

Het onbruik van de considerans¹

Mr. C. Waaldijk

wetenschappelijk medewerker in het recht, in het bijzonder in het staats- en bestuursrecht, Rijksuniversiteit Limburg

Wanneer een basisjurist aan rechterlijke uitspraken denkt, dan ziet hij overwegingen voor zich. Denkt dit modale wezen echter aan wetten, dan ziet hij artikelen voor zich. Het geringste nadere onderzoek van wetten en rechterlijke uitspraken leert echter al dat beide soorten teksten enige variatie in type taaluitingen bieden. Zo blijkt elke rechterlijke uitspraak naast overwegingen ook een dictum te bevatten.

En wetten – althans Nederlandse – blijken de over artikelen verspreide bepalingen vooraf te laten gaan door een overweging (considerans). In de Nederlandse jurisprudentie wordt aan dicta minder aandacht geschonken dan aan rechterlijke overwegingen, aan wettelijke overwegingen minder dan aan wettelijke bepalingen.

De afschaffing van het dictum is geen actuele kwestie. De afschaffing van de considerans wel. De grondwetsherziening van 1983 heeft het mogelijk gemaakt de considerans te laten verdwijnen. Zie daar de redenen om hier enige aandacht aan de considerans te besteden. Ik zal mij beperken tot de consideransen (excusez le pluriel) van wetten in formele zin.

1 Grondwettelijke vooronderstelling

Ingevolge additioneel artikel XIX (nieuw) Grondwet blijft artikel 81 (oud) Grondwet van kracht totdat terzake 'een regeling is getroffen'. In artikel 81 wordt het 'formulier van afkondiging der wetten' voorgeschreven.

Afkondiging is een formaliteit die ons hier niet bezighoudt. Artikel 81 is hier echter toch van belang, omdat dit de enige plaats in het geschreven staatsrecht is, waar voorondersteld wordt dat bij elke wet onderscheiden kan worden tussen 'de beweegredenen der wet' en 'de inhoud der wet'. Bij de jongste grondwetsherziening is de mogelijkheid geopend om de inhoud van artikel 81, inclusief genoemde vooronderstelling, te vervangen door een andere of door in het geheel geen regeling.

Tijdens de grondwetsherziening is de considerans alleen door de Tweede-Kamerfractie van het CDA ter sprake gebracht, in het voorlopig verslag bij de eerste lezing werd het 'van groot belang' geacht 'dat door handhaving van de inhoud van het bestaande artikel 81 gewaarborgd blijft dat bij elk wetsontwerp de beweegreden(en) van indiening (sic!) worden omschreven' (Kamerstuk II, 78-79, 15047 (R 1099) nr 7, blz 13).

Het ministeriele antwoord daarop, in de memorie van antwoord, luidde: 'Een rechtvaardiging (voor handhaving van de tekst van het wetsformulier in de Grondwet) vormt evenmin de omstandigheid dat artikel 81 van de huidige Grondwet omtrent het formulier van afkondiging der wetten bepaalt, dat hierin de beweegredenen der wet dienen te worden vermeld. Die beweegredenen

¹ Een eerdere versie van dit artikel werd als paper onder de titel *De betekenis van de considerans* gepresenteerd op de workshop *De taal van het staatsrecht* te Rotterdam (8 september 1983 georganiseerd door de ZWO-werkgemeenschap staats- en bestuursrecht). Veel van het verwerkte materiaal is verzameld door Vivienne Hautvast en Carla Giessen als onderzoeksassistentes werkzaam aan de Rijksuniversiteit Limburg.

komen in de considerans slechts zeer beknopt en vaak alleen maar ten dele naar voren. Een wezenlijke waarborg kunnen wij in artikel 81 op dit punt dan ook moeilijk zien' (Kamerstuk II, 79-80, 15047 (R 1099) nr. 8, blz. 24). En daarmee was de discussie gesloten.

Additioneel artikel XIX laat in het midden welk orgaan een nieuwe regeling voor het wetsformulier dient te treffen. Mogelijk is het daardoor dat een regeling wordt getroffen buiten de wetgever om. In elk geval zal het om een regeling van pseudo-wetgeving moeten gaan, want het Nederlandse staatsrecht kent buiten de grondwetgever geen nationale organen die de wetgever kunnen binden. Denkbaar is derhalve dat de minister-president op dit punt een besluit neemt. Hij wordt immers bevoegd geacht om middels Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek de tekst van de wetten te pseudo-reguleren.

Tijdens de grondwetsherziening hebben de ministers in de memorie van toelichting echter te kennen gegeven dat zij er van uitgaan dat het afkondigingsformulier bij formele wet zal worden vastgesteld (Kamerstuk II, 77-78, 15047 (R 1099) nr. 3, blz. 7). Die opvatting kan steun vinden in het tegenwoordige artikel 88 Grondwet, dat bepaalt dat de wet de bekendmaking van de wetten regelt.

Het is echter de vraag of de tekst van het wetsformulier valt onder 'de bekendmaking van de wetten', zoals de ministers suggereerden. Wat daarvan zij, de vraag of de wetgever niet alleen artikelen maar ook consideransen moet en mag vaststellen, is in ieder geval geen bekendmakingskwestie. Derhalve betekent artikel 88 Grondwet niet dat over het voortbestaan van de considerans in een formele wet moet worden beslist. Nu de Grondwet op dit punt zwijgt, is het de bevoegdheid van de wetgever om bij elke wet te besluiten over het al dan niet opnemen van beweegredenen.

Wanneer de wetgever toch in een bepaalde wet zou verklaren dat elke wet van een considerans wordt voorzien, dan zou dat een vorm van pseudo-wetgeving opleveren. Pseudo-wetgeving door de wetgever in formele zin is iets waar men in het Nederlandse staatsrecht nog geen ervaring mee heeft. Pseudo-wetgeving bij besluit van de minister-president zal minder verwarring wekken, en verdient daarom volgens mij de voorkeur.

Wanneer de minister-president, of enig ander orgaan, in de toekomst van de in additioneel artikel XIX Grondwet verleende bevoegdheid gebruik zal willen maken, dan komt hij dus voor de vraag te staan of het wenselijk is het instituut 'considerans' alias 'beweegredenen' te handhaven. Bij het vaststellen op 14 februari 1984 van de nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek (Stcrt. 52) heeft de minister-president van deze bevoegdheid geen gebruik gemaakt. In aanwijzing 42 is het oude wetsformulier gehandhaafd, inclusief de considerans.

In de tekst van wat tegenwoordig artikel 81 (oud) Grondwet heet, is al sinds 1814 sprake van 'de beweegredenen' (1815 ook 'les motifs'). Volgens het rapport *Wetgevingstechniek* van de VAR geeft het meervoud aan dat eigenlijk een overzicht van de gedachtengang van de wetgever moet worden gegeven.

Strikt genomen zou het daarom onvoldoende zijn slechts de reden te noemen 'waarom men in het algemeen de wettelijke regeling van een zekere materie gewenst acht'.² Toch is dat volgens het rapport de praktijk geworden.³ Sinds 1984 wordt deze praktijk ook weerspiegeld in de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek. In aanwijzing 49 is de volgende, half-descriptieve half-prescriptieve, zin te lezen: 'De considerans is het onderdeel van de aanhef

² *Wetgevingstechniek* rapport van een commissie uit de Vereniging voor administratief recht Haarlem 1948 blz. 54.

³ Idem blz. 58.

waarin de *belangrijkste* beweegredenen voor een regeling in het kort worden aangegeven' (cursivering van mij, C.W.).

2 Wat zegt de literatuur?

Evenals de wetgever hebben de rechtsgeleerde schrijvers weinig werk gemaakt van de considerans. In de jaargangen 1972 tot en met 1983 van *Data juridica* is slechts vijf maal sprake van de considerans van een wet in formele zin.⁴ Raadpleging van honderd willekeurige deeltjes van Schuurman en Jordens leverde geen enkele aantekening op een considerans op. Over het gebruik, dat rechters wellicht maken van consideransen van wetten, heb ik geen enkele beschouwing gevonden.

Volgens Groenendaal⁵ en het rapport *Wetgevingstechniek* van de VAR⁶ kan de considerans, gezien de minimale inhoud die de wetgever er aan pleegt te geven, zonder bezwaar vervallen. In het rapport van de VAR wordt daar echter aan toegevoegd: 'ware het grondwetsartikel er niet'. Dat laatste beletsel is, zoals gezegd, per 17 februari 1983 opgeheven.

De considerans zou dus afgeschaft kunnen worden. Dat zou echter een wat lichtvaardig besluit zijn indien het alleen gebaseerd werd op de conclusies van een rapport uit 1948⁷ en van een dissertatie uit 1956.⁸ Misschien heeft de considerans sindsdien wel weer meer betekenis gekregen of belangrijke nieuwe functies verworven. Daartoe zijn verschillende voorstellen gedaan:

a. In het rapport *Wetgevingstechniek* van de VAR werd voorgesteld om in consideransen van wijzigingswetten steeds de vindplaatsen van (alle eerdere wijzigingen van) de te wijzigen wet te vermelden.⁹

b. Groenendaal heeft voorgesteld om in de considerans van een lagere regeling altijd te vermelden op welke wettelijke bepalingen die regeling steunt.¹⁰

Iets dergelijks zou ook kunnen gebeuren in de consideransen van formele wetten die voortvloeien uit Grondwet, internationale overeenkomst of supranationaal besluit. Daarover liet Groenendaal zich echter niet uit. Sinds 1984 moet de considerans de supra- en internationale regelingen vermelden tot uitvoering waarvan de desbetreffende wet strekt, aldus nummer 49 van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek.

4 Zie de navolgende artikelen

– F A Helmstrijd, *De Machtigingswet*, De Gemeentestem 1973, blz 389–390 (over de vraag of de considerans van de Machtigingswet inkomensvorming en bescherming werkgelegenheid van betekenis is voor de afbakening van de in die wet gedelegeerde regelgevingsbevoegdheden)

– A Rogaar, *De Distributiewet 1939 in werking gesteld*, Advocatenblad 1974, blz 11–16 (beschrijving van de Distributiewet)

– M R Reuvers, *Nationale belasting-oases* (zie noot 12)

– S Boas, *Een merkwaardig intitulé*, NJB 1979, blz 933–934 (over de vraag of de regering een considerans na aanvaarding door de Tweede Kamer nog kan aanpassen aan eveneens aanvaarde amendementen, nee dus)

– C A J M Kortmann, *Geen schoonheidsprijs*, De Nederlandse Gemeente 1983, blz. 137 (over de considerans van de Politiewet, waaruit volgens schrijver zou blijken dat voor het ontstaan van een recht op gemeentepolitie geen constitutief besluit van de minister nodig is)

5 J Groenendaal, *Inleiding tot de wetgevingstechniek*, proefschrift UvA, Alphen aan den Rijn 1956, blz 34

6 A w noot 2, blz 56

7 Zie noot 2

8. Zie noot 5.

9 A w noot 2, blz 61

10 Groenendaal, blz 35

c Van 1951 tot 1984 werd in de voorlopers van de huidige Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek een streven naar 'een considerans met materiele inhoud' voorgeschreven

Niet geheel duidelijk is wat daarmee werd bedoeld. Uit de samenhang met de toen geldende aanwijzingen ten aanzien van koninklijke besluiten en ministeriele regelingen kan men afleiden dat in ieder geval bedoeld werd op een considerans die meer doet dan de wenselijkheid van de regeling vermelden. Uit die aanwijzingen kan ook afgeleid worden dat 'een considerans met materiele inhoud' iets over de 'materiele strekking' bevat 'dat tot goed begrip van de achtergrond der regeling dient'¹¹

d Een voorstel, dat slechts betrekking heeft op het belastingrecht, werd gedaan door Reuvers.¹² Het ging Reuvers om de bestrijding van misbruik van wat hij noemt 'nationale belastingoases'. Volgens hem zou dat misbruik – meer dan tot nu toe gebeurt, uit te leggen naar de bedoeling van de wetgever – ingedamd kunnen worden door de belastingwet. Daartoe stelde hij voor met zoveel woorden in de belastingwetten te bepalen 'De belastingwet dient naar zijn bedoeling te worden geïnterpreteerd ()'. Ter verduidelijking van de bedoeling van de wetgever zou die bedoeling dan uitdrukkelijk in extenso in de considerans van de Belastingwet moeten worden opgenomen.¹³

3 Drie jaargangen Staatsblad

Drie jaargangen van het Staatsblad heb ik onder handen genomen. Geselecteerd werden in eerste instantie alle in 1922, 1952 en 1982 gepubliceerde wetten in formele zin. Vervolgens werden daaruit de gewone wetten in materiele zin geselecteerd. Buiten beschouwing zijn daardoor gebleven goedkeuringwetten, machtigingswetten, naturalisatiewetten, grenswijzigingswetten, grondwetswijzigingswetten, begrotingswetten, onteigeningswetten en andere wetten betreffende bepaalde bijzondere vermogensrechtelijke posities.

Dit leverde het volgende resultaat op: 75 wetten in 1922, 66 in 1952 en 82 in 1982.

De hierna te noemen percentages hebben telkens betrekking op deze aantallen. Vervolgens werden de consideransen van al deze wetten met elkaar vergeleken op een aantal punten. De hierna gegeven aantallen en voorbeelden van consideransen geven een beeld van de consideransen in de drie onderzochte jaren.

Ik ben de eerste die gewaarschuwd moet worden voor het al te gemakkelijk trekken van conclusies uit het, niet door de wet van de grote getallen gezuiverde, cijfermateriaal. Dergelijke waarschuwingen plegen echter zeker juristen niet van het trekken van enkele – voorzichtige – conclusies af te houden. De lezer zij dus gewaarschuwd.

In veruit de meeste consideransen komt de constatering voor dat iets 'wens(ch)elijk' of 'gewenst' is ('gebleken') of dat de 'wens(ch)elijkheid is gebleken'. 53 (71%) in 1922, 53 (80%) in 1952 en 70 (85%) in 1982. Minder vaak bevatten consideransen de constatering dat iets 'no(od)ig' of 'noodzakelijk' is (geble-

11 Zie nummer 7 van de *Richtlijnen voor de wetgevingstechniek* (besluit van de minister-president van 9 april 1951 nr. 27860) nummer 7 van de *Richtlijnen voor de wetgevingstechniek* (besluit van de minister-president van 21 juni 1954 nr. 38169) en nummer 9 van de *Aanwijzingen inzake de wetgevingstechniek* (besluit van de minister-president van 13 september 1972 Stcrt. 1973.2).

12 M.R. Reuvers *Nationale belasting-oases* in *Fiscale miniaturen* red. J. Renes e.a. Deventer 1978 blz. 241–248.

13 Idem blz. 247.

ken) of dat de 'noodzakelijkheid is gebleken': 2 (16%) in 1922, 10 (15%) in 1952 en 7 (9%) in 1982. Incidenteel komen andere wendingen voor.

Het gebruik van het woord 'wenselijk' neemt toe. Het gebruik van andere woorden, zoals 'noodzakelijk', neemt af. Geheel daarmee in lijn is het nieuwe voorschrift van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek (nummer 49) dat bepaalt dat in een considerans een regeling slechts 'noodzakelijk' mag worden genoemd indien een hogere regeling deze lagere regeling vereist.

Meestal blijken de genoemde wendingen slechts gevolgd te worden door een korte aanduiding van wat ook in de inhoud of titel van de wet staat. Dat lijkt in strijd met het gebod (in de oude Aanwijzingen inzake de wetgevingstechniek) te streven naar consideransen met 'materiële inhoud'. Ter wille van enig kwantitatief onderzoek op dit punt heb ik, indachtig de hiervoor gegeven mogelijke uitleg van het begrip 'materiële inhoud', het volgende criterium gehanteerd: bevat de considerans méér dan een samenvatting van (een deel van) de wet, aangevuld met een constatering van de noodzaak of de wenselijkheid van de wet?

Gewapend met dit niet in alle gevallen haarscherp onderscheidende criterium ben ik gaan tellen. Dat leverde de volgende aantallen van consideransen *zonder* materiële inhoud op: 58 (77%) in 1922, 50 (75%) in 1952 en 44 (54%) in 1982.

Het merendeel van de consideransen doet dus niet meer dan de wenselijkheid of noodzakelijkheid van een bepaalde regeling te constateren en een korte samenvatting van de inhoud van de wet te geven. Er is echter een tendens waarneembaar van afname van het aantal consideransen zonder materiële inhoud.

De door consideransen *met* materiële inhoud verstrekte extra informatie is van zeer verschillende aard. De toename van het aantal consideransen met materiële inhoud is tamelijk gelijkmatig verdeeld over de meest voorkomende categorieën extra-informatie: vermelding van door de wet uitgevoerde hogere regeling, vermelding van het doel van de wet, vermelding van het beleid waarbinnen de wet past.

In een enkele considerans (1 in 1952 en 7 (9%) in 1982) worden de hogere regelingen genoemd, die het – naar het oordeel van de wetgever – wenselijk of noodzakelijk maken om de desbetreffende wet te geven.

Het geval in 1952 had betrekking op de Nederlandse Grondwet. De gevallen in 1982 betroffen verdragen of richtlijnen of verordeningen van de Europese gemeenschappen.

Verschillende van de onderzochte consideransen vermelden een doel dat de wetgever door middel van de wet zegt te willen bereiken: 4 (5%) in 1922, 3 (5%) in 1952 en 9 (11%) in 1982; bij voorbeeld 'versterking van de positie van woonwagenbewoners' (Stb. 82, 490).

Soms is het doel van de wetgever indirect vast te stellen doordat in de considerans wordt verwezen naar een bepaald – meestal financieel – beleid waar de onderhavige wet uit voort zou vloeien; 1 in 1922, 1 in 1952 en 9 (11%) in 1982.

Slechts in twee consideransen werd een redenering aangetroffen die met enige goede wil gezien kan worden als een weergave van de hele motivering van de wet.

In Stb. 22, 350 staat te lezen 'dat wetenschap en praktijk hebben geleerd, dat voorschriften tot wering van de San José-schildluis (*Aspidiotus perniciosus*) overbodig zijn, aangezien dit insect in Nederland niet leven en voorttellen kan'.

En in Stb. 82, 196 werd overwogen 'dat het wenselijk is om – nu in een groot aantal afzonderlijke gevallen de ongedeelde inrichting van het onderwijs aan scholen voor voorbereidend wetenschappelijk onderwijs is toegestaan – niet

langer in de Wet op het voortgezet onderwijs voor te schrijven dat de gymnasia en de athenea worden gesplitst in een afdeling A en een afdeling B en dat de lycea een gymnasium en een atheneum omvatten

De conclusie dringt zich op dat het voor wetgevers moeilijker is om nieuwe voorschriften 'volledig' te motiveren, dan om het intrekken van voorschriften te motiveren. Een conclusie die niet op veel feitelijke gegevens is gebaseerd, maar in het licht van de dereguleringsdiscussie niet oninteressant is.

Raadpleging van de staatsbladen van enkele ons omliggende landen leert dat de Nederlandse (grondwettelijk voorgeschreven) gewoonte om elke wet een considerans mee te geven in West-Europa een uitzondering is.

In België, Luxemburg, Frankrijk, Zwitserland, de Bondsrepubliek en het Verenigd Koninkrijk vangen gepubliceerde wetten over het algemeen niet aan met een of meer beweegredenen.

4 Rechterlijk gebruik van consideransen

Met behulp van de juridische databank van Kluwer heb ik twintig gepubliceerde rechterlijke uitspraken gevonden waarin het woord 'considerans' in de rechterlijke overwegingen voorkomt en betrekking heeft op de considerans van een formele wet. Uitspraken waar het woord 'considerans' slechts voorkomt in de beweringen van een partij in de conclusie van het OM of in een noot, heb ik buiten beschouwing gelaten.

Op 26 april 1983 werd de databank geraadpleegd. Gezocht is in alle in de databank verwerkte uitgaven. Ik heb slechts gezocht naar vanaf 1977 gepubliceerde uitspraken. De speurtocht door BNB, Schip en schade, Praktijkids en RvdW leverde geen uitspraken op die aan de genoemde voorwaarden voldeden. Het zoeken in NJ, AB, KG, Verkeersrecht en Bouwrecht leverde twintig verschillende uitspraken op. Deze uitspraken hebben betrekking op elf verschillende consideransen.

Omdat slechts gepubliceerde uitspraken zijn onderzocht, is het gevaarlijk om vergaande conclusies te trekken. Zo bewijst het feit, dat zes van de twintig gevonden uitspraken afkomstig zijn van in kort geding rechtsprekende rechtbankpresidenten, nog niet dat deze presidenten inderdaad relatief vaak consideransen in hun overwegingen betrekken.

Het lijkt niet zo te zijn dat rechters vooral consideransen met materiele inhoud aanhalen. Van de elf aangehaalde consideransen hebben drie consideransen geen materiele inhoud in de zin zoals hiervoor omschreven. Dit percentage van 27 ligt keurig tussen de percentages gevonden voor de jaren 1922 (23%) en 1952 (25%) enerzijds en het percentage van 1982 (46%) anderzijds (zie paragraaf 3). De aangehaalde consideransen dateren uit de periode 1929–1982.

Het lijkt er op dat rechters consideransen vooral gebruiken om het doel van een wet vast te stellen. Zes van de aangehaalde consideransen bevatten doelvermeldingen. In de negen uitspraken die daar betrekking op hebben wordt de *considerans als hulpmiddel gebruikt bij het vaststellen van het doel van de wet*.

Deze uitspraken kunnen echter niet de indruk wegnemen dat de betekenis die rechters aan consideransen hechten zeer gering is.

In de eerste plaats worden consideransen slechts aangehaald in twintig van de vele duizenden tussen 1977 en 1983 gepubliceerde uitspraken.

In de tweede plaats vormen de aangehaalde consideransen in zes van deze twintig uitspraken geen integrerend bestanddeel van de rechterlijke argumentatie. Alleen in de veertien overige uitspraken hebben de aangehaalde consideransen meer betekenis dan die van inleiding op de eigenlijke overwegingen.

In vier van deze veertien uitspraken komt de rechter tot de conclusie dat de

desbetreffende considerans in casu geen beslissend gewicht heeft. Van deze uitspraken is die van de Hoge Raad van 15-6-1976 (NJ 1977, 99) van enige algemene betekenis.

Hij overwoog 'dat het Hof ter ondersteuning van zijn opvatting wel een beroep heeft gedaan op de considerans van WVV, doch ten onrechte, omdat de considerans van een bestaande wet bij wijziging dier wet niet pleegt te worden gewijzigd'.

Uit de overweging van de Hoge Raad zou men als algemene regel af kunnen leiden dat een considerans niet gebruikt mag worden als argument om de strekking van een na de vaststelling van die considerans gewijzigd artikel van die wet beperkt te achten. (De praktijk om bestaande consideransen niet te wijzigen in geval van wetswijziging wordt voorgeschreven door nummer 119 van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek.)

Dan blijven er tien uitspraken over waarin wel betekenis aan een considerans wordt gehecht.

In zes van deze tien uitspraken is de betekenis van de considerans beperkt in die zin, dat het oordeel van de rechter niet uitsluitend op de aangehaalde considerans steunt. Tegelijkertijd wordt dan hetzelfde oordeel gebaseerd op bij voorbeeld artikelen van de wet of de totstandkomingsgeschiedenis van de wet.

Van de vier resterende uitspraken is die van het hof in Leeuwarden van 20-11-1975 door de Hoge Raad vernietigd in het genoemde arrest van 15-6-1976 (NJ 1977, 99).

Dan blijven drie uitspraken over waarin de rechter een considerans beslissend achtte.

– Rb Alkmaar 29-11-1977 (NJ 1979, 38) gebruikte de considerans van de Wegenverkeerswet ('dat het noodzakelijk is bij de wet regelen te stellen nopens het verkeer op de wegen') om vast te stellen wat verstaan moet worden onder 'het onderwerp waarin deze wet voorziet', iets waarvan sprake is in artikel 6 WVV. Het ging om de vraag of een plaatselijk verbod op nachtelijk vrachtverkeer ter plekke aangegeven moest worden met een in de bijlagen van het RVV voorkomend verkeersbord. Volgens de rechtbank regelde de desbetreffende bepaling van de APV een materie 'die blijkens de considerans van de WVV, onderwerp is van de wegenverkeerswetgeving'. Dat betekende dat ingevolge artikel 6 WVV het verbod ter plaatse wel met een officieel bord moest worden aangegeven.

– Op 27-6-1975 overwoog de president van de rechtbank in Haarlem (NJ 1977, 285) 'De Woonruimtetwet (Wet van 4-8-1947, S. H. 291) beoogt blijkens haar considerans de doelmatige verdeling van de woongelegenheden over de bevolking, dat is de bevolking van geheel Nederland'. Daarmee verwierp hij de stelling van eiser (een kraker die schorsing van de vordering van 'zijn' woonruimte vorderde) 'dat zij die meer binding met de gemeente hebben de voorkeur moeten genieten'.

– De considerans van dezelfde wet werd op 10-12-1976 aangehaald door de Hoge Raad (NJ 1977, 591). Toen ging het om de vraag of b en w een woonruimtevergunning mogen weigeren in een geval dat niet geregeld is in op grond van de Woonruimtetwet door de minister of door de gemeenteraad vastgestelde regels. De Hoge Raad beantwoordde deze vraag bevestigend, stellend dat burgemeester en wethouders zich dan 'moeten laten leiden door de strekking van de Woonruimtetwet 1947, waarvan de considerans verwijst naar de noodzaak om in verband met de heersende woningnood voorschriften vast te stellen ter bevordering van een doelmatige verdeling van de woongelegenheden over de bevolking'.

En bij elk van deze drie laatste uitspraken kan men zich gemakkelijk voorstellen, dat de rechter een ander argument voor hetzelfde oordeel had weten te produceren indien de aangehaalde consideransen hadden ontbroken of inhoudsloos waren geweest

De conclusie kan dus zijn dat de betekenis van de considerans van formele wetten in de gepubliceerde Nederlandse rechterlijke uitspraken van de laatste jaren zeer gering is. Er is weinig reden om aan te nemen dat dit in niet-gepubliceerde jurisprudentie anders zou zijn.

5 Conclusies

a Uit de onderzoeksresultaten blijkt dat de consideransen van wetten slechts bij hoge uitzondering (San Jose-schildluis, gedeeld VWO) zoets als 'de beweegredenen der wet' bevatten, zoals artikel 81 (oud) Grondwet nog steeds wel voorschrijft. Dat bevestigt de stelling dat consideransen over het algemeen niet een min of meer volledige motivering van de wet bevatten.

Artikel 81 is, voor zover het de motivering van wetgeving in de considerans vooronderstelt, een dode letter geworden. In 1984 heeft de minister-president nagelaten gebruik te maken van zijn bevoegdheid om deze dode letter in te trekken. Wel is sinds 1984 in de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek nog slechts sprake van 'de belangrijkste beweegredenen' (aanwijzing 49). Aldus heeft de minister-president de strekking van het grondwettelijke consideransvoorschrift beperkt.

b De oproep in de vroegere Aanwijzingen inzake de wetgevingstechniek tot een streven naar consideransen 'met een materiele inhoud' heeft niet veel resultaat gehad. De meerderheid van de consideransen ontbeert nog steeds een materiele inhoud, wanneer men onder 'materiele inhoud' meer verstaat dan een constatering van de wenselijkheid of de noodzaak van de wet en een korte aanduiding van de inhoud van de wet.

Er is weliswaar een tendens waarneembaar naar minder consideransen zonder materiele inhoud, maar ook consideransen met materiele inhoud blijken meestal niet zoveel in te houden. Bovendien is de aard van in zulke consideransen vervatte informatie zeer verschillend. In 1984 is het voorschrift tot streven naar consideransen met materiele inhoud in de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek vervallen.

c In geen enkele considerans heb ik een vermelding gevonden van de vindplaatsen van (de vorige wijzigingen van) de te wijzigen wet.

Het voorstel uit het rapport Wetgevingstechniek van de VAR om dat wel te doen¹⁴ heeft dus geen weerklank gevonden.

d In verschillende consideransen werd het hogere recht genoemd waaruit de desbetreffende wetten voortvloeiden. Dat past in de lijn van het voorstel van Groenendaal om in de considerans van een lagere regeling altijd te vermelden op welke wettelijke bepalingen die regeling steunt.¹⁵ Sinds 1984 wordt in nummer 49 van de Aanwijzingen inzake de wetgevingstechniek vermelding voorgeschreven van de uitgevoerde inter- of supranationale regelingen.

e Zo nu en dan wordt in een considerans een doel van de wet vermeld. Er lijkt zelfs sprake te zijn van een toename van het aantal doelvermeldingen. Rechteren lijken vaker van doelvermeldende consideransen gebruik te maken dan van andere consideransen. Er werd echter geen enkele rechterlijke uitspraak gevonden waarin aan de doelaanduiding in de considerans de betekenis van bindende norm werd gegeven.

14 A w noot 2 blz 61

15 Groenendaal blz 35

f. Ook anderszins besteden Nederlandse rechters maar zeer weinig aandacht aan consideransen: slechts bij hoge uitzondering wordt in hun uitspraken betekenis gehecht aan een considerans. En als dat al gebeurt, dan is die considerans vaak nog niet eens het enige fundament van het rechterlijk oordeel. De Hoge Raad heeft bovendien beslist dat een considerans niet gebruikt mag worden als argument om de strekking van een ná de vaststelling van die considerans gewijzigd artikel van die wet beperkt te achten (HR 15-6-1976, NJ 1977, 99).

g. Dit alles duidt er op dat de considerans tot op grote hoogte in onbruik is geraakt, in ieder geval bij wetgever en rechter. Bedacht moet echter worden dat rechters niet de enige wetsconsumenten zijn. Het is bij voorbeeld goed mogelijk dat in de ambtelijke praktijk veel vaker naar een considerans wordt gegrepen om een globaal idee te krijgen van de richting waarin men geacht wordt een wet toe te passen. Daarover ontbreken mij echter gegevens. Die slag houd ik daarom bij de volgende conclusie om de arm.

h. Die conclusie is dat de considerans in zijn huidige vorm zonder bezwaar kan verdwijnen. Voor het vermelden van het hogere recht waarop een wet is gebaseerd, of van de vindplaatsen van vroegere wetswijzigingen, heeft men de considerans immers niet nodig. Dergelijke informatie kan bij voorbeeld worden opgenomen in het intitulé (de lange titel) van de wet. Ook voor het bindend vastleggen van het wetsdoel heeft men de considerans niet nodig.

Wanneer de wetgever het al nodig vindt om doelnormen uit te vaardigen, dan kan hij die immers opnemen tussen de andere normen van de wet, dus in de tekst van de wet zelf. En in de zeer incidentele gevallen waarin rechters aan een considerans een doorslaggevende betekenis hechten, zie ik onvoldoende redenen om door te gaan met het produceren van deze weinig- tot nietszeggende stukjes tekst bij elke wet.

i. Maar waarom zouden we de considerans afschaffen? Het instituut doet toch niemand kwaad? Toch wel, meen ik.

In de eerste plaats kost het formuleren en vaststellen van de tekst van honderden consideransen per jaar wetgevingsenergie die beter besteed kan worden.

In de tweede plaats kunnen consideransen, die niet geheel overeenkomen met de tekst van de wet, tot verwarring leiden.¹⁶

Ook het ongewijzigd laten van de considerans bij latere wijziging van artikelen van de wet kan tot verwarring leiden, zoals bleek in de procedure die leidde tot HR 15-6-1976 (NJ 1977, 99). Afschaffing van de considerans in zijn huidige vorm zou dus zelfs enige voordelen hebben.

6 Toekomst voor de considerans?

In een artikel over het wetsformulier merkte Bake over de considerans niet meer op dan dat de zinswending 'Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat ...' ontleend is aan 'oude stukken'.¹⁷ Een treffende illustratie van het archaische karakter van de considerans.

De considerans maakt deel uit van een wetsformulier dat nog meer archaïsmen bevat. Dat betekent dat, wanneer men de discussie over het afschaffen van de considerans wil openen, men als vanzelf ook terecht komt bij discussies

¹⁶ Ter verklaring van het in onbruik raken van de considerans wijst Groenendaal (blz 34) onder meer op de kritiek op de verwarring die kon ontstaan uit discrepanties tussen wetstekst en motivering.

¹⁷ C. Bake, *Het wetsformulier*, Themis 1923, blz 270

over gevoelige zaken als de positie van God en koning in het Nederlandse staatsrecht. Dat biedt wellicht een verklaring voor het feit dat in 1984 andermaal is besloten tot het handhaven van de considerans, hoewel er al jaren eensgezindheid lijkt te bestaan over de overbodigheid van dat instituut.

Naar verluidt wil men in de toekomst de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek met grotere regelmaat gaan herzien. Over enkele jaren zal zich dus opnieuw de gelegenheid voordoen om het wetsformulier te zuiveren van onnutte elementen. *In zijn huidige vorm is de considerans zo een onnut element.*

De woorden 'in zijn huidige vorm' werden gecursiveerd om aan te geven dat het wellicht anders kan. *De considerans onderscheidt zich van de artikelen van een wet, doordat in de considerans ook andere typen taaluitingen kunnen worden opgenomen dan normscheppende bepalingen.*¹⁸

In consideransen kunnen feiten, wenselijkheden, argumenten en dergelijke worden vermeld. Bij Nederlandse wetten worden dergelijke informatie tegenwoordig meestal verstrekt in memories van toelichting en antwoord of tijdens parlementaire vergaderingen.¹⁹ Deze teksten onderscheiden zich echter van consideransen doordat zij niet door de wetgever in formele zin worden vastgesteld, maar slechts door een deel van de wetgever. Daardoor is het vaak zo moeilijk om naderhand de argumenten en de wensen van 'de wetgever' na te zoeken.

Tegenstrijdigheden zijn mogelijk, en men moet telkens op vele plekken tegelijk kijken. Dat maakt het zowel voor insiders (de wetgevende organen) als voor outsiders (wetenschappers, media) moeilijk om later de werking van een wet te evalueren. Wetsevaluatie zonder duidelijkheid over het beoogde doel kan immers niet meer dan half werk zijn. Daar komt nog bij dat de wetgevende organen tegenwoordig niet gedwongen worden om het eens te worden over hun bedoelingen. Daardoor kan een heldere afweging van doelen en middelen achterwege blijven, wat nadelig kan zijn voor de kwaliteit van de wetgeving.

Om deze redenen is er wat voor te zeggen om in de toekomst motiveringen van wetten minder in de memories en de verslagen en meer in de considerans op te nemen. Er is in Nederland een toenemende roep om (betere) motivering van wetten te bespeuren. In haar eindbericht pleit de Commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen bij voorbeeld voor een volledige weergave, een duidelijke onderscheiding en een nauwkeurige formulering van de doelstellingen achter de regeling.²⁰ Misschien zal deze roep om wetsmotivering er op den duur toe leiden dat weer meer inhoud wordt gegeven aan het in onbruik geraakte instituut van de considerans.

18 D.W.P. Ruiter *Normscheppende bepalingen in bestuursrechtelijke wetten*, Bestuurswetenschappen 1980, blz. 260–274. Hij omschrijft normscheppende bepalingen als wettelijke taaluitingen die er toe strekken voor personen, indien deze bepaalde voorwaarden vervullen, rechten en plichten in het leven te roepen, daarnaast kunnen in wetsartikelen nog onzelfstandige bepalingen voorkomen, zoals verwijzingen (blz. 261–262).

19 Groenendaal (blz. 34) wijst ter verklaring van het afnemen van de uitvoerigheid van motiveringen in de aanhef van wetten op de in de negentiende eeuw ontstane gewoonte om van iergeringswege een toelichting te verstrekken bij wetsontwerpen.

20 Kamerstuk II, 83–84, 17 931, nr. 9, blz. 79.