Pp. 171-177 W.J. Witteveen, H.D. Stout, M.J. Trappenburg red. (1992). *Het bereik van de wet*, Zwolle: Tjeenk Willink

Naar de vorm wetgeving

Agnes Schreiner

Het justitiële beleid van de jaren tachtig dat bekend staat onder de naam 'deregulering', bond de strijd aan met het instrumentalisme dat een situatie van overregulering zou hebben doen ontstaan. Gedreven door politieke ambities zou men in het verleden onnodig, te snel en ondoordacht naar wetgeving hebben gegrepen, waardoor er 'wegwerprecht' zou zijn ontstaan. Het beleid van de jaren negentig stelt zich tegenover dezelfde tegenstander, de instrumentele beleidswetgeving. Het heeft de bedoeling aan te sluiten bij de strijd van zijn voorloper. Hirsch Ballin: "Het huidige wetgevingsbeleid is mede beïnvloed door de deregulerings beweging in het achter ons liggende decennium. Het deregulerings beleid was een reactie op de enorme vloed aan regelgeving, die heeft geleid tot een onoverzichtelijk en ontoegankelijk geheel van regels, die vaak maar beperkt het gewenste effect sorteerden. De deregulering was gericht op vermindering en vereenvoudiging van het regelbestand."[1] Minister van Justitie Hirsch Ballin gebruikt de verleden tijd omdat hij als nieuwe bewindvoerder het over een andere boeg zou willen gooien. In plaats van af te zien van wet- en regelgeving, wat in de naam deregulering besloten ligt, stelt deze minister het wettelijk instrument weer in het vooruitzicht. *Zicht op wetgeving* is de titel die zijn beleidsnota draagt.

Geheel volgens de regels van de kunst lijkt de minister zijn beleid te hebben bepaald. Om gedragslijnen voor de toekomst uit te stippelen wordt er even ingehouden om te komen tot een beoordeling van het moment waarop we ons nu bevinden. De minister hanteert het model van de kritiek om met achterlating van kwade kantjes de goede te selecteren en te versterken. De eenzijdige concentratie op het teveel aan wetgeving, de te hoge kwantiteit, heft hij op om in plaats daarvan het beleid te verdedigen dat op 'het behoud en de verbetering van de kwaliteit van de

[1] *Zicht op wetgeving*, Tweede Kamer, 1990-91, 22 008, nrs. 1-2, p. 19

wetgeving'[2] is gericht. Met het vooruitschuiven van kwaliteit wordt niet alleen goede sier gemaakt op de beursvloer, in bureau- of directiekamers. We zien de Nieuwe Deftigheid ook in de burelen van de ministeries verschijnen. Uitzicht op kwalitatief goede wetgeving lijkt het perspectief van het beleid voor de jaren negentig te zijn.[3]

Toch heeft *Zicht op wetgeving* iets anders op het oog. In plaats van haar beleid naar buiten uit te stralen, keert de overheid haar blik naar binnen. Het is nodig dat "de overheid zelf een beter zicht en daarmee een betere greep op de wetgeving krijgt", zo staat het in de nota vetgedrukt geschreven.[4] De wetgever richt de ogen op zich zelf en probeert inzicht te krijgen in zijn eigen functioneren. Het gevolg is een incestueuze situatie waarin wetgevingsbeleid ontwikkeld wordt om beleidswetgeving aan banden te leggen. De relatie die de wetgever met de samenleving onderhield, is door dit vreemdgaan van de wetgever meer dan bekoeld. Lezen we de beginzinnen van het eerste hoofdstuk van de nota dan rijst bij ons het vermoeden dat het zelfs voor een herenigingstherapie al te laat zal zijn. "De samenleving moet zicht op wetgeving hebben: de wetgeving waaraan zij gebonden wordt en die haar aanspraken geeft. De overheid moet echter van haar kant ook zicht hebben op haar wetgeving, in het bijzonder op wat die wetgeving wel en niet betekent voor de samenleving. Dit betekent dat de overheid in haar wetgevende taak alleen dan maar de vereiste kwaliteit kan leveren, wanneer zij zicht heeft en houdt op de samenleving."[5] Misschien is het toch beter als overheid en samenleving uit elkaar zouden gaan. Het is overigens de vraag of ze ooit iets met elkaar hadden. De overheid heeft zich van het begin af aan gedefinieerd als een instantie tegenover de burgers. Als regerend subject heeft de overheid keer op keer de scheiding tussen het

---

[2] Id., p. 20

[3] Aan het perspectief van kwalitatief goede wetgeving ging een ander vooraf. Hirsch Ballin kwam bij zijn aangetreden als Minister van Justitie met een voorstel dat een postmodernist niet misstaat. Bij wijze van citaat wordt het 'maatschappelijk middenveld' uit het verleden opgediept en naar voren geschoven. Het gerestaureerd of geoperationaliseerd middenveld zou de overheid in de gelegenheid stellen om terug te treden in antwoord op haar excessieve regelgeving. Zie: *Het afzien van de moraal*, in: Agnes Schreiner, Roem van het recht, diss. UvA, Uitg. Duizend & Een, Amsterdam 1990, p. 47-56

[4] *Zicht op wetgeving*, op. cit., p. 12

[5] Id., p. 11

regeren en het te regeren object gezocht. Zo kunnen er drie periodes worden onderscheiden:
- eerst was er een periode waarin de burgers de overheid op afstand konden houden (de nachtwakersstaat);
- toen kwam er een periode waarin de overheid de burgers op afstand hield (de verzorgingsstaat)[6];
- nu leven we in een periode waarin de overheid zich zelf op afstand houdt.

Deze afstandelijkheid van de overheid is gebouwd op een afstand die nog een keer verdubbeld wordt door hetzelfde. Afstand in het kwadraat. De overheid trekt zich terug achter de stelling die ze tegenover de samenleving heeft opgeworpen. Vanaf die positie had de overheid tot nog toe steeds door het uitvaardigen van wetten getracht de afstand te overbruggen en over te komen bij de burgers in de maatschappij. Maar op dit moment wil ze zich zelfs van deze positie als wetgever distantiëren. Ze heeft het voornemen om zich in het vervolg op te houden op het terrein dat aan de daadwerkelijke wetgeving voorafgaat: 'de inrichting en het verloop van het wetgevingsproces'. *Zicht op wetgeving* heeft de aandacht gefixeerd op het interne proces waarin wet- en regelgeving worden voorbereid. Aan de ontwerptafel staan alle deelnemers aan het wetgevingsproces - beleidsambtenaren, wetgevingsjuristen, ministers en parlementsleden[7] - verzameld. Ze communiceren met elkaar in het moderne ontwerpersjargon: 'veel creativiteit', 'professionele optiek' en 'projectmatige aanpak'[8]. Van de deelnemers wordt verwacht dat zij zich zullen houden aan 'Aanwijzingen voor regelgeving' en 'het Draaiboek voor de wetgeving'.[9] 'Sterker en creatiever'[10] moet er in alternatieven worden gedacht. Hirsch Ballin denkt dan niet alleen aan vormen van verzelfstandiging, deregulering en decentralisatie, maar ook aan 'sturing op afstand', 'incentive-sturing' (sturing door middel van

---

[6] Velen zullen menen dat in de verzorgingsstaat de overheid juist te dicht bij de burger kwam te staan en dat dit punt zelfs de verzorgingsstaat heeft opgebroken. Maar het tegendeel is waar. Net als vele verzorgers destijds heeft de overheid te veel voor de burger willen doen en denken. Ze spreidde daardoor een paternalisme ten toon die er uiteindelijk voor zorgt dat de burger op afstand wordt gehouden.

[7] *Zicht op wetgeving*, op. cit., p. 8/9

[8] Id., p. 7, p. 20 respectievelijk p. 36

[9] Id., p. 48

[10] Id., p. 21

aansporing, prikkeling of motief), 'output-sturing', 'netwerk-sturing'.[11] In plaats van een wet te produceren, die het beleid ten aanzien van de samenleving vorm geeft, ondergaat het proces waarin een wet gevormd wordt zelf een vormgevingsproces. De wetgever houdt zich op op een terrein dat vóór ervoor ligt, vóór het daadwerkelijke geven van wet. De vertrouwde verbinding tussen goede ideeën vooraf en resultaten die in het maatschappelijk leven erop moeten volgen, wordt niet meer gelegd. Ze wordt zelfs voor eens en altijd verbroken want de terugtrekkende achterwaartse beweging naar een beleid dat aan een beleid vooraf gaat, gaat direct gepaard met een soortgelijke beweging op het terrein dat in een normale, dialectische orde erna zou komen. Ook op dit terrein zien we zo'n kwadratische verdubbeling. De minister wil immers 'ex-post-evaluatie' en hoopt over deze evaluatie een volgende nota uit te brengen.[12] Vraag mij dus niet hier uit te werken wat hij met zo'n evaluatie bedoelt. Wel weet ik dat de Minister van Justitie erop wil toezien dat deze vorm van evaluatie bij het wetgevingsproces betrokken wordt. De cirkel is rond. Het beeld doemt op van de wetgever die door de centrifugale beweging zich zelf aan zijn relatie met maatschappelijke processen onttrokken heeft.

Toch zal de overheid zelf nooit van het maatschappelijk toneel willen verdwijnen (dat kan trouwens alleen door een ander of iets anders worden gerealiseerd: door een coup, een aanslag, een moord of de offerdood). De overheid wil zicht hebben en houden op de samenleving. Ze oefent een supervisie uit vanuit de hoogte of verte waarop ze zich teruggetrokken heeft. Vandaar is het gewone communiceren niet meer mogelijk. De overheid zendt daarom 'stuursignalen'[13] naar de samenleving uit. Aan deze extreme vorm van sturing beantwoordt een ontvangst die niet minder extreem is. Even, voor een enkel moment, wordt de samenleving door een dergelijk signaal uit het lood gebracht. Er ontstaat een schokgolf die iedereen wel kent als er bij het opduiken van een politie-porsche ineens schichtig wordt gereden. We kennen allemaal de bijna-ongelukken die daardoor ontstaan. Alle souplesse die er was - en zich even daarna weer zal herstellen -, verandert in stagnatie of zelfs insubordinatie. Het is een publiek geheim dat niet zozeer de onruststokers maar juist de toezichthouders voor grote onrust zorgen. De ontdekking van een verborgen camera, van een regeling waarvan je nooit eerder hebt gehoord zorgt voor paniek.

---

[11] Id., p. 15

[12] Id., pp. 31, 43 en 44

[13] Id., p. 26

De juridische wereld blijkt bijna onophoudelijk toe te zien en je panisch zweet te bezorgen. Wie wordt niet nerveus als bijvoorbeeld je verzekeringsadviseur de op- of aanmerking maakt, dat je voor getuigen had moeten zorgen, terwijl jij juist dacht dat je de aanrijding prettig en in goed vertrouwen met de veroorzaker afgehandeld had? Ook nieuwe plannen van overheid kunnen een kortstondige schok veroorzaken: 100 gulden boete voor zwart rijden, vervolging van schijnhuwelijken, AOW-, pensioen- en uitkeringsrechten ingeperkt, 10% van de colleges in het Engels, geen tweede fase maar onderzoeksscholen, er zijn vast nog veel meer en sterkere voorbeelden te geven.[14] Haast alle overheidsplannen lijken nog slechts met het oog op supervisie te worden gelanceerd, als proefballonnen worden ze opgelaten om de reactie te registreren. Met als klap op de stuurpijl: het kabinetsplan om het maken van een plan in criminele sfeer strafbaar te stellen. Een plan opvatten voor iets dat het daglicht niet verdraagt, zal - als het aan Hirsch Ballin ligt - in de toekomst met straf worden bedreigd.[15] Het is trouwens niet ondenkbaar dat de minister, als het ontwerp tenminste wordt aangenomen, voorstelt om dergelijke voorbereidselen onder de Lex-Mulder[16] te brengen waardoor ze administratief rechtelijk afgehandeld worden. Er wordt simpel een boetebedrag van je bankrekening afgetrokken. Trouwens, dit idee ligt aan bijna elk kabinetsplan van dit moment ten grondslag. Steeds zijn het boetebedragen die het kabinet op onze inkomens, beurzen en uitkeringen inhouden wil. Boete voor ziek zijn, auto rijden, studeren, vakantie nemen, bijverdienen, oud worden en actievoeren.

Ten behoeve van nieuwe vormen van overheidsregulering die ook die sectoren in de samenleving zouden kunnen treffen die 'maar beperkt en moeizaam doordringbaar zijn met stuursignalen van buiten'[17], wordt in *Zicht op wetgeving* een

---

[14] Er bestaat zelfs al een stuursignaal die de overheid op zich zelf heeft afgestuurd: ze liet even voor het kerstreces het bericht circuleren dat het aantal departementen zal worden teruggebracht. Gevolg: schrik-, protest- en wegblaasgebaren bij de getroffen ministers.

[15] Hisch Ballin lanceerde dit voornemen op 16 september 1991. (*Algemene stafbaarstelling van voorbereidingshandelingen*, Tweede Kamer 1990-91, 22 268, nrs. 1-3) Er werd in de pers gelijk gereageerd. Het wetsontwerp zou volgens Frank Kuitenbrouwer een aantasting van de Lex certa ofwel het beginsel "gedachten zijn vrij" kunnen betekenen. (NRC 19 september 1991) De schok is al weer geluwd, - in afwachting van de behandeling.

[16] Stb. 1989, 300

[17] *Zicht op wetgeving*, op. cit., p. 26

super supervisie voorbereid. De overheid die er goed aan meent te doen "zelfregulerende mechanismen in maatschappelijke sectoren te ondersteunen, te institutionaliseren en zo nodig te beïnvloeden" is op het idee gekomen van een *wettelijk gestruktureerde en geconditioneerde zelfregulering* (benadrukking overeenkomstig de nota)[18]. Op het eerste gezicht slechts een contradictio in terminis, bevat deze ambtelijke formule bij nader inzien dezelfde extreme afstandelijkheid als we bij de stuursignalen van de overheid hebben gezien. Een vorm van toezicht dat de samenleving - en hier de zelfregulering - in gijzeling houdt. De wetgever houdt de zelfregulering gevangen nog voordat ze is gerealiseerd, voordat ze zelfs een aanvang heeft genomen, dus zonder maar de kans te hebben gehad om fout te zijn of uit de band te springen. Overigens wat zou er meer verkeerd kunnen gaan aan zelfregulering dan dat het zelf reguleert? Deze gijzelneming die de overheid op alle fronten en tot in de kleinste hoeken van de departementen belijdt, vindt niet eens meer plaats in afwachting van een gebeuren. Alles is voorbereid. Wettelijk geconditioneerd en gestructureerd. We komen in een situatie terecht die weinig afwijkt van die waarin een aangeklaagde zich bevindt, als het vonnis al is voltrokken.

Maar net als in een gijzelingssituatie is er voor de samenleving deze kleine wraak: dat de gijzelnemer altijd met de gegijzelde opgescheept blijft zitten. Ondanks alle afstand die de overheid neemt, kan zij zich niet van de samenleving ontdoen. Binnen de muren van de ministeries wordt de samenleving in leven gehouden, gevoed. Zij eist de aandacht op, die daardoor wordt afgeleid van het wetgevingsbeleid. De aanwezigheid van de samenleving zorgt ervoor dat de departementen met haar goede maar vooral ook kwalijke eigenschappen worden besmet. De eigenschap van de samenleving dat zij zich niet gewillig tot algehele en openlijke samenwerking laat bewegen, duikt als 'faalfactor'[19] op. Daarom wordt er op gezette tijden in de nota geklaagd over iets dat volgt op hetgeen door de bestuurswetenschappelijke wereld als het ontstaan van afzonderlijke wetsfamilies[20] is geanalyseerd, namelijk over 'de

---

[18] Id., p. 26

[19] Id., p. 29

[20] De term 'wetsfamilie' is van S.O. van Poelje. (*Coördinatie van het milieubeleid*, in *Overheid en milieu, de groei van de beperkingen*, Het Wereldvenster, Baarn 1974, p. 63-71) Als mogelijke oorzaak voor het niet op elkaar aansluiten van wetten, onlogische procedureverschillen en onoverzichtelijke spreiding van regelen bracht Van Poelje de departementsgewijze voorbereiding van wetten naar voren. "Een departement, dat

verkokering binnen en tussen de departementen', 'onzakelijke prestige-gevechten tussen departementen en departementsonderdelen' en zelfs 'inter- of intradepartementale stammenstrijd'[21]. Niet alleen zijn elementen van wetgeving tot het extreme opgevoerd, ook elementen van de samenleving blijken niet zonder extremiteit terug te keren: de samenleving wreekt zich in een primitieve gedaante. Ze zorgt ervoor dat Justitie als opperhoofd moet voorgaan. Als justitiabelen zullen de departementen voortaan bij deze dorpsoudste kunnen aankloppen, niet voor recht of wetgeving maar enkel voor het wetgevingsbeleid.

Het feit dat de departementen aangetast worden door hun aanraking met de samenleving brengt nog een andere gedaante tot leven. Eveneens een extreem verschijnsel dat tot een slechte eigenschap van de samenleving te herleiden valt, haar neiging namelijk tot het onderhands regelen, het werken met stille partners en verborgen contacten, het heimelijk sluiten van een bondgenootschap of een pakt. In plaats van de openlijke officiële kanalen te gebruiken geeft men in het geval dat er iets in de alledaagse wereld geregeld moet worden, de voorkeur aan een telefoontje met iemand op het ministerie of de lobby van een eersterangs hotel. Het is deze eigenschap die op het ogenblik binnen Justitie vrijelijk circuleert. "Naarmate de ministeries er beter in slagen een *netwerk* van contacten op te bouwen en te onderhouden met personen, instellingen en groeperingen in de samenleving die beschikken over kennis, deskundigheid en ervaringen die de wetgever nodig heeft, zal vaker met meer informele vormen van raadpleging volstaan kunnen worden."[22] Meer 'informele vormen van raadpleging' acht Hirsch Ballin geschikter voor het verkrijgen van inzicht in de samenleving. Hij pleit voor het onderhouden van informele contacten met de buitenwereld opdat de overheid beter is geïnformeerd. Door kanalen aan te boren die de formele en controleerbare adviesorganen passeren, zou er naar zijn mening een informeel netwerk kunnen worden gesmeed. Opnieuw doet de overheid een poging om vanuit haar afstandelijke positie tegenover de samenleving een contact te forceren, om welhaast uit eigen beweging terecht te

---

wetten ontwerpt, richt zich op de reeds in de sfeer van dat departement bestaande wetgeving, waarmede men vertrouwd is (het bijna heilige 'precedent'!). Zo ontstaan te onderscheiden 'wetsfamilies', met - in zekere mate - een eigen taalgebruik, eigen formuleringen en eigen constructies." (p. 65) Sindsdien vatten de afzonderlijke departementen zich zelf op als ware familieclans. Ze vechten niet alleen interne vetes uit maar ze gaan ook vetes aan met andere, naburige clans.

[21] *Zicht op wetgeving*, op. cit., p. 17, p. 36 respectievelijk p. 29

[22] Id., p. 34

komen op het conspiratieve pad. Maar wat de overheid vergeet is dat zij zelf al door de samenleving is geïnfiltreerd. Het 'Intelligence'-netwerk van Hirsch Ballin is niet zozeer het product van de excessieve vorm van afstandelijkheid van de overheid, het is eerder afkomstig van een instigatie of influistering van de samenleving die extreem nabij de overheid verblijft. Door het incentive van de samenleving is de sturing door de overheid achterhaald: simpel door het wekken van de suggestie dat de overheid er belang bij heeft, is de overheid aangezet tot het opzetten van een wetgevingsbeleid.