

Wie is er tegen de bruikbare rechtsorde?

In zijn notitie over een bruikbare rechtsorde lijkt minister Donner te streven naar een soort Utopia. Overheidsregulering en -handhaving zouden vervangen kunnen worden door zelfregulering en zelfhandhaving. De druk van de regelproductie lijkt daarmee niet zozeer te worden verminderd, maar eerder verplaatst naar het maatschappelijk middenveld. Of de calculerend burger daar intrapt valt te bezien.



Rob van Gestel is hoofddocent
Wetgevingsvraagstukken aan de
Universiteit van Tilburg.

Wetten hebben zij maar heel weinig - immers zoals bij hen de samenleving georganiseerd is, zijn er helemaal niet veel wetten nodig. Dit is zelfs een van de grootste bezwaren die zij tegen andere volken hebben: hun eindeloze reeks van wetten en commentaren op wetten, die toch nog altijd onvoldoende blijken te zijn. Naar hun opvatting is het op zichzelf al een onbillijkheid de bevolking te binden aan wetten, óf zo talrijk dat men ze onmogelijk allemaal lezen kan, óf zo duister geformuleerd dat een gewoon mens ze niet begrijpt. (...) Bij andere volken met hun doolhof van ingewikkelde wetten zou daaraan moeilijk de hand te houden zijn - maar in Utopia is ieder burger zonder uitzondering een kenner van de wet. Immers die wetten zijn, zoals ik al zei, zeer weinig in getal, en van de interpretaties beschouwen zij bovendien de primitiefste en meest voor de hand liggende als de billijkste. Want, zeggen zij, alle wetten worden tenslotte uitgevaardigd om de mensen aan hun verplichtingen te herinneren. Een subtiele interpretatie spreekt maar tot heel weinigen (want slechts weinigen kunnen die volgen); een eenvoudiger en meer voor de hand liggende betekenis daarentegen is voor allen toegankelijk. Trouwens, degenen die de grote meerderheid uitmaken, en een vermanend woord ook het meeste nodig hebben, zijn toch het gewone volk. Daarvoor kan men net zo goed helemaal geen wetten geven, als iets waarvan men de interpretatie alleen met veel vernuft en na lang heen en weer praten op het spoor komt. Om dat spoor na te snuffelen, daartoe is het primitieve begrip van de massa immers niet in staat. Ze hebben er trouwens geen tijd voor ook, want zij hebben genoeg te doen om de kost op te halen.¹

1 Uitgangspunt

De redactie van het Nederlands Juristenblad heeft mij verzocht de notitie van het Ministerie van Justitie betreffende het beleid om de bruikbaarheid van de rechtsorde te bevorderen eens onder de loep te nemen.² Ik heb die uitnodiging uiteraard graag aanvaard. Daarbij heb ik als uitgangspunt gehanteerd dat geen redelijk mens tegen vermindering van overbodige regelgeving en vermindering van onnodige administratieve lasten kan zijn. Iets anders is dat enige scepsis gerechtvaardigd lijkt waar het gaat over de te verwachten uitkomsten van 'weer een nieuwe dereguleringsoperatie'. Wie immers de geschiedenis kent³, weet maar al te goed dat opeenvolgende regeringen er niet in zijn geslaagd om te komen tot een structurele vermindering en vereenvoudiging van met name het groeiend bestand aan gedelegeerde regelgeving (o.a. amvb's en ministeriële regelingen).⁴ Toch moeten we er ook voor waken het streven naar een 'bruikbare rechtsorde' en een hogere effectiviteit en doelmatigheid van wetgeving automatisch te vereenzelvigen met 'juridisch-instrumentalisme'.⁵ Critici van Donner die uitsluitend wijzen op het gevaar van een aantasting van de waarborgfunctie van wetgeving door vermindering van regels of beperking van rechtsbeschermingsvoorzieningen miskennen dat rechtmatigheid en doelmatigheid in een sociale rechtsstaat geen tegengestelde⁶, maar complementaire waarden zijn.⁷



René Magritte,

Conversation

In de terminologie van Max Weber kan de 'Wertrationalität' - de bescherming van de burger tegen de macht van de overheid - in onze rechtsstaat niet los worden gezien van de 'Zweckrationalität'. Het rechtsstatelijke gehalte van onze samenleving wordt ook beïnvloed door de effectiviteit van de bescherming van de burger door de overheid met behulp van economische, politieke én juridische middelen. Voor zover wetten door hun aantal, complexiteit of ambitieniveau het onmogelijke van burgers of bedrijven gaan verlangen of niet meer uitvoerbaar en handhaafbaar (kunnen) zijn, is op termijn evengoed sprake van het zetten van de bijl aan de voet van de rechtsstaat, als bij inbreuken op formele eisen van legaliteit en rechtsgelijkheid.⁸ In dat opzicht heeft Donner groot gelijk!⁹ In andere opzichten kan men evenwel ook vraagtekens zetten bij de idee van een bruikbare rechtsorde. Zo zijn veel voorstellen om over te schakelen op zelfregulering en alternatieven voor wetgeving allerminst nieuw en wordt vaak niet duidelijk waarom ze nu ineens dé verlossing bieden.¹⁰ Een fundamentele vraag - die ook in de notitie enigszins boven de markt blijft hangen - is bovendien vanuit wiens perspectief de bruikbaarheid van de rechtsorde vooral bekeken dient te worden. Is dat de blik van de overbelaste overheid, die van het verlamde bedrijfsleven dat in zijn concurrentievermogen wordt beperkt of gaat het vooral om de burger die onverschillig dreigt te worden ten opzichte van de toenemende regelvloed en zich daarom steeds minder aantrekt van wet en recht? 'Last but not least' is ook het politieke motief achter de wens tot vermindering en vereenvoudiging van regelgeving af en toe wat schimmig. Zo lijkt het erop dat het bij afschaffing van milieuregels niet uitsluitend gaat om een terugdringing van bureaucratie om lokale overheden meer lucht te geven of om administratieve lasten te verlichten en bedrijven meer keuzevrijheid te geven. Tussen de regels door krijgt men de indruk dat wij in Europa niet langer een gidsland willen spelen en dat het qua milieubescherming allemaal best even wat minder kan. Die keuze is op zich legitiem, maar hij zou wel wat explicieter mogen worden gemaakt.

2 Opzet

In de brief van de Minister van Justitie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer wordt op p. 1 gesteld: 'In de nota wordt een analyse gegeven van de oorzaken van regelgroei en regeldruk en wordt nagegaan wat daaraan kan worden gedaan en op welke wijze.' Mijn beoordelingsmaatstaf voor de kwaliteit van de notitie is daarom primair of deze er in is geslaagd is om 1) te objectiveren in hoeverre er thans op bepaalde terreinen teveel onnodige wettelijke regels zijn en 2) te lokaliseren wat daarvan

de belangrijkste achterliggende oorzaken zijn en in hoeverre die beïnvloed kunnen worden (de afhankelijke of niet-antecedente variabelen). Daarnaast wil ik 3) kijken naar de alternatieve reguleringsvormen die het Ministerie van Justitie voorstelt. Is voldoende aannemelijk gemaakt dat deze tot een significante vermindering van de huidige regeldruk en/of de daarmee gepaard gaande administratieve lasten zullen leiden? Dit zal ik doen door een aantal 'nieuwe' voorstellen van de minister te bestuderen, zoals de vervanging van (technische) middelvoorschriften in wetgeving door doelvoorschriften en zorgplichten, het werken met certificeringssystemen in plaats van economische ordeningswetgeving en het vervangen van detailtoezicht door vormen van meta-toezicht. De voorbeelden zullen vooral, maar niet alleen, op het terrein van het milieubeleid liggen. De reden daarvoor is niet alleen dat ik daarin redelijk thuis ben, maar ook omdat binnen dat jonge beleidsveld relatief veel wordt geëxperimenteerd met alternatieve reguleringsvormen. Bovendien is er op dit terrein interessant onderzoek beschikbaar dat inzicht biedt in de werking van diverse typen van normstelling en regulering.

Uiteraard kan ik niet alle voornemens uit de notitie bespreken. Mijn doel is vooral om te laten zien dat de belangrijkste tekortkoming van de notitie, zijnde de gebrekkige (empirische) onderbouwing van de beleidsvoornemens, geen incident is.

3 Hoofdpijnen van de notitie

Kernboodschap is dat het kabinet de verhouding tussen overheid en samenleving wil verbeteren door de regeldruk te beperken en meer verantwoordelijkheid bij burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties te leggen. De minister schrijft dat er al sinds het eind van de jaren zeventig serieuze aandacht is geweest voor het beperken van de regelbaarheid en de ongewenste (neven)effecten daarvan. Allerlei dereguleringscommissies en regeringsstukken, zoals de fameuze nota 'Zicht op Wetgeving'¹¹, passeren de revue. Op p. 3 wordt vervolgens geconcludeerd dat hoewel het wetgevingskwaliteitsbeleid zich een permanente plaats in het regeringsbeleid heeft verworven, er niet minder regels zijn gekomen. Sterker nog, de regeldruk lijkt alleen maar toegenomen. Dit roept om een antwoord op twee vragen: 1. wat bepaalt in hoeverre er sprake is van 'regeldruk'? Is dat de hoeveelheid, de gedetailleerdheid, de complexiteit, het sturende karakter van regels, de nalevingsbereidheid of wellicht een combinatie van factoren en hoe meten we dat op verantwoorde wijze? 2. hoe komt het dat overheidsbeleid dat al dertig jaar is gericht op vermindering en vereenvoudiging van regelgeving (en sedert begin jaren negentig ook op alternatieven voor en in wetgeving) geen trendbreuk heeft weten te realiseren?

3.1 Oorzaken voor regelverdichting

Vaag blijft in de notitie waar nu exact de angel in het (falende) dereguleringsbeleid zit. Op p. 4-5 wordt een aantal factoren genoemd. Deze zijn echter nogal ongelijksoortig en vaak op omtrekkende wijze geformuleerd.¹² Zo wordt enerzijds gesteld dat het legaliteitsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel een motor zijn voor nieuwe regelgeving, maar wordt anderzijds verdedigd dat regelgroei bij nader inzien vaak een politieke keuze is die niet noodzakelijkerwijs samenhangt met deze rechtsstatelijke beginselen. Wanneer men deze constatering combineert met de vaststelling van de minister dat burgers risico's in de samenleving steeds minder accepteren en bij incidenten al gauw op wetgeving aandringen, dan groeit het vermoeden dat het eerst en vooral regering en parlement zijn die te weinig zelfbeperking aan de dag weten te leggen bij de regelproductie en onvoldoende weerstand (kunnen) bieden aan de agendering van maatschappelijke problemen door media en belangenorganisaties.¹³ Aan de vraag of en hoe dáár iets aan gedaan zou kunnen worden, gaat de notitie helaas volledig voorbij.¹⁴

Een tweede factor die terecht als belangrijke oorzaak van regelaanwas wordt genoemd is de toenemende invloed van het internationale en Europese recht. Daarom stelt de notitie dat bijvoorbeeld Europese verordeningen en richtlijnen vaak dwingen tot het verzekeren van een gelijke behandeling van vraagstukken waarvoor in het verleden in de lidstaten geen of slechts beperkte nationale regelgeving bestond. Voor zover dit noodzakelijk is om de spelregels uit de basisverdragen voor grensoverschrijdend economisch en maatschappelijk verkeer te effectueren, is dit onvermijdelijk. Niettemin rest de vraag in hoeverre en op welke punten de Europese regelgeving tot onnodig gedetailleerde nationale regelgeving dwingt.¹⁵ Met name richtlijnen zouden vooral de buitengrenzen van het nationale speelveld moeten afpalen en vorm en middelen waarmee het gedrag van bedrijven en burgers dient te worden beïnvloed aan de lidstaten overlaten. In hoeverre is het nu inderdaad zo dat: a) dit niet langer het geval is doordat Europese regels zelf meer sturend en

beleidsbepalend zijn geworden; b) wij in Nederland onnodig veel implementeren (dat wil zeggen in strijd met de Aanwijzing voor de regelgeving de omzetting van richtlijnen gebruiken om extra nationaal beleid te formuleren) en c) wat doet Nederland er in Europa aan om de hoeveelheid en complexiteit van de communautaire wetgeving op de politieke agenda te krijgen?¹⁶

Nederland heeft in elk geval weinig recht van spreken om de Europese wetgever te kapitelen zolang we er niet in slagen implementatieachterstanden te voorkomen door een gebrekkige departementale voorbereiding en een vaak te late inbreng vanuit ons Parlement bij de totstandkoming van Europese regelgeving.

3.2 Regeldruk: kwantitatieve factoren

Onbevredigend is dat in de notitie het kernbegrip 'regeldruk' niet wordt gedefinieerd. Op sommige plaatsen (bijv. p. 8 en p. 13 en 14 onderaan) wordt daar een te kwantitatieve invulling aan gegeven. Zo constateert de minister op grond van onderzoek door de Rijksuniversiteit Groningen dat de productie van wetten in formele zin en AMvB's weliswaar schommelingen vertoont in verschillende kabinetperiodes, maar in de tijd geen absolute groei. Daarop volgt de zin:

'Dat er in de productie van wetten en AmvB's geen groei optreedt, wil overigens niet zeggen dat de regeldruk niet toeneemt. Er worden namelijk netto meer wetten gemaakt dan ingetrokken. Het aantal rechtsgeldige wettelijke regels heeft sinds 1980 een groei doorgemaakt van 1100 naar 1749, een groei van ruim 60% in 23 jaar.'¹⁷

Hoewel ik niet wil ontkennen dat de kwantiteit van de regelproductie iets zegt over de kans dat wetgeving minder wordt geaccepteerd en nageleefd door de burger, blijft de vraag wat dat dan is en vooral hoe je dit meet. Op het terrein van de wetgeving zijn mij geen studies bekend die bijvoorbeeld een vergelijking trekken met de economische 'wet van de afnemende meeropbrengsten'. Daardoor is het niet goed mogelijk uitspraken te doen over de vraag wanneer de meerwaarde van één extra regel tot een vermindering van de effectiviteit van het totale regelbestand leidt dat van toepassing is op een rechtssubject. Het zou interessant zijn (geweest) om eens empirisch onderzoek te laten verrichten naar de effecten van 'information- en regulatory overload' bij uitvoeringsinstanties of bedrijven. Welk effect heeft een bepaalde toename van de omvang of complexiteit binnen één bepaald regelgevingscomplex op de uitvoering en nalevingsbereidheid binnen andere domeinen; hoe werkt 'normvervaging' op dit punt eigenlijk?

3.3 Kwalitatieve factoren: de 'gevoelstemperatuur' van het recht¹⁸

Fundamenteel is de vraag of andere factoren dan de kwantiteit van het regelbestand niet meer bepalend zijn voor de regeldruk, zoals die in de samenleving wordt ervaren.¹⁹ Ik denk dan aan de mate waarin gedragsregels de keuzevrijheid van handelen van (rechts)personen beperken en de omvang van de discretionaire ruimte in het geval van bevoegdheidsregels voor bestuursorganen om eigen beleidskeuzes te maken. Ook zal het ontstaan van regeldruk mede afhangen van de aard en omvang van de wetgeving waarmee men in het dagelijks leven te maken krijgt.²⁰ Zo zal de gemiddelde burger weinig last hebben van de Wet rampen en zware ongevallen of van de regels uit het Wetboek van Strafrecht.²¹ Dit simpelweg, omdat hij er normaliter niet mee in aanraking komt. Op andere plaatsen (p. 9 en 14) in de notitie wordt de nadruk gelukkig meer op deze kwalitatieve aspecten gelegd, zoals de neiging die soms bestaat om uitvoeringsproblemen met nieuwe regelgeving te willen oplossen en het door de wetgever willen vermijden van maatschappelijke risico's voor de burger. Jammer blijft dat juist deze aspecten (nog) niet verder zijn uitgewerkt. Dit kan gemakkelijk leiden tot 'jumping to conclusions'. Zo wordt onbruikbaarheid van wetgeving op p. 9 wel erg snel in verband gebracht met bijvoorbeeld de mate waarin regels door burgers als onrecht worden ervaren. Het lijkt mij onverstandig om daaraan de gevolgtrekking te verbinden dat wetgevingsbeleid meer gevoerd dient te worden op basis van de ergernissen van burgers. Let wel, er is niets mis met meldpunten voor hinderlijke en tegenstrijdige regelgeving, maar we moeten er nuchter mee omgaan. Het feit dat bijvoorbeeld horeca-ondernemers in het midden- en kleinbedrijf de hygiëne- en levensmiddelenwetgeving lastig vinden, wil niet zeggen dat het daarom wel wat minder kan met de voedselveiligheid in snackbars etc. Dat zou inderdaad betekenen dat je maatschappelijke risico's op nietsvermoedende burgers afwentelt. Waar hij voedselvergiftiging oploopt zal de consument inderdaad ook zonder regelgeving niet snel meer gaan eten, maar willen we dit type 'vraagsturing' en stelt bijvoorbeeld artikel 22, lid 1 van de Grondwet hier geen grenzen?²²

In de eerste plaats moet duidelijk onderscheid worden gemaakt tussen de vraag of normadressaten het ambitieniveau van de regel niet onderschrijven vanuit een ander belang dan de wetgever voorstaat (niet alle tabaksfabrikanten vinden tegengaan van roken bij jongeren uit een oogpunt van volksgezondheid misschien even belangrijk wanneer dat tot grote omzetverliezen leidt) of dat er geen proportionaliteit tussen doel en middelen bestaat (moet roken in de horeca perse door middel van wetgeving worden tegengegaan of kan het ook anders?).

In de tweede plaats is het irreëel om te denken dat tegenstrijdige en inconsistente wetgeving altijd kan worden vermeden. De resultaten van eerdere onderzoeken en meldpunten laten zien dat tegenstrijdigheid ook wordt veroorzaakt doordat regels die elkaar onderling beïnvloeden vaak vanuit verschillende rationaliteiten geschreven zijn. Zo kunnen eisen inzake geluidsisolatie van cafés vanuit het perspectief van tegengaan van hinder (extra dikke beglazing) botsen met die van veiligheid (bij brand sla je minder gemakkelijk een ruit in om te vluchten). Beide belangen zijn legitiem en gericht op bescherming van de burger (respectievelijk omwonenden en cafébezoekers), maar in dit voorbeeld onverenigbaar, tenzij er een alternatieve technische oplossing denkbaar is.²³ Zo'n oplossing is er simpelweg lang niet altijd.

Soms zal de wetgever problemen van tegenstrijdigheid kunnen voorkomen door bijvoorbeeld doelvoorschriften te stellen die gericht zijn op het bereiken van een bepaald resultaat, zonder de middelenkeuze vast te leggen, maar dat veronderstelt wel dat 1) de wetgever weet hoe hoog hij de lat qua prestaties mag leggen en 2) de normadressaat zelf voldoende creativiteit en deskundigheid in huis heeft om het wettelijk doel te kunnen bereiken. Zo kent de nieuwe Zeevaartbemanningswet niet langer allerlei gedetailleerde eisen omtrent de bemanningssamenstelling, maar wordt volstaan met het voorschrijven van een zogeheten 'bemanningsplan' dat de basis vormt voor de afgifte van een bemanningcertificaat.²⁴ Met name bij kleinere reders blijkt het echter nog wel eens op problemen te stuiten om met een goed onderbouwd en doorwrocht plan te komen dat de deskundigheid, opleiding en (medische) geschiktheid van het personeel kan waarborgen.²⁵ Dit is geen onbelangrijk gegeven nu de wet geen differentiatie tussen reders toestaat en het overgrote deel van de rampen en ongevallen op zee wordt veroorzaakt door menselijk falen.²⁶

3.3 Tussenconclusie

Met Witteveen stel ik vast dat wie bezorgd is over aantallen regels en de vermindering daarvan in percentages, regelgeving vooral als obstakel ziet en geen criterium heeft om de nuttige en bruikbare regels van de overbodige en schadelijke te onderscheiden.²⁷ Zonder maatstaven is afschaffing, integratie van regelgeving of meer probleemgericht wetgeven echter geen oplossing.

Wat dit laatste betreft heeft Donner dat zelf treffend verwoord: Hoe meer men een concreet probleem neemt als vertrekpunt voor regelgeving, des te groter is het risico van verkoking.²⁸ De wetgever kan niet alle problemen voorzien en al zou hij dat kunnen dan is het voor uitvoeringsorganisaties als intermediair tussen wetgever en burger nog vaak onmogelijk om alle expertise (milieu, veiligheid, arbeidsomstandigheden, gezondheid etc.) in één hand/loket te verenigen. Het is daarom bepaald geen gek idee om in de sfeer van gedragsregels en beleidswetgeving meer met kaderwetgeving te werken, ruimte te bieden voor zelfregulering en te kijken in hoeverre en hoe er een verschuiving kan plaatsvinden van inputeisen, naar outputparameters en verantwoording van behaalde resultaten achteraf, zoals de notitie voorstelt. Dit veronderstelt echter meer (empirische) kennis over het gedrag en de werkwijze van normadressaten.

Belangrijker nog, is te beseffen dat het begrip 'regeldruk' een subjectief element in zich draagt. Sommige organisaties zullen met andere woorden eerder last hebben van 'wetgevingsstress' dan andere.²⁹ Op zichzelf is het goed wanneer dereguleringsoperaties niet louter naar binnen zijn gericht en oog hebben voor de bruikbaarheid van regels die in de praktijk het handelen van burgers, bedrijven en intermediaire organisaties beïnvloeden. Dat doe je door evaluatie-onderzoek en door de burger rechtstreeks en actief bij de herijking te betrekken. Daarbij moet alleen wel met twee zaken rekening worden gehouden.

Ten eerste zal het geluid van burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties ten aanzien van overbodige of onnodig belemmerende regelgeving enige representativiteit dienen te bezitten.

Versillende belangen moeten aan bod kunnen komen en in beginsel een gelijk gewicht krijgen nu het bij wetgeving altijd gaat om een belangenafweging uit algemene gezichtspunten.³⁰

Ten tweede moeten klachten ter zake van overbodige of onnodig gecompliceerde regelgeving geobjectiveerd worden in die zin dat ze voor de normadressaten vergelijkbare problemen opleveren en niet louter te wijten zijn aan bijvoorbeeld laksheid of een gebrekkige interne organisatie. Hierbij dient men tevens oog te hebben voor zaken als 'economies of scale' en wat men in de sociale-psychologie relatieve deprivatie noemt. De mate waarin regels als onnodig belastend worden ervaren

zal namelijk mede afhangen van de omgeving en belevingswereld waarin men zich bevindt. Zo zijn wettelijke informatieverplichtingen die verband houden met het jaarrekeningenrecht voor bedrijven objectief gezien veel zwaarder dan de administratieve verplichtingen die samenhangen met de uitvoering van de arbeidsomstandighedenwetgeving. Toch worden laatstgenoemde regels door het bedrijfsleven over het algemeen eerder als hinderlijk en overbodig ervaren.³¹

4 Alternatieven voor en in wetgeving

Interessant is dat in de notitie (p. 11-12) een driedeling wordt gemaakt in thema's voor wetgevingsbeleid, te weten:

1. wetten die juridische instituties regelen waarvan overheden en burgers zich bedienen om rechtshandelingen te verrichten, zoals de regeling overeenkomsten en cao's in het BW;
2. wetten die gedrag reguleren, zoals subsidiewetgeving en
3. wetten die (de organisatie van) bestuur en rechtspleging regelen. Op alle drie de domeinen ziet de minister mogelijkheden voor een verbetering van de bruikbaarheid van wetgeving.

Jammer is dat de relevantie van deze driedeling niet is uitgewerkt en dat hij ook niet consequent lijkt te zijn doorgetrokken in de notitie. Daardoor komen sommige voorstellen voor verbetering van de bruikbaarheid van wetgeving ondoordacht over. Ik geef één voorbeeld: op p. 12 staat onder het kopje handhaving en sanctivering: 'Het strafrecht kan terugtreden ten behoeve van het bestuursrecht of het aansprakelijkheidsrecht, zelfregulerende systemen kunnen gebruik maken van alternatieve geschillenbeslechting.' Het lijkt erop dat dit slaat op de hervormingen die in de sfeer van de organisatie van de rechtspleging kunnen worden doorgevoerd. Waar we vervolgens in de notitie verder lezen komen we op dit punt weinig opzienbarends of vernieuwends tegen. Dat LNV (p. 15) bezig is met het invoeren van een bestuurlijke boete in de meststoffenwetgeving geloof ik graag. Maar zal dat nu tot een substantiële vermindering van de regeldruk in die sector leiden?

Het beeld wordt niet anders wanneer ik daarbij hetgeen er in de notitie over het aansprakelijkheidsrecht of over alternatieve geschillenbeslechting wordt gezegd betrek. Ik sluit niet uit dat de mogelijkheden voor deze reguleringsalternatieven nog beter kunnen worden benut dan thans het geval is, maar uit weinig blijkt dat daarvan een aanzienlijke vermindering van de regeldruk verwacht mag worden. Nergens wordt melding gemaakt van de ervaringen tot op heden met bijvoorbeeld verzekeraars in hun rol als private handhavers.³² Ook het intensiveren van alternatieven voor geschillenbeslechting wordt al gepropageerd voordat er een grondige evaluatie is verricht van wat allerlei vormen van mediation en arbitrage tot op heden precies hebben opgeleverd.³³

Het leervermogen van de overheid lijkt op dit punt niet erg groot. Zo waren er in de jaren tachtig hooggespannen verwachtingen ten aanzien van convenanten als alternatief voor wetgeving, maar inmiddels lijkt dat enthousiasme alweer geluwd. Convenanten zijn een nuttig hulpmiddel bij het faciliteren van onderhandelend bestuur, het anticiperen op wetgeving en het inkleuren daarvan, maar ze hebben weinig wetten overbodig gemaakt.³⁴ Ook de naleving ervan is dikwijls minder vanzelfsprekend gebleken dan vooraf gedacht. Daarom moesten er na de totstandkoming van sommige convenanten toch weer aanvullende wettelijke maatregelen worden gecreëerd om 'free riders' aan te pakken. Denk aan de figuur van de algemeen verbindend verklaring van afspraken over afvalverwijderingsbijdragen.³⁵

Een sprekend voorbeeld daarvan is het Convenant verpakkingen II ter uitvoering van Richtlijn 94/62/EG over terugname en recycling van verpakkingsafval. Dit convenant kent een hele set van flankerende wettelijke maatregelen om ontduiking van de afspraken tegen te gaan. Desalniettemin heeft de Europese Commissie Nederland onlangs in gebreke gesteld vanwege onjuiste implementatie van de richtlijn. Dit geldt met name voor de afspraak dat eenmalige verpakkingen van frisdranken en bier alleen op de Nederlandse markt kunnen worden toegelaten nadat een met een vergunning vergelijkbare procedure is doorlopen. Deze clause beschouwt de Commissie klaarblijkelijk als een ontoelaatbare handelsbelemmering.³⁶

4.1 Zorgplichten

De notitie heeft ook veel vertrouwen in de werking van zorgplichtbepalingen (o.a. p. 19-20). Op sommige beleidsterreinen en ten aanzien van bepaalde onderwerpen is dat inderdaad niet zo gek. Zo is in onderzoek dat is verricht door het Tilburgse Centrum voor Wetgevingsvraagstukken eerder geconcludeerd dat bijvoorbeeld op het terrein van de onderwijswetgeving veel gedetailleerde regels

kunnen worden geschrapt en vervangen door zorgplichtbepalingen gekoppeld aan het intensiever en publiekelijk verantwoording laten afleggen van instellingen in het basis- en voortgezet onderwijs.³⁷ We hebben het dan wel over een terrein waarop professionaliteit van leerkrachten en maatschappelijke betrokkenheid van ouders en maatschappelijke organisaties relatief goed ontwikkeld is en ook 'marktprikkels' een rol spelen (er is concurrentie in het onderwijsaanbod). De vraag is of deze condities in dezelfde mate aanwezig zijn op andere terreinen, zoals de bescherming van ons leefmilieu.

Opvallend in dat kader is dat in de notitie (p. 15) wordt voorgesteld om te komen tot een uitbreiding van zorgplichten voor inrichtingen krachtens de Wet milieubeheer, omdat de regelgeving daar te veel gedetailleerde eisen aan bedrijfsprocessen stelt en er teveel gedoogd wordt. Wat daarbij vergeten wordt is dat juist op dit terrein de afgelopen jaren al een gigantische dereguleringsoperatie is doorgevoerd waarbij voor 75% van alle inrichtingen de vergunningplicht door algemene regels is vervangen, waarbij die regels in vergelijking tot het verleden meer doelvoorschriften en zorgplichten bevatten. Deze operatie heeft er bovendien toe geleid dat het aantal beroepen op de Afdeling bestuursrechtspraak aanzienlijk is teruggelopen.³⁸ Wat echter nog opvallender is, is dat er juist ten aanzien van het gebruik van zorgplichten veel kritiek is gerezen vanuit instanties als: de Commissie voor Toetsing van Wetgevingsprojecten en de Raad van State.³⁹ Evaluatieonderzoek leert bovendien dat de huidige zorgplichten uit de Wet milieubeheer in de bestuursrechtelijke praktijk nauwelijks worden toegepast. Voor wat betreft het strafrecht -waar zorgplichten als die van artikel 10.3 Wm en 13 Wbb wel veelvuldiger worden toegepast - gaat het vooral om handelingen die worden verricht buiten inrichtingen, zoals het illegaal storten van afval.⁴⁰

4.2 Certificeringssystemen

Een ander onderwerp dat - terecht - aandacht krijgt in de notitie is het gebruik van kwaliteitszorg en certificeringssystemen. Eén van de terreinen waarop dit, aldus de notitie (p. 16), speelt is de regelgeving rond dierenwelzijn. Op dit terrein heeft de minister van LNV aangegeven dat met name waar het gaat om 'gezelschapsdieren' een herijking van verantwoordelijkheden op zijn plaats is. De overheid wil in de toekomst vooral nog aan zet (kunnen) zijn wanneer sprake is van excessen, mishandeling of verwaarlozing van dieren.⁴¹ Voor het overige zou de verantwoordelijkheid voor het dierenwelzijn meer bij de houders moeten worden gelegd. Een van de voorstellen in dat verband is een drastische deregulering van het Honden- en Kattenbesluit 1999. Veel gedetailleerde regels omtrent huisvesting, vaccinatie en rapportage zullen in de toekomst worden vervangen door de verplichting voor houders van kennels e.d. om deel te nemen aan een certificeringssysteem.⁴² De minister is van mening dat de controle op dit systeem beter in private handen kan worden gelegd. Handhaving door de overheid zal zich voortaan beperken tot mishandeling en verwaarlozing. Op het eerste gezicht sluit dit voorstel aan bij het gezond verstand. Het spreekt immers voor zich dat de handhaving capaciteit en deskundigheid van de AID tekortschiet om allerlei verschillende dierhouderijen (van hondenkennels tot houders van amfibieën) met enige regelmaat te inspecteren. Ook hier geldt echter dat de praktijk leert dat enige terughoudendheid op zijn plaats is waar het gaat om het vervangen van overheidstoezicht door controles vanwege certificatie-instellingen. Certificatie is iets anders dan de uitvoering van nalevingstoezicht. Door middel van een toezichtsbeleid waarin rekening wordt gehouden met prioriteiten inzake de naleving van bepaalde regels, de aard van de branche en het nalevingsverleden van bepaalde personen of bedrijven, wordt door een toezichthouder gezocht naar overtredingen om een algemene en specifieke preventieve werking te bewerkstelligen en de overtreder te corrigeren. Handhavingsacties zien op het afdwingen van het herstel van de onrechtmatige situatie en/of bestraffing van de overtreder. Certificatie-instellingen kunnen daarentegen slechts in beperkte mate beleid voeren waar het gaat om het toepassen van risicoanalyses en differentiatie bij de frequentie en intensiteit van hun controles. Eenvormigheid is hier de regel en doordat de gecertificeerde uiteindelijk betaalt voor iedere extra controle is er een natuurlijke rem op de neiging om controles te intensiveren. Daar komt bij dat gecertificeerden, anders dan onder toezicht gestelden, bij de uitvoering van controles niet tot medewerking gedwongen kunnen worden. Bovendien beoogt een eventuele schorsing of intrekking van een certificaat 'slechts' het vertrouwen in het certificaat te waarborgen en niet om de overtreder te bestraffen.⁴³

Het kan voor toezichthouders heel verstandig kan zijn om bij het opstellen van toezichtsplannen en prioritering van handhavingsacties rekening te houden met (resultaten van) certificering. Blind vertrouwen op de aanwezigheid van een certificaat als bewijs van de daadwerkelijke naleving van regels is in de praktijk echter uiterst riskant. De overheid moet af en toe eens de thermometer blijven steken in private controlesystemen wanneer deze beogen om een bijdrage te leveren aan de borging van publieke belangen. Louter vertrouwen op het 'piepsysteem', zoals in dit geval op klachten van

burgers over vermeende verwaarlozing van dieren is daarom te mager. Zinvol is dat de overheid - naast bijv. de Dierenbescherming - zitting neemt in colleges van deskundigen die de eisen formuleren op basis waarvan certificering plaatsvindt. Op zijn minst dient men geïnformeerd te blijven over de ontwikkeling van eisen die vanuit de sector zelf aan dierenwelzijn worden gesteld. Een tweede randvoorwaarde voor een effectief publiek-privaat samenspel is dat er al enig zelfregulerend vermogen in de betrokken sector aanwezig is en dat er bereidheid is tot transparantie en het afleggen van verantwoording.⁴⁴ Wanneer die er niet of nauwelijks is, zoals in het verleden is gebleken in de vuurwerkbranche, moet zelfregulering niet door de overheid worden opgedrongen!

4.3 Meta-toezicht

Hoewel het woord zelf in de notitie maar één keer opduikt (p. 20) hebben veel voorstellen van de minister (gedeeltelijk) betrekking op een verschuiving van eerstelijns overheidstoezicht naar wat vaak 'meta-toezicht' wordt genoemd. Dit containerbegrip wordt door beleidsmakers in verschillende betekenissen gebruik, maar in zijn algemeenheid kan worden gezegd dat daarbij de bewijslast voor de naleving van wettelijke regels in eerste instantie bij instellingen of bedrijven zelf wordt gelegd. Men dient zelf aan te tonen dat publiekrechtelijke regels niet worden overschreden door bijvoorbeeld een verklaring te overleggen waarin wordt aangegeven in hoeverre en op welke wijze aan de gestelde eisen is voldaan.⁴⁵ Te denken valt o.a. aan een onafhankelijk visitatierapport, aan een auditrapport van een certificatie-instelling of een accountantsverklaring.

De idee is vervolgens dat de rol van de overheid meer terughoudend en op afstand kan zijn. Zij moet er vooral op toezien dat de deskundigheid en onafhankelijkheid van private controleurs is gegarandeerd.⁴⁶ Een van de terreinen waar deze toezichtsstrategie in zwang is, betreft de zeescheepvaart. Momenteel wordt door de divisie Scheepvaart een nieuwe toezichtsstrategie ontwikkeld, waarbij sprake is van wat men zou kunnen noemen de 'speurhondfunctie' naar een 'waakhondfunctie'. In deze nieuwe benadering erkent de divisie Scheepvaart nadrukkelijk(er) dat het onmogelijk is om een waterdicht systeem van inspecties te ontwikkelen en stapt bewust over op een model van risico-inventarisatie en risico-selectie, waarbij de nadruk meer ligt op 'prikacties' en het scherp houden van de zelfcontrole door reders en verzekeringsmaatschappijen met behulp van onder andere inspecties door private klassebureaus als Lloyd's Register en Det Norske Veritas. Hoewel daar veel voor te zeggen valt⁴⁷, blijkt ook dat er nogal wat 'open eindjes' zitten aan deze strategie. Ik noem er slechts twee.⁴⁸

Een eerste risico is dat bij meta-toezicht op termijn de benodigde technische kennis en deskundigheid die o.a. nodig is om de zeewaardigheid van schepen goed te kunnen beoordelen bij de divisie Scheepvaart wegvloeit wanneer bepaalde inspectietaken structureel worden overgedragen aan klassebureaus. Veelzeggend is dat ook sommige klassebureaus zelf op dit risico wijzen en aangeven baat te hebben bij een deskundig en actief eerstelijns toezicht door de divisie Scheepvaart op het nalevingsgedrag van reders, werven en bemanning.

Een tweede gevaar heeft betrekking op wat in toezichtskringen wel de 'transparantieparadox' wordt genoemd. Daarmee bedoelt men dat de bereidheid tot vrijwillige openheid van zaken van de zijde van de gecontroleerden in de richting van in dit geval klassebureaus minder zal worden, naarmate zij zich meer als verlengstuk van de overheid gaan gedragen en juridisch bewijs voor overtredingen van wettelijke voorschriften gaan aanleveren.⁴⁹

Gelet op dit soort risico's is belangrijk dat het concept meta-toezicht niet als panacee wordt gezien voor alle mogelijke problemen die te maken hebben met het bestaan van handhavingstekorten. Alvorens op een bepaald beleidsterrein rigoreus wordt overgeschakeld op een nieuwe toezichts- en handhavingstrategie is het verstandig om eerst eens op kleine schaal ervaring op te doen met mixen van publieke en private borging van publieke belangen waardoor de kansen en risico's daarvan duidelijk in beeld komen. Dan krijgt de wetgever ook meer tijd om oplossingen te bedenken voor eventuele lacunes of neveneffecten. Met algemene checklists, zoals die nu zijn geformuleerd door de werkgroep 'Andere toezichtsinstrumenten', komen we echt niet veel verder. Dit soort checklists leidt vooral tot verlenging van de beleidsketen zonder dat daar veel resultaten tegenover staan.⁵⁰

5 Conclusie

Nederland is geen eiland met modelburgers, zoals het Utopia van Thomas More. Wij maken onderdeel uit van Europa, hetgeen ons tot omzetting van steeds meer (vaak gedetailleerde) regels dwingt. Donner lijkt niettemin wel naar een soort Utopia te streven waar hij overheidregulering en handhaving denkt te kunnen vervangen door zelfregulering en zelfhandhaving. De druk van

regelproductie en controle lijkt niet zozeer te worden verminderd, maar eerder verplaatst naar het maatschappelijk middenveld.⁵¹ Of ook de calculerende burger daar intrapt valt nog maar te bezien. Opvallend is bovendien dat de sturingsambities van de centrale overheid als zodanig niet ter discussie lijken te staan, maar dat vooral de middelen waarmee die ambities gerealiseerd moeten worden onder druk staan. Voor zover daarbij de nadruk wordt gelegd op de noodzaak voor een effectievere en efficiëntere wetgeving moeten we als gezegd oppassen daar al te gemakkelijk het stempel 'instrumentalisme' op te willen plakken.⁵² Zoals Lon Fuller - nota bene één van de grootste bestrijders van het juridisch-instrumentalisme - heeft benadrukt, is wetgeving altijd een doelgerichte onderneming. Je kunt de essentie van een wet niet begrijpen zonder te weten waarvoor deze is bedoeld. Daarmee is de 'external morality' (wat wil de wetgever bijv. bereiken met het uitvaardigen van regels) allerm minst zaligmakend, omdat er ook nog zoiets als een 'internal morality' is. Bij wetgeving gaat het niet toevallig om algemene voor herhaalde toepassing vatbare en vooraf bekend gemaakte regels. De reden daarvan is dat burgers op die manier door de uitvoerende overheid minder gemakkelijk willekeurig behandeld kunnen worden en niet - met terugwerkende kracht - worden overvallen door aan hen opgelegde plichten. Om die reden dient bijvoorbeeld 'gelegenheidswetgeving' voor individuele gevallen zoveel mogelijk te worden voorkomen. Niet omdat dit soort wetgeving niet (zeer) effectief en efficiënt kan zijn, maar eerst en vooral omdat dit soort regels de integriteit van het rechtssysteem als zodanig aantast!⁵³

Omgekeerd moet wetgeving begrijpelijk zijn en mag deze niet zodanig complex worden dat diezelfde doelgerichtheid in gevaar komt doordat burgers en bedrijven, maar ook uitvoeringsorganisaties er hun gedrag niet op kunnen afstemmen. Wanneer dat veel en vaak gebeurt komt de wederkerigheid die ten grondslag ligt aan de bevoegdheid van de wetgever tot het uitvaardigen van regels en de beginselplicht van de burger tot gehoorzaamheid, in het gedrang. Fuller stelt terecht: 'When this bond of reciprocity is finally and completely ruptured by government, nothing is left on which to ground the citizen's duty to observe the rules.'⁵⁴

In het licht daarvan is bijvoorbeeld het voorstel tot wijziging van de Woningwet met het oog op de verbetering van de handhandhaafbaarheid van de bouw regelgeving, zoals Teunissen in dit blad eerder heeft vastgesteld⁵⁵, duidelijk een brug te ver. Dit wetsvoorstel, dat helemaal past in de filosofie van versterking van de eigen verantwoordelijkheid van de burger als bedoeld in de notitie Bruikbare rechtsorde, bevat naast een strafrechtelijk te handhaven algemene zorgplicht voor de burger een omstreden voorstel tot wijziging van artikel 40, lid 1 van de Woningwet. Als gevolg daarvan zou de burger er bij een verkregen bouwvergunning voortaan nog allerm minst op mogen vertrouwen dat hij overeenkomstig de wet handelt, nu de voorschriften uit het Bouwbesluit, de Bouwverordening en zelfs de beleidsregels op het terrein van de welstand, rechtstreeks op hem van toepassing worden en de eisen die daaruit voortvloeien blijven gelden, zelfs wanneer B en W deze bij de afgifte van de bouwvergunning over het hoofd heeft gezien en de vergunning formele rechtskracht heeft gekregen. Burgers worden in dit voorstel geacht de uiterst ingewikkelde en technische bouwregelgeving beter te kennen dan het lokale bevoegde gezag, terwijl uit empirisch onderzoek in opdracht van de VNG blijkt dat gemeenten met minder dan 60000 inwoners vanwege de complexiteit van die regelgeving - die o.a. wordt veroorzaakt door de vele doorverwijzingen in o.a. het Bouwbesluit naar NEN-normen - niet goed in staat zijn om bouwplannen te toetsen aan de zo-even genoemde regels.

Geen redelijk mens zal tegen voorstellen tot verbetering van de bruikbaarheid van onze beleidswetgeving zijn, maar die voorstellen moeten dan zelf ook bruikbaar zijn om dat doel te kunnen dienen. Met het oog daarop zouden voorstellen tot herijking van regelgeving en verschuiving van overheidsregulering naar vormen van zelfregulering en zelfhandhaving beter empirisch moeten worden onderbouwd. De sprong over de kloof tussen idealen en de werkelijkheid kan wat dat betreft het best zonder blinddoek geschieden.

Mr R.A.J. van Gestel

NOTEN

1. [\[Terug\]](#)

Thomas More, Utopia, vertaald door M.H. van der Zeyde, Amsterdam 1996 (oorspronkelijk 1515), p. 106-107.

2. [\[Terug\]](#)

De notitie is te vinden als Kamerstukken II 2003/04, 29279, nr 9. Een samenvatting vindt men in NJB 2004, p. 1058-1059.

3. [\[Terug\]](#)

Zie bijvoorbeeld V.J.J.M. Bekkers, De schutkleuren van het dereguleringsbeleid, in: R.A.J. van Gestel en Ph. Eijlander (red.), Markt en wet, Deventer 1996, p. 59-76.

4. [\[Terug\]](#)

Vgl. Ph. Eijlander, 'Wetgeven in de moderne rechtsstaat', RegelMaat 2004/1, p. 7-8, met name in de sfeer van de Ministeriële regelingen laat de wetgevingskwaliteit vaak te wensen over en kan men zich ook met enige regelmaat afvragen of het detailniveau van de regels niet doorslaat. Wat dat laatste betreft kan ik het toch niet laten een willekeurig voorbeeld te geven: wat dacht u van de wijziging van de Regeling zitplaatsverdeling bussen en auto's op grond van de Wet personenvervoer 2000 (Stcr. 2003, nr 247, p. 29). Daarin wordt

geregeld dat personen van vier jaar en ouder worden geacht steeds één zitplaats in te nemen. Het wordt door de wetgever niet langer aanvaardbaar geacht dat kinderen met een klein postuur een zitplaats delen. Voor de meerkosten die dit met zich brengt voor het leerlingenvervoer is door de overheid 12 miljoen euro gestort in het gemeentefonds.

5. [\[Terug\]](#)

Zie ook Kamerstukken II 2003/04, 29200 VI, nr 2, p. 11.

6. [\[Terug\]](#)

Zo heb ik ook de door M. Barendrecht in NJB 2002, p. 1729 aangezwengelde discussie met een aantal strafrechtgeleerden over criminaliteit en veiligheid opgevat.

7. [\[Terug\]](#)

Reeds Van Wijk heeft er in zijn oratie, Voorgaande terugtred, Alphen aan den Rijn 1959, p. 18, op gewezen dat wanneer de instrumenten die de overheid inzet om haar doel te bereiken steeds hun doel voorbij (moeten) schieten, omdat in het wilde weg wordt geschoten op het doel, onrechtmatigheid en ondoelmatig al snel samenvallen.

8. [\[Terug\]](#)

In de Nederlandse - voornamelijk staatsrechtelijke - literatuur blijft te vaak onderbelicht dat de verwerking van het recht intrinsiek verbonden is met de rechtsstaat. Of men dat nu koppelt aan sociale grondrechten, aan het beginsel van 'de dienende overheid' of aan kerndoelen van de rechtsstaat, zoals (daadwerkelijke) bescherming van de veiligheid van de burger doet er niet zoveel toe. In dat opzicht deel ik niet de conclusie van de WRR, De toekomst van de nationale rechtsstaat, Den Haag 2002, p.53, dat het aantrekkelijk is om de kern van de rechtsstaat toch vooral te zien in de (formele) methode van de binding van de staat aan het recht, de verdeling van staatsmacht en de garanti e van een staatsvrije sfeer voor de burger. De rechtsstaat is geen doelloos fenomeen.

9. [\[Terug\]](#)

Zie o.a. het interview met J.P.H. Donner, 'De rechtsstaat is geen doel op zich', AA 2004, p. 576-581.

10. [\[Terug\]](#)

Vgl. ook N. Huls en S. Stoter, 'Hoe vernieuwend is het wetgevingsbeleid van Donner?', RegelMaat 2003/5, p. 165-177.

11. [\[Terug\]](#)

Zicht op wetgeving, Kamerstukken II 1990/91, 22008, nrs 1-2. In deze notitie werd niet alleen aandacht geschonken aan het belang van beginselen van behoorlijke regelgeving, maar vooral ook aan de noodzaak om in het wetgevingsbeleid oog te hebben voor het zelfregulerend vermogen van de samenleving.

12. [\[Terug\]](#)

Zo wordt nergens duidelijk gemaakt in hoeverre en (vooral) op welke wijze het gelijkheidsbeginsel dwingt tot overbodige wetgeving. Waar blijven de voorbeelden van wetten die niet nodig zouden zijn om gelijke behandeling te garanderen?

13. [\[Terug\]](#)

In die richting gaat ook de kritiek van Tjeenk-Willink in het Jaarverslag van de Raad van State over 2003, Den Haag 2004, p. 18.

14. [\[Terug\]](#)

Een mogelijke denkrichting voor verbetering is wel gegeven door P.P.T. Bovend'Eert, 'Minder controleren, meer en beter wetgeven', NJB 2004, p. 824-831. Hij stelt voor om te komen tot een versterking van het commissiestelsel in het Parlement, waarbij vanuit de kamer zelf meer en beter feitenonderzoek wordt verricht alvorens een regeringsvoorstel in behandeling wordt genomen.

15. [\[Terug\]](#)

Ook hier lijkt me enige nuance op zijn plaats. Op het terrein van het milieurecht zien we bijv. vanuit Europa ook steeds meer kaderrichtlijnen die vooral procedures vastleggen, maar daarbinnen veel vrijheid laten voor wat betreft de instrumentenkeuze. Een goed voorbeeld is IPPC-Richtlijn 96/91 EG. Deze verlangt dat grote industriële installaties over een integrale milieuvergunning beschikken, maar vereist allerminst dat deze vervolgens ook gedetailleerd is. Sterker nog de richtlijn geeft de voorkeur aan het werken met doelvoorschriften in plaats van het voorschrijven van technische middelen. De richtlijn laat lidstaten bovendien vrij om bij middelgrote en kleine bedrijven voor een stelsel van algemene (standaard)regels te kiezen.

16. [\[Terug\]](#)

Zie Aanwijzing 337 en de toelichting daarbij. Deze Aanwijzing 'verbiedt' om in implementatiewetgeving regels op te nemen die geen rechtstreeks verband houden met de richtlijn of om nodeloze verfijningen ten opzichte daarvan aan te brengen. Daarnaast suggereert de Aanwijzing dat bepalingen uit richtlijnen die interne verhoudingen tussen EG-instellingen en lidstaten regelen, zoals rapportageverplichtingen, in beginsel niet voor implementatie in aanmerking komen.

17. [\[Terug\]](#)

Kamerstukken II 2003/04 29279, nr 9, p. 8.

18. [\[Terug\]](#)

De terminologie ontleen ik aan M. Hertogh, 'De gevoelstemperatuur van het recht', in: W. Witteveen en J. Verschuuren, De fascinatie: wat wetgevingsonderzoekers bezighoudt, Den Haag 2004, p. 95 e.v.

19. [\[Terug\]](#)

Zie ook de reactie van P. Rustenburg, NJB 2004, p. 231 op het vooraf van A.F.M. Brenninkmeijer in NJB 2004, p 57 over het fenomeen regeldruk.

20. [\[Terug\]](#)

Vgl. G.J. Veerman, De wet als zinsbegoochelingstoestel, Oratie Universiteit Maastricht 2004, p. 10.

21. [\[Terug\]](#)

Wet van 30 januari 1985 houdende regels inzake de rampenbestrijding en de voorbereiding daarop, Stb. 1985, 88.

22. [\[Terug\]](#)

Art. 22, lid 1 luidt: 'De overheid treft maatregelen ter bevordering van de volksgezondheid'. Hoewel de overheid bij de invulling van dit sociale grondrecht een grote mate van beleidsvrijheid heeft wil dat niet zeggen dat er nooit verzekeringsplichten voor de overheid uit kunnen voortvloeien, noch dat dit grondrecht een vrijbrief betekent om bescherming van de volksgezondheid volledig aan de vrije markt over te laten. Zie bijv. F. Vlemminx, Een nieuw profiel van de grondrechten, Den Haag 2002, p. 109.

23. [\[Terug\]](#)

Hetzelfde geldt voor tal van andere voorbeelden als de vloer van de slagerij die ruw dient te zijn uit het oogpunt van arbeidsomstandigheden (voorkomen van uitglijden) en glad vanwege hygiëne-eisen (gemakkelijk schoon te maken). Zie voor deze en andere voorbeelden: Ministerie van Economische Zaken, Resultaten meldpunt strijdige regels, Den Haag 2003.

24. [\[Terug\]](#)

Art. 7 van de Wet van 11 december 1997 houdende regels omtrent de bemanning van zeeschepen, Stb. 1997, 757.

25. [\[Terug\]](#)

Dat is geen onbelangrijk gegeven nu blijkt dat bij havenstaatcontroles onder de categorie kleine schepen met 'kapitein eigenaren' de meeste aanhoudingen plaatsvinden. Zie Inspectie Verkeer en Waterstaat, Tussenrapportage 'Toezicht bemanningen', Rotterdam 2004, p. 3.

26. [\[Terug\]](#)

Zie o.a. Ministerie van Verkeer en Waterstaat, Programma beter geregeld, december 2003 en Inspectie Verkeer en Waterstaat, Tussenrapportage 'Toezicht bemanningen', januari 2004.

27. [\[Terug\]](#)

W.J. Witteveen, 'Nomoi: Selznick en het ideaal van responsieve regulering', RegelMaat 2004/3, p. 112.

28. [\[Terug\]](#)

Zie http://www.justitie.nl/Images/11_19967.doc.

29. [\[Terugn\]](#)

Uit onderzoek van Tebodin/Centrum voor Milieurecht, ECWM 2002/11, p. 8, is bijvoorbeeld bekend dat de cultuur bij veel Amerikaanse en Japanse bedrijven in Nederland is dat zij liever geen globale milieuregels willen, maar juist opteren voor zekerheid over hun precieze rechten en plichten.

30. [\[Terugn\]](#)

Dat wil zeggen bij klachten over natuurbeschermingswetgeving, mag het bedrijfsleven geen dominante positie krijgen. Omgekeerd, dat het geluid van de dierenbescherming niet alles overstemmend mag zijn in de discussie over dierenwelzijns wetgeving.

31. [\[Terugn\]](#)

Zie A.F.M. Nijsen, 'Onkruid vergaat niet: geldt dat ook voor administratieve lasten?', RegelMaat 2004, p. 53.

32. [\[Terugn\]](#)

Bekend is daarentegen wel dat verzekeraars zich vaak terugtrekken wanneer de te verzekeren aansprakelijkheidsrisico's te groot worden. Daarbij wordt aan buitenstaanders meestal geen inzicht geboden in de cijfermatige overwegingen die hieraan ten grondslag liggen. Transparantie in het omgaan met risico's lijkt me evenwel een noodzakelijke voorwaarde voor de overheid om aan verzekeraars een rol bij de rechtshandhaving toe te kennen. Zie ook J.B.M. Vranken, Springen met lemen voeten, Preadvies Vereniging voor de Wijsbegeerte van het Recht, Tilburg 2003 p. 38.

33. [\[Terugn\]](#)

Zie ook Kamerstukken II 2003/04, 29279, nr 10, p. 3 waar minister Donner op één pagina eerst aankondigt dat de beleidsvoornemens op het gebied van alternatieve geschillenbeslechting geïntensiveerd worden, maar even verderop erkent dat over de filterfunctie voor beroepen op de Nederlandse rechter nog weinig bekend is. Zou het dan niet handig zijn om de volgorde in het beleid eens om te keren?

34. [\[Terugn\]](#)

Uit onderzoek van T. de Bruijn, H. Bressers, K. Lulofs en A. van der Veer, Evaluatie Milieucovenanten, CTSM Universiteit Twente, Enschede 2003, volgt dat convenantprocessen soms uiterst traag zijn en vertragend kunnen werken, terwijl de effectiviteit van de gemaakte afspraken vaak afhankelijk is van andere instrumenten (o.a. de wettelijke stok achter de deur).

35. [\[Terugn\]](#)

Zie daarover M.J. Dresden, Algemeenverbindendverklaring van overeenkomsten in het milieubeleid, Den Haag: SDU 2004.

36. [\[Terugn\]](#)

Zie het persbericht IP/04/879 van 12 juli 2004 op de site van de Europese Commissie (http://europa.eu.int/news/index_nl.htm). Dat het convenant waarschijnlijk de toets aan het Europese recht niet zou kunnen doorstaan is overigens al voorspeld door J.M. Verschuuren, 'Convenanten in het milieurecht: Europese beperkingen', in: B.P.M. van Ravels en M.A. van Voorst van Beest, Natuurlijk van belang, Deventer 2003, p. 255-263 (m.nt. 260).

37. [\[Terugn\]](#)

Zie Ph. Eijlander, P.J.J. Zoontjens, J.J.W.M. Rietveld, Modernisering onderwijsregelgeving: een studie naar mogelijkheden voor verdergaande deregulering in het funderend onderwijs, Tilburg 2001.

38. [\[Terugn\]](#)

Vgl. J.M. Verschuuren, 'Herijking van de VROM-regelgeving. Meer dan lippendienst aan politieke onderbuikgevoelens?', RegelMaat 2004, p. 83.

39. [\[Terugn\]](#)

Zie Ministerie van Justitie, Ruimte voor Zorgplichten, Den Haag 2004. Vgl. ook Kamerstukken II 2003/04, 29279, nr 14, p. 2. In reactie wordt nu door het Ministerie van Justitie aangegeven dat later vanuit de straf- en bestuursrechtspraak is gebleken dat zorgplichten als vangnet aanvaardbaar worden geacht. Dat is a) maar deels het geval en b) geen reden om zorgplichten in de toekomst niet langer als vangnet, maar als vervanging van meer gedetailleerde regels te beschouwen.

40. [\[Terugn\]](#)

Metro/Universiteit Maastricht en Centrum voor Milieurecht/Universiteit van Amsterdam, Zorgplichtbepalingen uit de Wet milieubeheer: meer dan een symbool?, Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, Den Haag 2001.

41. [\[Terugn\]](#)

Kamerstukken II 2003/04, 28286, nr 4, p. 3.

42. [\[Terugn\]](#)

Kamerstukken II 2003/04, 28285, nr 6, p. 1.

43. [\[Terugn\]](#)

Zie o.a. Ph. Eijlander, G.J.M. Evers en R.A.J. van Gestel, De inkadering van certificatie en accreditatie in beleid en wetgeving, Onderzoek in opdracht van Ministerie van EZ, Tilburg 2003. Vgl. ook G.J.M. Evers, Blind vertrouwen? Een onderzoek naar de toepassing van certificatie ten dienste van de handhaving van wettelijke voorschriften (diss.), Den Haag 2002 en BNA-groep, Handhaving en certificering, Den Haag 2003.

44. [\[Terugn\]](#)

Zelfregulering en eigen verantwoordelijkheid kunnen moeilijk door de overheid worden afgedwongen. De praktijk van certificatie van asbestverwijderingsbedrijven laat bovendien zien dat certificeringssystemen geen geschikt middel zijn om fraude tegen te gaan. Zie o.a. TNO, Asbest in puin en puingranulaat, Apeldoorn 1998.

45. [\[Terugn\]](#)

Een voorstel in deze richting is o.a. gedaan door M. Scheltema, 'Rechtsstaat en eigen verantwoordelijkheid van burger en bedrijf: vervanging van gedetailleerde regelgeving door open normen zou herverdeling van verantwoordelijkheden bevorderen', in: Openbaar bestuur 2003/5.

46. [\[Terugn\]](#)

Vgl. Kamerstukken II 2003/04, 29279, nr 1, p. 21.

47. [\[Terugn\]](#)

Wanneer de resultaten van de havenstaatcontroles (deze controles zijn gebaseerd op een afspraak uit 1982 van zo'n twintig zeevarende naties om 25% van de buitenlandse schepen die een zeehaven aandoen aan een controle te onderwerpen) van de zeven in Nederland erkende klassenbureaus worden bekeken, valt op dat het aantal aanhoudingen als percentage van het aantal gecontroleerde schepen rond 1% of zelfs nog lager ligt. In zijn algemeenheid kan dus niet worden gezegd dat klassebureaus slecht werk leveren.

48. [\[Terugn\]](#)

De bevindingen in deze casus zijn mede gebaseerd op S.K. Breukers en R.A.J. van Gestel, 'Grote klasse': kansen en risico's bij het toezicht op de zeescheepvaart', Bestuurskunde 2004/5, p. 223-232.

49. [\[Terugn\]](#)

Zie A.J.C. de Moor-van Vugt, Toezicht achter matglas (oratie), Den Haag, p. 20 e.v. en C. Waling, 'Bedrijfsinterne milieuzorg: De keerzijde van transparantie', Justitiële Verkenningen 1999/2, p. 48.

50. [\[Terugn\]](#)

Zie Kamerstukken II 2003/04, 29279, nr 13. Meer in algemene is ook J.M. Bonnes, 'Tien jaar na Voortvarend wetgeven: verbeter Haagse wetgevingsprocedures opnieuw', RegelMaat 2004/1, p. 17 e.v. kritisch over de meerwaarde van bestaande uitvoerbaarheids- en handhaafbaarheidstoetsen e.d., omdat ze vooral een procedureel karakter hebben en te weinig inhoudelijke kennis bevatten.

51. [\[Terugn\]](#)

Zie ook I.C. van der Vlies, 'Deregulering', NJB 2003, p. 1217.

52. [\[Terugn\]](#)

Zo stelde de D66 fractie in de Tweede Kamer (Kamerstukken II 29279, nr 12, p. 4) aan Donner de vraag: Is het recht binnen de bruikbare rechtsorde slechts een instrument of heeft het ook een zekere intrinsieke waarde? Het antwoord lijkt mij dat recht in het algemeen, maar wetgeving in het bijzonder, zowel instrumentele- als waarborgtrekken dient te bezitten. Het gaat doorgaans om het vinden van de juiste balans.

53. [\[Terugn\]](#)

In dat opzicht is de wijziging van de Regeling eisen verblijfsruimte penitentiaire inrichtingen in verband met het verruimen van de mogelijkheden voor het toepassen van cameraobservatie op Volkert van der G. geen goed voorbeeld van rechtsstatelijke regelgeving. Zie ook P. Eijlander, 'Gelegenheidswetgeving: een rechtsstaat onwaardig?', AA 2004 7/8, p. 484-491 en R.A.J. van Gestel, 'Incident- of gelegenheidswetgeving: balanceren op het smalle koord van de trias politica', T.P.R. 2004 (nog te verschijnen).

54. [\[Terugn\]](#)

L. Fuller, *The Morality of Law*, New Haven 1969, p. 40.

55. [\[Terugn\]](#)

J.M.H.F. Teunissen, 'De herziening van de Woningwet op het punt van de handhaafbaarheid en handhaving. Een verwerpelijk voorstel', NJB 2004, p. 418-424.

links

[Kamerstuk 2003-2004, 29279, nr. 1, Tweede Kamer](#), Rechtsstaat en Rechtsorde; Kabinetsstandpunt over WRR-rapport "De toekomst van de nationale rechtsstaat"

[Kamerstuk 2003-2004, 29279, nr. 9, Tweede Kamer](#), Rechtsstaat en Rechtsorde; Nota Bruikbare rechtsorde

[Kamerstuk 2003-2004, 29279, nr. 10, Tweede Kamer](#), Rechtsstaat en Rechtsorde; Brief minister

[Kamerstuk 2003-2004, 29279, nr. 12, Tweede Kamer](#), Rechtsstaat en Rechtsorde; Verslag schriftelijk overleg over de nota Bruikbare rechtsorde (kamerstuk 29279, nr. 9)

[Kamerstuk 2003-2004, 29200 VI, nr. 2, Tweede Kamer](#), Vaststelling begroting van het Ministerie van Justitie (VI) voor het jaar 2004; Memorie van toelichting

[Staatsblad 1997, 757](#), Zeevaartbemanningwet

[De toekomst van de nationale rechtsstaat](#), Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR, groot bestand!)

[Jaarverslag 2003](#), Raad van State

[Het zwijgrecht van de strafrechtgeleerden](#), prof. mr J.M. Barendrecht, NJB, aflevering 35 van 4 oktober 2002

[Minder controleren, meer en beter wetgeven. Versterking van de positie van de Tweede Kamer in de wetgevingsprocedure](#), prof. mr P.P.T. Bovend'Eert, NJB, aflevering 16 van 16 april 2004

[Regeldruk](#), prof. mr A.F.M. Brenninkmeijer, NJB, aflevering 2 van 9 januari 2004

[Regeldruk. Regeldruk. Reactie op A.F.M. Brenninkmeijer](#), P. Rustenburg, NJB, aflevering 5 van 30 januari 2004

[Deregulering](#), prof. mr I.C. van der Vlies, NJB, aflevering 24 van 13 juni 2003

[De herziening van de Woningwet op het punt van de handhaafbaarheid en handhaving. Een verwerpelijk wetsvoorstel](#), mr J.M.H.F. Teunissen, NJB, aflevering 9 van 27 februari 2004