

Zitting 1977–1978

15 046

Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van de bepaling inzake de regeling van delen van het recht in algemene wetboeken en tot opnemng van een bepaling inzake algemene regels van bestuursrecht

Nr. 4

BIJLAGEN BIJ DE MEMORIE VAN TOELICHTING

Bijlage 1 Advies van de Raad van State

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 11 mei 1977

Bij Kabinetsmissive van 21 maart 1977, nr. 13, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken en de Staatssecretaris van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een ontwerp van wet, houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van de bepaling inzake de regeling van delen van het recht in algemene wetboeken en tot opnemng van een bepaling inzake algemene bepalingen van bestuursrecht.

De Raad van State kan voorshands instemmen met het doen opnemen van de voorgestelde bepaling in hoofdstuk 5 van de nieuwe Grondwet. Het college behoudt zich het recht voor een ander standpunt ter zake in te nemen, nadat inzicht zal zijn verkregen in het geheel van de in de Grondwet aan te brengen wijzigingen.

De bewindslieden motiveren de handhaving van een codificatie-artikel met een verwijzing naar de ongewenste consequentie die schrapping zou kunnen hebben voor de rechtseenheid. Lagere openbare lichamen zouden zich immers – aldus blz. 1¹ van de memorie van toelichting – bevoegd kunnen achten tot het autonoom vaststellen van regels van burgerlijk recht.

De Raad moge er allereerst op wijzen dat genoemde onbevoegdheid niet zo zeer voortvloeit uit de codificatiegedachte als zodanig, maar uit de algemeen aanvaarde gedachte dat het burgerlijk recht bij wet in formele zin dient te worden geregeld.

De Raad merkt verder op, dat bovenvermeld argument ook gelding heeft voor de andere in de bepaling genoemde rechtsgebieden, met name voor het strafrecht. De omstandigheid dat, voor wat het strafrecht betreft, artikel 87 van de Provinciewet en artikel 195 van de gemeentewet aan provinciale staten respectievelijk de gemeenteraad de bevoegdheid verlenen verorde-

¹ Bijl. III, par. 2, al. 1. (De verwijzingen in dit advies naar blzz. corresponderen niet met de nummering van de blzz. in de gedrukte stukken. In verband hiermee zijn in voetnoten aangepaste verwijzingen opgenomen.)

ningen vast te stellen tegen welke overtreding straf is bedreigd, doet daar niet aan af. Artikel 164 Grondwet – en hetzelfde geldt voor de voorgestelde bepaling – laat immers ook op het gebied van het burgerlijk recht toe, dat de wetgever het stellen van nadere regelen aan lagere openbare lichamen overlaat. De raad moge in overweging geven in de memorie van toelichting bij de argumentatie ten gunste van de handhaving van een codificatie-artikel ook aandacht te geven aan het strafrecht teneinde misverstanden te voorkomen.

De bewindslieden stellen voor het voorschrift, dat de regeling van de genoemde rechtsgebieden dient te geschieden «in algemene wetboeken» te handhaven. Het college erkent, dat de samenhang tussen de rechtsregels wordt begunstigd door vastlegging ervan in algemene wetboeken, al is zulks daartoe geen onmisbare voorwaarde.

Betwijfeld moet echter worden of de voorgestelde bepaling voldoende waarborg biedt, nu daarin de wetgever de bevoegdheid krijgt «enkele onderwerpen in afzonderlijke wetten» te regelen, zonder dat is aangegeven onder welke omstandigheden daartoe mag worden overgegaan. Dat overigens uit de praktijk blijkt, dat de wetgever slechts in een beperkt aantal gevallen van de ook nu in de Grondwet vastgelegde uitzonderingsregel gebruik heeft gemaakt, gaat, althans voor het strafrecht, niet op.

Schrapping van genoemd voorschrift valt volgens de bewindslieden ook moeilijk te rijmen met de omstandigheid dat noch vanuit de theorie noch vanuit de praktijk wordt bepleit de codificatiegedachte te verlaten. De raad hecht aan dit argument minder waarde dan daaraan in de memorie van toelichting, blz. 2 en 3², wordt gegeven, onder meer aangezien ondersteuning van de codificatiegedachte op zichzelf nog niet aldus verstaan behoeft te worden, dat codificatie uitsluitend dient te geschieden door regeling in algemene wetboeken. De Raad van State moge in overweging geven de desbetreffende passages in de memorie van toelichting nader te bezien.

Met betrekking tot het gebruik van de term delegatie in de laatste alinea van blz. 5³ van de memorie van toelichting verwijst de Raad van State naar zijn advies van 19 november 1975, nr. 26.

Tegen overlegging van dit advies aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal bestaat bij de Raad geen bedenking.

De Raad van State geeft U in overweging het wetsontwerp te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.

De Vice-President van de Raad van State,
M. Ruppert

²⁾ Bijl. III, par. 2, al. 9

³⁾ Par. 3, al. 2

Bijlage II Nader rapport

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 23 mei 1978

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 21 maart 1977, nr. 13, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies betreffende het ontwerp van wet, houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van de bepaling inzake de regeling van delen van het recht in algemene wetboeken en tot opnemning van een bepaling inzake algemene bepalingen van bestuursrecht, rechtstreeks aan de Minister van Binnenlandse Zaken te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 11 mei 1977, nr. 4, en door hem ontvangen op 18 mei 1977, mogen wij U hierbij aanbieden.

Het verheugt ons, dat de Raad van State voorshands kan instemmen met het doen opnemen van de voorgestelde bepaling in hoofdstuk 5 van de nieuwe Grondwet. Wij namen er kennis van dat de Raad zich het recht voorbehoudt een ander standpunt ter zake in te nemen, nadat inzicht zal zijn verkregen in het geheel van de in de Grondwet aan te brengen wijzigingen.

Met betrekking tot de handhaving van het codificatieartikel wijst de Raad er allereerst op dat de onbevoegdheid van lagere openbare lichamen tot het autonoom vaststellen van regels van burgerlijk recht niet zozeer voortvloeit uit de codificatiegedachte als zodanig, maar uit de algemeen aanvaarde gedachte dat het burgerlijk recht bij wet in formele zin dient te worden vastgesteld.

Blijkens de gebezigde bewoordingen maakt de Raad een verschil tussen de codificatiegedachte als zodanig en de gedachte dat het (burgerlijk) recht bij wet in formele zin moet worden geregeld. De passage in de memorie van toelichting die op de bedoelde onbevoegdheid van de lagere openbare lichamen betrekking heeft, had niet de strekking die onbevoegdheid uitsluitend op de codificatiegedachte te baseren. Voorop werd immers gesteld, dat wij opnemning in de Grondwet van een opdracht aan de wetgever het burgerlijk recht, het strafrecht en het procesrecht bij de wet te regelen nog steeds zinvol achtten. Daarnaast leggen wij verband met de historie van de codificatiebepaling die beoogde de rechtseenheid te scheppen welke vóór 1795 in ons land niet bestond. Die gedachte kreeg dan een bijzonder accent door het voorschrift de wetgeving op dit terrein in algemene wetboeken onder te brengen. Doch ruimer gezien kan onder codificatie worden verstaan het samenstellen en vaststellen van stelselmatige wetten in formele zin voor rechtsonderdelen van enige omvang, welke wetten binnen het nationale rechtsgebied overal gelijkelijk verbindende kracht bezitten. Wij sluiten hiermee, naar het ons voorkomt, aan bij een gangbaar juridisch spraakgebruik. Een in bovenomschreven zin opgevat codificatiebegrip brengt onzes inziens mee, en wij hebben zulks ook in de memorie van toelichting verwoord, dat lagere openbare lichamen onbevoegd zijn tot het autonoom vaststellen van regels van burgerlijk recht. Niettemin hebben wij in de opmerking van de Raad van State aanleiding gevonden de memorie van toelichting nog iets te verduidelijken.

De Raad merkt voorts op dat het argument, dat schrapping van het codificatie-artikel de ongewenste consequentie zou kunnen hebben dat lagere openbare lichamen zich bevoegd zouden achten tot het autonoom vaststellen van regels van burgerlijk recht, ook gelding heeft voor de andere in het artikel genoemde rechtsgebieden, met name voor het strafrecht. In verband hiermee geeft de Raad in overweging bij de argumentatie ten gunste van de handhaving van een codificatie-artikel eveneens aandacht te geven aan het

strafrecht teneinde misverstanden te voorkomen. Naar aanleiding van het op dit punt door de Raad naar voren gebrachte hebben wij de memorie van toelichting aangevuld. Wel wijzen wij er hierbij nog op dat het onzes inziens niet juist zou zijn om – wat in het betoog van de Raad kan worden gelezen – artikel 87 van de Provinciewet en artikel 195 van de gemeentewet op één lijn te stellen met de in de memorie van toelichting vermelde, sporadisch voorkomende bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek waar de wetgever het stellen van nadere regelen aan lagere openbare lichamen overlaat. In laatstgenoemde gevallen heeft men te maken met delegatie door de wetgever op een terrein waarop, op basis van het voorschrift uit het codificatie-artikel, de wetgever geacht wordt een nagenoeg uitputtende regeling te geven. Op het terrein van het burgerlijk recht is, wij wezen daar reeds op in de memorie van toelichting, geen plaats voor de provinciale of gemeenteverordening, tenzij de wet in een specifiek geval ernaar verwijst. Voor het nationale strafrecht geldt mutatis mutandis hetzelfde.

Artikel 87 van de Provinciewet en artikel 195 van de gemeentewet daarentegen zien op een andere materie, en wel op de door provincies en gemeenten gecreëerde strafverordeningen. De bevoegdheid tot het vaststellen van zulke verordeningen is een uitvloeisel van het feit dat gemeenten en provincies in onze gedecentraliseerde eenheidsstaat verordenende bevoegdheid bezitten. Deze verordenende bevoegdheid brengt mee dat tegen overtreding van de op basis van deze bevoegdheid vastgestelde verordeningen straf kan worden bedreigd. Dit lokale en provinciale strafrecht is naar zijn aard – het wordt immers vastgesteld per provincie en per gemeente en kan derhalve in beginsel per provincie en per gemeente verschillen – niet vatbaar voor opnemings in één algemene wet of één algemeen wetboek. Het in het codificatie-artikel vervatte voorschrift strekt zich dan ook niet tot het hierbedoelde provinciale en gemeentelijke strafrecht uit.

Wat betreft het voorstel tot handhaving van het voorschrift, dat de regeling van de genoemde rechtsgebieden dient te geschieden «in algemene wetboeken», erkent het college dat de samenhang tussen de rechtsregels wordt begunstigd door vastlegging ervan in algemene wetboeken, al is zulks daartoe geen onmisbare voorwaarde.

De Raad van State betwijfelt echter of het voorschrift dat de in artikel 5.2.8, eerste lid, genoemde rechtsgebieden «in algemene wetboeken» moeten worden geregeld, voldoende waarborg biedt, nu in datzelfde lid de wetgever de bevoegdheid krijgt «enkele onderwerpen in afzonderlijke wetten» te regelen, zonder dat is aangegeven onder welke omstandigheden daartoe mag worden overgegaan.

Hieromtrent merken wij op dat naar onze mening de Grondwet de omstandigheden niet kan aangeven waaronder de wetgever tot regeling van rechtsonderdelen buiten de bestaande algemene wetboeken mag overgaan. De grondwetgever kan niet alle situaties voorzien welke de wetgever ertoe zouden kunnen nopen een dergelijke handelwijze te volgen. Aan de wetgever zal moeten worden overgelaten van geval tot geval te beoordelen of er een genoegzame rechtvaardiging bestaat voor een regeling buiten de algemene wetboeken. Bij een dergelijke beoordeling zal steeds het grondwettelijk voorschrift dat regeling primair in algemene wetboeken dient te geschieden, een aanzienlijk gewicht in de schaal werpen. Daarenboven achten wij de uitdrukkelijk als zodanig geformuleerde uitzonderingsregel een voldoende duidelijke aanwijzing aan de wetgever, dat hij steeds de samenhang binnen het codificatiesysteem in het oog zal moeten houden.

De Raad meent in dit verband voorts dat, althans voor het strafrecht, de stelling niet opgaat dat uit de praktijk blijkt, dat de wetgever slechts in een beperkt aantal gevallen van de in de huidige Grondwet vastgelegde uitzonderingsregel gebruik heeft gemaakt.

Dienaangaande kan worden gesteld dat er een aantal bijzondere, merendeels administratieve wetten zijn, welke onderwerpen regelen die op zich weinig of nagenoeg niets met burgerlijk, straf- of procesrecht uitstaande

hebben, doch waarin bepalingen voorkomen die tot een of meer van deze rechtsgebieden behoren en die naar de aard der zaak in die bijzondere wetten thuishoren. Vooral op grond van laatstgenoemde omstandigheid menen wij dat deze bepalingen buiten de werking van het codificatie-voorschrift vallen. Men zou de grondwettelijke norm overspannen met de eis al deze bepalingen zonder meer uit de bijzondere wetten te verwijderen om ze vervolgens in een algemeen wetboek in te lassen. Een zodanige operatie zou op ingrijpende wijze inbreuk maken op de systematiek van grote stukken van de bestaande wetgeving.

Onder vigeur van de huidige grondwetstekst zijn de onderhavige gevallen evenmin te begrijpen onder de woorden «enkele onderwerpen». Hieronder worden verstaan rechtsonderdelen van enige omvang, welke in hun geheel worden vastgesteld in een afzonderlijke wet in formele zin.

Aldus opgevat kan men zeker volhouden dat de wetgever van de grondwettelijke uitzonderingsregel slechts in een beperkt aantal gevallen gebruik heeft gemaakt. Voor wat het strafrecht betreft kan in dit verband genoemd worden de Wet op de economische delicten. Met het oog op de hier aan de orde zijnde vraag wijzen wij bovendien op artikel 91 van het Wetboek van Strafrecht, dat de bepalingen van de titels I – VIII A van het wetboek – het algemene deel van het strafrecht – van toepassing verklaart op feiten waarop bij andere wetten of verordeningen straf is gesteld, tenzij de wet anders bepaalt. In beginsel werken dus de in dit algemene deel neergelegde leerstukken onverkort door in alle overige strafrechtelijke regelingen. Wil de wetgever van het algemene deel afwijken, dan zal hij zich van (de gevolgen van) een dergelijke afwijking steeds terdege rekenschap moeten geven.

Intussen hebben de opmerkingen van de Raad ten aanzien van dit punt ons aanleiding gegeven de tekst van het voorgestelde artikel 5.2.8, eerste lid enigszins te wijzigen. Bij nadere overweging gaat onze voorkeur er naar uit het woord «enkele» te vervangen door «bepaalde». Het woord «enkele» suggereert, sterker dan «bepaalde», een getalsmatige beperking. In de praktijk kunnen zich voorts gevallen voordoen, waarbij het niet steeds aanstonds duidelijk is of een regeling al dan niet behoort tot de «enkele onderwerpen», opgevat in de bovenaangegeven zin.

Op dit punt kan meer duidelijkheid worden verkregen door de clausule enigermate te verruimen.

Wij hebben in de memorie van toelichting als een van de argumenten voor handhaving van het voorschrift van regeling in algemene wetboeken aangevoerd, dat noch van uit de theorie, noch vanuit de praktijk wordt bepleit de codificatiegedachte te verlaten. De Raad hecht aan dit argument minder waarde, onder meer aangezien ondersteuning van de codificatiegedachte op zichzelf nog niet aldus verstaan behoeft te worden, dat codificatie uitsluitend dient te geschieden door regeling in algemene wetboeken.

Deze opmerking van de Raad gaf ons aanleiding in de onderwerpelijke passage van de memorie van toelichting het woord «codificatiegedachte» te vervangen door «idee van algemene wetboeken».

Wij namen er nota van dat de Raad met betrekking tot het gebruik van de term delegatie in de laatste alinea van de memorie van toelichting verwijst naar zijn advies van 19 november 1975, nr. 26 naar aanleiding van wetsontwerp 13 872 (herzieningsontwerp klassieke grondrechten)¹. Wij tekenen hierbij aan dat het gebruik van de term delegatie in het onderhavige geval geheel in overeenstemming is met het gebruik dat van die term is gemaakt in het nader rapport bij wetsontwerp 13 872² en in de nadien met betrekking tot de grondwetsherziening gewisselde stukken.

Wel heeft nadere overweging van de voorgestelde bepaling ons tot de conclusie geleid dat de term «algemene bepalingen» daarin beter kan worden vervangen door «algemene regels». Tegen de achtergrond van de voor de herziene Grondwet beoogde terminologie voor gevallen waarin delegatie geoorloofd is, past het woord «regels» in dit verband beter.

¹ Kamerstuk 13 872, nr. 4, blz. 61–62.

² Kamerstuk 13 872, nr. 4, blz. 83–84.

Wij veroorloven ons U in overweging te geven het hierbij gevoegde gewijzigde ontwerp van wet met gewijzigde memorie van toelichting, met als bijlagen afschrift van het advies van de Raad van State, afschrift van dit nader rapport en de aan de Raad van State voorgelegde tekst van onderdelen van het wetsontwerp en van de memorie van toelichting, die nadien zijn gewijzigd, te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Minister-President,
Minister van Algemene Zaken,
A.A.M. van Agt

De Minister van Binnenlandse Zaken,
H. Wiegel

De Staatssecretaris van Justitie,
E.A. Haars

Bijlage III Aan de Raad van State voorgelegde teksten

Oorspronkelijke tekst van onderdelen van het ontwerp van wet en van de memorie van toelichting die nadien zijn gewijzigd

Ontwerp van wet

In de oorspronkelijke considerans werd, evenals in het oorspronkelijke intitulé, niet gesproken van «algemene regels van bestuursrecht», doch van «algemene bepalingen van bestuursrecht».

Artikel 5.2.8:

1. De wet regelt het burgerlijk recht, het strafrecht en het burgerlijk en strafprocesrecht in algemene wetboeken, behoudens de bevoegdheid tot regeling van enkele onderwerpen in afzonderlijke wetten.
2. De wet stelt algemene bepalingen van bestuursrecht vast.

Memorie van toelichting

Par. 2, al. 1

Opneming in de Grondwet van een grondwettelijke opdracht aan de wetgever het burgerlijk recht, het strafrecht en het procesrecht «bij de wet» te regelen achten wij nog steeds zinvol. Schrapping van artikel 164 van de Grondwet zou immers de ongewenste consequentie kunnen hebben, dat lagere openbare lichamen – waarbij in het bijzonder gedacht moet worden aan gemeenten – zich bevoegd zouden achten tot het autonoom vaststellen van regels van burgerlijk recht, voor zover zij daarbij niet in strijd handelen met het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Koophandel. Een dergelijke ontwikkeling moet strijdig worden geacht met de historie en het wezen van de codificatiegedachte. In 1814 wenste men geen terugkeer naar de toestand van vóór 1795 toen er een grote verscheidenheid van burgerlijk recht bestond in verschillende delen van het land. Daarom schreef men voor dat de nationale wetgever bij uitsluiting bevoegd zou zijn tot regeling van het burgerlijk recht. Dit strookte trouwens ook geheel met de omstandigheid dat Nederland een eenheidsstaat was geworden en voortaan uit nog slechts één rechtsgebied bestond.

Par. 2, al. 9

Bovendien komt het ons voor dat schrapping van de woorden «in algemene wetboeken» moeilijk te rijmen valt met de stand van zaken op dit ogenblik. Noch vanuit de theorie, noch vanuit de praktijk wordt ten aanzien van de hier bedoelde rechtsgebieden bepleit de codificatiegedachte te verlaten. Dat deze gedachte voor het huidige onverkort haar waarde juist blijft behouden, bewijst de hercodificatie van het Burgerlijk Wetboek. Voorts wijzen wij erop dat een meer systematische codificatie van het militair strafprocesrecht in voorbereiding is.

Par. 2, al. 10

Intussen zijn wij er ons zeer wel van bewust dat het niet doenlijk is, alle onderdelen van het burgerlijk recht, het strafrecht en het procesrecht in algemene wetboeken te regelen. Met het oog daarop stellen wij voor, de in artikel 164 opgenomen mogelijkheid tot regeling van enkele onderwerpen in afzonderlijke wetten, te handhaven. Anders dan de Staatscommissie-Cals/Donner menen wij dat deze clause de wetgever niet de vrijheid geeft naar bevind van zaken te handelen, waardoor aan artikel 164 de zin grotendeels zou komen te ontvallen. De wetgever is naar luid van artikel 164 slechts bevoegd «enkele onderwerpen» in afzonderlijke wetten te regelen. Naar onze opvatting geeft deze formulering een duidelijke vingerwijzing aan de wetge-

ver dat het codificatiesysteem niet wezenlijk dient te worden doorbroken. Uit de praktijk, zoals die is gegroeid sinds de invoering van de algemene wetboeken, blijkt bovendien dat de wetgever slechts in een beperkt aantal gevallen van de uitzonderingsclausule gebruik heeft gemaakt.

Par. 3, voorlaatste alinea, laatste volzin

De wetgever kan, bij vaststelling van algemene bepalingen van bestuursrecht, aan lagere organen ruimte laten te dier zake nadere regels te stellen.

Noot

In plaats van de woorden «algemene regels van bestuursrecht» bezigde de oorspronkelijke memorie van toelichting in par. 3 op een aantal plaatsen de woorden «algemene bepalingen van bestuursrecht». Deze plaatsen worden niet aangegeven.