

DE GRONDWET

ARTIKEL 89 - ALGEMENE MAATREGEL VAN BESTUUR

1. Algemene maatregelen van bestuur worden bij koninklijk besluit vastgesteld.
2. Voorschriften, door straffen te handhaven, worden daarin alleen gegeven krachtens de wet. De wet bepaalt de op te leggen straffen.
3. De wet regelt de bekendmaking en de inwerkingtreding van de algemene maatregelen van bestuur. Zij treden niet in werking voordat zij zijn bekendgemaakt.
4. Het tweede en derde lid zijn van overeenkomstige toepassing op andere vanwege het Rijk vastgestelde algemeen verbindende voorschriften.

WETENSCHAPPELIJK COMMENTAAR W.J.M. VOERMANS

INHOUDSOPGAVE

1. Algemene maatregelen van bestuur
2. Voorschriften door straffen te handhaven
3. Bekendmaking en inwerkingtreding van algemene maatregelen van bestuur
4. Andere vanwege het Rijk vastgestelde algemeen verbindende voorschriften
5. Literatuur
6. Historische versies

Editie december 2015

1 ALGEMENE MAATREGEL VAN BESTUUR

Het betreffende formele voorschrift van artikel 89, eerste lid, Grondwet geeft aan dat algemene maatregelen van bestuur (amvb's) worden vastgesteld via een besluit van de regering, een zogenaamd koninklijk besluit. Al is het verleidelijk om in de toevoeging 'algemene' een verwijzing te lezen naar het materiële wetsbegrip, toch wordt algemeen aangenomen dat we in Nederland een *formeel* amvb-begrip kennen.^[1] Dat wil zeggen dat we een koninklijk besluit pas dan een amvb noemen als het een bepaalde procedure heeft doorlopen. Van een amvb is pas sprake indien aan de volgende drie eisen is voldaan:

- a) het ontwerp voor een koninklijk besluit is voorgelegd aan de ministerraad;^[2]
- b) de Raad van State is over het ontwerp-koninklijk besluit gehoord, en^[3]
- c) het besluit in het *Staatsblad* is geplaatst.^[4]

Wordt aan een van deze eisen niet voldaan, dan is het desbetreffende koninklijk besluit geen algemene maatregel van bestuur, maar een zogenaamd 'klein koninklijk besluit'. Dit formele karakter van de amvb-aanduiding betekent dus dat een amvb niet altijd noodzakelijkerwijs een algemeen verbindend voorschrift bevat.^[5] In beginsel is het mogelijk dat de regering bij amvb een beschikking vaststelt. En er zijn – in spiegelbeeld – ook kleine koninklijke besluiten die algemeen verbindend voorschriften bevatten, ook al is dit dan ongewenst (zie volgende paragraaf).^[6]

Nu amvb's ten opzichte van andere koninklijke besluiten een zwaardere procedure dienen te doorlopen, zal het in veel gevallen wel voor de hand liggen om algemeen verbindende voorschriften neer te leggen in amvb's en beschikkingen in kleine koninklijke besluiten op te nemen. Verplicht is dat niet. De Aanwijzingen voor de regelgeving bepalen slechts dat algemeen verbindende voorschriften beter niet in kleine koninklijke besluiten, de zogenaamde kleine regelende koninklijke besluiten, worden neergelegd.^[7]

Kleine koninklijke besluit zijn, naar hun definitie, al die koninklijke besluiten die niet voldoen aan de cumulatieve procedure-eisen die gesteld worden aan een algemene maatregel van bestuur. Van het kleine koninklijk besluit wordt door de regering veel gebruik gemaakt in het kader van bijvoorbeeld benoemingen.

Algemene maatregelen van bestuur en koninklijke besluiten zullen doorgaans op basis van een gedelegeerde bevoegdheid tot regelgeving tot stand komen. Al verzet de Grondwet zich naar de letter niet tegen algemene maatregelen van bestuur en koninklijke besluiten zonder strafbedreiging die niet in delegatie, maar zelfstandig door de regering worden vastgesteld, toch 'wringen' dergelijke zelfstandige algemene maatregelen van bestuur met het legaliteitsbeginsel. In nr. 6 van de inleiding op dit hoofdstuk gaven we dat reeds aan. Voor een verdere bespreking van dit vraagstuk verwijzen we daarnaar.

2 VOORSCHRIFTEN DOOR STRAFFEN TE HANDHAVEN

Artikel 89, tweede lid, Gw legt het negentiende-eeuwse Nederlandse legaliteitscom-promis vast zoals dat ontstond in de nasleep van het meergenoemde Meerenberg-arrest van 1879. In de paragrafen 2 en 6 van de inleiding van dit hoofdstuk kwam dit vraagstuk al eerder aan de orde. De huidige tekst is voornamelijk het resultaat van de grondwetswijziging van 1887 (zie ook het commentaar bij de inleiding van hoofdstuk 5 Gw). In essentie komt de bepaling van het tweede lid hierop neer dat een algemene maatregel van bestuur of een ander koninklijk besluit niet *zelfstandig* in zijn eigen sanctionering kan voorzien. Voor het bestraffen van de overtreding van voorschriften of het creëren van strafbare feiten in een amvb of ander koninklijk besluit is altijd een (specifieke) basis in een wet vereist. Slechts de wetgever in formele zin is bevoegd de bij overtreding van voorschriften in een amvb of koninklijk besluit op te leggen straffen te bepalen. In de loop der jaren zijn we, op grond van de ontwikkelende jurisprudentie, ook voor andere vrijheidsbeperkende maatregelen dan straffen gaan vergen dat daarvoor een basis in een (democratische gelegitimeerde) wet in formele zin bestaat. Daardoor is de ruimte om via een zogenaamde zelfstandige algemene maatregel van bestuur op te treden – een ruimte die formeel door artikel 89, tweede lid, Gw wordt gelaten – erg klein geworden (zie hierover nader het algemene commentaar bij hoofdstuk 5, onder: zelfstandige algemene maatregel van bestuur) .

3 BEKENDMAKING EN INWERKINGTREDING VAN ALGEMENE MAATREGELN VAN BESTUUR

Ook voor algemene maatregelen van bestuur (en andere vanwege het Rijk vastgestelde algemeen verbindende voorschriften)^[8] geldt, dat zij net als wetten in formele zin, niet eerder in werking

treden dan nadat zij zijn bekendgemaakt. De bekendmaking van algemene maatregelen van bestuur geschiedt door plaatsing in het *Staatsblad*,^[9] die van andere koninklijke besluiten – voorzover ze algemeen verbindende voorschriften bevatten – en algemeen verbindende voorschriften vanwege het Rijk in de *Staatscourant*.^[10] Koninklijke besluiten die geen algemeen verbindende voorschriften bevatten worden, voorzover ze vallen onder de Awb, bekendgemaakt op de wijze voorzien in artikel 3:42 van de Awb. Bij de bekendmaking en inwerkingtreding van algemene maatregelen van bestuur, regelende koninklijke besluiten en andere vanwege het Rijk vastgestelde algemeen verbindende voorschriften gelden *mutatis mutandis* dezelfde overwegingen en eisen die ook al bij de bespreking van de bekendmaking van wetten in formele zin aan de orde kwamen. Voor een verdere bespreking verwijzen wij dan ook naar het hier voorgaande commentaar bij artikel 88 Gw.

4 ANDERE VANWEGE HET RIJK VASTGESTELDE ALGEMEEN VERBINDENDE VOORSCHRIFTEN

In artikel 89, vierde lid, Gw komt zonder verdere aanduiding het begrip algemeen verbindend voorschrift voor. Met algemeen verbindend voorschrift wordt hier een wet in materiële zin bedoeld, dat wil zeggen een krachtens een regelgevende bevoegdheid genomen besluit, inhoudende een of meer algemene, naar buiten werkende regels.^[11] Algemeen verbindende voorschriften kunnen, zoals we al hebben gezien, op het niveau van de centrale overheid, in de Grondwet, bij wet in formele zin, algemene maatregel van bestuur of zelfs bij een ‘klein’ koninklijk besluit worden vastgesteld, maar ook nog in andere vormen. Artikel 89, vierde lid, Gw. duidt die andere vormen (dan Grondwet, formele wet, amvb of klein koninklijk besluit) aan met ‘andere vanwege het Rijk vastgestelde algemeen verbindende voorschriften’. Bij deze ‘andere vanwege het Rijk vastgestelde voorschriften’ gaat het bijvoorbeeld om algemeen verbindende voorschriften die bij ministeriële regeling worden vastgesteld. Voor deze algemeen verbindende voorschriften die worden vastgesteld op het niveau van de centrale overheid (het Rijk) gelden dezelfde eisen als voor algemene maatregelen van bestuur en koninklijke besluiten. Ook hier kan alleen de wet in beginsel de opgelegde straffen bepalen (artikel 89, tweede lid, Gw), ook deze algemeen verbindende voorschriften kunnen niet in werking treden voordat ze zijn bekendgemaakt (artikel 89, derde lid, Gw) en ze dienen eveneens volgens de voorschriften van de Bekendmakingswet te worden bekendgemaakt

5 LITERATUUR

Munneke, S.A.J., Hoofdstuk 3 Hiërarchie van regelingen, in: S.E. Zijlstra (red.), *Wetgeven*; handboek voor de centrale en decentrale overheid. Kluwer: Deventer 2012

6 HISTORISCHE VERSIES

Eerste lid:

Art. 56, eerste lid, Gw 1887: Door den Koning worden algemeene maatregelen van bestuur vastgesteld (art. 55, eerste lid, Gw 1922; art. 57, eerste lid, Gw 1938).

Tweede lid:

Art. 56, tweede en derde lid, Gw 1887: Bepalingen, door straffen te handhaven, worden in die maatregelen niet gemaakt, dan krachtens de wet.

De wet regelt de op te leggen straffen (art. 55, tweede en derde lid, Gw 1922; art. 57, tweede en derde lid, Gw 1938).

Derde lid:

Art. 47 Gw 1814: De Souvereine Vorst kondigt de wetten af bij het volgende formulier:

`Wij enz.

`Sovereine Vorst der Vereenigde Nederlanden, den Raad van State gehoord, aan alle de genen, die deze zullen zien of hooren lezen, Salut: doen te weten:

`Alzoo Wij in overweging genomen hebben, dat enz'.

Hier de beweegredenen in te lasschen.

`Zoo is het dat Wij, met gemeen overleg van de Staten Generaal dezer landen, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze.

`Dat enz.'

De inhoud der wet.

`Gegeven enz.'

Art. 120 Gw 1815: De wijze van afkondiging der wetten, en de tijd wanneer zij verbindende zijn, worden door de wet geregeld.

Het formulier van afkondiging is het volgende:

`Wij, enz. ... Koning der Nederlanden, enz. . .

allen, die deze zullen zien of hooren lezen, salut! doen te weten.

`Alzoo Wij in overweging genomen hebben, dat enz. (De beweegredenen der wet).

`Zoo is het dat Wij den Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze, enz.

(De inhoud der Wet).

`Gegeven', enz. (art. 121 Gw 1840; art. 116 Gw 1848).

Art. 117 Gw 1848: Ten aanzien der algemeene maatregelen van inwendig bestuur van den Staat, bepaalt de wet insgelijks de wijze van afkondiging en het tijdstip, waarna zij zullen werken.

Art. 72, eerste lid, Gw 1887: De wijze van afkondiging (...) der algemeene maatregelen van bestuur en het tijdstip waarop zij aanvangen verbindende te zijn, worden door de wet geregeld (art. 74, eerste lid, Gw 1938; art. 81, eerste lid, Gw 1953).

Vierde lid:

Geen historie.

NOTEN

1. Zie S.A.J. Munneke, Hoofdstuk 3 Hiërarchie van regelingen, in: S.E. Zijlstra (red.), Wetgeven; handboek voor de centrale en decentrale overheid. Kluwer: Deventer 2012, p. 61.
2. Zie artikel 4, tweede lid, onder a, Reglement van orde voor de Ministerraad.
3. Zie artikel 73 Gw.
4. Zie artikel 3 Bekendmakingswet.
5. Munneke noemt het voorbeeld van artikel 9 van de Waterschapswet. Dat artikel maakt het mogelijk dat bij algemene maatregel van bestuur een waterschap wordt opgeheven of

ingesteld. Munneke 2012, p. 61.

6. Een beroemd geval was dat van het koninklijk besluit over het tehuis voor oud- militairen Bronbeek dat aanleiding gaf tot de uitspraak van de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State van 26 januari 1984, AAe 1985, p. 633 e.v. m.nt. E.M.H. Hirsch Ballin.
7. Zie de toelichting bij aanwijzing 20.
8. Zie artikel 89, vierde lid, Gw.
9. Zie artikel 3 Bekendmakingswet.
10. Zie artikel 4 Bekendmakingswet.
11. Zie nr. 4 van de Inleiding bij dit hoofdstuk.

CITEER SUGGESTIE

W.J.M. Voermans, Commentaar op artikel 89 van de Grondwet, in: E.M.H. Hirsch Ballin en G. Leenknecht (red.), Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet, webeditie 2016 (www.Nederlandrechtsstaat.nl).