

**Constitutionele mogelijkheden
en beperkingen voor
experimenteel handelen en
experimentele wetgeving**



Leden bestuur Staatsrechtkring 2017

Prof. dr. L.F.M. Besselink
Prof. mr. P.P.T. Bovend'Eert
Mr. drs. A.G. van Dijk
Mr. M.L. Haimé
Prof. mr. A.W. Heringa
Prof. mr. E.M.H. Hirsch Ballin
Prof. mr. H.R.B.M. Kummeling (voorzitter)
Prof. mr. R. de Lange
Mr. dr. S.C. Loeffen (secretaris en penningmeester)
Prof. mr. S.A.J. Munneke
Prof. mr. A.E. Schilder
Prof. mr. W.J.M. Voermans
Erevoorzitters:
Prof. mr. M.C.B. Burkens
Prof. mr. D.J. Elzinga

Secretariaat van de Staatsrechtkring:

Mr. dr. S.C. Loeffen, p/a Vrije Universiteit
Afdeling Staats- en bestuursrecht
De Boelelaan 1105, 1081 HV Amsterdam
E-mail: secretaris@staatsrechtkring.nl
De lidmaatschapscontributie bedraagt € 40,00 per jaar.
Opzegging uiterlijk 1 december.
De leden ontvangen het Tijdschrift voor Constitutioneel Recht.
De groene reeks (staatsrechtconferenties) is te verkrijgen bij de boekhandel of door
deelname aan de staatsrechtconferenties. Zie voor eerder verschenen publicaties in
deze reeks de in bijlage I opgenomen lijst.

www.staatsrechtkring.nl

PUBLICATIES VAN DE STAATSRECHTKRING

— STAATSRECHTCONFERENTIES —

———— 20 —————

Constitutionele mogelijkheden en beperkingen voor experimenteel handelen en experimentele wetgeving

Staatsrechtconferentie 2016

Redactie:

mr. dr. V.I. Daskalova

Prof. mr. dr. M.A. Heldeweg

Constitutionele mogelijkheden en beperkingen voor experimenteel handelen en experimentele wetgeving

V.I. Daskalova, M.A. Heldeweg (red.)

ISBN: 9789462404441

Dit boek is een uitgave van
Wolf Legal Publishers (WLP)
Postbus 313
5060 AH Oisterwijk

info@wolfpublishers.nl

www.wolfpublishers.com

Alle rechten voorbehouden. Behoudens de door de Auteurswet 1912 gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd (waaronder begrepen het opslaan in een geautomatiseerd gegevensbestand) of openbaar gemaakt, op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. De bij toepassing van artikel 16B en 17 Auteurswet 1912 wettelijk verschuldigde vergoedingen wegens fotokopiëren, dienen te worden voldaan aan de Stichting Reprorecht. Voor het overnemen van een gedeelte van deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken op grond van artikel 16 Auteurswet 1912 dient men zich tevoren tot de uitgever te wenden. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden.

© De auteurs 2017 / WLP 2017

Inhoudsopgave

Voorwoord	7
<i>V.I. Daskalova, M.A. Heldeweg</i>	
ALGEMEEN DEEL – INLEIDINGEN	
Experimentenwetgeving; een regelluwe zone?	11
<i>Sofia Ranchordás</i>	
Europese functionele regulering binnen experimentele	27
<i>Linda Senden</i>	
Piraten of Pioniers – laveren tussen status quo en innovatie	39
<i>Ronald Leenes</i>	
WERKGROEP 1 – EXPERIMENTEREN DOOR WETGEVING	
Experimenteren door en binnen BZK-wetgeving. Een verkenning naar de ruimte om te experimenteren bij verkiezingen en bij elektronische toegang tot de overheid	49
<i>Barbera Veltkamp & Marieke Liedorp</i>	
Democratie in de 21^{ste} eeuw. Experimentele wetgeving; op weg naar internetstemmen?	67
<i>Angela Jans</i>	
WERKGROEP 2 – EXPERIMENTEREN MET TECHNOLOGIE	
Regulering voor Experimenteren met Emergente Robot Technologie	89
<i>Eduard Fosch Villaronga & Michiel Heldeweg</i>	
WERKGROEP 3 – EXPERIMENTEREN BINNEN WETGEVING	
Toekomstbestendige wetgeving: balanceren tussen ruimte en rechtsstaat	111
<i>Suzanne van Melis</i>	
Het ‘Right to Challenge’: deregulering, decentralisatie en participatie?	119
<i>Quinten Lainert</i>	
Bouwcontrole overlaten aan private partijen: constitutioneel verantwoord?	135
<i>Richard Neerhof</i>	
WERKGROEP 4 – EXPERIMENTEREN TUSSEN WETGEVING	
Experimenteerruimte bij gemeentelijke referenda: verschil moet er zijn?	177
<i>Joost Westerweel & Frank van Tienen</i>	

INHOUDSOPGAVE

Gelijke academici, gelijke baretten?	193
<i>Anne C. van Wageningen</i>	
ALGEMEEN DEEL – UITLEIDING	
De wetgever en het experiment	211
<i>Rianne Jacobs</i>	
BIJLAGEN	
1. Over de auteurs	219
2. Programma Staatsrechtconferentie 16 december 2016	221
3. Eerder verschenen publicaties ‘Staatsrechtconferenties’	223

Voorwoord

Op 16 december 2016 had de Universiteit Twente en in het bijzonder de leerstoel Law, Governance & Technology de eer en het genoegen het programma te mogen verzorgen voor de jaarlijkse Staatsrechtconferentie. De conferentie was gewijd aan constitutionele mogelijkheden en beperkingen voor experimenteel handelen en experimentele wetgeving.

Het thema was ingegeven door het feit dat wet- en regelgevers onder toenemende druk staan om mogelijkheden te scheppen voor experimenteren met maatschappelijke en technologische innovaties, zoals bij alternatieve publieke of publiek-private besluitvorming, het omgaan met persoonsgegevens/'big data', vernieuwing in het onderwijs en de zorg, de inrichting van 'smart energy grids', en de introductie van zelfrijdende auto's, drones, of microchip-implantatie. Wetgeving moet 'toekomstbestendig' worden door juridische ruimte te bieden voor het beproeven van innovatieve praktijken op basis van private, publieke en publiek-private initiatieven. Maar, hoeveel ruimte is rechtstatelijk beschouwd nog aanvaardbaar, zoals met het oog op rechtszekerheid en rechtsgelijkheid, zeggenschap en de bescherming van fundamentele rechten, en hoe kan deze ruimte het best worden gebruikt, dat wil zeggen: in een goede balans tussen effectief en legitiem?

Tijdens voornoemde conferentie stonden verschillende vormen van experimenteren en van het faciliteren daarvan centraal.

In de eerste plaats het 'experimenteren door wetgeving', door het maken van leerzame uitzonderingen op bestaande beperkende regels, door experimenteerbepalingen in permanente, tijdelijke of zelfs experimentele wetgeving (e.g. Crisis- en herstelwet, Elektriciteitswet, Omgevingswet, Experimentenwet gemeenten, Experimentenwet onderwijs), veelal tevens met het doel van verbetering van bestaande regelgeving. Welke uitzonderingen zijn nuttig en nog op een staatrechtelijk aanvaardbare wijze realiseerbaar – zou een algemene experimenteerwet een goede gedachte zijn?

In de tweede plaats werd ingegaan op 'experimenteren tussen wetgeving', door het scheppen van leerzame lokale variatie tussen wet- en regelgeving op basis van decentrale bevoegdheden, als experimentele ruimte binnen een regionaal, nationaal, federatief of supranationaal verband (e.g. bestuurlijke experimenten, EU-richtlijn hernieuwbare energie; 'EU Open Method of Coordination') ook wel '*experimentalist governance*' genoemd. Hoe verhoudt zich decentralisatie als institutionele keuze tegenover decentralisatie als modus voor experimenteren en welke mate en wijze van experimentele variatie is nog staatsrechtelijk aanvaardbaar?

In de derde plaats het 'experimenteren binnen wetgeving', door het faciliteren van leerzame spontane praktijken op basis van flexibele regelgeving, door een open structuur van wettelijke bepalingen (e.g. doel- en zorgplichtbepalingen, risicoregulering, uitdagingsrecht) alsmede van een open proces van regelgeving (internet, consultatie, '*reg neg*', co- en metaregulering). Waar ligt in deze benadering de balans tussen nuttig faciliteren en inboeten op kernbeginselen zoals rechtszekerheid en rechtsgelijkheid? Innovatie kan immers ook juist gebaat zijn bij klip en klare grenzen.

Tijdens de conferentie werd besproken of en zo ja, hoe met een aanpak vervat in deze drie subthema's kan worden bijgedragen aan het vinden van oplossingen

van maatschappelijke en technologische vraagstukken, alsmede aan het meer toekomstbestendig maken van wetgeving en van het wetgevingsproces. Niet alleen werd stilgestaan bij de mogelijkheden die het staatrecht biedt maar ook aan de beperkingen die het stelt, zoals door de bescherming van fundamentele rechten en door leidende beginselen zoals inzake rechtszekerheid, rechtsgelijkheid, evenredigheid en het democratisch primaat. De juridische analyse kon daarbij niet zonder reflectie op wat uit epistemisch oogpunt (methodologisch) geboden is om experimenten te doen resulteren in opschaling van bevindingen uit kleinschalige experimenten naar grootschalige ‘*evidence-based*’ praktijken en, wellicht, herziene regelgeving of toepassing van regels.

De bijdragen uit deze bundel weerspiegelen de behandeling van de bovenstaande thematiek tijdens de conferentie. De ordening daarvan volgt die van het conferentie programma. Daarom vangt de bundel aan met drie inleidende bijdragen, gebaseerd op de keynotes die aan het begin van de conferentie werden uitgesproken door Sofia Ranchordás, Linda Senden en Ronald Leenes. Aansluitend zijn, geordend naar ‘conferentie-workshop’ de bijdragen opgenomen die destijds in de vorm van een paper werden gepresenteerd en waarover werd gediscussieerd. Niet alle paperpresentaties konden leiden tot een bijdrage aan de bundel. In enkele gevallen hadden de auteurs zich inmiddels verplicht tot een uitgave van de paper elders. Voor een overzicht van alle presentaties tijdens de conferentie zelf zij verwezen naar het programma in de bijlage aan het eind van deze bundel. Ten slotte is een bijdrage opgenomen die is gebaseerd op de afsluitende voordracht door Rianne Jacobs.

De organisatie van de Staatsrechtconferentie 2016 kijkt terug op een inspirerende en interessante gedachtewisseling over het thema ‘constitutionele mogelijkheden en beperkingen voor experimenteel handelen en experimentele wetgeving’, tijdens de Staatsrechtconferentie van 2016 bij de Universiteit Twente te Enschede. Hopelijk draagt deze bundel als afsluiting van die gedachtewisseling bij aan een goed vervolg van het debat over dit thema.

Ten slotte willen de redacteuren graag van de gelegenheid gebruik maken om de ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, en van Veiligheid en Justitie, alsmede de faculteit Behavioural, Management and Social sciences van de Universiteit Twente te bedanken voor de geboden financiële ondersteuning ten behoeve van de conferentie.

De redactie

Victoria I. Daskalova
Michiel A. Heldeweg