzicht geven waarom de inmenging in de persoonlijke levenssfeer voorzienbaar en noodzakelijk is en de subsidiariteit en proportionaliteit van de maatregel onderbouwen (zoals verder toegelicht in paragraaf 4.1 onder stap 3).

Binnen het [Beleidskompas](#) zijn diverse hulpmiddelen beschikbaar ten aanzien van de verwerking van persoonsgegevens, zoals het fiche AVG-handvatten m.b.t. de noodzakelijkheids- en evenredigheidstoets en de wetgevingstoets voor privacy (*data protection impact assessment*).⁷¹ Verder heeft BZK een Impact Assessment Mensenrechten en Algoritmes (IAMA) laten ontwikkelen dat kan worden gebruikt bij de inzet van algoritmes.⁷² Bij voorstellen waarbij de verwerking van persoonsgegevens wordt geregeld is ook bijna altijd een toets door de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) verplicht.⁷³ Wanneer het advies van de AP beschikbaar is, is dit ook een relevant stuk voor de constitutionele toetsing van het voorstel. Vaak wordt de constitutionele toets hangende internetconsultatie gedaan en is de toets van de AP dan nog niet beschikbaar; dan is het nuttig om zodra het AP-advies er is, dat nog na te zenden aan BZK zodat dit kan worden betrokken bij de afronding van de toets.

⁷⁰ Zie KCBR, 'AVG-Handvatten voor wetgevingsjuristen'.

⁷¹ Data Protection Impact Assessment | Kenniscentrum voor beleid en regelgeving

⁷² Impact Assessment Mensenrechten en Algoritmes | Rapport | Rijksoverheid.nl

⁷³ Zie [Toets Autoriteit Persoonsgegevens](#) op [autoriteitpersoonsgegevens.nl](#).

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft in diverse adviezen de eisen uiteengezet die gesteld moeten worden aan regelgeving die de door artikel 10 van de Grondwet beschermde persoonlijke levenssfeer beperkt:⁷⁴

- De beperkingen op het grondrecht moeten in de formele wet worden gespecificeerd. De hoofdelementen die in algemene zin in ieder geval in de formele wet moeten worden neergelegd zijn de reikwijdte en de structurele elementen van een regeling. Dat betekent dat op het niveau van de wet in ieder geval op hoofdlijnen keuzes moeten worden gemaakt wat betreft de concrete doelen van de gegevensverwerking, de betrokken partijen en hun bevoegdheden en verantwoordelijkheden, evenals de belangrijkste waarborgen met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.
- De formele wetgever moet zelf (op hoofdlijnen) beoordelen of de beperking van fundamentele rechten van burgers blijft binnen de grenzen die de Grondwet stelt en daarbij voldoet aan eisen van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. Er dient, in elk geval op hoofdlijnen, een belangenafweging plaats te vinden in het licht van artikel 10 van de Grondwet op dat niveau.
- De wetgever mag bevoegdheden delegeren aan lagere regelgevers, maar deze heeft hierin geen carte blanche. De wet moet ten minste de reikwijdte en de structurele elementen van de beperkende regeling bevatten (wie, wat, waarvoor en onder welke waarborgen). Hoofdelementen zoals wie wat mag kunnen niet worden doorgeschoven naar een lagere regelgeving.

4.3 Institutionele normen

Zoals vermeld in paragraaf 3.2, gaat het bij constitutionele toetsing niet alleen om grond- en mensenrechten, maar ook om de institutionele normen neergelegd in de Grondwet en het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden en in organieke wetgeving.

Bij het schrijven van de toelichting bij een voorstel is het van belang om te bedenken of de voorgestelde maatregelen aan een van de onderwerpen van deze institutionele normen raken. Als dat het geval is, moet je hier rekenschap van geven in de toelichting. Hieronder lichten we een aantal belangrijke institutionele normen toe.

4.3.1 Raakt je ontwerpregeling aan het decentraal domein?

De Grondwet geeft in hoofdstuk 7 (artikelen 123-132) enkele basisregels voor de inrichting van openbare lichamen, zoals gemeenten en provincies. De nadere uitwerking vind je hoofdzakelijk in de Gemeentewet en de Provinciewet.⁷⁵ Rode draad in de Grondwet is het beginsel van lokale autonomie zoals vastgelegd in artikel 124, eerste lid, van de Grondwet en het hoofdschap van provinciale staten en de gemeenteraad als gekozen volksvertegenwoordiging (artikel 125 van de Grondwet). Naast autonomie kunnen provincie- en gemeentebesturen in medebewind worden geroepen (artikel 124, tweede lid, van de Grondwet).

Autonomie

Bij autonomie is er sprake van eigen beleid van het gedecentraliseerde ambt met een zelfstandige regelgevende bevoegdheid. Het ambt bepaalt zelf het doel en de middelen. In artikel 124, eerste lid, van de Grondwet wordt gesproken van 'het overlaten van de bevoegdheid tot regeling en bestuur van de eigen huishouding'. Welke onderwerpen tot de eigen huishouding van decentrale overheden behoren, is niet vastgelegd. Wel is duidelijk dat het dient te gaan om openbare belangen. Ook kunnen geen belangen behartigd worden die uitsluitend tot de bevoegdheid van de centrale overheid behoren.

Medebewind

Medebewind houdt in dat de wetgever zelf en andere ambten krachtens de wet regeling en bestuur kunnen vorderen van de besturen van de provincies en de gemeenten. Anders dan bij autonomie is het beleid bij medebewind dus op hoger niveau bepaald.

⁷⁴ Advies van 20 november 2019 over het wetsvoorstel gegevensverwerking door samenwerkingsverbanden (W16.19.0159/II) Kamerstukken II 2019/20, 35447, nr. 4; Advies van 24 maart 2021 over het wetsvoorstel zeggenschap lichaamsmateriaal (W13.20.0370/III) Kamerstukken II 2020/21, 35844, nr. 4.

⁷⁵ De Provincie- en Gemeentewet worden wel aangeduid 'structuurwet', dat wil zeggen dat er slechts bij hoge uitzondering door andere wetten vanaf mag worden geweken.

Hoewel de Grondwet niet normeert wanneer de wetgever zou mogen overgaan tot het vorderen van medebewind, is het wel zaak aandacht te besteden aan deze afweging. De autonome bevoegdheden worden niet voor niets genoemd vóór de mogelijkheid tot het opdragen van medebewind. De keuze voor de ene of de andere vorm van decentralisatie heeft bovendien gevolgen voor de positie van de gemeenteraad en voor de (on)mogelijkheden met betrekking tot het ingrijpen bij taakverwaarlozing (artikel 132, vijfde lid, van de Grondwet).

Let op dat je bij wijzigingen in het decentrale domein aandacht besteed aan de grondwettelijke vastgelegde structuur en niet in strijd handelt met hoofdstuk 7 van de Grondwet.

Zie voor meer informatie over de verhouding Rijk-decentrale overheid het Beleidskompas onder [Uitvoerbaarheidstoets decentrale overheden en Normenkader interbestuurlijke verhoudingen](#).

4.3.2 Heeft je ontwerpregeling impact op de ministeriële verantwoordelijkheid?

Als er aanleiding is om te kiezen voor interne of externe verzelfstandiging of privatisering van een bepaalde taak, of als daarover nadere regels moeten worden gesteld, houd dan rekening met staatsrechtelijke aspecten zoals de ministeriële verantwoordelijkheid (artikel 42 van de Grondwet).⁷⁶

De ministeriële verantwoordelijkheid kan beperkt worden door *bij wet* taken aan organisaties op te dragen waarvoor een verminderde of geen ministeriële verantwoordelijkheid geldt. In het geval van verminderde ministeriële verantwoordelijkheid gaat het doorgaans om zelfstandige bestuursorganen (ZBO's). Privatisering leidt doorgaans tot helemaal geen ministeriële verantwoordelijkheid. De Kaderwet zelfstandige bestuursorganen bevat algemene regels voor het oprichten en inrichten van ZBO's.⁷⁷ Een belangrijk artikel uit die wet is artikel 6. Daarin staat dat alle regelgeving waarmee een nieuw ZBO wordt opgericht of waarmee aan een bestaand ZBO nieuwe taken worden opgedragen, moeten worden medeondertekend door de minister van BZK. De minister van BZK kan op die manier toezien op de mate van verzelfstandiging van overheidstaken en zorgen dat dit niet te grote vormen aanneemt. De Afdeling Organisatiebeleid van de directie Ambtenaar en Organisatie van het Ministerie van BZK moet betrokken worden wanneer de wens bestaat om een nieuwe ZBO op te richten of aan een bestaand ZBO nieuwe taken te geven.

4.3.3 Wat zijn de gevolgen van je regeling voor de Caribische delen van het Koninkrijk?

Bij ontwerpregelgeving moet je altijd nadenken over de vraag of de regelgeving ook van toepassing moet worden in een of meer van de Caribische delen van het Koninkrijk. Het Koninkrijk der Nederlanden bestaat uit vier autonome landen: Nederland, Aruba, Curaçao en Sint Maarten. Daarbij bestaat het land Nederland uit het Europese deel van Nederland, en de drie Caribische openbare lichamen, Bonaire, Sint-Eustatius en Saba.

Koninkrijksaangelegenheid

Bij het opstellen van een ontwerpregeling moet je je afvragen of er sprake is van een koninkrijksaangelegenheid. Koninkrijksaangelegenheden zijn primair opgesomd in artikel 3 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden.⁷⁸ Het gaat om een beperkt aantal onderwerpen, met name defensie, de buitenlandse betrekkingen en het Nederlanderschap. Regels over zulke aangelegenheden worden via een afwijkende procedure bij rijkswet of algemene maatregel van rijksbestuur gesteld (tenzij de regels alleen in het land Nederland zullen gelden). Als een onderwerp geen koninkrijksaangelegenheid is, dan is het aan de landen zelf om daarover regels te maken. Voor het land Nederland betekent dit dat de regels op de gebruikelijke wijze tot stand kunnen komen in de vorm van een formele wet, algemene maatregel van bestuur of ministeriële regeling.

⁷⁶ Zie nader het [Besliskader privatisering en verzelfstandiging](#).

⁷⁷ Wetgevingsjuristen kunnen terecht bij [Instrumenten overheidsjuristen: ZBO](#).

⁷⁸ Koninkrijksaangelegenheden kunnen ook uit andere Statuutsbepalingen voortvloeien (bijvoorbeeld het Koningschap). Daarnaast bepaalt art 43 lid 2 Statuut dat het waarborgen van bepaalde fundamentele constitutionele normen een Koninkrijksaangelegenheid vormt. Deze bepaling vormt geen grondslag voor wetgeving, maar kan met toepassing van de artikelen 50/51 van het Statuut worden gesanctioneerd.

Caribisch Nederland

Het land Nederland bestaat uit Europees Nederland en Caribisch Nederland, waarvan Bonaire, Sint Eustatius en Saba de onderdelen vormen. Deze eilanden hebben in 2010 een staatsrechtelijke positie gekregen binnen het land Nederland en zijn bij wet ingesteld als openbare lichamen (artikel 132a, eerste lid, van de Grondwet). Deze wet is de Wet openbare lichamen BES (WolBES).

Voor Caribisch Nederland geldt het uitgangspunt dat Nederlandse regelgeving van toepassing is tenzij er een goede reden is om afwijkende regels te stellen. Sinds 2020 geldt het beginsel van «[comply or explain](#)». Bij nieuwe wet- en regelgeving en aanpassing van bestaande wet- en regelgeving moet je daarom altijd nadenken (en verantwoording afleggen) over de vraag of en hoe jouw regelgeving van toepassing kan worden verklaard in Caribisch Nederland, én of differentiatie nodig en wenselijk is.⁷⁹

Tot slot: Het sluiten van verdragen is een koninkrijksaangelegenheid. Bij sommige verdragen heeft het Koninkrijk echter het voorbehoud gemaakt dat deze alleen voor een deel van het Koninkrijk van toepassing zijn. Er zijn verdragen die alleen in het Europese deel van Nederland van toepassing zijn, of in Europees én Caribisch Nederland, of in een of meerdere van de andere landen van het Koninkrijk.

Het IVBPR, het IVESCR en het EVRM zijn voor het grootste gedeelte wel van toepassing in het gehele Koninkrijk. Raadpleeg voor nadere informatie de [Verdragenbank](#).⁸⁰

De Caribische delen van het Koninkrijk hebben onder het Unierecht de status van landen en gebieden overzee. Dit betekent dat het Unierecht daar in veel gevallen niet van toepassing is. De meeste inwoners van de Caribische delen van het Koninkrijk zijn echter wel Europees burger omdat zij de Nederlandse nationaliteit hebben.

4.3.4 Overige institutionele normen

Houd bij je ontwerpregeling ook rekening met de volgende institutionele normen:

- Incompatibiliteiten: de scheiding van machten brengt met zich mee dat bepaalde taken en functies onverenigbaar zijn. Zo kan je bijvoorbeeld als Kamerlid een aantal andere ambten niet bekleden of uitoefenen (artikel 57 van de Grondwet);
- Belastingen en heffingen: je moet een belasting of heffing regelen in een wet in formele zin. Ook de belangrijkste onderdelen van de regeling (belastingobject, belastingsubject en tarief) moeten in ieder geval wezenlijk op dat niveau geregeld worden;⁸¹
- Rechtspraak (Hoofdstuk 6 van de Grondwet, artikelen 112-122): de wetgever mag de toegang tot de burgerlijke rechter niet uitsluiten, ook niet als de bestuursrechter 'bij uitsluiting' bevoegd wordt verklaard.⁸²
- Primaat van de wetgever: de wetgever moet zelf de belangrijkste inhoudelijke keuzes in wetten maken en mag die niet overlaten aan het bestuur of de rechter (dit wordt ook wel gezien als een algemeen rechtsbeginsel binnen de Nederlandse rechtsorde).

Primaat van de wetgever: Ga na of een delegatiegrondslag zo concreet en nauwkeurig mogelijk is geformuleerd. Concretiseer de omstandigheden waarin van de gedelegeerde bevoegdheid gebruik mag worden gemaakt, de te regelen onderwerpen en de doeleinden waartoe zij mag worden gebruikt. De lagere regelgever kan niet de vrije hand krijgen voor de vaststelling van regelgeving (geen 'blanco-cheque'-delegatie).⁸³

⁷⁹ Zie ook enkele bijzondere aanwijzingen in de Aanwijzingen 5.4 en 5.5 met betrekking tot regelgeving die (mede) van toepassing is in Caribisch Nederland: [Aanwijzing 5.4 Toepasselijkheid in Bonaire, Sint Eustatius en Saba](#) en [Aanwijzing 5.5 Hoofdstuk Caribisch Nederland in gemengde regeling](#). En zie ook het [Draaiboek voor de regelgeving: Nr. 20a \(Consultatie van openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba\)](#).

⁸⁰ Zie [Verdragenbank](#) (Overheid.nl).

⁸¹ Of een in een belastingwet opgenomen delegatie aan de regering verder gaat dan artikel 104 van de Grondwet toelaat, mag de rechter op grond van artikel 120 van de Grondwet niet toetsen (HR 4 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:779).

⁸² Advies van 9 mei 2019 over de Wet Instituut Mijnbouwschade Groningen, kenmerk W18.18.0384/IV.

⁸³ Zie verder [2.1.2.a Beginsel van primaat van de wetgever](#) | Kenniscentrum voor beleid en regelgeving.

4.4 Algemene (ongeschreven) rechtsbeginselen

Controleer of algemene rechtsbeginselen een rol spelen en voldoende gewaarborgd zijn. Ga na of je voorstel bijvoorbeeld afdoende de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (zoals het rechtszekerheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel), maar ook beginselen als contractvrijheid, subsidiariteit en legaliteit waarborgt. Deze kunnen een rol spelen bij en in samenhang staan met de stappen hierboven over grondrechten en institutionele normen.

Voor beginselen met een zeer open karakter geldt dat deze hun betekenis vaak pas krijgen binnen een bepaalde context, in een bepaald geval. Een voorbeeld is het algemene rechtsbeginsel van machtsverspreiding. Op zichzelf is dit beginsel erg algemeen en onbepaald. Het is echter geconcretiseerd in onder meer het grondrecht op een eerlijk proces voor een onafhankelijke en onpartijdige rechter, dat wordt beschermd door zowel de grondwet als het internationaal recht. Aan dit grondrecht kan eenvoudiger worden getoetst dan aan het beginsel van machtsverspreiding. De concretisering van dit rechtsbeginsel leidt ook tot institutionele normen zoals de verschillende regelingen rondom incompatibiliteiten in de Grondwet.

5 Bijlagen

1 Overzicht vindplaatsen

Grondwet

- [De Nederlandse Grondwet](#): commentaar en achtergronden bij de Grondwet.
- [nederlandrechtsstaat.nl](#): zeer uitgebreid wetenschappelijk commentaar op de Grondwet (artikelsgewijs).
- [Nota grondrechten in een pluriforme samenleving](#): kabinetsnota over onder meer de werking, reikwijdte en beperking van grondrechten, in het bijzonder het discriminatieverbod, de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van godsdienst.

Raad van Europa

- Verdragendatabank van de Raad van Europa: onder meer [het EVRM](#) (zie ook: [EVRM Nederlandse vertaling](#)) en de daarbij behorende protocollen, het Europees Sociaal Handvest, het Antifolterverdrag (CPT) en het Kaderverdrag nationale minderheden.
- Jurisprudentiedatabank Europees Hof voor de Rechten van de Mens ([Hudoc](#)): bron van uitleg van het EVRM.
- EHRM factsheets: het EHRM heeft op basis van zijn uitspraken [factsheets](#) gemaakt over diverse thema's/ vrijheidsrechten, bijvoorbeeld de vrijheid van meningsuiting, het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en het verbod van discriminatie.
- EHRM case law Guides: bevat de belangrijkste uitspraken op diverse thema's/per EVRM-bepaling en wordt door het EHRM met regelmaat bijgewerkt ([ECHR Knowledge Sharing platform](#))
- EHRM human rights handbooks: praktische handboeken over de implementatie van het EVRM op diverse thema's ([human-rights-handbook](#)).
- [Venice Commission](#)⁸⁴: website van de Venetië-commissie van de Raad van Europa (adviesorgaan van de Raad van Europa), gericht op het uitdragen van de geest van het constitutioneel recht van de Europese Unie.

Verenigde Naties

Zie onder meer (de verdragen zijn geen uitputtende opsomming):

- [Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten](#) (IVBPR)
- [Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten](#) (IVESCR)
- [Vrouwenrechtenverdrag](#)
- [Verdrag inzake de rechten van het kind](#)
- [Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap](#)
- [Volledige lijst verdragen](#)
- [Verenigde Naties: Human Rights Bodies](#): bron van uitleg van jurisprudentie van de toezichthoudende comités / general comments. Je kunt klikken naar de verschillende 'comités' en vervolgens zie dan in de linkerbalk onder meer een kopje 'jurisprudence database' en 'general comments'.

Europese Unie

Zie onder meer (de verdragen zijn geen uitputtende opsomming):

- [Eur-lex](#): het toegangsportaal tot al het recht van de Europese Unie, zoals het Publicatieblad, de verdragen, verordeningen, richtlijnen, rechterlijke uitspraken en Commissiedocumenten. Zie onder meer:
- [Handvest van de grondrechten van de Europese Unie](#)
- [FRA \(European Union Agency for fundamental rights\)](#): in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie is voor het EU-recht een waaier aan grondrechten voor burgers en ingezetenen van de EU neergelegd. Dit is een online tool waarmee gemakkelijk toegankelijke informatie wordt geboden over dat veelomvattende kader van grondrechten. Het bevat de volledige tekst met juridische uitleg van de artikelen van het Handvest, verwante EU- en nationale jurisprudentie, alsmede verwante publicaties van FRA, gerangschikt per artikel.
- Themafiches Curia: op de website van het Hof van Justitie zijn nuttige overzichten van rechtspraak opgenomen [over het toepassingsgebied van het Handvest](#) en de [bescherming van persoonsgegevens](#).
- Verdrag betreffende de Europese Unie ([VEU](#)).

⁸⁴ Zie over de rol van de Venetië-commissie van de Raad van Europa ook: Vermeulen en Jasiak, "de constitutionele advisering door de Venice Commission", RegelMaat 2018-4, p. 205-229.

- Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ([EU-Werkingsverdrag](#)) en zie ook: Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ([EU-Werkingsverdrag](#)).
- [Expertisecentrum Europees Recht](#): het Expertisecentrum Europees Recht (ECER) is een initiatief van het Ministerie van Buitenlandse Zaken. Het ECER staat ten dienste van de departementen en heeft tot doel expertise op het gebied van het Europees recht binnen de centrale overheid te bevorderen, mede ter bevordering van een consistente behandeling van Europeesrechtelijke vraagstukken. Zie voor informatie over het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie: Expertise Centrum Europees Recht: [Handvest](#).

(Overig) internationaal recht

- [Verdragenbank](#): de Verdragenbank bevat de gegevens van de verdragen waarbij het Koninkrijk der Nederlanden partij is. Verdragsgegevens zijn onder andere de datum en de plaats van de totstandkoming, de datum van inwerkingtreding, de vindplaats van de verdragstekst, de partijen (landen, gebiedsdelen en internationale organisaties) en de datum van bekrachtiging, de gelding voor Europees Nederland, Aruba, Curaçao, Sint Maarten en/of het Caribische deel van Nederland (Bonaire, Sint Eustatius, Saba), eventuele voorbehouden, verklaringen en bezwaren en de verbanden tussen verdragen.
- [Centrum voor Internationaal Recht](#): het Centrum voor Internationaal Recht (CIR) is het expertisecentrum van het Koninkrijk der Nederlanden voor bewustwording, uitleg, toepassing en naleving van het internationaal recht. Het CIR is in 2017 opgericht door het Ministerie van Buitenlandse Zaken.

2 Constitutionele toets BNC-fiches

Voorstellen voor Europese regelgeving moeten aan de constitutionele normen in de EU-Verdragen, het EU-Handvest, het EVRM en de Grondwet worden getoetst. De constitutionele toets in BNC-fiches is, in vergelijking met de constitutionele toets in de toelichtingen op voorstellen voor nationale regelgeving, echter terughoudender en algemener van aard.

Ga bij de constitutionele toets in het BNC-fiche op het volgende in:

- Benoem de grondrechten waarop het voorstel een inbreuk maakt en op welke wijze dat gebeurt;
- Maak een inschatting van de ernst van de inbreuk (groot of gering) en benoem die;
- Benoem evt. zorgpunten m.b.t. de rechtvaardiging van deze inbreuk, let in het bijzonder op de noodzakelijkheid of de proportionaliteit van deze inbreuk in relatie tot het na te streven doel. Als sprake is van een grote inbreuk op grondrechten, ligt het voor de hand wat uitgebreider aan te geven of en hoe dit valt te rechtvaardigen;
- Benoem hiernaast evt. andere constitutionele normen waarop het voorstel (mogelijk) een inbreuk maakt.

Bij overlap – denk met name aan de grondrechten – is het niet noodzakelijk om alle bronnen daarbij te vermelden, maar bijvoorbeeld alleen de betreffende bepaling uit het EVRM of de Grondwet. Het is gebruikelijk dat de Europese Commissie ook een toets aan grondrechten (met name uit het EU-Handvest) opneemt.

Een intensievere toetsing is nodig als een voorstel inbreuk (dreigt) te maken aan normen die alleen in de Grondwet zijn opgenomen. Denk bijvoorbeeld aan artikel 7, eerste lid, Grondwet (vrijheid van meningsuiting) waarin het censuurverbod is opgenomen en daarmee een verdergaande bescherming biedt dan internationale normen. Daarnaast moet bij vergaande onafhankelijkheidseisen voor nieuwe autoriteiten op de ministeriële verantwoordelijkheid, neergelegd in artikel 42, tweede lid, Grondwet, worden gelet.

Indien een voorstel niet aan bepaalde constitutionele normen raakt of geen vragen daaromtrent oproept, en bijvoorbeeld vooral technisch van aard is, geef dan aan dat er geen (constitutionele) bijzonderheden spelen.

3 Overzicht: EU-Handvest afgezet tegenover het EVRM

 Artikel 1-5 Waardigheid	[	1	Menselijke waardigheid
		2	Leven
		3	Menselijke integriteit
		4	Foltering; onmenselijke, vernederende behandeling
		5	Slavernij en dwangarbeid
 Artikel 6-19 Vrijheden	[	6	Vrijheid en veiligheid
		7	Privé- en het familie- en gezinsleven
		8	Persoonsgegevens
		9	Huwen en gezin stichten
		10	Gedachte, geweten en godsdienst
		11	Meningsuiting en informatie
		12	Vergadering en vereniging
		13	Kunst en wetenschappen
		14	Onderwijs
		15	Vrijheid van beroep en recht om te werken
		16	Ondernemerschap
		17	Eigendom
		18	Asiel
		19	Verwijdering, uitzetting of uitlevering
 Artikel 20-26 Gelijkheid	[	20	Gelijkheid voor de wet
		21	Non-discriminatie
		22	Culturele, godsdienstige en taalkundige verscheidenheid
		23	Gelijkheid van mannen en vrouwen
		24	Het kind
		25	Ouderen
		26	Integratie van personen met een handicap
 Artikel 27-38 Solidariteit	[	27	Recht op informatie en raadpleging van de werknemers
		28	Collectieve onderhandelingen en collectieve actie
		29	Toegang tot arbeidsbemiddeling
		30	Kennelijk onredelijk ontslag
		31	Rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden en -voorwaarden
		32	Verbod op kinderarbeid; bescherming op het werk
		33	Gezins- en beroepsleven
		34	Sociale zekerheid en sociale bijstand
		35	Gezondheidszorg
		36	Toegang tot diensten van algemeen economisch belang
		37	Milieubescherming
		38	Consumentenbescherming
 Artikel 39-46 Burgerschap	[	39	Actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement
		40	Actief en passief kiesrecht bij gemeenteraadsverkiezingen
		41	Behoorlijk bestuur
		42	Toegang tot documenten
		43	Europese Ombudsman
		44	Petitie (EP)
		45	Verkeer en verblijf
		46	Diplomatieke en consulaire bescherming
 Artikel 47-50 Rechtspleging	[	47	Doeltreffende voorziening in rechte en onpartijdig gerecht
		48	Vermoeden van onschuld; rechten van de verdediging
		49	Legaliteitsbeginsel en evenredigheidsbeginsel inzake delicten en straffen
		50	<i>Ne bis in idem</i>

- Geen EVRM-equivalent
- Uitgebreider dan het EVRM
- Gelijkwaardige bescherming als het EVRM
- Specifiek voor de EU-context

Bron: FRA

4 Overzicht: Grondwet afgezet tegen het EVRM en het EU-Handvest

- Rood:** Geen EVRM-equivalent (inzake Handvest)
- Blauw:** Handvest uitgebreider bescherming dan EVRM
- Groen:** Bijzonderheid bescherming door Grondwet

Grondwetsartikel		EVRM	Handvest	Opmerkingen
1	Gelijke behandeling & discriminatieverbod	Artikel 14, Protocol nr. 12, artikel 1.	Artikelen 20, 21 en 23	
2	Nederlanderschap, vreemdeling, uitlevering, recht tot verlaten van land	Artikel 3 en Protocol nr. 4, artikelen 2 en 4	Artikelen 19 en 45	
3	Gelijke benoembaarheid			
4	Kiesrecht	Protocol 1, artikel 3	Artikelen 39-40 (politieke rechten EU-burgers)	EU recht specifiek voor de EU-context
5	Petitierecht			
6	Vrijheid van godsdienst en levensovertuiging	Artikel 9	Artikel 10	
7	Vrijheid van meningsuiting	Artikel 10	Artikel 11 (meningsuiting) en 13 (vrije kunsten)	
				Grondwet biedt deels meer bescherming (censuurverbod), maar handelsreclame is beschermd onder EVRM en Handvest, niet onder Grondwet.
8	Vrijheid van vereniging	Artikel 11	Artikel 12	
9	Vrijheid van vergadering en betoging	Artikel 11	Artikel 12	
10 1)2)	Persoonlijke levenssfeer	Artikel 8	Artikel 7	
10 2)3)	Persoonsgegevens	Artikel 8	Artikel 8	
11	Onaantastbaarheid lichaam	Artikel 2 (Recht op leven)	Artikel 2 (Recht op leven)	
		Artikel 3 (Verbod onmenselijke behandeling)	Artikel 4 (Onmenselijke behandeling)	
		Artikel 4 (Verbod dwangarbeid)	Artikel 5. Verbod dwangarbeid	
		Artikel 8 (Fysieke en morele integriteit)	Artikel 3 (Menselijke integriteit) Artikel 8 (Persoonlijke levenssfeer)	
12	Huisrecht	Artikel 8 (Persoonlijke levenssfeer)	Artikel 7 (Persoonlijke levenssfeer)	
13	Briefgeheim	Artikel 10	Artikel 11	
14	Onteigening	Protocol 1, artikel 1	Artikel 17	
				Handvest benadrukt ook intellectueel eigendom <u>wegens afgeleid EU-recht.</u>
15	Vrijheidsontneming	Artikel 5, artikel 4	Artikel 6, artikel 5	
16	Geen straf zonder wet	Artikel 7	Artikel 49	
17 1)	Eerlijk proces	Artikel 6(1)	Artikel 47(2)	
				EVRM beperkt zich tot geschillen over burgerlijke rechten & verplichtingen of strafvervolgning

Grondwetsartikel		EVRM	Handvest	Opmerkingen
17 2)	Toegang tot de rechter	Artikel 13. Recht op een doeltreffende voorziening in rechte.	Artikel 47 (1)	Grondwet en Handvest voorzien nadrukkelijk in rechterlijke voorziening
18	Rechtsbijstand	Artikel 6 (3)	Artikel 47(3)	EVRM beperkt tot geschillen over 'burgerlijke rechten en verplichtingen' of 'strafvervolgning'
19 1)	Werkgelegenheid		Artikel 15 (recht op werk)	
19 2)	Rechtspositie werknemers		Artikelen 27-33	
19 3)	Vrije keuze van arbeid	(Artikel 4, verbod dwangarbeid)	Artikel 15 (vrijheid van beroep), 16 (vrijheid van ondernemerschap), 5 (verbod dwangarbeid)	
20 1)	Bestaanszekerheid	(Protocol 1, artikel 1, eigendom)	Artikel 34	
20 2)	Sociale zekerheid			EVRM- eigendomsrecht kan soms relevant zijn
20 3)	Bijstand			
21	Milieu	Indirect artikelen 2 & 8	Artikel 37	
22 1)	Volksgezondheid	Indirect artikelen 2,3& 8	Artikel 35	
22 2)	Woongelegenheid		Artikel 34 (Bijstand bij huisvesting)	
22 3)	Ontplooiing en vrije tijdsbesteding			
23	Vrijheid van onderwijs	Protocol 1, artikel 2	Artikel 14(1) omvat: beroepsopleiding & bijscholing Art 14 (2) omvat: kosteloos volgen verplicht onderwijs Artikel 14(3) omvat: recht van ouderstot keuze.	Let op: Grondwet heeft eigen (historisch) specifieke context.

Bijkomende rechten niet in de Grondwet				
	Menselijke waardigheid		Artikel 1	
	Onschuldpresumptie	Artikel 6	Artikel 48	
	Ne bis in idem	Protocol 7, artikel 4	Artikel 50 (Ook relevant op EU-niveau: EU- instellingen)	
	Rechten van kinderen		Artikel 24	Denk ook aan het VN- kinderrechtenverdrag
	Recht op huwen, gezin stichten	Artikel 12	Artikel 9 (Erkenning andere huwelijksvormen dan nationale wetgeving instelt bij grensoverschrijdende dimensie)	
	Rechten van ouderen		Artikel 25	
	Recht op integratie van personen met handicap		Artikel 26	

Deze handreiking is een uitgave van:

Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
Postbus 20011 | 2500 EA Den Haag
T 0800 646 39 51 (ma t/m vrij 9.00 – 21.00 uur)

Januari 2026 | Publicatienr. 25406403