

# I De staat

## I Kenmerken

- Het object van het staatsrecht, het constitutionele recht, is de staat. Kenmerken van de staat zijn:
  - een territorium;
  - met daarop een gemeenschap mensen;
  - waarover gezag wordt uitgeoefend;
  - door een organisatie.
- Een staat treedt op in het internationale verkeer; van belang in dat verband is de erkenning door de internationale gemeenschap van staten.
- Niet alle staten oefenen in dezelfde mate effectief gezag uit: internationaal erkende staten kunnen tevens *failed states* zijn: staten die niet in staat zijn elementair gezag te handhaven door de aanwezigheid van een burgeroorlog, vechtende milities of andersoortige groepen die geweld uitoefenen en delen van het territorium beheersen.

Denk bijvoorbeeld aan het lidmaatschap van de Verenigde Naties. Art. 4 van het VN-Handvest bepaalt dat de Algemene Vergadering beslist over het lidmaatschap van de VN, dat open staat voor alle vredelievende staten die de in het Handvest vervatte verplichtingen aanvaarden en die in staat en bereid zijn deze verplichtingen na te komen. Volgens art. 1 lid 1 IVBPR hebben alle volken het zelfbeschikkingsrecht, zij het dat dit niet betekent dat ieder volk het recht op afscheiding heeft, dan wel op een eigen onafhankelijke staat.

Denk aan de perikelen rond Catalonië dat afstevende op afscheiding, wat werd tegengehouden door de centrale Spaanse regering. Of aan de Schotse pogingen om te komen tot onafhankelijkheid.

- De gemeenschap van mensen waarover gezag wordt uitgeoefend, kan zeer divers zijn: zowel qua taal als qua etniciteit hoeft er geen sprake te zijn van een eenheid, maar kan een (grote) pluri-formiteit aanwezig zijn qua taal, godsdienst, afkomst en gewoonten bijvoorbeeld.
- De Nederlandse staat is rechtspersoon naar privaatrecht (art. 2:1 BW).
- Staatsrecht is het recht dat ziet op inhoud en functioneren van de (instellingen van de) staat; daarnaast bevat het regels over de bevoegdheden van de staatsorganen en -instellingen. Ook bevat het normen die de macht van de staat regelen en aan banden leggen: denk daarbij aan grondrechten. Het staatsrecht beslaat de organisatie en werkwijze van zowel de centrale organen van de staat als de decentrale (provincies, gemeenten) of andere sub-nationale entiteiten, zoals deelstaten.
- Het staatsrecht zoals dat geldt in een staat, is gebaseerd op uitgangspunten en keuzes. Deze keuzes betreffen zaken als de precieze staatsinrichting, de verdeling van bevoegdheden, de beginselen waarop de staat is gebaseerd, de waarborgen voor de burger, de organisatie van de rechterlijke macht en het geldende kiesstelsel. Dat verklaart dat er (soms grote) verschillen zijn tussen het staatsrecht van verschillende staten. In het openings-artikel (ongenummerd) van de Nederlandse Grondwet ('De grondwet waarborgt de grondrechten en de democratische rechtsstaat') zijn de waardekeuze en grondslag neergelegd.

Centrale leerstukken van het staatsrecht betreffen (1) vraagstukken als bevoegdheden (zoals de verdeling van bevoegdheden tussen wetgever, uitvoerende macht en rechterlijke macht dan wel tussen centrale overheid en lagere overheden, of tussen de federale regering en deelstaten), (2) onderlinge verhoudingen tussen staatsmachten (vormen van wederzijdse beïnvloeding en controle), (3) begrenzings van de uitoefening van die bevoegdheden (afbakening van bevoegdheden en regels die de burger rechtsbescherming tegen overheidsmacht verschaffen), alsook (4) kwesties betreffende de legitimiteit van het overheidsgezag (democratische legitimatie door verkiezingen, inspraak, vormen van referenda), (5) de verhouding overheid-burger (rechtsbescherming, grondrechten) en (6) vooral ook wie de grenzen aan bevoegdheden en de uitoefening ervan bewaakt (rechterlijke macht, rechterlijke organisatie, rechterlijk toetsingsrecht).

- Waar is het staatsrecht te vinden? In veel landen, waaronder ook Nederland, zijn de belangrijkste regels van het staatsrecht te vinden in de Grondwet. Daarnaast zijn in Nederland staatsrechtelijke regels neergelegd in wetten, zoals onder andere de Kieswet, Bekendmakingswet, Wet ministeriële verantwoordelijkheid, Wet op de parlementaire enquête, Wet openbare manifestaties, Kaderwet zelfstandige bestuursorganen, Wet op de Raad van State, Wet Nationale ombudsman, Gemeentewet, Provinciewet, Comptabiliteitswet, Rijkswet op het Nederlanderschap, Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, en, uiteraard het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden.
- Daarnaast vinden we staatsrechtelijk relevante regels in andere regels zoals verdragen (zoals het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), het EU-verdrag (VEU) en het Verdrag inzake de werking van de EU (VWEU)), in algemene maatregelen van bestuur zoals het Vreemdelingenbesluit (gebaseerd op de Vreemdelingenwet), het Besluit tijdelijk huis-

verbod (gebaseerd op de Wet tijdelijk huisverbod) en het Bekendmakingsbesluit (gebaseerd op de Bekendmakingswet); en zoals de Reglementen van orde van de ministerraad, de Tweede Kamer en de Eerste Kamer der Staten-Generaal.

- Ten slotte zijn er ook staatsrechtelijke praktijk en staatsrechtelijke gewoonte. Die zijn niet gecodificeerd, maar bestaan als praktijk respectievelijk als ongeschreven regels, die nageleefd worden omdat ze als ‘regel’ en als recht en bindend worden beschouwd. Door hun aard zijn ongeschreven staatsrechtelijke regels uiteraard eenvoudiger te wijzigen dan wetten en algemene maatregelen van bestuur. Politieke praktijk is een gebruik waarvan niet-naleving niet als schending van een regel wordt beschouwd. Ongeschreven staatsrecht (de regels) is daarmee verweven met politieke praktijk. Een belangrijke gewoonterechtelijke (want niet gecodificeerd in Grondwet of wet) staatsrechtelijke regel is de vertrouwensregel: ministers die het vertrouwen van het parlement verliezen moeten aftreden. En zolang van het tegendeel niet is gebleken, wordt een minister, staatssecretaris of regering geacht het vertrouwen van de Staten-Generaal te bezitten. Er zijn ook politieke regels en praktijken die we echter (nog) niet als gewoonterecht of als ongeschreven staatsrecht kunnen beschouwen, zoals het gebruik dat gemeenlijk aan de grootste partij na de verkiezingen het voortouw wordt gegund bij de formatie van een nieuwe regering. Getwijfeld kan worden of de praktijk van de laatste 50 jaar dat niet op basis van eenzelfde verkiezingsuitspraak meer dan één kabinet kan worden gevormd, beschouwd kan worden als staatsrechtelijke regel. Over het proces van kabinetsformatie bestond vele jaren een constitutionele praktijk waarbij de Koning advies inwon en overging tot de benoeming van informateurs en een formateur. Na de verkiezingen van 2012 werd bij de formatie van Rutte II