

Verplichte wetsmotivering in het licht van de argumentatieleer

C WAALDIJK

Samenvatting

In deze bijdrage wordt onderzocht in hoeverre de argumentatieleer kan helpen bij het onderbouwen van een motiveringsplicht voor de wetgever. Uitgaande van de voorwaarden die volgens Van Eemeren en Grootendorst vervuld moeten zijn wil een motiveringsplicht gelden, worden de verschillende discussiefasen bij wetgeving besproken. De conclusie luidt dat het niet onzinnig is om een leerstuk van verplichte wetsmotivering tot ontwikkeling te brengen mits de motiveringsplichten worden toegespitst op de op hun rechtmatigheid betwiste onderdelen van een (voorstel van) wet.

1 Een motiveringsplicht van de wetgever?

Is de Nederlandse parlementaire wetgever verplicht zijn wetten te motiveren? Die vraag tracht ik te beantwoorden door onderzoek te doen in de daarvoor in aanmerking komende kenbronnen van het recht. Inderdaad zijn in vele rechtsbronnen aanwijzingen te vinden die duiden op de gelding van zoiets als de motiveringsplicht van de wetgever (Waaldijk 1984-406-409, 1985-10-11). Maar een duidelijk ontwikkeld leerstuk over de vraag in hoeverre wetten met redenen moeten worden omkleed, ontbreekt.

Ten aanzien van rechterlijke uitspraken en bestuurlijke beslissingen is een dergelijk leerstuk wel tot ontwikkeling gekomen. Artikel 121 van de Grondwet, bijzondere wetsbepalingen en jurisprudentie verplichten rechters en bestuursorganen tot veelvuldig motiveren. En zelfs burgers moeten soms hun beslissingen motiveren: de Hoge Raad heeft beslist dat ouders die weigeren huwelijkstoestemming te verlenen aan een trouwlustig minderjarig kind, hun weigering moeten motiveren (HR 4 juni 1982, NJ 1983, nr. 32). Met andere woorden: de verplichting beslissingen te motiveren lijkt een zo algemeen rechtsbeginsel te zijn, dat niet alleen rechterlijke en bestuurlijke overheidsorganen daaraan onderworpen zijn, maar onder bepaalde omstandigheden ook particulieren.

De vraag is vervolgens of dit rechtsbeginsel ook zo algemeen is, dat ook op de wetgever een motiveringsplicht rust. In dit artikel wil ik bezien in hoeverre de argumentatieleer kan helpen bij het beantwoorden van die vraag.

2 Argumentatieve motiveringsplichten als juridische plichten?

Motiveringsplichten komen zowel voor in de argumentatieleer als in het recht. Uiteraard zijn de in de argumentatieleer verwoorde motiveringsplichten op zichzelf geen rechtsregels. Maar wat is dan wel hun karakter en wat zijn hun toepasselijkheidsvoorwaarden? Van het antwoord hierop zal het afhangen of deze 'argumentatieve' motiveringsplichten bruikbaar zijn als aanwijzing voor het bestaan van motiveringsplichten voor (bijvoorbeeld) de wetgever.

‘Wie een standpunt naar voren brengt, is verplicht dit desgevraagd te verdedigen’, luidt een van de discussieregels in het boekje *Argumenteren voor juristen* (Van Eemeren e.a. 1987: 109). Bedoelde verplichting wordt door de schrijvers niet aan het recht, maar aan de argumentatieleer ontleend. Vedung noemt als een van de vijf grondregels voor de beoordeling van (politieke) argumentatie: ‘Claims should be supported by reasons’ (1987: 357). En in zijn boek over de (niet geheel van de argumentatieleer te onderscheiden) retorica stelt Guépin: ‘wie een voor zijn publiek onwaarschijnlijke stelling poneert, moet met bewijzen komen’ (1985: 185).

Genoemde schrijvers benadrukken vooral het praktische karakter van de door hen onderkende motiveringsplichten. Vedung acht de door hem opgestelde grondregel ‘a kind of minimum requisite for sound discourse on any substantive matter’ (1987: 357). Hij voegt daaraan toe: ‘Coming along with flat claims would not impress anyone who agrees with the rules for rational argumentation. If claims are not supported by any reasons whatsoever, it would be useless to go on examining whether they satisfy other standards of soundness.’ Ook Van Eemeren en de zijnen geven een praktische grondslag aan de door hen geformuleerde motiveringsplicht: ‘Om een meningsverschil op te kunnen lossen moet degene die een standpunt naar voren heeft gebracht, bereid zijn dat te verdedigen tegen de aanvallen van degene die het in twijfel heeft getrokken’ (1987: 107). Een meer normatieve grondslag vindt men bij Guépin, die het zoekt in de beleefdheid: ‘(h)et is (...) in het algemeen onbeleefd iets te doen (waar anderen mee te maken hebben) zonder redenen op te geven’ (1985: 48), of zelfs in de (westerse) beschaving als zodanig (1985: 46).

Wanneer het karakter van de motiveringsplicht inderdaad zuiver praktisch is (‘anders overtuig je niet’), dan is er ook geen enkele reden voor een *juridische* plicht tot motivering. Ademhalen (praktisch verplicht) is immers ook niet wettelijk verplicht gesteld. Ook bij schrijvers als Vedung en Van Eemeren kan echter iets als een fatsoensregel worden vermoed: het is maatschappelijk betamelijk om de ander met argumenten, in plaats van met intimidatie en dergelijke, op andere gedachten te brengen. Aldus opgevat kan de in de argumentatieleer verwoorde motiveringsplicht gezien worden als het begin van een algemene rechtsovertuiging dat beslissingen en dus ook wetten met redenen moeten worden omkleed. Dat dat een minder krasse uitspraak is dan op het eerste gezicht lijkt, wordt duidelijk wanneer we de aandacht richten op de toepasselijkheidsvoorwaarden van die ‘argumentatieve’ motiveringsplicht.

3 De toepasselijkheidsvoorwaarden van de motiveringsplicht

In hun eerdere studie van de argumentatieleer presenteren Van Eemeren en Grootendorst de motiveringsplicht als een van de regels ‘designed to further the resolution of disputes about expressed opinions by means of argumentative discussions’ (1982: 151). In de formulering van de motiveringsplicht zelf voegen zij daar nog enkele voorwaarden aan toe: ‘The language user challenged by the other language user to defend the point of view that he has advanced at the confrontation stage of the discussion is always obliged to accept the challenge, unless the other language user is not prepared to tie himself down to certain commonly shared starting points and rules of discussion; the language user retains this defence obligation as long as he does not retract his point of view and as long as he has not successfully defended it against the other language user on the basis of the starting points and discussion rules agreed’ (1982: 160).

Aldus zijn tenminste zeven voorwaarden onderscheiden die vervuld moeten zijn wil een motiveringsplicht gelden:

- (1) X heeft een standpunt kenbaar gemaakt;
- (2) Y is het niet eens met dat standpunt;
- (3) X en Y streven naar oplossing door discussie;
- (4) Y vraagt om motivering;
- (5) X en Y aanvaarden gezamenlijke uitgangspunten;
- (6) X heeft zijn standpunt nog niet ingetrokken;
- (7) X heeft zijn standpunt nog niet succesvol gemotiveerd.

4 De verschillende discussiefasen bij wetgeving

Ook bij rechterlijke en bestuurlijke beslissingen zullen deze voorwaarden vaak niet zonder meer vervuld zijn. Hier hebben we het echter over beslissingen van 'de Wetgever' (= regering + parlement), waarbij verschillende, maar samenhangende discussies tussen verschillende gesprekspartners worden gevoerd. Bij initiatief van de regering spelen (na de voorbereidingsfase) de belangrijkste discussies zich af tussen: (a) de regering en de Raad van State, (b) de regering en het parlement, (c) 'de Wetgever' en de rechtssubjecten, en (d) 'de Wetgever' en 'de rechter'. In hoeverre in deze discussiefasen voldaan wordt aan elk van de zeven genoemde voorwaarden, zal hieronder worden nagegaan.

5 Een standpunt wordt kenbaar gemaakt (1)

In alle vier de discussies wordt een standpunt kenbaar gemaakt. Afhankelijk van de fase luidt dat standpunt: 'dit voorstel moet worden ingediend' (a), 'dit voorstel moet worden aangenomen' (b) en 'deze wet moet worden nageleefd' (c en d).

In de discussies zal het standpunt vaak toegespitst worden op een bepaald artikel of ander onderdeel van wet of wetsvoorstel. Hier ligt een belangrijk verschil met andere rechtsbeslissingen. Bij rechtspraak bijvoorbeeld zijn de uiteindelijke standpunten veelal enkelvoudig: de eis wordt wel of niet toegewezen, de verdachte wordt wel of niet veroordeeld, de bestreden beschikking wordt wel of niet vernietigd. De motivering van rechterlijke beslissingen laat zich dan ook, evenals de motivering van bestuurlijke beslissingen, gemakkelijk koppelen aan dat ene (stand)punt. Bij wetgeving gaat het echter meestal om hele verzamelingen bepalingen. De motivering van dergelijke verzamelingen wordt al snel vaag en diffuus. Dat zou kunnen verklaren waarom het leerstuk van de verplichte wetsmotivering zo onderontwikkeld is gebleven. Misschien is het daarom ook wel zinniger om de eventuele motiveringsplicht niet op de wet als geheel, maar op afzonderlijke wetsbepalingen te betrekken. Het te motiveren standpunt wordt dan de wenselijkheid van de opnemings-, de aanvaarding of de naleving van de desbetreffende bepaling.

6 Het standpunt stuit op tegenstand (2)

Aan de tweede voorwaarde zal soms wel en soms niet voldaan zijn. Veel wetgeving komt zonder noemenswaardige tegenstand tot stand. En vaak zal de tegenstand zich slechts op bepaalde artikelen richten. Dat zou betekenen dat ministers een wetsvoorstel of een onderdeel daarvan alleen hoeven te motiveren, wanneer vanuit de Raad van State of vanuit het parlement bezwaar wordt gemaakt tegen (ongewijzigde) indiening of aanvaarding van (het desbetreffende onderdeel van) het voorstel. De wetgever als zodanig zou slechts tot motivering verplicht zijn, wanneer burgers, bestuur of rechters het standpunt dat een wet(sbepaling) moet worden nageleefd, in twijfel trekken. Beide clausuleringen lijken

niet geheel in overeenstemming met de gangbare motiveringspraktijk. Het is echter mogelijk om in deze motiveringspraktijk te onderscheiden tussen verplichte en onverplichte motivering.

7 Een streven naar oplossing door discussie (3)

Groter zijn de problemen ten aanzien van de derde voorwaarde. Voor ministers is er geen dwingende reden om een eventueel verschil van mening met de Raad van State door discussie op te lossen. Ook zonder instemming van de Raad van State kan een wetsvoorstel immers ingediend worden. Toch zullen ministers vaak wel de discussie met de Raad van State aangaan in het zogenaamde 'nader rapport' (het stuk waarin ministers op het advies van de Raad van State reageren). Maar ook dan is die discussie beperkt van omvang: op een nader rapport reageert de Raad van State niet meer.

De voorwaarde is beter vervuld in de discussie tussen regering en parlement (b). Ook daar kunnen de ministers er voor kiezen het verschil van mening langs andere weg op te lossen dan door discussie: zij kunnen dreigen met aftreden en kamerontbinding. Die machtsmiddelen laten zich echter niet telkens opnieuw gebruiken. Mede daarom zal de regering over het algemeen toch trachten door discussie het althans met een meerderheid van beide kamers eens te worden. Omgekeerd zal ook het parlement meestal liever argumenteren, dan gebruik te maken van drastische machtsmiddelen als de verwerping van een regeringsvoorstel of de aanneming van een motie van wantrouwen.

De bereidheid van 'de wetgever' enerzijds en burgers en bestuur (de rechtssubjecten) anderzijds (c) om hun verschillen van mening over een wet door discussie op te lossen, zal veel geringer zijn. Eerstgenoemde beschikt dan immers over het wapen van de 'kracht van wet', met alle sancties van dien. De rechtssubjecten aan de andere kant zullen veelal voor die sancties wijken, dan wel aan wetsontduiking of -ontwijking gaan doen. Toch blijkt er ook wel van enige discussie tussen wetgever en rechtssubjecten gesproken te kunnen worden. Daarbij valt echter op dat het grootste deel van die discussie gevoerd wordt door anderen dan de eigenlijke partijen. De wetgever (nog steeds opgevat als formeel collectief orgaan) laat zich in deze discussie vertegenwoordigen door onder meer voorlichtingsambtenaren, rechters en politieagenten die aan de niet overtuigde burger of bestuurder nog eens het waarom van de afgekondigde wet uitleggen. Ook het parlementaire debat wordt vaak al op zo'n manier gevoerd dat bewindspersonen en kamerleden *via* Kamerstukken, Handelingen en de media als het ware aan de rechtssubjecten uitleggen waarom de desbetreffende wet na afkondiging naleving zal verdienen. Vroeger en elders werd voor dit doel wel de tegenwoordig goeddeels in onbruik geraakte *considerans* gebruikt (Rethorn 1976: 308-313, Waaldijk 1987: 113-114). De rechtssubjecten op hun beurt laten zich in de discussie met de wetgever meestal vertegenwoordigen door een kritische pers en een veelheid aan belangengroepen. Hieruit kan men concluderen dat er zowel aan de kant van 'de Wetgever' als de kant van de burgers een streven bestaat om door discussie een oplossing van de verschillen van mening te bereiken.

Tenslotte de discussie tussen de wetgever en de rechter (d). Ook hier nemen de discussiepartners hun toevlucht tot andere middelen dan een regelrechte argumentatieve discussie. De wetgever lijkt niet veel meer naar de rechter te sturen dan een aantal van 'kracht van wet' voorziene artikelen (voorafgegaan door een meestal nietszeggende beweegreden in de *considerans*). Rechters, aan de andere kant, kunnen wetten en feiten creatief interpreteren. Zij kunnen bovendien een wet onverbindend verklaren wegens strijd met bepaalde hogere regels. Wetgever en rechter zijn mede daardoor echter in hoge

mate van elkaar afhankelijk. En dat leidt soms tot de behoefte om met elkaar in discussie te gaan. In procedures voor het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en voor de Europese Commissie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft de wetgever de gelegenheid (via de hem hier vertegenwoordigende regering) nog eens direct te motiveren waarom een wet niet in strijd is met hoger (Europees) recht. Bij de nationale rechter ontbeert de wetgever die mogelijkheid vooralsnog. Daar moeten de samenstellende delen van de wetgever zich dus behelpen met de mogelijkheid om de rechter indirect, door middel van Kamerstukken en Handelingen, over de hoofden van de andere samenstellende delen van de wetgever heen, te overtuigen van de juistheid van een wet.

8 Een verzoek om motivering (4)

Aan de voorwaarde dat de wederpartij om motivering gevraagd moet hebben is in alle discussies wel eens voldaan. De Raad van State (a) vraagt in zijn adviezen over ontwerp-wetsvoorstellen geregeld om (nadere) motivering van voorgestelde bepalingen (Bakker 1986: 19). Vaak doen kamerleden hetzelfde tijdens de schriftelijke voorbereiding van het parlementaire debat (b). En zelfs burgers en bestuurders vragen wel eens aan (leden van) de wetgever om motivering van een bestaande wetsbepaling (c). Nederlandse rechters (d) kunnen geen vragen stellen aan de wetgever. Europese rechters kunnen de regering wel uitnodigen om een omstreden wet in Luxemburg of Straatsburg te komen verdedigen.

Wat de laatste twee discussies (c en d) betreft, lijkt het verschil met rechterlijke en vooral bestuurlijke beslissingen groot. Daar vragen de door de beslissing getroffen (evenals de door hen ingeschakelde rechters) veelvuldig om een (nadere) motivering van de gegeven beslissing. Zij hebben daar uit een oogpunt van rechtsbescherming ook direct belang bij. Hier ligt dus misschien ook een verklaring van de onderontwikkelde van het leerstuk van de verplichte wetsmotivering.

9 Gezamenlijke uitgangspunten (5)

In een klassieke Brits-Nederlandse opvatting van het staatsrecht was de parlementaire wetgever soeverein. Geen rechtsregel heette de macht van de wetgever te beperken. In dat perspectief is het niet vreemd dat een motiveringsplicht voor de wetgever nauwelijks tot ontwikkeling is gekomen. Voor rechter en bestuur is een dergelijke plicht immers juist ontwikkeld ter versterking van de gebondenheid van rechtspraak en bestuur aan het overige hogere recht.

De opvatting dat ook de wetgever aan regels van hoger recht is onderworpen, heeft echter inmiddels in Nederland gezegevierd. In Grondwet, internationaal recht, Europees gemeenschapsrecht en in ongeschreven nationaal recht zijn rechtsregels ontwikkeld die als gezamenlijke uitgangspunten voor de deelnemers aan de wetgevingsdiscussies kunnen dienen.

Van de Raad van State (a) mag dan ook aangenomen worden dat hij met de regering het uitgangspunt deelt dat wetten in overeenstemming horen te zijn met hoger recht. Daarnaast kunnen beginselen van behoorlijke wetgeving en door de ministerraad aanvaardde *Aanwijzingen voor de wetgeving* als gezamenlijke uitgangspunten van bewindspersonen en staatsraden worden beschouwd. Dat Raad van State en regering ook politieke uitgangspunten delen valt minder snel te verwachten.

Ook van kamerleden (b) mag verwacht worden dat zij het uitgangspunt delen dat wetgeving niet mag strijden met hoger recht. Of zij zich echter ook ten volle achter de

(vage) beginselen van behoorlijke wetgeving en achter de (buiten hen om vastgestelde) Aanwijzingen voor de wetgeving stellen, is minder duidelijk. Dat een parlementaire meerderheid de politieke uitgangspunten van de regering deelt ligt – dankzij regeerakkoorden en dergelijke – weer meer voor de hand.

Het aantal uitgangspunten dat (c) door wetgever en rechtssubjecten gezamenlijk wordt onderschreven zal zich vermoedelijk beperken tot een klein aantal fundamentele rechtsnormen en zeer algemene politieke uitgangspunten.

Van de rechter (d) tenslotte kan niet veel meer verwacht worden dan dat hij het uitgangspunt deelt dat wetten in overeenstemming met het hogere recht moeten zijn.

De belangrijkste regels van bovenwettelijk recht zijn regels die bepaalde dubieuze wetsbepalingen (onderscheid op persoonskenmerken, toekenning van ongecontroleerde bestuursbevoegdheden, verlening van terugwerkende kracht, enzovoort) in beginsel verbieden. Wat het hogere recht dan precies inhoudt, blijft door de woorden ‘in beginsel’ een probleem. Maar daar zou in de motivering juist over gediscussieerd kunnen worden.

10 Het standpunt is niet ingetrokken (6)

Wetsvoorstellen en wetten kunnen tijdens elk van de vier onderscheiden discussies gewijzigd of ingetrokken worden. Zolang dat niet gebeurt is, is aan voorwaarde 6 voldaan.

11 Het standpunt is niet succesvol verdedigd (7)

Of een wetsvoorstel succesvol is verdedigd, blijkt uit het advies van de Raad van State (a), of uit het uitblijven van parlementaire kritiek en/of uit parlementaire aanvaarding van het voorstel (b). In de discussie tussen wetgever en rechtssubjecten (c) zal deze voorwaarde vrijwel altijd vervuld zijn, omdat het succes van een eventuele eerdere verdedigingspoging nauwelijks vast te stellen is. Ook in de discussie tussen wetgever en rechter (d) zal de voorwaarde vrijwel altijd vervuld zijn. Wanneer een (Europese) rechter een omstreden wet volledig in overeenstemming met het hogere recht heeft verklaard, heeft die rechterlijke uitspraak slechts betrekking op één casus, zodat ten aanzien van andere casus-posities strikt genomen nog geen sprake is van ‘succesvol verdedigd zijn’.

12 Conclusie

Alle onderscheiden voorwaarden kunnen dus in elk van de onderscheiden wetgevingsdiscussies vervuld zijn. De laatste twee voorwaarden leverden geen enkel probleem op. Vervulling van voorwaarde 3 bleek ten aanzien van wetgeving net zo problematisch als ten aanzien van rechtspraak en bestuur: in het recht bestaan machtsmiddelen die de discussiepartners kunnen verkiezen boven het middel van de discussie. Toch lijken ook de bij wetgeving betrokkenen de oplossing van meningsverschillen vaak te zoeken in argumentatieve discussie. Anders dan ten aanzien van vooral bestuurlijke beslissingen bleken de voorwaarden 2 en 4 problematisch: wetgeving stuit vaak op weinig tegenstand en zeker de rechtssubjecten zullen slechts bij hoge uitzondering om motivering van wetgevingsbeslissingen vragen. De verplichting tot wetsmotivering kan zo beperkt blijven tot gevallen van parlementaire tegenstand en van betwisting voor de rechter. Anders dan ten aanzien van vooral rechtspraak bleken de voorwaarden 1 en 5 problematisch: wetten en wetsvoorstellen bestaan uit vele artikelen en zijn slechts aan weinig hoger recht onderworpen. Een verplichting tot wetsmotivering lijkt dan ook met name zinnig wanneer zij wordt betrok-

ken op bepaalde soorten bepalingen en in verband wordt gebracht met regels van hoger recht

Kortom de argumentatieleer leert dat het niet onzinnig is om een leerstuk van verplichte wetsmotivering tot ontwikkeling te brengen, maar het is daarbij wel verstandig de te onderscheiden motiveringsplichten toe te spitsen op de op hun rechtmatigheid betwiste onderdelen van een (voorstel van) wet. De argumentatieleer opgevat als explicitering van fatsoen geeft zelfs steun aan de stelling, dat de plicht van de wetgever om zijn beslissingen te motiveren erkenning als *rechtsplicht* verdient.

Bibliografie

- Bakker, R.E.**, Toetsing aan rechtsbeginselen door de Raad van State, in *RegelMaat* 1986, p. 17-20
- Eemeren, F.H. van & R. Grootendorst**, *Speech Acts in Argumentative Discussions*, Dordrecht, 1984
- Eemeren, F.H. van, E.T. Feteris, R. Grootendorst & T. Krugger**, *Argumenteren voor juristen*, Groningen, 1987
- Guepin, J.P.**, *De beschaving*, Bert Bakker, Amsterdam, 1985
- Rethorn, D.**, Verschiedene Funktionen von Praambeln, in *Studien zu einer Theorie der Gesetzgebung*, J. Rodig (hrsg.), Berlin, 1976
- Vedung, E.**, Rational Argumentation and Political Deception, in *Argumentation Across the Lines of Discipline, Proceedings of the Conference on Argumentation 1986*, F.H. van Eemeren e.a. (eds.), Dordrecht, 1987, p. 353-364
- Waaldijk, C.**, Het onbruik van de considerans, in *Bestuurswetenschappen*, 1984, p. 406-415
- Waaldijk, C.**, *Wetgevingswijzer*, Lelystad, 1985
- Waaldijk, C.**, Can we Require Legislatures to State the Reasons for their Legislative Decisions? in *Argumentation Analysis and Practices, Proceedings of the Conference on Argumentation 1986*, F.H. van Eemeren e.a. (eds.), Dordrecht, 1987, p. 110-118