

Noodwetgeving

De juridische grenzen van de artikelen 110 en 111 van de
Vreemdelingenwet 2000

Een beperkte of algemene noodtoestand voor asielopvang of toch maar
niet?

Mr.dr.s. J.H. van Put

Oktober 2024

Copyright 2024 J.H. van Put

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd bestand, of openbaar worden gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen, of enige andere manier, zonder voorafgaande toestemming van de auteur.

Deze clausule geldt niet voor onderdelen van dit boek die reeds openbaar zijn gemaakt.

INHOUD	Blz.
Voorwoord	
Hoofdstuk 1 Wetsgeschiedenis van artikel 103 van de Grondwet	5-25
Hoofdstuk 2 Uitvoering van artikel 103 van de Grondwet via de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden	25-29
Hoofdstuk 3 Wetsgeschiedenis van de artikelen 110 en 111 van de Vreemdelingenwet 2000	29-37
Hoofdstuk 4 De juridische grenzen van de artikelen 110 en 111 van de Vreemdelingenwet 2000	37-38
Hoofdstuk 5 Ambtelijke adviezen	38-39
Hoofdstuk 6 Evaluatie Vreemdelingenwet 2000	39
Hoofdstuk 7 Grip op asiel en migratie volgens het Regeerprogramma van het Kabinet Schoof	39-40
Hoofdstuk 8 Conclusies en aanbevelingen	40-42
Literatuurlijst	43-47
Nawoord	48
Bijlagen	49-217

Voorwoord

Ik heb het Tweede Kamer debat van 18 en 19 september 2024 gevolgd, met name over de vraag of het mogelijk is de noodtoestand uit te roepen vanwege de asielinstroom in Nederland. In het kader van dat debat heeft een meerderheid van de Tweede Kamer gevraagd om openbaarmaking van de ambtelijke adviezen over de betreffende noodwet. De fractievoorzitter van de fractie van NSC (Nieuw Sociaal Contract) verwees naar artikel 68 van de Grondwet. Op grond daarvan is de regering verplicht informatie aan de Tweede Kamer te sturen. Aanvankelijk was een groot deel van die schriftelijke informatie zwart gemaakt, maar na klachten vanuit de Kamer, is deze informatie alsnog nagenoeg geheel openbaar gemaakt.

Ten tijde van het debat was ik al bezig alle parlementaire informatie over de artikelen 110 en 111 van de Vreemdelingenwet 2000 te verzamelen en kan ik medegebruik maken van de ambtelijke informatie die naar de Tweede Kamer is gezonden.

Hoofdstuk 1 Wetsgeschiedenis van artikel 103 van de Grondwet¹

§ 1 Inleiding

Ik heb met name gekeken naar alle mijns inziens relevante parlementaire stukken over de vreemdelingenwet en aanverwante wetten zoals de Coördinatiewet uitzonderingstoestanden, de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag en het Besluit geweldgebruik bij uitoefening buitengewone bevoegdheden.

Het begrip ‘uitzonderingstoestanden’ is te vinden in artikel 103 van de Grondwet. Dit artikel luidt als volgt: 1 De wet bepaalt in welke gevallen ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid bij koninklijk besluit een door de wet als zodanig aan te wijzen uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd; zij regelt de gevolgen. 2 Daarbij kan worden afgeweken van de grondwetsbepalingen inzake de bevoegdheden van de besturen van provincies, gemeenten en waterschappen, van de grondrechten geregeld in de artikelen 6, voor zover dit de uitoefening buiten gebouwen en besloten plaatsen van het in dit artikel omschreven recht betreft, 7, 8, 9, 12, tweede en derde lid, en 13, alsmede van artikel 113, eerste en derde lid. 3 Terstond na de afkondiging van een uitzonderingstoestand en voorts, zolang deze niet bij koninklijk besluit is opgeheven, telkens wanneer zij zulks nodig oordelen beslissen de Staten-Generaal omtrent het voortduren daarvan; zij beraadslagen en besluiten ter zake in verenigde vergadering.

Ik stel vast dat bij wet (bijvoorbeeld de Vreemdelingenwet 2000) in de vorm van een Koninklijk Besluit **ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid** een **door de wet** als zodanig **aan te wijzen uitzonderingstoestand** kan worden aangekondigd.

De toenmalige regering heeft op 30 juni 1987 een notitie aan de Tweede Kamer gestuurd inzake de uitvoering door de wetgever van artikel 103 van de Grondwet inzake uitzonderingstoestanden². Paragraaf 3 van de notitie geeft aan hoe volgens het kabinet artikel 103 van de Grondwet moet worden geïnterpreteerd. Paragraaf 4 bevat de criteria waaraan het stelsel van noodwetgeving moet voldoen.

De volgende citaten zijn volgens mij van belang.

‘Het eerste lid van artikel 103 grondwet

«De wet bepaalt in welke gevallen»

Uit de woorden «de wet bepaalt» volgt dat delegatie niet is toegestaan. Met de woorden «in welke gevallen» wordt bedoeld op de omstandigheden waarin een uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd. Door zelf niet te spreken van oorlog, oorlogsgevaar of andere buitengewone omstandigheden onder welke benaming ook biedt artikel 103 de ruimte voor harmonisatie.

«ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid» In de grondwet van 1887, toen artikel 202 (oud) in de grondwet werd opgenomen (staat van oorlog en staat van beleg) werd met de term

¹ Een uitgebreid wetenschappelijk commentaar op artikel 103 van de Grondwet van Samantha Daniels is te vinden op de website van het Platform Nederland Rechtsstaat. ‘Dit is een online platform voor constitutionele dialoog en beoogt voor een breed publiek niet alleen de tekst van de Grondwet, maar vooral de uitleg van de Grondwet en de werking van de democratische rechtsstaat tot leven te brengen.’

² Kamerstukken II, 1986-1987, 20 028, nrs. 1-2.

uit- of inwendige veiligheid vooral bedoeld op een zogenaamde buitenlandse en binnenlandse tegenstander (militaire en politieke bevoegdheden). In 1953, toen artikel 203 (oud) in de Grondwet werd opgenomen (buitengewone bevoegdheden van burgerlijk gezag) is de grondwetgever deze term ruimer gaan opvatten. De doelstellingen als vervat in de gehele civiele noodwetgeving moeten daaronder worden begrepen zijnde gericht op de handhaving van de uit- of inwendige veiligheid. De grondwetgever van 1983 heeft deze lijn doorgetrokken. Dit impliceert dat de gehele noodwetgeving potentieel onder het bereik van artikel 103 valt.

«een door de wet als zodanig aan te wijzen uitzonderingstoestand»

De grondwetgever heeft het woord uitzonderingstoestand in enkelvoud gebezigd. Zoals uit de memorie van toelichting bij het grondwetsontwerp inzake de uitzonderingstoestanden blijkt is hiervan geenszins de bedoeling geweest dat de wetgever over zou moeten gaan tot de instelling van één uitzonderingstoestand. Meerdere uitzonderingstoestanden kunnen worden gecreëerd, waarbij de wetgever niet aan bepaalde benamingen is gebonden zoals bij de vorige Grondwet het geval was bij de staat van Oorlog of de staat van Beleg.

De woorden «door de wet als zodanig aan te wijzen» zijn in de grondwet opgenomen om rechtsonzekerheid te vermijden. Dit is noodzakelijk in verband met het feit dat in de noodwetgeving wordt voorzien in buitengewone rechtstoestanden die niet per definitie onder het begrip uitzonderingstoestand vallen. Aanwijzing door de wetgever moet hier rechtszekerheid bieden.

Artikel 103 Grondwet, laat toe dat de wetgever alle in de noodwetgeving voorkomende buitengewone rechtstoestanden als uitzonderingstoestanden bestempelt. Dit zou per individuele wet kunnen gebeuren hetgeen er toe zou leiden dat er talrijke uitzonderingstoestanden komen waarover steeds de Staten-Generaal in verenigde vergadering zouden moeten oordelen.

Aan de eis van artikel 103 zou ook zijn voldaan als alleen de oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag door de wetgever zouden worden aangewezen als regelende uitzonderingstoestanden. Dit zou een nogal beperkte uitvoering van artikel 103 betekenen. Een tussenvorm tussen beide uitersten wordt gevormd door de mogelijkheid dat de wetgever de OWN en de Wbbbg aanwijst, alsmede die noodwetten die door hun inhoudelijke zwaarte daarvoor in aanmerking komen, of waarvan het waarschijnlijk is dat zij in nauwe samenhang met OWN en Wbbbg zullen worden toegepast. Ook andere tussenvormen zijn denkbaar die passen binnen de grenzen van artikel 103 van de Grondwet.

«bij koninklijk besluit»

Een door de wet als zodanig aangewezen uitzonderingstoestand moet bij Kb worden afgekondigd. Artikel 103 eist niet dat allerlei andere in de wetgeving voorkomende buitengewone rechtstoestanden, die niet als uitzonderingstoestand worden aangewezen, bij Kb worden afgekondigd. Wel ligt het in de lijn van artikel 103 deze eis zoveel mogelijk te stellen.

Het tweede lid van artikel 103 Grondwet

*'Een dergelijk systeem van in zwaarte opklimmende buitengewone rechtstoestanden kennen wij thans in de Oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag. Ook in sommige andere noodwetten komt een dergelijke tweedeling voor.
«kan worden afgeweken»*

Wellicht ten overvloede na het voorgaande wordt hier de facultatieve betekenis van de term kan onderstreept.

Paragraaf 4 Criteria waaraan het stelsel van noodwetgeving moet voldoen

Het doel van de noodwetgeving is het bestuur in buitengewone omstandigheden een wettelijk instrumentarium te verschaffen opdat het zijn taken zo adequaat mogelijk kan vervullen.

Uitgangspunt is dat het bestuur zo lang mogelijk zijn normale bevoegdheden blijft hanteren. Alleen als dit onvermijdelijk is moeten buitengewone bevoegdheden in werking worden gesteld. Dit past in de filosofie van de crisisbeheersing die het eenvoudigst kan worden omschreven als het treffen van de juiste maatregelen op het juiste moment.

Gaat het om een beperkte crisis dan zal met enkele buitengewone bevoegdheden, afhankelijk van het bestuursterrein waarop de crisis zich afspeelt, kunnen worden volstaan.

Gaat het om een crisissituatie die enige tijd aanhoudt, die zich over een groter geografisch gebied gaat uitstrekken en diep gaat ingrijpen in het maatschappelijk leven dan zullen er meer buitengewone bevoegdheden nodig zijn en valt een cumulatie van afkondiging van delen van noodwetten te voorzien.

*Als **eerste criterium** zal hier moeten worden gesteld een ruime werkingssfeer van artikel 103 van de Grondwet. De strekking van dat artikel brengt met zich dat, zodra een crisis gaat leiden tot ruime toepassing van in de noodwetten vervatte buitengewone bevoegdheden, een uitzonderingstoestand in de zin van artikel 103 moet worden afgekondigd. Eveneens past het bij een interpretatie naar de strekking van artikel 103 dat, ook al wordt een uitzonderingstoestand met de mogelijkheid van afwijking van de Grondwet afgekondigd, van die mogelijkheid tot afwijking niet aanstonds gebruik wordt gemaakt. Gaat de crisis zich nog verder verdiepen zodanig dat ook buitengewone bevoegdheden moeten worden gehanteerd die afwijken van grondwettelijke bepalingen dan wordt de eerder afgekondigde uitzonderingstoestand vervangen door een volgende. Aldus ontstaat de mogelijkheid van twee uitzonderingstoelstanden, opklimmend naar zwaarte', waarbij alleen in de zwaarste uitzonderingstoestand kan worden afgeweken van de Grondwet.*

*Een **tweede criterium** waaraan de noodwetgeving moet voldoen is de eis van flexibiliteit; de mogelijkheid moet blijven bestaan van toepassing van buitengewone bevoegdheden uit noodwetten buiten het kader van de uitzonderingstoelstanden op basis van artikel 103 van de Grondwet Dit is noodzakelijk om te voorkomen dat bij een plaatselijke crisis van beperkte omvang, waarbij slechts een gering aantal buitengewone bevoegdheden nodig zullen zijn, aanstonds met het zware middel van een uitzonderingstoestand zou moeten worden gewerkt. In deze gevallen kan de parlementaire betrokkenheid worden verzekerd op de voet van de in veel noodwetten voorkomende procedure: afkondiging bij Kb met een zogenaamde verlengingswet.*

*Een **derde criterium** is de eis van een eenduidige terminologie met betrekking tot de buitengewone omstandigheden waarin noodwetgeving kan worden geëffectueerd. De te kiezen terminologie moet aansluiten bij het moderne begrip crisisbeheersing en rechtsonzekerheid zoveel mogelijk uitsluiten.*

*Een **vierde criterium** ten slotte is dat niet te motiveren verschillen in procedures voor het in werking stellen van noodwetten worden opgeheven. Dit is met name van belang indien noodwetten in werking worden gesteld buiten het kader van de uitzonderingstoelstanden.*

Met name voor de laatstgenoemde drie criteria geldt dat zij tevens passen in het streven naar een terughoudend wetgevingsbeleid. Deze criteria, flexibiliteit en harmonisatie, liggen in het verlengde van wat wenselijk is uit een oogpunt van deregulering.'

Ik maak uit het vorenstaande het volgende op:

1. Een uitzonderingstoestand heeft gradaties van ‘zwaarte’, m.a.w. de uitzonderingstoestand kan van kwaad tot erger worden;
2. Maatregelen kunnen geleidelijk aan strenger worden, maar moeten ook weer worden afgezwakt als de crisis afneemt;
3. Bevoegdheden nemen toe naarmate de crisis groter wordt;
4. Een crisis kan plaatselijk zijn; bevoegdheden gelden dan ook alleen plaatselijk;
5. Zowel op- als afschaling moet leiden tot een nieuw Koninklijk Besluit;
6. Het bevoegd gezag moet helder en transparant communiceren;
7. Juridische procedures dienen te worden geharmoniseerd, d.w.z. één procedure voor elke maatregel.

Voor de goede orde merk ik nog op dat de tekst van de Grondwet (en ook andere wetten) bindend is en niet de Memorie van Toelichting of notities van regeringen. Dat neemt niet weg dat de tekst van de Grondwet (en ook van andere wetten) voor interpretatie vatbaar is. Tijdens mijn rechtenopleiding aan de toenmalige Rijksuniversiteit Leiden in de zeventiger jaren van de vorige eeuw heb ik kennis mogen maken met de drie typen van rechtsvinding van Mr. G.J. Wiarda³. Hij onderscheidde de volgende typen van rechtsvinding toegepast door de rechter: 1. de grammaticale interpretatie, d.w.z. volgens de letter van de wet; 2. De wetshistorische, d.w.z. uitleg/toelichting door de wetgever⁴ en 3. de systematische interpretatie, d.w.z. door het betreffende voorschrift (bv. Artikel 103 van de Grondwet) te relateren aan andere voorschriften, zodat het doel van het betreffende voorschrift beter kan worden begrepen. Dit type van rechtsvinding wordt ook wel aangeduid met de geest of strekking van een wettelijk voorschrift.

Volgens de notitie van de regering zijn de meest voorkomende aanduidingen van de omstandigheden waaronder noodwetten in werking kunnen worden gesteld:

- <<oorlog of oorlogsgevaar>>
- <<oorlog, oorlogsgevaar, daaraan verwante of daarmee verband houdende omstandigheden>>
- <<oorlog, oorlogsgevaar of andere buitengewone omstandigheden>>
- <<buitengewone omstandigheden>>

Volgens de notitie komen er aanduidingen voor als: watersnood, rampen, dringende gevallen of omstandigheden, burgeroorlog, gewapend conflict, de rechtsorde en het volksbestaan, bedreigende oproerige beweging, onlusten de dergelijke. Bijlage I van de notitie bevat een lijst met voorbeelden van in de wetgeving voorkomende terminologieën.

Volgens mij is het voor de discussie die is ontstaan over de vraag of een asielcrisis het slaan van een KB rechtvaardigt van belang de verdere inhoud van paragraaf 2 van de notitie te citeren.

³ Drie typen van rechtsvinding, auteur: Mr. G.J. Wiarda, uitgever: W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1972.

⁴ Onder de wetgever wordt verstaan het samenwerkingsverband van regering en Parlement (Tweede én Eerste Kamer der Staten-Generaal) en de Raad van State als adviseur van de regering. Inhoudelijk en procesmatig is dit vastgelegd en z.g. parlementaire documenten. Deze documenten zijn te raadplegen via www.overheid.nl.

‘Opgemerkt moet worden dat niet ieder verschil in terminologie bezwaarlijk behoeft te zijn. Er kunnen goede gronden zijn in noodwetten duidelijk aan te geven bij voorbeeld dat zij kunnen worden toegepast ook in omstandigheden die niet met oorlog(sdreiging) van doen hebben. Over het geheel genomen is de hier beschreven onvaste terminologie evenwel onvoldoende te motiveren.

Hierbij tekenen wij nog het volgende aan. Indien men tracht op te sporen welke bedoeling de wetgever heeft gehad bij het vaak minutieus opsommen van verschillende soorten van buitengewone omstandigheden in de diverse noodwetten dan dringt de conclusie zich op dat gepoogd is een zekere drempel op te werpen tegen een te snelle toepassing van buitengewone bevoegdheden. Dit moge op zich begrijpelijk zijn, maar deze methode heeft ook nadelen. Vooreerst rijst de vraag of de waarde van de juridische formulering hier niet wordt overschat. Het gaat bij de beoordeling of zich buitengewone omstandigheden voordoen niet om het objectief vaststellen van juridische grootheden, maar om het constateren van feitelijke gebeurtenissen die het hanteren van bepaalde buitengewone bevoegdheden noodzakelijk maken. Er vindt een bestuurlijk weegproces plaats. Een waarborg tegen een mogelijk te snel grijpen naar buitengewone bevoegdheden is dan ook niet gelegen in een detailistische omschrijving van de buitengewone omstandigheden waarin een noodwet kan worden toegepast maar veeleer in de procedure die voor inwerkingstelling daarvan moet worden gevolgd. De in delen van de bestaande noodwetgeving voorkomende procedure, die de meeste waarborg op dit stuk biedt, is de inwerkingstelling van een noodwet bij Kb met terstond daaropvolgend een zgn. verlengingswet. Aldus staat aan het parlement mede ter beoordeling de vraag of de zich voordoende buitengewone omstandigheden van dien aard zijn dat zij het voortduren van de in werking gestelde noodwet rechtvaardigen.

De overschatting van de waarde van de juridische formulering van allerlei buitengewone omstandigheden blijkt vervolgens daar waar de wetgever de methode heeft gevolgd rechtstreeks rechtsgevolg (buitengewone bevoegdheden) te verbinden aan feitelijke buitengewone omstandigheden zonder dat eerst een formele handeling bij voorbeeld in de vorm van een Kb vereist is om een buitengewone rechtstoestand in het leven te roepen. Dit kan tot rechtsonzekerheid leiden. In het volgende onderdeel, procedures van deze notitie, komen wij daarop terug.

Hier constateren wij dat er alle aanleiding is om de in de noodwetgeving gehanteerde terminologie voor de omstandigheden waaronder zij in werking kan worden gesteld te verbeteren. Artikel 103, dat in het eerste lid voorschrijft dat de wetgever zal bepalen in welke gevallen (dit zijn buitengewone omstandigheden zoals die in de wetgeving met alle varianten voorkomen) een uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd, biedt daar een goed kader voor.

Hierbij tekenen wij nog het volgende aan. Indien men tracht op te sporen welke bedoeling de wetgever heeft gehad bij het vaak minutieus opsommen van verschillende soorten van buitengewone omstandigheden in de diverse noodwetten dan dringt de conclusie zich op dat gepoogd is een zekere drempel op te werpen tegen een te snelle toepassing van buitengewone bevoegdheden. Dit moge op zich begrijpelijk zijn, maar deze methode heeft ook nadelen.

Vooreerst rijst de vraag of de waarde van de juridische formulering hier niet wordt overschat. Het gaat bij de beoordeling of zich buitengewone omstandigheden voordoen niet om het objectief vaststellen van juridische grootheden, maar om het constateren van feitelijke gebeurtenissen die het hanteren van bepaalde buitengewone bevoegdheden noodzakelijk maken. Er vindt een bestuurlijk weegproces plaats. Een waarborg tegen een mogelijk te snel grijpen naar buitengewone bevoegdheden is dan ook niet gelegen in een detailistische omschrijving van de buitengewone omstandigheden waarin een noodwet kan worden toegepast maar veeleer in de

procedure die voor inwerkingstelling daarvan moet worden gevolgd. De in delen van de bestaande noodwetgeving voorkomende procedure, die de meeste waarborg op dit stuk biedt, is de inwerkingstelling van een noodwet bij Kb met terstond daaropvolgend een zgn. verlengingswet. Aldus staat aan het parlement mede ter beoordeling de vraag of de zich voordoende buitengewone omstandigheden van dien aard zijn dat zij het voortduren van de in werking gestelde noodwet rechtvaardigen.

De overschatting van de waarde van de juridische formulering van allerlei buitengewone omstandigheden blijkt vervolgens daar waar de wetgever de methode heeft gevolgd rechtstreeks rechtsgevolg (buitengewone bevoegdheden) te verbinden aan feitelijke buitengewone omstandigheden zonder dat eerst een formele handeling bij voorbeeld in de vorm van een Kb vereist is om een buitengewone rechtstoestand in het leven te roepen. Dit kan tot rechtsonzekerheid leiden. In het volgende onderdeel, procedures van deze notitie, komen wij daarop terug.

Hier constateren wij dat er alle aanleiding is om de in de noodwetgeving gehanteerde terminologie voor de omstandigheden waaronder zij in werking kan worden gesteld te verbeteren. Artikel 103, dat in het eerste lid voorschrijft dat de wetgever zal bepalen in welke gevallen (dit zijn buitengewone omstandigheden zoals die in de wetgeving met alle varianten voorkomen) een uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd, biedt daar een goed kader voor.

De procedures

De onderscheidene noodwetten en verspreid over de gewone wetgeving voorkomende noodbepalingen vertonen opmerkelijke verschillen voor wat betreft de voorgeschreven procedures volgens welke zij in werking kunnen worden gesteld. (Bijlage I geeft ook hiervan verschillende voorbeelden).

Vele noodwetten kennen het systeem dat zij geheel of gedeeltelijk in werking kunnen worden gesteld bij koninklijk besluit indien de in de betreffende wetten vermelde buitengewone omstandigheden zich voordoen. Daarna dient onverwijld een voorstel van wet te worden ingediend ter voortduring van de bij koninklijk besluit in het leven geroepen rechtstoestand, de zgn. verlengingswet.

Hiernaast komt de constructie voor dat noodwettelijke bevoegdheden in werking worden gesteld bij koninklijk besluit of eenvoudige ministeriële beschikking zonder dat het parlement daarbij behoeft te worden betrokken door middel van een zgn. verlengingswet.

Een variant op deze procedures vormde artikel 201, vierde lid, van de Grondwet naar de tekst van 1972, luidende: of er oorlogsgevaar in de zin, waarin dat woord in 's Lands wetten voorkomt, aanwezig is, beslist de Koning.

Deze bepaling, die sedert 1887 in de Grondwet voorkwam, ging er vanuit dat bij koninklijk besluit een toestand van oorlogsgevaar zou worden geconstateerd waarop de bevoegdheden in noodwetten en afzonderlijke noodbepalingen, die van dit koninklijk besluit afhankelijk waren, in werking zouden treden. Hoewel een verschil in procedure wel eens gemotiveerd kan zijn, moet in het algemeen worden gesteld dat de wetgever hier weinig systematisch te werk is gegaan. Met name het verschil in parlementaire betrokkenheid bij afkondiging van noodwetten is meestal niet afdoende te motiveren.

Ten slotte moet hier worden vermeld - bij het onderdeel terminologie duiden wij daar reeds op - dat in een aantal gevallen de wetgever in het geheel geen procedure heeft voorgeschreven voor het in werking treden van noodwetbepalingen. In die gevallen kunnen buitengewone omstandigheden, als in de betreffende wetgeving vermeld, rechtstreeks leiden tot toepassing van buitengewone bevoegdheden. Soms is dit onvermijdelijk, de waterstaatswetgeving biedt daar vanouds voorbeelden van. Maar meestal is onduidelijk waarom geen procedure is voorgeschreven.

Het nadeel daarvan is dat autoriteiten in bepaalde omstandigheden over buitengewone bevoegdheden beschikken zonder dat daar een buitengewone rechtstoestand voor behoeft te worden ingesteld (bij voorbeeld bij Kb) waarbij het parlement dient te worden betrokken. Een voorbeeld biedt de Inkwartieringswet (Stb. 1953, 305). In artikel 28 worden «oorlog» en «oorlogsgevaar» (eerste lid) en «andere buitengewone omstandigheden» (vierde lid) genoemd als situaties waarin bepaalde bevoegdheden ter beschikking komen. Oorlogsgevaar wordt bij Kb afgekondigd conform artikel 201, vierde lid, van de Grondwet naar de tekst van 1 972 (tot 17 februari 1988 van kracht ex additioneel artikel XXII). In die situatie is een duidelijk begin (en eind) aan de afwijking van de normale situatie gegeven. Voor de situatie van oorlog en andere buitengewone omstandigheden is deze duidelijkheid er niet. Het verschil tussen deze situaties en oorlogsgevaar is uitsluitend de inwerkingtreding bij koninklijk besluit. Dit is bepaald een onwenselijke situatie.

Het lijkt nauwelijks betoog te behoeven dat, evenals dat het geval is bij de terminologie, het in de rede ligt ook op het punt van de procedures de uitvoeringswetgeving bij artikel 103 van de Grondwet aan te wenden om het huidige stelsel zoveel mogelijk te saneren. Te motiveren uitzonderingen daargelaten verdient een stelsel van instelling van een buitengewone rechtstoestand bij Kb gevolgd door een zgn. verlengingswet, of, in het geval van een uitzonderingstoestand uiteraard de goedkeuring door de verenigde vergadering der Staten-Generaal, de voorkeur.'

Het vorenstaande kan als volgt worden samengevat.

1. De wetgever heeft de bedoeling gehad een drempel op te werpen tegen een te snelle toepassing van buitengewone bevoegdheden;
2. Of er sprake is van buitengewone omstandigheden gaat het niet om het objectief vaststellen van juridische grootheden, maar om het constateren van **feitelijke gebeurtenissen** die het hanteren van bepaalde buitengewone bevoegdheden noodzakelijk maken. Er vindt dan een bestuurlijk weegproces plaats⁵.
3. Het gaat niet zozeer om de inhoud van de te nemen buitengewone maatregelen, maar om de procedure voor de inwerkingstelling van een noodwet.
4. De meeste waarborg voor een zorgvuldige procedure biedt de inwerkingstelling van een noodwet bij Koninklijk Besluit waarmee een beperkte of algemene noodtoestand wordt afgekondigd met direct daarop gevolgd een verlengingswet.
5. Als de wetgever heeft besloten buitengewone bevoegdheden rechtstreeks te verbinden aan feitelijke buitengewone omstandigheden, moet de waarde van de juridische formulering van de betreffende buitengewone omstandigheden niet worden overschat⁶. Dit kan tot rechtsonzekerheid leiden.
6. Veel noodwetten kennen het systeem dat zij geheel of gedeeltelijk in werking kunnen worden gesteld bij Koninklijk Besluit. Daarna dient onverwijld een voorstel van wet te worden ingediend ter voortduring van de bij Koninklijk Besluit in het leven geroepen rechtstoestand, de z.g. verlengingswet⁷.

⁵ In geval van een landelijke asielcrisis vindt die afweging plaats in de Ministerraad.

⁶ In samenhang met eerdere opmerkingen van de wetgever begrijp ik hieruit dat het niet nodig is in het betreffende Koninklijk Besluit minutieus te formuleren/onderbouwen om welke buitengewone omstandigheden het precies gaat, m.a.w. met een omschrijving op hoofdlijnen kan worden volstaan. Dat geldt m.i. ook voor de te nemen maatregelen.

⁷ Dit roept de vraag om wat er precies in het Kb moet staan. Mijn zienswijze moet in het Kb de rechtstoestand vermeld worden die door het uitroepen van de betreffende 'uitzonderingstoestand' is ontstaan. Ik vraag me af of de Tweede Kamer fractie van NSC dit ziet als een 'dragende onderbouwing/motivering' van het Kb.

7. De constructie komt voor dat noodwettelijke bevoegdheden in werking worden gesteld bij Koninklijk Besluit of eenvoudige ministeriële beschikking zonder dat het parlement erbij behoeft te worden betrokken d.m.v. een z.g. verlengingswet.
8. Een variant op deze procedures vormde artikel 201, vierde lid van de Grondwet; of er oorlogsgevaar aanwezig is, beslist de Koning. Na vaststelling bij Koninklijk Besluit door de Koning van de aanwezigheid van oorlogsgevaar treden de bevoegdheden in noodwetten en afzonderlijke noodbepalingen, die van dit Koninklijk Besluit afhankelijk zijn, in werking.
9. De wetgever is volgens de schrijvers⁸ van de notitie wat betreft voren vermelde procedures weinig systematisch te werk gegaan.

§ 2 Veel buitengewone rechtstoestanden kunnen de toepassing van artikel 103 van de Grondwet compliceren

Er bestaat een koppeling tussen de begrippen buitengewone rechtstoestand en uitzonderingstoestand. Het is van belang kennis te nemen van hetgeen de notitie hierover stelt.

*‘Om een goed inzicht te bieden in het huidige stelsel van noodwetgeving en de wenselijke toepassing daarop van artikel 103 van de Grondwet is het noodzakelijk om nader in te gaan op het **begrip buitengewone rechtstoestand en het grondwettelijke begrip uitzonderingstoestand als species daarvan.***

Een buitengewone rechtstoestand is een juridisch begrip. Daarmede wordt aangeduid een rechtstoestand die normaliter niet aanwezig is in de rechtsorde, maar die kan worden ingesteld indien buitengewone omstandigheden daartoe nopen.

Kenmerk van een buitengewone rechtstoestand is dat deze bij overheidsbesluit wordt ingesteld (de verschillende procedures daarvoor zijn hierboven aangegeven) en op dezelfde wijze wordt beëindigd als de omstandigheden daarvan niet meer noodzakelijk maken. Tijdens de buitengewone rechtstoestand worden regels van kracht (buitengewone bevoegdheden) die normaliter niet nodig zijn. Het kenmerkende van de tijdens een buitengewone rechtstoestand geldende regels (buitengewone bevoegdheden) behoeft niet te zijn dat zij afwijken van de Grondwet. Zonder grondwettelijke machtiging zou de wetgever bevoegd zijn buitengewone bevoegdheden te creëren zolang deze niet van de Grondwet afwijken. Artikel 103 van de Grondwet zou daar niet voor nodig zijn.

Het juridische begrip buitengewone rechtstoestand is nuttig met het oog op de rechtszekerheid voor de burger (door het formele begin en formele einde weet men dat gedurende een bepaalde periode van het «normale» recht afwijkende regels gelden), en met het oog op de democratische controle (het parlement kan door de formele instelling van een buitengewone rechtstoestand aanstonds beoordelen of de buitengewone omstandigheden van dien aard waren dat zij de afkondiging daarvan rechtvaardigen). **Een uitzonderingstoestand in de zin van de grondwet moet worden gezien als een bijzondere vorm, een species, van het algemene begrip buitengewone rechtstoestand.**

Een kenmerk van een uitzonderingstoestand ter onderscheiding van een buitengewone rechtstoestand is dat, bij de wet die gevolgen daarvan regelt, kan worden afgeweken van een aantal grondwettelijke voorschriften (zie artikel 103, tweede lid, Grondwet).

Blijkens het woord «kan» in het tweede lid van artikel 103 Grondwet behoeft dit evenwel niet het geval te zijn. **Door deze facultatieve bepaling laat de Grondwet ruimte ook buitengewone**

⁸ De Minister van Binnenlandse Zaken, C.P. van Dijk, de Minister van Defensie, W.F. van Eekelen en de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken, Mw. D.Y.W. de Graaf-Nauta.

rechtstoestanden, waarin niet van de Grondwet wordt afgeweken, als uitzonderingstoestanden aan te merken.

Hier raken wij het keuzeprobleem waarvoor de uitvoeringswetgever bij artikel 103 van de grondwet wordt gesteld. **Het is duidelijk dat noodwetten regelende een buitengewone rechtstoestand waarbij van de Grondwet wordt afgeweken door de wetgever moeten worden aangewezen als regelende een uitzonderingstoestand.** Dit betreft in ieder geval (delen van) de Oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag. Een aantal in die wetten vervatte bevoegdheden wijken van de grondwet af. De overige noodwetgeving, zo is bij nadere analyse gebleken, wijkt echter over het algemeen niet van de Grondwet af. Daar zal een keuze moeten worden gedaan. In §4 en §5 (van de notitie, red.) wordt hierop verder ingegaan.

Wij constateren als gebrek van het huidige stelsel van de noodwetgeving dat de veelheid van daarin voorziene buitengewone rechtstoestanden de overzichtelijkheid niet bevordert. Soms heeft de wetgever een buitengewone rechtstoestand een naam gegeven (staat van oorlog, staat van beleg, toestand van verhoogde waakzaamheid, burgerlijke uitzonderingstoestand), maar meestal niet. Denkbaar zou zijn dat een buitengewone rechtstoestand als geregeld in de Havennoodwet zou zijn aangeduid als bij voorbeeld «Havennoodtoestand», maar daartoe heeft de wetgever geen aanleiding gezien. Het huidige stelsel kan gemakkelijk leiden tot de veel voorkomende misvatting dat bij voorbeeld de staat van oorlog gezien moet worden als een uitzonderingstoestand die «automatisch» alle andere buitengewone rechtstoestanden impliceert. Dit is niet het geval. **In buitengewone omstandigheden moet iedere noodwet apart in werking worden gesteld volgens haar eigen procedure.**

Dit stelsel kan enige soepelheid niet worden ontzegd in zoverre dat het de mogelijkheid biedt al naar gelang de omstandigheden delen van noodwetgeving in werking te doen stellen als er behoefte aan de daarin vervatte bevoegdheden ontstaat.

Met name echter wanneer voorzien kan worden dat de omstandigheden van dien aard zullen zijn dat in principe over de bevoegdheden van de gehele noodwetgeving moet kunnen worden beschikt verdient het aanbeveling op dit punt de **nodige coördinatie** aan te brengen. Artikel 103 van de Grondwet biedt hiertoe alle mogelijkheid.⁹

Op basis van vorenstaande informatie constateer ik het volgende.

1. Het **grondwettelijke begrip uitzonderingstoestand is een species van het begrip buitengewone rechtstoestand.**
2. Kenmerk van een buitengewone rechtstoestand is dat deze bij overheidsbesluit⁹ wordt ingesteld.
3. Een kenmerk van een uitzonderingstoestand ter onderscheiding van een buitengewone rechtstoestand is dat, bij de wet die gevolgen daarvan regelt, kan worden afgeweken van een aantal grondwettelijke voorschriften (zie artikel 103, tweede lid, Grondwet).
4. Door deze facultatieve bepaling laat de Grondwet ruimte ook buitengewone rechtstoestanden, waarin niet van de Grondwet wordt afgeweken, als uitzonderingstoestanden aan te merken.
5. De schrijvers van de notitie constateren als gebrek van het huidige (in 1987) stelsel van de noodwetgeving dat de veelheid van daarin voorziene buitengewone rechtstoestanden de overzichtelijkheid niet bevordert. Soms heeft de wetgever

⁹ Dit besluit kan m.i. ook een Koninklijk Besluit zijn

een buitengewone rechtstoestand een naam gegeven (staat van oorlog, staat van beleg, toestand van verhoogde waakzaamheid, burgerlijke uitzonderingstoestand), maar meestal niet.

6. Als uit de omstandigheden blijkt dat alle noodwetgeving moet worden ingezet, verdient het aanbeveling voor de nodige coördinatie te zorgen. Art. 103 van de Grondwet biedt hiertoe alle mogelijkheid.

§ 3 Afstemming van de noodwetgeving (versie 1987) op crisisbeheersing

Ik ga op dit onderwerp in omdat het kabinet op dit moment de term asielcrisis in de mond neemt als onderbouwing van een asiel noodwet.

De schrijvers van de notitie stellen over bedoelde afstemming in 1987 het volgende.

Globaal kan worden gesteld dat de wetgever destijds bij het ontwerpen van de noodwetgeving vooral heeft gedacht aan oorlogsomstandigheden.

Het moderne begrip crisisbeheersing speelde toen nog geen overwegende rol. Wel zijn in de loop van de tijd - waar het door de betreffende noodwet bestreken bestuursterrein daartoe aanleiding gaf - wijzigingen in sommige noodwetten aangebracht zodat zij ook bij zich in volle vreedstijd voordoende buitengewone omstandigheden toepasbaar zouden zijn. Dit doet evenwel niet af aan het feit dat het begrip oorlog een overwegende rol is blijven spelen.

Het begrip crisisbeheersing in perioden van oplopende internationale spanning gaat uit van de mogelijkheid van voorkoming van oorlog door het treffen van adequate, aan de omstandigheden aangepaste, maatregelen.

Met name de Oorlogswet voor Nederland houdt hiermede onvoldoende rekening. Zo zal het noodzakelijk kunnen zijn de staat van oorlog of de staat van beleg af te kondigen om een aantal beperkte bevoegdheden op het terrein van de landsverdediging te kunnen hanteren.

Het bezwaar hiervan is dat aldus een te zwaar middel, namelijk de afkondiging van de staat van oorlog of de staat van beleg, zou worden gehanteerd. Dit bezwaar wordt nog versterkt door het feit dat het hier om uitzonderingstoestanden gaat over het voortduren waarvan de Staten-Generaal in verenigde vergadering moeten beslissen.

Ook in volle vreedstijd kan zich in de civiele sfeer iets dergelijks voordoen. Bij grootschalige verstoringen van orde en veiligheid is het denkbaar, dat over enkele buitengewone bevoegdheden uit de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag (Wet bbbg) moet kunnen worden beschikt.

In het systeem van de Wet bbbg is het dan noodzakelijk de toestand van verhoogde waakzaamheid of de burgerlijke uitzonderingstoestand af te kondigen, hetgeen ook hier meestal een te zwaar instrument zou betekenen.

Wij zijn tot de conclusie gekomen dat een flexibeler stelsel op dit punt noodzakelijk is om een meer aan de omstandigheden aangepast hanteren van buitengewone bevoegdheden mogelijk te maken. Artikel 103 van de Grondwet biedt hiertoe de mogelijkheid en de ruimte.'

Ik kom hier verderop in mijn boek op terug.

§ 3 Hoe moet artikel 103 van de Grondwet worden geïnterpreteerd?

Artikel 103 van de Grondwet luidt als volgt.

Lid 1 De wet bepaalt in welke gevallen ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid bij koninklijk besluit een door de wet als zodanig aan te wijzen uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd; zij regelt de gevolgen.

Lid 2 Daarbij kan worden afgeweken van de grondwetsbepalingen inzake de bevoegdheden van de besturen van provincies, gemeenten, openbare lichamen als bedoeld in [artikel 132a](#) en waterschappen, van de grondrechten geregeld in de [artikelen 6](#), voor zover dit de uitoefening buiten gebouwen en besloten plaatsen van het in dit artikel omschreven recht betreft, [7](#), [8](#), [9](#), [12](#), [tweede en derde lid](#), en [13](#), alsmede van [artikel 113](#), [eerste en derde lid](#).

Lid 3 Terstond na de afkondiging van een uitzonderingstoestand en voorts, zolang deze niet bij koninklijk besluit is opgeheven, telkens wanneer zij zulks nodig oordelen beslissen de Staten-Generaal omtrent het voortduren daarvan; zij beraadslagen en besluiten ter zake in verenigde vergadering.

Ik citeer uit de notitie hetgeen in de notitie wordt gesteld m.b.t. de interpretatie van artikel 103 van de Grondwet.

‘Voordat in deze notitie criteria worden aangegeven waaraan de noodwetgeving in het licht van artikel 103 van de Grondwet en uit een oogpunt van praktische hanteerbaarheid zal moeten voldoen verdient het aanbeveling nog in te gaan op de betekenis van enkele termen uit artikel 103 van de Grondwet. Aldus wordt een nader inzicht geboden in de eisen die dat artikel aan de wetgever stelt en de mogelijkheden die er in het kader van artikel 103 zijn het stelsel van noodwetgeving overzichtelijker en hanteerbaarder te maken. In het voorgaande ligt een aanzet daartoe reeds besloten.

Het eerste lid van artikel 103 grondwet

«De wet bepaalt in welke gevallen»

Uit de woorden «de wet bepaalt» volgt dat delegatie niet is toegestaan. Met de woorden «in welke gevallen» wordt bedoeld op de omstandigheden waarin een uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd. Door zelf niet te spreken van oorlog, oorlogsgevaar of andere buitengewone omstandigheden onder welke benaming ook biedt artikel 103 de ruimte voor harmonisatie. «ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid» In de grondwet van 1887, toen artikel 202 (oud) in de grondwet werd opgenomen (staat van oorlog en staat van beleg) werd met de term uit- of inwendige veiligheid vooral bedoeld op een zogenaamde buitenlandse en binnenlandse tegenstander (militaire en politieke bevoegdheden). In 1953, toen artikel 203 (oud) in de Grondwet werd opgenomen (buitengewone bevoegdheden van burgerlijk gezag) is de grondwetgever deze term ruimer gaan opvatten. De doelstellingen als vervat in de gehele civiele noodwetgeving moeten daaronder worden begrepen zijnde gericht op de handhaving van de uit- of inwendige veiligheid. De grondwetgever van 1983 heeft deze lijn doorgetrokken. Dit impliceert dat de gehele noodwetgeving potentieel onder het bereik van artikel 103 valt.

«een door de wet als zodanig aan te wijzen uitzonderingstoestand»

De grondwetgever heeft het woord uitzonderingstoestand in enkelvoud gebezigd. Zoals uit de memorie van toelichting bij het grondwetsontwerp inzake de uitzonderingstoestanden blijkt is hiervan geenszins de bedoeling geweest dat de wetgever over zou moeten gaan tot de instelling van één uitzonderingstoestand. Meerdere uitzonderingstoestanden kunnen worden gecreëerd, waarbij de wetgever niet aan bepaalde benamingen is gebonden zoals bij de vorige Grondwet het geval was bij de staat van Oorlog of de staat van Beleg.

De woorden «door de wet als zodanig aan te wijzen» zijn in de grondwet opgenomen om rechtsonzekerheid te vermijden. Dit is noodzakelijk in verband met het feit dat in de noodwetgeving wordt voorzien in buitengewone rechtstoestanden die niet per definitie onder het begrip uitzonderingstoestand vallen. Aanwijzing door de wetgever moet hier rechtszekerheid bieden.

Artikel 103 Grondwet, laat toe dat de wetgever alle in de noodwetgeving voorkomende buitengewone rechtstoestanden als uitzonderingstoestanden bestempelt. Dit zou per individuele wet kunnen gebeuren hetgeen er toe zou leiden dat er talrijke uitzonderingstoestanden komen waarover steeds de Staten-Generaal in verenigde vergadering zouden moeten oordelen.

Aan de eis van artikel 103 zou ook zijn voldaan als alleen de oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag door de wetgever zouden worden aangewezen als regelende uitzonderingstoestanden. Dit zou een nogal beperkte uitvoering van artikel 103 betekenen. Een tussenvorm tussen beide uitersten wordt gevormd door de mogelijkheid dat de wetgever de OWN en de Wbbbg aanwijst, alsmede die noodwetten die door hun inhoudelijke zwaarte daarvoor in aanmerking komen, of waarvan het waarschijnlijk is dat zij in nauwe samenhang met OWN en Wbbbg zullen worden toegepast. Ook andere tussenvormen zijn denkbaar die passen binnen de grenzen van artikel 103 van de Grondwet.

«bij koninklijk besluit»

Een door de wet als zodanig aangewezen uitzonderingstoestand moet bij Kb worden afgekondigd. Artikel 103 eist niet dat allerlei andere in de wetgeving voorkomende buitengewone rechtstoestanden, die niet als uitzonderingstoestand worden aangewezen, bij Kb worden afgekondigd. Wel ligt het in de lijn van artikel 103 deze eis zoveel mogelijk te stellen.

Het tweede lid van artikel 103 Grondwet

'Een dergelijk systeem van in zwaarte opklimmende buitengewone rechtstoestanden kennen wij thans in de Oorlogswet voor Nederland en de Wet buitengewone bevoegdheden burgerlijk gezag. Ook in sommige andere noodwetten komt een dergelijke tweedeling voor.

«kan worden afgeweken»

Wellicht ten overvloede na het voorgaande wordt hier de facultatieve betekenis van de term kan onderstreept.'

Uit vorenstaande informatie trek ik de volgende conclusies.

1. Artikel 103 biedt de ruimte voor het benoemen van omstandigheden op grond waarvan een uitzonderingstoestand kan worden afgekondigd.
2. De gehele noodwetgeving valt onder het bereik van de noodwetgeving.
3. Meerdere uitzonderingstoestanden kunnen worden gecreëerd, waarbij de wetgever niet aan bepaalde benamingen is gebonden.
4. De woorden «door de wet als zodanig aan te wijzen» zijn in de grondwet opgenomen om rechtsonzekerheid te vermijden.
5. Een door de wet als zodanig aangewezen uitzonderingstoestand moet bij Koninklijk Besluit worden afgekondigd.
6. Wellicht ten overvloede na het voorgaande wordt hier de facultatieve betekenis van de term *kan* onderstreept, d.w.z. een uitzonderingstoestand moet niet te

worden afgekondigd, maar als die wordt afgekondigd moet dat bij Koninklijk Besluit¹⁰.

§ 4 Aan welke criteria moet noodwetgeving voldoen?

De schrijvers van de notitie stellen daarover het volgende.

‘Het doel van de noodwetgeving is het bestuur in buitengewone omstandigheden een wettelijk instrumentarium te verschaffen opdat het zijn taken zo adequaat mogelijk kan vervullen. Uitgangspunt is dat het bestuur zo lang mogelijk zijn normale bevoegdheden blijft hanteren. Alleen als dit onvermijdelijk is moeten buitengewone bevoegdheden in werking worden gesteld. Dit past in de filosofie van de crisisbeheersing die het eenvoudigst kan worden omschreven als het treffen van de juiste maatregelen op het juiste moment.

Gaat het om een beperkte crisis dan zal met enkele buitengewone bevoegdheden, afhankelijk van het bestuursterrein waarop de crisis zich afspeelt, kunnen worden volstaan.

Gaat het om een crisissituatie die enige tijd aanhoudt, die zich over een groter geografisch gebied gaat uitstrekken en diep gaat ingrijpen in het maatschappelijk leven dan zullen er meer buitengewone bevoegdheden nodig zijn en valt een cumulatie van afkondiging van delen van noodwetten te voorzien.

*Als **eerste criterium** zal hier moeten worden gesteld een ruime werkings sfeer van artikel 103 van de Grondwet. De strekking van dat artikel brengt met zich dat, zodra een crisis gaat leiden tot ruime toepassing van in de noodwetten vervatte buitengewone bevoegdheden, een uitzonderingstoestand in de zin van artikel 103 moet worden afgekondigd. Eveneens past het bij een interpretatie naar de strekking van artikel 103 dat, ook al wordt een uitzonderingstoestand met de mogelijkheid van afwijking van de Grondwet afgekondigd, van die mogelijkheid tot afwijking niet aanstonds gebruik wordt gemaakt. Gaat de crisis zich nog verder verdiepen zodanig dat ook buitengewone bevoegdheden moeten worden gehanteerd die afwijken van grondwettelijke bepalingen dan wordt de eerder afgekondigde uitzonderingstoestand vervangen door een volgende. Aldus ontstaat de mogelijkheid van **twee uitzonderingstoelstanden**, opklimmend naar zwaarte, waarbij alleen in de zwaarste uitzonderingstoestand kan worden afgeweken van de Grondwet.*

*Een **tweede criterium** waaraan de noodwetgeving moet voldoen is de eis van flexibiliteit; de mogelijkheid moet blijven bestaan van toepassing van buitengewone bevoegdheden uit noodwetten buiten het kader van de uitzonderingstoelstanden op basis van artikel 103 van de Grondwet Dit is noodzakelijk om te voorkomen dat bij een plaatselijke crisis van beperkte omvang, waarbij slechts een gering aantal buitengewone bevoegdheden nodig zullen zijn, aanstonds met het zware middel van een uitzonderingstoelstand zou moeten worden gewerkt. In deze gevallen kan de parlementaire betrokkenheid worden verzekerd op de voet van de in veel noodwetten voorkomende procedure: afkondiging bij Kb met een zogenaamde verlengingswet.*

*Een **derde criterium** is de eis van een eenduidige terminologie met betrekking tot de buitengewone omstandigheden waarin noodwetgeving kan worden geëffectueerd. De te kiezen terminologie moet aansluiten bij het moderne begrip crisisbeheersing en rechtsonzekerheid zoveel mogelijk uitsluiten.*

*Een **vierde criterium** ten slotte is dat niet te motiveren verschillen in procedures voor het in werking stellen van noodwetten worden opgeheven. Dit is met name van belang indien noodwetten in werking worden gesteld buiten het kader van de uitzonderingstoelstanden. Met name **voor de laatstgenoemde drie criteria geldt** dat zij tevens passen in het **streven naar een terughoudend wetgevingsbeleid**. Deze criteria, flexibiliteit en harmonisatie, liggen in het verlengde van wat wenselijk is uit een oogpunt van deregulering.’*

¹⁰ De Staten-Generaal wordt/is niet betrokken bij de totstandkoming bij dit besluit. Wel formuleert de Minister-President de tekst van het KB, legt hij/zij die ter ondertekening voor aan de Koning en contrasigneert de Minister-President het door de Koning ondertekende KB.

Samengevat komt het vorige op het volgende neer.

1. De strekking van artikel 103 brengt met zich dat, zodra een crisis gaat leiden tot ruime toepassing van in de noodwetten vervatte buitengewone bevoegdheden, een uitzonderingstoestand in de zin van artikel 103 moet worden afgekondigd.
2. Eveneens past het bij een interpretatie naar de strekking van artikel 103 dat, ook al wordt een uitzonderingstoestand met de mogelijkheid van afwijking van de Grondwet afgekondigd, van die mogelijkheid tot afwijking niet aanstonds gebruik wordt gemaakt.
3. Aldus ontstaat de mogelijkheid van twee uitzonderingstoestanden, opklimmend naar zwaarte, waarbij alleen in de zwaarste uitzonderingstoestand kan worden afgeweken van de Grondwet.
4. Noodwetgeving moet voldoen aan de eis van flexibiliteit.
5. Gebruik bij noodwetgeving een eenduidige terminologie.
6. Niet te motiveren procedureverschillen moeten bij de inwerkingstelling van noodwetgeving worden opgeheven.
7. Artikel 103 van de Grondwet biedt ruimte om buitengewone bevoegdheden aan te passen aan de omstandigheden.

§ 5 Voorstel in hoofdlijnen voor de uitvoeringswetgeving van artikel 103, eerste lid, van de Grondwet

De notitie stelt hierover het volgende.

‘ Wij stellen ons voor de uitvoeringswetgeving van artikel 103, eerste lid, Grondwet langs de volgende hoofdlijnen te ontwerpen.

A Een stelsel van twee uitzonderingstoestanden opklimmend naar zwaarte

In een te ontwerpen coördinatiewet uitzonderingstoestanden wordt voorzien in twee uitzonderingstoestanden in de zin van artikel 103, eerste lid, Grondwet. Deze uitzonderingstoestanden worden genoemd: beperkte noodtoestand en algemene noodtoestand.

Deze uitzonderingstoestanden klimmen op in «zwaarte» van bevoegdheden. Hiermee is de zekerheid geschapen dat de regering niet met meer bevoegdheden wordt toegerust dan de omstandigheden rechtvaardigen. In de beperkte noodtoestand zullen uitsluitend die bevoegdheden ter beschikking komen die geen inbreuk maken op uitoefening van grondrechten of grondwettelijke bevoegdheden. Eerst na afkondiging van de algemene noodtoestand bestaat hiertoe in het voorgestelde systeem de mogelijkheid. Hiermee is ook voor de regering een beleid mogelijk waarbij maximale armslag gegeven wordt: de regering weet zich op voorhand gesteund door het parlement bij de uitoefening van die bevoegdheden waar zij om heeft gevraagd.

Zowel de beperkte noodtoestand als de algemene noodtoestand worden afgekondigd bij koninklijk besluit, op voordracht van de Minister- President. De Staten-Generaal in verenigde vergadering beslissen terstond over het voortduren ervan.

In de coördinatiewet betreffende de uitzonderingstoestanden worden de buitengewone omstandigheden vermeld waarin de beperkte noodtoestand c.q. de algemene noodtoestand kan worden afgekondigd.

Te denken ware aan de volgende formulering: «in geval buitengewone omstandigheden zulks ter handhaving van de uit- of inwendige veiligheid noodzakelijk maken».

Wanneer een uitzonderingstoestand van kracht is, worden (delen van) noodwetten verder in werking gesteld volgens een eenvoudige in de coördinatiewet geregelde procedure. In deze coördinatiewet wordt aangegeven dat daarbij aangewezen (delen van) noodwetten in werking kunnen worden gesteld in de beperkte, resp. de algemene noodtoestand. Voor de daadwerkelijke inwerkingstelling wordt per (deel van een) noodwet een apart Kb voorgeschreven. De betreffende Kb's worden ter kennisneming aan de Kamers gezonden. In de kern komt het gekozen stelsel hierop neer dat de Staten-Generaal in verenigde vergadering, indien de omstandigheden daartoe nopen, de regering machtigen in hetzij de beperkte noodtoestand, hetzij in de algemene noodtoestand van de gehele noodwetgeving gebruik te maken volgens de verdeling als in de coördinatiewet geregeld. Al naar gelang de bestuurlijke behoeften wordt de noodwetgeving in de beide uitzonderingstoestanden daadwerkelijk toegepast. Door het vereiste hier van Kb's die ter kennisneming aan de Staten-Generaal worden gezonden is een constante betrokkenheid van de volksvertegenwoordiging gewaarborgd. In deze opzet komen de benamingen staat van oorlog, staat van beleg, de toestand van verhoogde waakzaamheid en de burgerlijke uitzonderingstoestand te vervallen. In de verhouding tussen militair gezag en burgerlijk gezag wordt geen verandering in de bestaande wetgeving aangebracht.

In Bijlage II wordt in de vorm van bouwstenen voor een wet in hoofdlijnen aangegeven hoe een en ander wetstechnisch zou kunnen worden gerealiseerd.

De voordelen van het voorgestane stelsel kunnen als volgt worden samengevat:

- een met het oog op de noodzakelijke parlementaire betrokkenheid brede toepassing van artikel 103 Grondwet
- een eenduidige procedure voor de afkondiging van uitzonderingstoestanden en de tijdens die uitzonderingstoestanden te hanteren buitengewone bevoegdheden
- een geharmoniseerde terminologie voor de omstandigheden waarin uitzonderingstoestanden kunnen worden afgekondigd.

B Inwerkingstelling van noodwetten buiten de twee uitzonderingstoestand den om
Er kunnen zich omstandigheden voordoen die niet zo ernstig zijn dat zij tot afkondiging van de beperkte of algemene noodtoestand moeten leiden, maar die wel van dien aard zijn dat bevoegdheden uit enkele noodwetten noodzakelijk zijn. Een voorbeeld hiervan biedt de Distributiewet. Zoals in betrekkelijk recent verleden is gebleken kan deze wet in werking worden gesteld bij bijvoorbeeld een aardoliecrisis. Een ander voorbeeld biedt de Rampenwet. Artikel 21 van de Rampenwet bepaalt dat bij koninklijk besluit op voordracht van de Minister-President in geval van oorlog, oorlogsgevaar of andere buitengewone omstandigheden voor Nederland of voor een gedeelte daarvan de artikelen 22-24 in werking kunnen worden gesteld. Zo spoedig mogelijk nadat dit Kb is genomen wordt een voorstel van wet aan de Staten-Generaal gedaan ter voortdurende daarvan. In het voorgestane stelsel van twee uitzonderingstoestanden op basis van artikel 103 Grondwet kan de Rampenwet in werking worden gesteld in het kader van elk van de twee uitzonderingstoestanden.

Wanneer het echter gaat om een grote vredesramp zal het niet noodzakelijk zijn bij voorbeeld de beperkte noodtoestand af te kondigen. In dat geval zal met een «separate» toepassing van de artikelen 22-24 van de Rampenwet kunnen worden volstaan.

Zoals in de toelichting bij de Rampenwet is aangegeven zou het overtrokken zijn voor deze gevallen een uitzonderingstoestand in het leven te roepen over het voortduren waarvan de Staten-Generaal in verenigde vergadering zouden moeten oordelen. Het ligt meer in de rede hier een eenvoudiger procedure te hanteren zoals vermeld in artikel 21 van de Rampenwet. Bij grote ordeverstoringen kan er behoefte bestaan aan een enkele bevoegdheid uit de Wet bbbg op het gebied van de handhaving van de openbare orde. Ook op militair terrein zijn omstandigheden denkbaar die wel enkele bevoegdheden noodzakelijk maken die niet in de gewone wetgeving zijn vervat, maar waarvoor de afkondiging van een uitzonderingstoestand om die bevoegdheden te kunnen hanteren een te zwaar middel zou zijn. Wij verwijzen op dit punt naar hetgeen hiervoor in deze notitie over crisisbeheersing is gesteld. Te denken valt aan bevoegdheden uit de Inkwartieringswet en bevoegdheden in de Wegenverkeerswetgeving.

Voor dergelijke omstandigheden willen wij de mogelijkheid openlaten van een zogenaamde separate toepassing van delen van de noodwetgeving. Separaat in die zin dat de toepassing geschiedt buiten het kader van de uitzonderingstoestanden.

Wel dient hier als regel de eis te worden gesteld dat de hier bedoelde noodwetgeving formeel bij Kb in werking wordt gesteld, gevolgd door een wetsvoorstel tot voortdurend daarvan. Uitzonderingen op deze eis zullen mogelijk moeten blijven, bij voorbeeld met betrekking tot de waterstaatswetgeving, zoals hiervoor reeds kort werd aangestipt. Ook geldt de eis dat de wetgever in de betreffende wetten aangeeft in hoeverre zij voor separate toepassing in aanmerking komen.

Het voordeel van het openhouden van de mogelijkheid noodwetgeving separaat in werking te stellen is dat aldus soepel kan worden ingespeeld op omstandigheden waarin crisisbeheersing noodzakelijk is. Er hoeft niets aanstonds te worden gegrepen naar het zware middel van een uitzonderingstoestand, die op zich escalerend zou kunnen werken. Een nadeel zou kunnen zijn dat, althans in theorie, de mogelijkheid zou worden geschapen de procedure van artikel 103, derde lid, van de Grondwet te omzeilen.

In de praktijk zien wij dit nadeel niet. Immers, indien de omstandigheden het noodzakelijk zouden maken bij voorbeeld naast bevoegdheden uit de Rampenwet bevoegdheden uit andere noodwetten te hanteren dan zal spoedig de vraag rijzen of niet tot de afkondiging van de beperkte noodtoestand moet worden overgegaan.

Erkend kan worden dat het hier niet om een objectieve juridische keuze, maar om een beleidskeuze zal gaan. Het zal evenwel mogelijk zijn, in nauw overleg met de Staten-Generaal, die de zaken aan de hand van de zogenaamde verlengingswetten op de voet kunnen volgen, het juiste moment daarvoor te bepalen.

C Harmonisatie van terminologieën en procedures

Tenslotte wordt nog het volgende opgemerkt over de noodzakelijke harmonisatie voor wat betreft de terminologie inzake de buitengewone omstandigheden en de procedures voor het in werking stellen van noodwetten.

Wij stellen ons voor de noodzakelijke harmonisatie als volgt te realiseren:

Voor de separate toepassing van noodwetten:

terminologisch: in de onderscheiden noodwetten worden de buitengewone omstandigheden onder welke benaming ook vervangen door: «in geval buitengewone omstandigheden dit noodzakelijk maken»

procedureel: in de noodwetten die niet de procedure van inwerkingstelling bij Kb met daarop volgend een verlengingswet kennen wordt als regel deze procedure aangebracht.