

Proeve van een herziening van de Grondwet: Sociale Grondrechten

Onder redactie van:

Gijsbert Vonk

Eleni De Becker

Max Gelissen

Mark Steijns



Proeve van een herziening van de Grondwet: Sociale Grondrechten

Sandra Arntz
Eleni De Becker
Gwynned Beets
Onno Brinkman
Dorien Claessen
Lucas Dikkers
Niesco Dubbelboer
Max Gelissen
Lineke van Hal
Eisse Kalk
Tom Kobes
Jasper Krommendijk
Eline Linthorst
Ruben Peetam
Saskia Peters

Petra Robben
Nathalie Schnabl
Ilse Sijbring
Mark Steijns
Simone de Valk
Jan de Vries
Gijsbert Vonk
Hans Erik Woldendorp

Onder redactie van:

Gijsbert Vonk
Eleni De Becker
Max Gelissen
Mark Steijns

Omslag en opmaak binnenwerk: Textcetera, Den Haag

© 2025 De auteurs | WJS uitgevers

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

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

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

ISBN 978-94-93458-07-9

NUR 820

wjs-uitgevers.nl

Voorwoord

Stel dat de opheffing van het constitutionele toetsingsverbod ook de sociale grondrechten zou omvatten, en dat zich een gelegenheid zou voordoen om deze grondrechten opnieuw te formuleren. Waar zou zo'n herformulering dan toe kunnen leiden? Die vraag staat centraal in deze Proeve van een Grondwetsherziening. Daarmee is de Proeve een excursie in de ideëenwereld van het recht. Tegelijkertijd zijn wij ons terdege bewust van de maatschappelijke relevantie van dit project. De sociale grondrechten moeten erop toezien dat de machtige verzorgingsstaat ten dienste staat aan een menswaardig bestaan van zijn burgers.

Maar liefst 23 auteurs – het merendeel jonge rechtswetenschappers – hebben aan de Proeve meegewerkt: sommigen als schrijver van toelichtingen bij de Grondwetsteksten, anderen als rapporteur over specifieke thema's of als vertegenwoordiger van een maatschappelijke organisatie. Het totstandkomingsproces van de Proeve en de onderlinge samenwerking tussen deze grote groep auteurs verliep opmerkelijk soepel. Het is alsof het thema zó relevant en actueel wordt gevonden, dat iedereen onmiddellijk de drang voelde om aan het project bij te dragen. Daarbij golden de centrale doelen van de Proeve als gemeenschappelijk *Leitmotiv*: het versterken van de waarborgfunctie van sociale grondrechten voor de burger, het aansluiten bij de stand van denken in het internationale en Europese en internationale mensenrechtendiscours, en het beschermen van het democratisch burgerschap.

Onze dank gaat in de eerste plaats uit naar de auteurs, die zich belangeloos voor het project hebben ingezet. In de tweede plaats een grote pluim voor Tom Kobes en Tessa van Hooren, die als studentassistenten hebben geholpen de tekst gereed te maken voor publicatie. In de derde plaats dank aan Eleni De Becker, Max Gelissen en Mark Steijns voor hun (eind)redactionele werkzaamheden. Verder dank aan Instituut Gak voor de financiële ondersteuning van het project, als onderdeel van het leerstoelgebonden onderzoek van ondergetekende: 'Een menswaardig bestaan in de sociale zekerheid, naar een versterking van de rol van de sociale grondrechten'. Ten slotte dank aan Wirt Soetenhorst, de uitgever die altijd klaar staat en bereid is om mee te denken.

Groningen/Maastricht, September 2025

Gijsbert Vonk en Saskia Klosse, initiatiefnemers

Inhoudsopgave

Voorwoord	5
Auteurlijst	11
Lijst van afkortingen	15
Ten geleide	17
<i>Gijsbert Vonk</i>	
1 Inleiding	17
2 Focus en beperkingen	18
3 Ambities en aannames	19
4 Overzicht van belangrijkste wijzigingen	23
5 Naar een menswaardig bestaan in de verzorgingsstaat	24
Algemeen deel	25
<i>Mark Steijns en Max Gelissen</i>	
1 Huidige interpretatie	25
2 Nieuwe opgaven	27
3 Voorgestelde tekst en wetstechnische toelichting	31
4 Intensiteit verplichtingen	35
5 De kernrechtbenadering	37
6 Inroepbaarheid bij de rechter	38
7 Verhouding internationaal en Europees recht	41
Artikel 18 Grondwet nieuw (rechtsbijstand)	43
<i>Nathalie Schnabl</i>	
1 Huidige interpretatie	43
2 Nieuwe opgaven	44
3 Voorstel voor een nieuwe tekst	48
4 Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	49
5 Kernrecht	50
6 Inroepbaarheid bij de rechter	52
7 Verhouding internationaal en Europees recht	53

Artikel 19 Grondwet nieuw (arbeid en maatschappelijke participatie) 55

Tom Kobes

1	Huidige interpretatie	55
2	Nieuwe opgaven	58
3	Voorstel voor een nieuwe tekst	61
4	Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	61
5	Kernrecht	62
6	Inroepbaarheid bij de rechter	63
7	Verhouding internationaal en Europees recht	64

Artikel 20 Grondwet nieuw (bestaanszekerheid) 69

Ruben Peetam

1	Huidige interpretatie	69
2	Nieuwe opgaven	71
3	Voorstel voor een nieuwe tekst	73
4	Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	76
5	Kernrecht	77
6	Inroepbaarheid bij de rechter	78
7	Verhouding Europees en internationaal recht	78

Artikel 21 Grondwet nieuw (schoon, gezond en duurzaam leefmilieu) 81

Sandra Arntz

1	Huidige interpretatie	81
2	Nieuwe opgaven	86
3	Vorgestelde tekst en wetstechnische toelichting	94
4	Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	97
5	Kernrecht	98
6	Inroepbaarheid bij de rechter	99
7	Verhouding internationaal en Europees recht	100

Artikel 22 Grondwet nieuw (gezondheid) 103

Eline Linthorst

1	Huidige interpretatie	103
2	Nieuwe opgaven	106
3	Voorstel voor een nieuwe tekst	115
4	Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	117
5	Kernrecht	121
6	Inroepbaarheid bij de rechter	123

Artikel 22a Grondwet (huisvesting) 125

Jan de Vries

1	Huidige interpretatie	125
2	Nieuwe opgaven	125
3	Voorstel voor een nieuwe tekst	129
4	Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	136
5	Inroepbaarheid bij de rechter	139

Artikel 110 Grondwet nieuw (democratisch burgerschap)	141
<i>Onno Brinkman en Gijsbert Vonk</i>	
1 Toelichting	141
 Artikel 110 Grondwet nieuw (dienstbaarheid)	 145
<i>Ilse Sijbring</i>	
1 Huidige interpretatie	145
2 Nieuwe opgaven	146
3 Voorstel voor een nieuwe tekst	147
4 Intensiteit verplichtingen (<i>to respect, protect en fulfil</i>)	148
5 Kernrecht	149
6 Inroepbaarheid bij de rechter	150
7 Verhouding EU-recht	150
 Rapportage	 153
De verhouding rechter en wetgever, ruimte voor een dialoog over sociale grondrechten	153
<i>Gwynned Beets, Lucas Dikkers en Jasper Krommendijk</i>	
1 Inleiding	153
2 Rechter versus wetgever	156
3 Rechter versus wetgever in Nederland	161
4 Internationale mensenrechtenverdragen en de Nederlandse rechtspraktijk	170
5 Conclusie	176
 Rapportage	 179
Sociale grondrechten in uitvoering: publieke professionals onder hoogspanning	179
<i>Lineke van Hal en Dorien Claessen</i>	
1 Inleiding	179
2 Professioneel uitvoering geven aan wetten	181
3 Vraagtafels: professionals in gesprek over uitvoering geven aan sociale grondrechten	183
4 Discussie	186
5 Dank	189
 Rapportage	 191
De bescherming van sociale grondrechten vanuit rechtsvergelijkend perspectief	191
<i>Eleni De Becker</i>	
1 Inleiding	191
2 Aanwezigheid sociale grondrechten	192
3 Afdwingbaarheid en rechterlijke controle op sociale grondrechten in EU-lidstaten	193
4 Voorbeelden in EU-lidstaten over de invulling van sociale grondrechten	196
5 Conclusie	201

Reactie van de Sectie Arbeidsrecht, Rijksuniversiteit Groningen op de Proeve van sociale grondrechten	203
Een grondwettelijke verankering van de rechten van vakverenigingsvrijheid, collectief onderhandelen en collectieve actie	203
<i>Saskia Peters, Petra Robben en Simone de Valk</i>	
1 Inleiding	203
2 De betekenis van deze fundamentele werknemersrechten in het licht van de <i>raison d'être</i> van sociale grondrechten, en hun afwezigheid in de Grondwet	204
3 Nadere verkenning: ontbrekende waarborgen	205
4 Conclusie	210
 Reactie vanuit Grootouders voor het Klimaat	 211
De constitutionele vangrails voor het milieubeleid?	211
<i>Hans Erik Woldendorp</i>	
1 Onderwerp van deze bijdrage	211
2 Artikel 21 Grondwet	211
3 Artikel 1.3 Omgevingswet	215
4 Verbeterpunten voor artikel 21 Grondwet	216
5 Conclusie	222
6 Commentaar op de bijdrage van Sandra Arntz	223
 Reactie namens de Nederlandse Democratie Coalitie op de herziening van sociale grondrechten	 227
Sociale grondrechten en democratisch burgerschap	227
<i>Eisse Kalk en Niesco Dubbelboer</i>	
1 Inleiding	227
2 Sociale grondrechten in Nederland	228
3 Naar een versterking van sociale grondrechten in Nederland	230
4 Nieuwe maatschappelijke en rechtsstatelijke ontwikkelingen	232
5 Naar een versterking van de positie van de burgers en het democratisch burgerschap	234
6 Aanbevelingen voor de regering en het parlement	237
 Literatuurlijst	 239

Auteurlijst

Sandra Arntz

Mr. Sandra Arntz is docent-promovenda bij de Afdeling Internationaal en Europees Recht aan de Radboud Universiteit.

Eleni De Becker

Prof. mr. Eleni De Becker is professor aan de Vrije Universiteit Brussel en plaatsvervangend professor aan de KU Leuven in het (EU-, vergelijkend en nationaal) socialezekerheidsrecht.

Gwynned Beets

Gwynned Beets is student in de onderzoeksmaster Publiekrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en de master Human Rights and Migration aan de Radboud Universiteit.

Onno Brinkman

Mr. Onno Brinkman is zelfstandig beleidsadviseur.

Dorien Claessen

Dorien Claessen is werkzaam als onderzoeker binnen het lectoraat Toegang tot het Recht en als docent Social Work.

Lucas Dijkers

Mr. Lucas Dijkers is promovendus en docent bij de Afdeling Internationaal en Europees recht aan de Radboud Universiteit.

Niesco Dubbelboer

Niesco Dubbelboer is kwartiermaker van de Nederlandse Democratie Coalitie.

Max Gelissen

Mr. Max Gelissen is promovendus bij de Afdeling Staatsrecht, Bestuursrecht en Bestuurskunde aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Lineke van Hal

Dr. Lineke van Hal is lector van het bijzonder lectoraat 'Beroepsvorming Professionals in het Publiek Sociaal Domein' aan Zuyd Hogeschool.

Eisse Kalk

Eisse Kalk is lid van de Stuurgroep van de Nederlandse Democratie Coalitie en bestuursvoorzitter van de stichting Meer Democratie en de stichting Agora Europa.

Tom Kobes

Tom Kobes is masterstudent Nederlands Recht (afstudeerrichting Arbeidsrecht en Staats- en Bestuursrecht) aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Jasper Krommendijk

Prof. mr. Jasper Krommendijk is hoogleraar Rechten van de Mens en directeur van het Onderzoekcentrum Staat en Recht (SteR) aan de Radboud Universiteit.

Eline Linthorst

Mr. dr. Eline Linthorst is universitair docent Health Law & Ethics aan de Erasmus Universiteit Rotterdam.

Ruben Peetam

Mr. Ruben Peetam is promovendus bij de capaciteitsgroep Publiekrecht aan de Universiteit Maastricht.

Saskia Peters

Prof. mr. Saskia Peters is hoogleraar Arbeidsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Petra Robben

Mr. dr. Petra Robben is universitair docent Arbeidsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Nathalie Schnabl

Mr. dr. Nathalie Schnabl is universitair docent aan de Open Universiteit Heerlen.

Ilse Sijbring

Ilse Sijbring is masterstudent Nederlands Recht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Mark Steijns

Mr. Mark Steijns is promovendus bij de capaciteitsgroep Publiekrecht aan de Universiteit Maastricht.

Simone de Valk

Mr. dr. Simone de Valk is universitair docent Arbeidsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen.

Jan de Vries

Mr. Jan de Vries is co-directeur Straat Consulaat.

Gijsbert Vonk

Prof. Dr. Gijsbert Vonk is hoogleraar socialezekerheidsrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en deeltijdhoogleraar sociale grondrechten aan de Universiteit Maastricht.

Hans Erik Woldendorp

Drs. Hans Erik Woldendorp is wetgevingsjurist bij het ministerie van Infrastructuur en Waterstaat in Den Haag.

Lijst van afkortingen

A-G	advocaat-generaal
AA	Ars Aequi
AB	AB Rechtspraak Bestuursrecht
ABRvS	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Adv.w	Advocatenwet
AJCL	American Journal of Comparative Law
AWBZ	Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten
BW	Burgerlijk Wetboek
BR	Bouwrecht
BVerfGE	Bundesverfassungsgericht / Grondwettelijk Hof Duitsland
cao	collectieve arbeidsovereenkomst
CBR	Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen
CBS	Centraal Bureau voor de Statistiek
CESCR	Comité inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten
CRvB	Centrale Raad van Beroep
ECLI	European Case Law Identifier
ECSR	Europese Comité voor Sociale Rechten
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EJIL	European Journal of International Law
EJSS	European Journal of Social Security
ESH	Europees Sociaal Handvest
EU	Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
GDW	Gerechtsdeurwaarderswet
GLJ	German Law Journal
Gw	Grondwet
HGEU	Handvest van de Grondrechten van de EU
HR	Hoge Raad
H&R	Handicap & Recht
I-CON	International Journal of Constitutional Law
ILO	International Labour Organization
IND	Immigratie- en Naturalisatiedienst
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
IVESCR	Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten
JBplus	Jurisprudentie Bestuursrecht Plus

NJB	Nederlands Juristenblad
NTB	Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht
NTM/NJCM-Bulletin	Nederlands Tijdschrift voor de Mensenrechten
OM	Openbaar Ministerie
Ow	Omgevingswet
PAS	Programma Aanpak Stikstof
Pw	Participatiewet
RMThemis	Rechtsgeleerd Magazijn Themis
RIVM	Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu
RW	Rechtskundig Weekblad
SER	Sociaal-Economische Raad
Stb.	Staatsblad
SZW	Sociale Zaken en Werkgelegenheid
S&D	Tijdschrift Socialisme & Democratie
TAP	Tijdschrift voor de Arbeidsrechtpraktijk
T&C	Tekst & Commentaar
TRA	Tijdschrift Recht en Arbeid
Trb.	Tractatenblad
Toetsingskader AVV	Toetsingskader algemeenverbindendverklaring cao-bepalingen
TvCR	Tijdschrift voor Constitutioneel Recht
TvGR	Tijdschrift voor Gezondheidsrecht
USZ	Uitspraken Sociale Zekerheid
UVRM	Universele verklaring van de rechten van de mens
UWV	Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen
VMR	Vereniging voor Milieurecht
VN	Verenigde Naties
VNG	Vereniging van Nederlandse Gemeenten
VWS	Volksgezondheid, Welzijn en Sport
Wet CAO	Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst
Wet SUWI	Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen
WHO	Wereldgezondheidsorganisatie
Wlz	Wet langdurige zorg
Wmo 2015	Wet maatschappelijke ondersteuning 2015
Wna	Wet op het notarisambt
WOR	Wet op de ondernemingsraden
WRR	Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid
Wpg	Wet publieke gezondheid
WRB	Wet op de rechtsbijstand
ZIN	Zorginstituut Nederland
Zvw	Zorgverzekeringswet

Ten geleide

GIJSBERT VONK

1 Inleiding

Deze publicatie bevat een proeve van een herziening van de Nederlandse Grondwet met betrekking tot sociale grondrechten. Het is niet zozeer een proeve als bewijs van bekwaamheid, maar eerder een poging om te ondervinden hoe iets smaakt. Hoe zou een dergelijke grondwetsherziening er uit kunnen zien en wat zou het kunnen opleveren voor het Nederlandse recht en de samenleving?

Deze Proeve was aanvankelijk ontwikkeld om aandacht te vragen voor de noodzaak om de sociale grondrechten in Nederland te moderniseren en te versterken. Door de bestaande interpretatie te confronteren met nieuwe denkbeelden en uitdagingen ontstaat er vanzelf een gesprek over het nut en de noodzaak van een dergelijk project. Als het gesprek hierover in brede kring wordt gevoerd, wordt ook een bijdrage geleverd aan de maatschappelijke dialoog over de sociale dimensie van de rechtsstaat. Bij de voorbereidingen van de Proeve zijn inderdaad talloze personen en instanties betrokken geweest, waarmee de dialoogfunctie al duidelijk in de verf is gezet.

Met het concreet worden van de voorstellen tot aanpassing van de sociale grondrechten heeft de Proeve tegelijkertijd het karakter gekregen van een daadwerkelijk ontwerp van een grondwetsherziening, alsof het ‘echt’ is, compleet met een algemene en artikelsgewijze toelichtingen in de traditie van de memorie van toelichting. Het is dit ontwerp dat wij presenteren, samen met een drietal verdiepende rapportages met betrekking tot a) de verhouding rechter-wetgever, b) het uitvoeringsperspectief en c) de situatie in andere lidstaten van de EU.

Een ontwerp van een grondwetsherziening is in dit tijdsgewricht actueel en functioneel. Dit is niet alleen het geval omdat er allerlei maatschappelijke uitdagingen aan de deur kloppen van de rechtsstaat. Het houdt ook verband met het debat over constitutionele toetsing. Want als de gedachte wordt omarmd dat de afschaffing van het grondwettelijke toetsingsverbod alle grondrechten zou moeten aangaan,

rijst de vraag hoe de sociale grondrechten geschikt kunnen worden gemaakt voor een dergelijke toetsing. De proeve gaat ook op deze vraag in.

2 Focus en beperkingen

Als we hier spreken over een nieuw ontwerp voor sociale grondrechten is het van belang onmiddellijk enkele beperkingen aan te brengen.

Niet alle grondrechten die wij als sociaal plegen aan te merken vormen het voorwerp van het onderhavige project maar alleen de rechten die een grondslag bieden voor de presterende overheid. Daarmee heeft deze Proeve uitdrukkelijk betrekking op rechtsstatelijke grondslagen van de verzorgingsstaat met zijn taakstellingen op het gebied van rechtsbijstand (artikel 18 Grondwet nieuw), arbeid en maatschappelijke participatie (artikel 19 Grondwet nieuw), bestaanszekerheid (artikel 20 Grondwet nieuw), leefmilieu (artikel 21 Grondwet nieuw), gezondheid (artikel 22 Grondwet nieuw) en huisvesting (artikel 22a Grondwet).

Daarnaast is plaats ingeruimd voor toevoeging van een artikel dat de positie van de burger ten overstaan van de presterende overheid dient te versterken. Het gaat hier om de bescherming van het democratisch burgerschap, onder meer tot uitdrukking komend in dienstbaarheid, openbaarheid en participatie (artikel 110 Grondwet nieuw).

Typische werknemersrechten, zoals bijvoorbeeld het recht op vakbondsvrijheid, collectief onderhandelen en staking vormen geen voorwerp van deze Proeve. Het is niet dat er op dit vlak geen werk meer aan de winkel is, want deze rechten zijn in de huidige Grondwet geenszins gewaarborgd. Het project maakt deze keuze louter omwille van een beperking van de omvang van het project. Wij menen dan ook dat een proeve van werknemersgrondrechten nog moet worden opgepakt op een later tijdstip door anderen. In het commentaar op de Proeve van de Sectie Arbeidsrecht van de Rijksuniversiteit Groningen die in dit boek is opgenomen, is hierop reeds een voorschot genomen.

Verder is geen aandacht besteed aan het grondrecht van onderwijs (artikel 123 Grondwet). Hoewel dit grondrecht deels ook de presterende overheid betreft, bijvoorbeeld in verband met de plicht om van overheidswege voldoende openbaar algemeen vormend lager onderwijs te geven, wordt het thema van onderwijs dermate beheerst door eigen kenmerken en vragen, dat het niet zomaar over één kam kan worden geschoren met andere prestatievelden van de verzorgingsstaat.

Ten slotte valt de specifieke invalshoek van het grondrechtelijke verbod op discriminatie, hoe belangrijk verder ook, buiten het bestek van deze Proeve, tenzij in het kader van de artikelsgewijze toelichtingen het alsnog nodig was hieraan enkele beschouwingen te wijden.

3 Ambities en aannames

Deze Proeve is gebaseerd op verschillende aannames en uitgangspunten. Een vijftal daarvan worden hier uitdrukkelijk benoemd.

a. Versterking waarborgfunctie burger

Een centrale doelstelling van de Proeve is om ervoor te zorgen dat de sociale grondrechten meer gaan fungeren als een waarborg voor de burger. In de bestaande Nederlandse rechtsleer heerst de overtuiging dat de sociale grondrechten vooral brede beleidsopgaven bevatten die fungeren als een opdracht aan de wetgever. Bij de grondwetsherziening van 1983 achtte de regering dit met name van belang met het oog op de uitbouw van sociale wetgeving en de erkenning daarvan als maatschappelijke verworvenheid.

Het is zeker niet zo dat meer dan veertig jaar later gezegd kan worden dat deze functie niet langer van belang is omdat de verzorgingsstaat als ‘af’ moet worden beschouwd. Aan het grote project van de verzorgingsstaat moet voortdurend worden geschaafd. Oude systemen kunnen vastgeroest raken. Denk bijvoorbeeld aan het bestaande stelsel van arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. Ook dienen nieuwe uitdagingen zich aan, zoals zichtbaar is bij de problemen bij de jeugdzorg en de tekorten op de huizenmarkt. Maar juist met het voortdurende beroep op de sociale taakstellingen van de overheid en het appel op de wetgever deze ter hand te nemen, ontstaat het perspectief van een ‘omnipotente verzorgingsstaat’ die een enorme juridische, bureaucratische en digitale macht weet te concentreren. Zonder nadere normatieve inkadering ontstaat het gevaar dat deze macht zich juist gaat keren tegen de individuele burger die van het sociale stelsel afhankelijk is. Het toeslagenschandaal vormt hiervan een duidelijk voorbeeld.

Het is onze overtuiging dat het remediëren van de omnipotente verzorgingsstaat niet uitsluitend aan klassieke grondrechten, zoals het recht op privacy of van het discriminatieverbod, overgelaten kan worden – hoe belangrijk deze rechten ook zijn. Ook sociale grondrechten moeten een bijdrage leveren aan de versterking van de rechtspositie van de burger in de verzorgingsstaat. Dat vraagt dat deze grondrechten uitdrukkelijker dan voorheen gaan fungeren als waarborg voor de burger. Compensatie voor sociaaleconomische en culturele achterstanden, focus op lotsverbetering en respect voor de stem van de burger vormen hierbij vaste waarden die de wetgevende en uitvoerende macht moeten begeleiden. In het Algemeen Deel van de Proeve worden deze waarden besproken onder de noemer van de ‘menselijke maat’.

De waarborgfunctie komt in deze Proeve onder andere tot uiting in een herformulering van sociale grondrechten tot ‘bij wet te regelen subjectieve rechten’. In twee situaties zijn dergelijke subjectieve rechten zelfs als absolute normen geformuleerd, wat wil zeggen dat deze losstaan van de opdracht aan de wetgever. Het gaat hier om het recht op het bestaansminimum en het recht op toegang tot

voorzieningen van gezondheidszorg. Ook de erkenning van het democratisch burgerschap door dienstbaarheid, openbaarheid en participatie staat in het teken van deze waarborgfunctie.

b. Afschaffing toetsingsverbod

De Proeve is gebaseerd op de aanname dat het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet voor alle grondrechten wordt afgeschaft. Of daarbij volgens het voorstel van ‘de contourennota constitutionele toetsing’ wordt voorzien in een constitutioneel hof is niet van belang. Wel van belang is dat het huidige voorstel niet wordt gevolgd om constitutionele toetsing uitsluitend voor klassieke grondrechten mogelijk te maken. Sterker nog, het hele project van de Proeve kan worden beschouwd als een kritische reactie op dit onderdeel van het voorstel. Met veel anderen in de rechtswetenschap zijn wij van mening dat voor de toetsing door de rechter het onderscheid tussen klassieke en sociale grondrechten geheel moet komen te vervallen.

Invoering van het constitutioneel toetsingsrecht kan worden beschouwd als een kroon op de waarborgfunctie van de sociale grondrechten. De burger moet de overheid kunnen aanspreken op de waarborgen die voor hem in de Grondwet vastliggen. Dat is met name van belang voor de subjectieve rechtsaanspraken die de Proeve formuleert op het gebied van de rechtsbijstand (artikel 18 lid 2 Grondwet nieuw), re-integratie (artikel 19 lid 4 Grondwet nieuw), het bestaansminimum (artikel 20 lid 1 Grondwet nieuw), de toegang tot voorzieningen van gezondheidszorg (artikel 22 lid 1 Grondwet nieuw) en het recht op huisvesting (artikel 22a lid 1 Grondwet). Toetsing aan deze grondrechten komt erop neer dat de rechter kritisch oordeelt of de wetgever bij de realisering van deze rechten fundamenteel tekort is geschoten, zonder dat de rechter daarbij overigens op de stoel van de wetgevende of uitvoerende macht gaat zitten. Soms ook zal de toetsing aan deze rechten van belang zijn vanuit enkel individueel rechtsbeschermingsperspectief, bijvoorbeeld waar sociale grondrechten gewicht geven aan de afweging van belangen in het kader van de evenredigheidstoets. Deze individuele beschermingsfunctie is weliswaar niet afhankelijk van de afschaffing van het grondwettelijk toetsingsverbod, maar het is de verwachting dat de bestaande toetsingspraktijk op het vlak van het evenredigheidsbeginsel zal profiteren van de beoogde versterking van de constitutionele status van sociale grondrechten.

Overigens is het perspectief van rechterlijke toetsing ook niet uitgesloten voor veel bestaande bepalingen die louter beleidsplichten voor de overheid tot uitdrukking brengen en tot het domein van de instructienormen worden gerekend. Het gaat dan niet om de vraag op welke wijze de overheid dergelijke plichten heeft vormgegeven. Dit is het prerogatief van de wetgever. Wel is aan de rechter om te beoordelen of de overheid zijn beleidsplicht niet in hoge mate veronachtzaamt. Het lijkt een theoretisch perspectief dat de overheid zijn sociale taken uit onmacht, laat staan willens en wetens aan de wilgen hangt, maar de politieke gebeurtenissen in sommige delen van de westerse wereld tonen aan dat ook met dat scenario rekening moet worden gehouden.