



DE GRONDWET - HOOFDSTUK 7 - DECENTRALISATIE

WETENSCHAPPELIJK COMMENTAAR HOOFDSTUK 7 - W. VAN DER WOUDE

1. Historische ontwikkeling
2. Aard van hoofdstuk 7 Grondwet
3. Hoofdstuk 7 Grondwet en overige regelgeving
4. Literatuur

Editie mei 2016

1. HISTORISCHE ONTWIKKELING

Anders dan andere grondwetten^[1] bevat het decentralisatiehoofdstuk (hoofdstuk 7) van de Nederlandse Grondwet geen constituerende bepaling die stelt dat er provincies, gemeenten of waterschappen (zullen) zijn. In haar kenmerkende, indirecte, stijl, wordt vanaf het eerste artikel van dit hoofdstuk voor wat betreft provincies en gemeenten eenvoudigweg uitgegaan van het bestaan hiervan en gebeurt in artikel 133 hetzelfde ten aanzien van waterschappen.^[2] Dit kan worden verklaard vanuit het gegeven dat provincies waterschappen en (andere) lokale rechtsgemeenschappen al bestonden toen de Grondwetten van 1814 en 1815 tot stand kwamen. Zo bezien zou de Grondwet ten aanzien van het bestaan van provincies, gemeenten en waterschappen niet constitutief, maar declaratoir zijn. Hierop valt in ieder geval ten aanzien van provincies en vooral ten aanzien van gemeenten het nodige af te dingen.

Voor gemeenten vervulde de Grondwet namelijk wel degelijk een meer constituerende rol. Zo kende de Grondwet van 1814 een grotere variëteit aan op gemeenten gelijkende rechtsgemeenschappen dan nu het geval is. Hierin werd onderscheid gemaakt tussen ‘Steden’ enerzijds en ‘Heerlijkheden’, ‘Districten’ en ‘Dorpen’ anderzijds.^[3] Deze laatste categorie werd in de Grondwet van 1815 aangeduid als ‘Plaatselijke besturen’^[4] en voor de stedelijke en plaatselijke besturen (ook: plattelandsbesturen) golden destijds verschillende bestuursstructuren.^[5] Pas door het in werking treden van de Grondwet van 1848 en de daarop geënte Gemeentewet van 1851 wordt deze variëteit losgelaten en wordt het lokale bestuur onder de gezamenlijke noemer ‘gemeenten’ voorzien van een uniforme interne structuur.^[6] Het moge duidelijk zijn dat dit verder reikt dan een enkele erkenning van het bestaan van deze gemeenschappen.

Voor provincies kan de gedachte van een declaratoire Grondwet redelijk goed

worden gevolgd.^[7] In de Grondwetten van 1815, 1840 en 1848 ging de grondwettelijke erkenning van provincies zelfs zo ver dat zij – zij het in wisselende samenstelling – bij naam werden opgesomd in de artikelen die de omvang van het Nederlandse rijk beschreven. Aldus bestonden sinds 1814 provincies die in grote lijnen dezelfde grenzen en benamingen kenden als hun voorgangers uit de Republiek der Verenigde Nederlanden. Bedacht moet echter wel worden dat de overeenkomsten hierna opdrogen. Vanuit een institutioneel-bestuurlijk perspectief zijn de provincies van na 1814 wezenlijk andere entiteiten. Aangezien het belang van de Grondwet toch vooral schuilt in het vastleggen van deze institutioneel-bestuurlijke verhoudingen, kan eveneens een lans worden gebroken voor de gedachtegang dat de Grondwet op dit punt wel degelijk constitutief van aard is.

Enig debat hierover heeft ten tijde van de grondwetsherziening van 1983 niet plaatsgevonden. Tijdens deze herziening is dan ook in belangrijke mate – in ieder geval ten aanzien van de provincies, gemeenten en waterschappen^[8] – aangesloten bij het impliciete taalgebruik van eerdere versies van de Grondwet. Dit alles geldt uiteraard niet voor de andere openbare lichamen die in hoofdstuk 7 van de Grondwet worden opgevoerd. De openbare lichamen voor beroep en bedrijf (artikel 134), de ‘andere’ openbare lichamen (eveneens artikel 134) en de openbare lichamen die door middel van een gemeenschappelijke regeling kunnen worden opgericht (artikel 135), zijn vruchten van rechtsontwikkelingen die zich ruimschoots na 1814 hebben voorgedaan. Dit ziet men ook terug in de aanzienlijk meer ‘zelfbewuste’ formulering waarop de Grondwet de mogelijkheid van het instellen van deze openbare lichamen creëert.

Het grootste belang van de algehele grondwetsherziening van 1983 voor dit hoofdstuk schuilt in de wijze waarop voor het eerst alle openbare lichamen (behalve het Rijk) zijn ondergebracht in één hoofdstuk. De regering beoogde hiermee overigens weinig tot geen inhoudelijke wijzigingen ten aanzien van het bestaande stelsel te realiseren, zij het dat op een aantal punten een vereenvoudiging van het stelsel werd beoogd, die hier en daar zou moeten leiden tot deconstitutionalisering. Met name ten aanzien van provincies en gemeenten slaagde de regering niet steeds in deze doelstellingen. Bij de behandeling van de artikelen die op deze openbare lichamen betrekking had stuitte zij op een activistische Tweede Kamer, die tal van amendementen aannam waardoor een aantal voorgenomen vereenvoudigingen, modernisering en deconstitutionalisering werd teruggedraaid. In dit verband kan de impact niet worden onderschat die Tweede Kamerlid Sytze Faber heeft gehad op de tekst van het huidige hoofdstuk 7 van de Grondwet. Hij was indiener van een veelvoud aan amendementen, waarvan een niet gering aantal de eindstreep haalde.^[9] Ten aanzien van de overige openbare lichamen was de Tweede Kamer aanzienlijk minder activistisch. Vooral voor de waterschappen heeft dit geleid tot een drastische versimpeling van de grondwettelijke regeling.^[10]

Waar de bepalingen over provincies en gemeenten voorheen uiteenlopende

formuleringen kenden, heeft in 1983 eveneens een vrij scherpe uniformering plaatsgevonden van de bepalingen omtrent beide overheidslagen. De artikelen 123 tot en met 132, 135 en 136 – dit zijn de artikelen die betrekking (kunnen) hebben op provincies en gemeenten – zijn thans vrijwel allemaal zodanig geformuleerd dat zij op beide overheidslagen en hun organen van toepassing zijn. De enige uitzonderingen zijn artikel 126 (ambtsinstructie commissaris van de Koning) en artikel 131 (kiesrecht niet-Nederlanders voor gemeenteraden).^[11]

2. AARD VAN HOOFDSTUK 7 GRONDWET

De lezer die zoekt naar een omschrijving van het doel van decentralisatie en de functie van decentrale overheden zal hieromtrent in de Grondwet weinig expliciets vinden. Uiteindelijk bestaat hoofdstuk 7 vooral uit een verzameling meer technische, institutionele bepalingen. De reden om juist deze bepalingen in de Grondwet te verankeren lijkt drieërlei te zijn:

1. In veel gevallen wordt een uitdrukkelijke – veelal enigszins geclausuleerde – attributie van met name regelgevende bevoegdheden beoogd. Dit is bijvoorbeeld het geval ten aanzien van de verordenende bevoegdheden die worden toegekend aan organen van de decentrale openbare lichamen (zie de artikelen 127 en 133 Grondwet voor een toe- dan wel erkenning van verordenende bevoegdheid en artikel 134 Grondwet waarin de mogelijkheid tot het toekennen van verordenende bevoegdheid wordt gecreëerd). De attributie van regelgevende bevoegdheden aan de formele wetgever moet echter evenmin worden genegeerd. Op maar liefst 23 afzonderlijke plaatsen draagt de grondwetgever (nadere) regeling van de inrichting, taken en bevoegdheden van decentrale openbare lichamen op aan de formele wetgever (zie de artikelen 123, tweede lid; 124, tweede lid; 125, eerste lid; 126; 127; 129, tweede, derde, vierde en vijfde lid; 130; 132, eerste, tweede, derde, vijfde en zesde lid; 133, eerste, tweede en derde lid; 134, eerste, tweede en derde lid; 135 en 136 Grondwet).^[12]

2. In een aantal gevallen lijkt een zekere waarborg beoogd te zijn tegen al te drastisch ingrijpen in de decentrale autonome sfeer door de nationale wetgever. Dit speelt uiteraard ten aanzien van de grondwettelijke erkenning van provinciale en gemeentelijke autonomie in artikel 124, eerste lid, Grondwet, maar ook ten aanzien artikel 128 (inperking van de mogelijkheid bij wet autonome taken op te dragen aan nieuw te vormen provinciale en gemeentelijke organen).

3. Tot slot wordt een aantal democratische waarborgen verankerd. Dit vloeit vooral voort uit artikel 125, eerste lid (het hoofdschap van provinciale staten en de gemeenteraad) en uit verschillende aspecten van artikel 129 (rechtstreekse, geheime verkiezingen en het vrije mandaat van leden van provinciale staten en de gemeenteraad).^[13]

Verder zou kunnen worden betoogd dat het een doelstelling van de Grondwetgever is geweest om de hoofdelementen van de interne structuur van de decentrale overheden vast te leggen. Dit kan echter uitsluitend worden volgehouden ten

aanzien van provincies en gemeenten, aangezien de Grondwet het vormgeven van de interne structuur van de andere openbare lichamen vrijwel volledig overlaat aan de wetgever. In lijn daarmee moet bovendien worden opgemerkt dat de waarborgen waarover hierboven onder 2 en 3 is gesproken uitsluitend gelden ten aanzien van provincies en gemeenten. De enige garantie die de Grondwet ten aanzien van waterschappen biedt, is gelegen in de erkenning van het bestaan ervan en van hun verordenende bevoegdheid; met andere woorden: het opheffen van waterschappen of van hun verordenende bevoegdheid vergt een grondwetsherziening.^[14] Ten aanzien van de overige openbare lichamen wordt feitelijk geen enkele grondwettelijke garantie gegeven. Zij kunnen naar believen worden ingesteld en opgeheven en hun inrichting lijkt volledig afhankelijk van de opvattingen van de wetgever.^[15]

In zijn regeling van de institutionele structuur van provincies en gemeenten laat hoofdstuk 7 een uiteenlopende mate van detail zien.^[16] Tegen die achtergrond wordt ten aanzien van sommige grondwetsartikelen zo nu en dan de vraag gesteld of deze wel van constitutionele orde zijn. Bij die artikelen ten aanzien waarvan dit commentaar speelt, wordt in de navolgende commentaren uitdrukkelijk ingegaan op de vraag of zij van constitutionele orde zijn.^[17]

3. HOOFDSTUK 7 GRONDWET EN OVERIGE REGELGEVING

Nationale context

In paragraaf 2 is opgemerkt dat de Grondwet op veel punten verwijst naar de formele wetgever. Dit betekent dat voor de wetgever een belangrijke taak is weggelegd in het vastleggen van de institutionele verhoudingen tussen en binnen deze openbare lichamen. In de navolgende commentaren wordt voornamelijk de grondwettelijke regeling besproken. Hier en daar wordt niettemin verwezen naar de institutionele uitwerking in bedoelde wetten. Voor zover dit van belang is voor de interpretatie van het gerelateerde grondwetsartikel wordt een aantal aspecten van deze uitwerking zelfs uitgelicht en beknopt besproken. Volledigheid is daarbij niet betracht. Dat had ook niet gekund, gelet op de wens de omvang van de commentaren enigszins handzaam te houden. Om de lezer toch enig inzicht te verschaffen in de veelheid van institutionele wetgeving ten aanzien van openbare lichamen, wordt hieronder een kort overzicht gegeven.

De eerste categorie wetten die daarbij moet worden genoemd, betreft de algemene wetten waarin de institutionele structuur van de door hoofdstuk 7 bestreken openbare lichamen (nader) wordt geregeld. Voor provincies en gemeenten zijn dit (ter uitwerking van de artikelen 123 tot en met 132 Grondwet):

- de Provinciewet en
- de Gemeentewet.

De institutionele inbedding van de waterschappen (ter uitwerking van artikel 133) krijgt gestalte in:

- de Waterschapswet.

Voor de verschillende openbare lichamen die zijn gebaseerd op artikel 134 Grondwet kan worden verwezen naar:

- de Wet op de Sociaal-Economische Raad (voor wat betreft de openbare lichamen voor bedrijf);
- de Rijksoctrooiwet, de Wet op het notarisambt, de Gerechtsdeurwaarderswet, de Advocatenwet, de Wet op het accountantsberoep en de Loodsenwet (voor wat betreft de openbare lichamen voor beroep); alsmede
- de Wet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba (voor wat betreft de ‘andere openbare lichamen’)

De wettelijke uitwerking van de openbare lichamen op grond van artikel 135 Grondwet kan worden aangetroffen in:

- de Wet gemeenschappelijke regelingen

Daarnaast is een aantal wetten van belang waarin een nadere regeling wordt gegeven voor specifieke grondwetsartikelen ten aanzien van verkiezingen, financiën, toezicht en geschilbeslechting.[18]In dit kader kan worden gewezen op:

- delen van de Kieswet (gebaseerd op artikel 129 Grondwet);
- de Wet financiering decentrale overheden (gebaseerd op artikel 132, eerste lid, Grondwet);
- delen van de Wet houdbare overheidsfinanciën (gebaseerd op artikel 132, tweede lid, Grondwet);
- delen van de Wet naleving Europese regelgeving publieke entiteiten (gebaseerd op artikel 132, tweede lid, Grondwet);
- de Financiële verhoudingswet (gebaseerd op artikel 132, zesde lid, Grondwet) en
- delen van de Wet op de Raad van State (gebaseerd op artikel 136 Grondwet).

Verder moet uiteraard niet worden vergeten dat er ook een veelheid aan wettelijke voorschriften bestaat waarin aan de organen van decentrale openbare lichamen (voornamelijk van provincies en gemeenten) taken worden opgedragen op de meest uiteenlopende beleidsterreinen. Dit wordt geschaard onder de noemer van het medebewind, hetgeen wordt besproken in het commentaar bij artikel 124.

Europese context

Ook het Europese recht gaat niet aan decentrale overheden voorbij. Gesproken kan in dit geval worden van twee, te onderscheiden contexten. De eerste is die van het communautaire (EU-)recht. De tweede context bestaat uit overige vormen van internationale verdragen met betrekking tot decentralisatie die binnen het Europese grondgebied tot stand gekomen zijn.

Voor zover uit het communautaire recht verplichtingen voor lidstaten voortvloeien, zijn deze lidstaten ervoor verantwoordelijk dat ook decentrale overheden zich – in voorkomende gevallen – niet aan deze gemeenschapstrouw onttrekken. Omdat het institutionele kader van de Europese Unie is ingericht op samenwerking tussen de verschillende lidstaten, is het aan de lidstaten zelf om te bepalen op welke wijze zij ervoor zorgen dat ook hun decentrale overheden zich loyaal opstellen. In

Nederland heeft zulks onder meer gestalte gekregen via de eerder genoemde Wet naleving Europese regelgeving publieke entiteiten en de Wet houdbare overheidsfinanciën.^[19] Verder vloeien uit het communautaire recht verplichtingen voort ten aanzien van het openstellen van deelname aan gemeenteraadsverkiezingen door burgers van de Unie die geen Nederlander zijn.^[20]

Voor wat betreft de tweede, hierboven genoemde, Europese context kan niet voorbij worden gegaan aan het Europees Handvest inzake lokale autonomie. Dit verdrag is tot stand gekomen binnen de Raad van Europa en verbindt de lidstaten tot het garanderen van een aantal waarborgen met betrekking tot de ontwikkeling van lokale democratie. Waar de bepalingen van dit Handvest van belang zijn bij de interpretatie van grondwetsartikelen waarin vergelijkbare onderwerpen worden geregeld, zal hierop in de navolgende commentaren worden ingegaan, ook (in sommige gevallen: juist) indien het bepalingen van het Handvest betreft, waarbij Nederland een voorbehoud heeft gemaakt.^[21]

4. LITERATUUR

In de navolgende commentaren zal steeds worden afgesloten met een overzicht van de belangrijkste literatuur ten aanzien van het besproken grondwetsartikel. Daarbij worden die werken uitgelicht die specifiek betrekking hebben op het grondwetsartikel en wordt dus niet verwezen naar algemene – bijvoorbeeld gemeenterechtelijke – literatuur. Lezers die ten aanzien van de in dit hoofdstuk besproken openbare lichamen op zoek zijn naar algemene wetenschappelijke literatuur (waarin bijvoorbeeld ook de in de vorige paragraaf genoemde wetgeving nadrukkelijker wordt besproken) zij verwezen naar:

- E. Brederveld, Gemeenterecht, Kluwer 2011
- A.H.M. Dölle en D.J. Elzinga m.m.v. J.W.M. Engels, Handboek van het Nederlandse gemeenterecht, Kluwer 2004
- C.J.N. Versteden en T. Renes, Provincierecht, W.E.J. Tjeenk Willink – Zwolle 1994
- H.J.M. Havekes en H.F.M.W. van Rijswijk, Waterrecht in Nederland, Kluwer - Deventer 2010

Uit het overzicht moge blijken dat een aantal van de standaardwerken op het gebied van decentralisatie in Nederland hoognodig aan actualisatie toe is. Een standaardwerk op het gebied van het gemeenterecht dat digitaal wordt bijgewerkt is:

- C.J.N. Versteden e.a. (red.), De Gemeentewet en haar toepassing, Kluwer (online)

Voorts kan worden gewezen op het wetenschappelijk (bestuursrechtelijk) tijdschrift:

- De Gemeentestem

NOTEN

1. Zie bijvoorbeeld art. 72 van de Franse Grondwet of art. 121 van de Finse Grondwet.
2. Dit is overigens niet ongebruikelijk. Zie bijvoorbeeld art. 28A van de Ierse Grondwet.
3. Art. 78 en 81 Grondwet-1814.
4. Art. 154 en 155 Grondwet-1815.
5. Dit verschilde zelfs – zij het in bescheiden mate – per provincie.
6. Art. 138 e.v. Grondwet-1848.
7. Zij het dat vooral de positie van Limburg hierbinnen tot 1866 een bijzondere was.
8. Zie ook het commentaar bij artikel 133 Grondwet.
9. Zie de commentaren bij de artikelen 124, 125, 128 en 132 Grondwet.
10. Zie het commentaar bij artikel 133 Grondwet.
11. Zie hiervoor de commentaren bij deze beide artikelen.
12. Zie verder de commentaren bij de genoemde artikelen.
13. Zie ook hier verder de commentaren bij de genoemde artikelen.
14. Zie het commentaar bij artikel 133 Grondwet.
15. Zie het commentaar bij artikel 134 Grondwet.
16. De mate van detail is ten aanzien van de andere door dit hoofdstuk geregelde openbare lichamen niet uiteenlopend. Zij is in alle gevallen klein. Zie vooral de commentaren bij de artikelen 133, 134 en 135 Grondwet.
17. Dit komt aan de orde in de commentaren bij artikel 125 (ten aanzien van het oude derde lid); 129; 131 en 136.
18. Voor zover deze uitwerking niet reeds is gegeven via de eerder genoemde wetten.
19. Beide wetten komen ter sprake in het commentaar bij artikel 132 Grondwet.
20. Zie daarvoor het commentaar bij artikel 131 Grondwet.
21. Het Handvest wordt nadrukkelijk besproken in de commentaren bij de artikelen 124 en 132 Grondwet.

CITEER SUGGESTIE

W. van der Woude, Hoofdstuk 7 - Decentralisatie. In: E.M.H. Hirsch Ballin en G. Leenknecht (red.), Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet, webeditie 2020 (www.Nederlandrechtsstaat.nl).