

---

Aan de orde is de voortzetting van de behandeling van:  
- **de brief van de minister van Justitie inzake versnelde implementatie EU-richtlijnen (21109, nr. 159).**

De beraadslaging wordt hervat.

□

Minister **Donner**: Voorzitter. Van verschillende zijden is erop gewezen dat wij een langdurig debat voeren. De heer Jurgens noemde het een consistent debat, hetgeen bewijst hoeveel woorden er zijn voor wat anderen misschien koppigheid noemen.

De heer **Jurgens** (PvdA): Koppigheid van de regering.

Minister **Donner**: Ik laat in het midden aan wiens kant daar sprake van is. Het debat wordt in ieder geval voortgezet. Ik denk ook niet dat het de laatste keer zal zijn, want het gaat om wetgeving. Wetgeving is als het leven. Het is zelfs het leven van de Staat. Wetgeving gaat telkenmale nieuwe wegen om oplossingen te vinden voor vraagstukken waarmee de samenleving op een gegeven moment wordt geconfronteerd.

De wegen waar wij het vandaag over hebben, zijn niet zo nieuw. Mevrouw De Wolff wees er al op dat de WAO de gewraakte mogelijkheid reeds bevatte. De mogelijkheid in de WIA vormde zelfs een verbetering ten opzichte van de situatie onder de WAO. De laatste wet kon namelijk ook bij ministeriële regeling gewijzigd worden. Ik vermoed dat, als wij verder teruggaan in de geschiedenis, zal blijken dat er vele andere precedentes bestaan. Wetgeving is als het leven en het leven is sterker dan de leer.

De mogelijkheid op dat punt is zelfs uitgangspunt van onze constitutie. Anders dan de heer Engels meent, hebben wij geen volkssoevereiniteit. De soevereiniteit ligt bij de Staat en diens vertegenwoordiger, de constitutionele vorst. Wij kondigen geen wetten af in naam van het volk; hare majesteit geeft de wetten, de Staten-Generaal gehoord. Wij hebben ook geen materieel wetsbegrip. Dat wil zeggen dat bepaalde regels bij wet moeten worden vastgesteld omdat zij naar hun inhoud wet moeten zijn, zoals de constitutie van de Vijfde Republiek in Frankrijk. Wij kennen een formeel wetsbegrip. Het is als bij Kwatta: de wet is de wet omdat er wet op staat. Uiteraard handelt de wetgever daarbij binnen de grenzen van zijn constitutionele bevoegdheid. Als het er evenwel op aankomt, is het de wetgever zelf die uiteindelijk bepaalt of de wet constitutioneel is of niet. Daarom kan een latere wetgever ook niet onconstitutioneel verklaren wat een eerdere wetgever heeft gedaan. De wetgever kan dat alleen voor de toekomst doen door de Grondwet te wijzigen.

Wij hebben een ten principale open bestel. De wetgever kan de oplossing kiezen die hij nodig en proportioneel acht, gegeven de maatschappelijke behoefte. Dat open bestel heeft in de loop van het Koninkrijk zijn goede diensten bewezen. Ik denk dan ook dat wij er goed over moeten nadenken voordat wij het inruilen voor een bestel waarin het laatste woord niet bij de wetgever, maar bij een rechtcollege wordt gelegd. Ik bedoel de constitutionele toetsing. Als wij in het huidige rechtsbestel al geluiden horen over de verantwoording

van rechters, terwijl wij de rechtspraak nu nog door wetswijziging tot de orde kunnen roepen, hoeveel te meer zal dat dan het geval zijn in een bestel waarin zelfs dat niet meer mogelijk zal zijn? Uiteraard hebben wij ons via internationale verdragen en Europese wetgeving zelf beperkt in onze mogelijkheden, maar dat doet niet af aan het ten principale open staatsbestel. Die openheid impliceert tegelijkertijd alleen maar een grotere beheersing bij de voor de wetgeving verantwoordelijke organen. Immers, men kan niet door de rechter tot de orde geroepen worden; men moet dat zelf doen. En over die zelfbeheersing hebben wij het vandaag; niet over een niet mogen willen, maar over een niet zouden moeten willen. Wij zijn het er in beginsel over eens dat een goede en tijdige omzetting van EG-richtlijnen van groot belang is voor Nederland, en voor burgers en bedrijven die te maken krijgen met de regels uit die richtlijnen. Correcte omzetting dient de rechtszekerheid en voorkomt onnodige juridische procedures. Bovendien verplicht het gemeenschapsrecht de lidstaten tot tijdige en juiste omzetting van EG-richtlijnen. Op verschillende wijzen kan de Staat financieel aansprakelijk zijn voor de eventuele gevolgen van niet tijdige omzetting.

De praktijk leert dat het niet altijd lukt om richtlijnen binnen de gestelde termijn te implementeren. Dit geldt voor alle lidstaten. Zoals de Kamer weet, is de implementatieachterstand van Nederland de laatste jaren flink teruggedrongen. Door het systematisch bijhouden van de stand van de implementatie van alle EG-richtlijnen, probeert het kabinet dreigende achterstanden in een vroeg stadium te signaleren en overschrijding van de gestelde implementatietermijn te voorkomen. Bovendien gelden bij de implementatie een aantal vuistregels om tijdige implementatie te bevorderen. Ik noem als voorbeeld de voorrangregeling, die inhoudt dat implementatiewetgeving binnen de departementen voorrang heeft op wetgeving van nationale origine. Ik ben het dan ook eens met mevrouw Broekers dat het niet ten principale de wetgevingsprocedures zijn die zouden leiden tot niet-tijdige implementatie. Dit kan ook moeilijk anders als je constateert dat 87% van de implementatie inderdaad geschiedt bij algemene maatregel van bestuur.

De voorbeelden die mevrouw Broekers noemde, zijn slecht gekozen. Als de richtlijnen na indiening bij de Kamer als algemene maatregel van bestuur hadden kunnen worden vastgesteld, was er sprake geweest van een tijdige implementatie. De procedure van de wetgever zou daarna nog gevolgd zijn. Ik ben het echter met mevrouw Broekers eens dat hier ook uit blijkt dat de wetgever vaak zelf al de volle termijn of meer opsoupeert, voordat men met de voorstellen komt. Dit is nu juist wat het kabinet heeft geprobeerd op te lossen. In de brief van oktober 2004 is al aan de Kamer gemeld hoe de achterstand is ingelopen. Op dit moment zijn er nog 22 richtlijnen die wij niet tijdig hebben uitgevoerd. Toch is dit een zodanige vermindering dat wij in de laatste stand van zaken van de Commissie complimenten kregen over de wijze waarop de achterstand is ingelopen. Uiteraard gaat het ook hier om een momentopname.

Dat neemt niet weg dat ik blijf zoeken naar nieuwe instrumenten die een bijdrage kunnen leveren aan een snelle of zelfs snellere implementatie van EG-richtlijnen. In dit licht heb ik de hoogleraren Voermans en Steunenberg gevraagd, een onderzoek te doen naar de wijze waarop een en ander in andere lidstaten geschiedt. Zij

## Donner

hebben de implementatietechniek in een aantal lidstaten onderzocht. Het doel van het onderzoek was om te bezien of wij daar iets van konden leren. De uitkomsten zijn afgelopen november naar deze Kamer gestuurd. De onderzoekers komen onder meer tot de conclusie dat er geen verband is tussen de introductie van nieuwe omzettinginstrumenten van een niveau lager dan de parlementaire wet en een blijvende verbetering van de omzettingsprestatie van de lidstaten. In die zin klopt het beeld dus niet dat als een en ander maar met een algemene maatregel van bestuur geregeld kan worden, het wel tijdig gebeurt.

Deze conclusies sterken het kabinet in de opvatting dat wij in Nederland geen behoefte hebben aan nieuwe wetgevingstechnieken of een bijzondere wetgevings-systematiek ten behoeve van de tijdige implementatie van EG-richtlijnen. Het huidige wetgevingsinstrumentarium voldoet, ook bij de omzetting van EG-richtlijnen. Ik verwijs daarbij naar de brief van 24 juli 2004, waarin ik namens het kabinet de uitgangspunten voor tijdige implementatie uiteengezet heb. Het eerste uitgangspunt luidt dat adequate reguliere delegatie in plaats van bijzondere bepalingen voldoet. Als in deze brief dan ook de term "klassieke delegatiemethoden" wordt gebruikt, dan is dit niet om op verkapte wijze aan te kondigen dat wij een meer moderne versie hebben gevonden. Als Justitie de term "klassiek" gebruikt, dan is dit instemmend en waardierend bedoeld. Ik weet overigens niet of dat voor alle departementen geldt. De bestaande wetgevingstechnieken zijn in ieder geval alleszins bruikbaar voor de implementatie van EU-regels. Dat betekent ook dat er geen bijzondere delegatiebepalingen met of zonder mogelijkheden tot afwijking van de wet behoeven te worden ontwikkeld. Begin vorig jaar heb ik in deze Kamer nog eens benadrukt dat naar de mening van het kabinet delegatiebepalingen die inhouden dat van de wet kan worden afgeweken, niet nodig zijn. Dat betekent niet dat je dat ook niet op specifieke punten kunt doen. Daar kom ik nog op terug.

Wij zijn het erover eens dat het niet gewenst is dat de wetgever het mogelijk maakt dat bij lagere wetgeving andere regels worden vastgesteld dan die welke in hogere wetten zijn vastgelegd. Let wel, ik zeg niet dat lagere wetgeving afwijkt van de wet. Als een algemene maatregel van bestuur afwijkt van de wet, is er de rechter die strijd met de hogere regel kan vaststellen en de algemene maatregel van bestuur al dan niet geheel onverbindend kan verklaren. Ook kan hij de algemene maatregel van bestuur zo uitleggen dat er alsnog overeenstemming wordt bereikt. Het gaat niet om strijd met de wet, want de wetgever heeft zelf in de delegatiebepalingen aangegeven dat de lagere wetgever op bepaalde punten kan afwijken. In die zin is er ten principale geen afwijking van de wet in hogere instantie. Het is de vraag of de wetgever die bevoegdheid moet geven. De vorige keer heb ik gezegd dat de reden niet kan zijn dat het onconstitutioneel zou zijn. Wij hebben een open bestel en de wetgever kan dit soort delegatiebepalingen opnemen. Dat is in het verleden vele malen gebeurd. Zo bevat het wetsontwerp met betrekking tot gas en elektriciteit een bepaling waarin heel precies wordt aangegeven welke bepalingen vervallen als tot invoering ervan wordt overgegaan. Die techniek gebruik wij ook bij overgangsbepalingen in wetgeving. Heel concreet wordt aangegeven welke regels vervallen als de wet wordt aangenomen. Strikt genomen betekent de

bepaling waarbij bij koninklijk besluit een wet kan worden ingevoerd in wezen dat bij lagere wetgeving de bestaande wetgeving wordt gewijzigd door invoering van de hogere wet. Dat is een aanvaardbare gang van zaken bij wijzigingen. In belastingwetgeving maar ook in andere wetgeving delegeert de wetgever de bevoegdheid om bij algemene maatregel van bestuur of bij ministeriële regeling tarieven aan te passen met het oog op de prijsontwikkeling of anderszins. Het is gevaarlijk om te zeggen dat het onconstitutioneel is in die zin dat er dan immers een oordeel wordt geveld over veel bestaande regelgeving. Strikt genomen kan de rechter toetsen – het gaat om een algemene maatregel van bestuur – of het legaal is of niet.

Wij kennen nog een andere vorm, te weten de experimenteerbepalingen. Deze bepalingen worden geregeld in onder andere de aanwijzingen 10a en 10b van de Aanwijzingen voor de regelgeving. In die gevallen heeft de wetgever er behoefte aan om aan te geven dat er geëxperimenteerd kan worden en dat zo nodig met name genoemde bepalingen van de wetgeving terzijde kunnen worden geschoven.

Om reden van ordelijkheid in de wetgeving blijft het echter ongewenst dat lagere wetgeving potentieel een andere regel bevat dan een hogere wet en dat die regel een hogere regel te boven gaat. Dat scheidt rechtsonzekerheid. Zeker waar dat meer algemeen wordt aangegeven, dreigt op een goed moment inderdaad dat de wetgeving wegzuigt uit de formele wet naar in wezen lagere wetgeving. Een algemene bepaling "er kan bij AMvB afgeweken worden van de wettelijke bepalingen in deze wet" laat in beginsel open of dan alsnog een totaal ander onderwerp kan worden geregeld of dat het onderwerp wel moet vallen binnen de wetgeving. Kortom, het scheidt tal van onzekerheden. Daarom heeft het kabinet ook aangegeven dat het ten principale onwenselijk is en die onwenselijkheid is ook neergelegd in de Aanwijzingen voor de regelgeving nummer 34.

De heer **Jurgens** (PvdA): In beginsel!

Minister **Donner**: Dat klopt, maar dat "in beginsel" heeft niet de uitleg die er beneden de rivieren aan wordt gegeven, maar die welke er boven de rivieren aan wordt gegeven; het is een principezaak dat het niet zo moet. Dat betekent niet dat het soms ook niet anders kan!

Uit de opmerkingen van de heer Jurgens begrijp ik dat de aanwijzing op dat punt onvoldoende duidelijk is. Daarom heb ik de Kamer ook geschreven dat ik zal bevorderen dat de toelichting op de regels duidelijker wordt en dat zo nodig ook de tekst wordt aangepast. Dat verandert ten principale niet dat het de wetgever is die bepaalt wat er in de wet komt te staan en dat aanwijzingen uiteindelijk een instrument zijn in de relatie tussen kabinet en de ambtenaren. In alle eerlijkheid moet ik zeggen dat het probleem niet ligt bij de ambtenaren die het kabinet zaken voor zouden stellen die het kabinet zelf niet zou willen. De motie die oproept om iets bij aanwijzing te regelen, grijpt derhalve in in de verhoudingen tussen kabinet en de uitvoerende diensten onder het kabinet. Als men daarin al wil ingrijpen, zou men zich moeten richten tot de regering en zou men moeten zeggen: regering, kom bij ons niet met voorstellen van deze of deze aard. Ook dan is dat een zaak waarover de regering gelet op de omstandigheden moet oordelen of dat wel of niet verantwoord. Het zijn uiteindelijk beide

## Donner

Kamers der Staten-Generaal samen met de regering die oordelen over de wenselijkheid van een oplossing. Zelfs als de aanwijzingen bij wet zouden zijn vastgesteld, blijft gelden dat iedere latere wet daarvan zou kunnen afwijken. Dat is ook de ervaring met de wet Algemene bepalingen. Het gaat in dezen niet om een zaak die geregeld kan worden via Aanwijzingen voor de regelgeving, want die geven alleen maar een standpunt van het kabinet aan over de wijze waarop de regelgeving zou moeten worden ingekleed. Het zijn uiteindelijk deze en de Tweede Kamer der Staten-Generaal samen met de regering die vaststellen welke bepalingen wel of niet zouden moeten worden opgenomen.

Ik constateer bovendien dat aanwijzing 34 niet alleen slaat op de implementatiewetgeving, maar ook op nog twee andere categorieën, namelijk de zogenaamde experimenteerbepalingen en de routinematige aanpassingen van bijvoorbeeld tarieven. Ik ben wel van mening dat het mogelijk moet blijven om in deze gevallen bij lagere regelgeving van de hogere af te wijken of deze te wijzigen.

Vervolgens verzet ik mij ook tegen de overweging van de motie dat er sprake zou zijn van strijdigheid met de Grondwet. Als dat het oordeel zou zijn en de regering dat zou delen, dan rest slechts een ding, namelijk al de bepalingen intrekken waarvan het oordeel is dat ze strijdig zijn met de Grondwet. Op dat punt zijn wij het geheel eens over de onwenselijkheid, maar kan er niet gesproken worden over strijd met de Grondwet of van het feit dat ze via een onconstitutionele procedure tot stand zijn gekomen. Regelgeving die volgens een onconstitutionele procedure tot stand is gekomen, is immers uit dien hoofde ook niet verbindend. Ik heb gezegd dat de procedure niet onconstitutioneel is, maar wel ongewenst.

In een eerdere fase is ook gesproken over de bijzondere bepalingen die gebruikt zouden kunnen worden als zich een noodsituatie voordoet. Er zijn verschillende situaties denkbaar voor algemene noodwetgeving of voor de mogelijkheid dat de wijzigingswetgeving, als er al bij algemene maatregel van bestuur wordt afgeweken, tegelijkertijd bij de Staten-Generaal aanhangig moet worden gemaakt. Ook deze procedure moet uitdrukkelijk in de wet worden voorzien voor het specifieke geval. Op dit moment kennen wij die bepalingen nog niet.

Ik ben al ingegaan op de voorstellen voor de implementatiewetgeving in de Elektriciteitswet, de Gaswet en de Telecommunicatiewet. Die voorstellen zijn niet in strijd met het kabinetsstandpunt. Het is waar dat in artikel 84 van die wetgeving een lijst is opgenomen van de specifieke bepalingen die vervallen als bepaalde andere bepalingen in werking treden. Die mogelijkheid moet blijven bestaan. Die techniek gebruiken wij ook bij overgangsregelingen en bij de opeenvolging van wetgeving.

De voorstellen bevatten daarnaast alleen een bevoegdheid om bij algemene maatregel van bestuur de wetgeving vast te stellen die nodig is voor de implementatie. Die bevoegdheid houdt niet de bevoegdheid in om daarbij af te wijken van het wettelijk kader zoals dit in de wet zelf is vastgelegd. Dit zou alleen anders zijn indien daar zeer uitdrukkelijk was bepaald dat die implementatiewetgeving ook eventueel kan afwijken van de regels zoals die in de wet zelf zijn vastgesteld. Dit nu staat daar

niet anders dan in het speciale deel van artikel 84 dat heel concreet de artikelen noemt.

Ik meen dat het voorstel om die reden niet in strijd is met het eerdere kabinetsstandpunt. Dit laat onverlet dat het uiteindelijk aan de Staten-Generaal is om te beoordelen of dit al dan niet nodig is. Dit is een kwestie van een discussie met de minister van Economische Zaken.

Het tweede voorbeeld dat is genoemd, heeft betrekking op het Beneluxverdrag waarin de mogelijkheid is voorzien dat het Comité van Ministers wijzigingen in het verdrag aanbrengt die noodzakelijk zijn om de conformiteit van het verdrag met een ander verdrag of met Europese regelgeving te verzekeren. Die techniek is niet nieuw. De techniek dat het Beneluxverdrag of een ander verdrag kan worden aangevuld of zelfs kan worden gewijzigd bij besluit van het Comité van Ministers is ook al in het Verdrag van Schengen opgenomen. Dit is een wezenlijk ander vraagstuk dan wij nu bespreken; dit is een kwestie van verdragstechniek. Dit laat onverlet dat de ratificatie of de wijze waarop die eventuele wijzigingen zoals die door het Comité van Ministers geïmplementeerd moeten worden in de nationale wetgeving, bij algemene maatregel of bij wijzigingswetgeving kunnen worden geregeld.

Kortom, dit is zuiver een procedure om in die gevallen waarin men constateert dat een verdrag zal moeten worden aangepast aan andere internationale verplichtingen of aan Europese regelgeving die om andere redenen verplichtend zijn en boven deze Benelux-regelgeving gaan, op een eenvoudiger wijze tot wijziging te kunnen overgaan dan door het volle ratificatieproces in het kader van de onderhandelingen over een nieuw verdrag. Voorzover ik weet bevatte het Schengenverdrag die techniek ook voor de lijst van landen waarvoor al dan niet visa vereist waren en bestond die ook voor de implementatie en nadere regelgeving op een aantal andere onderdelen. Om te voorkomen dat men volstrekt vastloopt in de rigiditeit van de verdragsprocedures, kan dit een geldige procedure zijn om een verdrag te wijzigen. Het is al helemaal niet het vraagstuk waar wij het hier over hebben, namelijk of het wenselijk is om dat in Nederlandse wetgeving te doen en om daarbij de Kroon de bevoegdheid te geven, andersluidende regels vast te stellen. Ook de goedkeuringswet van dit verdrag is op dit moment in behandeling bij uw Kamer, meen ik. Dat is dus een punt dat men op dat moment accepteert. Men kan eventueel voorzieningen treffen voor de wijze waarop de Kamer in kennis wordt gesteld van eventuele wijzigingen die op dat moment aanhangig zijn. Ik meen mij te herinneren dat ook in het kader van de ratificatie van het Schengenverdrag indertijd op dat punt voorzieningen zijn getroffen. Ik herhaal dat het om wezenlijk andere kwesties gaat.

Een andere zaak die ook in de voorstellen besloten ligt die aanhangig zijn ten aanzien van de Elektriciteit-, Gas- en Postwet is de eerdere informatie van de Kamer over eventuele implementatie. Ik herhaal dat het kabinet probeert om beide Kamers via de fiches zo vroeg mogelijk in kennis te stellen van nieuwe voorstellen voor richtlijnen en de eventuele implicaties die deze hebben voor nationale wetgeving. Ikzelf ben op het terrein van Justitie en Binnenlandse Zaken nog gebonden aan een geheel andere regeling, waarin er ook veel eerder met de Kamer wordt gecommuniceerd over de voorstellen die in de Raad aan de orde zijn. Wat dat betreft, kun je ook

## Donner

constateren dat er geen rechtstreekse relatie bestaat tussen het eerder informeren van de Kamer en het sneller kunnen implementeren. Ik noem een voorstel als de dataretentierichtlijn, waar al twee jaar geleden met beide Kamers over is gesproken. De richtlijn is nu vastgesteld, maar in de implementatiewetgeving zullen op belangrijke punten nog keuzes gemaakt moeten worden die vermoedelijk ook hier en in de Tweede Kamer aan de orde zullen komen.

Het is niet altijd mogelijk om in een heel vroeg stadium, terwijl men nog in onderhandeling is, de Kamer ten volle te informeren over implicaties die aan de orde zijn in Brussel. Wat dat betreft heeft het kabinet echter – dat ligt ook besloten in het wetsvoorstel van Economische Zaken – de bereidheid om eerder over zaken te communiceren waar dat nodig is. Wellicht kan dat dan ook nog verbonden worden met voorhangprocedures. Dat is een andere manier waarop de Kamer wordt ingelicht over wat eventueel bij AMvB wordt vastgesteld.

Er was nog een aantal specifieke vragen. In de eerste plaats is gevraagd hoe groot de implementatieachterstand van Nederland is op dit moment. Ik heb er al op gewezen dat die achterstand 22 richtlijnen is. In de tweede plaats vroeg u mij naar mijn mening over een monitoringsysteem van Europese regelgeving. Op dat punt moeten wij een aantal zaken uit elkaar halen. De heer Van de Beeten had het over factoren die tot regelgeving leiden. Ik ben van mening dat een samenleving regelgeving behoeft. Hoe breder de samenleving is, hoe meer regels er nodig zullen zijn. Dat blijkt ook uit het feit dat men zaken die men niet langer in wetgeving vastlegt, in regelingen tussen bedrijven, binnen bedrijven, tussen burgers en op allerlei manieren op andere wijze regelt. Op een ander terrein zien wij hetzelfde verschijnsel. Als u eens kijkt naar de normalisatie-instituten zult u zien dat er nog vele malen dikkere boeken van regels bestaan dan de Nederlandse wetboeken en dat deze ook op tal van punten veel uitvoeriger zijn en veel gedetailleerder. Zij zijn allemaal vrijwillig afgesproken om het verkeer mogelijk te maken tussen mensen die elkaar in beginsel niet kennen. Dus regelgeving is inherent aan samenleven. Dat laat onverlet dat je natuurlijk voortdurend moet kijken wat nodige regels en wat onnodige regels zijn. Binnen de EU is geen sprake van een periodieke golf van richtlijnen. Er is soms echter wel behoefte om nationaal vastgestelde regelgeving die niet onmiddellijk in strijd is met het verdrag te harmoniseren. De regelgeving in Brussel is vaak een spiegel van wat er al nationaal is geregeld. De vraag wat er op Europees niveau moet gebeuren en wat er op nationaal niveau moet gebeuren, is een kwestie van subsidiariteit. De inzet van het Nederlandse kabinet is om ook in Brussel aan de orde te stellen dat er moet worden gewied in het woud van regels dat in de loop van de geschiedenis veel te dicht is geworden. Daar houdt minister Zalm zich meer in het bijzonder mee bezig.

Er moet ook monitoring plaatsvinden. Het kabinet onderzoekt op welke wijze eventueel in het systeem van de fiches nog nauwkeuriger kan worden gezien wat nodig is en wat niet en wat subsidiair is en wat niet. De staatssecretaris voor Europese Zaken zal dat aan de Staten-Generaal voorleggen. Ik heb al gezegd dat dingen bij AMvB niet per se sneller kunnen worden geregeld. Het is niet primair een kwestie van de wetgevingsprocedure.

Er is nog een vraag waar ik nog niet op ben ingegaan, namelijk of het wenselijk zou zijn om te inventariseren in welke gevallen in de bestaande wetgeving en de wetgeving die niet te maken heeft met implementatie de figuur voorkomt dat eventueel bij lagere regelgeving andere regels kunnen worden vastgesteld dan die in de wet zijn opgenomen. Ik denk dat hier verschillende voorbeelden van zijn te vinden in de geschiedenis. Ik zal gaarne aan het verzoek van de Kamer voldoen, als zij mij toestaat om daarin wel een zekere beperking in de tijd aan te brengen en bepalingen met betrekking tot wijziging van tarieven en bedragen buiten beschouwing te laten. Ook dan zal het nog de vraag zijn of het mogelijk is om dit vrij eenvoudig terug te vinden. Ik kan mij er op zich in vinden om dezelfde reden als ik het voor implementatiewetgeving onwenselijk acht. Er moet worden gezien waar en waarom het in de wetgeving voorkomt. Dat biedt inzicht in de vraag waarom de wetgever voor dit soort systemen heeft gekozen.

Ik denk dat de Kamer en ik het ten principale eens zijn over de wenselijkheid van dit voorstel. Ik ben uiteraard zeer gevoelig voor wat door enkele van de leden is omschreven als een motie van veel vertrouwen in de minister. De motie wordt echter gemotiveerd met argumenten waaruit blijkt dat men weinig vertrouwen heeft in mijn reikwijdte binnen het kabinet. Het is merkwaardig dat de heer Jurgens verwijst naar het debat met de minister van SZW. Hij stelt dat het vreemd is dat hij verwees naar de minister voor constitutionele zaken, omdat een minister namens het hele kabinet spreekt. Als hij met mij spreekt, geldt precies hetzelfde. De motie is dus niet nodig, ook gezien mijn brief en de opmerking dat ik het ten principale met de Kamer eens ben. Ik meen dat in de overwegingen niet zou moeten worden gesproken over onconstitutionnalité, want daarmee wordt rechtszekerheid ten aanzien van een aantal regels aan de orde gesteld. Het kabinet zal dat nooit kunnen aanvaarden. Bovendien meen ik dat in de andere experimenteergevallen de daarvoor geldende aanwijzingen in stand moeten blijven. Voor het overige is de motie overbodig, omdat ze overeenkomt met het standpunt van het kabinet. Ik ben gaarne bereid om de Kamer erover in te lichten, welk voorstel ik aan het kabinet zal doen om aanwijzing 34 of de toelichting daarop te wijzigen.

De heer **Van de Beeten** (CDA): Voorzitter, er staat in de motie niet wat de minister zojuist zei, namelijk dat er sprake zou zijn van onconstitutionele wetgeving. Er staat letterlijk wat de minister mijns inziens ook verdedigt, namelijk dat er uit artikel 81 van de Grondwet voortvloeit dat het vaststellen van een wet in formele zin en dus ook het afwijken daarvan een besluit van regering en Staten-Generaal behoort te zijn. Dit heeft de minister zelf ook betoogd, want hij zei dat het een besluit van regering en Staten-Generaal zal zijn als er in een wet in formele zin staat dat er een bevoegdheid is om daarvan af te wijken. Letterlijk genomen kan hij zich dus in ieder geval niet over deze overweging beklagen.

Minister **Donner**: Ik verwijs naar dat overweging dat de Aanwijzingen voor de regelgeving echter nog steeds de mogelijkheid openlaten dat deze constitutioneel niet toelaatbare vorm van delegatie wordt gebruikt. Dit betekent in wezen dat een van beide Kamers der Staten-Generaal een oordeel uitspreekt over haar eerdere



## Donner

werk, maar ook dat dit ook in rechte gebruikt kan worden om wetgeving aan te tasten. En net zo min als een minister zou mogen oproepen tot burgerlijke ongehoorzaamheid als het om de ozb gaat, zou een van de Kamers mogen oproepen tot burgerlijke ongehoorzaamheid op het punt van algemene maatregelen van bestuur.

□

De heer **Jurgens** (PvdA): Voorzitter. Het was weer een echt Piet-Hein-Donnerverhaal. Ik ben er dankbaar voor, ik herken het. Ik heb vroeger "Antirevolutionaire staatkunde" gelezen, ik heb "Onze Constitutie" van De Savornin Lohmann geheel uitgepluisd en ik begrijp dan ook waarom de minister vooral naar aanleiding van de opmerkingen van de heer Engels verre van zich wierp dat wij zouden wonen in een land waar volkssoevereiniteit heerst. Iedereen vindt wel dat dit zo is, maar dit mag blijkbaar niet in het openbaar gezegd worden ...

De kern van de zaak is toch eigenlijk een verschil in zienswijze op de Grondwet. Ik heb gezegd dat naar mijn mening artikel 81 dwingende bepalingen voor de wetgever met zich meebrengt. Ik heb nog even nagezocht wat de minister op 1 februari 2005 in reactie op een interruptie van mij zei: "De wetgever kan te allen tijde bepalen in welke situatie bepalingen van de wet voor andersluidende bepalingen wijken." Vandaag zei hij opnieuw dat de wetgever de oplossing kan kiezen die hij het beste acht. Hieruit maak ik op dat de minister van mening is dat de Grondwet hier verder niets over zegt. Dit lijkt mij een buitengewoon magere opvatting van de Grondwet en ik vrees dat hij hiermee diegenen uitlokt die rechterlijke toetsing van de wet aan de Grondwet belangrijk vinden. Als hij zo openlijk van mening is dat een artikel als artikel 81 niet dwingend is voor de wetgever, dan is artikel 81 een zinloze bepaling, terwijl wij toch een eed op de Grondwet hebben afgelegd. Ik heb al duidelijk gemaakt dat er geen sprake van is dat wij artikel 81 als een materieel wetsbegrip zouden zien, want dat betekent dat alle de burgers bindende bepalingen op de wet behoren te berusten. Dit lees ik niet in artikel 81, hoewel het legaliteitsprincipe overigens wel onze constitutionele traditie is. Wel lees ik in artikel 81 dat als de wetgever in formele zin iets heeft vastgesteld, alleen de wetgever in formele zin de wijzigingen kan aanbrengen. Dat noemen wij in het staatsrecht het *actus-contrarius* beginsel en deze uitleg staat zelfs in artikel 23 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Dat artikel houdt in dat op hetzelfde niveau waarop de bepaling is gemaakt, ook de wijzigende bepaling moet worden gemaakt. Op dit aspect is de minister in het geheel niet ingegaan. Misschien is de minister het niet met mij eens dat artikel 81 de wetgever niet de bevoegdheid geeft om een lagere wetgever toestemming te geven om de wet te veranderen, maar ik wijs erop dat als de wetgever de lagere wetgever daarvoor wel toestemming geeft, hij niet bezig is met delegatie, maar met attributie, namelijk met attributie van wetgevende bevoegdheid. De wetgever is echter voor het doen van die attributie niet bevoegd. De wetgever mag delegeren en nadere uitwerking van de bestaande wetten toestaan. Hij mag echter niet een lagere overheid de bevoegdheid geven om wetten in formele zin te maken. Dat wordt met artikel 81 bepaald.

Een jaar geleden hebben we de moeilijke Duitse term *Kompetenz-Kompetenz* gebruikt. De wetgever heeft dus

geen *Kompetenz-Kompetenz*. Hij heeft niet de bevoegdheid een ander de bevoegdheid te geven om formele wetten te maken. Op grond van de Grondwet heeft de wetgever een bepaalde bevoegdheid, maar dat wil niet zeggen dat hij die bevoegdheid aan een ander kan doorgeven. Hierover gaat de principiële staatsrechtelijke discussie. In het desbetreffende hoofdstuk van het boek van Besselink, dat al vier jaar wacht op een antwoord van de regering, wordt nog eens op deze problematiek ingegaan en daarin wordt ook gesteld dat het doorgeven van wetgevende bevoegdheid aan een ander geen juiste wijze van handelen is.

Ik ben het met de minister eens dat de wijze waarop je iets zegt, betekenis voor de praktijk zal hebben. In het verleden heeft de wetgever beslissingen genomen die achteraf gezien constitutioneel niet door de beugel konden. Echter, de wetgever heeft die beslissingen dan wel genomen. Vorig jaar was ook de vraag aan de orde of nadat het parlement twee keer was ontbonden, nog het wetsvoorstel tot Grondwetswijziging kon worden behandeld. Mijn fractie was het toen niet eens met de meerderheid van deze Kamer. Die vond dat dat toelaatbaar was, dat artikel 137 van de Grondwet dat dus toeliet. Mijn fractie heeft zich toen neergelegd bij de opvatting van de meerderheid van de Tweede en Eerste Kamer en die van de regering. Daarmee werd voor dat doel de Grondwet authentiek uitgelegd. De wetgever heeft namelijk tot taak de Grondwet uit te leggen en in dit concrete geval heeft zij dat gedaan. Achteraf kun je dan toch zeggen: wij hebben niet goed gehandeld. Wij kunnen ons daarom voornemen om niet meer op deze manier te werk te gaan en om bestaande gevallen waarin niet juist wordt gehandeld, te herzien. Daarom vraag ik de minister van die bestaande gevallen een overzicht te maken, opdat wij in alle rust kunnen nagaan of de overdracht noodzakelijk is en of het om wezenlijke zaken gaat. Het kan namelijk ook gaan om wat de minister noemde routinematige aanpassingen van bijvoorbeeld tarieven. Bij de WIA ging het om iets wezenlijks. Ik gaf het voorbeeld van het eigenrisicodragerschap in titel 9 van de WIA. Daar wordt de lagere wetgever de bevoegdheid gegeven om een wezenlijk element te wijzigen. Vanmiddag zei ik al dat het in het debat over een politiek zo belangrijke wet als de WIA wij die wet vanwege dit punt niet konden afwijzen. Dat wil niet zeggen dat je vervolgens niet kunt nagaan of hetgeen men met de wet op dit punt wilde bereiken niet op een constitutioneel meer aanvaardbare manier had kunnen regelen. Daar werd om verzocht.

De opvatting van de minister over artikel 34 van de Aanwijzingen voor de regelgeving is op zijn minst koddig. Ik meen dat naar algemeen Nederlands spraakgebruik, en niet alleen naar het spraakgebruik onder de rivieren, het zo is dat als er staat dat "in beginsel" iets niet mag, dat inderdaad niet mag, maar dat uitzonderingen toelaatbaar zijn. Ik kijk nu even naar de voorzitter. Zij is deskundige op het gebied van het taalgebruik onder de grote rivieren. Dit is dus de betekenis van "in beginsel". Anders zijn die twee woorden zinloos en hoeven zij niet aan de zin te worden toegevoegd. Worden zij daaraan wel toegevoegd, dan hebben zij de betekenis die ik er zojuist aan gaf. Als de heer Donner dat ontkent, voorzitter, kent hij zijn eigen taal niet. Dat is niet een kwestie van noord en zuid, maar een kwestie van kennis van de Nederlandse taal. Degenen die de Aanwijzingen voor de regelgeving

## Jurgens

hebben gemaakt, weten dat heel goed. Wellicht hebben zij dat expres gedaan, omdat zij die uitzondering mogelijk wilden maken voor de routinematige aanpassing van de tarieven.

Mijn fractie en de minister hebben een verschil van mening over de uitleg van artikel 81 Grondwet, een wezenlijk onderwerp. Ik vraag de minister om daarop in te gaan. Ik zeg dit niet alleen omdat ik dat vind, dit is een onder staatsrechtbeoefenaren breed gedeelde opvatting, waaronder Besselink cum suis. Ik trek niet de conclusie die de minister trekt dat dus alle bestaande wetten waarin dat speelt niet meer geldig zijn. Dit werd op dat moment in overeenstemming met de Grondwet verklaard, maar dat wil niet zeggen dat je er later niet op terug kunt komen.

De minister stelt de vraag of de motie wel nodig is. Ik vind van wel, want acht jaar lang hebben wij voortdurend van mening verschild over wat kan en niet kan. Waarom willen wij een motie? Om nu eens een piketpaal te slaan, om duidelijk te maken dat dát is wat wij willen. Wij willen in ieder geval dat dit niet meer in nieuwe wetgeving staat en wij willen nagaan of het bij oude wetgeving niet verstandig is om te proberen, hetzelfde doel als in de wet staat te bereiken met andere middelen, wat mij een heel fatsoenlijke doelstelling lijkt voor Eerste Kamer en regering. Het komt mij daarom voor dat de motie niet overbodig is, alleen reeds omdat in de afgelopen acht jaar voortdurend nieuwe voorbeelden naar voren zijn gekomen.

Natuurlijk zijn de Aanwijzingen voor de regelgeving een instrument dat de regering jegens ambtenaren gebruikt, zoals alle beleidsregels. Maar zij hebben tevens een functie naar derden toe. De enige manier waarop ik gedaan kan krijgen dat de Eerste Kamer niet voortdurend wordt geconfronteerd met hetzelfde probleem, is aanpakken van dat probleem aan de oorsprong. Daar zitten ambtenaren en ministers die wetsvoorstellen maken. Dát wordt in de Aanwijzingen geregeld. Ik hoop dat de minister dat inzicht met mij wil delen. Misschien geef ik de Aanwijzingen daarmee een te hoge status, maar wij zouden er veel plezier van hebben om kennis te nemen van wat erin staat, en daarover regelmatig een debat als dit te hebben.

□

De heer **Van de Beeten** (CDA): Voorzitter. Met de minister ben ik van mening dat wij inderdaad in de Grondwet geen materieel wetsbegrip kennen, maar wij kennen ook geen leeg wetsbegrip. Artikel 81 is een opdracht aan de wetgever om zorgvuldig met wetgeving om te springen. Dat heeft ook betrekking op de vraag, wanneer wel en niet wordt gedelegeerd. Ik begrijp dat men daarbij subtiel kan zijn. Als in de wet staat dat de wettelijke rente 5% is, maar jaarlijks afhankelijk van de economische omstandigheden kan worden aangepast bij algemene maatregel van bestuur, nadat die in het Staatsblad is verschenen, kijkt men in die algemene maatregel van bestuur af van de bepalingen in de wet. Als in de wet had gestaan dat de wettelijke rente bij algemene maatregel van bestuur wordt vastgesteld, kijkt men niet af van de wet. Wij kunnen een heel subtiele discussie voeren over de vraag of dat in overeenstemming is met artikel 81 van de Grondwet, maar daarin wil ik praktisch blijven. Waar het om gaat, is dat als over de implementatieproblematiek – in beginsel geldt dit ook

voor andere terreinen – door de regering wordt gezegd, dat het hier nodig is om de mogelijkheid te krijgen bij algemene maatregel van bestuur af te wijken van regels die in de wet in formele zin zijn vastgelegd, of deze zelfs buiten werking te stellen, zonder dat daaraan door de wetgever zelf een criterium aan is verbonden, de bewijslast dat dit nodig is bij de regering ligt. Wat wij in deze Kamer hebben vastgesteld is dat er met betrekking tot de implementatie veel te gemakkelijk van de figuur van delegatie gebruik is gemaakt en dat dat is gebeurd op basis van opportuniteit met het oog op de achterstand van de implementatie en niet met het oog op de vraag of dat gegeven de wetsystematiek, of de aard van de bepalingen à la de wettelijke rente, nodig zou zijn. Dat is het punt waar het om gaat. Het gaat erom dat daar paal en perk aan gesteld wordt en dat in dat opzicht de aanwijzingen van de regelgeving niet voldoen. Ik houd mij er verre van om met de minister te discussiëren over wat er wel of niet in die Aanwijzingen moet staan, want dat is een zaak van de regering. Als hij ons echter schrijft dat hij het probleem gaat aanpakken door de Aanwijzingen voor de regelgeving te veranderen, mag hij er uiteraard op rekenen dat hij hierover in het debat aangesproken zal worden. Die bal zou ik daarom wil terugkaatsen.

De minister is als voorbeeld nog teruggekomen op het wetsvoorstel van Economische Zaken met betrekking tot de Gaswet et cetera en heeft gewezen op de concordantielijst. Hij gebruikte als argument dat wij die ook kennen bij overgangsregelingen. Ik vind dat geen overtuigend argument. Dat men bij een wijziging van de wet, waarbij het ene systeem overgaat in een ander systeem, en door middel van de concordantietabellen tracht tot een ordelijke overgang van het ene bestel naar het andere bestel te komen, akkoord, maar daar gaat het hier niet om. In het wetsvoorstel van Economische Zaken wordt simpelweg gezegd: van deze bepalingen kunt u verwachten dat wij die op een ons aangelegen moment als regering buiten werking zullen gaan stellen. Wat er dan voor terugkomt, zien wij niet meer als wetgever. Dat wordt dan door de regering bepaald. Dat vinden wij geen juist systeem, zeker niet als niet overtuigend is aangetoond dat dat nodig is. In dat verband wijs ik op het artikel van Edens in Mediaforum, waarin hij geanalyseerd heeft wat er de afgelopen jaren op deze vier terreinen aan implementatieproblematiek heeft gespeeld. Die implementatie heeft door middel van normale wetgeving kunnen plaatsvinden. Als minister Brinkhorst niet met een beter verhaal komt, zal hij het moeilijk krijgen.

Ik wil er ook op wijzen dat wij echt goed moeten letten op de problematiek. Wij komen daarop terug bij de kwestie van de affectieschade. Er is op dat punt een wetsvoorstel ingediend en dat is behandeld in de Tweede Kamer. Bij algemene maatregel van bestuur wordt de hoogte van de vergoeding vastgesteld en zo nodig ook aangepast aan veranderingen in de economische omstandigheden. Wij lezen in de memorie van antwoord naar aanleiding van het voorlopig verslag van deze Kamer dat de minister overweegt om te zijner tijd wellicht van die bevoegdheid gebruik te maken om tot een gedifferentieerd stelsel van vergoedingen te komen. Ik wil de minister meegeven daar nog eens goed over na te denken, want tegen de Tweede Kamer heeft hij gezegd: om helderheid te hebben werken wij met één vast bedrag dat nabestaanden van slachtoffers kunnen krijgen. Wij krijgen nu echter te horen dat er eigenlijk een

## Van de Beeten

adertje onder de bepaling in het wetsvoorstel zit, namelijk dat er misschien toch wel een heel gedifferentieerd stelsel van vergoedingen zal komen. Ik denk dat dat een mooi voorbeeld is – even buiten de implementatieproblematiek – van de manier waarop wij níet met delegatie zouden moeten omgaan. Uiteraard zullen mijn fractie en haar woordvoerder, de heer Wagemakers, daar te zijner tijd uitvoerig met de minister over spreken.

□

Mevrouw **Broekers-Knol** (VVD): Mevrouw de voorzitter. De heer Jurgens merkte op dat hij meende namens de andere woordvoerders in dit debat te spreken. Ik kan zeggen dat hij mij inderdaad de woorden uit de mond heeft genomen. Hij heeft wat dat betreft mijn steun. De heer Van de Beeten heeft dat niet gezegd, maar ook hij heeft mij de woorden uit de mond genomen. Ik ben het dus ook eens met hetgeen de heer Van de Beeten heeft gezegd. Dus zowel het betoog van de heer Jurgens als het betoog van de heer Van de Beeten hoef ik niet te herhalen.

Laat ik een positieve noot in dit debat naar voren brengen. Ik heb de minister horen zeggen dat een experimenteerbepaling en een bepaling waarbij wijziging van tarieven aangekondigd wordt, mogelijk moeten blijven bij algemene maatregel van bestuur. Dat leg ik zo uit dat meer dan dat dus niet mogelijk is. Ik hoor graag van de minister of die conclusie juist is. Ik meen van wel, want ik heb het de minister zo horen zeggen. Dat zou dan prachtig in overeenstemming zijn met de motie die hier is aangekondigd. Ik heb de minister ook horen zeggen dat de Kamer bepaalt of wetten worden aangenomen of niet; als de Kamer het niet eens is met een bepaling waaruit delegatie blijkt, dan moet zij daar niet mee akkoord gaan. Dat is zo. Daar moeten wij dan goed op letten.

Dit debat leidt ertoe dat wetsvoorstellen ter implementatie van EU-richtlijnen zodanig zijn opgesteld dat wij daar "ja" tegen kunnen zeggen. Overigens geldt dat ook voor andere wetgeving. Het is alleen maar verstandig als de minister hetgeen hier besproken is ter harte neemt, zodat wij delegatiebepalingen inderdaad alleen maar als mogelijkheid openhouden als het gaat om experimenteerbepalingen en wijzigingen van de tarieven.

□

De heer **Engels** (D66): Mevrouw de voorzitter. Ik bedank de minister nadrukkelijk voor de wijze waarop hij is ingegaan op de inbreng van de verschillende sprekers, met name op de inbreng van mijzelf.

Uiteraard reageer ik eerst even op zijn college staatsrecht. Die voldoening wil ik de minister wel geven. Ik waande mij 25 jaar terug, toen ik wel eens probeerde termen zoals "democratie" of "volkssoevereiniteit" in mijn proefschrift in te breien. Door mijn vanmiddag al genoemde copromotor werd, als hij in een goede bui was, dan in de kantlijn geschreven "duistere wijsheid". Was hij in een minder goede bui, waarschijnlijk veroorzaakt door mijn collega Dölle, dan stond er "zwamneuzerij". Daar kon ik het mee doen. Wat dat betreft, vond ik de minister nog mild.

Ik ben het erme eens dat het Nederlandse staatsrecht formeel geen volkssoevereiniteit kent. Wij weten allemaal hoe dat komt. Er is altijd nog een eenderde minderheid

die een grondwetswijziging kan tegenhouden. Zij doet dat omdat, naar ik heb begrepen, een andere soevereiniteit voorop wordt gesteld. Wij moeten dus zien hoe dat in de toekomst gaat.

Ik heb nadrukkelijk gezegd dat, als het gaat om de beginselen van rechtsstaat en democratie, in de geschiedenis van de staatsfilosofie het beginsel van de volkssoevereiniteit theoretisch-filosofisch een rol heeft gespeeld bij de ontwikkeling van democratie als opvatting en als theorie. Dat vele staatsrechtgeleerden de volkssoevereiniteit toch bij de uitleg van de constitutionele grondwet betrekken, is mij niet ontgaan. Wij kennen vervolgens inderdaad niet een materieel wetsbegrip. Het viel mij op dat de minister deze keer niet begon over de opvattingen van Böhtlingk en Logemann. Dat herinner ik mij nog van een vorige keer. Daar heb ik toen geweldig veel plezier aan beleefd. Ik ben het eens met hetgeen hier is opgemerkt. Wij kennen dat niet, maar wij kennen wel het primaat van de wetgever. Daar ligt ook een redenering aan ten grondslag. Die heeft met rechtsstaat en democratie en met democratische legitimatie te maken. Ondanks het feit dat wij geen materieel wetsbegrip kennen, vind ik dat uit de constitutionele ordelijkheid voortvloeit dat de wetgever niet zelf moet toestaan dat er sprake zal zijn van gedelegeerde wetgeving die niet in overeenstemming zou zijn met de wet.

Ik dank de minister voor zijn antwoord op mijn vragen over een strakkere regie. Daardoor kan aan de implementatieproblematiek in politiek-bestuurlijke zin tegemoet worden gekomen. Ik dank hem ook voor de uitleg over de twijfels die ik had over een bepaalde terminologie in de brief van 9 maart. Ik begrijp nu precies wat de minister bedoelt. Zijn uitleg bevat mij beter dan mijn eigen interpretatie van de brief. Het is ook plezierig dat de minister aangeeft dat er eigenlijk eensgezindheid is over de onwenselijkheid van gedelegeerde wetgeving in het kader van implementatie die niet in overeenstemming zou zijn met de wet. Wel ligt er nog het puntje van de constitutionality. Ik vond het terecht dat collega Jurgens daarop inging. De Kamer meent dat de wetgever er niet zelf voor moet kiezen om de Kroon of de minister te machtigen lagere wetgeving te maken die in het kader van de implementatie toch in strijd komt met de wet. Zo begrijp ik de motie, die ik heb medeondertekend, ook. Als de wetgever dat in het verleden heeft gedaan, dan betekent dit dat de wetgever, nu hij zelf degene is die de Grondwet uitlegt en handhaaft, om een of andere reden het probleem niet heeft gezien of niet ernstig vond. In ieder geval vond hij op dat moment dat zozegd voldaan werd aan eisen van constitutionele zuiverheid.

Als er al enige tijd in deze Kamer wordt geconstateerd dat dit toch niet het geval is, volgt daaruit niet de conclusie dat alle regelgeving die heeft plaatsgevonden, moet worden teruggenomen of aanvechtbaar is voor de rechter, want de wetgever heeft die beslissingen genomen en die machtigingen verstrekt. De wetgever heeft naar mijn oordeel wel de constitutionele plicht, en dat vind ik ook een element van ordelijkheid, om te kijken of men op die weg kan terugkeren om te komen tot beter gekwalificeerde wetgeving, die beter voldoet aan eisen van rechtsstatelijkheid en in mijn opvatting ook van democratie.

Ik snap wel dat de minister zegt dat er formeel geen sprake is van inconstitutionality; wij hebben geen regelgeving die in strijd is met de Grondwet, want wat

## Engels

hebben wij dan. Zo zie ik het dan ook niet, maar er is wel een constitutionele verantwoordelijkheid, zowel van de regering als van de Kamers, die in deze motie nadrukkelijk tot uitdrukking wordt gebracht. Daarom vind ik de motie niet overbodig.

Het is wel een typische Jurgensmotie, zeg ik met alle eerbied. Ik begrijp wel dat er altijd iets in gevonden kan worden wat de minister zelf niet zo zou hebben opgeschreven, maar zowel de intentie van de motie als de crux van de aangeduide problematiek is buitengewoon serieus en past heel goed in het werk van deze Kamer. Mijn fractie heeft geoordeeld dat deze motie absoluut niet overbodig is.

□

Minister **Donner**: Voorzitter. Het is niet mijn bedoeling om de discussie over artikel 81 over te doen, zoals aanvankelijk werd gezegd, maar ik denk dat dit toch wel een rol speelt. Ik denk dat ik dat ook duidelijk kan maken. Ik ben het niet oneens met de opmerking van de heer Jurgens dat de wet niet gewijzigd kan worden door wat anders dan de wet. Dat is ook de implicatie van artikel 81. Ik ben het ook eens met de heer Van de Beeten dat delegatie op een gegeven moment zo ruim kan zijn dat je inderdaad niet meer moet spreken van delegatie, maar van attributie van bevoegdheid. Dat is ook geen punt.

Ik stel wel vast dat bij de bepalingen waarover wij het hebben, de wet in formele zin niet gewijzigd wordt. De lagere wetgever doet wat de wetgever hem heeft toegestaan c.q. opgedragen, namelijk de regeling bij AMvB op een bepaald onderdeel veranderen. Om die reden ben ik van mening dat het niet in strijd is met artikel 81. Er wordt nog steeds voldaan aan de eis van artikel 81 dat de wet wordt vastgesteld door regering en Staten-Generaal gezamenlijk. Dat is wat ik bedoelde met: de wet is de wet, omdat er wet op staat.

Als de wet de mogelijkheid bevat om bij algemene maatregel van bestuur op een bepaald onderdeel een andere regeling op te nemen, kan het moment komen dat de delegatie zo ruim is als waar de heer Van de Beeten op doelde. Delegatie moet wel criteria bevatten over wat de intentie is van de hogere wetgeving bij het toestaan om regels vast te stellen. Dat is niet in strijd met artikel 81. Als wij het hebben over de competentie van de wetgever, zitten wij in hoofdstuk 7 van de Grondwet.

De heer **Jurgens** (PvdA): In februari 2005 hebben de minister en ik nog van gedachten gewisseld over de vraag van Duns Scotus of Onze Lieve Heer al dan niet een steen kan maken die voor hem te zwaar is om op te tillen. De minister geeft toe dat artikel 81 van de Grondwet stelt dat de wet door de wet moet worden veranderd. Als een AMvB de wet verandert, is dat niet de wet die de wet verandert maar de AMvB. Of leest de minister in de AMvB dat het eigenlijk een wet is? Feitelijk is het een AMvB.

Minister **Donner**: De AMvB wijzigt de wet niet. De AMvB doet immers wat de wet heeft voorzien. Er is dus geen sprake van *actis contrariis*.

De heer **Jurgens** (PvdA): Ik heb in 1971 in de Tweede Kamer de discussie meegemaakt over de Sanctiewet. Mevrouw Van Leeuwen was toen medelid. Namens de

KVP-fractie stelde de heer Van Schaik toen belangrijke vragen over deze kwestie. Mag een algemene sanctiewet de regering tot zaken machtigen die in strijd zijn met de wet? Dat was een goede en vergaande discussie. De vraag is of in de wet exact is geformuleerd wat in de AMvB moet komen staan, zodat die AMvB in feite in plaats van de wet komt. Het genoemde voorbeeld is het wijzigen van tarieven. Als in de wet staat dat het tarief bij AMvB van 2% naar 3% mag worden verhoogd, maakt de wet die stijging mogelijk. In dit geval gaat het echter om een zeer brede delegatie en bovendien om toekomstige en onzekere wetgeving van de Europese Unie. Nu wordt mogelijk gemaakt om bepalingen daarvan om te zetten in Nederlandse regelgeving in strijd met de wet. Het is daarmee onvoldoende duidelijk door de wetgever bepaald. Dit is een fundamentele discussie over de mate van delegatie. Als de minister dit goedkeurt, gaat hij buitengewoon ver op weg naar blanco delegatie.

Minister **Donner**: Dat is de discussie: is er sprake van blanco delegatie en dus van attributie van bevoegdheid, zeker als de bepalingen materieel strijdig zijn met de wet? Ik ben van mening dat zo lang de wet er toestemming toe geeft en er sprake is van delegatie, er formeel geen sprake is van strijdigheid met de wet of met de Grondwet. Artikel 81 bevat immers geen materieel wetgevingsbegrip maar een formeel wetgevingsbegrip. De *actus contrarius* slaat op de formele wet, namelijk dat een regeling op dezelfde wijze wordt ingetrokken als waarop die is vastgesteld. In dit geval, bij deze bepalingen, heeft de wetgever bepaald dat bij volgende regelgeving en bij AMvB iets anders bepaald mag worden dan de wetgever aangeeft.

Als dit op een onbepaalde wijze plaatsvindt, kan er sprake zijn van attributie van bevoegdheid om bij regelgeving iets totaal anders vast te leggen. Dat kan gebeuren. Wij zijn het erover eens dat dit ongewenst is vanwege de rechtsonzekerheid. In de gevallen waarover wij spreken, is er echter geen sprake van attributie van bevoegdheid. Het is immers duidelijk dat het gaat om de implementatie van verplichtingen die de Nederlandse staat moet uitvoeren, voortvloeiende uit bepaalde richtlijnen. Met de aanvaarding van de verdragen van de Europese Gemeenschap en de Europese Unie hebben wij de keuze al weggegeven. De discussie wat noodzakelijk is en wat er uit voortvloeit, kan door de rechter beoordeeld worden in de zin of delegatie terecht of onterecht is gebruikt. Het gaat ten principale niet om een open delegatie omdat uitdrukkelijk wordt verwezen naar implementatie van richtlijnen. Het is niet anders dan wanneer de wetgeving een glijdende verwijzing geeft naar een bepaling van een richtlijn. Ook dan is onzeker hoe de bepaling in de toekomst zal leiden. Dat is immers afhankelijk van een beslissing die de Europese wetgever nog moet nemen. Het is een algemeen aanvaarde techniek dat er verwezen kan worden naar toekomstige wijzigingen van Europese regelgeving. Dit is vanwege het feit dat deze uit hoofde van onze eigen Grondwet verplichtend zijn voor de Nederlandse Staat. Ik ben het volstrekt eens met de stelling dat zo een onwenselijke rechtsonzekerheid ontstaat en dat het daarom moet worden teruggedrongen. Ik ben het er echter niet mee eens dat het in strijd zou zijn met het bepaalde in artikel 81. In dat licht ben ik het ook eens met de heer Van de Beeten als hij zegt: delegatie veronderstelt dat er criteria zijn en dat is bepaald waarop de delegatie betrekking



## Donner

heeft, omdat het anders attributie van bevoegdheid wordt. De vraag is of er in dit geval sprake is van attributie van bevoegdheid. Zolang er sprake is van delegatie, is er echter geen strijd met de formele wet want die staat het toe.

De heer **Engels** (D66): Eigenlijk was ik mijn vraag weer vergeten, maar gelukkig helpt de minister mij geweldig. Hij is nu weer precies op het punt waar ik eerder mijn vraag wilde stellen. Volgens hem is er formeel geen sprake van strijdigheid want de wetgever heeft het zelf goed gevonden. Kijkend naar de plaats en de betekenis van de wet en de wetgever, kan het echter eigenlijk niet zo zijn – ook niet in ons open staatsbestel en zonder dat wij volkssoevereiniteit hebben – dat de wetgever dat pad is opgegaan. Zou het in dat licht niet voor de hand liggen om ervoor te zorgen dat wij niet meer voor dit soort vragen worden gesteld door deze tegenstelling weg te werken? Formeel is het in de haak, maar materieel kan het eigenlijk niet.

Minister **Donner**: Op dat punt heb ik een- en andermaal, nu en een jaar geleden, betoogd dat ik de gevoelens van de Kamer deel dat dit een ongewenste ontwikkeling is. Waar er in het verleden wellicht te gemakkelijk naar dit soort bepalingen is gegrepen, is er reden om dat opnieuw te bezien. Daarover bestaat dus geen verschil van mening. Het enige wat ik stel, is dat dit niet kan worden afgeleid uit artikel 81, maar wel uit de wenselijkheid ten aanzien van het wetgevingsbeleid. Dat is ook wat in aanwijzing 34 is neergelegd. Ik ben gaarne bereid om te bezien hoe dat wellicht kan aangescherpt.

De heer **Engels** (D66): Dat de wetgever tot nu toe dat pad in een aantal gevallen wel heeft bewandeld, kan dus niet tot de conclusie leiden dat daarmee sprake is van onrechtmatige regelgeving in formele zin.

Minister **Donner**: Er is inderdaad geen sprake van onrechtmatige wetgeving. Dat laat onverlet dat waar de wetgever in het verleden dat pad heeft bewandeld, er geen reden is om voort te gaan op dat pad.

De heer **Van de Beeten** (CDA): Ik constateer dat de minister en ik sinds februari vorig jaar weer nader tot elkaar zijn gekomen op dit punt. Er zijn nog twee nuances die ik wil aanbrengen. Uit artikel 81 van de Grondwet leid ik de opdracht aan de wetgever af om terughoudend te zijn met delegatie; de minister onderschrijft dat waarschijnlijk. Indien men als wetgever te opportunistisch en te gemakzuchtig met delegatie omgaat, is dat wel degelijk onconstitutioneel, in die zin dat men zijn taak als wetgever op die manier verzaakt.

De minister zegt dat de richtlijnen ons verplichten tot implementatie; op zich heeft hij daarin gelijk. Als de richtlijnen zich lenen voor directe werking, dan is die werking er echter ook zonder implementatie in de Nederlandse rechtsorde. Daar waar ze moeten worden geïmplementeerd, zal dat doorgaans nodig zijn omdat de richtlijn keuzes laat. Aan die keuzes kom de formele wetgever niet toe als men die heeft weggegeven door tegen de Kroon te zeggen: doe dat maar bij AMvB.

Minister **Donner**: Laat er over die tweede nuance geen misverstand bestaan: ik ben het ermee eens dat richtlijnen vaak meer keuzes laten dan men aanvankelijk

probeert te presenteren. Er kan wel degelijk reden zijn om dit punt nader te bekijken. Verder ben ik het er materieel mee eens dat een wetgever niet zo ruim moet gaan delegeren dat vrijwel alles bij gedelegeerde wetgeving wordt vastgesteld. Dan gaat het echter om de grens tussen wat juridisch nog delegatie heet en waar delegatie attributie van bevoegdheid wordt. Die grens is er wel degelijk en die wordt gehandhaafd door de rechter. Dat is geen toetsing van wetgeving maar het beoordelen van de vraag of regelgeving wel of niet terecht is vastgesteld. De cijfers geven aan dat Nederland ruim gebruikmaakt van de delegatiemogelijkheden. Een ruime delegatiemogelijkheid is wat anders dan het delegeren van de bevoegdheid om eventueel materieel andere regels vast te stellen dan er in de wet vastliggen. Dat tweede is nog ongewenster dan het eerste, namelijk te ruime delegatiebepalingen zonder dat er een duidelijk richtsnoer is waartoe die gebruikt moeten worden. Dan kan namelijk de onzekerheid bestaan of er geen sprake is van attributie van bevoegdheid.

De opmerking over de wet betreffende affectieschade zal ik mee naar huis nemen. Ik zal nog eens kijken hoe het zit. Mevrouw Broekers zegt dat er beter op wetgeving moet worden gelet. Dat is geen oproep aan deze Kamer om verder alle wetgeving op dit terrein te blokkeren, maar het blijft een voortdurende afweging tussen de behoefte om Europese wetgeving voortvarend te implementeren en de vraag in hoeverre dat verantwoord is. Wanneer is er sprake van verplichtingen waarbij het niet zinvol meer is om opnieuw de keuzes die daaraan ten grondslag liggen in de Kamers te overwegen? Wanneer is er sprake van verplichtingen die zo ruim zijn dat het alleszins verantwoord is om dat opnieuw in beide Kamers van de Staten-Generaal af te wegen?

Verschillende woordvoerders hebben het legaliteitsbeginsel genoemd. Ik kan het proefschrift van de heer Van der Pot warm aanbevelen. Hieruit worden afgeleid dat de wetgever in 1886 ook de AMvB-wetgever als oorspronkelijke wetgever heeft gehandhaafd, behoudens als bepalingen bij strafbepaling moeten worden gehandhaafd. Dat is echter een ander debat dat ik hier niet zal voeren. Ook de wetgever maakt heden ten dagen nog gebruik van die mogelijkheid. In die zin hoeft niet alles op de wet in formele zin te worden teruggeleid.

Ik heb gezegd dat de motie een ondersteuning is van het standpunt dat ik hier heb ingenomen, behoudens op de kwalificatie of iets al dan niet constitutioneel toelaatbaar is. Als wordt gesproken over wenselijkheid, dan ben ik het daar geheel mee eens. De ruimte die nu al in de aanwijzing zit op andere punten dan het punt van implementatie, is gewenst. Uiteraard zal ik mijn collega's vertellen over de warme steun die ik hier in deze Kamer heb gekregen voor mijn opvattingen. Voor het overige denk ik niet dat dit het laatste debat is dat wij over dit onderwerp zullen hebben.

De heer **Jurgens** (PvdA): Als de minister zich opmaakt om iets dergelijks in de ministerraad te melden, ben ik best bereid om een handtekeningenactie te houden om de minister te ondersteunen.

Minister **Donner**: Dank u.

De beraadslaging wordt gesloten.

## Donner

De **voorzitter**: Ik stel voor, volgende week over de ingediende motie te stemmen.

Daartoe wordt besloten.

De vergadering wordt van 21.05 uur tot 21.15 uur geschorst.

### Voorzitter: Jurgens

---

Aan de orde is de voortzetting van het **beleidsdebat** in het kader van het **onderdeel Onderwijs van het wetsvoorstel Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (VIII) voor het jaar 2006 (30300-VIII)**.

Mevrouw **Linthorst** (PvdA): Voorzitter. Ik dank de minister voor haar antwoorden. Dat is vaak een beleefdheidsfrase, maar ik meen het oprecht, niet alleen omdat de antwoorden helder waren, maar ook omdat de toonzetting van het debat aangenaam en constructief was.

De minister heeft gezegd dat de wettelijke positie van ouders moet worden verbeterd. Ik kan mij daar in grote lijnen wel vinden, maar er ligt een spanningsveld met het geven van een grotere stem aan onderwijsgeevenden. Ook de positie van de ouders kent grenzen. Bij de verwijzing en de indicatie voor het speciaal onderwijs ligt er een aantal aanzienlijke problemen.

De minister heeft gezegd dat de heer Van Eijck een aantal zwakheden heeft geconstateerd in de verhouding tussen de bestuurlijke en de uitvoerende regie. Deze ken ik ook. Mijn fractie vindt dat de minister met een reactie daarop niet hoeft te wachten op de heer Van Eijck; de minister kan zelf een aantal voorzetten doen.

Met betrekking tot de positie van de leraren is de vraag gesteld hoe het zo ver heeft kunnen komen. Een deel van het antwoord ligt in de bezuinigingen die hebben plaatsgevonden. Deze hadden niet alleen betrekking op de salariering, maar ook op de kwalificaties die de leraren moesten hebben. Ik herinner mij van een aantal jaren geleden dat met vond dat een leraar Duits ook wel Frans kon geven. Er was weinig respect voor het vak dat een docent beheerste; hij kon eigenlijk alles wel geven. Dat doet het imago van de leraar geen goed. De overheid anticipeerde in haar beleid niet op het teruglopende aantal leerlingen. Dit betekende dat scholen met elkaar moesten concurreren voor hun leerlingen. Leraren waren bovendien niet zeker meer van hun baan. Die combinatie heeft ertoe geleid dat directies in een aantal gevallen hun leraren heel erg in de kou hebben laten staan als er problemen waren tussen leraren en ouders of leerlingen. Toen ikzelf naar school ging, had het beroep van leraar aanzien. Ik heb nog twee kinderen thuis wonen die op de middelbare school zitten en ik krijg dus ook een hoop van dat grut over de vloer. Als ik hen hoor praten over hun toekomstperspectief, dan beschouwen zij het beroep van leraar als een beroep voor losers. Van sommige van die jongeren denk ik: dat is een geboren leraar. Zij moeten er echter niet aan denken, want als je alles kunt worden, dan word je toch geen leraar. Er is dus wel degelijk een grote inhaalslag te maken. De minister vindt dat ook mensen die in het

onderwijs werken, financieel moeten kunnen doorgroeien, maar de praktijk wijst uit dat dit niet zo is en dat het alleen voor managementfuncties geldt. Een ander symptoom van hetzelfde verschijnsel is dat in het vmbo heel veel onbevoegde en onderbevoegde leerkrachten werken. Wij moeten daarvan af. Het zwaarste werk gebeurt voor de klas. Wij moeten toe naar een systeem waarin de best betaalde mensen de zwaarste klussen doen. Die zwaarste klussen worden niet in het management verricht, maar in de klas zelf.

Over de inspectie merk ik het volgende op. Minder verticaal toezicht vraagt om de kunst van het loslaten. Dit is een prachtige volzin, maar mijn fractie is niet overtuigd van de noodzaak of zelfs maar de wenselijkheid van minder toezicht. Zij kan zich best voorstellen dat de inspectie op minder items gaat controleren – daar heeft de heer Klink het ook over gehad – maar ik heb ooit ergens in een inspectierapport gelezen dat de inspectie controleerde op de vraag of leerlingen wel in voldoende mate verantwoordelijk waren voor hun eigen leerproces. Dat ging over het primair onderwijs! Ik moet er toch niet aan denken. Dat gaat te ver. Dit wil alleen niet zeggen dat het toezicht van de inspectie kan vervallen of zelfs aanzienlijk verminderd kan worden. Mijn fractie houdt vast aan een jaarlijks of in ieder geval tweejaarlijks bezoek van de inspectie, want het gaat niet alleen om het kunnen loslaten, maar ook om het willen vasthouden. Dat is de keerzijde van dezelfde medaille. Het onderwijs is daar in alle opzichten belangrijk genoeg voor.

De heer **Klink** (CDA): Voorzitter. Ook ik wil een paar opmerkingen maken. Ik dank de minister voor de beantwoording van de vragen en sluit mij graag aan bij de opmerkingen over de toonzetting daarvan. Ik vind het op zichzelf verheugend dat de minister welwillend tegenover het idee van een bindende voordracht voor de raad van toezicht van de zijde van de ouders staat en dat zij de maatschappelijke onderneming wil betrekken bij de afwegingen rondom good governance. Ik hoop dat het daar niet bij blijft, maar dat het ook gevolgen heeft.

Ook ik heb mij in de eerste termijn en eigenlijk naar aanleiding van het betoog van zo-even afgevraagd hoe het zover heeft kunnen komen. Bezuinigingen hebben ontegenzeggelijk een rol gespeeld evenals de emancipatie in algemene zin. Het scholingsniveau van mensen is toegenomen en de leerkracht is qua reputatie en dergelijke meer op een gelijke hoogte gekomen. Ik herinner mij van mijn jeugd dat een leerkracht echt wel wat was op grond van het feit dat hij een van de weinigen was die een hogere schoolopleiding had. Ook heeft naar mijn overtuiging het feit meegespeeld dat de politiek een behoorlijke aanslag op het onderwijs heeft willen plegen via het studiehuis, de basisvorming enzovoorts. Daar zijn verschillende politieke partijen verantwoordelijk voor. Hier heb ik al meerdere keren op gewezen, dus ik zal er nu niet lang bij stilstaan. Mij lijkt in ieder geval dat de kentering die de afgelopen jaren is ingezet, goed is, want het voorgaande heeft geleid tot frustratie in het onderwijs. Zo haalde ik al voorbeelden van mensen aan die zich in feite niet met de concepten konden verzoenen, maar ondertussen wel heel graag kennis wilden overdragen. Zij verlieten het onderwijs daarna. Het gevolg ervan is ook geweest dat er te weinig