

1 Voetnoot Advocatuur

DAGVAARDING
art. 3:305a BW, art. 6 & 13 EVRM

Heden: ~~de~~ negenentwintigste maart tweeduizendeenentwintig

Op verzoek van:

1. De vereniging het Republikeins Genootschap ("hierna ook: RG"), een vereniging met volledige rechtsbevoegdheid, gevestigd te Amsterdam en kantoor houdende aan de Oudegracht 36, 3511 AP Utrecht;
2. Stichting de Republikein ("hierna ook: SdR"), een stichting, gevestigd te Amsterdam en kantoor houdende aan het Entrepotdok 199, 1018 AD;

Hierna ook gezamenlijk: "RG c.s."

In deze zaak woonplaats kiezende op het kantooradres van Voetnoot Advocatuur¹ aan de Bouwstraat 45J, 3572 SP Utrecht, van welk kantoor mr. N.A.W.E. Jansen (info@voetnoot.net, +31618745227) als advocaat de zaak behandelt en als zodanig wordt gesteld;

Heb ik, Johannes Cornelis Volkers, toegevoegd gerechtsdeurwaarder ten kantore van Jan Sebastiaan Evers, gerechtsdeurwaarder te Amsterdam en aldaar kantoorhoudende aan de Hogehilweg 4,

Aan de:

1. Staat der Nederlanden (Ministerie van Algemene Zaken) (hierna ook: "de Staat"), waarvan de zetel is te Den Haag, dit exploit doende aan het parket van de procureur-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden aan de Korte Voorhout 8 te Den Haag (2511 EC), aldaar afschrift dezes, alsmede van na te melden stukken, inclusief producties, latende aan:
2. Willem-Alexander Claus George Ferdinand Van Oranje-Nassau Van Amstberg ("hierna ook: de Koning"), woonachtig te Den Haag in het Paleis Noordeinde, Postbus 30412 (2500 GK), dit exploit doende ex. art. 48 Rv aan het parket van de procureur-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden aan de Korte Voorhout 8 te Den Haag (2511 EC), aldaar afschrift dezes, alsmede van na te melden stukken, inclusief producties, latende aan:

Voormeld adres in gesloten envelop met daarop de vermeldingen als wettelijk voorgeschreven, omdat ik aldaar niemand aantrof aan wie rechtsgeldig afschrift kon worden gelaten.

Voormeld adres in gesloten envelop met daarop de vermeldingen als wettelijk voorgeschreven, omdat ik aldaar niemand aantrof aan wie rechtsgeldig afschrift kon worden gelaten.

Gedagvaard om op:

woensdag 7 april tweeduizend eenentwintig (2021) om 10:00 uur

niet in persoon, maar vertegenwoordigd door een advocaat, te verschijnen in het geding ten overstaan van de rechtbank Den Haag, locatie Den Haag, te houden in het Paleis van Justitie aan de Prins Clauslaan 60 (2595 AJ Den Haag),

¹ Voetnoot.net | KvK 67147623 | 31618745227. Dit schrijven kan vertrouwelijke informatie bevatten, beschermd door een beroepsgeheim. De toepasselijke algemene voorwaarden bevatten een beperking van de aansprakelijkheid. Zie: <https://voetnoot.net/voorwaarden>.

Met de aanzegging dat:

- a. indien een gedaagde verzuimt advocaat te stellen of het hierna te noemen griffierecht niet tijdig betaalt, en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, de rechter verstek tegen die gedaagde zal verlenen en de hierna omschreven vordering zal toewijzen, tenzij deze hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt;
- b. indien ten minste één van de gedaagden in het geding verschijnt en het griffierecht tijdig heeft voldaan, tussen alle partijen één vonnis zal worden gewezen, dat als een vonnis op tegenspraak wordt beschouwd;
- c. bij verschijning in het geding van ieder van de gedaagden een griffierecht zal worden geheven, te voldoen binnen vier weken te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning;
- d. de hoogte van de griffierechten is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de website: www.kbvg.nl/griffierechtentabel
- e. van een persoon die onvermogen is, een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht voor onvermogenen wordt geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:
 1. een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel
 2. een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet;
- f. van gedaagden die bij dezelfde advocaat verschijnen en gelijklopende conclusies nemen of gelijklopend verweer voeren, op basis van artikel 15 van de Wet griffierechten burgerlijke zaken slechts eenmaal een gezamenlijk griffierecht wordt geheven;

- dat RG c.s. op straffe van niet-ontvankelijkheid verplicht is deze dagvaarding aan te tekenen in het centraal register voor collectieve acties als bedoeld in artikel 305a, zevende lid, van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek;

- dat deze aantekening tot gevolg heeft dat – tenzij de rechtbank RG c.s. aanstonds niet ontvankelijk verklaart – de rechtbank de zaak aanhoudt totdat een termijn van drie maanden na de aantekening in het centraal register is verstreken;

- dat na het verstrijken van deze termijn de behandeling van de zaak wordt voortgezet in de stand waarin zij zich bevindt, tenzij ingevolge artikel 1018d, tweede lid, Rv deze termijn is verlengd of een andere collectieve vordering voor hetzelfde gebeurtenis is ingesteld; dat de in artikel 128, tweede lid, Rv bedoelde roldatum voor het nemen van de conclusie van antwoord door de rechtbank zal worden bepaald op een termijn van zes weken nadat de in artikel 1018c, derde lid, Rv bedoelde termijn is verstreken.

TENEINDE:

te antwoorden op de volgende vorderingen van RG c.s.:

KERN VAN DE ZAAK

Kernvraag. Voldoen rechtszaken – waarbij de Koning procespartij is – aan de eisen van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM?

Macht van de Koning. Een eerlijk proces vereist volgens het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna ook: EHRM) dat de rechter onafhankelijk is van de overige staatsmachten² en geen betrokkenheid heeft bij de totstandkoming van regelgeving³. De Koning heeft echter blokkeringsmacht en bevoegdheden aan alle kanten van de *trias politica*⁴. Dat de Koning zijn macht in feite niet gebruikt is volgens het EHRM “*only a practice of no binding force, from which the Crown can depart at any moment*”⁵. Een eerlijk proces vereist dat de wederpartij geen institutionele rol heeft in de carrière van de rechter⁶. De Koning benoemt echter de rechter. Er gelden eisen aan de *appearance of independence* waarbij niet past dat de rechter trouw zweert aan één van beide partijen. Een eerlijk proces vereist ook *equality of arms*. De Koning heeft echter procesrechtelijke privileges, die andere partijen niet hebben, zoals ondersteuning van de Procureur-Generaal van de Hoge Raad. Deze problemen zijn niet (louter) theoretisch. De Koning voert daadwerkelijk rechtszaken - met name tegen de media - en heeft deze allemaal gewonnen⁷.

Ontvankelijkheid/belang. Het Republikeins Genootschap trekt zich in het bijzonder de belangen van vrije democratische media aan. Regelmatig bestempelt ook het EHRM de pers als *public watchdog*; de spreekwoordelijke waakhond van de democratie, die waakt tegen machtsmisbruik⁸. Burgerrechtenorganisaties, zoals het Republikeins Genootschap, hebben volgens het EHRM een vergelijkbare functie als *social watchdog*⁹. Artikel 13 van het EVRM¹⁰, de Urgenda-zaak¹¹ en de SGP-zaak¹² leren dat de rechter – ook bij een collectieve actie – een effectieve remedie moet bieden bij een potentiële schending van fundamentele rechten; zoals art. 6 EVRM¹³. In het geval van een schending van art. 6 EVRM bestaat voldoende belang bij een verklaring voor recht; zelfs als er geen concrete schade is geleden¹⁴.

Chilling effect. Het is vaste rechtspraak dat veroordelingen van media door de rechter een *chilling effect*¹⁵ kunnen hebben, wat de vervulling van de *public watchdog*-functie bemoeilijkt¹⁶. De rechtszaken, die de Koning heeft gewonnen, hebben tot op de dag van vandaag invloed op onderhandelingen tussen de Koning en de media, maar ook op de eigen afwegingen van nieuwsorganisaties. In de mediacode, die bedoeld is om invloed uit te oefenen op berichtgeving over de Koning, wordt regelmatig gewezen naar eerdere rechterlijke uitspraken¹⁷. Hierdoor dreigt permanent een concrete en reële schending van art. 6 EVRM.

² EHRM 18 mei 1999, 28972/95 (Ninn-Hansen/Denemarken) en EHRM 24 november 1994, 15287/89 (Beaumontin/Frankrijk) § 38.

³ Procola/Luxembourg 28 September 1995, Series A no. 326. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57944> & McGonnell v. the United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58461>, §§ 52-57.

⁴ Jansen, ‘De bevoegdheden van de koning en de scheiding der machten’, NJB 2020/2006.

⁵ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57436>.

⁶ “Thiam v. France, § 85, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-186790>.”

⁷ Rb. Amsterdam 29 maart 2006, ECLI:NL:RBAMS:2006:AV7581, De Koning/ DE TELEGRAAF TIJDSCHRIFTEN GROEP B.V., (Privé), Rb. Amsterdam 6 februari 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BC3781 (De Koning/ AUDAX B.V) (Party), Rb. Amsterdam 28 augustus 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ6330 De Koning/The Associated Press, Rb. Amsterdam 30 juni 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:3806, De Koning/ Sanoma Media Netherlands B.V (Nieuwe Revu).

⁸ EHRM 25 maart 1985, nr. 8734/79, (Barthold/Bondsrepubliek Duitsland) rov. 58.

⁹ EHRM 14 april 2009, nr. 37374/05 (Társaság a Szabadságjogokért/Hongarije), rov. 27

¹⁰ Art 13 EVRM: “Een ieder wiens rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

¹¹ Rb. Den Haag 24 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145, Gerechtshof Den Haag 9 oktober 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:2591, HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006.

¹² Rb. Den Haag 7 september 2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:AU2088,

Gerechtshof Den Haag 20 december 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BC0619, HR 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4549.

¹³ Zie de gids over art. 6 EVRM van het EHRM (versie 2020 31 augustus, p. 23)

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf.

¹⁴ HR 20 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK8146, (Chipshol/Staat), rov. 3.6.

¹⁵ “In a legal context, a chilling effect is the inhibition or discouragement of the legitimate exercise of legal rights by the threat of legal sanction”, <https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Nieuwsbrief-GCE-rechtspraak-Europa-2013-11-november-commentaar.pdf>.

¹⁶ EHRM 8 juli 1986, nr. 9815/82 (Lingens/Oostenrijk), rov. 4.

¹⁷ <https://www.koninklijkhuis.nl/onderwerpen/media-en-communicatie/bescherming-persoonlijke-levenssfeer/mediacode>.

I: FEITEN

Partijen

- 1.1 **Republikeins Genootschap.** Het Nieuw Republikeins Genootschap (NRG) is in 1998 opgericht en fuseerde in 2018 met het Republikeins Genootschap (RG)¹⁸. Het Republikeins Genootschap (hierna ook: RG) streeft naar democratisering en een staatsinrichting zonder erfopvolging: “een republiek”. Op dit moment heeft de vereniging zo’n 10.000 leden en volgers. Het RG is gericht op maatschappelijke discussies, campagnes, lobby, nieuwsgeving en onderzoek. Onder de leden van het RG zijn veel schrijvers en journalisten die zich in het bijzonder de belangen van de vrije democratische media aan trekken.
- 1.2 **Stichting de Republikein.** Stichting de Republikein (hierna ook: SdR) is uitgeverij van “De Republikein”; een tijdschrift voor politiek, cultuur & burgerschap. Het tijdschrift verschijnt sinds 2015 en behandelt niet alleen op een kritische manier het erfelijk koningschap, maar schrijft over alle onderwerpen die raken aan fundamentele hervormingen richting een democratische rechtstaat. Het tijdschrift bevat historische artikelen, literaire bijdragen, juridische verhandelingen, relevante (auto)biografische notities, profielen, nieuwsberichten en culturele beschouwingen. Het tijdschrift heeft – meer nog dan alle andere Nederlandse media – de ambitie om kritisch te berichten over de Koning en de monarchie.
- 1.3 **De Koning.** De Koning vervult de rol van staatshoofd op basis van erfopvolging.
- 1.4 **De Staat.** De Staat is als ondertekenaar van het Europese Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) verplicht de rechten en vrijheden van titel één van het EVRM te verzekeren¹⁹.

Aanloop

- 1.5 **Belang.** Stichting de Republikein wordt als uitgeverij direct geraakt door de mogelijkheid van een procederende Koning, maar ook het Republikeins Genootschap is zeer betrokken bij de institutionele rol van de democratische media als waarborg tegen machtsmisbruik door de Koning. Regelmatig bestempelt het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) de pers als *public watchdog*; de spreekwoordelijke waakhond van de democratie, die zorgt voor *checks and balances* waarmee getracht wordt te voorkomen dat instituties en personen misbruik maken van hun macht.²⁰ Volgens het EHRM kunnen veroordelingen van media door de rechter een *chilling effect*²¹ hebben, wat de vervulling van de *public watchdog* functie bemoeilijkt²². Het perspectief van oneerlijke procedures bij de rechter betekent dat media zich uit voorzorg risicomijdend kunnen opstellen. Burgerrechtorganisaties, zoals het Republikeins Genootschap, hebben volgens het EHRM een functie die vergelijkbaar is met die van de media, en fungeren als *social watchdog*²³. Het RG ‘blaft’ dan ook in de onderhavige procedure, omdat de Koning succesvol procedeert tegen de media zonder dat in alle opzichten is voldaan aan de eisen die gesteld moeten worden aan een eerlijk proces²⁴. Dat is niet acceptabel.
- 1.6 **Crowdfunding.** Het Republikeins Genootschap heeft via 935 donateurs de onderhavige rechtszaak – en daarmee samenhangende activiteiten – bekostigd. Voorzitter van het gezelschap, uitgever, Floris Müller: “De helft van de mensen, die geld hebben gegeven, is geen lid van onze vereniging. Dat maakt eens te meer duidelijk dat het onderwerp – de macht van

¹⁸ <https://www.republikeinen.nl/algemeen/>.

¹⁹ Artikel 1 EVRM.

²⁰ EHRM 25 maart 1985, nr. 8734/79, (Barthold/Bondsrepubliek Duitsland) rov. 58.

²¹ “In a legal context, a chilling effect is the inhibition or discouragement of the legitimate exercise of legal rights by the threat of legal sanction”, <https://www.rechtspraak.nl/SiteCollectionDocuments/Nieuwsbrief-GCE-rechtspraak-Europa-2013-11-november-commentaar.pdf>.

²² EHRM 8 juli 1986, nr. 9815/82 (Lingens/Oostenrijk), rov. 4.

²³ EHRM 14 april 2009, nr. 37374/05 (Társaság a Szabadságjogokér/Hongarije), rov. 27.

²⁴ Rb. Amsterdam 29 maart 2006, ECLI:NL:RBAMS:2006:AV7581, De Koning/ DE TELEGRAAF TIJDSCHRIFTEN GROEP B.V., (Privé), Rb. Amsterdam 6 februari 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BC3781 (De Koning/ AUDAX B.V) (Party), Rb. Amsterdam 28 augustus 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ6330 De Koning/The Associated Press, Rb. Amsterdam 30 juni 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:3806, De Koning/ Sanoma Media Netherlands B.V (Nieuwe Revu).

de Koning – leeft in Nederland.”²⁵ De crowdfundingactie volgde op een memo van ondergetekende, waar de schrijver Bram van Montfoort, campagnemanager van het Republikeins Genootschap, om vroeg naar aanleiding van een bijdrage aan *de Snijtafel* (VPRO) van Kasper C. Jansen²⁶, waarin de formele bevoegdheden van de Koning werden besproken. De memo is vervolgens bewerkt en verschenen in het Nederlands Juristenblad²⁷. Deze dagvaarding is grotendeels op diezelfde publicatie gebaseerd.

- 1.7 **Geen minnelijk alternatief.** RG c.s. heeft de Staat 28 september 2020 uitgenodigd om in een gesprek te verkennen of er mogelijkheden bestonden om een rechtszaak te verkorten of te voorkomen onder verwijzing naar artikel in het Nederlands Juristenblad als het ging om de inhoud en de vermoedelijk in te stellen vorderingen. Op 27 oktober 2020 wees de landsadvocaat deze uitnodiging af (**productie 1**). Op 22 februari 2021 is aan de landsadvocaat bericht dat RG c.s. het advies hadden gekregen ook de Koning in de procedure te betrekken en verzocht RG c.s. om af te stemmen met de Koning. Op 11 maart 2021 heeft de advocaat van de Koning bericht dat de Koning niet vrijwillig aan de vordering zal voldoen (**productie 2**).

Rechtsfeiten

- 1.8 **De Koning.** De Nederlandse Grondwet staat vol met bevoegdheden van de Koning. Over geen enkel ander onderwerp zijn in de Grondwet meer bepalingen opgenomen dan over de Koning²⁸.
- 1.9 **Trias politica.** De bevoegdheden van de Koning in de Grondwet zijn niet beperkt tot bijvoorbeeld een rol in de regering, maar strekken zich ook uit over de hoofdstukken die de wetgeving en de rechterlijke macht behandelen. De bevoegdheden van de Koning zijn dus feitelijk in strijd met het ideaal van de *trias politica* en de scheiding der machten²⁹.
- 1.10 **Verstrekkende bevoegdheden.** Er is geen wet die geldig kan worden zonder bekrachtiging door de Koning³⁰. Sterker nog: pas na instemming van de Koning treden wetten in werking. Ook belangrijke (“koninklijke”) besluiten kunnen alleen genomen worden met instemming van de Koning. Daar komt bij dat de Koning voorzitter is van de Raad van State³¹. De Raad van State adviseert over wetgeving en de regering moet motiveren wat er met die adviezen gebeurt. In de praktijk heeft de Raad van State daarom veel invloed op wetgeving. Daarnaast staat de Koning aan het hoofd van de regering³². Als voorzitter van de Raad van State adviseert de Koning dus zichzelf. Bovendien benoemt en ontslaat de Koning de leden van de regering³³. Ook alle rechters in Nederland moeten worden benoemd en ontslagen door de Koning³⁴. Ten slotte is de Raad van State – behalve een adviesorgaan over wetgeving – ook de hoogste bestuursrechter in Nederland.
- 1.11 **Koning representeert bestuur, wetgever en rechter.** De Minister-President heeft in de richting van de Tweede Kamer verduidelijkt dat het staatsbestel weliswaar gekenmerkt wordt door een strikt onderscheid tussen wetgeving, bestuur en rechtspraak, maar dat de Koning nu juist al deze machten tegelijk representeert:

"Allereerst representeert de Koning de eenheid van het staatsbestel. Dat bestel wordt gekenmerkt door het onderscheid tussen drie functies: wetgeving, bestuur en rechtspraak. Die staan niet los van elkaar. Gezamenlijk staan wetgever, bestuur en rechter voor de taak inhoud te geven aan de democratische

²⁵ <https://www.republikeinen.nl/crowdfunding-geslaagd-meer-dan-25-000-voor-rechtszaak/>.

²⁶ <https://www.vpro.nl/speel~WO.VPRO.12754402~wilfried-de-jong-interviewt-willem-alexander-de-snijtafel~.html>

²⁷ NJB 2020/2006.

²⁸ Zie: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001840/2018-12-21>. Het woord Koning komt 67 keer voor in de Grondwet. Dit is opmerkelijk vaker dan termen als minister (29 keer), rechter (20 keer) of Tweede Kamer (23 keer).

²⁹ Vergelijk Jessurun d'Oliveira, Wenken aan de koning, NJB 2010/1209.

³⁰ Artikel 87 Grondwet.

³¹ Artikel 74 Grondwet.

³² Artikel 42 Grondwet.

³³ Artikel 43 Grondwet.

³⁴ Artikel 117 Grondwet.

rechtsstaat. Daarvan is de Koning het symbool. Hij representeert niet alleen het bestuur, maar ook de wetgever en de rechter. Wetten worden in naam van de Koning afgekondigd; ministers worden door de Koning benoemd; het portret van de Koningin siert de rechtszalen en rechterlijke uitspraken worden in naam van de Koning (uitgesproken en) geëxecuteerd.”³⁵

- 1.12 **Bevoegdheden zijn niet ceremonieel.** Anders dan wel wordt gedacht, zijn de bevoegdheden van de Koning niet ceremonieel van aard. Sterker nog: wie niets weet van de theorie en de praktijk van Nederlandse staatsinrichting en enkel de Grondwet leest, kan niet anders dan concluderen dat de Koning de absolute macht heeft in Nederland. Het eerste hoofdstuk van de Grondwet bevat in artikel 1-23 eerst de inhoudelijke grondrechten (non-discriminatie, onderwijs, vrijheid van meningsuiting, briefgeheim enzovoorts). Het tweede hoofdstuk is getiteld: regering. Paragraaf I is getiteld: de Koning. De artikelen 24-41 betreffen allemaal de Koning. Pas in paragraaf II blijkt uit artikel 42 – overigens onder het kopje “De Koning en de ministers” – dat überhaupt in Nederland zoiets bestaat als een regering.
- 1.13 **Geen waarborg tegen gebruik bevoegdheden.** De ministeriële verantwoordelijkheid, waarvan algemeen wordt aanvaard dat deze de macht van de Koning zeer beperkt, is neergelegd in artikel 42 van de Grondwet. Dit artikel bepaalt echter simpelweg “de minister is verantwoordelijk en de koning is onschendbaar”. Taalkundig bevat artikel 42 geen harde waarborg dat de Koning geen inhoudelijke wetsvoorstellen kan doen of zich alleen met wetgeving kan bemoeien via tussenkomst van een minister. Zoiets staat nergens in de Grondwet. Eerder komt het tegenovergestelde beeld naar voren uit de vele bevoegdheden van de Koning. Artikel 82 van de Grondwet bepaalt bijvoorbeeld dat wetsvoorstellen kunnen worden ingediend ‘door of vanwege’ de Koning en lijkt juist te waarborgen dat de Koning wel degelijk ook zelf een eigen wetgevende bevoegdheid heeft zonder tussenkomst van anderen.
- 1.14 **Blokkeringsmacht daadwerkelijk gebruikt.** Het is in de praktijk moeilijk te controleren of de Koning zijn macht al dan niet gebruikt om besluiten, wetten of benoemingen (al dan niet in de rechterlijke macht) tegen te houden. Zo valt de Koning niet onder de Wet openbaarheid van bestuur (WOB)³⁶ en doen ministers traditioneel geen mededelingen over hun contacten met de Koning. Er zijn aanwijzingen dat Beatrix daadwerkelijk van haar bevoegdheden gebruik heeft gemaakt³⁷. Bovendien staat vast dat de bevoegdheden van de Koning in de betrekkelijk recente geschiedenis nog zijn gebruikt door zowel Juliana als Wilhelmina. Het Historisch Nieuwsblad tekent op:

“Beslissingen over oorlogsmisdadigers Fischer en Aus der Fünten wil Juliana echter niet nemen. Die bleven ‘maar bij de koningin liggen, zelfs na herhaaldelijke verzoeking om de afwijzing van deze gratieverzoeken te tekenen’. Aldus minister Struycken van Justitie twintig jaar later. Het is dezelfde verdragingsstactiek als Wilhelmina gebruikte, maar nu doeltreffender. ‘Ik voelde toen voor het eerst, dat de Kroon niet helemaal formaliteit is in ons staatsbestel,’ aldus de minister, ‘en dat bij gewichtige zaken, waar de Kroon een standpunt zou willen innemen, dit door weigering zou kunnen afdwingen. Tegenover premier Drees legt Juliana haar dilemma uit: ‘U draagt wel de politieke verantwoordelijkheid, maar als ik een besluit teken, draag ik toch moreel ook verantwoordelijkheid voor de gevolgen van dat besluit.’ In januari 1951 stelt de minister een compromis voor, dat de koningin met moeite accepteert: gefusilleerd worden alleen de terdoodveroordeelden die twee keer de doodstraf hebben gekregen, dus in eerste aanleg én in hoger beroep. Voor Fischer en Aus der Fünten betekent dat gratie, want die hadden aanvankelijk levenslang. Juliana wil ook het leven sparen van Julius Herdtmann, de leider van Nederlandse nazi’s in Duitsland die in de meidagen van 1940 een verraderlijke rol hadden gespeeld. Maar dat accepteert Struycken niet: Herdtmann is twee keer ter dood veroordeeld. De minister maakt Juliana volgens zijn eigen herinnering duidelijk dat hij ‘al heel ver was gegaan om Harentwille en dat hij ‘de politieke verantwoordelijkheid slechts vanuit

³⁵ Kamerstukken II, 2010–2011, 32 791, nr. 1, p. 2.

³⁶ ECLI:NL:RVS:2007:BA6497.

³⁷ <https://www.volkskrant.nl/archief/koningin-benut-de-ruimte-die-ze-krijgt~a435168/> & <https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/koningin-mag-niet-weigeren-wet-te-tekenen~b5c68aec/>

een verdedigbare stelling kon dragen. Juliana geeft toe en op 26 januari wordt Herdtmann gefusilleerd.”³⁸ (Onderstrepingen toegevoegd)

1.15 Gewichtige en onbenullige zaken. Volgens oud-minister Struycken maakt de Koning kortom wel degelijk gebruik van zijn bevoegdheden als het gaat om “gewichtige zaken”. De bevoegdheid om wetten en besluiten tegen te houden, kan echter (juist) ook subtiel ingezet worden bij “onbenullige” zaken. De ministers zullen immers wellicht niet voor elk onderwerp een constitutionele crisis aan willen gaan. Bovendien kan de Koning wellicht ook gewoon overtuigend zijn of een goede vraag stellen die tot een “eigen” heroverweging leidt. Juist bij “niet-gewichtige zaken” kan het verstandig zijn om welwillend om te gaan met een “informeel verzoek” van de Koning. Ik kan mij – eerlijk gezegd – best voorstellen dat onze minister zou oordelen dat de benoeming van een willekeurige rechter- plaatsvervanger te Zwolle minder zwaar weegt dan een constitutionele crisis. Als de Koning redelijke bezwaren naar voren brengt, valt niet in te zien waarom er niet - of slechts ceremonieel - naar hem zou worden geluisterd.

1.16 Wetgeving gaat 3x langs de Koning. Het is een veel voorkomend misverstand dat wetgeving van kracht kan worden indien de Koning zijn handtekening zet. Het is juist dat bekrachtiging door de Koning een grondwettelijk vereiste is, maar het gemiddelde wetgevingsproces vergt niet één, maar 3 (!) handtekeningen van de Koning, die bovendien niet tegelijk kunnen worden gegeven. Allereerst worden wetsvoorstellen en algemene maatregelen van bestuur na behandeling in de ministerraad door de Koning aan de Raad van State voorgelegd. Naar aanleiding van een advies van de Raad van State hoort de Koning de reactie van de betrokken bewindspersoon. Vervolgens biedt de Koning een wetsvoorstel met een Koninklijke boodschap aan de Tweede Kamer aan³⁹. Ten slotte treden wetsvoorstellen en algemene maatregelen van bestuur pas na bekrachtiging door de Koning in werking⁴⁰.

1.17 Advisering aan de Koning. Het Republikeins Genootschap kreeg vanuit de wetgever als tip om boven tafel te krijgen hoeveel wetgevingsjuristen voor het Kabinet van de Koning werken en uit te zoeken wat hun taakomschrijving is. Indien de Koning alleen ceremonieel handtekeningen zet; waarom moet hij dan worden geadviseerd door hooggekwalificeerde wetgevingsjuristen en staatsrechtgeleerden? De officiële website van het Kabinet van de Koning leert het volgende:

“Het Kabinet bestaat uit een directie en drie afdelingen. (...) In totaal werken er ongeveer 26 medewerkers. (...) De afdeling Staatsrecht en Openbaar Bestuur (SOB) heeft als taak: Informeren en adviseren van de Koning inzake politiek-bestuurlijke en maatschappelijke onderwerpen die belangrijk kunnen zijn voor de Koning bij de vervulling van zijn taken en werkzaamheden. Informeren en adviseren van de Koning inzake staatsrechtelijke aangelegenheden. Inhoudelijk voorbereiden van gesprekken van de Koning met de minister-president, andere bewindspersonen en binnen- en buitenlandse hoogwaardigheidsbekleders. (...) De afdeling Wet- en Regelgeving en Verzoekschriften heeft als taak: Namens de Koning – op verzoek van de verantwoordelijke bewindspersoon – aan de Raad van State of de Tweede Kamer ter behandeling voorleggen van voorstellen voor wet- en regelgeving. Ter ondertekening aan de Koning voorleggen van wetten - nadat deze zijn aangenomen door het parlement - en van alle door de bewindspersonen aangeboden Koninklijke Besluiten, verdragen en andere staatsstukken. Informeren van de Koning over ontvangen verzoekschriften en het overdragen van de verzoekschriften aan de bewindspersoon die verantwoordelijk is voor het beleidsterrein waarover het verzoekschrift gaat. (...)”⁴¹

1.18 Geen formaliteit. Baker formuleerde het ten aanzien van de Engelse (vergelijkbare) praktijk van *royal assent* als volgt:

³⁸ <https://www.historischnieuwsblad.nl/nl/artikel/30382/juliana-en-de-vier-van-breda.html>.

³⁹ <https://www.kabinetvandekoning.nl/wat-doen-wij/werkzaamheden-koning>.

⁴⁰ Artikel 87 Grondwet.

⁴¹ <https://www.kabinetvandekoning.nl/onze-organisatie/afdelingen-kabinet-van-de-koning>.

*"The palace also says the process is "purely formal". So why is the Queen given two weeks or more to comment? And why are her legal advisers involved? Royal assent, which is indeed purely formal and brings a bill passed by parliament into law, is given in less than five minutes."*⁴²

1.19 **Niet alleen ondertekenen.** Een betrouwbare bron, betrokken bij de totstandkoming van wetgeving, heeft tegenover het Republikeins Genootschap verklaard dat de Koning met grote regelmaat de introductie van – soms zeer urgente – wetgeving vertraagd heeft. Zoals net al even naar voren kwam: als formaliteit een handtekening zetten, duurt een paar minuten. Een Koning, die rustig de tijd neemt, heeft serieuze twijfels. Dat is, bijvoorbeeld als het gaat om de verstrekkende corona-maatregelen, best begrijpelijk. De Koning is echter geen constitutioneel hof dat in het geheim - zonder procedures - de Grondwet bewaakt. De enige andere optie - buiten serieuze twijfel - is dat de Koning structureel voor onaanvaardbare vertraging zorgt bij benoemingen en wetgeving. De "drukke agenda" van de Koning kan althans geen argument zijn om urgente wetgeving uit te stellen. Met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid, moet feitelijk worden vastgesteld dat de Koning zijn functie niet als puur symbolisch ziet. Ook laat het zich goed denken dat verschillende Koningen met hun constitutionele speelruimte verschillend omgaan. Al zou deze Koning bescheiden en redelijk zijn; de volgende is dat misschien helemaal niet.

1.20 **Institutionele rol bij carrière rechter.** Alle rechters in Nederland moeten worden benoemd en ontslagen door de Koning⁴³. Daar komt bij dat de Koning voorzitter is van de Raad van State⁴⁴; de hoogste bestuursrechter in Nederland. De Koning heeft dus – in de terminologie van het EHRM – een "institutionele rol" in de carrière van rechters⁴⁵.

1.21 **Symboliek.** In elke rechtszaal hangt een portret van de Koning⁴⁶. Boven elke rechterlijke uitspraak staat "In naam van de Koning."⁴⁷. Boven elke wet staat een groet van de Koning aan de lezer. Rechters moeten bij de gelegenheid van hun benoeming trouw zweren aan de Koning om in functie te kunnen treden.⁴⁸ Ook advocaten moeten trouw zweren aan de Koning om in functie te kunnen treden⁴⁹. De Koning neemt de hoogste rechters ook persoonlijk een eed af in zijn paleis. Zo is de hoogste (civiele) rechter van Nederland - de huidige president van de Hoge Raad – op dinsdag 7 oktober 2020 op Paleis Noordeinde beëdigd:⁵⁰



⁴² <https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/feb/10/queens-consent-constitutional-outrage-parliament-mp-peer-draft-bill-criminal-charge>.

⁴³ Artikel 117 Grondwet.

⁴⁴ Artikel 74 Grondwet.

⁴⁵ "A situation where a public figure (the country's president) playing an institutional role in the career development of judges is a claimant in proceedings is capable of casting a legitimate doubt on the independence and impartiality of the judges hearing the case Thiam v. France, § 85, no violation, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-186790>.

⁴⁶ "Rechtbanken zijn niet verplicht om staatsieportretten op te hangen, maar volgens de RVD is het wel goed gebruik". Zie: <https://nos.nl/artikel/532471-portret-maxima-weg-uit-rechtszaal.html>.

⁴⁷ Artikel 430 lid 2 Rv.

⁴⁸ Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, artikel 5g lid 1. "Ik zweer/beloof dat ik trouw zal zijn aan de Koning". <https://wetten.overheid.nl/BWBR0008365/2019-01-01#Bijlage>

⁴⁹ Artikel 3 Advocatenwet: "Ik zweer (beloef) getrouwheid aan de Koning."

⁵⁰ <https://www.hogeraad.nl/actueel/nieuwsoverzicht/2020/oktober/dineke-de-groot-beedigd-tot-president-hoge-raad/>.

1.22 Procureur-Generaal van de Hoge Raad. De Hoge Raad heeft als hoogste rechtscollege van Nederland tot taak eenheid te brengen in het recht en principiële richtinggevende uitspraken te doen. Om tot deze uitspraken te komen, is het van belang dat de Hoge Raad kennisneemt van inzichten uit de wetenschap, andere landen, de bedoelingen van de wetgever en gezichtspunten uit eerdere rechtspraak. Aan de Hoge Raad is daarom een parket verbonden dat uitgebreide inhoudelijke adviezen maakt over de vragen die de Hoge Raad behandelt. Aan het hoofd van dit parket staat de Procureur-Generaal (hierna ook: P-G). Het parket bij de Hoge Raad staat los van het Openbaar Ministerie en is – volgens de website van de Hoge Raad – *“onafhankelijk van regering en parlement”*⁵¹. Bij het grote publiek is de P-G van de Hoge Raad wellicht onbekend; een jurist zal niemand kunnen noemen met meer gezag en inhoudelijke invloed op de rechtsontwikkeling in Nederland dan de P-G⁵². Ook de P-G wordt beëdigd en benoemd door de Koning⁵³:



1.23 Betekening bij de P-G. Indien “de Koning, de vermoedelijke opvolger van de Koning” of hun “echtgenoten” worden gedagvaard voor de civiele rechter, mag de deurwaarder niet aankloppen bij het paleis. Dagvaardingen worden door de P-G in ontvangst genomen en daarna wordt de start van een procedure met de Koning afgestemd⁵⁴. Het doel van de betekening bij de onafhankelijke rechterlijke macht is opmerkelijk. De wetgever meent dat betekening bij de P-G verzekert dat *‘de regering oog op de zaak kan houden’*, doordat de P-G de premier of het kabinet informeert over de procedure⁵⁵. Het laat zich overigens goed denken dat de P-G vervolgens uiteindelijk nog over de kwestie adviseert aan de Hoge Raad. De Hoge Raad beslist in de overgrote meerderheid van de zaken conform de adviezen van de P-G.

1.24 Verstek bij de P-G. De Koning procedeert, anders dan reguliere procespartijen, *“ten name van”* een gemachtigde⁵⁶. Wederom wordt de Koning ondersteund door de P-G van de Hoge Raad, doordat ten name van de P-G verstek wordt verleend en vonnis wordt gewezen, indien de Koning niet verschijnt in de procedure. De Koning kan dus - anders dan normale partijen - niet zelf bij verstek veroordeeld worden. De wetgever maakt expliciet duidelijk dat het bijzonder procesrecht over de Koning ten doel heeft de Koning *“zo veel mogelijk te weren uit de processtukken en uit de rechtszaal”*⁵⁷. Van Rossem-Cleveringa wees er overigens al in 1940 op dat de bepaling moeilijk te begrijpen is nu zelfs een gemachtigde van de Koning uiteindelijk

⁵¹ <https://www.hogeraad.nl/over-ons/parket/>.

⁵² Vergelijk bijvoorbeeld: https://www.youtube.com/watch?v=trTAXGa6liA&ab_channel=HogeRaadderNederlanden

⁵³ <https://www.koninklijkhuis.nl/actueel/nieuws/2016/08/24/koning-beedigt-procureur-generaal-advocaat-generaal-en-raadsheer-hoge-raad>.

⁵⁴ Art. 48 Rv: “Ten aanzien van de Koning, de vermoedelijke opvolger van de Koning, hun echtgenoten en de Regent, alsmede ten aanzien van de Staat, geschiedt de betekening aan het parket van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.”

⁵⁵ Knigge & M. Zilinsky 2013, Groene Serie, art. 48 Rv, aant. 2 “Door betekening aan het parket van de procureur-generaal van de Hoge Raad voor te schrijven, wordt in art. 48 Rv beoogd een waarborg te scheppen dat de regering via de procureur-generaal bij de Hoge Raad vanaf het begin van het proces op zijn minst het oog op de zaak kan houden. De procureur-generaal is immers gehouden van zodanige dagvaarding mededeling te doen aan het kabinet of de minister-president.”

⁵⁶ Art. 77 Rv: “In alle procedures waarin de Koning als eiser of als verzoeker optreedt, wordt de zaak ingeleid en voortgezet ten name van en door een door hem aan te wijzen gemachtigde. 2. Alle procedures tegen de Koning worden voortgezet ten name van een door hem aan te wijzen gemachtigde. Betreft het een zaak die bij dagvaarding moet worden ingeleid, dan wordt, indien de gemachtigde niet in het geding opkomt en indien daartoe gronden zijn, het verstek verleend en vonnis gewezen ten name van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.”

⁵⁷ Kamerstukken II 1999/2000, nr. 3 (MvT), p. 83.

kenbaar zal willen maken dat hij niet voor zichzelf optreedt, terwijl bovendien, wanneer de Koning gedaagde is, hij reeds zelf is gedagvaard⁵⁸.

- 1.25 **Geen kritische vragen.** Van Mierlo wijst erop dat art. 77 Rv in de praktijk tot gevolg heeft dat de Koning - anders dan normale burgers - niet persoonlijk voor de rechter hoeft te verschijnen⁵⁹. Met name tijdens een mondelinge behandeling of een comparitie gaan de vragen van de rechter in de regel niet zozeer naar de betrokken advocaten, maar naar partijen. Het is niet altijd makkelijk om als procespartij handig te reageren op (terechte) kritische vragen van de rechter. Advocaten, die procedures verliezen, wijten dit - met grote regelmaat - aan een onhandig antwoord van hun cliënt op de zitting. Rechtszoekenden zouden graag wensen dat hun advocaat alle vragen van de rechter beantwoordt, maar alleen de Koning heeft dit procesrechtelijke privilege. Dat is niet eerlijk.
- 1.26 **Financiële ongelijkheid.** Artikel 40 van de Grondwet scheidt geen bevoegdheden voor de Koning, maar voorziet wel in een vrijstelling van belasting en vereist een uitkering aan de Koning. Hierdoor kan de Koning eenvoudiger procedures financieren dan partijen, die afhankelijk zijn van hun eigen inkomsten en niet vrijgesteld zijn van belasting en dus indirect bijdragen aan het vermogen van de Koning.
- 1.27 **Koning wint altijd.** De Koning voert regelmatig rechtszaken; met name indien inbreuk gemaakt wordt op zijn privacy of op die van zijn kinderen⁶⁰. Een korte analyse van deze rechtspraak leert dat de Koning steeds wint en dat alleen al uit de partij-aanduiding onmiskenbaar een zekere eerbied spreekt vanuit de rechterlijke macht⁶¹. Zoals al even naar voren kwam, kan deze rechtspraak een *chilling effect* hebben op de media⁶².
- 1.28 **Gedachte-experiment.** Nu in het maatschappelijke debat kritiek op de staatkundige rol van de Koning vaak verward wordt met kritiek op de persoon van de Koning hieronder een gedachte-experiment met het bovenstaande juridische kader en een willekeurige andere bekende Nederlander:

Stel dat ik een geschil heb met Jeroen Pauw. Ik wil een uitspraak van de rechter en kom erachter dat ik weliswaar een procedure kan beginnen, maar dat de rechter benoemd is door Jeroen Pauw en bij die gelegenheid ook trouw heeft gezworen aan Jeroen Pauw. Overigens kan ik alleen procederen met behulp van een advocaat, die bij zijn benoeming bij de rechtbank, ook trouw moest zweren aan Jeroen Pauw. De deurwaarder vertelt dat hij helaas niet naar het huis van Jeroen Pauw kan gaan om een dagvaarding te bezorgen, maar dat deze uitgereikt moet worden aan 1 van de hoogste en meest invloedrijke functionarissen van de rechterlijke macht, die later eventueel ook nog zelf over de zaak zal adviseren.

Boven het hoofd van de rechter hangt in de zittingszaal een foto van Jeroen Pauw. De rechter stelt allemaal kritische vragen die ik zelf moet beantwoorden. Jeroen Pauw hoeft voor de ondervraging niet te verschijnen, maar stuurt de allerduurste advocaat van Nederland naar de zitting. Jeroen Pauw kan die advocaat betalen van belastinggeld waar ik aan bij moet dragen. Als ik de uitspraak van de rechter lees staat er boven: "In naam van Jeroen Pauw".

Indien het een bestuursrechtelijke procedure betreft, is Jeroen Pauw bovendien de voorzitter van het hoogste rechterlijke college dat over de zaak gaat oordelen. Ik mag me weliswaar beroepen op algemene regels, maar die regels zijn alleen geldig indien Jeroen Pauw ze 3x heeft bekrachtigd. Jeroen Pauw is ook voorzitter van een orgaan dat - tot in het kleinste detail - over de regels heeft geadviseerd. Bovenaan elke regel die ik kan inroepen staat: "De groeten van Jeroen Pauw"⁶³. Onderaan elke regel staat

⁵⁸ R.P. Cleveringa, 'Formele partijen', RMTthemis (1940), p. 23-25; Van Rossem-Cleveringa, art. 6, aant. 2.

⁵⁹ Van Mierlo 2020, (T&C Rv), art. 77, aant. 2 onder a.

⁶⁰ Rb. Amsterdam 29 maart 2006, ECLI:NL:RBAMS:2006:AV7581 (De Koning/Story); Rb. Amsterdam 1 november 2007, ECLI:NL:RBAMS:2007:BB6926 (De Koning/Vereniging Martijn); Rb. Amsterdam 6 februari 2008, ECLI:NL:RBAMS:2008:BC3781 (De Koning/Party); Rb. Amsterdam 28 augustus 2009, ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ6330 (De Koning/The Associated Press) & Rb. Amsterdam 30 juni 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:3806 (De Koning/Nieuwe Revu).

⁶¹ "1. ZIJNE KONINKLIJKE HOOGHEID WILLEM-ALEXANDER, Prins van Oranje, Prins der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, Jonkheer Van Amsberg." Vergelijk ook ten aanzien van Prins Claus: ECLI:NL:RBAMS:2002:AE8291.

⁶² EHRM 8 juli 1986, nr. 9815/82 (Lingens/Oostenrijk), rov. 4.

⁶³ Vergelijk de aanhef van elke wet (Aanwijzingen voor de Regelgeving onder 4.5): "Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten: Alzo Wij in

een handtekening van Jeroen Pauw. Jeroen Pauw staat aan het hoofd van de regering die de regels heeft opgesteld en Jeroen Pauw benoemt en ontslaat ook zelf de leden van de regering.

Als ik dan bezorgd de vraag stel of ik wel een eerlijk proces ga krijgen, is het antwoord dat Jeroen Pauw gewoon een fantastisch fijne vent is en dat ik me zorgen maak over formaliteiten waar Jeroen Pauw in de praktijk geen belangstelling voor heeft. Ook wordt me dan uitgelegd dat het traditie is dat Jeroen Pauw zijn bevoegdheden niet gebruikt om benoemingen of wetgeving tegen te houden en dat Jeroen Pauw vroeger nog veel meer macht had dan nu en alleen onder zware druk zijn huidige bevoegdheden heeft geaccepteerd. Bovendien is het niet alleen Jeroen Pauw die bevoegdheden heeft, maar gelden ook andere formele eisen waar Jeroen Pauw buiten staat. Als ik vraag of ik misschien mag controleren of Jeroen Pauw echt geen gebruik maakt van zijn bevoegdheden dan is het antwoord dat dit niet kan, maar dat ik er toch alle vertrouwen in kan hebben dat Jeroen Pauw geen misbruik maakt van zijn positie en in de praktijk een ceremoniële rol heeft.

II: GRONDEN

I: Art. 6 EVRM -> *trias politica*

II: Art. 6 EVRM -> *equality of arms*

III: Art. 6 EVRM -> *appearance of independence*

I: Art. 6 EVRM -> *trias politica*

2.1 *Trias politica*. Het ideaalbeeld van de *trias politica* is weliswaar een hit geworden door filosofen als John Locke en Montesquieu en voert terug op de klassieke oudheid, maar is strikt genomen nooit ingevoerd door middel van een dwingende rechtsregel. Wel vereist artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van Mens (EVRM) dat de rechter *independent* (onafhankelijk) en *impartial* (onpartijdig) is⁶⁴. Deze onafhankelijkheid is wél dwingend⁶⁵. Bij de uitleg van artikel 6 EVRM⁶⁶ is centraal gesteld dat niet alleen onafhankelijkheid bedoeld is in de verhouding met procespartijen, maar ook ten opzichte van de overige machten⁶⁷; zodat via een omweg alsnog – althans voor de rechterlijke macht – geldt dat deze onafhankelijk moet zijn van de regering en de wetgever en de overige staatsmachten. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) overweegt daarbij expliciet dat deze eis verwant is aan de gedachte van de *trias politica*, maar dat niet direct kan worden getoetst aan dit brede(re) academische concept als zodanig⁶⁸.

2.2 **Procola-arrest en gevolgen voor Nederland.** Luxemburg kent net als Nederland een Raad van State, die enerzijds betrokken is bij de totstandkoming van wetgeving door belangrijke adviezen te geven en anderzijds de hoogste rechter is in bestuursrechtelijke geschillen. In het bekende Procola-arrest oordeelde het EHRM in 1995 dat deze dubbelrol strijdig is met artikel 6 EVRM. Aan de orde was of leden van de Luxemburgse Raad van State feitelijk zowel betrokken konden zijn bij de Procola-rechtszaak als bij het wetgevingsadvies aan de regering over de regeling die in die rechtszaak aan de orde was⁶⁹. Sindsdien wordt gediscussieerd over de vraag

overweging genomen hebben, dat [considerans]; Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:”.

⁶⁴ De begrippen zijn zo verwant dat de rechter ze in beginsel gelijktijdig toetst. Zie: EHRM 6 november 2018, 55391/13 (Ramos Nunes de Carvalho e Sá v. Portugal [GC]), §§ 150-152.

⁶⁵ Vergelijk: T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik & J.H. Gerards, De toegang tot de rechter en een eerlijk proces in de Grondwet? Behoefte de Nederlandse Grondwet aanvulling met een recht op toegang tot de rechter en een eerlijk proces?, Deventer: Kluwer 2009, p. 60-63.

⁶⁶ Art 6 EVRM: “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. De uitspraak moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende de gehele terechtzitting of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of nationale veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé leven van procespartijen dit eisen of, in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarheid de belangen van een behoorlijke rechtspleging zou schaden.”

⁶⁷ EHRM 18 mei 1999, 28972/95 (Ninn-Hansen/Denemarken) en EHRM 24 november 1994, 15287/89 (Beaumontin/Frankrijk) § 38.

⁶⁸ “Neither Article 6 nor any other provision of the Convention requires States to comply with any theoretical constitutional concepts regarding the permissible limits of the powers interaction. The question is always whether, in a given case, the requirements of the Convention are met”. Zie EHRM 30 november 2010, 23614/08 (Henryk & Ryszard Urban/Polen) §46.

⁶⁹ Procola/Luxembourg 28 September 1995, Series A no. 326. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57944>.

of de Nederlandse Raad van State wel tegelijk wetgeving en rechtspraak moet verzorgen⁷⁰. De Nederlandse Raad van State volstond aanvankelijk met de belofte dat voortaan vermeden zou worden dat betrokkenen bij een wetgevingsadvies aan de regering nog recht zouden spreken in een geschil waarin die regeling aan de orde was. In 2010 kreeg de scheiding tussen advisering en rechtspraak verder invulling door de (wettelijke) introductie van 2 verschillende afdelingen bij de Raad van State⁷¹. In een opvolgend wetsvoorstel was voorzien in een verdere scheiding⁷². Het parlement nam echter amendementen aan die een nog hardere scheiding beoogde. De amendementen regelden bijvoorbeeld dat leden van de afdeling bestuursrechtspraak simpelweg geen lid mochten zijn van de afdeling advisering. De regering trok het voorstel in 2016 terug, omdat deze amendementen te ver zouden gaan⁷³.

2.3 **Kleyn-arrest.** In 2003 werd in het Kleyn-arrest aan de orde gesteld of de Nederlandse Raad van State wel kan worden gezien als onafhankelijke rechter in de zin van artikel 6 EVRM. Het EHRM oordeelde dat advisering over een Tracéwet en het vervolgens recht spreken over een Tracébesluit geen betrekking had op ‘dezelfde zaak’ terwijl zowel het besluit als de wet relateerden aan (kort gezegd) de Betuwe-route. Al waren er uiteraard ook verschillen tussen waar het besluit en de wet betrekking op had. Het arrest was niet unaniem, maar liefst 5 rechters – waaronder de Nederlandse – gaven een *dissenting opinion* en betoogden dat wel degelijk sprake was van een schending van artikel 6 EVRM. Het arrest is echter wel overeind gebleven. In 2006 oordeelde het EHRM onder verwijzing naar het Kleyn-arrest dat een geschil rondom wetgeving, die te maken had met mijnen, weliswaar in relatie stond tot een besluit omtrent aanbesteding, maar toch niet dezelfde kwestie betrof⁷⁴. Als gevolg van het Kleyn-arrest kent de Raad van State overigens wel een verschoningsregeling⁷⁵.

2.4 **Kroonberoep.** De adviserende rol die de Raad van State had ten aanzien van wetgeving was aanvankelijk spiegelbeeldig aan een adviserende taak ten aanzien van rechtspraak. Nederland kende een “kroonberoep”; waarbij bestuursrechtelijke geschillen per Koninklijk Besluit werden beslecht op basis van een advies van de Raad van State. In het beroemde Benthem-arrest oordeelde het EHRM in 1985 dat het kroonberoep niet kon gelden als een beroep op een onafhankelijke rechter in zin de van artikel 6 EVRM nu de rechter de bevoegdheid moet hebben om besluiten van de overheid zelfstandig te toetsen en daarover een eindbeslissing te kunnen nemen. De Nederlandse regering betoogde dat in de praktijk wel sprake was van onafhankelijke rechtspraak zonder bemoeienis van de Kroon, omdat de Kroon de adviezen van de Raad van State slechts bekrachtigt. Het ERHM wees deze redenering van de hand, en overwoog: *“this is only a practice of no binding force, from which the Crown can depart at any moment”*⁷⁶.

⁷⁰ Vergelijk bijvoorbeeld: <https://www.vn.nl/integriteit-raad-van-state>, <https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/de-raad-van-state-spreekt-recht-en-adviseert-de-overheid-is-dit-te-veel~b5192fb2/>.

⁷¹ <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2010-175.html>

⁷² <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34389-2->

[n1.html?zoekcriteria=%3fzkt%3dUitgebreid%26pst%3dParlementaireDocumenten%26dpr%3dAlle%26dosnr%3d34389%26kmr%3dEersteKamerderStatenGeneraal%257cTweedeKamerderStatenGeneraal%257cVerenigdeVergaderingderStatenGeneraal%26sdt%3dKenmerkenDatum%26par%3dKamerstuk%26dst%3dOnopgemaakt%257cOpgemaakt%257cOpgemaakt%2bna%2bonopgemaakt%26isp%3dtrue%26pnr%3d1%26rpp%3d10%26_page%3d3%26sorttype%3d1%26sortorder%3d4&resultIndex=20&sorttype=1&sortorder=4](https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34389-2-n1.html?zoekcriteria=%3fzkt%3dUitgebreid%26pst%3dParlementaireDocumenten%26dpr%3dAlle%26dosnr%3d34389%26kmr%3dEersteKamerderStatenGeneraal%257cTweedeKamerderStatenGeneraal%257cVerenigdeVergaderingderStatenGeneraal%26sdt%3dKenmerkenDatum%26par%3dKamerstuk%26dst%3dOnopgemaakt%257cOpgemaakt%257cOpgemaakt%2bna%2bonopgemaakt%26isp%3dtrue%26pnr%3d1%26rpp%3d10%26_page%3d3%26sorttype%3d1%26sortorder%3d4&resultIndex=20&sorttype=1&sortorder=4)

⁷³ <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34389-2->

[23.html?zoekcriteria=%3fzkt%3dUitgebreid%26pst%3dParlementaireDocumenten%26dpr%3dAlle%26dosnr%3d34389%26kmr%3dEersteKamerderStatenGeneraal%257cTweedeKamerderStatenGeneraal%257cVerenigdeVergaderingderStatenGeneraal%26sdt%3dKenmerkenDatum%26par%3dKamerstuk%26dst%3dOnopgemaakt%257cOpgemaakt%257cOpgemaakt%2bna%2bonopgemaakt%26isp%3dtrue%26pnr%3d1%26rpp%3d10%26_page%3d1%26sorttype%3d1%26sortorder%3d4&resultIndex=1&sorttype=1&sortorder=4](https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34389-2-23.html?zoekcriteria=%3fzkt%3dUitgebreid%26pst%3dParlementaireDocumenten%26dpr%3dAlle%26dosnr%3d34389%26kmr%3dEersteKamerderStatenGeneraal%257cTweedeKamerderStatenGeneraal%257cVerenigdeVergaderingderStatenGeneraal%26sdt%3dKenmerkenDatum%26par%3dKamerstuk%26dst%3dOnopgemaakt%257cOpgemaakt%257cOpgemaakt%2bna%2bonopgemaakt%26isp%3dtrue%26pnr%3d1%26rpp%3d10%26_page%3d1%26sorttype%3d1%26sortorder%3d4&resultIndex=1&sorttype=1&sortorder=4)

⁷⁴ The issue is whether there has been an exercise of judicial and advisory functions concerning “the same case”, “the same decision” or “analogous issues” (Kleyn and Others v. the Netherlands [GC], § 200; Sacilor Lormines v. France, § 74 – no violation).

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61077> & <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77947>.

⁷⁵ Reestman & I.C. van der Vlies, NJCM-Bulletin, jrg. 29 (2004), nr. 5. Zie https://njcm.nl/wp-content/uploads/ntm/T2b_NTM2FNJCM-bull2E_040536_Final_LR.pdf

⁷⁶ <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57436>

- 2.5 **Geen betrokkenheid bij regelgeving.** Elke directe eerdere betrokkenheid bij de totstandkoming van regelgeving is voldoende voor terechte twijfel aan de onafhankelijkheid van de rechter⁷⁷.
- 2.6 **Institutionele rol in de carrière van de rechter.** Andere EHRM-rechtspraak, leert ons dat indien een procespartij ook een institutionele rol heeft in de carrière van rechter (zoals een president) dit een terechte twijfel oplevert aan de onpartijdigheid voor de wederpartij⁷⁸.
- 2.7 **Strijd met de Trias.** Het is niet verboden om een koning te hebben. Het is wel verboden om - welke functionaris dan ook - macht te geven aan alle kanten van de trias politica (wetgeving, rechtspraak en regering) en oncontroleerbaar te maken of die macht wel of niet wordt gebruikt. Van de Koning mag niet verwacht worden dat hij alles tekent omdat dit traditie is. In theorie mag een Koning in de regering best bevoegdheden hebben, maar dan niet ook in de rechtspraak en in de wetgeving; zeker niet als het alleen maar een gewoonte is dat deze bevoegdheden niet worden gebruikt. Tradities veranderen permanent. Dit gaat vaak langzaam, maar soms ook snel. Toegegeven: er zijn allerlei (tegen)machten; maar het valt niet te ontkennen dat de Koning blokkeringsmacht heeft. Dat de onafhankelijkheid van de rechter los gezien kan worden van de rol van de Koning in de regering is niet juist. Wat de regering als wetgever doet, is onlosmakelijk verbonden met de rechtszaal. De Koning heeft macht aan alle kanten van Trias wat de Koning simpelweg te veel voordelen oplevert ten opzichte van een andere partij als de Koning procedeert; bijvoorbeeld tegen de media.

II: Art. 6 EVRM -> *equality of arms*

- 3.1 **Equality of arms.** Dit leerstuk wil dat gerechtelijke procedures plaatsvinden zonder dat één partij substantiële procedurele voordelen heeft tegenover de ander⁷⁹. Het EHRM komt bijvoorbeeld tot een schending indien de ene partij een dominantere positie heeft in de procedure en daardoor meer overwegende invloed kan uitoefenen op de rechter⁸⁰ of wanneer één van beide procespartijen vanuit zijn positie of functie een voordeel heeft⁸¹.
- 3.2 **Bevoegdheden.** Op maandagmiddag kan de Koning weigeren (portretrecht) wetgeving te tekenen, waar hij vrijdagmiddag last van kan hebben in de rechtszaal. Dat is niet eerlijk. De volgende bevoegdheden maken inbreuk op de *Equality of arms*:
- a) **Bekrachtiging.** Wetten worden niet geldig zonder bekrachtiging door de Koning⁸²;
 - b) **KB's.** Belangrijke (“koninklijke”) besluiten kunnen alleen genomen worden met instemming van de Koning;
 - c) **RvS.** De Koning is voorzitter van de Raad van State (bestuursrechtspraak en wetgeving)⁸³;
 - d) **Hoofd regering.** De Koning is het hoofd van de regering⁸⁴;

⁷⁷ any direct involvement in the passage of legislation, or of executive rules, is likely to be sufficient to cast doubt on the judicial impartiality of a person subsequently called on to determine a dispute over whether reasons exist to permit a variation from the wording of the legislation or rules at issue”. *McGonnell v. the United Kingdom*, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58461>, §§ 52-57.

⁷⁸ “A situation where a public figure (the country’s president) playing an institutional role in the career development of judges is a claimant in proceedings is capable of casting a legitimate doubt on the independence and impartiality of the judges hearing the case *Thiam v. France*, § 85, no violation, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-186790>.

⁷⁹ *Regner v. the Czech Republic [GC]*, § 146; <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177299>, *Dombo Beheer B.V. v. the Netherlands*, § 33, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57850>.

⁸⁰ *Yvon v. France*, § 37 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61053>.

⁸¹ *De Haes and Gijssels v. Belgium*, §§ 54 & 58, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58015>

⁸² Artikel 87 Grondwet.

⁸³ Artikel 74 Grondwet.

⁸⁴ Artikel 42 Grondwet.

- e) **Regering.** De Koning benoemt en ontslaat de leden van de regering⁸⁵;
- f) **Rechters.** De Koning benoemt en ontslaat rechters⁸⁶ (“institutionele rol” in de carrière⁸⁷);
- g) **Financiering.** De wederpartij financiert indirect de advocaat van de Koning⁸⁸;
- h) **Relevante regelgeving.** De Koning is betrokken bij de totstandkoming van regelgeving die een rol kan spelen in de procedure⁸⁹.

3.3 **Procesrechtelijke privileges.** Anders dan de wederpartij wordt de Koning bevoordeelt door bijzondere procesrechtelijke bepalingen en door de ondersteuning van de P-G van de Hoge Raad. De volgende procesrechtelijke privileges maken inbreuk op de *equality of arms*:

- a) **Geen deurwaarders.** De Koning kan niet geconfronteerd worden met deurwaarders. Exploiten worden door de P-G in ontvangst genomen en daarna wordt de start van een procedure met de Koning afgestemd⁹⁰;
- b) **Geen kritische vragen.** De Koning procedeert, anders dan reguliere procespartijen, “*ten name van*” een gemachtigde⁹¹ en hoeft daarom niet persoonlijk voor de rechter te verschijnen⁹² en hoeft geen kritische vragen van de rechter te beantwoorden, terwijl de wederpartij alle gelegenheid heeft om onhandige of onverstandige antwoorden te geven;
- c) **Geen verstek.** Verschijnt de Koning niet in de procedure dan wordt ten name van de P-G verstek verleend en vonnis gewezen. De Koning kan dus - anders dan normale partijen - niet zelf bij verstek veroordeeld worden⁹³;
- d) **P-G.** De Koning wordt gratis ondersteund door de P-G van de Hoge Raad der Nederlanden, die ook zelf een inhoudelijke rol kan spelen in de procedure.

III: Art. 6 EVRM -> *appearance of independence*

4.1 *Appearance of independence.* Het EHRM heeft regelmatig geoordeeld dat er eisen gesteld moeten worden aan de “*appearance of independence*”⁹⁴; reden waarom ook eisen gesteld mogen worden aan symboliek:

- a) **Portret.** In elke rechtszaal hangt een portret van de Koning⁹⁵;
- b) **In naam.** Boven rechterlijke uitspraken staat “in naam van de Koning”⁹⁶;

⁸⁵ Artikel 43 Grondwet.

⁸⁶ Artikel 117 Grondwet.

⁸⁷ “A situation where a public figure (the country’s president) playing an institutional role in the career development of judges is a claimant in proceedings is capable of casting a legitimate doubt on the independence and impartiality of the judges hearing the case Thiam v. France, § 85, no violation, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-186790>.”

⁸⁸ Artikel 40 Grondwet.

⁸⁹ any direct involvement in the passage of legislation, or of executive rules, is likely to be sufficient to cast doubt on the judicial impartiality of a person subsequently called on to determine a dispute over whether reasons exist to permit a variation from the wording of the legislation or rules at issue”. McGonnell v. the United Kingdom, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58461>, §§ 52-57.

⁹⁰ Art. 48 Rv: “Ten aanzien van de Koning, de vermoedelijke opvolger van de Koning, hun echtgenoten en de Regent, alsmede ten aanzien van de Staat, geschiedt de betekening aan het parket van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.”

⁹¹ Art. 77 Rv: “In alle procedures waarin de Koning als eiser of als verzoeker optreedt, wordt de zaak ingeleid en voortgezet ten name van en door een door hem aan te wijzen gemachtigde. 2. Alle procedures tegen de Koning worden voortgezet ten name van een door hem aan te wijzen gemachtigde. Betreft het een zaak die bij dagvaarding moet worden ingeleid, dan wordt, indien de gemachtigde niet in het geding opkomt en indien daartoe gronden zijn, het verstek verleend en vonnis gewezen ten name van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.”

⁹² Van Mierlo 2020, (T&C Rv), art. 77, aant. 2 onder a.

⁹³ Art. 77 Rv.

⁹⁴ Oleksandr Volkov v. Ukraine, § 103, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115871>.

⁹⁵ “Rechtbanken zijn niet verplicht om staatsieportretten op te hangen, maar volgens de RVD is het wel goed gebruik”. Zie: <https://nos.nl/artikel/532471-portret-maxima-weg-uit-rechtszaal.html>

⁹⁶ Artikel 430 lid 2 Rv.

- c) **De groetjes.** Boven elke wet staat een groet van de Koning aan de lezer⁹⁷;
- d) **Trouwe rechters.** Rechters moeten trouw zweren aan de Koning⁹⁸;
- e) **Trouwe advocaten.** Ook advocaten moeten trouw zweren aan de Koning⁹⁹;
- f) **Eed.** De Koning neemt hoge rechters persoonlijk een eed af in zijn paleis¹⁰⁰.

III: VERWEREN

5.1 **Debat hoort niet in de rechtszaal.** De Staat heeft in de eerste reactie van de landsadvocaat van 27 oktober 2020 vooropgesteld dat ‘een debat over de bevoegdheden van de Koning en zijn positie in het staatsbestel niet thuishoort in de rechtszaal, maar in het parlement en in de samenleving. De inrichting van ons staatsbestel en de rol van het staatshoofd zijn volgens de Staat het resultaat van politieke keuzes, die de afgelopen tweehonderd jaar zijn gemaakt in onze democratische rechtsstaat. Voor de goede orde heeft de Staat nog opgemerkt dat het recht op een eerlijk proces en de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Nederland ten volle gewaarborgd zijn, en dat het Nederlandse rechtssysteem is ingericht in overeenstemming met de eisen van art. 6 EVRM’.

De Staat ziet eraan voorbij dat vanuit het technische mensenrechtelijke begrip onafhankelijkheid in de zin van art. 6 EVRM terecht meer eisen gesteld worden aan de rechter dan individuele integriteit en dat per saldo wordt voldaan aan een algemene notie van onafhankelijkheid. Op dit moment zijn rechters in Nederland in algemene zin onafhankelijk; op de manier waarop een columnist dit woord zou gebruiken in de krant. In juridische zin gelden echter in de context van art. 6 EVRM hoge (andere) en concretere eisen, waar de Nederlandse Staat zich aan heeft gecommitteerd.

De Staat heeft via art. 13 EVRM deze fundamentele rechten afdwingbaar willen maken. De Staat heeft zich daarom gecommitteerd aan eisen omtrent symboliek in de zittingszaal en de (theoretische) scheiding van machten. Nederland voldoet niet aan die eisen. Turkije, Rusland of Thailand zouden we daar bezorgd over aanspreken; dan moeten we ook zelfkritisch zijn. We moeten niet uit angst voor negatieve beeldvorming (omtrekt de perceptie van een terechte uitspraak) nalaten om de democratische rechtstaat verder te perfectioneren; desnoods (ook) in de rechtszaal.

5.2 **Ontvankelijkheid.** Mogelijk zal dat de Staat willen betogen dat RG c.s. niet direct genoeg geraakt is door de schending van artikel 6 EVRM. Dit standpunt staat niet alleen haaks op art. 13 EVRM, maar is ook simpelweg achterhaald door de rechtsontwikkeling. In het geval van een schending van art. 6 EVRM, kan de benadeelde partij als genoegdoening voor deze schending een daartoe strekkende verklaring voor recht vorderen, ook zonder dat er concrete schade is geleden¹⁰¹. De Hoge Raad is al geruime tijd teruggekomen van haar geen-belang rechtspraak na een stevige tik op de vingers door het EHRM¹⁰². A-G’s Wissink & Langemeijer concludeerden in de Urgenda-zaak dat er sinds enkele jaren ruime mogelijkheden bestaan om in procedures

⁹⁷ Vergelijk de aanhef van elke wet (Aanwijzingen voor de Regelgeving onder 4.5): “Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten: Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat [considerans]; Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:”.

⁹⁸ Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren, artikel 5g lid 1. “Ik zweer/beloof dat ik trouw zal zijn aan de Koning”.

<https://wetten.overheid.nl/BWBR0008365/2019-01-01#Bijlage>

⁹⁹ Artikel 3 Advocatenwet: “Ik zweer (beloof) getrouwheid aan de Koning.”

¹⁰⁰ <https://www.hogeraad.nl/actueel/nieuwsoverzicht/2020/oktober/dineke-de-groot-beedigd-tot-president-hoge-raad/>.

¹⁰¹ HR 20 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK8146, (Chipshol/Staat), rov. 3.6. Vergelijk ook “The refusal of a court to examine allegations by individuals concerning the compatibility of a particular procedure with the fundamental procedural safeguards of a fair trial restricts their access to a court” (Al-Dulimi and Montana Management Inc. v. Switzerland [GC], § 131).

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-164515>.

¹⁰² EHRM 7 juni 2011, Appl. nr. 277/05, S.T.S./Nederland. Zie over het terugkomen uitdrukkelijk HR 14 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR5151. Vergelijk daarna in allerlei contexten bijvoorbeeld HR 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:757 & HR 11 januari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9762 & HR 25 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012: BV9538.

tegenover de overheid algemene belangen te beschermen via de collectieve actie in de zin van artikel 3:305a BW¹⁰³. De MvT leert in dit verband:

“De belangen die zich voor bundeling in een collectieve vordering lenen kunnen vermogensbelangen betreffen, maar ook meer ideëel getinte belangen. Met de actie kan worden opgekomen voor belangen die mensen rechtstreeks raken, of die mensen zich vanuit een bepaalde overtuiging hebben aangetrokken. Bij de meer ideëel getinte belangen doet het daarbij niet ter zake dat niet ieder lid van de samenleving evenveel waarde aan deze belangen hecht. Mogelijk is zelfs dat de belangen waarvoor men in de procedure wenst op te komen, in botsing komen met ideeën en opvattingen van andere groeperingen in de samenleving. Dit op zichzelf zal een collectieve actie niet in de weg staan. (...) Het hoeft niet te gaan om de belangen van een scherp te omlijnen groep anderen. Het kan ook gaan om de belangen van een onbepaalbare, zeer grote groep personen. (...)”¹⁰⁴

Ook hoogleraren Van Gestel & Loth signaleren dat er de laatste jaren steeds meer ruimte is ontstaan voor zogenaamde ‘public interest litigation’¹⁰⁵. Zij menen eveneens dat het eenvoudig is geworden om op te komen voor algemene belangen tegenover de overheid. Vereist is een vereniging met leden – zoals het Republikeins Genootschap – die een algemeen belang behartigt en een collectieve actie wenst te voeren namens gelijksoortige belangen. Uit de SGP-zaak volgt dat het enkele feit dat een groot gedeelte van de vertegenwoordigden het in feite niet eens is met de kwestie niet van belang is¹⁰⁶. Ook deed niet af aan het belang dat er geen concrete vrouwen waren die zich hadden gemeld om op een lijst van de SGP te staan.

- 5.3 **Excessief formalisme.** Uit art. 6 EVRM volgt dat de rechter geschillen daadwerkelijk inhoudelijk dient te beslechten aan de hand van de bijzondere omstandigheden van het geval waaronder niet kan worden volstaan het (enkel) geven van (algemene) formalistische uitleg van nationale procesrechtelijke drempels en leerstukken¹⁰⁷.
- 5.4 **Geen wetgevingsbevel.** Uit de SGP-zaak volgt dat de SGP en de Staat aansprakelijk zijn voor een - in zekere zin - vergelijkbaar staatskundig grondrechtelijk probleem; namelijk het ontbreken van passief kiesrecht voor vrouwen binnen de SGP. Net als in de SGP-zaak betreft het hier in feite een vrij abstracte constitutionele ‘fout’ van de wetgever. De rechter kan geen opdracht geven aan de overheid om betere wetgeving¹⁰⁸ te maken, maar wel een algemene verplichting om te bevorderen dat wordt voldaan aan de eisen van grondrechten in internationale verdragen.
- 5.5 **Toegang koning tot de rechter.** Op 11 maart 2021 heeft de advocaat van de Koning, mr. Croiset van Uchelen, betoogt dat ‘van niemand in Nederland, en dus ook niet van de Koning, gevraagd kan worden om zich te verbinden geen procedures bij de rechter aanhangig te maken tegen de pers of anderen’. Toegegeven: ook het bevel dat de RG c.s. vordert, maakt inbreuk op art. 6 EVRM. Deze bepaling waarborgt immers niet alleen een eerlijk proces, maar vereist ook toegang tot de rechter.

¹⁰³ A-G’s Wissink & Langemeijer, ECLI:NL:PHR:2019:887 vanaf 2.3.

¹⁰⁴ Kamerstukken II, 1991/92, 22 486, nr. 3

¹⁰⁵ R.A.J. van Gestel & M.A. Loth, ‘Voorbij de trias politica Over de constitutionele betekenis van ‘public interest litigation’, AA 2019/09.

¹⁰⁶ HR 9 april 2010, ECLI: NL:HR:2010:BK4549 (Staat en SGP/ Clara Wichman c.s.), zie ook: Rb. Den Haag 7 september 2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:AU2088 & Gerechtshof Den Haag 20 december 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BC0619.

¹⁰⁷ “In particular, each case should be assessed in the light of the special features of the proceedings in question. In applying procedural rules, the courts must avoid both excessive formalism that would impair the fairness of the proceedings and excessive flexibility such as would render nugatory the procedural requirements laid down in statutes” (Hasan Tunç and Others v. Turkey, §§ 32-33 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170591>) & “Furthermore, Article 6 § 1 guarantees not only the right to institute proceedings but also the right to obtain a determination of the dispute by a court (Lupeni Greek Catholic Parish and Others v. Romania [GC], § 86 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169054>, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60174>; Kutić v. Croatia, §§ 25 and 32, regarding the staying of proceedings <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60174>; Beneficio Cappella Paolini v. San Marino, § 29 concerning a denial of justice). <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61897>. Zie de gids over art. 6 EVRM van het EHRM (versie 2020, p. 23) https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf.

¹⁰⁸ HR 21 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE8462, AB 2004/39 met noot Backes, NJ 2003/691 met noot Koopmans, NTBR 2007/40 met noot Wissink, Gst. 2004/148 met noot Bunschoten (Waterpakt).

- 5.6 **Botsende grondrechten.** Er is veel rechtspraak en literatuur over botsende grondrechten¹⁰⁹. Het EHRM heeft uitgemaakt een afweging van belangen plaats moet vinden bij een botsing en heeft daarvoor een duidelijk afwegingskader gemaakt¹¹⁰. De Koning maakt veel gebruik van dit kader door veelal succesvol te betogen dat zijn privacy-rechten (art. 8 EVRM) zwaarder moeten wegen in de concrete omstandigheden van het geval dan de uitingsvrijheid van de media (art. 10 EVRM). Grondrechten kunnen echter ook op zichzelf botsen. Het EHRM heeft uitgemaakt dat bij een dergelijke 'interne' botsing een vergelijkbaar toetsingskader geldt¹¹¹. De inbreuk, die de Koning maakt op art. 6 EVRM, door op basis van een oneerlijke procedure succesvol te procederen tegen de vrije democratische media, moet zwaarder wegen dan de betrokken belangen bij een tijdelijk verbod voor de Koning om dergelijke procedures achterwege te laten. Het gevraagde verbod voor de Koning raakt tijdelijk 1 partij. De schending van art. 6 EVRM waar RG c.s. de aandacht voor vraagt, raakt permanent talloze partijen en leidt ook tot een (actueel) *chilling effect*. Doordat de Koning in de praktijk hoofdzakelijk procedeert tegen de vrije democratische media, past het gevraagde gebod ook bij art. 10 EVRM (uitingsvrijheid).
- 5.7 **Andere actieve verplichtingen.** RG c.s. erkent dat ook de Koning recht heeft op een (van hemzelf) onafhankelijke rechter. RG c.s. geeft daarom in overweging om minder verstrekkende - in goede justitie te formuleren - actieve verplichtingen te formuleren om het voortduren van oneerlijke procedures tussen de Koning en de media tegen te gaan. Uiteraard is het van belang dat een eventuele inbreuk op de toegang tot de rechter zo kort mogelijk duurt. Indien de Staat enkele - of meerdere - procedurele privileges van de Koning eenvoudigweg zou schrappen, kan relatief snel sprake zijn van een eerlijk(er) proces. Dan zou immers ten aanzien van de Koning worden teruggevallen op de reguliere regels in rechtsvordering; bijvoorbeeld als het gaat om de betekening. Ook valt te denken aan het weghalen van portretten van de Koning uit rechtszalen als de Koning procespartij is of andere - kleine(re) - verbeteringen ten opzichte van de huidige situatie, die minder ver strekken (dan wat eigenlijk nodig is).

IV: SLOT

- 6.1 **Exhibitieplicht/waarheidsplicht.** RG c.s. beroept zich op de waarheidsplicht van art. 21 Rv en de exhibitieplicht¹¹². Anders dan wel werd gedacht, kent het recht geen eis dat degene tegen wie de vordering tot afgifte is gericht partij is bij de rechtsbetrekking waarvoor de stukken worden gevraagd. De vraag of de verhouding met tussen betrokkenen te indirect is, vormt daarom geen gezichtspunt (meer) in de te maken afweging¹¹³. Bescheiden dienen te worden afgegeven als daar een rechtmatig belang bij bestaat voor het bepalen van de omvang van een vordering, tenzij die vordering onvoldoende aannemelijk is¹¹⁴.
- 6.2 **Gevraagde bescheiden.** RG c.s. vordert te overleggen wanneer de Koning heeft geweigerd wetgeving en (benoemings)besluiten te tekenen of daarmee heeft gedreigd of suggesties heeft gedaan, die zijn overgenomen. Ook vordert RG c.s. te overleggen wat de taakomschrijvingen zijn van de medewerkers van het kabinet van de Koning en om afschrift van verzoeken van de Koning om extra tijd om wetgeving te bestuderen; alsmede van een lijst van de wetgeving en besluiten die het langst bij de Koning zijn "blijven liggen". Ook vordert RG c.s. te overleggen hoe vaak is onderhandeld met de media rondom thema's, die ook in de door de Koning gewonnen rechtszaken aan de orde zijn geweest. RG c.s. meent dat aan de eisen voor toewijzing

¹⁰⁹ R. Alexy, *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford University Press 2010, p. 66 e.v. Zie ook R. Alexy, 'Rights and Liberties as Concepts', in: M. Rosenfeld & A. Sajo (ed.), *Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP 2012, p. 283 e.v.

¹¹⁰ EHRM 12 juni 2014, appl.no. 40454/07 (Couderc et Hachette Filipacchi Associés/Frankrijk).

¹¹¹ "Furthermore, where a person claims the right of access to a court, that Convention right may be in conflict with the other party's right to legal certainty, likewise secured under the Convention. Such a situation requires a balancing exercise between conflicting interests, and the Court accords the State a wide margin of appreciation (Sanofi Pasteur v. France, §§ 56-58"

<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200818>).

¹¹² HR 10 juli 2015, ECLI:NL:HR:2015:1834, JA 2015/134 met noot Ekelmans, JAAN 2015/210 met noot Prent, NJ 2016/50 met noot Borgers, rov. 3.6.5 (Nabestaanden schietpartij Apeldoorn/Staat).

¹¹³ De rechtspraak was hierover aanvankelijk nog verdeeld. Voor de aanscherping van de exhibitieplicht vereiste het inzage-recht namelijk uitdrukkelijk geen overlegging door derden. Zie HR 18 februari 2000, NJ 2001/259 & Kamerstukken II 2011-2012, 33 079, nr. 3, p. 1.

¹¹⁴ Hof Den Haag 24 juni 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:2918.

is voldaan. De gevraagde bescheiden zijn relevant om te beoordelen of de Koning of de Staat onrechtmatig hebben gehandeld. Het gaat om precies omschreven informatie; waardoor geen sprake is van een *fishing expedition*¹¹⁵.

6.3 **Bewijsaanbod.** RG c.s. beroept zich hoofdzakelijk op rechtsfeiten en feiten van algemene bekendheid, maar biedt ook getuigenbewijs aan door te horen:

- **De Koning.** De Koning over het feit dat de Koning daadwerkelijk gebruik maakt van zijn bevoegdheden aan alle kanten van de trias politica en over de vraag of de Koning zijn macht gebruikt heeft om benoemingen in de rechterlijke macht tegen te gaan of wetgeving tegen te houden of te vertragen;
- **Verliezende advocaten.** mrs. K. Gilhuis, R.S. le Poole, N.W. Mulder, D.J.G. Visser & R.E. van Schaik, die vanuit hun hoedanigheid van verliezend advocaat in procedures met de Koning, kunnen verklaren dat sprake was van bijzondere procedurele privileges van de Koning en over het feit dat de rechter niet in alle opzichten onafhankelijk was van de Koning en hoe dat concreet in de procedure tot uiting kwam;
- **Kabinet van de Koning.** mr. Christoffer Jonker, directeur van het kabinet van de Koning, alsmede zijn voorgangers & mr. P.W.A. Schellekens, alsmede drs. C. Breedveld, over het feit dat vele personen - thans 26¹¹⁶ - werkzaam zijn voor het kabinet van de Koning, die de Koning niet enkel behulpzaam zijn bij het zetten van handtekeningen, maar ook in staat zijn hoogwaardig juridisch en staatsrechtelijk advies te geven over wetgeving en die de Koning ondersteunen bij het daadwerkelijk - en niet alleen maar formeel of symbolisch - gebruik maken van zijn bevoegdheden; ten aanzien van wetgeving en benoemingen; al dan niet in de rechterlijke macht.

6.4 **Mogelijkheid van prejudiciële vragen.** Art. 392 lid 1 Rv kent twee categorieën zaken waarin de feitenrechter bevoegd is een prejudiciële vraag aan de Hoge Raad te stellen. Het moet gaan om zaken waarin het antwoord op de prejudiciële vraag nodig is en rechtstreeks van belang is voor (a) een veelheid aan vorderingsrechten die gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen, of (b) de beslechting of beëindiging van talrijke andere uit soortgelijke feiten voortvloeiende geschillen, waarin dezelfde vraag zich voordoet. Gedacht is in dit verband in de eerste plaats aan collectieve acties; zoals de onderhavige¹¹⁷.

6.5 **Efficiënte mogelijkheid.** RG c.s. geeft in overweging te komen tot een snellere definitievere beantwoording van de rechtsvragen, die voorliggen in dit geschil door prejudiciële vragen aan de Hoge Raad te stellen. In vergelijkbare principiële zaken, zoals bijvoorbeeld rondom het kroonberoep, is doorgeprocedeerd tot het EHRM. Dat ligt ook in deze procedure voor de hand; zelfs indien alle vorderingen van RG c.s. worden toegewezen. Al in de campagne heeft RG c.s. aan de donateurs beloofd desnoods door te gaan tot het EHRM. Het bedrag dat gedoneerd is, blijkt ruim voldoende om door te procederen. De Staat en de Koning procederen echter van belastinggeld met behulp van de allerduurste en commercieelste advocaten van Nederland. De Staat heeft geweigerd een instantie over te slaan. Het zou daarom voor een efficiënt verloop en een zuinige omgang met gemeenschapsgeld opportuun zijn om op de voet van art. 392 Rv. prejudiciële vragen aan de Hoge Raad te stellen. RG c.s. wijst ook op de recente introductie van de mogelijkheid om prejudiciële vragen te stellen aan het EHRM¹¹⁸.

6.6 **Suggesties voor formulering.** RG c.s. stelt voor de vragen als volgt te formuleren:

¹¹⁵ Parl. Gesch. Burg. Procesrecht, 2002, p. 553 (MvT). Zie ook E.M. Wesseling-van Gent, 'To fish or not to fish, that's the question in: Het verzamelen van feiten en bewijs; begrenzing versus verruiming, een kruisbestuiving tussen civiel procesrecht en ondernemingsprocesrecht', NVvP 2006, nr. 59 e.v.

¹¹⁶ <https://www.kabinetvandeconing.nl/onze-organisatie/afdelingen-kabinet-van-de-koning>.

¹¹⁷ Kamerstukken II 2010/11, 32 612, nr. 3, p. 6.

¹¹⁸ Protocol 16 EVRM. Zie ook: https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Advisory_opinion_ENG.PDF.

- Kan in civiele procedures met de Koning sprake zijn van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM?
- Doen de bevoegdheden, het bijzondere procesrecht en de tradities rondom de Koning afbreuk aan een eerlijk proces in procedures waarin de Koning partij is;
- Is er sprake van een eerlijk proces indien 1 van beide partijen de mogelijkheid heeft om wetgeving, die beslissend kan zijn voor het geschil, te blokkeren of te vertragen?
- Is er sprake van een eerlijk proces indien 1 van beide partijen een institutionele rol heeft in de carrière van de rechter?
- Is sprake van eerlijk proces indien 1 van beide partijen geen verplichting heeft om voor de rechter te verschijnen en gratis ondersteund wordt door de P-G van de Hoge Raad, terwijl de P-G mogelijk nog inhoudelijk moet adviseren over de uitkomst van de procedure aan de Hoge Raad?
- Is er sprake van een eerlijk proces in de zin van art. 6 EVRM indien de rechter trouw zweert aan één van de partijen of indien een portret van één van de partijen achter de rechter hangt?

EIS:

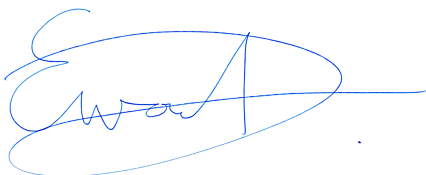
RG c.s. vorderen dat de rechtbank:

voor zover mogelijk, uitvoerbaar bij voorraad;

- **Exhibitie.** De Staat en de Koning te bevelen de door RG c.s. gevorderde bescheiden te overleggen op straffe van een in goede justitie te bepalen dwangsom;
- **Verklaring voor recht.** Een verklaring geeft voor recht dat de Staat in strijd handelt met art. 6 EVRM – en daarmee onrechtmatig jegens RG c.s. - doordat de bevoegdheden, het bijzondere procesrecht en de tradities rondom de Koning afbreuk doen aan een eerlijk proces in procedures waarin de Koning partij is;
- **Bevel.** Een bevel aan de Staat om maatregelen te nemen, die bevorderen dat de Koning geen onderdeel meer uitmaakt van zowel de wetgevende, de uitvoerende als de rechtsprekende macht om mogelijk te maken dat de Koning toegang krijgt tot een (van hem) onafhankelijke rechter dan wel op een op een door de rechter in goede justitie te bepalen wijze;
- **Tijdelijk verbod.** De Koning te bevelen om geen procedures bij de rechter aanhangig te maken tegen de pers of anderen nu het concrete en realistische gevaar dreigt dat die procedures niet conform art. 6 EVRM zullen zijn of een ander in goede justitie te bepalen tijdelijk bevel om schending van het verdrag zo veel mogelijk te voorkomen;

Kosten. Met veroordeling van de Staat en de Koning in de kosten van het geding.

Utrecht, 26 maart 2021,



mr. NAWE (Ewout) Jansen
Advocaat
+31618745227