

(63. 1.)

BRIEF VAN DEN MINISTER VAN JUSTITIE.

(De vroegere stukken zijn gedrukt onder n^o. 159
der Zitting 1904—1905.)

Aan
den Heer Voorzitter van de Tweede Kamer
der Staten-Generaal.

No. 375.

Bericht op schrijven van
12 December 1905, n^o. 71,
betreffende wetsontwerpen
administratieve rechtspraak.

's GRAVENHAGE, 9 Januari 1906.

De Commissie van Voorbereiding voor de wetsontwerpen betreffende de administratieve rechtspraak heeft, blijkens den bij Uwe nevenvermelde missive gevoegden tot U Hoogedelgestrenge gerichtten brief van haren voorzitter d.d. 11 December 1905, n^o. 16, het verlangen te kennen gegeven, dat aan de Kamer worden overlegd het over die wetsontwerpen door den Raad van State uitgebrachte advies en het door den Minister naar aanleiding van dat advies aan de Koningin uitgebracht rapport, terwijl het in de bedoeling ligt die stukken te doen drukken.

Ingevolge machtiging van de Koningin heb ik thans de eer aan dat verlangen te voldoen, door ter openbaarmaking in kopie aan U Hoogedelgestrenge toe te zenden het bedoelde advies van den Raad van State, benevens de daarbij behorende afzonderlijke adviezen van den heer Vice-president en van den heer Minister van Staat, Staatsraad mr. ASSER, alsmede het door mijn ambtsvoorganger naar aanleiding daarvan aan Hare Majesteit de Koningin uitgebracht rapport.

De mij toegezonden missive van den voorzitter der in den aanhef bedoelde Commissie van 11 December 1905, n^o. 16, is eveneens hiernevens gevoegd.

De Minister van Justitie,

E. E. VAN RAALTE.

(63. 2.)

ADVIES VAN DEN RAAD VAN STATE.

N^o. 15.

Hierbij behooren afzonderlijke
adviezen van den
Vice-president en van den
Staatsraad ASSER.

's GRAVENHAGE, den 4 October 1904.

Aan de Koningin.

Krachtens machtiging van Uwe Majesteit heeft de Minister van Justitie, bij missive dd. 27 April 1904, bij den Raad van State de overweging aanhangig gemaakt van drie ontwerpen van wet met de daarbij behorende memoriën van toelichting, betreffende wettelijke maatregelen tot regeling der administratieve rechtspraak.

Na gehouden onderzoek dezer belangrijke ontwerpen heeft de Raad de eer het navolgende in het midden te brengen:

1^o. De invoering der administratieve rechtspraak is bij art. 154 der Grondwet facultatief gesteld. Omtrent de wenschelijkheid dier invoering, waarvan de beteekenis bij § 1 van het Verslag der Staatscommissie van 1891 uitnemend is toegelicht, blijkt weinig of geen verschil van meening te bestaan. Zij is dan ook door dit Kabinet tot een der hoofdpunten van zijn werkplan gemaakt. Onder die omstandigheden kan de Raad slechts hulde brengen aan de ernstige poging van den Minister om dit belangrijk onderwerp te regelen.

2^o. Tot bereiking van dit doel zijn, volgens de Memorie van Toelichting noodig zes wetsontwerpen, waarvan drie (I, II en III) aan den Raad ter overweging zijn overgelegd, terwijl de strekking van de drie andere slechts in hoofdzaak bij de Memorie van Toelichting op ontwerp I is medegedeeld. Bedoeld moet dus zijn de ontwerpen I, II en III vooraf aan de goedkeuring der Staten-Generaal te onderwerpen en eerst nadat die goedkeuring is verkregen, de onderwerpen bedoeld bij de ontwerpen IV, V en VI ter hand te nemen en voor wettelijke vaststelling gereed te maken. Daar voor de beoordeeling der drie eerstgenoemde ontwerpen, de uitgewerkte regeling der drie laatstgenoemde ontwerpen niet bepaald noodig is, bestaat tegen deze wijze van behandeling bij den Raad geen bezwaar. Een woord van toelichting op dit punt in de Memorie van Toelichting op ontwerp I ware echter gewenscht.

3^o. Bij eene goede regeling der administratieve rechtspraak is niet alleen het belang der justitie, maar ook dat der administratie, dat is, van alle Departementen, betrokken. Mede-onderteekening van alle Departementshoofden, evenals bij het ontwerp Zondagswet, als waarborg dat ook met laatstgenoemd belang voldoende is rekening gehouden, ware dus zeer gewenscht geweest.

4^o. De drie aan den Raad ter overweging aangeboden ontwerpen vormen één samenhangend geheel, waarvan hoofdinhoud en strekking bij de Memorie van Toelichting op ontwerp I uitvoerig zijn toegelicht.

Dat er eene Koninklijke Staatscommissie is geweest tot voorbereiding van de invoering der administratieve rechtspraak, samengesteld uit sommiteiten op administratief en rechtskundig gebied, die uitgewerkte regelingsvoorstellen heeft ingediend, blijkt uit die toelichting slechts in zoverre, dat zij aanvangt met een woord van hulde aan wijlen professor Buys en met de vermelding van het verslag der Staatscommissie waarvan ook hij deel uitmaakte, als „voortreffelijk”. Daarbij blijft het echter. Geheel in afwijking van de houding door den Minister aange-

nomen tegenover het ontwerp der Staatscommissie tot herziening van de eerste zes titels van het 4de Boek van het Burgerlijk Wetboek (Tweede Kamer der Staten-Generaal 1903/4, 70, n^o. 3), worden de voorstellen en de toelichting der Staatscommissie van 1891 niet als uitgangspunt, veel min als grondslag der Ministerieele voorstellen beschouwd, maar wordt daaraan slechts eene eervolle plaats onder de literatuur over het ontwerp toegekend. Van die literatuur wordt dan verder gezegd, dat zij, zoo overvloedig als zij is, ook zoo verscheiden is van richting, terwijl vervolgens in die verscheidenheid aanleiding wordt gevonden om „zich niet met controversen in te laten, maar de beginselen in het Regeeringsontwerp neergelegd, zelfstandig te ontwikkelen en te verklaren”.

Aan die methode, waarop naar het voorkomt, althans voor het verslag der Staatscommissie eene uitzondering behoorde te zijn gemaakt, ontleenen de met bekwame hand saamgestelde en toegelichte Ministerieele ontwerpen noodwendig een karakter van eenzijdigheid, zoodat twijfel ontstaat, of bij de vaak met veel overtuiging voorgedragen bepalingen wel voldoende met de bezwaren, welke zij in de praktijk dreigen op te leveren, is rekening gehouden.

Hoe hooge waarde dan ook aan de zelfstandige keuze van den Minister onder de strijdige meeningen moge worden gehecht, voor den wetgever, die tusschen die strijdige meeningen den weg moet vinden, ware het wenschelijk omtrent de beteekenis van dien strijd in verband met de voorgedragen regeling te worden ingelicht.

5^o. Bij de beoordeeling dezer voordracht doen zich twee hoofdbeginselen voor, die afzonderlijke bespreking vereischen:

a. de regeling der bevoegdheid van den administratieven rechter;

b. de organisatie van den administratieven rechter.

6^o. ad 5a. De regeling der bevoegdheid van den administratieven rechter levert eigenaardige moeilijkheden op, die niet worden aangetroffen bij de regeling der bevoegdheid van den rechter in burgerlijke en in strafzaken.

Zij van wie hier te lande de drang tot invoering eener administratieve rechtspraak is uitgegaan, hebben zich die rechtspraak, in onderscheiding van eenige hogere bestuursinstantie, steeds voorgesteld als eene aan geheel zelfstandige en boven de uitvoerende macht gestelde colleges opgedragen beoordeeling van eigenlijke rechtsverplichtingen, waarvan het bestaan, de omvang en de gevolgen met bepaaldheid zijn af te leiden uit zekere stellige *rechtsnormen*, op wier volledige en nauwkeurige naleving belanghebbenden *als op een aan hen toekomend subjectief recht* kunnen aanspraak maken.

Zoodanige eigenlijke rechtsnormen nu bestaan voor de rechtspraak in burgerlijke en strafzaken, zoodat ten aanzien van den burgerlijken en strafrechter slechts op hunne algemeene bevoegdheid tot rechtspraak in burgerlijke en strafzaken behoefte te worden gewezen en overigens met de regeling hunner relatieve bevoegdheid kan worden volstaan.

Voor de administratieve rechtspraak echter in opgemelden zin stelt zich de zaak anders. Wat op het gebied onzer administratieve wetgeving hier te lande bestaat, zijn thans, op enkele uitzonderingen na, die uitdrukkelijk zijn aangegeven en geregeld, slechts voorschriften van administratief beheer, die zoo goed mogelijk den goeden gang van zaken trachten te verzekeren en tegen willekeur trachten te waken en waarvan de toepassing onder hooger administratieve controle of met hogere administratieve voorziening is opgedragen aan administratieve organen, die door hunne ambtelijke positie en de middelen die hun ten dienste zijn gesteld, het best in staat worden geacht voor de naleving en oordeelkundige toepassing dier voorschriften te zorgen.

Van recht in den eigenlijken zin of van onderscheiding tusschen rechtsnormen en instructie-normen is daarbij geen sprake.

Er zijn scherp begrensde en flauw begrensde normen, maar alle normen zijn instructie-normen, die onder de noodig geachte administratieve waarborgen door de administratie naar haar beste weten volgens eed en plicht moeten worden toegepast.

Hoe nu, bij posterieure invoering van het nieuwe instituut der administratieve rechtspraak, de bevoegdheid van den administratieven rechter te regelen?

Door al die normen, die niet op rechtspraak maar op administratief beleid en plichtsbetrachting zijn aangelegd, tot voor-

werp van rechtspraak te maken, indien zij naar het oordeel van belanghebbende niet zijn nageleefd of verkeerd zijn toegepast, zal men den rechter voor een groot deel plaatsen op den stoel der administratie, ook in die gevallen, waarin de wetgever, zoo tijdens de wording der wet het nieuwe instituut reeds had bestaan, er niet aan zou gedacht hebben en ook de tegenwoordige wetgever, indien hij geroepen was het onderwerp opnieuw te regelen, er niet aan zou denken het oordeel der administratie over de toepassing der haar opgedragen taak aan rechterlijke controle te onderwerpen.

Voor al waar het optreden der administratie afhankelijk wordt gesteld van algemeene, wellicht deskundig waardeerbare, maar voor geen objectieve omligning vatbare begrippen, moet het bestaan van dergelijke gevallen in hooge mate waarschijnlijk worden geacht.

En te recht. De theorie van den rechtstaat moge aller sympathie bezitten, daaruit volgt niet, dat in alle zaken waarbij eenig particulier belang al of niet rechtstreeks betrokken is, het oordeel der administratie omtrent de toepassing der wettelijke voorschriften steeds aan rechterlijke controle zou behooren onderworpen te zijn. Verschillende overwegingen van algemeen belang kunnen bij de beslissing hieromtrent den doorslag geven.

Waar die beslissing, behalve toevallige uitzonderingen; bij de bestaande administratieve wetgeving niet geschied is en niet behoefde te geschieden, kan dus eene globale onderwerping van de voorschriften dier wetgeving aan de controle van den rechter geen principieele goedkeuring verdienen.

Ook eene theoretische onderscheiding ex post tusschen de verschillende normen in rechtsnormen en instructie-normen kan, waar alle normen oorspronkelijk instructie-normen waren en elke norm, na invoering der administratieve rechtspraak, in rechtsnorm kan worden omgezet, geen bruikbare oplossing heeten. Zij zou in de praktijk, zoowel voor de rechtzoekenden als voor den rechter tot de grootst mogelijke rechtsonzekerheid en eindeloos verschil van meeningen aanleiding geven.

Met vorenstaande beschouwingen als leidraad bij de beoordeeling der aanhangige wetsontwerpen, wenscht de Raad thans te onderzoeken, hoe het vraagstuk der competentie bij die ontwerpen is opgelost.

Na bij ontwerp II bij art. 2 en 2a Rechterlijke Organisatie de rechtsmacht van den burgerlijken en strafrechter te hebben vastgesteld, wordt bij art. 2b, aan de rechterlijke magt oordeelende in administratieve zaken, onverminderd het in andere wetten bepaalde, de kennisneming opgedragen van alle beroepen tegen besluiten, handelingen en weigeringen van administratieve organen.

De algemeene bevoegdheid om van die beroepen kennis te nemen wordt echter, wat de bevoegdheid betreft, om naar aanleiding daarvan corrigerend tegenover de administratie op te treden, beperkt bij ontwerp I.

Volgens art. 14 ontwerp I zijn slechts bevoegd om beroep in te stellen de individus, wier persoonlijke belangen en de organen van openbaar gezag, wier bijzondere belangen rechtstreeks door het aangevallen besluit of de aangevallen handeling of weigering worden getroffen, terwijl volgens art. 69 het beroep moet gegrond zijn op schennis van publiekrechtelijke wetten of wettelijke voorschriften. In deze beide artikelen ligt de eigenlijke regeling der bevoegdheid van den administratieven rechter, niet om van het appel kennis te nemen, want deze is zoo algemeen mogelijk, maar om zijn gezag als controleerende macht tegenover de administratie uit te oefenen. Wijders worden nog bij de artt. 121/127 eenige speciale gronden van niet-ontvankelijkheid van het beroep aangegeven, waardoor de ontvankelijkheid van het beroep, en dus ook de bevoegdheid om daarop recht te doen, aan zekere beperkingen wordt onderworpen.

Artt. 14 en 69 geven echter den algemeenen regel.

Wat in art. 69 onder schennis van publiekrechtelijke wetten of wettelijke voorschriften moet worden verstaan, wordt op dat artikel nader toegelicht: „zij kan haar oorzaak vinden of in verkeerde interpretatie van het publieke recht of in verkeerde appreciatie van feiten”.

Eene algemeene preciseering van het beginsel waarop de ontworpen administratieve rechtspraak rust, vindt men nog aan het slot van § 34: „voor elk administratief onrecht is een rechter”.

Dit alles nu klinkt zeer sympathiek en men zou er gaarne vrede mede hebben, als de wetten en wettelijke voorschriften die het recht vormen, dat door den administratieven rechter moet worden toegepast, nog voor het maken waren.

Anders echter is het, waar het geldt reeds bestaande wetten en wettelijke voorschriften, waarvan de toepassing, voor zooveel

de administratieve wijze van behandeling betreft, uitdrukkelijk geregeld is, doch die nimmer tot recht als grondslag van rechtspraak zijn bestemd en nu met een pennestreek tot recht in dien zin zullen worden verheven. De bezwaren, aan dergelijke massale omzetting van administratieve normen in rechtsnormen verbonden zijn boven uiteengezet en worden door het aangegeven en prijzenswaardige beginsel: „voor elk administratief onrecht is een rechter” volstrekt niet opgeheven.

Moedwillig onrecht mag bij ambtelijke toepassing der wet niet licht worden ondersteld en zal, waar het onverhoopt plaats mocht vinden, allicht door de Strafwet worden gewraakt.

En sluit men moedwillig onrecht uit, dan blijft steeds de vraag open, alleen door den wetgever te beslissen, aan wien onder gegeven omstandigheden het oordeel over de interpretatie der wet en de appreciatie der feiten het best kan worden overgelaten, aan de administratie onder de daarvoor gestelde administratieve waarborgen of aan den rechter.

Dat, kiest de wetgever het eerste alternatief, er wel van „verschil van meening” maar niet van „onrecht” sprake kan zijn, spreekt vanzelf.

Te minder kan daarvan sprake zijn in het stelsel van den Minister, dat niemand rechten tegenover de Overheid bezitten kan (§ 1 Memorie van Toelichting, ontwerp I).

De mogelijkheid voor den wetgever om zich op dit punt te verklaren behoorde dus niet te zijn uitgesloten en eene regeling waarbij aan dien eisch niet of althans niet zooveel mogelijk wordt te gemoet gekomen, kan geen bevredigende oplossing worden genoemd.

De eenige theoretisch bevredigende oplossing ware, van 's Raads standpunt, eene herziening der administratieve wetten en wettelijke voorschriften, met het oog op de invoering der administratieve rechtspraak.

De wetgever werd dan in de gelegenheid gesteld duidelijk uit te spreken, zooals hij tot nu toe voor enkele speciale onderwerpen gedaan heeft, wat hij wil dat des rechters is, wat hij wil dat der administratie is en uitsluitend behoort te blijven. (1)

Eerst dan kan tot zijn recht komen wat door mr. ARNTZENIUS (*Themis* 1902 n^o. 4, bladz. 499) zoo juist wordt opgemerkt: „Of de wet eenig verschil tot de kennisneming van den administratieven rechter behoort te brengen zal n. i. ten slotte van praktische overwegingen afhangen. Men zal, dunkt mij, met name hebben te letten op de vraag, of er veel kans is, dat de administratie van hare bevoegdheid een verkeerd gebruik maakt, of er uitzicht bestaat, dat de rechter beter of althans even goed in staat is tot beoordeeling der quaestie, of men den rechter niet eene taak opdraagt, welke met den aard van het rechterschap niet is overeen te brengen.”

Ook zullen, bij toekenning van beroep op den rechter, ter voorkoming van eindeloze procedures, de administratieve beroepen allicht tot eene eerste instantie worden teruggebracht.

Waren de 16 à 17 jaren, die sedert de grondwetsherziening verlopen zijn, benut om in dien geest eene uitvoeringswet voor te bereiden en provinciën en gemeenten aangespoord om soortgelijken arbeid te verrichten, dan waren alle competentiebezwaren opgeheven en kon met de regeling der procedure worden volstaan.

Wil men, nu dit niet geschied is, toch tot de invoering der administratieve rechtspraak overgaan, omdat zij nu eenmaal aan de orde is gesteld, dan moet naar expedienten worden gezocht, om zooveel mogelijk aan de bezwaren van den overgang te gemoet te komen.

Dat die expedienten door den steller van de ontwerpen zijn versmaad en eenvoudig over de bezwaren wordt heengestapt, komt wel aan de juridische consequentie en eenheid der regeling ten goede, maar kan haar in dit geval niet als verdienste worden toegerekend.

Onder de expedienten wordt eene voorname plaats ingenomen door het zoogenaamde enumeratiestelsel, door de Staatscommissie voorgestaan en door de heeren RÜELL en OPPENHEIM in hun „Bijdrage tot regeling der administratieve rechtspraak” nog nader herzien en verdedigd.

(1) Zoo wordt niet alleen bij de bestaande administratieve wetgeving steeds uitdrukkelijk geregeld wat voor administratief beroep vatbaar is, maar wordt ook bij de nieuwere wetgeving, waarvoor reeds administratieve rechtspraak bestaat, zooals bij de Ongevallenwet 1901, een afzonderlijk hoofdstuk X, handelende over beroep, aangetroffen, en bij art. 1 der Beroepswet de rechter aangewezen over de beslissingen, waartegen *ingevolge de bepalingen der Ongevallenwet 1901 beroep openstaat*, terwijl ook in het ontwerp Invaliden- en Ouderdomsverzekering, dat bij den Raad aanhangig is, bij artt. 98 en 131 regelingen werden gemaakt of voorbehouden betreffende de gevallen waarin beroep op den administratieven rechter is uitgesloten of toegelaten.

Inderdaad beweegt zich dit expedient in de richting eener herziening der administratieve wetten door met name de onderwerpen aan te wijzen waarvan door den administratieven rechter wordt kennis genomen.

Feitelijk toch komt dergelijke aanwijzing op hetzelfde neer alsof in de wettelijke regeling der genoemde onderwerpen de controle van den rechter is opgenomen en in de regeling der niet genoemde onderwerpen de toepassing der gestelde voorschriften aan het oordeel en de beslissing der administratie is overgelaten.

Dergelijke regeling, daargelaten andere bezwaren, ontslaat echter niet van eene algemeene formule voor de toepassing van provinciale, gemeente- of waterschapsreglementen (art. 3, bijlage III, Verslag Staatscommissie), waartegen de bedenkingen bestaan die bij de algemeene beschouwingen boven onder dit nummer (6) zijn ontwikkeld.

Bovendien komt zij door te spreken van „een aan den klager gewaarborgd recht” in strijd met het stelsel van den Minister, die van rechten tegenover de Overheid niet weten wil.

Tegen andere algemeene formules (zie b. v. mr. de Vos *Weekblad voor de Burgerlijke Administratie*, n^o. 2783) bestaan soortgelijke bezwaren.

Eene algemeene formule is niet in staat om te doen wat toch de wetgever behoort te doen, n. l. onder de vele normen die tot nu toe alle instructie-normen waren, duidelijk aan te geven, welke daarvan voortaan aan de controle van den rechter zullen zijn onderworpen, welke daarvan, even als tot nu toe, aan het oordeel der administratie, onder de gestelde administratieve waarborgen, blijven overgelaten.

Laat men de beslissing hieromtrent eenvoudig over aan den rechter, dan is het mogelijk dat hij zich niet meer dan wenschelijk is op den stoel der administratie zal plaatsen, maar is het zeker dat hij op den stoel des wetgevers wordt geplaatst en wegens de groote rechtsonzekerheid, waartoe dat stelsel leiden moet, zijne rechtspraak in opspraak of den goeden gang der administratie in moeilijkheden zal brengen.

Een ander expedient dat veel aantrekkelijks bezit wordt door mr. ARNTZENIUS (l. l. p. 508 onderaan) in overweging gegeven.

Het strekt om den wetgever te doen bepalen, dat zekere uitdrukkingen als „het algemeen belang; de openbare rust, veiligheid of orde; noodzakelijkheid enz.”, wanneer zij in eene wet of verordening voorkomen aan de controle van den rechter onttrokken worden.

Nu werd boven reeds opgemerkt, dat vooral in de bestaande wetten en wettelijke voorschriften waarin het optreden afhankelijk wordt gesteld van algemeene, wellicht voor deskundige waardeering, maar voor geen objectieve omlijnning vatbare begrippen, naar 's Raads inzien de gevallen verscheiden liggen waarin de wetgever, zoo hij geroepen was het onderwerp, met het oog op de invoering der administratieve rechtspraak opnieuw te regelen, de beslissing aan het oordeel der administratie uitdrukkelijk zou hebben overgelaten.

Ware nu, met het algemeen beginsel voorop, de lijst der daaronder vallende uitdrukkingen, als voorbeeld, zoo volledig mogelijk te maken, dan zou voor de genoemde normen absolute rechtszekerheid en voor de niet genoemde door toevoeging van de woorden „en dergelijken” een maatstaf van beoordeeling voor den rechter en dus relatieve rechtszekerheid zijn verkregen.

Voor den Raad zou daarmede, wat het jus constitutum betreft, een groot bezwaar tegen de te algemeene strekking der ontwerpen zijn opgeheven. (1)

Een expedient blijft echter een onvolkomen hulpmiddel en kan slechts naar zijn relatieve, niet naar zijn absolute waarde worden geschat.

In allen gevalle zou echter de bepaling slechts als overgangsbepaling moeten gelden voor de bestaande wetgeving.

(1) Bij het ontwerp Zondagswet, dat bij den Raad aanhangig is, vindt men een art. 19^b, waarbij het verbod van art. 18 niet wordt toegepast op werkzaamheden op last van een openbaar bestuur verricht, die in het belang der openbare orde, gezondheid of veiligheid geen uitsel dedoogen.

De Memorie van Toelichting teekent hierop aan: „De bepaling is zoo algemeen mogelijk gesteld; aan het openbaar bestuur is het oordeel overgelaten over het spoedeischende alsmede over het belang van openbare orde, veiligheid of gezondheid dat de werkzaamheid voortdort.”

Dit is volkomen juist zoolang er geen administratieve rechtspraak bestaat en geen persoonlijk of bijzonder belang van den klager bij den maatregel rechtstreeks betrokken is. Zoodra echter die beide desiderata aanwezig zijn, is er geene reden waarom de administratieve rechter den maatregel niet aan den algemeenen maatstaf zou toetsen, tenzij de wet zulks uitdrukkelijk niet wil, te minder waar het oordeel van lagere besturen nog dikwijls aan hoogere administratieve controle is onderworpen.

Immers heeft, na invoering der administratieve rechtspraak, de wetgever aanleiding en gelegenheid zijne bedoeling in het jus constituendum zelf uit te drukken.

Met de competentie van den administratieven rechter houdt verband het vernietigingsrecht der Kroon met betrekking tot de besluiten, bedoeld in artt. 140 en 145 Grondwet, alinea 1.

Volgens die artikelen wordt „de magt des Konings” om die besluiten, die met de wet of het algemeen belang strijdig zijn, te schorsen of te vernietigen, bij de wet geregeld. Die wet is echter nog voor het maken, zoodat ingevolge art. II der „Additioneele Artikelen” de destijds verbindende wetten gehandhaafd blijven.

Bedoeld vernietigingsrecht nu was, volgens de destijds verbindende wetten, onbeperkt.

Nu wordt bij art. 121, ontwerp I, onder de gevallen van niet-ontvankelijkheid genoemd: „het beroep, ingesteld tegen besluiten van Ons tot schorsing en vernietiging van *verordeningen en reglementen van gemeentebesturen*” en als toelichting op het artikel verwezen naar art. 145, lid 2, Grondwet.

In dat lid nu wordt gezegd dat „de magt” om de in het 1ste lid genoemde besluiten te schorsen en te vernietigen onbeperkt is, ten aanzien van de *plaatselijke verordeningen en reglementen*.

De onbeperkte macht van den Koning geldt dus als motief voor de niet-ontvankelijkheid van het beroep.

Maar geldt diezelfde „ratio” dan ook niet voor de macht des Konings tot schorsing en vernietiging der bij de bedoelde artikelen genoemde besluiten in het algemeen, zolang de wet tot regeling dier macht niet in werking is getreden?

De Raad meent, dat die vraag niet anders dan bevestigend kan worden beantwoord.

Eerst dan wanneer de bedoelde wet zal zijn tot stand gekomen, kan er, naar 's Raads inziens, sprake van zijn den administratieven rechter bij de vernietigingsbesluiten te betrekken.

En dan stelt hij zich die wet zoo voor, dat daarbij zoodanige regeling zal worden getroffen, dat, op welke wijze en in welken vorm dan ook, conflict met den administratieven rechter worde vermeden, maar wat de Raad zich niet voorstelt en wat hij ten eerste zou afkeuren is, dat een met inachtneming dier regeling door den Koning als in strijd met de wet vernietigd besluit, weder zou herleven ten gevolge van vernietiging van 's Konings besluit door den administratieven rechter.

Regeling van de macht des Konings om de hierbedoelde besluiten te vernietigen, door de Grondwet gewild, veronderstelt het stellen van regelen voor de uitoefening dier macht, waardoor zij binnen wettelijke grenzen kan worden beperkt, maar laat die uitoefening zelve, wanneer zij binnen de gestelde perken heeft plaats gehad, onaantastbaar.

Wel erkent de Raad, dat er onderscheid bestaat of een besluit krachtens onbeperkte macht of krachtens eene door wettelijke regelen beperkte macht wordt vernietigd. In het laatste geval kunnen die regelen niet zijn nageleefd.

Evenzeer echter als het ontwerp het ondenkbaar acht, dat de Kroon zal nalaten aan eene veroordeeling te voldoen en het dus niet oorbaar acht voor dat geval een commissaris te benoemen (zie art. 209, jo. § 7 Memorie van Toelichting, ontwerp I) evenzeer is het ondenkbaar te achten, dat de Kroon de regelen voor de uitoefening harer macht tot vernietiging niet zou naleven en ware het niet oorbaar daartegen voorziening te treffen.

Dit is dan ook de bedoeling van het ontwerp niet. Uit de toelichting op art. 133, § 30, Memorie van Toelichting blijkt ten duidelijkste, dat de bedoeling is het besluit zelf, dat als in strijd met de wet bij Koninklijk besluit vernietigd is, opnieuw, op klacht van den rechtstreeks belanghebbende bij het vernietigingsbesluit, door den administratieven rechter aan de wet te doen toetsen en casu quo door vernietiging van het vernietigingsbesluit, weder te doen herleven. In hoeverre deze bedoeling van het ontwerp om de wettigheid van het vernietigingsbesluit afhankelijk te maken van de al of niet wettigheid van het vernietigde besluit, strookt met het stelsel der wet, zal de Raad thans niet onderzoeken. Hij komt op tegen het beginsel dat bij deze ontwerpen, regelende de bevoegdheid van den administratieven rechter, de macht des Konings om bedoelde besluiten te vernietigen aan de contrôle van dien rechter wordt onderworpen.

Zijns inziens behoort die macht des Konings, ook in verband met de invoering der administratieve rechtspraak, bij afzonderlijke wet, desnoods gelijktijdig in te dienen, te worden geregeld en in allen gevalle, zolang die wet niet bestaat, en dus die macht nog onbeperkt wordt uitgeoefend, maar, naar de Raad vertrouwt,

ook wanneer zij bestaat, en die macht alsdan volgens vaste regelen zal worden uitgeoefend, de niet-ontvankelijkheid van art. 123 tot alle vernietigingsbesluiten des Konings met betrekking tot deze materie, te worden uitgebreid.

Ook nog op andere gronden, die bij 7 onder 5b zullen worden ontwikkeld, meent hij dit punt te moeten aandringen.

7 ad 5b. De ontworpen organisatie van de administratieve rechtsmacht wijkt geheel af van die welke op het voetspoor der Staatscommissie en van vele buitenlandsche wetgevingen het meest in aanmerking scheen te komen en door de instelling van den Centralen Raad van Beroep in ongevallenzaken, ofschoon niet gepraejudicieerd, toch een hoogen graad van waarschijnlijkheid had verkregen.

Ofschoon dit op zich zelf niet tegen de deugdelijkheid der voorgedragen regeling bewijst, mist zij toch dientengevolge de waarborgen, die aan de instemming ook van andere tot oordeelen bevoegde personen zijn verbonden, en verhoogt zij de moeilijkheden voor den wetgever, om tot eene juist geachte beslissing te geraken.

Is het dus in zooverre te betreuren, dat de Minister geen vrijheid heeft kunnen vinden zich bij het stelsel der Staatscommissie aan te sluiten, de Raad betreurt dit ook daarom, omdat bij hem tegen het voorgedragen stelsel overwegende bedenkingen bestaan. Zelfs vraagt hij zich af of dat stelsel wel met de bedoeling van de Grondwet is overeen te brengen.

Volgens art. 154 Grondwet kan de beslissing van de hierbedoelde twistgedingen, hetzij aan den gewonen rechter, hetzij aan een college met administratieve rechtspraak belast worden opgedragen.

De gewone rechter is tot nu toe de burgerlijke en strafrechter. Wordt hem ook de administratieve rechtspraak opgedragen, dan zal hij tevens zijn de rechter in administratieve zaken. Evenals thans in kleinere rechtbanken dezelfde rechters oordeelen in burgerlijke en in strafzaken en bij groote rechtbanken, ter betere verdeling van den arbeid, de rechtbank in kamers van burgerlijke en strafzaken wordt gesplitst, zullen dan voortaan in kleinere rechtbanken dezelfde rechters oordeelen in burgerlijke, straf- en administratieve zaken, en de groote rechtbanken in burgerlijke, straf- en administratieve kamers kunnen worden gesplitst. Dit is, wat, naar 's Raads meening, bij de Grondwet met opdracht aan den gewonen rechter wordt verstaan. Zoo zal het echter niet zijn, volgens de voorgedragen regeling.

De gewone rechter, zooals die thans is ingedeeld in arrondissements-rechtbanken, gerechtshoven en Hoogen Raad, zal niet bevoegd worden verklaard in administratieve zaken recht te spreken. Die rechtspraak zal worden opgedragen aan speciale rechters, met een ander radicaal, dan voor den gewonen rechter wordt gevorderd (ontwerp II, art. 46b) en uitsluitend bestemd om in eene daartoe opzettelijk bij de wet opgerichte administratieve kamer zitting te nemen, terwijl de andere rechters over burgerlijke en strafkamers zullen worden verdeeld.

Wel kan, met toestemming van den Minister van Justitie, met den eisch van een speciaal radicaal de hand worden gelicht, maar deze veiligheidsklep tegen een onvoldoend aantal doctoren in de Staatswetenschappen, die zeker niet in het belang der administratieve rechtspraak is, doet niets te kort aan het beginsel, dat de rechterlijke bevoegdheden, die tot nu toe door de leden van hetzelfde college promiscue konden worden uitgeoefend, voortaan door den muur van een afzonderlijk radicaal zullen gescheiden zijn. Formeel moge men benoemd worden tot lid van eene rechtbank of raadsheer van een gerechtshof of van den Hoogen Raad, feitelijk wordt men, al naar zijn radicaal, benoemd tot lid van eene of meer kamers. De eenheid van het college wordt dus verbroken.

Men zal niet slechts de rechterlijke organisatie, maar ook de daarmede verband houdende reglementen moeten veranderen, die op de eenheid van het college zijn aangelegd. (Vergelijk b. v. Reglement n°. 1, artt. 12, 19, 22 alin. 2, 24 enz.)

Of de Grondwet met opdracht aan den gewonen rechter dergelijke revolutie in de bestaande rechterlijke organisatie kan hebben bedoeld?

Geheel onderschrijft de Raad het oordeel van den Minister, toen hij in zijne Nota (Zitting 1901/02, 78, n°. 3) de opdracht van de hoogste rechtspraak in zake de Ongevallenwet aan een nieuwe derde kamer bij den Hoogen Raad bestrijdende, opmerkte: „Die nieuwe kamer zou in naam behooren tot den Hoogen Raad, doch in werkelijkheid en volgens hare bestemming zou zij vreemd blijven aan dat college en aan den gewonen

werkkring daarvan, zoodat de Hooge Raad feitelijk zou worden gebruikt om een college onder dak te brengen, dat men elders niet weet te plaatsen, maar dat daar dan toch evenmin tehuis behoort."

Zoo is het en zoo zal het ook zijn met de andere colleges, wanneer daaraan eene afzonderlijke administratieve kamer met afzonderlijk radicaal wordt toegevoegd.

Daarbij komt nog, dat het voornemen bestaat om de administratieve kamer der arrondissements-rechtbanken, na opheffing van de raden van beroep en overbrenging hunner rechtspraak naar die rechtbanken, ten behoeve dier rechtspraak aan te vullen met leeken (zie § 34 Memorie van Toelichting ontwerp I) waardoor het begrip van „opdracht aan den gewonen rechter" nog verder op den achtergrond geraakt en aan de rechterlijke organisatie, die de eischen stelt, waaraan de leden der rechtbanken moeten voldoen, wordt gederogerd.

Acht dus de Raad de bovengestelde vraag in ontkenningen zin te moeten beantwoorden, de ondervinding leert, dat een beroep op de Grondwet niet gemakkelijk ingang vindt, wanneer groote belangen eene zoogenaamde breede uitlegging wenschelijk maken.

De Raad meent daarom ook uit het oogpunt der wenschelijkheid de voorgedragen organisatie te moeten beschouwen.

Twee doeleinden worden bij die organisatie op den voorgrond gesteld:

1°. eene goede regeling der administratieve rechtspraak;

2°. de financieele verbetering van de positie der rechterlijke ambtenaren in het algemeen, welke door die regeling wordt mogelijk gemaakt.

Volgens de inleiding der Memorie van Toelichting houden die beide doeleinden onafscheidelijk verband met elkander. De Raad hoopt echter hieronder te kunnen aantoonen, dat beide belangen afzonderlijk kunnen worden behartigd en het belang sub 2 op de keuze bij de Grondwet gesteld tusschen opdracht aan den gewonen rechter of aan een college met administratieve rechtspraak belast, niet van invloed behoeft te zijn.

De beide doeleinden sub 1°. en 2°. zullen dus door den Raad afzonderlijk worden behandeld.

Ad 1. Volgens de ontworpen regeling zullen alle klachten over wetschennis, waarbij een persoonlijk of bijzonder belang, als bedoeld bij art. 14 ontwerp I betrokken is, na alle administratieve instanties doorlopen te hebben (art. 123 ontwerp I, j°. § 19 n°. 2 en § 28 Memorie van Toelichting) voor de in te stellen administratieve kamer der bestaande rechtcolleges worden gebracht en wel de klachten voor welke geen administratieve instantie bestaat: *in eerste instantie* voor de administratieve kamer der arrondissements-rechtbanken, *in appél* voor die van het betrokken gerechtshof en *in cassatie* voor den Hoogen Raad; de klachten, voor welke wel ééne of meer administratieve instanties bestaan: *in eerste en eenige instantie* voor de administratieve kamer van het betrokken gerechtshof en *in cassatie* voor den Hoogen Raad.

Voor en tegen iedere klacht, die onder rechterlijke contrôle wordt gesteld, zullen dus minstens „drie" rechterlijke of rechterlijke en administratieve en in vele gevallen „vier" (soms „vijf", zie bijv. art. 18 21 *Staatsblad* 1902, n°. 54) rechterlijke en administratieve voorzieningen zijn opengesteld.

Een zoo groot aantal instanties voor administratieve geschillen, door mr. LEVY (Juristenvereniging 1891) bespot en als een middel beschouwd om de rechtzoekenden af te schrikken, wordt ook door de Staatscommissie en de heeren RÜELL en OPPENHEIM in hunne Bijdrage onhoudbaar geacht.

De Raad deelt dit gevoelen. Zeer te recht wordt in de Memorie van Toelichting op art. 18 ontwerp II verklaard, dat administratieve zaken doorgaans spoedeisend zijn. Eene overdaad van instanties met lange termijnen en processueele tusschentermijnen is daarmede niet overeen te brengen. De Raad meent daarom, dat voor de beslissing van bedoelde geschillen in den regel met één administratieve instantie en één rechterlijke instantie bij één administratief Hooggerechtshof behoort te kunnen worden volstaan.

Waar dergelijke administratieve instantie nog niet bestaat, roepe men haar in het leven, of geve voor dat geval twee rechterlijke instanties, voor de eerste waarvan de presidenten der beroepsraden — evengoed als in het stelsel der Regeering de alleen sprekende rechters in de administratieve kamer der arrondissements-rechtbanken — de aangewezen personen zouden kunnen zijn. De proces-orde der Gedeputeerde Staten, voor zooveel zij in eerste instantie thans reeds recht doen, zou dan op het voetspoor der Staatscommissie kunnen worden verbeterd en het beroep hunner uitspraken op den Koning, mede op het

voetspoor der Staatscommissie, door dat op het administratief Hooggerechtshof behooren te worden vervangen.

Zoo doende wordt in slechts twee instanties niet alleen een behoorlijk administratief onderzoek in de eerste instantie verzekerd en in appél de contrôle der feiten in verband met de beweerde wetschennis in hooge mate vergemakkelijkt, maar ook de éénheid van rechtspraak, zoo niet geheel — want de raadsheeren wisselen en de meeningen soms met hen — dan toch op de relatief zekerste wijze verkregen.

Het middel van cassatie in burgerlijke zake — laat staan in administratieve zaken met hare flauwe grenzen, waarover later —, dat reeds in 1851 als een Carthago delenda door mr. A. de Pinto in zijne rechterlijke organisatie (bladz. 101) voor een schijnmiddel dat niets baart dan geldverspilling en teleurstelling; dat aan zijn breedprakig programma ontrouw is gebleven, eene illusie, een droom, werd uitgemaakt en waarvan de Minister zelf in zijn bovenaangehaalde Nota getuigt, dat „éénheid van rechtspraak, welke misschien juist de eerste jaren het minst kan worden gemist niet afdoende door het middel van cassatie te verkrijgen is", behoeft dan niet, noodgedrongen, opnieuw ten behoeve van het nieuwe instituut als hoogste uiting van recht ten troon te worden verheven.

De Memorie van Toelichting bij § 28 de voorgedragen regeling der administratieve en rechterlijke instanties besprekend, erkent, dat de weg „langer" wordt, doch meent dat rechterlijk beroep tegen besluiten enz., die administratief appellabel zijn, onvoorwaardelijk moet worden uitgesloten. Dit is volkomen juist voor zooveel die administratieve instanties alle worden gehandhaafd, maar de vraag is, of zij bij de invoering der administratieve rechtspraak alle behooren te worden gehandhaafd. Die vraag nu meent de Raad onvoorwaardelijk ontkenkend te moeten beantwoorden.

Toen de administratieve instantiën werden geregeld, was er nog geen sprake van administratieve rechtspraak, in den zin als thans daarmede bedoeld.

Geen wonder — en het strekt den wetgever tot eere —, dat hij de administratieve waarborgen zoo volledig mogelijk heeft gemaakt. Eén stap verder gegaan en de Afdeling Contentieus van den Raad van State van adviseerend college tot een van het uitvoerend gezag onafhankelijk zelfstandig rechtsprekend college hervormd of een afzonderlijk college in zijne plaats ingesteld en men had alles wat men in het belang eener onpartijdige en deskundige rechtspraak had te vorderen. Bij invoering dus der administratieve rechtspraak en opdracht, zoogenaamd aan den gewonen rechter, zal de wetgever zich hebben af te vragen, of hij twee administratieve en twee rechterlijke instanties noodig acht om de heerschappij van het recht in administratieve zaken te verzekeren en moet, naar 's Raads overtuiging, het antwoord luiden, dat dergelijke opdrijving van instanties den rechtzoekenden meer schaden dan baten zou en dat, in plaats van met twee administratieve instanties, zooals tot nu toe, voortaan met ééne administratieve instantie en met ééne rechterlijke instantie kan worden volstaan (1).

Ook zal de wetgever zich, naar 's Raads inzien, bij dat antwoord laten leiden door de gedachte, om, zoo min mogelijk, Koninklijke beslissingen in rechtsgeschillen uit te lokken, die in naam des Konings weder door den rechter kunnen worden vernietigd.

Ofschoon theoretisch volkomen verdedigbaar, trachte men dit in de practijk te voorkomen, al is zulks niet altijd mogelijk in eene wetgeving niet op administratieve rechtspraak aangelegd, waarin soms handelingen aan den Koning worden voorbehouden, die, had bedoelde rechtspraak bestaan, beter aan de betrokken Ministers waren opgedragen.

(1) In het werk van SAINT GIRONS, *Essai sur la séparation des Pouvoirs etc.*, dat door de Académie des Sciences morales et politiques met den eersten prijs werd bekroond, wordt hooge waarde gehecht aan de administratieve uitspraken in contentieuse zaken van den *Conseil d'Etat*, dien hij, ofschoon zijne leden afzetbaar zijn, wat de waarborgen voor de rechten der burgerij betreft, hooger stelt dan de *Cour de cassation* (bladz. 467 en 521). Ook bij ons blijkt de Minister, die alle administratieve instanties wil behouden, de wijze waarop de uitspraken in contentieuse zaken door de adviezen van de Afdeling Contentieus van den Raad van State worden voorbereid, op prijs te stellen. Hierin kan echter wel aanleiding bestaan, om, evenals SAINT GIRONS, bladz. 492, voor bedoeld college de onafzetbaarheid te vorderen en daaraan, evenals aan den *Conseil d'Etat*, zelfstandige rechtspraak toe te kennen, waartoe de Grondwet de bevoegdheid geeft, niet echter om met behoud van zijn arbeid, de Koninklijke uitspraken nog weder te onderwerpen aan een rechterlijk college, dat hetzelfde werk nog eens verricht, waarbij dan nog komt de cassatie.

De praktische overweging der Memorie van Toelichting, dat het wenschelijk is, den toeloop naar den rechter zoo gering mogelijk te maken, en dat, zoo dikwijls in administratief appèl onrecht wordt hersteld, het rechterlijk appèl overbodig wordt, moet, naar 's Raads inzien, als weinig afdoende worden beschouwd.

Bij elke beslissing toch zijn twee partijen, waarvan de eene in het gelijk, de andere in het ongelijk wordt gesteld, terwijl beide het recht hebben tot in laatste instantie voort te procederen.

En nu ligt het niet in den aard van strijdende partijen, dat de verliezende partij haar ongelijk erkent en met de waarborgen, die de hoogste administratieve uitspraak oplevert, genoegen neemt. Juist omdat men die waarborgen onvoldoende vindt, wordt de administratieve rechtspraak in het leven geroepen.

Er bestaat dus alle kans, dat bij ernstige quaesties tot in cassatie zal worden doorgeprocedeerd en zulks te eer, waar de administratieve wetgeving niet op rechtspraak is aangelegd en de grenzen tusschen recht en onrecht dikwijls moeilijk zijn waar te nemen.

Een verdere grond tot handhaving van alle administratieve instanties vindt men (§ 29 Memorie van Toelichting) in de overweging, dat het administratief appèl niet alleen herstel geeft van rechtsgrievens maar ook van bezwaren tegen onoordeelkundig beleid, die aan het vrije oordeel der administratie zijn overgelaten en met rechtschennis niets te maken hebben.

Hierbij heerscht, naar de Raad meent, een misverstand, alsof zij, die het appèl op den Koning willen vervangen door appèl op den rechter, daaronder ook zouden begrijpen het appèl op den Koning, wegens bezwaren, waarvan de opheffing aan het oordeel der administratie is overgelaten. Dit nu is niet het geval. Bij onderwerpen die aan het oordeel der administratie zijn overgelaten, is controle van den rechter per se uitgesloten en blijven dus de administratieve voorzieningen van toepassing. In het voorafgaande wordt dan ook, evenals in het ontwerp, slechts gesproken van klachten over schending of verkeerde toepassing van wetten. Dat dit, ofschoon in haar systeem eenigszins anders uitgedrukt, ook in de bedoeling lag van de Staatscommissie, blijkt uit art. 6, Bijlage 3, van haar verslag en de daarop gegeven toelichting.

Blijft ten slotte nog de bespreking van enkele voordeelen, welke aan de voorgedragen regeling zouden zijn verbonden.

De financieele voordeelen acht de Raad beter sub 2 te behandelen.

Het voordeel (§ 14, n^o. 5, en § 16 Memorie van Toelichting) dat de hoven door den in eerste instantie alleen rechtsprekenden rechter ontlast zullen worden van talrijke beroepen zonder redelijken grond ingesteld, wordt wel eenigszins te niet gedaan door de voorafgaande overweging, dat het gevaar der alleenrechtspraak hier zeer gering is, daar alle eindvonnissen der rechtbanken appellabel zijn, terwijl bovendien dat zelfde voordeel ook verkregen wordt door een administratief appèl in eerste instantie. Ook het voordeel van 5 hoven boven één hof, hierin gelegen, dat partijen, al appelleren zij, dan toch nog altijd hunne getuigen en deskundigen voor een rechter kunnen brengen, dien zij dicht bij de hand hebben, verliest veel van zijn gewicht, wanneer in ons kleine land, met zijn verbeterde verkeersmiddelen, voor dat ééne hof een centraal punt wordt gekozen en wordt overigens wel opgewogen door het nadeel dat aan een derde instantie verbonden is. Vooral echter in zaken — en zij zijn vele — van vier instanties, waarvan de tweede en de vierde uitsluitend in den Haag worden berecht, en de eerste in beide stelsels voor Gedeputeerde Staten, wordt het voordeel der vijf hoven boven één hof tot een minimum teruggebracht en door het nadeel der vier instanties geheel overschaduwed.

Ook de ideële voordeelen der voorgedragen regeling (§ 16 n^o. 2) kunnen door den Raad niet worden ingezien. Wat de vergemakkelijking van de regeling der conflicten betreft, kan verwezen worden naar bladz. 6 van het verslag der Staatscommissie, als naar bladz. 14 en vv. van dat verslag, waarbij de behoefte aan een conflictenhof wordt ontkend en het samenstooten van onderling onvereinigbare gewijsden, op, naar 's Raads inzien praktische wijze, wordt voorkomen, (vgl. hieronder de aantekening op artt. 186—198). Een tweede ideël, dat bij den Minister nog zwaarder weegt, kan bij den Raad al evenmin gewicht in de schaal leggen: het minder gezag namelijk dat aan een op zich zelf staanden administratieven rechter, tegenover het algemeen erkend gezag van den Hoogen Raad, zal worden toegekend en de als gevolg van dien door de critiek van de hoogste Staatsmachten bedreigde onafhankelijkheid van dien rechter.

Alsof het juridisch gezag van de uitspraken van den Hoogen

Raad steeds boven de critiek verheven is gebleken, niet alleen van de hoogste machthebbers maar ook van erkende gezaghebbenden op rechtswetenschappelijk gebied in den lande. De voorbeelden van het tegendeel zijn legio. Dat die rechtspraak desniettemin hoog staat aangeschreven, wat hare onafhankelijkheid van het openbaar gezag betreft, ligt in het volkskarakter en in de waarborgen, welke de Grondwet geeft om die onafhankelijkheid te verzekeren.

Waar diezelfde waarborgen ook voor den administratieven rechter bestaan, is er geen enkele reden, waarom hij, meer dan eene administratieve kamer, van den Hoogen Raad zich door onjuist geachte critiek der machthebbers zou laten beïnvloeden.

Niet hij zal de critiek der machthebbers, maar de machthebbers zullen zijre uitspraken hebben te eerbiedigen.

Wel daarentegen vreesde de Raad, dat door de voorgedragen regeling het gezag van den administratieven rechter en als gevolg van dien van de colleges waaraan hij wordt toegevoegd, schade zal lijden.

Het is volkomen juist, wat in de Memorie van Toelichting wordt gezegd, dat, waar het gaat om de toepassing van publiekrechtelijke wetten (wel te verstaan — voegt de Raad er bij — van de bestaande niet op rechtspraak aangelegde wetten) de tekst-exegese niet dan heel flauwe grenzen kent. Dit is dan ook de reden, waarom de Raad bij de bespreking der competentie zich aangetrokken voelde door het voorstel van mr. ARNTZENIUS om te trachten die grenzen althans op eenige hoofdpunten te verduidelijken. Tevens echter moet daarin zijns inziens eene reden gevonden worden om de controle over de rechtsbevoegdheid der administratie op te dragen aan een college van beproefde deskundigen, die, geheel onafhankelijk van het uitvoerend gezag, na onderzoek van de zaak, zoowat feiten als rechtspunt betreft, naar beste weten recht zouden spreken. Eene dergelijke rechtspraak, met al de waarborgen voor onpartijdigheid en deskundigheid, zal algemeen geëerbiedigd worden, ook al moge critiek daarover, zoals over alles wat menschelijk is, niet zijn uitgesloten. Wat zal het echter zijn, indien de voorgedragen regeling tot stand komt? Het aantal doctoren in de staatswetenschap, mannen van leeftijd en ondervinding, doorkneet in de theorie en in de practijk van ons publieke recht, is niet groot. Bovendien mag betwijfeld worden, of zij zich voor de laagste sporten der rechtspraak beschikbaar zullen stellen. Desniettemin zullen voor de 27 arrondissementen-rechtbanken minstens 27, voor de 5 hoven minstens 15 en voor den Hoogen Raad minstens 5, zegge totaal 47 rechters voor de administratieve kamers moeten worden aangewezen.

De Minister rekent dan ook reeds op een deficit, dat dan (ook in de kamers, die slechts uit één lid bestaan), uit één der leden van de andere kamers, die het vereischte radicaal niet bezitten, kan worden aangevuld. De Minister noemt dit een overgangmaatregel (§ 16 Memorie van Toelichting, ontwerp I). Als zoodanig is hij echter niet in het ontwerp II, art. 46b, al. 3, opgenomen, terwijl bovendien, wat niet minder bedenkelijk is, de omwisseling met rechters uit de administratieve kamer, die geen doctoraat in de rechtswetenschap behoeven te bezitten, in de burgerlijke en strafkamers wordt mogelijk gemaakt. Aan den formeelen grondslag voor het vertrouwen in de deskundigheid der rechters wordt dus geweld aangedaan, iets wat op den duur in de openbare meening niet ongewroken blijft.

Dezelfde omwisseling geschiedt, maar dan, zoo het heet, bij voorkeur uit hen die het vereischte radicaal bezitten, in geval van ziekte of belet (zie ontwerp II, art. 46b,) derde lid, art. 47 nieuw, tweede lid, 61b, derde lid, 61c, 83b, derde lid).

Het minimum der waarborgen voor deskundigheid, in het bezit van den titel van doctor in de staatswetenschappen gelegen, is dus nog niet eens altijd verzekerd, terwijl overigens op de lagere sporten wel in den regel met dat minimum zal moeten worden genoegen genomen.

Grootere nadeel nog voor het vertrouwen in de rechtspraak is gelegen in de veelheid van meeningen, waartoe „de flauwe grenzen, die de tekst-exegese kent, waar het gaat om de toepassing van publiekrechtelijke wetten”, bij zoovele tot oordeelen geroepen rechters en rechterlijke colleges, aanleiding geven. De administratieve kamer van den Hoogen Raad, waarin wel de beste krachten zullen worden samengebracht, is dan geroepen om éénheid in die veelheid tot stand te brengen, maar juist die kamer wordt niet in staat gesteld om naar waarheid recht te doen. Zij moet zich bepalen tot een dorre uitspraak omtrent het rechtspunt met al de spitsvondige onderscheiding tusschen feitelijke en rechtsvragen, wier toepassing op de zoo weinig juridisch geformuleerde administratieve wetgeving, de uitspraak

tot een kansspel maakt, en tot hoogst onbevredigende uitkomsten moet aanleiding geven.

Zooewel de administratieve rechtspraak zelve, als de colleges waaraan zij in naam is opgedragen, zullen, wat hun gezag betreft, onder dergelijke regeling slechts schade lijden en allicht — en dikwijls te recht — in plaats van als eene heilzame controle, als een „sta in den weg” voor eene goede administratie worden beschouwd.

Ten slotte nog dit:

Door de bepaling van art. 12a, ontwerp II, en de daarmede verband houdende overgangsbepalingen, hoopt de Minister het middel te vinden om, zonder vermeerdering van personeel, bij den Hoogen Raad en de hoven eene administratieve kamer met het daarvoor vereischte radicaal te kunnen vestigen (§ 14, n°. 4. Memorie van Toelichting). Uit 's Raads aantekening op genoemd artikel (zie hieronder), waarvan de juistheid gemakkelijk valt te controleren, volgt echter, dat bedoeld middel onbruikbaar is.

Meent de Raad dus, blijkt het voorafgaande, dat het doel sub 1, eene goede regeling der administratieve rechtspraak, door deze ontwerpen niet wordt bereikt, hij hoopt tevens aangetoond te hebben, dat en waarom door hem aan een afzonderlijk college met administratieve rechtspraak belast, verreweg de voorkeur wordt gegeven.

Overgaande tot de behandeling van het doel sub 2, de verbetering van de financiële positie der rechterlijke ambtenaren, in het algemeen, erkent de Raad gaarne het groote belang, dat aan de verbetering dier positie is verbonden.

Of daaraan echter het belang eener goede organisatie der administratieve rechtspraak mag ten offer worden gebracht, is eene vraag waarop zijn antwoord ontkennend zou luiden, doch die niet door hem wordt gesteld, omdat hij hoopt te kunnen aantoonen, dat beide belangen, onafhankelijk van elkander kunnen worden behartigd. Daaraan ware dan tevens het voordeel verbonden, zoo niet uit politisch, dan toch uit technisch oogpunt, dat ieder belang op zich zelf, uitsluitend naar zijn eigen mérites, kan worden beoordeeld.

Drie onderwerpen zullen in hoofdzaak volgens de Memorie van Toelichting door de voorgedragen regeling tot bezuiniging leiden:

a. het geringer aantal raadsheeren, waarmede men de hoven en den Hoogen Raad wil doen vonnissen, ten gevolge waarvan raadsheeren vrijvallen, die voor de administratieve kamers kunnen beschikbaar worden gesteld, (§ 14, n°. 3, ontwerp I);

b. de opheffing van den Centralen Raad van beroep en van de raden van beroep (§ 15 eodem);

c. de financiële voordeelen, bij § 16 eodem vermeld.

De raad merkt hieromtrent op:

Ad a. Volgens de gewijzigde Rechterlijke Organisatie, ontwerp II, zal de Hooge Raad voortaan slechts met 5 en zullen de hoven voortaan slechts met 3 raadsheeren vonnissen. Dien-tengevolge zou voortaan met een minder aantal raadsheeren kunnen worden volstaan en eene werkelijke bezuiniging worden verkregen, ware het niet, dat de ontwerpen van de vrijvallende raadsheeren gebruik maken om eene nieuwe derde kamer voor de administratieve rechtspraak in het leven te roepen. Er wordt dus niet bezuinigd, maar een deel van wat vroeger noodig was voor de gewone rechtspraak, in burgerlijke en strafzaken, wordt voortaan in het stelsel van het ontwerp voor de administratieve rechtspraak afgezonderd. Wordt daarentegen in het stelsel der Staatscommissie, ook door den Raad voorgestaan, de administratieve rechtspraak aan een bijzonder college toevertrouwd, dan kan de bezuiniging tot haar recht komen en het aantal raadsheeren, zoo bij den Hoogen Raad als bij de hoven, worden verminderd. Het betoog van den Minister in § 1 der Memorie van Toelichting op ontwerp III, handelende over de samenstelling der gerechten, moet tot dezelfde conclusie leiden. Zeer te recht wordt in den aanvang daarvan gezegd: „Het personeel van een gerecht moet aan den te verrichten arbeid evenredig zijn.”

Bij § 2 wordt die stelling toegepast op den Hoogen Raad en de hoven, en gezegd: „Er moeten bij die colleges drie kamers van 5, respectievelijk drie, leden gevormd worden. Op zijn minst zal het maximaal aantal leden dus 15, respectievelijk 9, behooren te bedragen”, terwijl dan bovendien om redenen van voorzichtigheid op een reserve-personeel wordt gerekend.

Hieruit volgt, dat, wanneer van de drie kamers ééne wordt weggenomen, de samenstelling der colleges met een evenredig aantal aan personeel kan worden verminderd. Vooral geldt dit

van het personeel voor de administratieve kamer bestemd, dat door geen gelijkheid van radicaal en werkkring met de overige kamers is verbonden.

De uitgaven voor de oprichting van administratieve kamers bij den Hoogen Raad en van hoven, waardoor de bezuiniging op het aantal rechters voor de gewone rechtspraak weder verloren gaat, moeten dus ten laste van het voorgedragen stelsel worden gebracht.

In cijfers uitgedrukt bedragen zij minstens:

Voor den Hoogen Raad:

1 vice-president	f	6 000,00
4 raadsheeren, à f 5000		20 000,00
1 substituut-griffier		2 500,00

Voor de hoven:

5 vice-presidenten, à f 4500		22 500,00
10 raadsheeren, à f 4000		40 000,00
5 substituut-griffiers, à f 2000		10 000,00

f 101 000,00

Ad b. Door opheffing van den Centralen Raad van beroep en van de beroepsraden, zal, volgens de Memorie van Toelichting, de begroting worden ontiast van de salarissen die de leden van den Centralen Raad van beroep en de rechtsgeleerden in de raden van beroep ontvangen, ten bedrage van f 130 000.

Geheel zuiver is die voorstelling niet, daar in die f 130 000 ook de salarissen van het griffierspersoneel van den Centralen Raad begrepen zijn. Voor de beroepsraden ligt dit personeel in de uitdrukking „rechtsgeleerden” opgesloten.

Tegenover die vrijvallende gelden staat echter eene nieuwe jaarlijksche uitgave voor nieuw personeel bij de arrondissementsrechtbanken, bij de Memorie van Toelichting begroot op f 75 000 à f 100 000.

Ad c. § 16, n°. 1, der Memorie van Toelichting vermeldt de volgende financiële voordeelen der inlijving:

1°. De administratieve rechter vindt vanzelf eene plaats in de paleizen van justitie. Of die plaatsing geene uitgaven na zich sleept, kan de Raad niet beoordeelen. Wel blijkt uit de IVde afdeling der Staatsbegroting voor 1904, art. 24, dat thans voor kosten van huur en onderhoud van gebouwen (een gebouw voor den Centralen Raad is door de gemeente Utrecht kosteloos beschikbaar gesteld), van onderhoud en uitbreiding van meubilair, een bedrag is uitgetrokken van f 16 750;

2°. medegebruik der bibliotheken. Deze zullen allicht voor de administratieve rechtspraak andere eischen stellen dan voor de gewone rechtspraak;

3°. het medegebruik van het lagere personeel. Eigen personeel zal voor de eigenaardige procedure in administratieve zaken en bij de eigenaardige samenstelling der administratieve kamer, bij de rechtbanken met leeken, in ongevallenzaken, niet wel kunnen worden gemist.

Andere in deze paragraaf genoemde voordeelen zijn of reeds bij sub *b* in rekening gebracht, of zijn niet van financiële aard of kunnen onafhankelijk van het stelsel worden verkregen. Zoo b.v. de afschaffing der griffiers-emolumenten, waaromtrent een afzonderlijk ontwerp (IV) is toegezegd.

Maakt men dus de rekening op, dan komt men bij vergelijking van beide stelsels tot het volgende resultaat:

Bij aanhechting der administratieve rechtspraak aan de bestaande rechtscolleges:

Voor meer personeel:

a. bij de rechtbanken	f	75 000 à f 100 000
b. bij de hoven en den Hoogen Raad		101 000

Totaal f 176 000 à f 201 000

Bij behoud der beroepsraden en omzetting van den Centralen Raad in een administratief Hooggerechtshof. . . . f 130 000

Voor huur en onderhoud van gebouwen 16 750

Totaal f 146 750

Er blijft dus in het laatste geval nog eene speling, in ronde cijfers van f 29 000 à f 54 000, die voor verschillende doeleinden kan worden benut, o. a. voor inrichting van het administratief Hooggerechtshof op den voet van den Hoogen Raad, waarvoor:

1 president (thans f 5000) f 8000 of meer	f 3 000
1 vice-president (thans f 4500) f 6000 of meer.	1 500
8 raadsheeren (thans f 4000) f 5000 of meer	8 000
	—
	of totaal
	f 12 500

zijn benoodigd.

Blijft nog in ronde cijfers f 16 000 à 41 000 of gemiddeld f 28 500, die voor uitbreiding, zoo noodig van het aantal leden, b. v. met 1 vice-president f 6000, 4 raadsheeren (f 5000) f 20,000, 1 substituit-griffier f 2500, totaal f 28 500, kunnen worden aangewend.

Ook op financiële gronden in het belang van de betere salarisatie der rechterlijke ambtenaren bestaat er dus, naar 's Raads inzien, geene reden om over de bezwaren tegen de voorgedragen organisatie van den administratieven rechter heen te stappen.

Overigens hebben de ontwerpen den Raad nog aanleiding gegeven tot de navolgende opmerkingen:

Ontwerp I.

Art. 2, § 2, N^o. 1 der Memorie van Toelichting spreekt van *toezicht* van den administratieven rechter. De uitdrukking komt minder juist voor, waar de contrôle slechts in twistgedingen op klacht van belanghebbenden wordt uitgeoefend.

Art. 6, bevoegdelijk genomen. Een besluit in strijd met de wet genomen, kan moeilijk gezegd worden „bevoegdelijk” te zijn genomen. Toch is voor dat geval de klacht toegekend en artikel 6 geschreven. Bedoeld moet zijn, dat hij die het besluit neemt, de handeling verricht of de weigering uitspreekt, bevoegd was om namens of in opdracht van een administratief orgaan handelend op te treden en als zoodanig handelend opgetreden is.

De Raad meent dus, dat gelezen moet worden:

Besluiten, handelingen of weigeringen door hen die bevoegd zijn namens of in opdracht van een administratief orgaan op te treden, als zoodanig genomen, verricht of uitgesproken, worden geacht enz.

Art. 12. Hier en elders wordt de uitdrukking *administratief orgaan* afgewisseld met de uitdrukking *orgaan van openbaar gezag*, terwijl de definitie van *administratief orgaan* in artikel 1 luidt: *ieder persoon of ieder college, binnen het Rijk voortdurend of tijdelijk met enig openbaar gezag bekleed.*

Beide uitdrukkingen hebben dus, naar het schijnt, dezelfde beteekenis, maar waarom dan niet overal dezelfde uitdrukking gebezigd en wel die waarvan de definitie vooropgaat.

Art. 16. Het is den Raad niet duidelijk, wat in dit artikel onder „publiekrechtelijke rechtsvorderingen” moet worden verstaan. Noch op het artikel noch in § 19 n^o. 2, wordt daaromtrent licht verschaft. Het wetboek waarin het artikel voorkomt, heet „wetboek van administratieve rechtsvordering” en regelt de procedure over twistgedingen, niet behorende tot die in artikel 153 Grondwet genoemd, die bij art. 2 b, ontwerp II worden omschreven als beroepen tegen besluiten, handelingen en weigeringen van administratieve organen en volgens art. 1, ontwerp I, in den vorm van een klaagschrift worden aanhangig gemaakt.

Zijn nu de daarin vervatte klachten niet alle publiekrechtelijke rechtsvorderingen?

Zoo ja, dan passen daarop in het algemeen de uitdrukkingen „schuldeischer” en „schuldenaar” niet; uitdrukkingen trouwens, die reeds niet passen in het stelsel van den Minister, dat niemand rechten kan doen gelden tegenover de Overheid (Memorie van Toelichting, § 1).

Zoo neen, waarin ligt het onderscheid tus-schen de publiekrechtelijke en de andere rechtsvorderingen, die in dit wetboek geregeld zijn? Bedoeld zijn wellicht de vorderingen ex artt. 12 en 13 en die welke voortspruiten uit klachten, in de gevallen, waarin het materieel recht aanspraak op vergoeding, in welken vorm ook, erkent (§ 4 Memorie van Toelichting), of wat in art. 213 publiekrechtelijke geldvorderingen wordt genoemd, maar dan ware het beter daarvan met name melding te maken. Trouwens

het geheele artikel schijnt zonder bezwaar te kunnen worden gemist. Zoo toch ooit rechtstreeks belanghebbenden gemakkelijk zijn te onderscheiden, is het daar waar tusschen partijen eene verhouding van schuldeischer en schuldenaar bestaat.

Art. 17. Bij § 19, n^o. 1, worden de redenen opgegeven waarom er een klager en een verdediger moeten zijn. Die redenen waren op meer afdoende wijze hierin te vinden, dat de Grondwet slechts twistgedingen aan den administratieven rechter onderwerpt en twistgedingen ten minste twee partijen veronderstellen. Het zwakke punt van de redeneering in § 1 der Memorie van Toelichting, dat niemand rechten tegen de Overheid, als zoodanig bezitten kan, schijnt dan ook hierin gelegen, dat de contrôle van den administratieven rechter niet ambtshalve of op vordering van een administratief publiek ministerie maar slechts in twistgeding tusschen partijen wordt uitgeoefend. Het is toch geen gewoonte dat particulieren voor handhaving van het objectief recht, wel dat zij voor handhaving van hun subjectief recht opkomen

Art. 18. De uitdrukking van *Ons* hier en elders gebezigd, is in wetboeken niet gebruikelijk.

Art. 20. Dat volgens de Beroepswet de gehuwde vrouwen geheel zelfstandig hare rechten uitoefenen, vindt zijn grond in het feit, dat zij volgens art. 2 Ongevallenwet 1901, zelfstandig verzekerd zijn, wat voor minderjarigen geen, maar voor gehuwde vrouwen wel eene reden voor afwijking van den burgerrechtelijken regel werd geacht.

Eene algemeene afwijking van dien regel in publiekrechtelijke zaken komt echter den Raad niet gemotiveerd voor.

Men schaffe liever den burgerrechtelijken regel af.

Artt. 32, alinea 3, en 34. Ook hier doet zich het bezwaar voor aan het verschil in radicaal en gewonen werkkring van de aanvullende of vervangende leden verbonden.

Art. 44, alinea 2. Voor de onderteekening der rechterlijke uitspraken wordt een termijn van tweemaal 24 uren gesteld (artikel 43, alinea 1).

Beter dus voor „in de uitspraak vermeld” te lezen: „in het audientieblad vermeld” (Vgl. art. 61, B. Rv.).

Art. 46, alinea 2. Waartoe te vermelden, dat de hierbedoelde gelden in 's Rijks kas worden gestort, als een afzonderlijk wetsontwerp is aangekondigd, waarbij de griffiers-emolumenten worden afgeschaft?

Artt. 62/65. Zie de aantekening op ontwerp II, artt. 59 a en 59 b.

Artt. 64 en 68. Art. 64 wijst het hof aan, dat kennis neemt van het beroep tegen besluiten in administratief beroep genomen. In art. 68, regelende den aanvang van de procedure voor de hoven, wordt gezegd: Het rechtsgeding vangt aan met het instellen van beroep tegen een besluit, eene handeling of eene weigering van een administratief orgaan.

Beide lezingen schijnen niet met elkaar overeen te brengen. Waarschijnlijk is art. 68 aldus gesteld, om het pasklaar te maken ook voor de arrondissements-rechtbanken, maar dan behoorde het niet onder de wijze van behandeling voor de gerechtshoven, maar onder eene algemeene bepaling te zijn opgenomen.

Art. 66. Hier wordt alleen een termijn gesteld voor beroep tegen besluiten van administratieve organen, niet voor beroep tegen handelingen of weigeringen. Moeten ook die onderwerpen niet zoo geregeld worden, dat een termijn voor het beroep kan worden gesteld? Het kan toch niet in de bedoeling liggen, dat het beroep daarvan ten eeuwigen dage openblijft.

Welke dag wordt hier bedoeld: de dag van verzending der kennisgeving of de dag van ontvangst? De uitdrukking „ter kennisse gebracht” laat beide opvattingen toe.

Art. 54, al. 1, dat alleen slaat op kennisgevingen in dit wetboek voorgeschreven (art. 50) is op de hierbedoelde administratieve kennisgeving niet van toepassing. Het schijnt dus noodig art. 54 uitdrukkelijk van toepassing te verklaren.

Art. 70, al. 2. De bevoegdheid van den administratieven rechter tot schorsing der tenuitvoerlegging van een aangevallen

besluit, gedurende den loop van het rechtsgeding, wordt hier afhankelijk gesteld van zijn oordeel, of de tenuitvoerlegging om redenen van algemeen belang noodzakelijk is. Gold het hier eene hoogste administratieve instantie bij een college van onpartijdige deskundigen, dan ware daarvoor veel te zeggen. In het kader echter van dit wetsontwerp, waarin het slechts gaat om rechterlijke bescherming van een persoonlijk of bijzonder belang als bedoeld in art. 14, tegen schennis van wetten of wettelijke voorschriften, past dergelijke overweging niet. In dat stelsel zal de vraag der al of niet schorsing slechts mogen worden getoetst aan de al of niet onderstelbare schade aan de belangen van den klager toe te brengen, indien, hangende het geding, tot de tenuitvoerlegging wordt overgegaan, of wel daarmede wordt voortgegaan.

Art. 71, al. 2. Het voorschrift is een nudum praeceptum. Bovendien brengt het geen baat bij beroep tegen *handelingen of weigeringen* en wordt in het doel der bepaling voldoende voorzien in art. 74, sub 3, zooals dat bij art. 122, sub 4, wordt gesanctionneerd, alsmede door het bepaalde bij art. 122.

Art. 84, al. 1. *Partijen* juister: *Die partijen*; al. 2: *eener partij* beter: *van die partijen of van éene harer*.

Artt. 88-91. De breed opgezette bevoegdheid van den voorzitter der administratieve kamer bij de hoven en in verband daarmede ook van den administratieven rechter bij de rechtbanken, om voorbereidend onderzoek te kunnen opdragen omtrent bepaalde feitelijke punten aan de rechters-commissarissen voor administratieve zaken, welke daartoe, ingevolge art. 89, één of meer, bij iedere arrondissements-rechtbank uit hare leden zullen worden benoemd, en aan de kantonrechters, wordt in de Memorie van Toelichting als een voordeel beschouwd van de opdracht der administratieve rechtspraak aan de rechterlijke macht.

De Raad kan dit niet inzien.

Delegatie op den gewonen rechter om partijen of getuigen omtrent bepaalde punten te hooren, kan in ieder stelsel toepasselijk worden verklaard.

Verder te gaan en den burgerlijken en strafrechter met werkzaamheden te belasten die aan zijn gewonen werkkreis vreemd zijn, wordt noch noodig noch wenschelijk geacht.

Andere daarvoor geschikte administratieve organen, zooals er reeds onder art. 85 zijn genoemd, behooren daarmede, naar omstandigheden, te kunnen worden belast.

Art. 121. Conform 's Raads algemeene beschouwingen onder 6, op sub 5 a.

Art. 123. Conform 's Raads algemeene beschouwingen onder 6, op sub 5 b.

Art. 128. Is de hier voor andere belanghebbenden aangegeven wijze om beroep te kunnen instellen tegen een besluit enz., waartegen reeds beroep is ingesteld, slechts facultatief, in zoverre dat zij geen beroep behoeven in te stellen, wanneer zij niet willen, of is de bedoeling, dat, wanneer zij beroep willen instellen, de hier aangegeven wijze verplichtend is? In het laatste geval ware het beter te lezen:

„Ieder die bevoegd is beroep in te stellen tegen een besluit, eene handeling of eene weigering van een administratief orgaan, waartegen reeds beroep is ingesteld en van die bevoegdheid wensch gebruik te maken, verzoekt het gerecht verlof tot tusschenkomst in het aanhangig geding.”

Is de bedoeling dat ook zelfstandig beroep kan worden ingesteld, dan ware het wenschelijk voor dat geval „voeging der gedingen” voor te schrijven.

Art. 132, laatste alinea. Bij de laatste alinea van dit en van het volgend artikel wordt aan partijen eene verplichting opgelegd, aan wier niet-nakoming geenerlei rechtsgevolg verbonden is. In eene administratieve opdracht aan ambtelijke organen hebben dergelijke voorschriften hunne waarde. In een wetboek van rechtsvordering, waar men met partijen in een twistgeding te doen heeft, legge men deze slechts verplichtingen op, die niet straffeloos kunnen worden ontduken.

Art. 136. In strafgedingen kan, niettegenstaande het wettig bewijs van schuld is geleverd, geene veroordeeling den door

rechter uitgesproken worden, bij gebreke van overtuiging. Bij veroordeeling is hij echter gebonden aan het wettig bewijs. In het onderwerpelijk twistgeding over de onwettigheid van een besluit, eene handeling of eene weigering zal het ontbrekend bewijs kunnen worden aangevuld of vervangen door de overtuiging des rechters (Memorie van Toelichting, § 21, vierde beginsel).

Tot zoodanige rechterlijke willekeur zal echter de invoering eener administratieve rechtspraak hier te lande niet de gelegenheid behooren te openen.

Waarschijnlijk is dan ook slechts bedoeld, dat de rechter over de bewijskracht van het te berde gebrachte bewijsmateriaal naar vrije overtuiging zal hebben te oordeelen.

Maar ook volgens die opvatting bevat het voorschrift eene stellige onjuistheid, aangezien, blykens hetgeen in artt. 138 en 139 is bepaald, eene zoodanige vrije waardeering der als bewijsmateriaal in het geding gebrachte gegevens den rechter slechts toekomt, voor zoover uit de wet of enig ander bij die artikelen genoemd wettelijk voorschrift niet het tegendeel volgt.

Wijders is het niet juist, wat de Memorie van Toelichting zegt: „dat de appreciatie der feiten, waarop administratieve daden steunen, aan het vrije inzicht der administratie is overgelaten” en zulks als grond van de stelling, dat dus ook de beslissing over die daden aan de vrije overtuiging van den rechter behoort te worden overgelaten.

Zoowel de beslissingen van den administratieven rechter als de administratieve besluiten, handelingen of weigeringen, omtrent wier rechtmatigheid bij die beslissingen uitspraak wordt gedaan, kunnen en mogen slechts berusten op eene „appreciatie der feiten”, *getoetst aan de wetsbepalingen of wettelijke voorschriften*, welke met het oog op de bijzonderheden van elk zich voordoend geval, daarop toepasselijk mochten wezen.

De Raad meent daarom dat de woorden „naar vrije overtuiging” in het artikel behooren te vervallen en is tevens van oordeel, dat het beter ware het onder n^o. 4 van § 21 der Memorie van Toelichting genoemde beginsel van administratief recht onvermeld te laten en de daaraan gewijde, in haar tegenwoordigen vorm zeker onhoudbare uiteenzetting geheel te doen vervallen.

Dat de administratieve rechter vrij zal wezen in het beoordeelen der in het geding gebrachte bewijsmiddelen, voor zoover niet uit de wet of enig ander in de artt. 138 en 139 genoemd wettelijk voorschrift het tegendeel volgt, kan toch moeilijk voor eene bijzondere eigenaardigheid van ons toekomstig administratief procesrecht doorgaan, wanneer men bedenkt, dat in het ontwerp tot wijziging der bepalingen van ons burgerlijk bewijsrecht eene bepaling (art. 1907) is opgenomen, volgens welke voortaan ook in burgerlijke twistgedingen „de waardeering der bewijskracht van elk als bewijs gebezigt middel aan den rechter is overgelaten”.

Art. 137, 2^o, al. 2. is zeer formeel recht. Indien de nader overgelegde stukken eenige beteekenis hebben — en juist dan heeft de overlegging voor deugdelijke rechtspraak waarde —, zal de tegenpartij zich in den regel tegen overlegging verzetten.

Het ware dus wenschelijk den rechter ruimere bevoegdheid te geven; zoo noodig, met uitsel van de zaak tot een naderen rechtsdag, indien daarvoor termen zijn.

Artt. 138 en 139. Gaat het aan wettelijke voorschriften als hier bedoeld, die voor het administratief orgaan dat ze heeft toe te passen, bindend zijn, niet bindend te verklaren voor den administratieven rechter die de toepassing heeft te beoordeelen? Op die wijze maakt men tot schennis van wettelijke voorschriften, wat naleving daarvan is. Wil men bedoelde voorschriften niet bindend verklaren voor den administratieven rechter, dan dient men verder te gaan en verklare ze ook niet bindend voor de administratie.

Voor of een reglement van ware het duidelijker te lezen: *of van een provinciaal reglement voor*.

Art. 149. Het vrije goedvinden der administratie, waarschijnlijk een minder gelukkige vertaling van het Duitse: *freies Ermessen*, acht de Raad geen juiste uitdrukking. De administratie heeft niet naar haar vrije goedvinden te handelen.

Zij heeft de wet of de wettelijke voorschriften toe te passen, waaraan zij hare bevoegdheid ontleent.

Die toepassing echter is volgens de bestaande bepalingen tot nu toe, behoudens enkele uitzonderingen, waarin de beslissing in geval van verschil aan rechters of aan in art. 2 genoemde als zoodanig dienstdoende colleges is opgedragen, in eerste of

hoogere administratieve instantie aan het oordeel der administratie zelve overgelaten.

Dit geldt, (behoudens de bekende, thans [zie Memorie van Toelichting, § 32] door het ontworpen art. 2b der Rechterlijke Organisatie [ontwerp II] af te snijden jurisprudentie van den Hoogen Raad omtrent twistgedingen over eigendom en schuld-vordering) niet slechts voor de gevallen, waarin het uitdrukkelijk in eene wet of verordening is uitgesproken, maar voor het geheele administratieve jus constitutum, zooals het thans bestaat. Vandaar de noodzakelijkheid boven onder n. 6, sub 5a, betoogd, om bij invoering der administratieve rechtspraak, alsnog duidelijk aan te geven, welke administratieve normen voortaan bij de toepassing der bestaande bepalingen aan de contrôle van den administratieven rechter worden onderworpen, welke aan het oordeel der administratie behooren te blijven voorbehouden.

Die noodzakelijkheid wordt door dit en het volgend artikel nog nader aangetoond. Moet toch, zooals de Raad meent dat behoort, voor „met eerbiediging van het vrije goedvinden der administratie” gelezen worden: „met eerbiediging van hetgeen aan het oordeel der administratie is overgelaten”, dan omvat hetgeen de administratieve rechter te eerbiedigen heeft, nagenoeg alles wat tot nu toe aan de administratie is opgedragen en blijft er, voor zooveel de bestaande bepalingen betreft, geene plaats meer open voor administratieve rechtspraak, laat staan voor een in de uitspraak vast te stellen zelfstandig besluit.

Art. 152. De Raad geeft de voorkeur aan de wijze waarop dit onderwerp bij art. 16, ontwerp-Staatscommissie (bijl. I van haar verslag) is geregeld.

Eene rechtspraak, die over de hoofden van partijen heengaat en geenerlei rekening behoeft te houden met hare beweringen (middelen) en conclusiën, doet het karakter der beslissing van een twistgeding geheel verloren gaan en kan geen vertrouwen inboezemen.

Art. 173. De artt. 127 en 128 der Beroepswet, waarnaar de Memorie van Toelichting verwijst, preciseren de nieuwe feiten en geven waarborgen voor het bestaan daarvan, zoodat onvruchtbare pogingen, om op de gewijsde zaak terug te komen, worden geweerd. De Raad geeft daaraan de voorkeur boven de onbestemde aanwijzing van „feiten die enz.”, waarvan zelfs de waarschijnlijkheid nog moet worden onderzocht (art. 177, al. 2).

Hoe ruim de bevoegdheid om nietigverklaring van gewijsden te vragen hier wordt gesteld, blijkt uit de Memorie van Toelichting, waar zelfs nieuw bewijsmateriaal voldoende geacht wordt. Bij request civiel in burgerlijke zaken wordt ten minste gevorderd, dat het door toedoen van de wederpartij ware achtergehouden (art. 382 Burgerlijke Rechtsvordering).

Men moge de bestemming der administratieve rechtspraak hoog houden, het „lites finiri oportet” en de uit een gewijsde zaak voortspuitende rechtszekerheid hebben ook hunne waarde. Ook het ontwerp wordt gedwongen met laatstgenoemde eischen rekening te houden, door een termijn te stellen (art. 174), die eigenlijk geen zin heeft, wanneer het nieuwe feit eerst daarna wordt ontdekt en veel te lang is om er de rechtszekerheid van te laten afhangen. De wetgever blijve praktisch en bepale zich tot het bereikbare in ernstige en duidelijk omschreven, bewezen gevallen, waarin aan geen verzuim van belanghebbenden te denken valt. Volmaakt recht is nu eenmaal niet van deze wereld en het „summum jus summa injuria” zou maar al te dikwijls het loon zijn van hem die het na jaar en dag door nieuwe procedures zou trachten te bereiken.

Dat men in strafzaken verder gaat (art. 375 Strafvordering) en zonder enig bezwaar verder gaan kan, ligt daarin, dat het terugkomen op de afgedane zaak niet komt ten laste van eene wederpartij, die daarmede geen rekening heeft kunnen houden, maar uitsluitend ten voordeele van den veroordeelde, die, waar daartoe termen zijn (niet binnen één of twee jaar maar) te allen tijde in zijne eer of zijne vrijheid behoort te worden hersteld.

Artt. 186-198. Zoo er één onderwerp is waarvoor het wenschelijk is, dat de wetgever getuigenis van practischen zin aflegge, is het met betrekking tot de voorziening in zake van onderling onvereenigbare gewijsde. De Staatscommissie heeft bij hare voorstellen, naar de Raad meent, aan dien eisch voldaan.

Door hare opdracht der beslissing van administratieve geschillen aan een eenig college, komt al dadelijk weg te vallen de mogelijkheid van onderling onvereenigbare gewijsden van verschillende administratieve rechters, omtrent hetzelfde onderwerp.

Dit voordeel van een enkel rechterlijk college is niet te onderschatten. Want juist de mogelijkheid van onderling onvereenigbare gewijsden bestaat het meest bij veelheid van rechters, die in dezelfde lijn rechtspreken.

Bij administratieve en strafrechtelijke geschillen zijn in zoover geen onderling onvereenigbare uitspraken mogelijk, dat beiden zich op een ander gebied bewegen, en dus onafhankelijk van elkander kunnen ten uitvoer worden gelegd.

Wel kunnen zij op onderling onvereenigbare motieven berusten, maar dergelijke tegenstrijdigheden, die bij verschil van rechter en van object van rechtspraak mogelijk zijn, zal men zich ter voorkoming van eindeloze procedures moeten getroosten, zoolang zij niet tot onoverkomelijke practische bezwaren aanleiding geven. Zoo weinig trekt zich dan ook de burgerlijke wetgever het onderling onvereenigbare van een burgerlijke en strafrechtelijke uitspraak aan, dat hij in art. 1955 Burgerlijk Wetboek bepaalt, dat een arrest of vonnis in kracht van gewijsde gegaan, waarbij iemand wegens eenig feit tot straf is verwezen in een burgerlijk geschil als bewijs van dat feit zal worden aangenomen, „behoudens tegenbewijs”.

Met andere woorden: hij verplaatst slechts den bewijslast, zonder dat in de rechtsvordering eene voorziening noodig is geacht, indien het tegenbewijs geleverd wordt en tot hare onderling onvereenigbare uitspraken aanleiding geeft.

In de strafvordering daarentegen voorziet art. 375, wanneer wellicht uit het tegenbewijs nieuwe omstandigheden mochten blijken, die den strafrechter onbekend waren, en dit schijnt geheel voldoende.

Uit het vorenstaande laat zich gereedelijk verklaren, waarom de Staatscommissie zich uitsluitend tot de onvereenigbaarheid van burgerlijke en administratieve zaken bepaalt, voor zoover die tot uitspraken in den vorm van onderling onvereenigbare executoriale titels aanleiding geven.

Voor dat wellicht nooit of zeldzaam voorkomende geval heeft de Staatscommissie een practischen weg aangegeven, toegelicht in § 11 van haar verslag, waarnaar verwezen kan worden.

Alleen in het zeker nog zeldzamer voorkomende geval, dat beide rechters zich onbevoegd verklaren, wordt daardoor niet voorzien, doch naar den weg der wetgeving verwezen, ter voorkoming van herhaling.

Aan deze bij uitstek practische regeling, zij moge dan niet volmaakt zijn, wordt door den Raad verre de voorkeur gegeven boven de goed uitgewerkte, maar omslachtige en tot langdurige rechtsonzekerheid leidende regeling van het ontwerp.

Art. 202/209, ontwerp I. Tot welke ongewenschte gevolgen de bij art. 202 bedoelde wettelijke presumpcie kan leiden, blijkt uit het bij Nota van Missstellingen nader aan den Raad toegezonden art. 203 bis, waarbij men die gevolgen, aan eenige casusposities getoetst, tracht te keeren.

Aan den administratieven rechter wordt daarbij — niet in het belang van het recht, het eenige waarover hij te oordeelen heeft, maar om redenen van algemeen belang — de bevoegdheid toegekend, te bepalen dat de onwettigverklaring van een besluit eerst zal werken van den dag waarop de uitspraak is gewezen en zelfs de onwettigheid van een besluit of eene weigering voor gedekt te verklaren.

Het al of niet gebruik maken van die bevoegdheid kan tot ver reikende gevolgen leiden en de Raad acht zich niet in staat al de casusposities te overzien, welke bij toepassing van art. 202 tot moeielijkheden kunnen aanleiding geven.

Wijders schijnt het niet consequent, dat een besluit als hier bedoeld, wettelijk wordt geacht nimmer te hebben bestaan, terwijl bij art. 203 de besluiten genomen tot tenuitvoerlegging van zoodanig besluit, moeten worden ingetrokken.

Voorzichtiger en meer aan te bevelen komt den Raad daarom voor het stelsel der Staatscommissie (bijl. I van haar verslag), dat in art. 46 den rechter in het geding uitspraak laat doen. hem bij art. 79 in de gelegenheid stelt, indien hij daartoe gronden vindt, tot betering van het geleden ongelijk eene geldsom toe te kennen en overigens bij art. 77 de bevordering der uitvoering van zijne uitspraken opdraagt aan de hoofden der betrokken Departementen, om ten slotte bij art. 86 geschillen omtrent de tenuitvoerlegging aan zijne beslissing te onderwerpen.

In allen gevalle zou de Raad aan de redactie van de artt. 70, 71 en 73 op bladz. 137 en 138 der Bijdrage tot regeling der administratieve rechtspraak van de heeren RÖELL en OPPENHEIM (mutatis mutandis wat de verwijzing naar art. I van het bevoegdheidsontwerp betreft) de voorkeur geven, boven die van de artt. 202, 203 en 203 bis van het ontwerp.

Art. 203 bis, al. 2. Opgemerkt wordt, dat bij toekenning der hier bedoelde schadeloosstelling § 4 der Memorie van Toelichting niet onveranderd kan blijven. Daar toch wordt het recht op schadeloosstelling beperkt tot de gevallen van artt. 12 en 13 en die waarin zoodanige vergoeding bij het materiele recht is toegekend.

Hier wordt het echter uitgebreid tot eene vooraf niet te bepalen reeks van gevallen, ter beoordeeling van den rechter.

Artt. 204/209. Boven werd reeds opgemerkt dat de Raad zich, wat de tenuitvoerlegging der uitspraken betreft, beter kan vereenigen met het stelsel der Staatscommissie in art. 77 harer voorstellen neergelegd.

De rechter spreke recht, maar de Overheid hebbe voor de tenuitvoerlegging zijner uitspraken te zorgen, waarvoor haar beter dan den rechter de geschikte middelen en personen ten dienste staan.

Dat de Overheid partij in de zaak is, kan geen practisch bezwaar opleveren, ook al ware de verplichting der hoofden van de Departementen niet zoo krachtig gesanctionneerd als bij bedoeld art. 77 is geschied.

Ook de veronderstelde mogelijkheid in art. 209, dat de Kroon of een harer Ministers nalaat aan eene veroordeeling te voldoen, die, in den Koninklijken mond gelegd, onaangenaam aandoet, kan dan vervallen.

Art. 217. Volgens art. 113 Gemeentewet is de ontvanger belast met de invordering van alle de inkomsten en ontvangsten der gemeente en zorgt hij dat dit behoorlijk geschiede. Volgens art. 258 dier wet is hem in verband met vorenstaande bepaling de verplichting tot invordering der achterstallige gemeentebelastingen bij dwangbevel opgelegd.

Ook 's Rijks achterstallige directe belastingen worden volgens de wet van 1845, n^o. 22, door den ontvanger bij dwangbevel ingevorderd.

Is het nu noodig de oeconomie dier wetten te verstoren door de nieuwe bepaling, dat het dwangbevel wordt uitgevaardigd door het administratief orgaan, dat het in art. 213 bedoelde besluit genomen heeft?

De Raad kan het niet inzien.

Is het in art. 213 bedoelde besluit genomen en ingevolge art. 216 onaantastbaar geworden, dan staat de vordering vast en kan ingevolge art. 220, al. 2, geen beroep meer op de onwetigheid daarvan worden gedaan.

Er bestaat dus niets geen bezwaar om daarna, evenals tot nu toe het geval was, den ontvanger met de invordering bij dwangbevel te blijven belasten.

Eene regeling in dien zin, dat, waar in eene wet bepaalde ambtenaren voor de invordering van opeisbare geldvorderingen en de uitvaardiging van dwangbevelen zijn aangewezen, die ambtenaren daarmede blijven belast, komt daarom den Raad wenschelijk voor.

Ontwerp II.

Art. 2, 1^o. Met de opdracht aan den burgerlijken rechter van alle burgerlijke rechtsvorderingen kan de Raad zich gaarne vereenigen.

Dat echter, zooals de Memorie van Toelichting (§ 32) beweert, voor zoover art. 153 Grondwet betreft, twijfel omtrent de grondwettigheid dier bepaling vrijwel is uitgesloten, is wel wat sterk uitgedrukt, waar de jongste jurisprudentie van den Hoogen Raad, eene afwijkende meening blijkt te huldigen (zie mr. H. Vos, Administratieve Rechtspraak, 2de ged., bladz. 180 en de daar aangehaalde arresten van 21 December 1900 en 9 Mei 1902, *Weekblad van het Recht*, n^o. 7537 en 7766).

Art. 2, 2^o. De Raad begrijpt niet waarvoor deze gewrongen bepaling dienen moet. Als voorbeeld voor hare noodzakelijkheid wordt onder § 32 Memorie van Toelichting, ontwerp I, gewezen op de provinciale belastingen, die niet bij dwangbevel kunnen worden ingevorderd.

Maar dienen dan om die wijze van invordering mogelijk te maken niet de artt. 213 en volg. van ontwerp I, die, zooals de Memorie van Toelichting bij die artikelen opmerkt, slechts eene generalisatie zijn van hetgeen reeds rechtens is voor enkele der hierbedoelde rechtsvorderingen (Rijks- directe belastingen, gemeentebelastingen enz.)?

Onder die generalisatie vallen dus ook de provinciale belas-

tingen en in het algemeen krachtens art. 213 alle opeisbare publiekrechtelijke geldvorderingen ten behoeve van het openbaar gezag, voor zooveel ze niet ten laste komen van administratieve organen als zoodanig. Het is mogelijk dat de Raad zich in zijne opvatting der genoemde bepalingen vergist, maar, zooals hij ze opvat, kan hij tot geen andere conclusie komen dan deze:

dat art. 2, 2^o, ontwerp II, en de daarop gegeven toelichting onverenigbaar zijn met den inhoud en de toelichting van de artt. 213 en volgende van ontwerp I en dat bedoeld art. 2, 2^o, behoort te vervallen.

Art. 12 a. De aanhef van 166 Grondwet luidt: „De leden van de regterlijke magt, met regtspraak belast en de procureur-generaal bij den Hoogen Raad worden voor hun leven aangesteld. Zij kunnen worden afgezet of ontslagen door uitspraak van den Hoogen Raad in de gevallen bij de wet aangewezen.”

Hoe dus met het grondwetsartikel te rijmen de bepaling van art. 12 a, dat de bezoldigde leden der rechterlijke macht, die voor hun leven benoemd zijn, door *Ons* worden ontslagen, zoodra zij den vollen ouderdom van 65 en voor zoover de leden van den Hoogen Raad en den procureur-generaal bij dien Raad betreft, van 70 jaar bereikt hebben, terwijl dat ontslag in de gevallen bij de wet bepaald, slechts mag plaats hebben door uitspraak van den Hoogen Raad? De bepaling van art. 12 a komt den Raad voor in lijnrechten strijd met de Grondwet te zijn.

Ook voelt de Raad niet veel voor de motieven die voor de bepaling zijn aangevoerd, waarvoor de Memorie van Toelichting verwijst naar § 14, n^o. 1 en 2, doch waarvoor de hoofdmotieven zijn te vinden in § 13 der Memorie van Toelichting.

In het stelsel van den Minister is de bepaling (de ongrondwettigheid thans daargelaten) noodzakelijk, om vacatures te verkrijgen, ter aanvulling met leden, die het radicaal voor de administratieve kamers bezitien. Laat men dit stelsel los, dan komt dit ongenoemde motief te vervallen.

Worden de leden der rechterlijke macht behoorlijk gesalarieerd, wat in ieder stelsel door invoering der voorgenomen bezuinigingen kan worden verkregen, dan bestaat er minder behoefte aan promotie, die toch voor slechts weinigen is weggelegd.

In ongeschiktheid door ouderdom voorziet art. 12 Rechterlijke Organisatie.

Sluiting van den gedachtenkring voor hetgeen jongere generaties bezig zijn voort te brengen, past meer op den wetgever, dan op den rechter, die gewoon is de wet toe te passen zonder hare innerlijke waarde te beoordeelen.

En wat de remmende kracht van den ouderdom betreft en de afnemende van het weerstandsvermogen voor de vlugge afdoening van zwaren arbeid, ziet de Raad daarin meer eene voorstelling die past op den handwerksman dan op het ideaal dat de Raad zich van den rechterlijken ambtenaar vormt. Bezadigdheid, practische en theoretische geoefendheid in de toepassing van het recht, opgegaarde menschen- en zakenkennis, rustig wikken en wegen van wat het recht in ieder bijzonder geval vordert, zijn voor hem trekken van dat ideaal, die geenszins onverenigbaar zijn met gevorderden leeftijd, maar veelal bij voorkeur aan ouden van dagen worden toegekend.

In allen gevalle acht de Raad den 65-jarigen leeftijd te gering om daarop reeds een verplicht ontslag te grondvesten.

Vaak zeer goede krachten zullen daarmede noodeloos verloren gaan, terwijl ook de kosten van de rechterlijke macht zullen toenemen.

Op al deze en dergelijke gronden zal dan ook wel de grondwetgever geene leeftijdsgrens voor de met rechtspraak belaste leden der rechterlijke macht hebben gewild.

Het ware toch eene ongerijmdheid te veronderstellen, dat de wetgever aan een rechterlijk college zou opdragen, het ontslag van een rechterlijk ambtenaar wegens bereiking van een bepaalden leeftijd uit te spreken.

Art. 18. De administratieve kamer kent geene vacantie. Toch zal het eenige lid dier kamer in de rechtbanken wel eens ontspanning behoeven. Krijgt hij verlof, dan bestaat er alle kans, dat bij zijn vervanger weder met het radicaal de hand zal moeten worden gelicht.

Art. 35, 2de lid. Dat de griffiers en substituent-griffiers bij de kantonrechtters, ofschoon deze niet met administratieve rechtspraak zijn belast, voortaan zullen kunnen volstaan met het radicaal van doctor in de staatswetenschap, wordt niet aanbevelenswaardig geacht.

Art. 46a, 46b en 48. Zie de opmerkingen van den Raad onder 7 ad 5b, ontwerp I.

Art. 59a en 59b. Nu de verdeeling der rechtbank in kamers niet meer eene huishoudelijke aangelegenheid, maar eene wettelijke indeeling is, met een afzonderlijk radicaal voor de leden der administratieve kamer, zal men niet meer van de arrondissementsrechtbanken, maar van de administratieve kamer dier rechtbanken behooren te spreken. Dezelfde opmerking geldt voor art. 70.

Art. 83b, 83c, en 86. Zie 's Raads opmerkingen onder 7 ad 5b, ontwerp I.

Art. 99. Regelmatig zou het zijn, indien wat hier voor burgerlijke en strafzaken wordt bepaald, mutatis mutandis ook voor administratieve zaken, desnoods met verwijzing naar het wetboek van administratieve rechtsvordering in de Rechterlijke Organisatie werd geradiceerd.

Overgangsbepalingen. Nu, naar de Raad meent, de grondslag voor de overgangsbepalingen, met de ongrondwettigheid van art. 12a behoort te vervallen, bestaat voor hem geene aanleiding zich in het onderzoek naar de juistheid dier bepalingen te verdiepen.

Alleen merkt hij op, dat het formeel niet juist toeschijnt de overgangsbepalingen in opvolgende artikelen als een integreerend deel der rechterlijke organisatie op te nemen, maar dat zij, als uitsluitend betrekking hebbende op de wijzigingswet, daarin onder eigen letters (*a, b, c*) of cijfers (1, 2, 3) behooren te worden aangebracht.

Ontwerp III.

De samenstelling der rechterlijke colleges zal natuurlijk, indien daarin volgens 's Raad advies geen administratieve kamers worden opgenomen, naar evenredigheid moeten worden verminderd.

Ten advieze overgaande heeft de Raad de eer Uwe Majesteit eerbiedig in overweging te geven, de ontwerpen, zoolang zij niet overeenkomstig 's Raads opmerkingen zullen zijn omgewerkt, niet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Vice-President van den Raad van State,

(get.) VAN SWINDEREN.

Voor eensluidend afschrift.

De Secretaris-Generaal bij het Departement van Justitie,

A. D. W. DE VRIES.

Afzonderlijk advies van den Vice-president,
behoorende bij het advies van den Raad
van State van 4 October 1904, n^o. 15.

Aan de Koningin.

Ik veroorloof mij hierbij eerbiedig Uwer Majesteits aandacht te vragen voor enkele opmerkingen betreffende de, krachtens Uwer Majesteits machtiging, door den Minister van Justitie bij missive van 27 April 1904 bij den Raad van State aanhangig gemaakte drie ontwerpen van wet, inhoudende maatregelen tot regeling der administratieve rechtspraak, waarover de Raad van State onder dagteekening van 4 October j.l., n^o. 15, advies aan Uwe Majesteit heeft uitgebracht.

Mijne opmerkingen betreffen het radicaal dat het wetsontwerp II eischt voor rechters, die in de administratieve kamers der rechtbanken, hoven en van den Hoogen Raad zitting zullen nemen en de instelling bij de wet van zoodanige kamers zelve, waaromtrent het advies van den Raad van State, dat overigens

mijne instemming heeft, mijne meening niet volledig weergeeft, terwijl het hier bedoeld onderwerp mij voorkomt inderdaad van groot belang te zijn.

Ik stel mij bij mijne opmerkingen op het standpunt door den Minister van Justitie ingenomen, dat de administratieve rechtspraak aan den gewonen rechter zal worden opgedragen en laat daar het door den Raad van State in zijn advies besproken punt, of de Grondwet, sprekende van „den gewonen rechter”, toelaat als zoodanig aan te merken den administratieven rechter, zooals de Minister zich dien in de ontwerp-wetten voorstelt.

Ik veroorloof mij dan de vraag, of de Minister te recht uitsluitend het doctoraat in de Staatswetenschap als radicaal voor den administratieven rechter vordert. En die vraag beantwoord ik ontkennend. Men sluit daardoor noodeloos werkelijk bekwame mannen op het gebied van administratief recht, tot schade voor de rechtspraak, uit. Het zal toch wel geen tegenspraak vinden, dat onder hen die uitsluitend doctoren in de beide rechten of in de rechtswetenschap zijn, niet weinigen zijn die als kenners van Staats- en administratiefrecht uitblinken. Waarom zal men die dan uitsluiten bij de benoeming van administratieve rechters? En waarom in ieder geval boven hen te stellen een doctor in de Staatswetenschap, die wellicht ternauwernood dien graad halen kon? Bij de bepaling van het radicaal voor den administratieven rechter behoort men niet uit het oog te verliezen, dat bij het doctoraal examen in de rechtswetenschap aan de Universiteiten tegenwoordig hooge eischen gesteld worden op het gebied van Staats- en administratief recht, wat zeker in de toekomst wel niet verminderen zal, en evenzeer verdient het de aandacht, dat meerdere jongelieden, die alleen het doctoraat in de rechtswetenschap verworven hebben — niet zelden, omdat financieele redenen van verdere studie in de Staatswetenschappen moeten terughouden — zieh daarna eene administratieve carrière kozen — hetzij eene betrekking op eene provinciale griffie of op de secretarie eener gemeente — en in die betrekkingen bewijzen gaven van groote kunde. Daar bestaat, naar mijne meening, geen enkele reden deze uit te sluiten.

Tot ondersteuning van het aangevoerde voeg ik hierbij, dat onder de leden van den Centralen Raad van beroep en onder de voorzitters en griffiers van de raden van beroep slechts weinigen gevonden worden — indien zij er zijn — die alleen doctoren in de Staatswetenschappen zijn, en dat verreweg de meesten alleen het doctoraat in de rechtswetenschap bezitten.

Voorts bestaat er tegen het door den Minister voorgestelde radicaal dit bezwaar, dat de administratieve rechters, doctoren in de Staatswetenschappen, volgens art. 47 Rechterlijke Organisatie — zooals de Minister voorstelt dat te wijzigen — de rechters in de andere kamers kunnen vervangen, waarvoor zij stellig ongeschikt zijn. Even ongeschikt als, naar mijne meening, doctoren in de Staatswetenschappen zijn om griffier of substituutgriffier te worden, zooals de Minister in ontwerp II voorstelt.

Nu weet ik wel, dat de Minister in alinea 3 van de nieuwe artikelen 46b, 61b en 83b van wetsontwerp II voorstelt, dat met Zijner Excellenties toestemming ook doctoren in de rechtswetenschap als leden van de administratieve kamers der rechtscolleges kunnen worden aangewezen, maar dit heft mijn bezwaar niet op. Wordt die uitzondering als noodmaatregel bedoeld, dan is hij geheel onvoldoende; de aanwijzing van een doctor in de rechtswetenschap zal dan niet plaats hebben, tenzij geen doctor in de Staatswetenschap beschikbaar is, en is geheel afhankelijk van de inzichten van het betrokken college en van den Minister, terwijl ik zou wenschen, dat Uwe Majesteit bij de benoeming van administratieve rechters steeds de vrije keus had uit doctoren in de rechtswetenschap en doctoren in de Staatswetenschap.

En bedoelt de Minister met dat voorstel, dat steeds bij de aanwijzing bekwaamheid tusschen de doctoren in de rechtswetenschap en Staatswetenschap beslissen zal, waarom beide dan niet bij den wet den toegang tot de administratieve rechtsmacht opengesteld?

Het doet mij genoegen hierbij te kunnen aanteekenen, dat mijn gevoelen door de Staatscommissie — ik verwijs naar het als bijlage I bij haar verslag gevoegd ontwerp van wet, art. 7 — gedeeld wordt.

Mijne slotsom is dus, dat ik eerbiedig in overweging geef in de wet als radicaal voor den administratieven rechter, althans ook te noemen het doctoraat in de rechtswetenschap, zoodat de artikelen 46b, 61b en 83b van wetsontwerp II in dien zin worden aangevuld, dat tusschen de woorden „graad” en „van” worden ingevoegd de woorden: „van doctor in de rechtswetenschap of”.

Ik heb bij de voorgestelde aanvulling bedoeld mij zooveel mogelijk aan te sluiten aan de zienswijze van den Minister, maar

uit het woord „althans”, dat ik bezigde, blijkt Uwer Majesteit, dat eene wijziging van het wetsontwerp, die verder ging, mij nog meer voldoen zou. Daaromtrent zij mij nog een kort woord geoorloofd.

Het is niet te ontkennen, dat een verschillend radicaal voor leden van hetzelfde college, die tot dezelfde functie in dat college kunnen worden geroepen, iets abnormaals heeft; de Raad van State heeft daarop te recht in zijn advies gewezen en nu zou er, naar mij voorkomt, geen bezwaar zijn om voor alle rechters in de artikelen 48, 64 en 86 van de wet op de rechterlijke organisatie, waarvan de wijziging in bedoeld ontwerp II wordt voorgesteld, hetzelfde radicaal te bepalen door tusschenvoeging van de woorden „de rechts- en” tusschen de woorden „in” en „de” in regel 5 van alinea I.

Dan konde door Uwe Majesteit steeds, naar de behoefte van het college verderde, uit de doctoren in de rechtswetenschap en de doctoren in de rechts- en Staatswetenschap eene keus worden gedaan. Ofschoon niet bepaald noodig, daar een doctor in de rechts- en Staatswetenschap toch ook doctor in de rechtswetenschap is, zou het toch aanbeveling verdienen de doctoren in de rechts- en Staatswetenschap uitdrukkelijk te noemen, opdat blijke, dat de wetgever wil, dat bij de samenstelling der colleges bepaaldelijk de studie in de Staatswetenschap in aanmerking wordt genomen. Bij deze lezing zouden alleen zij worden uitgesloten die alleen doctoren in de Staatswetenschap zijn. Ik zie daarin geen bezwaar; de doctoren in de rechts- en Staatswetenschap verdienen stellig als leden der administratieve rechtsmacht de voorkeur, en de studie tot verkrijging van beide doctoraten zal daardoor worden aangemoedigd. En zij die alleen doctor in de Staatswetenschap zijn, zijn nu eenmaal zeer weinigen in getal, zoodat de benoeming toch bijna altijd uit anderen zou moeten plaats hebben, en in een college waarin zij ook geroepen kunnen worden om de rechters in andere Kamers te vervangen, zijn zij inderdaad minder op hunne plaats.

En werd — zooals mij wenschelijk voorkomt — hetzelfde radicaal voor de rechters in alle colleges gesteld, dan rijst de vraag, of het wel noodig is in de wet van de administratieve kamers melding te maken, terwijl de andere kamers blijven waar zij nu zijn, in het bij art. 19 van de wet op de Rechterlijke Organisatie genoemd reglement van openbaar bestuur I. Dat er administratieve kamers worden opgericht, ligt in den aard der zaak (hoewel eene kamer van één persoon, zooals voor de rechtbanken wordt voorgesteld, wel iets vreemds heeft). Maar de nieuwe kamers konden in het reglement van openbaar bestuur naast de oude eene plaats vinden en in dat reglement kon zoodanige wijziging gebracht worden, dat de Minister altijd de beslissing over de aanwijzing voor de administratieve kamers in zijne hand hield.

Eene vereenvoudiging van het wetsontwerp II, waardoor aan verschillende bedenkingen werd te gemoet gekomen, zou van een en ander het gevolg kunnen zijn.

Ten advieze overgaande, heb ik de eer Uwer Majesteit eerbiedig te verzoeken vóór de aanbidding der wetsontwerpen tot regeling der administratieve rechtspraak, nevens de bedenkingen vervat in het advies van den Raad van State, ook bovenstaande opmerkingen te willen overwegen.

De Vice-President van den Raad van State,

(get. :) VAN SWINDEREN.

Voor eensluidend afschrift,

De Secretaris-Generaal bij het Departement van Justitie,

A. D. W. DE VRIES.

Afzonderlijk advies van den Staatsraad ASSER, behoorende bij het advies van den Raad van State van 4 October 1904, n^o. 15.

Aan de Koningin.

De ondergeteekende, zich geenszins kunnende vereenigen met de door de meerderheid van den Raad van State goedgekeurde bewering in het advies omtrent de wetsontwerpen tot regeling der administratieve rechtspraak, volgens welke het stelsel daarbij aangenomen met betrekking tot den rechter wien

die rechtspraak wordt opgedragen — (toevoeging aan de bestaande rechtscolleges van administratieve kamers, waarvan de leden het radicaal van doctoren in de Staatswetenschap moeten bezitten en steeds in dezelfde kamer zitting zullen hebben) — met de bedoeling der Grondwet zoude strijden, veroorlooft zich zeer eerbiedig zijne bezwaren tegen die bewering onder de hooge aandacht van Uwe Majesteit te brengen.

De Raad gewaagt van de bedoeling der Grondwet. Met de woorden der Grondwet schijnt hij dus het voorgestelde niet in strijd te achten, ofschoon hij later, de klacht uitende „dat een beroep op de Grondwet niet gemakkelijk ingang vindt, wanneer groote belangen eene zoogenaamde breede uitlegging wenschelijk maken” (een verwijt dat, zoo algemeen voorgedragen, geheel ongemotiveerd is) toch wel aan strijd met de bepalingen zelve der Grondwet schijnt te denken.

Hoe dit zij, noch met de woorden, noch met de bedoeling der Grondwet kan hier strijd worden aangenomen.

Vragen wij eerst wat de grondwetgever van 1887 met de in de vorige Grondwet gebrachte wijzigingen, die op de administratieve rechtspraak betrekking hebben, bedoeld heeft, dan moet het antwoord zijn:

1^o. Weg te nemen de belemmeringen die, naar het oordeel van velen, volgens de Grondwet van 1848 het invoeren van zelfstandige administratieve rechtspraak in den weg stonden: bepaaldelijk gold dit de uitdrukking: „De Koning alleen besluit”, in art. 72, laatste lid, der Grondwet van 1848, welke woorden daarom zijn geschrapt.

2^o. Als uitvloeisel van het sub I vermelde, den wetgever bevoegd te verklaren de beslissing van administratieve gedingen op te dragen hetzij aan den gewonen rechter hetzij aan een college met administratieve rechtspraak belast (art. 154 Grondwet 1887). Men wilde daardoor onder andere den twijfel voorkomen, waartoe bij voorbeeld art. 154 van het ontwerp der Staatscommissie voor de grondwetsherziening hal kunnen aanleiding geven, of het den wetgever wel geoorloofd zou zijn de administratieve rechtspraak in plaats van aan eenen *bijzonderen* rechter, aan den *gewonen* rechter op te dragen.

De bedoeling was dus, den wetgever meerdere vrijheid te geven, geenszins hem in zijne vrijheid te beperken.

In de breedvoerige, zoo schriftelijk als mondeling parlementaire gedachtenwisseling over dit onderwerp vindt men herhaaldelijk die bedoeling uitgesproken, niet alleen in het Verslag der Staatscommissie voor de grondwetsherziening (bladz. 2, 6, 7 enz.), maar zeer bepaald ook in het Voorloopig Verslag der Tweede Kamer omtrent het wetsontwerp tot wijziging van hoofdstuk V der Grondwet (van 12 Augustus 1886), waar men leest, dat het er bij een zoo belangrijk en hier te lande betrekkelijk zoo nieuw onderwerp als de administratieve rechtspraak vooral op aankomt te waken „dat de Grondwet aan eene goede wettelijke regeling geene hinderpalen in den weg legge”, welke opmerking door de Regeering, blijkens hare Memorie van Antwoord op het Verslag, volkomen werd beaamd. Men zal, ook ten aanzien van het aan te wijzen gezag, in die stukken en debatten niets vinden, waaruit eene andere bedoeling valt af te leiden. De wet kan den *gewonen* rechter aanwijzen, zij kan ook een of meer *bijzondere* en zelfstandige administratieve rechtscolleges instellen. Uit niets blijkt dat deze bevoegdheid eene *limitatieve* is, in dien zin, dat niet ook nog eene andere organisatie geoorloofd ware (de Grondwet wijst ook nog, ter voorkoming van mogelijken twijfel, op de bevoegdheid des wetgevers om eene afdeling van den Raad van State met de uitspraak over geschillen te belasten, art. 76) — mits slecht in elk geval, vóór zoover het geldt administratieve rechtspraak in het hoogste ressort, daarbij in het oog worde gehouden het voorschrift van art. 156, 5de lid, der Grondwet.

Hoe men dus ook denke over het wenschelijke, het doeltreffende der voorgestelde organisatie, de bewering, dat de grondwetgever zou hebben bedoeld haar te *verbieden*, schijnt ongegrond.

Het is niet zonder belang hier nog te vermelden dat, al moge niet blijken, dat bij het vaststellen van art. 154 der Grondwet bepaald gedacht is aan eene organisatie als de thans voorgestelde (aan iets *niet denken* is iets anders dan het te *verbieden*) — in eene vroegere *phase* van den arbeid der grondwetsherziening — namelijk in de Staatscommissie die haar heeft voorbereid, iets dergelijks sommigen der leden schijnt te hebben voor den geest gezweefd.

Het is zeker niet ongeoorloofd hier mede te deelen (al zijn ook de notulen der gemelde Staatscommissie, waarvan de ondergeteekende de eer had lid te zijn, tot dusver niet openbaar

gemaakt), dat in hare zitting van 26 Juli 1883 door een der leden onder andere de mogelijkheid van opdracht der beslissing van administratieve geschillen aan den Hoogen Raad is besproken en daarbij gezegd: „Ook zou de samenstelling van den Hoogen Raad gewijzigd moeten worden. De leden zijn thans meestal niet bekend met het administratieve recht.” Datzelfde lid sprak vervolgens van „de bijvoeging van personen, die meer bepaald van administratief recht studie gemaakt hebben”. In den loop der discussie werd nog door een ander lid, dat het denkbeeld der opdracht van bedoelde rechtsmacht aan den Hoogen Raad bepleitte, onder andere gezegd: „Daarenboven na de nieuwe wet op het hooger onderwijs zijn er doctoren in de *Staatswetenschap*. Aan hen ware eene plaats in den Hoogen Raad in te ruimen. De opdracht aan den Hoogen Raad zou de kosten doen vermijden aan de oprichting van een *afzonderlijk college* verbonden.”

Dat opnemen van doctoren in de *Staatswetenschap* in den Hoogen Raad zou, in verband met het beoogde doel, natuurlijk moeten medebrengen, dat zij eene afzonderlijke kamer vormden, waarvan de leden niet op hunne beurt bij de andere kamers werden ingedeeld, en zonder dat het voor hen vereischte doctoraat in de *Staatswetenschap*, ook ten aanzien der andere leden gevorderd werd.

Al zou men nu echter — niettegenstaande dit alles — moeten aannemen dat de grondwetgever bedoeld heeft alleen toe te laten opdracht der administratieve rechtspraak of aan den Raad van State of een zijner afdelingen, of aan den gewonen rechter, of aan een bijzonder geheel zelfstandig college, dan nog zou het thans voorgestelde niet in strijd met die bedoeling des grondwetgevers zijn, want men vergist zich, als men in het voorgestelde iets anders ziet dan opdracht der administratieve rechtspraak aan den *gewonen rechter*.

De *gewone rechter*, dat is de rechterlijke macht in art. 153 der Grondwet bedoeld en wier inrichting bij de wet op de Rechterlijke Organisatie is geregeld.

Wel is thans voor de leden van éénzelfde rechtscollege het bij de wet op de Rechterlijke Organisatie geëischte radicaal hetzelfde en zal het voortaan voor de leden der administratieve kamers een ander zijn dan voor die der andere kamers.

Wel zal op de administratieve kamer niet toepasselijk zijn het voorschrift van art. 22 van het Reglement n°. 1, ter vol-

doening aan art. 19 der wet op de Rechterlijke Organisatie bij Koninklijk besluit vastgesteld.

Maar — al moge de Raad van State in zijn advies de wijziging van de wet op de Rechterlijke Organisatie en die van het Reglement eene *revolutie* noemen, — hoe kan men beweren dat die wijzigingen, omtrent onderwerpen door de Grondwet niet aangeroerd, met die Grondwet in strijd zouden zijn — of den gewonen rechter het karakter van „gewonen rechter” zouden doen verliezen?

De Grondwet veroorlooft uitdrukkelijk het opdragen der administratieve rechtsmacht aan den gewonen rechter. Dat van het gebruik maken van die bevoegdheid wijziging van enkele bepalingen der wet op de Rechterlijke Organisatie of van de reglementen het gevolg zou kunnen zijn, heeft zij kunnen en moeten voorzien. Een verbod althans van zoodanige wijzigingen bevat zij niet.

Hoe men dus denke over het doeltreffende der voorgestelde regeling (en de ondergeteekende erkent gaarne dat tegenover de voordeelen waarop de Minister wijst, ook de aan die regeling verbonden bezwaren ernstige overweging verdienen), 's Raads beweren, dat het voorstel ongrondwettig zou zijn, schijnt niet gerechtvaardigd.

Ten slotte zij den ondergeteekende deze opmerking veroorloofd, dat hij zeer stellig afkeurt het lichtvaardig heenstappen over bezwaren ter bestrijding eener voorgestelde regeling aan de Grondwet ontleend. Maar niet minder bedenkelijk acht hij de bewering, dat de Grondwet eene ontworpen regeling in den weg zou staan, waar die bewering niet voldoende gerechtvaardigd is. Men vergete niet, dat de in 1887 tot stand gekomen herziening hoofdzakelijk ten doel had den wetgever meerdere vrijheid te laten bij de regeling vooral van deze drie belangrijke onderwerpen: kiesrecht, defensie en administratieve rechtspraak.

De Staatsraad,

(*Get.*) ASSER.

Voor eensluidend afschrift,

De Secretaris-Generaal bij het Departement van Justitie,

A. D. W. DE VRIES.