

Zitting 1980–1981

16 162

## Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van bepalingen inzake de justitie

Nr. 11

### NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET EINDVERSLAG

Ontvangen 21 januari 1981

#### Inleiding

Het heeft ons verheugd te vernemen, dat de leden van de C.D.A.-fractie zich konden verenigen met de in de memorie van antwoord gegeven uiteenzetting over de waarborgen welke de Grondwet moet bevatten ten aanzien van rechtspraak en de rechterlijke macht.

#### Het vervallen van artikel 163 («Rechtspraak in naam des Konings»)

Inderdaad is het juist – dit in antwoord op een opmerking van de leden van de C.D.A.-fractie –, dat de drie leden van de Staatscommissie-Cals/Donner, voor wie de argumenten zowel van de voorstanders, als van de tegenstanders binnen de staatscommissie van schrapping van het huidige artikel 163 van de Grondwet waarde hadden (Eindrapport, blz. 243), een bepaling voorstelden, waaruit de eenheid van de rechtsbedeling zou spreken. Hun tekst-suggestie: «De rechtspraak geschiedt in het Rijk naar dezelfde wetten en beginselen», is evenwel noch door de voorstanders van schrapping van artikel 163, noch door de tegenstanders overgenomen. Ook wij zien geen aanleiding voor opnemng van deze of een soortgelijke formulering in de Grondwet, waar in onze ogen de eenheid van de rechtspraak reeds op andere wijze in de Grondwet voldoende uitdrukking vindt. Dit gevoegd bij ons argument, dat het huidige artikel 163 een onjuiste indruk zou vestigen, heeft ons de voorkeur doen geven aan het doen vervallen van deze grondwetsbepaling.

De hier aan het woord zijnde leden wezen in verband met dit onderwerp op de argumenten die prof. mr. C. J. A. M. Kortmann in zijn artikel in het Nederlands Juristenblad van 13 september 1980 heeft aangedragen. Deze stelt, dat in het hoofdstuk Rechtspraak voorkomende opdrachten aan de wetgever tot «regeling» geenszins «delegatie» aan besturen van gedecentraliseerde overheidsverbanden uitsluiten, en aldus geen enkele waarborg voor de rechtseenheid zouden bieden.

Wij wijzen erop, dat de voor de onderhavige kwestie meest relevante bepalingen van het voorgestelde hoofdstuk Rechtspraak voor het merendeel geen delegatiemogelijkheid voor de wetgever bevatten. Zo draagt artikel 6.4, eerste lid, de formele wetgever bij uitsluiting op, de gerechten aan te wijzen die behoren tot de rechterlijke macht. Artikel 6.5, eerste tot en met derde lid, bevat voorschriften omtrent benoeming en ontslag van de leden

<sup>1</sup> Bv. memorie van antwoord I wetsontwerpen 13 872 en 13 873, zitting 1976–1977, nr. 55b, blz. 22 e.v.; nota naar aanleiding van het eindverslag II wetsontwerp 13 990, nr. 9, blz. 6, e.v.; memorie van antwoord II, wetsontwerp 15 046, blz. 4 e.v.

van de rechterlijke macht met rechtspraak belast, welke voorschriften in de Grondwet zelf vastgelegd zullen zijn, en waarbij slechts op onderdelen de formele wetgever, wederom: bij uitsluiting, ingeschakeld wordt ter nadere bepaling. Hetzelfde geldt voor de competentievoorschriften die vervat zijn in artikel 6.1, eerste lid en tweede lid, eerste volzin, en artikel 6.2, eerste en derde lid.

De hier genoemde voorgestelde grondwetsbepalingen schetsen duidelijk een systeem, waarbij in de Grondwet zelf voorschriften zijn verankerd en waarbij, waar zulks niet het geval is, de formele wetgever zonder delegatiemogelijkheid geroepen wordt tot vaststelling van onderdelen. Andere voorgestelde grondwetsbepalingen, die wel een delegatiemogelijkheid bevatten, dienen in samenhang met de zojuist genoemde bepalingen te worden gelezen. Daarom kan een bepaling als bij voorbeeld artikel 6.4, tweede lid («De wet regelt de inrichting, samenstelling en bevoegdheid van de rechterlijke macht») niet zo worden uitgelegd, als zou zij de wetgever toestaan te delegeren naar de lagere publiekrechtelijke lichamen.

Wij merken in dit verband voorts op, dat het standpunt van de regering ten aanzien van de delegatieterminologie, zoals uit de gewisselde stukken bij verschillende wetsontwerpen grondwetswijziging blijkt<sup>1</sup>, genuanceerder ligt dan in de schets die prof. Kortmann heeft gegeven. Als de nieuwe Grondwet de term «de wet regelt» hanteert, is delegatie toegestaan. Maar hoever de wetgever daarbij mag gaan, en aan welke organen hij mag delegeren, blijkt niet uit de delegatieterminologie. Deze vragen zullen – evenals onder de huidige Grondwet – moeten worden beantwoord door interpretatie van andere aspecten van de desbetreffende grondwettelijke opdracht tot wetgeving, zoals het onderwerp, de historie en de strekking van de betrokken bepaling. Hiervoor is reeds gesproken over de context waarin een bepaling uit het hoofdstuk Rechtspraak, die een delegatiemogelijkheid bevat, moet worden gelezen. Voorts is een van de factoren die de uitleg van artikelen uit het hoofdstuk Rechtspraak mede bepalen, dat, evenals bij de opdracht tot codificatie van het burgerlijk (proces) recht en het straf(proces)recht, de gedachte dat Nederland een eenheidsstaat dient te zijn, bij deze bepalingen een grote rol speelt. De bepalingen uit het hoofdstuk Rechtspraak, ook de opdrachten die de mogelijkheid tot delegatie bieden, dienen ook in het licht daarvan gelezen te worden.

Wanneer men het vorenstaande in aanmerking neemt, zijn er naar onze opvatting in die bepalingen voldoende garanties gelegen voor eenheid van rechtspraak.

### **Het nieuwe begrip «rechterlijke macht»**

De leden van de C.D.A.-fractie gaven te kennen het op prijs te stellen het rapport van de subcommissie-Van Galen van de Staatscommissie herziening rechterlijke organisatie te zijner tijd toegezonden te krijgen. Het ligt in de bedoeling, dat te zijner tijd het rapport van de subcommissie wordt gepubliceerd.

De leden van de fractie van D'66 vroegen waarom wij hun vraag, of de Afdeling rechtspraak, het College van Beroep voor het bedrijfsleven, de Raden van beroep en de Ambtenarengerechten tot het nieuwe begrip rechterlijke macht behoorden, zo terughoudend hebben beantwoord. Naar ons oordeel past enige terughoudendheid in dit opzicht, omdat op het ogenblik de Staatscommissie herziening rechterlijke organisatie en twee subcommissies van deze staatscommissie werkzaam zijn, wier voorstellen van invloed kunnen zijn voor de oordeelsvorming van de wetgever bij de nadere invulling van het begrip rechterlijke macht. Uitdrukkelijke uitspraken van regeringszijde op dit moment zouden mogelijk ontwikkelingen in de gedachtenvorming doorkruisen. Ten aanzien van de Afdeling rechtspraak geldt nog speciaal, dat de wetgever, indien hij komt tot de vraag of dit college tot de rechterlijke macht moet worden gerekend, zich rekenschap zal moeten geven van het feit dat deze Afdeling onderdeel is van een groter geheel: de Raad van State.

Overigens merken wij op, dat in de tot nu toe gewisselde stukken over het onderhavige wetsontwerp wel enige vingerwijzingen zijn te vinden voor de wetgever voor het antwoord op de vraag, of het wenselijk is een bepaald rechterlijk college bij de rechterlijke macht in te lijven. Naar voren is gekomen, dat het daarbij om rechterlijke colleges moet gaan die duurzaam met een omvangrijke en gewichtige rechtsprekende taak zijn belast.

### **Het openbaar ministerie**

Voorts maakten de leden van de fractie van D'66 enkele opmerkingen over het gestelde in de memorie van antwoord omtrent de positie van het openbaar ministerie. Wij vertrouwen, dat wij met onze beantwoording in de memorie van antwoord de door deze leden gewenste duidelijkheid over de verhouding tussen de Minister van Justitie en het openbaar ministerie hebben bevorderd.

### **Artikel 6.1, eerste lid (competentie in civiele zaken)**

Wij namen er nota van, dat de leden van de C.D.A.-fractie zich, zij het met moeite, konden verenigen met het antwoord van de regering op hun opmerking ten aanzien van de competentie van de gewone rechter in de voorgestelde grondwetsbepaling. Wij verwachten – dit in antwoord op het vervolg van hun betoog – , dat ook in de toekomst de gewone rechter in de praktijk zijn weg wel zal weten te vinden, als het gaat om de vraag of hij ten aanzien van een bepaald geschil bevoegd is. Als bij voorbeeld de wetgever ten aanzien van het betrokken geschil een voorziening bij een – al dan niet bij de rechterlijke macht ingelijfde – administratieve rechter in het leven heeft geroepen, dan zal dit aan de gewone rechter niet ontgaan zijn, zeker niet als een der procespartijen als verweermiddel de onbevoegdheid van de gewone rechter heeft opgeworpen. En wanneer men met ons aannemt, dat de wetgever in het algemeen aan de gewone rechter de civiele rechtspraak zal overlaten, dan treedt er in diens positie ten aanzien van de bevoegdheidsvraag geen wezenlijke verandering op.

### **Artikel 6.8 (toetsing aan de Grondwet)**

De leden van de C.D.A.-fractie hadden naar aanleiding van de memorie van antwoord op dit punt nog een enkele vraag c.q. opmerking. Zij konden niet inzien dat het pregnante verschil tussen een eenheidsstaat en een federale staat daarin bestaat dat aan de formele wetgever in de eerstgenoemde staatsvorm het eindoordeel over de grondwettigheid van de wet is voorbehouden.

Wij merken dienaangaande op, dat wij hier niet van een pregnant verschil tussen een eenheidsstaat en een federale staat hebben gesproken. Wij hebben slechts erop gewezen, dat naar onze opvatting in een democratische eenheidsstaat als de onze past dat het eindoordeel over de grondwettigheid van de formele wet wordt uitgesproken door de formele wetgever zelf en niet door de weliswaar onafhankelijke, doch politiek niet verantwoordelijke rechter. De door ons genoemde tegenstelling op dit punt tot een federale staat lichten wij nog toe door erop te wijzen, dat de grondwet van een federale staat ook karaktertrekken vertoont van een tussen deelstaten gesloten verdrag. Daarbij ligt het eerder voor de hand, dat – ter bescherming van de rechtspositie van de deelstaten en hun burgers – de beslissingen van de formele wetgever door een onafhankelijke rechter aan de constitutie van de federale staat worden getoetst.

In dit verband wezen de leden van de C.D.A.-fractie er nog op, dat zij in hun betoog slechts op het oog hadden de toetsing van de wet door de rechter aan de klassieke grondrechten. Het was hun niet duidelijk, dat deze bijzondere toetsing van de wet juist in een eenheidsstaat niet goed mogelijk zou zijn en daarentegen in een federale staatsvorm meer op zijn plaats kan zijn.

Ten aanzien van dit laatste verwijzen wij naar onze hierboven gegeven motivering. Op de vraag waarom de toetsing van de wet aan de klassieke grondrechten juist in een eenheidsstaat niet goed mogelijk zou zijn, merken wij op, dat wij dit niet hebben gesteld. Zeker zou ook in een eenheidsstaat een zodanige bevoegdheid van de rechter kunnen worden ingesteld. Wij wezen er op, dat het hier gaat om de keuze van het orgaan aan hetwelk het eindoordeel over de grondwettigheid van formele wetten moet worden toevertrouwd. Wij achten de centrale wetgever zelf, met de waarborgen van het openbare advies van de Raad van State en de openbaarheid van de behandeling in de Staten-Generaal, voor de Nederlandse verhoudingen het meest geëigende orgaan om aan hem het oordeel over de grondwettigheid van de formele wet te laten.

De hier aan het woord zijnde leden zagen zeer wel, dat de beperkingsgronden in het Europese verdrag ruimer waren geformuleerd dan in de genoemde grondwetsbepalingen. Dit was juist een van de redenen, waarom zij het toetsen van wetten aan de eigen grondrechtsbepalingen bepleitten.

Wij merken dienaangaande op, dat, door de ruimere beperkingsgronden welke het Europese verdrag bevat, de rechter niet vaak strijd tussen de formele wet en deze verdragsbepalingen zal kunnen constateren. Aldus zal een conflict tussen het oordeel van de Nederlandse wetgever en dat van de rechter niet licht ontstaan. De bevoegdheid van de Nederlandse rechter tot toetsing aan de verdragsbepalingen levert daarom naar ons oordeel geen argument op hem ook een bevoegdheid tot toetsing aan de Nederlandse Grondwet te verlenen.

De leden van de C.D.A.-fractie merkten inzake de betekenis van het derde lid van artikel 60 van de huidige Grondwet nog op, dat de vergelijking, welke dezerzijds werd gemaakt met artikel 131 Grondwet enigszins verwarrend is. Terwijl immers artikel 131 Grondwet zowel betrekking heeft op de procedure als op de inhoud, ziet artikel 60, derde lid, Grondwet slechts op de procedure van de totstandkoming van een verdrag.

Wij erkennen, dat de vergelijking tussen beide bepalingen slechts beperkt is. Naast artikel 60, derde lid, Grondwet moet immers ook in aanmerking worden genomen het bepaalde in artikel 66 Grondwet, dat de toepassing van wettelijke voorschriften uitsluit, indien deze toepassing niet verenigbaar zou zijn met een ieder verbindende bepalingen van verdragen. Onder wettelijke bepalingen zijn hier ook begrepen bepalingen van de Grondwet zelf.

Voor de uitlegging van het in artikel 6.8 vervatte verbod voor de rechter de grondwettigheid van verdragen te beoordelen geldt een soortgelijke beperking, die voortvloeit uit het bepaalde in artikel 5.2.2b (zoals in overweging genomen bij de wet van 17 december 1980, Stb. 677).

De leden van de C.D.A.-fractie waren niet overtuigd van de noodzaak het beginsel «de wetten zijn onschendbaar» zoals dat staat in artikel 131 Grondwet, pregnanter weer te geven. In dit verband wezen deze leden nogmaals op het in het voorlopig verslag gestelde met betrekking tot artikel 99 R.O. De voorgestelde tekst zou toelaten, dat de formele wetten door de rechter zouden kunnen worden getoetst aan het recht, iets dat artikel 131 Grondwet thans uitsluit.

Wij blijven aan de voorgestelde redactie de voorkeur geven, omdat zij een duidelijk voorschrift geeft aan de rechter, een voorschrift dat in het bestaande artikel 131 moeilijk is te lezen, al is het wel bedoeld. De formulering «De rechter treedt niet in de beoordeling van de grondwettigheid van wetten» geeft beter dan het huidige tweede lid van artikel 131 van de Grondwet de werkelijke bedoeling van het grondwetsvoorschrift weer. Thorbecke zei reeds over de formulering «De wetten zijn onschendbaar», dat zij is «eene gesloten deur, voor welke ieder zal blijven stilstaan en die ieder zal doen grijpen naar de memorie van toelichting om gewaar te worden wat men meent»<sup>2</sup>. Naar de bedoeling van de grondwetgever van 1848 heeft het voorschrift de strekking, buiten twijfel te stellen dat de beslissing van de vraag of de inhoud van de wet al of niet met de Grondwet overeenstemt, alleen aan

<sup>2</sup> Bijdrage tot de herziening der Grondwet, blz. 60.

de wetgever toekomt<sup>3</sup>. Die betekenis is in het door ons voorgestelde artikel 6.8 duidelijk tot uitdrukking gebracht. Een andere betekenis dient niet aan de vervanging van de formulering «De wetten zijn onschendbaar» gehecht te worden, met name niet de betekenis, dat de deur zou openstaan voor een toetsing door de rechter van de wet aan het recht (buiten de krachtens het voorgestelde artikel 5.2.2b van de nieuwe Grondwet toegelaten toetsing van de wet aan een ieder verbindende bepalingen uit internationale overeenkomsten).

Wij veronderstellen voorts, dat de aan het woord zijnde leden niet beogen voor de toekomst onmogelijk te maken, dat algemene rechtsbeginselen de interpretatie (en dientengevolge de toepassing) van de wet kunnen beïnvloeden. Dat is niet het geval bij het huidige artikel 131 Grondwet en dit vloeit evenmin voort uit de redactie van het voorgestelde artikel.

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

---

<sup>3</sup> Zie Buys, De Grondwet I, blz. 631.