Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

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 opneming van een bepaling inzake algemene regels van bestuursrecht

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Inleiding

In haar Eindrapport stelde de Staatscommissie van advies inzake de Grondwet en de Kieswet voor, de bepaling die het huidige artikel 164 van de Grondwet – het codificatie-artikel – zou gaan vervangen, te plaatsen in het hoofdstuk Rechtsbedeling[1]. De staatscommissie deed dit voorstel wegens het nauwe verband tussen deze bepaling en de rechtspleging.

Wij zijn wat de plaats van de bepaling betreft, een andere opvatting toegedaan. Wij zien het verband van deze bepaling met de rechtspleging niet als zo nauw, dat plaatsing in het hoofdstuk dat de rechtspraak regelt, vanzelfsprekend is. De bepaling slaat op een ruimer terrein dan de rechtspraak. Vooral het tweede lid van het voorgestelde artikel, waarover nader hieronder, heeft niet zozeer betrekking op rechtspraak, als wel op beslissingsprocessen in het bestuursrecht.

Daarom zijn wij van oordeel dat het voorgestelde artikel meer thuishoort bij de overige bepalingen inzake wetgevig en bestuur. Het onderhavige wetsontwerp strekt er dan ook toe het nieuwe codificatie-artikel te doen opnemen in hoofdstuk 5 van de nieuwe Grondwet, dat de bepalingen over Wetgeving en bestuur bevat.

2. Het eerste lid van het voorgestelde artikel

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 van de codificatiegedachte en het daaraan inherente beginsel dat het burgerlijk recht bij wet in formele zin dient te worden geregeld. 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.

[1] Eindrapport p. 240.

De codificatiebepaling beoogt dus een waarborg voor de rechtseenheid te geven. Met die gedachte is onverenigbaar een autonome bevoegdheid van de lagere openbare lichamen tot vaststelling van regels van burgerlijk recht. De regeling van het burgerlijk recht ligt in de huidige situatie niet in de belangensfeer van de lagere openbare lichamen. Slechts daar waar de nationale wetgever zelf enige ruimte laat is er plaats voor werkzaamheid van de lagere openbare lichamen op dit terrein, zoals bijvoorbeeld in het geval van de «bijzondere verordeningen» waar het burenrecht en de regels inzake erfdienstbaarheden in het Burgerlijk Wetboek naar verwijzen (artt. 690,703,733 B.W.)

Het voorafgaande geldt mutatis mutandis evenzeer voor het strafrecht en het burgerlijk en strafprocesrecht. De term strafrecht behoeft in deze context echter enige verduidelijking. Met het strafrecht, genoemd in het codificatieartikel, wordt bedoeld het strafrecht zoals dat bij de (nationale) wet is vastgesteld en overal in het land gelijkelijk verbindende kracht bezit. Daarnaast bestaan er echter talloze gemeentelijke en provinciale strafbepalingen. De bevoegdheid tot het maken van deze strafbepalingen, die wat de strafmaat betreft is omgrensd in de artikelen 87 van de Provinciewet en 195 van de gemeentewet, is een uitvloeisel van de omstandigheid dat de 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.

De erkenning dat iedere gemeente en iedere provincie (straf)verordenende bevoegdheid bezit impliceert dat het lokale en provinciale strafrecht in beginsel per gemeente en per provincie kan verschillen. Naar zijn aard is het niet vatbaar voor neerlegging in één overal gelijkelijk geldende wet of wetboek. Het in het codificatie-artikel vervatte voorschrift strekt zich dan ook niet tot het hierbedoelde provinciale en gemeentelijke strafrecht uit.

Volledigheidshalve wijzen wij erop, dat de bevoegdheid tot het maken van strafbepalingen ook kan toekomen aan vele waterschappen en aan andere openbare lichamen.

Tenslotte merken wij nog op, dat voor al dit strafrecht het voorschrift geldt van artikel 91 van het Wetboek van Strafrecht ingevolge welk artikel de bepalingen der titels I-VIIIA van het Eerste Boek van dat wetboek ook toepasselijk zijn op feiten waarop bij andere wetten of verordeningen straf is gesteld, tenzij de wet anders bepaalt. Ook voor dit speciale strafrecht gelden dus, behoudens uitzonderingen, de algemene regels die in het wetboek zijn neergelegd.

Anders dan de staatscommissie [2]) zijn wij van mening dat het voorschrift, dat de regeling moet geschieden bij de wet «in algemene wetboeken», gehandhaafd dient te blijven. Het streven naar codificatie in de 19e eeuw was erop gericht eenheid van recht en rechtsbedeling te bewerkstelligen. Daartoe was het noodzakelijk de talloze, verspreide en vaak niet op elkaar afgestemde rechtsregels die op een bepaald terrein golden, bijeen te brengen en tot een innerlijk consistent geheel om te smeden. De wetboeken die het resultaat waren van deze arbeid vormden een belangrijke waarborg voor de rechtseenheid en de rechtszekerheid en waren als zodanig tevens van onschatbare waarde voor de rechtspraktijk.

Wij menen dat de waarborg, gelegen in het vereiste van algemene wetboeken van een zo groot belang is, dat handhaving van het grondwettelijk codificatievoorschrift inzake het burgerlijk recht, het strafrecht en het procesrecht onzes inziens geboden is. Het behoud van de bestaande samenhang tussen de rechtsregels op elk van deze terreinen – en daarmee de rechtseenheid en de rechtszekerheid – achten wij hierdoor gediend.

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 hierbedoelde rechtsgebieden bepleit de idee van algemene wetboeken te verlaten. Dat deze gedachte voor het huidige onverkort haar waarde juist blijft behouden, bewijst de hercodificatie van het Burgerlijk Wetboek.

[2] Idem p. 257–258.

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 het huidige artikel 164 opgenomen mogelijkheid tot regeling van enkele onderwerpen in afzonderlijke wetten, te handhaven, zij het in een enigszins gewijzigde redactie. Anders dan de Staatscommissie-Cals/Donner menen wij dat deze clausule de wetgever niet de vrijheid geeft naar bevind van zaken te handelen, waardoor aan artikel 164 de zin grotendeels zou komen te ontvallen. Naar onze opvatting geeft de clausule een duidelijke vingerwijzing aan de wetgever 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.

Onder «enkele onderwerpen» als bedoeld in artikel 164 moeten worden verstaan rechtsonderdelen van enige omvang welke in hun geheel worden vastgesteld in een afzonderlijke wet in formele zin. Onder «enkele onderwerpen» worden niet begrepen geacht de bepalingen van burgerlijk recht, strafrecht en procesrecht die verspreid voorkomen in bijzondere, merendeels administratieve wetten en die naar hun aard in die bijzondere wetten thuishoren.

Het is echter niet uitgesloten dat zich gevallen voordoen, waarbij het niet steeds aanstonds duidelijk is tot welke van de twee hier onderscheiden categorieën een regeling behoort. Een vaste grenslijn laat zich niet eenvoudig trekken. Voorts benadrukt het woord «enkele» naar onze mening wel zeer sterk het aspect van getalsmatige beperking. Op grond hiervan geven wij er de voorkeur aan het woord «enkele» te vervangen door «bepaalde» en zodoende de uitzonderingsclausule enigermate te verruimen. Meer dan thans het geval is zullen daardoor regelingen van burgerlijk recht, strafrecht en procesrecht buiten wetboeken onder de uitzonderingsclausule begrepen kunnen worden geacht.

De voorgestelde verruiming is slechts een beperkte. Wij zijn van oordeel dat ook de nieuwe redactie het uitzonderlijke karakter van regeling buiten wetboeken op de voorgrond stelt. Hierin blijft een voldoende duidelijke aanwijzing aan de wetgever gelegen, dat hij steeds een groot gewicht zal hebben te hechten aan de samenhang binnen het codificatiesysteem.

Wij menen voorts, dat het aanbeveling verdient de woorden «burgerlijk en militair» voor «strafrecht» te laten vervallen. Een materiële wijziging moet hierin niet worden gezien. Ook met betrekking tot het onderdeel «rechtspleging» in het huidige grondwetsartikel zijn beide categorieën niet afzonderlijk vermeld.

In de voorgestelde bepaling wordt gesproken van «burgerlijk en strafprocesrecht» en niet, zoals in het voorstel van de staatscommissie van «rechtspleging». Nu de term «rechtspleging» door de staatscommissie zonder enige nadere afbakening wordt gebruikt, achten wij haar te ruim, omdat naar het ons voorkomt ook het tuchtprocesrecht daaronder valt. Ten aanzien van deze categorie is het naar onze mening niet gewenst dat de Grondwet een wettelijke regeling voorschrijft. Op het tuchtrecht gaan wij hieronder nader in. Teneinde iedere twijfel omtrent de reikwijdte van de bepaling uit te sluiten, geven wij er de voorkeur aan de woorden «burgerlijk en strafprocesrecht» te gebruiken.

Men zou hiertegenover kunnen stellen dat artikel 164 van de huidige Grondwet de term «rechtspleging» wel bezigt. Dit is juist, doch men dient dan wel te bedenken dat de term daar een beperkte betekenis heeft door de context waarin hij staat, met name door de woorden die er onmiddellijk op volgen: «en de inrichting van de rechterlijke macht». Uit deze context wordt duidelijk dat «rechtspleging» in artikel 164 alleen betrekking heeft op het burgerlijk procesrecht en op het commune en militaire strafprocesrecht.

Het huidige grondwetsartikel bevat het voorschrift dat de inrichting van de rechterlijke macht bij de wet dient te worden geregeld. Dit voorschrift zal

worden opgenomen onder de bepalingen betreffende de rechtspraak (hoofdstuk 6).

Verder wordt in de voorgestelde bepaling het handelsrecht niet meer afzonderlijk genoemd. Er is niet alleen geen principieel onderscheid tussen burgerlijk recht en handelsrecht aan te geven, doch tevens vervaagt in de opzet van het nieuwe burgerlijk wetboek het onderscheid verder. Het vroegere handelsrecht zal geheel in het nieuwe burgerlijk wetboek opgaan «omdat eigen, van het algemene burgerlijk recht afwijkende, regels ontbreken en het wenselijk is ook in de vorm de eenheid van het burgerlijk recht te doen uitkomen»[3].

Wij hebben nog stilgestaan bij de vraag of het artikel afzonderlijk melding zou moeten maken van tuchtrecht. De gecompliceerdheid van deze materie in aanmerking genomen, menen wij deze vraag ontkennend te moeten beantwoorden. Een grondwettelijke opdracht «het tuchtrecht» bij de wet te regelen zou te ver strekkend zijn, gezien de diversiteit van regelingen die zich onder die naam aandienen. Dat de Grondwet zou moeten zwijgen over het tuchtrecht verhindert ons overigens niet op te merken, dat er naar onze mening gevallen zijn waarin het tuchtrecht zozeer aan het strafrecht verwant is, dat, indien de overheid een zodanig tuchtrecht regelt, zulks op analoge wijze dient te geschieden als bij het strafrecht, dus bij de wet.

3. Het tweede lid van het voorgestelde artikel

In het tweede lid wordt de bepaling voorgesteld, dat de wet algemene regels van bestuursrecht vaststelt. Door de snelle ontwikkeling van het administratief recht en de daarmee gepaard gaande groei van de bestuurswetenschap, met name na 1945, is de vraag naar wenselijkheid en mogelijkheid van een wet houdende algemene beginselen en vormen van het administratief recht dringender naar voren gekomen. Een zodanige wet zou de rechtsgelijkheid en rechtszekerheid dienen en in het algemeen een goede bestuurspraktijk bevorderen. De overtuiging, dat een dergelijke wettelijke regeling niet alleen wenselijk, doch ook – zij het aanvankelijk wellicht broksgewijs – mogelijk is, is zodanig gegroeid, dat een opdracht aan de wetgever tot vaststelling van algemene regels van bestuursrecht gerechtvaardigd en ook geboden lijkt. Wij wijzen op het ontwerp voor een wet, dat door een commissie uit de Vereniging voor Administratief Recht – de commissie-Van Maarseveen – is opgesteld, en waarin voor een deelterrein een regeling van algemene bepalingen van administratief recht wordt voorgesteld [4]. Hoewel wij zeer wel inzien dat de vervulling van de opdracht die in de onderhavige grondwetsbepaling wordt gegeven geen eenvoudige zaak zal zijn, achten wij deze materie van zo grote betekenis, dat opneming van de onderhavige bepaling in de Grondwet gerechtvaardigd is. Juist nu de «openheid» van bestuur van velerlei zijde wordt bepleit zal deze grondwettelijke opdracht tot het vaststellen van algemene regels van bestuursrecht weerklank vinden.

De term «algemene regels» duidt erop, dat geen uitputtende en exclusieve regeling is bedoeld, doch dat wordt beoogd, waar dat mogelijk is, voor het gehele land en voor verschillende takken van bestuur algemeen geldende bepalingen van bestuursrecht te maken. Met het tweede lid is niet in strijd dat lagere lichamen met betrekking tot hun eigen bestuur autonoom algemene bestuursrechtelijke regels opstellen, uiteraard onder de voorwaarde, dat zij daarbij niet met een hogere regeling in strijd komen. Anders dan bij het burgerlijk recht het geval is, gaat het hier om een onderwerp dat de lagere openbare lichamen in de meest directe zin betreft, namelijk de werkwijze van hun organen. Het maken van voorschriften in deze sfeer kan dan ook, voor zover hogere regelingen hier niet in voorzien, aan de lagere openbare lichamen zelf overgelaten worden. Voorts houdt de voorgestelde bepaling niet het verbod in, dat meer gedetailleerde bepalingen van bestuursrecht krachtens delegatie worden vastgesteld. De wetgever kan, bij vaststelling van algemene regels van bestuursrecht, aan lagere wetgevers ruimte laten te dier zake nadere regels te stellen.

[3] Toelichting-Meyers op het N.B.W., eerste gedeelte (boek 1-4), p.10

[4] Geschrift VAR LXXII

De Staatscommissie-Cals/Donner spreekt in het tweede lid van het door haar voorgestelde artikel 85 niet van het vaststellen van algemene regels van bestuursrecht, doch van het vaststellen van algemene bepalingen van bestuursrecht.[5]). In het licht van de voor de herziene Grondwet beoogde terminologie voor gevallen waarin delegatie geoorloofd is, dient naar onze mening de onderhavige grondwettelijke bepaling de mogelijkheid van delegatie tot uitdrukking te brengen. Met het oog daarop hebben wij gekozen voor «algemene regels van bestuursrecht».

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

[5]) Eindrapport, p. 257