

Rechters moeten Ja zeggen tegen Europa

Lex van Almelo

Maakt de EU pas op de plaats, de invloed van het Europese en internationaal recht gaat onverminderd door. De bestuursrechter moet daarom actiever naleving van het Europees recht controleren. En in de toekomst zullen uitspraken van de Hoge Raad vertaald moeten worden.

Op 31 mei jl. maakte Jan Jans in zijn oratie als hoogleraar nationaal en internationaal bestuursrecht in Groningen 'enkele opmerkingen over de gevolgen van de Europeanisering van het bestuursrecht voor de grondslagen van de bestuursrechtspraak'. Naar zijn oordeel is de Nederlandse bestuursrechtspraak na de invoering van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) enigszins doorgeschooten in de richting van rechtsbescherming. Daardoor verwaarloost de bestuursrechter de controle op het rechtmatig handelen van het bestuur.

Jans maakt, in een hier en daar nogal technisch betoog, duidelijk dat het Europese Hof van Justitie feitelijk voorschrijft actiever te controleren of het bestuur zich heeft gehouden aan de Europese regels. Als 'eerste-lijns' Europese rechter moet de bestuursrechter daarvoor de grenzen van het geding opzoeken of oprekken om de doorwerking van het Europese recht zoveel mogelijk te bevorderen.

Volgens Jans beslecht het Europees recht hiermee de actuele discussie over de invoering van een relativiteitsvereiste, over de ambts-halve toetsing aan het Europees recht en over de zogenoemde bedenkingen- respectievelijk grondenfuik waarmee de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State appellanten afknijpt. Invoering van een relativiteitsvereiste zou erop neerkomen dat de rechter bestuursorganen minder vaak kan controleren omdat alleen personen die als direct-belanghebbende worden beschouwd een besluit kunnen aanvechten. Verder zijn de mogelijkheden van de bestuursrechter om ambts-halve te toetsen aan het Europees recht (ofwel: het Europees recht erbij te halen af als partijen dat niet doen) nu te beperkt. En ook de genoemde procedurele fui-

ken verhinderen de controle op het bestuur teveel. 'Het vinden van een nieuwe balans tussen de rechtsbeschermings- en controlefunctie lijkt wenselijk en noodzakelijk,' concludeert Jans dan ook.

RECHT VAN DE TOEKOMST

De grondlegger van de Algemene wet bestuursrecht, Michiel Scheltema, gaat in zijn oratie *Het recht van de toekomst* enkele stappen verder. Niet alleen de bestuursrechter, maar de hele rechtspraak en de wetgever met zijn adviseurs moeten de blik richten op het Europese en internationale recht. Eén van de gevolgen van de internationalisering van het recht, die Scheltema bij zijn aantreden als hoogleraar in Utrecht besprak, is dat de rol van de Nederlandse wetgever kleiner wordt, terwijl de rol van de Nederlandse rechter toeneemt. Internationale regelgeving komt tot stand in oncontroleerbare processen, waarop de Nederlandse wetgever weinig invloed heeft. Daardoor neemt het belang van controle door de rechter toe. Scheltema durft de stelling aan dat 'het standpunt van de Nederlandse rechter vaker en duidelijker in overeenstemming is met opvattingen in de Nederlandse samenleving, dan dat van de Nederlandse inbreng bij de totstandkoming van internationale regelgeving'. Daarom zouden 'wij op het internationale niveau meer vertrouwen moeten hebben in het democratisch gehalte van de rechtsvorming door de rechter dan van rechtsvorming door de wetgever'.

Om de doorwerking van het internationale recht in de Nederlandse rechtspraak te bevorderen, zouden alle rechterlijke colleges – niet alleen de Hoge Raad – een adviseur moeten hebben. Zij zouden zich bijvoorbeeld kunnen laten bijstaan door een *amicus curiae*, ofwel 'een vriend van het hof'. Verder moeten Nederlandse rechters meer aandacht besteden aan de oordelen van buitenlandse collega's. De wetenschap heeft de taak deze voor de rechter

te ontsluiten. En om buitenlandse collega's op de Nederlandse rechtspraak te attenderen, zouden relevante uitspraken niet alleen in het Nederlands moeten worden gepubliceerd.

In een Europees Burgerlijk Wetboek ziet Scheltema weinig. In Nederland kunnen wij wel denken dat ons contractenrecht heel goed is, maar in de praktijk worden contracten steeds vaker volgens Angelsaksisch recht opgemaakt. Dwingend Europees recht moet zich beperken tot noodzakelijke uniformering. Voor de rest moet harmonisatie worden nagestreefd door onderlinge afstemming en vrijwillige samenwerking. Zo beveelt Scheltema de Raad van State aan te overleggen met buitenlandse wetgevingsadviseurs.

Het boekje met de oratie van Scheltema is flinterdun. Het soortelijk gewicht des te hoger.

J.H. Jans:

Doorgeschooten?

Europa Law Publishing, Groningen 2005.
ISBN 90 76871 493. € 15.

M. Scheltema:

Het recht van de toekomst

Uitgeverij Kluwer, Deventer 2005.
ISBN 90 13 02617 6. € 10.