



De conflicten van attributie historisch staatsrechtelijk beschouwd (Art. 150 der Grondwet)

<https://hdl.handle.net/1874/255131>

I 37.

DE CONFLICTEN VAN ATTRIBUTIE.

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

HISTORICAL STUDIES

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

THE UNIVERSITY OF CHICAGO



DE CONFLICTEN VAN ATTRIBUTIE
HISTORISCH STAATSRECHTELIJK BESCHOUWD

(ART. 150 DER GRONDWET.)

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT,
NA MACHTIGING VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

M^r. H. P. G. QUACK,
GEWOON HOOGLEERAAR IN DE RECHTSGELEERDHEID,

MET TOESTEMMING VAN DEN ACADEMISCHEN SENAAAT

EN

VOLGENS BESLUIT DER RECHTSGELEERDE FACULTEIT,

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD

VAN

DOCTOR IN HET ROMEINSCH EN HEDENDAAGSCH RECHT,

AAN DE HOOGESCHOOL TE UTRECHT,

TE VERDEDIGEN

op Dinsdag den 23^{sten} Juni 1874, des namiddags ten 3 ure,

DOOR

JOACHIM FERDINAND DE BEAUFORT,

GEBOREN TE LEUSDEN.



UTRECHT,

J. L. BEIJERS.

1874.

GEDRUKT BIJ G. A. VAN HOFFEN, TE UTRECHT.

AAN MIJNE MOEDER.

Afscheiding tusschen de rechterlijke en de uitvoerende macht in den Staat, nauwkeurige bepaling der grenzen van beider bevoegdheid en behoorlijke aanduiding van ieders afzonderlijke taak en werkkring, is een beginsel van Staatsrecht, dat eerst in de nieuwere tijden in de verschillende Staten en ook in Nederland meer en meer is aangenomen en verwezenlijkt wordt.

De rechterlijke macht is daar om het recht, naar de regels in de wetten gegeven, te handhaven en toe te passen, en zorg te dragen, dat niemand in zijne burgerlijke rechten door zijnen medeburger, door den Staat of door welke fysieke of juridieke persoonlijkheid het ook zijn moge, verkort worde.

De administratieve macht daarentegen is geroepen om te administreren, dat is te besturen, nu eens door het geven van bevelen, het uitvaardigen van maatregelen van inwendig bestuur, die, al naar mate den omvang van haren werkkring, op algemeene of locale

belangen betrekking hebben en tot regeling daarvan strekken; dan weder door het uitoefenen van toezicht op werken en instellingen van publiek nut en belang.

Somtijds treedt echter die administratieve macht ook beslissend op, als uitspraak doende in geschillen tusschen haar en de geadministreerden over rechten en verplichtingen uit publieke belangen voortspruitende. In zulke gevallen nu, wanneer de administratie, met rechtsmacht bekleed, zelf rechtspreekt, is het onderscheid tusschen haar en de justitie, daar beide machten zich dan op hetzelfde terrein bewegen, wel eens moeilijk en de grenslijn tusschen beider bevoegdheid somtijds bezwaarlijk te trekken. Het gevolg hiervan is, dat er gevallen voorkomen, waarbij de vraag zich voordoet, of de burgerlijke, dan wel de administratieve rechter beslissen moet, gevallen, die zoowel voor de rechtsprekenden als voor de rechtzoekenden tot onzekerheid en verwarring aanleiding kunnen geven.

Zoodanige geschillen over bevoegdheid tusschen de administratieve en de rechterlijke macht noemt men »conflicten van attributie»; eene wettelijke regeling waarvan door Art. 150 al. 2 onzer Grondwet wordt voorgeschreven, maar tot heden toe nog niet ten uitvoer gebracht is.

Op hoedanige wijze deze conflicten hier te lande

behandeld werden, welke wettelijke regeling men daarvoor beproefd, en in hoeverre men daarvoor elders eene regeling tot stand gebracht heeft, hoop ik in de volgende bladzijden, kortelijk aan te toonen.

I.

WETGEVING OP HET STUK DER CONFLICTEN, TEN TIJDE DER VEREENIGING VAN ONS VADERLAND MET HET FRANSCHIE KEIZERRIJK.

Het woord conflict beteekent in het algemeen strijd of botsing. Elk geschil en iedere oneenigheid tusschen welke machten ook geeft tot eene botsing aanleiding, en is dus de oorzaak van een conflict.

Indien eenige macht in den Staat, hetzij wetgevende en uitvoerende macht; provinciaal en gemeentebestuur; militaire en burgerlijke autoriteit op eens anders gebied treedt en aldus tot een geschil aanleiding geeft, zou men dien ten gevolge van een conflict kunnen spreken. Op staatsrechtelijk gebied heeft echter het woord conflict eene meer beperkte betekenis: daar duidt het aan de handeling, waardoor de administratieve macht de kennismeming terugvordert van twistgedingen, die ten onrechte door partijen voor den burgerlijken rechter gebracht zijn. Zulke conflicten van attributie kunnen positief of negatief zijn. Positief, wanneer de rechterlijke macht eene zaak tot zich heeft getrokken, waarvan de kennisne-

ming haar door de uitvoerende macht betwist wordt. Negatief, wanneer beide, zoowel administratie als justitie, zich onbevoegd verklaren om over een geschil uitspraak te doen.

Rechtskrenking is van het eerste, rechtsweigering het gevolg van het laatste, rechtsonzekerheid het gevolg van beide.

De vraag of de conflicten in den hierboven aangeduiden zin in ons Vaderland ten tijde der republiek, bij eene vereeniging van Provinciën en Steden, met hare afzonderlijke wetten, verordeningen en beheer, geheel onbekend waren, is thans van weinig praktische waarde. Dat er geschillen over bevoegdheid ontstonden en dikwijls voorkwamen, getuigen reeds de woorden van Hugo de Groot, waar hij het volgende schrijft ¹⁾: »dat de collegiën van Regieringh, ende de collegiën van Judicature, in dispuyte komen, over de limiten van hare respective ampten, en is niet nieu, maar genoeghsaem in alle tyden, ende op alle plaetsen gesien.» En geen wonder, by gebrek aan eene zuivere afscheiding tusschen de uitvoerende wetgevende en rechterlijke macht; waar die machten dikwijls in dezelfde handen vereenigd waren, moest

¹⁾ Verantwoordingh van de wettelyke Regieringh van Holland ende West-Vrieslant etc. Parijs. 1622.

Cap. XII. Van de dispuytten met de collegiën van Judicature.

het natuurlijk tot verwarringen en botsingen komen. Eene vergelijking echter tusschen die bevoegdheids-geschillen en de latere conflicten van attributie te willen maken, is, bij de veranderde toestanden in staatsbestuur en rechterlijke inrichting, zoo niet onmogelijk, dan toch uiterst moeilijk.

Het beginsel van scheiding tusschen de uitvoerende en de rechterlijke macht in den Staat, gegrond in de Fransche omwenteling en als eene der eerste vruchten daarvan te beschouwen, is de eigenlijke oorsprong en aanleiding tot de latere conflicten van attributie geworden. Het eerst zien wij dit beginsel uitgesproken in de wet van 22 December 1789, waarbij de administratie geregeld werd en de onderlinge onafhankelijkheid en afscheiding der verschillende staats-machten werd uitgesproken. Section III Art. 7 dezer wet luidt: »Les administrations de département et de district ne pourront être troublées, dans l'exercice de leurs fonctions administratives, par aucun acte du pouvoir judiciaire.»

De wet van 24 Augustus 1790 op de rechterlijke organisatie bepaalde hetzelfde voor de rechterlijke macht, daar luidt Art. 13 Tit. II. »Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront à peine de forfaiture, troubler de quelque manière que ce soit, les opérations des corps admi-

nistratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.”

In deze beide wetten was dus de volledige afscheiding tusschen de rechterlijke en de administratieve macht uitgesproken, in theorie ten minste, want de praktijk deed spoedig de bezwaren onder vinden.

Het eindresultaat, waartoe men hoopte te geraken had men voorop gesteld, terwijl de geheele wetgeving en de inrichting van den Staat er nog niet voor toebereid waren. Zonder eene duidelijk aangewezen en door de wet bepaalde grenslijn tusschen administratie en justitie, wier handelingen en bemoeiingen zich zoo dikwijls vereenigen en vermengen, blijft het vooraf uitspreken harer afscheiding een holle klank en een onuitvoerbaar beginsel.

Spoedig deden zich dan ook in Frankrijk deze bezwaren gevoelen. Men had nieuwe rechterlijke en administratieve collegies in 't leven geroepen, en de vele onder verschillende benamingen bestaande lichamen van den ouden regeeringsvorm afgeschaft, wier werkzaamheden men, naar den aard hunner bemoeiingen, hetzij aan de justitie, hetzij aan de administratie had toevertrouwd. Er bestonden echter collegies met gemengde rechtspraak, wier opheffing bij de nieuwe orde van zaken tot grootere moeilijkheden aanleiding gaf, daar nu de onderscheiding en afschei-

ding gemaakt moest worden tusschen hetgeen tot de kennisneming der rechterlijke en hetgeen tot die der uitvoerende macht behoorde. Nu moesten er hoofdregels gesteld worden om het beginsel der afscheiding voor de praktijk te verduidelijken en uitvoerbaar te maken, en voor het vervolg te bepalen wat onder deze, wat onder gene der beide categoriën zoude vallen. De moeilijkheden van zulk eene verdeeling voorziende, vergenoegde men zich echter met in eenige bepaalde gevallen de onderscheiding te maken. Dit geschiedde in het decreet van 11 September 1790.

De klachten en bezwaren over den aanslag in de directe belastingen zouden door de administratieve autoriteit beoordeeld worden, in eersten aanleg door het directoire van het district, in hooger beroep door dat van het departement. (Art. 1.)

De burgerlijke rechtsvordering aangaande de invordering der indirecte belastingen zou door de rechterlijke macht behandeld worden. (Art. 2.)

Alle twistgedingen, ontstaan over de uitlegging van contracten tusschen de administratie en de aannemers van publieke werken, zouden ter minnelijke schikking voor het directoire van het district gebracht, en in hoogste ressort door dat van het departement beslist worden. (Art. 3.)

Eveneens zouden behandeld worden de aanvragen en geschillen over de schadevergoeding aan particu-

lieren toekomende ter oorzaak van gronden gebruikt of afgegraven voor publieke werken. (Art. 4.)

Klachten van particulieren tegen de aannemers van publieke werken ter oorzaak van schade, door eene persoonlijke handeling van genoemde aannemers ontstaan, zouden voor het gemeentebestuur gebracht worden, en zoo men daar tot geene schikking kon geraken, besliste het directoire van het district in hoogste ressort. (Art. 5.)

Terwijl het toezicht op wegen, vaarten en bosschen bij de administratie berustte, zou hetgeen op de politie aldaar betrekking had, ter kennisneming van de rechterlijke macht staan. (Art. 6 en 7.)

Hierop volgden nog eenige bepalingen aangaande het toezicht op de scheepvaart, op de munt enz.

Te vergeefs zoeken wij in dit decreet een leidend beginsel.

Daargelaten de gemaakte onderscheiding bij directe en indirecte belastingen, is de reden moeilijk aan te geven waarom een geschil over de hoegrootheid eener onteigeningssom (Art. 4), alleen omdat het eene onteigening ten algemeenen nutte betreft, daaraan een administratief karakter geeft.

Waarom moet het administratief gezag beslissen wannecr het geldt de uitlegging eener overeenkomst, al is die dan ook tusschen aannemers van publieke werken en den Staat gesloten?

Men ziet het dus, de grillige, oppervlakkige en onvolkomene onderscheiding in dit decreet gemaakt, kon onmogelijk de basis vormen voor den nieuwen toestand, dien men onvoorbereid in 't leven had geroepen.

Geschillen over bevoegdheid waren nu onvermijdelijk, en een decreet van 7 October 1790 gaf dien-aangaande in Art. 3 het volgende voorschrift: »Les réclamations d'incompétence à l'égard des corps administratifs ne sont, en aucun cas, du ressort des tribunaux: elles seront portées au Roi, chef de l'administration générale, et dans le cas où l'on prétendrait que les ministres de Sa Majesté auraient fait rendre une décision contraire aux lois, les plaintes seront adressées au Corps législatif.»

Iemand dus, geroepen voor den administratieven rechter en meenende dat deze onbevoegd was om over de zaak te oordeelen, moest zijn verzoek tot onbevoegdverklaring brengen voor den Koning als hoofd der administratie, van wiens uitspraak men nog in hooger beroep kon gaan bij het wetgevend lichaam. Dit decreet voorzag echter niet in het even zeer mogelijke geval, dat iemand, voor den gewonen rechter geroepen zijnde, beweerde, dat zijne zaak tot het ressort der administratie behoorde, terwijl daarenboven de inmenging der wetgevende macht eene zonderlinge verwarring der staatsmachten teweeg bracht.

Na den val van het koningschap was dit decreet dan ook niet langer uitvoerbaar en moesten natuurlijk nieuwe voorzieningen getroffen worden.

Terwijl de administratie te midden der inwendige beroeringen voor de handhaving harer rechten geene zorg had gedragen, hadden de rechtbanken langzamerhand hare vroegere onafhankelijkheid weten te herkrijgen. Tegen deze machtsoverschrijding der justitie was gericht het decreet van 16 Fructidor An III. (2 September 1795). De Nationale Conventie vernietigde daarbij in massa alle procedures, die aanhangig waren, en alle vonnissen, geveld door de rechtbanken tegen de administratieve collegies ter oorzaak van administratieve handelingen. Hier bleef het echter niet bij, maar om voor toekomstige herhalingen van machtsovertreding van den kant der rechtbanken te waken, werd eenige dagen later 21 Fructidor III. (7 September 1795) een decreet uitgevaardigd, waarin de functiën der administratieve en municipale collegiën nader werden omschreven, en in Art. 27 het volgende bepaald werd. »En cas de conflit d'attributions entre les autorités judiciaires et administratives, il sera sursis jusqu'à la décision du ministre confirmée par le directoire exécutif, qui en réfèrera, s'il est besoin, au corps législatif. Le directoire exécutif est tenu en ce cas, de prononcer dans le mois.»

Voor het eerst zien wij hier van het woord »conflict van attributie» melding gemaakt en openlijk het beginsel aangenomen, dat de uitvoerende macht bij geschillen over bevoegdheid, over 's rechters competentie zal oordeelen. Als hoogstbedenkelyk werd dit beginsel reeds dadelijk beschouwd, en vele waren de afkeurende stemmen, die zich daartegen verhieven.

Sommigen verwierpen het als strijdig met de Constitutie, daar niet de minister, maar het Tribunaal van Cassatie daarin was aangewezen om over de al of niet bevoegdheid der rechterlijke macht te oordeelen. Men verwarde hier, wel is waar, jurisdictiegeschillen met conflicten van attributie, maar, hoe het zij, de regeering gaf in een opzicht toe, zooals blijkt uit de beweeggronden van eenige arrêté's uit dien tijd, door aantenemen, dat, zoo de rechterlijke macht zich eene administratieve zaak had aangetrokken, en de regeering vóór de uitspraak van het eindvonnis er kennis van had gekregen, alsdan de regeering zelve het conflict besliste. Was echter het vonnis reeds uitgesproken, dan bracht zij de zaak voor het Tribunaal van Cassatie om de vernietiging van het vonnis te verkrijgen.

Deze zonderlinge transactie voldeed echter op den duur aan niemand, en gaf aanleiding tot de grootste verwarringen en verscheidenheid van gevoelens.

Meer en meer begon zich de overtuiging te vestigen

dat een onzijdig collegie in 't leven moest worden geroepen, onafhankelijk zoowel van de rechterlijke als van de uitvoerende macht, om in voorkomende conflicten uitspraak te doen.

Art. 52 der Constitutie van 22 Frimaire VIII. (12 December 1799) voorzag eindelijk in die lang gevoelde behoefte. »Sous la direction des Consuls un Conseil d'Etat est chargé de rédiger les projets de loi et les réglemens d'administration publique et de résoudre les difficultés, qui s'élèvent en matière administrative.» Een reglement van organisatie van den Conseil d'Etat volgde weldra 5 Nivose VIII. (26 December 1799) en bepaalde nader in Art. 11. »Le Conseil d'Etat développe le sens des lois, sur le renvoi, qui lui est fait par les Consuls, des questions, qui leur ont été présentées. Il prononce d'après un semblable renvoi: 1. sur les conflits qui peuvent s'élever entre l'administration et les tribunaux. 2. Sur les affaires contentieuses, dont la décision était précédemment remise aux ministres.» Hoe men ook oordeelen moge over den Conseil d'Etat en er als uitvloeisel der uitvoerende macht een niet geheel onpartijdig collegie in moge zien; zoo zal niemand toch kunnen ontkennen, dat eene hoogste administratieve rechtbank samengesteld uit de kundigste personen op dat gebied, die niet dan na grondig onderzoek uitspraak doen, meer waarborgen aanbiedt voor eene

goede behartiging van de belangen der geadministreerden, dan eene eenvoudige beslissing door eenen minister genomen.

»Le Conseil d'Etat,» zegt Vivien ¹⁾, reconstitué sous le Consulat, trouve le principe de la séparation des pouvoirs consacré par l'assemblée constituante, une cour de cassation chargée de maintenir, par l'unité de jurisprudence, l'uniforme application des lois, des assemblées, dans le sein desquelles toute discussion allait être étouffée, un gouvernement qui, après avoir aboli la délibération politique, avait besoin de se créer un autre instrument pour la conduite des affaires publiques. Cette situation détermine le rôle du nouveau Conseil d'Etat; il reprend ou plutôt il obtient pour la première fois, la haute direction administrative, son domaine propre; il est chargé dans le jugement des conflits, de prévenir ou d'arrêter les empiétements de l'autorité judiciaire; il devient enfin le bras droit du gouvernement, le dépositaire des traditions politiques et administratives, et, seul entre tous les corps publics, il voit régner dans son sein la liberté de discussion.»

Behalve zijne overige attributen had de Conseil d'Etat, wat ons onderwerp betreft, dus de uitspraak

¹⁾ Vivien, Etudes administratives. Le conseil d'Etat. Revue des deux mondes 15 Octobre 1841.

over de conflicten en de zoogenaamde contentieuse rechtspraak door de Franschen »le contentieux administratif» genoemd.

Contentieux afgeleid van het latijnsche contendere dat strijden, beweren en geschil voeren beteekent, is dus al hetgeen aan strijd of geschil onderhevig is. Le contentieux administratif, omvat derhalve alles wat op administratief gebied aan geschil onderhevig is. De Conseil d'Etat sprak recht over die zaken, die hetzij door afzonderlijke wetten, hetzij door den aard der zaak zelve, hetzij door de gesteldheid of hoedanigheid der partijen onder de administratieve geschillen waren begrepen ¹⁾.

¹⁾ Eene wet van 28 Pluiose VIII (17 Februari 1800). (concernant la division du territoire de la République et l'administration) regelde nader het departementaal beheer en de verdere administratieve collegies op de volgende wijze :

Art. 2. Il y aura dans chaque département un préfet, un conseil de préfecture et un conseil général de département, lesquels rempliront les fonctions exercées maintenant par les administrations et commissaires de département.

Art. 3. Le préfet est chargé seul de l'administration.

Art. 4. Le conseil de préfecture prononcera sur les demandes des particuliers tendantes à obtenir la décharge ou la réduction de leur cote de contributions directes; sur les difficultés qui pourraient s'élever entre les entrepreneurs des travaux publics et l'administration, concernant le sens ou l'exécution des clauses de leurs marchés; sur les réclamations des particuliers, qui se plaindront des torts et dommages procédant du

De wijze van procederen bij voorkomende conflicten werd kort daarop geregeld door de wet van 13 Brumaire X (4 November 1801).

Art. 1. Aussitôt que les commissaires du gouvernement seront informés qu'une question, attribuée par la loi à l'autorité administrative a été portée devant le tribunal, où ils exercent leurs fonctions, ils seront tenus d'en requérir le renvoi devant l'autorité compétente, et de faire insérer leurs réquisitions dans le jugement, qui interviendra.

Art. 2. Si le tribunal refuse le renvoi, ils en instruiront sur-le-champ le préfet du département, auquel ils enverront en même temps copie des dites réquisitions, ainsi que des motifs sur lesquels elles sont fondées.

Art. 3. Le préfet dans les vingt-quatre heures, élèvera le conflit, et transmettra, sans aucun retard, copie de son arrêté au commissaire du gouvernement, par lequel il sera notifié au tribunal, avec déclara-

fait personnel des entrepreneurs et non du fait de l'administration; sur les demandes et contestations concernant les indemnités dues aux particuliers, à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux et autres ouvrages publics; sur les difficultés, qui pourront s'élever en matière de grande voirie; sur les demandes, qui seront présentées par les communautés des villes, bourgs ou villages, pour être autorisées à plaider — enfin sur le contentieux des domaines nationaux.

tion qu'aux termes de l'Art. 27 de la loi du 21 Fructidor III il doit être sursis à toutes procédures judiciaires, jusqu'à ce que le conseil d'état ait prononcé sur le conflit.

Art. 4. Indépendamment de toute dénonciation des commissaires du gouvernement, les préfets élèveront le conflit entre les deux autorités, toutes les fois qu'ils seront informés d'ailleurs qu'un tribunal est saisi d'une affaire qui, par sa nature, est de la compétence de l'administration, et dans ce cas le commissaire du gouvernement sera également tenu de faire la notification, prescrite par l'article précédent, quelle que puisse être son opinion sur la compétence.

Art. 5. Les commissaires du gouvernement près les tribunaux donneront connaissance au ministre de la justice de toutes les contestations, qui peuvent intéresser la République, dans les 24 heures, pour toute préfixation de délai, qui suivront leur introduction devant les tribunaux; ils l'instruiront aussi de la marche de la procédure, ainsi que des jugements, qui interviendront.

Het beginsel van scheiding tusschen uitvoerend gezag en rechterlijke macht, een tiental jaren te voren tot wet verheven zonder dat men de gevolgen en moeilijkheden er van voorzien had, was nu in de praktijk uitvoerbaar geworden. Eene administratieve rechtspraak was gevestigd en eene macht was

aangewezen om in voorkomende gevallen de grenzen tusschen justitie en administratie aan te geven.

Eene inbreuk van de justitie op de uitvoerende macht wordt hier beschouwd als strijdig tegen het algemeen belang, tegen de publieke orde; van daar dat partijen zelve er geheel buiten gelaten worden, op hare particuliere wenschen aangaande de macht, door welke zij de zaak begeeren beslist te zien, wordt geen acht geslagen, zij kunnen het opwerpen van een conflict in een rechtsgeding, waarin zij betrokken zijn, noch uitlokken, noch verhinderen, geene proceskosten kunnen hun dien ten gevolge ooit opgelegd worden. Ter handhaving van dit algemeen belang treedt de uitvoerende macht op; maar ook hier is van het groot aantal ambtenaren, die gezamenlijk het bestuur uitmaken, niet een iegelijk bevoegd om een conflict op te werpen. Alleen de ministers als hoofden van het bestuur, en de prefecten als hoofden der departementen zijn daartoe gerechtigd. Hoe men ook over deze eerste conflictenwet oordeelen moge, dit is zeker, zij voorzag in eene lang gevoelde behoefte. Aan de noodzakelijkheid van de wet van 4 November 1801 in de fransche staatsinrichting valt niet te twijfelen, tegen hare billijkheid daarentegen zijn wel cenige bedenkingen te maken. Te veel getuigde deze geheele wet van de steeds toenemende neiging om de onafhankelijkheid

en vrije werking der rechterlijke macht meer en meer te besnoeien en te beperken. »Les citoyens» zoo zegt de Cormenin ¹⁾ »ne souffrent pas sans inquiétude et sans plainte qu'un préfet, un administrateur, un seul homme, les arrache, par une simple révéndication, à la protection et à l'autorité de leurs juges naturels. Les lenteurs de la reddition du conflit, de sa transmission au ministre, de la communication aux parties intéressées, de l'instruction, du rapport, de la délibération du comité du contentieux et du Conseil, et de la transformation de cette délibération en ordonnance royale, sont autant de circuits longs et dispendieux, qu'il faut parcourir ayant d'arriver au jugement du fond Le conflit, il faut en convenir, est une véritable évocation, puisque le gouvernement peut même d'office, et quand il lui plaît, saisir par cette voie une affaire pendante devant les tribunaux, paralyser tout à coup leur action, arracher les citoyens à leurs protecteurs naturels, examiner seul la qualité de la matière, la dire administrative et la juger. On peut ajouter que l'obscurité des lois administratives, leur confusion, leurs écarts et même leurs perpétuelles antinomies ont singulière-

¹⁾ De Cormenin, Questions de droit administratif. 3^e éd. p. 113 et 114.

Zie ook van Sonsbeek, Proeve over de zelfstandigheid en onafhankelijkheid der rechterlijke macht. I. bl. 210 en vlg.

ment élargi la voie des évocations et favorisé l'arbitraire des interprétations au profit du gouvernement; que les lois, décrets, arrêtés et réglemens des assemblées nationales, du directoire, des consuls, de l'empire, avaient, par différens desseins politiques, agrandi la compétence de l'administration sans ménagemens et sans garanties pour les personnes et les propriétés des citoyens.

Les matières même civiles ne tardèrent pas à être envahies par l'autorité administrative: affaires des communes, baux, donations, servitudes, contrats privés, questions de titre, d'état et de propriété, elle jugea tout; le conflit mit tout dans ses mains." En toch, het fransche conflicten-stelsel hoe menigmaal en somtijds te recht bestreden en afgekeurd, als strekkende om de macht van het bestuur te vergrooten ter wille van de onafhankelijkheid der rechterlijke macht, en ten koste van de belangen der ingezetenen, heeft echter in zijne toepassing niet tot zooveel willekeur en onrechtvaardigheid aanleiding gegeven als men wellicht zou vermoeden. Menig opgeheven conflict getuigde dan ook van de onpartijdigheid van den Conseil d'Etat, die aan de kennisneming van de rechterlijke macht teruggaf, hetgeen haar ten onrechte betwist werd ¹⁾.

¹⁾ Zoo zien wij bijv. een verzoek van den Gemeenteraad van Brest aan het gouvernement tot tusschenkomst, waar het Hof van Cassatie over

Deze beschouwing van den oorsprong en de wetgeving aangaande de conflicten in Frankrijk is daarom noodzakelijk, omdat zij van dadelijk belang voor ons Vaderland geweest is. Bij de inlijving van Nederland in het fransche keizerrijk (9 Juli 1810) werden alle fransche zoowel rechterlijke als administratieve instellingen en wetten hier te lande ingevoerd.

Al heeft die vereeniging slechts gedurende drie jaren plaats gehad, toch heeft de invoering eener

eene, bij het Hof van Appel te Rennes, ingestelde exceptie van onbevoegdheid nitspraak gedaan had, afgewezen; op grond dat: „zoowel in het rechterlijke als in het administratieve de hoogere rechter de excepties bij den lageren rechter ingesteld, beoordeelt, en hiervoor het Hof van Cassatie was aangewezen.”

Advies van 12 Nov. 1811 Bulletin des lois n° 7453.

Zoo zien wij een conflict opgeheven, hetwelk door den prefect van het département du Pô was opgeworpen, waarbij deze een geschil tusschen het bestuur van een godshuis te Turin en zekere erfgename Laland, in plaats van door de rechterlijke macht, door den Conseil de Préfecture wilde doen beslechten.

De regeering gaf hier als reden tot opheffing van dit conflict aan: „dat wel het gouvernement het toezicht en als 't ware de voogdij over godshuizen en dergelijke instellingen van liefdadigheid had, om te voorkomen dat de belangen der armen verkort werden, maar dat dit toezicht in geenen deele de bevoegdheid medebracht om burgerrechtelijke geschillen daarom op eene administratieve wijze tot zich te trekken.”

Bulletin des lois n° 7659. Décret impérial 21 Jan. 1812. Zie ook Bulletin des lois n° 7899. 24 Maart 1812 en n° 8123. 2 Juli 1812 en n° 8124.

algemeene wetgeving, en de eenvormige inrichting van ons rechtswezen en staatsbestuur, hoezeer ook veranderd en gewijzigd steeds een beslissenden en blijvenden invloed uitgeoefend op vele instellingen van het later herboren koninkrijk der Nederlanden.

II.

HET CONFLICTEN BESLUIT VAN 5 OCTOBER 1822 EN DE MAATREGELLEN, DIE HET VOORBEREID HEBBEN.

Op de wijze en volgens de wetten te voren aange-
toond was de wetgeving op het stuk der conflicten
geregeld, toen de Grondwet van 29 Maart 1814 in
werking trad, die echter kortstondig van duur was,
en toen de tijdsomstandigheden en de vereeniging
van Noord- en Zuid-Nederland tot een koninkrijk
eenige nieuwe voorzieningen eischten, door die van
24 Augustus 1815 werd vervangen, welke den grond-
slag van het nieuwe staatsbestuur zou uitmaken.

Te vergeefs zoeken wij in deze Grondwet naar
eenige aanwijzing aangaande de wijze, waarop ge-
schillen over bevoegdheid, tusschen de administra-
tieve en de rechterlijke macht ontstaan, beslist moeten
worden. Een geheel nieuwe wetgeving op allerlei
gebied wordt toegezegd. »Er zal,» zoo luidt Art.
163, »worden ingevoerd een algemeen wetboek van
burgerlijk recht, van koophandel, van lijfstraffelijk
recht, van de samenstelling der rechterlijke macht
en van de manier van procederen.» Daar echter

een langdurig onderzoek en een geruime tijd voor al die veranderingen vereischt zou worden, bepaalt het 2^o additionele artikel der Grondwet: »Alle thands bestaande autoriteiten blijven voortduren en alle thands in werking zijnde wetten behouden kracht, totdat daarin op eene andere wijze zal zijn voorzien.» De vraag rijst dus nu: is de fransche Conflictenwet als strijdig met den geest en de bedoeling der grondwet van 1815 reeds door deze grondwet stilzwijgend afgeschaft?

Sommigen beantwoorden die vraag toestemmend en dat wel op de volgende gronden.

Vooreerst waarborgt de Grondwet de onafhankelijkheid der rechterlijke macht in hooge mate, in tegenstelling van het fransche systeem van begunstiging der administratie. »Alle twistgedingen over eigendom» zoo luidt Art. 165 »of daaruit voortspuitende rechten, over schuldvordering of burgerlijke rechten, behooren bij uitsluiting tot de kennis van de rechterlijke macht.»

De conflictenwet als uitvloeisel van het fransche stelsel van beperking der justitie is dus als strijdig met Art. 165 afgeschaft, dientengevolge worden de conflicten in de Grondwet noch verondersteld noch toegestaan. Anderen echter, eene uitdrukkelijke afschaffing van het conflictenstelsel in de Grondwet als noodzakelijk vereischte stellende, meenen dat de

fransche conflictenwet ook na de Grondwet van 1815 hier te lande nog bleef gelden. Hoe het ook zij, en hoe men er ook over denken moge, er werden in die dagen geene conflicten opgeworpen.

Een afkeer van fransche toestanden en instellingen was in de eerste tijden van de herstelling, in ons Vaderland zeer merkbaar; de fransche administratie met haar uitgebreid ambtenaarspersoneel, wier daden en handelingen steeds meer door de wet beschermd en voor den particulier onaantastbaar waren geworden, werd als een gehaat stelsel beschouwd, dat zooveel mogelijk vernietigd moest worden.

Administratieve rechtspraak moest als gevolg daarvan dus niet geduld worden.

Van dien geest getuigde een Kon. Besluit van 4 Februari 1816, Staatsblad n°. 41, waarbij, hoewel door Art. 183 der Grondwet het beleid der criminele justitie bij uitsluiting aan de Provinciale Hoven en Rechtbanken wordt toebetrouwd, toch nog uitdrukkelijk verklaard wordt, »dat het beginsel der fransche wetgeving, volgens hetwelk de administratieve beambten, ter zake van misdrijven in hunne betrekkingen begaan, niet in rechten mogen worden vervolgd, dan uit kracht eener decisie van den staatsraad, of andere politieke autoriteit, door en sedert de aanneming der Grondwet opgehouden heeft toepasselijk of verbindende te zijn.” Deze verklaring, hoeczeer

ook op zich zelve onnoodig en overvloedig, is opmerkelijk, daar zij het streven der regeering naar de onafhankelijkheid der rechterlijke macht ten zeerste aantoot.

Ons onderwerp meer betreffende is het Besluit van 5 Mei 1816, waarbij aan de administratieve autoriteiten wordt verboden door het opwerpen van conflicten den loop der justitie te stremmen, te stuiten of te verhinderen. Als gevolg hiervan zien wij de wet van 16 Juni 1816, Staatsblad n°. 27 ¹⁾): Over-

¹⁾ Belangrijk is in dit opzicht de rede door den Heer Gendebien in de zitting van de 2^e Kamer van 31 Mei 1816 bij de behandeling dezer wet gehouden. Uitvoerig gaat hij daarin de geschiedenis der contentieuse rechtspraak na en de onderwerpen waarover zij zich uitstrekt, maar toont daarbij tevens aan de moeilijkheden ontstaan door dat het voorlaatste artikel der Grondwet het behoud der bestaande wetten uitspreekt waarvan sommige met Art. 164 en 165 dierzelfde Grondwet in strijd zijn.

„Er zoude” zoo zegt de heer Gendebien ten slotte „eene wet hebben behoreen gemaakt te worden, waarbij vooraf de toepassing van Art. 164 en 165 der Grondwet op de bestaande wetten gemaakt ware.

Het provisioneel behoud van al de bestaande wetten plechtiglijk uitgesproken bij het voorlaatste artikel der Grondwet schijnt mij toe dezen voorloopigen maatregel voor te schrijven. — De Grondwet heeft ten doel de macht te regelen en de beginselen te bepalen veelcer dan onmiddelijk over de zaken, tot het civiele recht behoorende, bepalingen te maken; daarenboven is het verkieselijker den zin te omschrijven en de uitwerkselen der verschillende bepalingen van de Grondwet toetepassen, door middel van gewone wetten, veelcer dan deze taak aan de rechtbanken en administratieve collegies op te dragen, welker denkwijze verschillend

wegende dat eenige twistgedingen over eigendom of daaruit voortspruitende rechten, die volgens de bepalingen der Grondwet tot de kennisneming der rechterlijke macht behooren, volgens de fransche wetten aan het onderzoek en de uitspraak van administratieve autoriteiten waren verbleven en dat omtrent de wijze van overbrenging en afdoening derzelve bij de rechtbanken eenige bepalingen dienen gemaakt en voorts eene voorloopige voorziening dient daargesteld te worden, omtrent de competentie over zoodanige der genoemde zaken, welke volgens Art. 179 der Grondwet, bij den Hoogen Raad behooren afgedaan te worden, wordt bepaald.

Art. 1. Alle zoogenaamde conflicten van attributiën, welke in twistgedingen over eigendom, schuldverdering of burgerlijke rechten, door administratieve autoriteiten volgens de bepalingen der fransche wetten, zijn opgeworpen, en omtrent welke nog geen uitspraak gedaan is, worden, voor zooveel des noods vervallen verklaard.

Art. 2. Alle zoodanige der genoemde twistgedin-

kan zijn en die alzoo eene verwarring en eene gevaarlijke verscheidenheid in het stuk van de Grondwet kunnen invoeren."

Staatscourant van 3 Juni 1816. Zie eveneens in de Staatscourant van 1 Juni het verslag der Centrale afdeeling, en J. J. F. Noordziek, Verslag der handelingen van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. (1816—17) bl. 109 en vlg.

gen, welke tegenwoordig voor de Raden van Prefecture of Intendance aanhangig zijn, en welke volgens de Grondwet, aan de beslissing der rechterlijke macht zijn overgelaten, zullen in den staat, waarin zij zich bevinden, door een der partijen bij eene eenvoudige citatie, overgebracht kunnen worden voor den rechter van eersten aanleg.

De zaken, die niet volkomen geïnstrueerd zijn, zullen verder in geschrifte behandeld worden, bij memoriën overeenkomstig de bepalingen van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering (1^e gedeelte 2^o boek 6^e titel).

Indien echter zoodanige zaken van de competentie mochten zijn der vredegerichten, zullen dezelve aldaar afgedaan worden op den voet en de wijze bij voornoemd wetboek voor de vredegerichten voorgeschreven; zullende wijders van alle de in dit artikel vermelde zaken kunnen worden geappellceerd, hoe gering de waarde van het onderwerp ook zoude mogen zijn."

Terwijl Art. 3 en 4 dezer wet nog bepalingen behelzen aangaande zaken aan hooger beroep onderhevig, die te voren bij den Staatsraad, voortaan bij de Hooge gerechtshoven behandeld zouden worden, die ook tot aan de oprichting van eenen Hoogen Raad, diens functiën zouden waarnemen, bepaalt Art. 5: Dat alle schrifturen, memoriën of stukken, tot de hier bo-

vengemelde twistgedingen betrekkelijk, voor zoo ver die niet onder hen berusten, aan de Gouverneurs der respectieve provinciën zullen worden toegezonden, ten einde dezelve aan de belanghebbende partijen tegen reçu worden afgegeven.

Alle zoogenaamde conflicten worden in deze wet voor zooveel des noods afgeschaft. De te voren behandelde vraag of de Grondwet ze reeds had afgeschaft is hierdoor dus nog niet boven allen twijfel verheven, alleen dit is zeker dat men ze van nu af aan als met de Grondwet onbestaanbaar beschouwde, en het opwerpen er van niet langer toeliet.

En toch, het beginsel dat alle geschillen tot de uitsluitende kennismeming der rechterlijke macht behooren, de geheele ontkenning der administratieve rechtspraak, het eenige middel om conflicten te vermijden, bleek weldra, hetzij onuitvoerbaar te zijn, hetzij niet in de bedoeling der regeering gelegen te hebben. Drie maanden waren nauwelijks verlopen of een Kon. Besluit van 28 September 1816 bepaalde ¹⁾: dat onder de bepalingen van de wet van 16 Juni 1816 niet zijn begrepen, de vervolgingen wegens overtredingen op het stuk der wegen, als welke zonder bezwaar voorloopig kunnen worden overgelaten aan de

¹⁾ Dit besluit is te vinden aangehaald in het Staatsblad van 1820 n^o. 16, en Bijvoegsel Staatsblad 1817 bl. 934.

kennisneming der Gedeputeerde Staten, totdat alles deze zake betrekkelijk door de wet definitievelijk zal zijn geregeld." Bij datzelfde besluit werden tegelijk de Gedeputeerde Staten gemachtigd, »om tot zoolang omtrent de kennisneming van zaken betreffende de policie der groote wegen, enz. (voirie) bij eene algemeene wet zal zijn voorzien, dezelfde werkzaamheden uit te oefenen als door de voormalige Raden van Prefecture en Intendantschap zijn waargenomen en uitgevoerd, daaronder begrepen de cognitie over zoodanige civiele zaken als door de belanghebbers bij prorogatie aan de Raden van Prefectuur of Intendance reeds waren, of verder aan de Gedeputeerde Staten mochten worden opgedragen.

Met dien verstande nochtans, dat hierdoor omtrent andere twistgedingen over eigendom, schuldvordering of burgerlijke rechten op geenerlei wijze worde gederogerd aan de hierboven gemelde wet van 16 Juni 1816.

Al de verklaringen en overwegingen van dit Kon. Besluit kunnen echter niet wegnemen dat eene strafrechtelijke en burgerrechtelijke bevoegdheid aan Gedeputeerde Staten toegekend lijnrecht in strijd was met Art. 165, 166, 167 en 183 der Grondwet. Alleen als tijdelijke voorzieningsmaatregel tengevolge van al. 2 van het 2^e Additionnele Art. der Grondwet in verband met de Fransche wet van 29 Floréal An X. »Les

contraventions en matière de grande voirie telles qu'anticipations, dépôt de fumier ou d'autres objets et toutes espèces de détériorations commises sur les grandes routes, sur les arbres, qui les bordent, sur les fossés ouvrages d'art et matériaux destinés à leur entretien, sur les canaux, fleuves et rivières navigables, leurs chemins de halage, francs-bords fossés et ouvrages d'arts seront constatées, réprimées et poursuivies par voie administrative;" en het decreet van 16 Augustus 1810 kan dit Kon. Besluit alleen verdedigd worden. De regeering ging echter weldra nog verder. Een Kon. Besluit van 7 Januari 1817 ¹⁾ bepaalde het volgende: »uit aanmerking dat omtrent de wettige voortdoring der Dijk- en Polderbesturen der Hooge en andere Heemraadschappen en hoe ook die Collegiën genaamd mogen zijn, en omtrent de wettige voortdoring van derzelver instellingen en verordeningen geen redelijke twijfel bestaan kan, zullen behoudens hetgeen bij het 9^e Hoofdstuk der Grondwet is vastgesteld, deze collegiën al zoodanig gezag en zoodanige rechtsmacht blijven uitoefenen als aan dezelve bij hunne voortdoring in stand geblevene instellingen is toegekend, met verbod aan de Hoven en Rechtbanken en aan alle andere machten, om dezelve daarin te belemmeren of te verhinderen.»

¹⁾ Zie Staatsblad 1817 achter het Kon. Besluit van 10 April 1817 n^o. 15.

Moeilijk was volgens sommigen dit Kon. Besluit met art. 166 der Grondwet te rijmen, waarin duidelijk bepaald wordt dat de rechterlijke macht alleen wordt uitgeoefend door rechtbanken bij, of ten gevolge der Grondwet ingesteld. Geen wonder dat vele bedenkingen zich dan ook daartegen verhieven, die alleen te weêrleggen waren door een beroep op Art. 222 der Grondwet, door aantennemen dat »waar de laatst goedgekeurde reglementen den voet hunner inrichting uitmaken” daarom de Hooge en andere Heemraadschappen als rechtbanken bij of tengevolge der Grondwet ingesteld moeten beschouwd worden.

Ook hierna ging de regeering nog verder. Een Kon. Besluit van 16 Juli 1820 bevestigde de reeds aan zoovele bedenkingen onderhevige Besluiten van 28 September 1816 en 7 Januari 1817 en breidde ze nog meer uit door in Art. 2 te bepalen dat: »Bijaldien de dijk- en polderbesturen of andere dergelijke collegiën of ook eenige andere administratieve autoriteiten, in zaken van civiele administratie mochten vermeenen van ten onrechte door rechtsmiddelen te worden belemmerd, zal het aan dezelve vrijstaan, niet alleen om dezen vermeenden grond van defensie aan den rechter voortedragen, en daarop eene incompetentie van denzelven te sustineren, of tot afwijzing der gedane vorderingen te concluderen, maar ook om, zulks noodzakelijk of geraden oordeelende, Ons des-

wege met een gemotiveerd en van voldoende bewijzen voorzien adres te adriëren, ten einde door Ons zoodanige voorziening worde gedaan als naar bevind van zaken mocht geoordeeld worden te behooren."

Twee hulpmiddelen worden hier der administratieve macht aan de hand gedaan; het eerste, om de onbevoegdheid van den rechter te betoogen of de afwijzing der gedane vordering te verzoeken, zou reeds zonder dit besluit, volkomen duidelijk zijn en is tamelijk overvloedig. Wat echter het tweede betreft, het gevolg van het adriëren van den Koning is minder begrijpelijk, of de Koning de uitspraak van den rechter vernietigen of buiten werking kan stellen, wordt in het midden gelaten, daar in 't algemeen gesproken wordt van »voorzieningen, welke naar bevind van zaken mochten geoordeeld worden te behooren." Onder deze onbestemde uitdrukkingen laat zich veel verstaan en wordt een ruim veld voor verschillende interpretaties geopend.

Het werd echter hoe lang zoo duidelijker dat de regeering, al noemde zij het woord conflict niet, toch op eene bedekte wijze, zonder er openlijk voor uit te komen, tot het fransche conflicten-stelsel wilde terugkeeren. Het zoo even genoemd Kon. Besluit had ze feitelijk weer in 't leven geroepen, de laatste schrede behoefde slechts nog gedaan te worden.

Deze was het beruchte Besluit van 5 October 1822

Staatsblad n^o. 44, houdende voorziening, aangaande de conflicten van attributiën tusschen de administratieve en de rechterlijke autoriteiten.

Aan de Gouverneurs der Provinciën wordt daarbij opgedragen; om: »wanneer zij kennis bekomen, dat besturen of bestuurders voor de rechtbanken worden geroepen ter zake van hunne administratieve handelingen; of dat de wettigheid en bestaanbaarheid dier daden of handelingen aan de kennis en uitspraak der rechtbanken onderworpen worden; of dat deze kennisnemen van twistgedingen, welke volgens 's Rijks-wetten en Onze reglementen van bestuur tot de be-moeijingen van het administratief gezag behooren; lettende op Art. 165 der Grondwet en (vreemd genoeg) op de wet van 16 Juni 1816 Staatsblad n^o. 27 ¹⁾); eene gemotiveerde resolutie te nemen, waarbij zij

¹⁾ Onder de werking van de wet van 1816 had men twee koningen den een als eischer den ander als gedaagde voor eene Rechtbank van eersten aanleg zien optreden.

Lodewijk Napoleon Graaf van St.-Len eischer en de officier van justitie te Haarlem als vertegenwoordigende koning Willem I gedaagde in een proces over het Paviljoen te Haarlem.

Zulk een proces zoude vermoedelijk, na het besluit van 5 October 1822, door het opwerpen van een conflict afgesneden zijn geworden.

Tot voordeel of tot nadeel van den Staat en van de Justitie?

Zie hierbij de Pleitrede uitgesproken op 25, 26 en 29 Mei 1820 voor de Rechtbank te Haarlem door Mr. M. W. de Jonge advocaat bij het Hooggerechtshof te 's Gravenhage en die van Mr. J. D. Meyer.

verklaren, dat het administratief gezag in de zaak tusschen beide treedt en beweert, dat de kennisneming daarvan niet aan de hoven of rechtbanken kan toekomen.”

De Gouverneur zendt afschrift van zijne resolutie aan den Minister van Justitie, aan den President der rechtbank, voor welke de zaak gebracht is, en aan den Procureur of Officier bij dezelve. Zoodra nu de Officier voormelde resolutie heeft ontvangen, vraagt hij onmiddellijk overgave der processale stukken, terwijl, van dat oogenblik af, de rechters zich van alle kennisneming in het twistgeding moeten onthouden ¹⁾. Den zestienden dag na ontvangst der stukken doet het openbaar ministerie aan den Minister van Justitie een omstandig bericht toekomen aangaande de aanhangige zaak vergezeld van de processtukken, hetzij in originali, hetzij in afschriften, en van alle memoriën van verwering, door partijen of door de rechtbank aan het openbaar ministerie ter hand gesteld, om de bevoegdheid der rechtbank hetzij staande te houden of te betwisten.

Ook zal het aan partijen of aan de rechtbank vrijstaan zich rechtstreeks tot den Minister van Justitie te wenden. Binnen eene maand, nadat de stukken bij het departement van justitie zullen zijn ingekomen,

¹⁾ Op straffe van toepassing der Art. 127 en 128 C. Pén.

zal de Minister van Justitie met het hoofd of de hoofden der departementen van algemeen bestuur, in wier attributiën het voorwerp van het twistgeding behoort, een omstandig rapport aan den Koning aanbieden, die, na verhoor van den Raad van State, in de zaak eene met redenen bekleede eindbeslissing neemt, welke ter ieders kennisgeving in het Staatsblad vermeld zal worden.

Zoo was de regeering dan na negen jaren teruggekeerd tot het fransche stelsel, dat zij aanvankelijk had verlaten. Eerst als afgeschaft beschouwd, was het, langzamerhand voorbereid, thans in zijn geheel hersteld, met het gevolg dat spoedig weder, zooals van ouds, conflicten werden opgeworpen.

III.

BEDENKINGEN TEGEN HET CONFLICTEN BESLUIT VAN 5 OCTOBER 1822 EN TOEPASSING VAN HETZELVE.

Luide en levendige klachten deden zich weldra overal hooren over den weg, dien de regeering had ingeslagen. Met ter zijde stelling van de Grondwet in hare strekking en duidclijk uitgedrukte bepalingen, was, zoo zeiden velen, het Conflictbesluit een terugkeer tot het fransche stelsel van oppermacht en onaantastbaarheid der administratieve macht in hare handelingen, verordeningen en bestuur. »Wat wordt er van de onafhankelijkheid der rechterlijke macht?» vroeg Mr. W. B. Donker Curtius ¹⁾. »Een klank en anders niet: want die macht is niet onafhankelijk, welke maar een ondergeschikte tak is van een ander gezag, en welker handelingen en onderzoekingen zelfs kunnen worden gestuit door een ander gezag. Wat wordt er van de bepaling der Grondwet, dat de rechterlijke macht alleen wordt

¹⁾ De verdediging der wet op de instelling der rechterlijke macht ge-
toetst aan en wederlegd uit de Grondwet. Het belang des Konings en
dat der Natie.

uitgeoefend door rechtbanken, indien het gezag eener rechtbank ingeroepen zijnde, tot de handhaving van een vermeend burgerlijk recht, en deze zich gereed betoonende om de bestaanbaarheid of onbestaanbaarheid daarvan te onderzoeken en te beslissen, een ander gezag tusschen beide komt, en dat oordeel en die beslissing verbieden en tot zich trekken kan?" Voorzeker moet hij, die de meening voorstaat, dat volgens de Grondwet alle geschillen en twistgedingen van welken aard ook, uitsluitend behooren tot de kennismeming der rechterlijke macht, iedere regeling der zoogenaamde conflicten als strijdig met de Grondwet beschouwen, daar het opwerpen van een conflict niets anders ten doel heeft, dan om een geschil aan de kennismeming van den burgerlijken rechter te onttrekken. En toch, bij eene nadere beschouwing van Art. 165 in verband met de geheele Grondwet, is het moeilijk daaraan eene zoo uitgebreide uitlegging te geven ¹⁾. Geenszins wordt de kennismeming van alle geschillen tot de bevoegdheid der rechterlijke macht gebracht. Alleen die over eigendom of daaruit voortspuitende rechten, over schuldvordering of burgerlijke rechten behooren bij uitsluiting tot de kennis van de rechterlijke macht.

¹⁾ Mr. Francois Frets, Proeve over de ware onafhankelijkheid de rechterlijke macht. 1827.

Het woord eigendom omvat hier eveneens de overige rechten, die men op eene zaak kan hebben: de daaruit voortspruitende rechten zijn dan de burgerlijke gevolgen aan die zakelijke rechten toegekend en verbonden. Schuldvordering beteekent het recht op daden of nakomingen van anderen ten gevolge eener verbindtenis, en de burgerlijke rechten die in de derde plaats genoemd worden, zijn die rechten, die de bevoegdheid tot burgerrechtelijke handelingen behelzen in tegenoverstelling van de staatkundige rechten. Dat echter de Grondwet hier alleen het oog gehad heeft op geschillen van privaatrechtelijken aard blijkt, dunkt mij, duidelijk bij eene vergelijking met andere artikelen.

Art. 69. der Gr: van 1815 thans Art. 68, geeft den Koning de beslissing in alle geschillen tusschen twee of meer provinciën, wanneer Hij dezelve in der minne niet kan bijleggen; en Art. 148 geeft aan den Koning eveneens de eindbeslissing van geschillen tusschen plaatselijke besturen, die de Provinciale Staten te vergeefs in der minne hebben trachten te schikken, alle dus geschillen, die niet tot de kennisneming der rechterlijke macht behooren ¹⁾).

Gaan wij nu echter verder, dan lezen wij in Art. 187 dat de wet de judicature regelt op het stuk van

¹⁾ Mr. de Ranitz, Art. 68 der Grondwet in verband met de Geschiedenis van het Nederl. Staatsregt beschouwd. (Groningen, 1858).

alle belastingen zonder onderscheid. Maar dan blijkt ook dat aan het woord »schuldvordering" in Art. 163 zeer zeker geene algemeene beteekenis kan toegekend worden.

Een geschil immers over hetgeen men aan den Staat als belasting schuldig is, hetwelk iedereen zal erkennen dat onder de geschillen over schuldvordering gerangschikt moet worden, zou anders noodzakelijk daaronder begrepen zijn en dientengevolge geene bijzondere voorzieningen eischen. Het gevolg daarvan is, dat de wetgever belastinggeschillen aan eene andere macht als de rechterlijke ter beslissing kan opdragen; getuige de rechtspraak van Gedeputeerde Staten in belastingzaken. Eveneens besliste volgens Art. 201 het Collegie van Raden en Generaalmeesters van de Munt ¹⁾ alle kwestieën over het allooï essai en wat dies meer is, en volgens Art. 18 der wet van 19 Mei 1819 St. n^o 31. (Over de samenstelling en de werkzaamheden van het Collegie van Raden en Generaalmeesters der Munt,) besliste voormeld Collegie in die kwestieën, hetzij op de kantoren, hetzij bij visitatieën, hetzij in den loop der rechtsgedingen vóór of tegen de rijksambtenaren gevoerd, voorkomende. Uit dit alles blijkt, dunkt mij,

¹⁾ Dit Collegie is opgeheven door de Wet van 1 Juni 1850, omtrent het toezicht en de zorg over de zaken der Munt. Sl. N^o. 25.

dat reeds ten tijde van het Conflictenbesluit waar was, hetgeen door latere wetten steeds meer en meer is bevestigd dat Art. 165 alleen slaat op geschillen van privaatrechtelijken aard; dat het aan de rechterlijke macht enkel de beslissing toekent van die zaken, welke volgens de burgerlijke wet, en niet volgens de regels van een in het algemeen belang handelend staatsgezag kunnen beoordeeld worden. Wel wordt menigmaal aan den rechter ook de beslissing over publiekrechtelijke belangen onderworpen, doch dit is eene bijzondere macht, welke hem verleend wordt, doch die hem telkens bijzonder moet opgedragen worden en die niet uit de Grondwet noodwendig volgt.

»Het bedenkelijke van het Besluit van 5 Oct. 1822' zoo zegt Thorbecke ¹⁾ »ligt niet zoo zeer in dat Besluit zelf, want dit gebiedt uitdrukkelijk de inachtneming van Art. 165 der Grondwet; maar het nadeel der verordening ontsprong uit haar samenvloeijen met eene vroegere nog niet onderdrukte hebbelijkheid; wij geraakten daardoor weder op den stroom der fransche praktijk, die veel civielrechtelijke zaken aan het contentieux d'administration onderwerpt." En ook Mr. H. van Sonsbeeck ²⁾ de kundige voor-

¹⁾ Aanteekening op de Grondwet. 1^e uitg. bl. 290.

²⁾ Bijdrage ter regeling van het beheer der Dijk- en Polderbesturen en van de conflicten van Attributie. bl. 42.

stander van de zelfstandigheid en onafhankelijkheid der rechterlijke macht geeft eene eensluidende uitlegging aan Art. 165 der Grondwet. »De gewone rechter» zoo zegt hij »beslist alzoo bij uitsluiting wanneer een rechtsgeschil plaats heeft, en dit geschil, eigendom, daaruit voortspruitende rechten, schuld-vordering of burgerlijke rechten tot onderwerp heeft. De beslissing behoort daarentegen niet noodzakelijk bij den gewonen rechter, wanneer er wel een rechtsgeschil plaats heeft, maar dat staatkundige of administratieve rechten ten onderwerp heeft; alsdan kan en behoort de beslissing aan eene andere macht te worden opgedragen: de beslissing over de doelmatigheid, het belang, de geschiktheid van tijd of plaats der handelingen van het administratief gezag, behoort evenzoo bij uitsluiting aan het administratief gezag, als de beslissing omtrent hetgeen recht en wet medebrengen aan het rechterlijk gezag behoort; en indien de rechter al in den kring van het administratief gezag zoude willen treden, zoo zouden hem dadelijk alle regel en leiddraad ter beslissing ontbreken; deze grondbegrippen te willen veranderen zoude zijn de oeconomie der Grondwet ten onderste boven te keeren.»

Eene tweede vraag aan het Besluit van 5 October 1822 verbonden is deze. Kan men de regeling der conflicten volgens Art. 73 der Grondwet beschouwen

als een maatregel van inwendig bestuur, met andere woorden, kon de Koning de rechtspleging op het stuk der Conflicten bij koninklijk besluit regelen? Ook hierover liepen de gevoelens uiteen¹⁾.

»De vraag,» zoo zegt Mr. Dirk Donker Curtius, »of niet eene wet vereischt wordt ten einde de bepalingen van het Besluit van 5 October 1822 in werking te brengen is moeilijk te beantwoorden, omdat de Grondwet deswege geene algemeene regeling aan de hand geeft, en men daar wel van wetten en maatregelen van algemeen bestuur vindt gewag gemaakt, maar niet bepaald is, en waarschijnlijk niet is kunnen worden aangewezen, wat door de wetten moet, wat door besluiten kan worden geregeld. De Grondwet bepaalt niet, immers niet duidelijk, of de wetgevende macht, de Koning of de rechter zelf moct oordeelen, of het twistgeding over eigendom, schuldvordering en burgerlijke rechten, of over zuiver administratieve handelingen loopt, en alzoo zou men daaruit kunnen afleiden, dat eene wet gevorderd wordt, om de Grondwet op dit punt aantevullen; intusschen is dit gevoelen aan veel twijfel onderhevig, de fransche wetten toch zijn behouden, dus ook die op de conflicten, voor zooverre

¹⁾ Aanmerking op het besluit van 5 October 1822 houdende voorziening wegens de conflicten van attributie. (1825) bl. 35.

Art. 165 daaraan niet stilzwijgend heeft gederogeed; sedert 1813 tot en met 1822 is er wel geen conflict opgeworpen; de autoriteiten hebben zich wel bepaald, om voor den rechter alleen de incompetentie te doen gelden, maar eene uitdrukkelijke afschaffing is hier niet aanwezig en zoo kan dus op grond der fransche wetten bij maatregel van inwendig bestuur worden voorgeschreven, hoe die wetten behoudens Art. 165 der Grondwet op onze instellingen zouden werken en toegepast worden."

Algemeen werd dit gevoelen echter niet gedeeld. »Wij maken," zoo schrijft van Hogendorp ¹⁾, »op deze geheele zaak (het conflictenbesluit) slechts eene enkele aanmerking. De inbreuk van het administratief gezag op het rechterlijke wordt geweerd door eene wet ²⁾, en de inbreuk van het rechterlijk gezag op het administratieve wordt geweerd door besluiten. Men zou eerder het tegendeel verwachten, en denken, dat de administratieve autoriteiten konden tot hun plicht gehouden worden door bloote besluiten, terwijl er eene wet zou noodig zijn tot regeling van het rechterlijk gezag." De gegrondheid dezer aanmerking zal moeilijk te ontkennen zijn, de regeling der

¹⁾ Van Hogendorp, Bijdragen tot de huishouding van staat. Dl. VIII. 2^e Stuk. bl. 127.

²⁾ Wet van 16 Juni 1816.

conflicten is daarenboven eene zaak van zoo groot gewicht, zoo nauw in verband staande met de rechten der ingezetenen; geen wonder dus dat de overtuiging meer en meer veld won, dat dit belangrijk onderwerp, meer dan menig ander, aanspraak maakte op die meerdere waarborgen, die een onderzoek door de wetgevende macht geeft, en dientengevolge door eene wet behoorde geregeld te worden. Alvorens echter de verschillende pogingen nategaan ten einde eene regeling der conflicten bij de wet voortebereiden, zal een kort overzicht der conflicten zooals die door de regeering beslist zijn, niet overbodig zijn ten einde de werking en de opvatting van het besluit van 5 October 1822 eenigszins nader kenbaar te maken ¹⁾).

¹⁾ (1825—28)	Opgeworpen conflicten.	Opgeheven conflicten.	(1829—44)	Opgeworpen conflicten.	Opgeheven conflicten.
1823	10	1	1829	4	2
—24	15	2	—30	4	4
—25	9	2	—31	1	—
—26	7	2	—35	2	2
—27	11	4	—36	4	—
—28	8	3	—37	1	—
			—39	1	1
6 jaren	60	14	—40	2	—
			—43	1	1
			16 jaren	20	10

Gedurende de 22 jaren dat het Besluit van 5 October 1822 van kracht geweest is, zijn opgeworpen tachtig conflicten waarvan er zes en vijftig gehandhaafd zijn. Van deze tachtig conflicten behooren er zestig tot de eerste zes jaren, namelijk tot en met het jaar 1828, en van deze zijn er veertien afgewezen. De overige zestien jaren leveren slechts twintig conflicten op, waarvan er tien gehandhaafd zijn.

Behalve eene noodzakelijke oorzaak, namelijk de afscheiding van België als verlies van de grootste helft van het rijk, zoo is toch eene merkbare vermindering in het aantal der opgeworpen conflicten in de latere jaren waartenemen.

Als redenen daarvoor zijn in de eerste plaats aantencmen, de regeling van geschil-punten door nieuwe wetten ¹⁾, voorts de uitspraken in vroegere conflicten, die eene zekere jurisprudentie vormden en dus veelal als leidraad en aanwijzing konden dienen, en eindelijk de publieke opinie die zich steeds krachtig tegen het geheele conflictenstelsel bleef verzetten.

De inning der Polderlasten behoort onder de voorwerpen, die tot vele conflicten aanleiding gegeven hebben. Reeds het allereerste conflict van 10 April 1823 Staatsbl. n^o. 15 is van dien aard.

¹⁾ Wet van 9 October 1841 St. n^o. 42, betrekkelijk de rechtsmacht der hooge en andere heemraadschappen, dijk- en polderbesturen.

De Penningmeester van het Heemraadschap Mark en Dintel in Noord-Brabant had namelijk executie bevolen tegen een' huurder van den Graaf de Merode Westerloo, op grond dat deze weigerachtig was om den omslag in de polderlasten te betalen.

Nadat verschillende excepties door dien huurder voor den rechter waren aangevoerd, wierp de Gouverneur van Noord-Brabant een conflict op, hetwelk op de volgende gronden gehandhaafd werd.

»Dat voornoemde Penningmeester ten gevolge van vroegere wetten en reglementen tot het doen van parate executie gerechtigd was, daar die executie niets anders ten doel had dan de betaling te erlangen van den vastgestelden omslag, een geschil hetwelk geheel tot de kennismeming der administratieve macht behoort.

Dat de excepties in dezen niets ter zake doen, daar het buiten tegenspraak is dat exceptiën tegen eene actie gemaakt, de natuur dier actie niet veranderen, noch het gevolg kunnen hebben om de actie zelve aan de kennismeming der bevoegde macht te onttrekken ¹⁾»

Verhakkingen van griendhout, ontgravingen, aard-

¹⁾ Tot hetzelfde onderwerp betrekkelijk zijn de Conf. besluiten van 15 Oct. 1823, St. n^o. 44, van 18 Jan. en 16 Dec. 1825, St. n^o. 5 en n^o. 78, van 11 Oct. 1827, St. n^o. 44 en van 29 Oct. 1829, St. n^o. 71, van 17 en 30 Dec. 1840, St. n^o. 76 en 96.

halingen en vervoer van aarde en de vergoedingen daarvoor door Dijk- en Polderbesturen te geven zijn eveneens de aanleiding tot sommige conflicten geweest, en steeds door de regeering tot de administratieve geschillen gerekend, die niet door de rechtbanken maar door de Gedeputeerde Staten ingevolge Art. 222 der Grondwet van 1815 beslecht moesten worden.

Tot voorbeeld daarvan strekke het Conflictenbesluit van 9 Juli 1823 St. n^o. 27 ¹⁾.

Frans van der Straten, aannemer van publieke werken, was veroordeeld door de rechtbank te Gorinchem tot voldoening van kosten, schaden en interessen aan Fennigje van der Bas weduwe Alewijn Duybus wegens wederrechtelijke aardhalingen en verhakkingen van griend en vervoer van aarde bij gelegenheid van eene herstelling van den dijk. Daar echter een reglement van Dijkgraven en Heemraden van den Alblasserwaard van 17 Nov. 1661 die handelingen met voorafgaande schadeloosstelling op last van het dijkbestuur gedaan rechtvaardigde, en al deze formaliteiten in deze zaak geschied waren, zoo wierp de Gouverneur van Zuid-Holland een conflict op, bij welks handhaving het vonnis van de rechtbank van Gorinchem vernietigd werd op de volgende gronden.

¹⁾ Van denzelfden aard, zijn de Confl. besluiten van 2 Aug. 1823, St. n^o. 31 van 7 April 1824, St. 29, 7 November 1827, St. n^o. 49, van van 19 Nov. 1828, St. n^o. 64, van 3 October 1836, St. n^o. 51, enz.

»Dat de verhakkingen en aardhalingen door den aannemer niet op eigen gezag en zonder wettige oorzaak geschied zijn, maar na eene voorafgegane aanwijzing van het Dijkbestuur, krachtens het gezag door reglementen aan voormeld bestuur toegekend.

Dat, aangezien het eigendomsrecht geenszins betwist is, het geschil niet onder Art. 165 der Grondwet vervalt. Dat, bijaldien de rechterlijke macht over eene zaak als de onderwerpelijke zoude kunnen beslissen, de ingedijkte gronden aan onberekenbare gevaren zouden worden blootgesteld, en daaruit vertragingen zouden kunnen voortspruiten, welke de zoo dikwijls met allen spoed gevorderde hulpmiddelen tot eene noodlottige onzekerheid zouden doen uitstellen.

Dat hier dus eene handeling van eene openbare autoriteit in de uitoefening harer administratieve functien aanwezig is, welker beoordeeling buiten de bemoeiingen van den gewonen rechter ligt, terwijl bij geschil over de hoegrootheid der schadevergoeding alleen een beroep op Gedeputeerde Staten en op de administratie van den Waterstaat toegelaten is ingevolge Art. 222 der Grondwet.”

Evenals het bestuur der polders, zoo heeft ook het beheer der wegen tot vele conflicten aanleiding gegeven. De jurisdictie der Prefectuurraden, volgens

fransche wetten, zoowel poenaal als civiel, op het stuk der wegen, was in haar geheel aan Gedeputeerde Staten overgegaan krachtens besluit van 28 September 1816 n°. 26. Het is waar dat Gedeputeerde Staten rechtens niet gezegd kunnen worden de Prefectuurraden te hebben vervangen, zooals ook door Mr. H. van Sonsbeeck wordt aangetoond ¹⁾, die daarom de conflicten over dit onderwerp hevig bestrijdt. Te ontkennen valt het echter niet dat desniettegenstaande het Gouvernement onder de regeering van Willem I hen herhaaldelijk als zoodanige plaatsvervangers heeft aangemerkt. Het gevolg hiervan is dat bij de verschillende conflicten dienaangaande opgeworpen meermalen questies over eigendom van boomen, bruggen en heggen aan de wegen door Gedeputeerde Staten uitgemaakt zijn en in weerwil van Art. 165 der Grondwet aan 's rechters kennisneming zijn onttrokken.

De hieronder aangehaalde conflictenbesluiten geven daarvan menig blijk ²⁾.

De geschillen ontstaan over leverantiën en requisitiën, op last der openbare macht gedaan, hebben ook meer dan één conflict in 't leven geroepen ³⁾. Als

¹⁾ Van Sonsbeeck. II. bl. 62.

²⁾ Conf. besluit van 12 Juli 1823, St. n°. 28, 12 Sept. 1824, St. n°. 49, 6 Mei 1826, St. n°. 37, 30 Aug. 1825, St. n°. 68.

³⁾ Conf. besluit van 5 Maart 1824, St. n°. 26, van 30 Juni en 6

administratieve daden, wier kennisneming en beoordeeling niet aan de rechterlijke macht toekomt, worden zij meermalen op vrij onbestemde gronden aan 's rechters uitspraak onttrokken. Zoo wordt er in het besluit van 5 Maart 1824 St. n^o. 16 gesproken van 's rijks wetten en reglementen van bestuur zonder dat die wetten duidelijk worden aangegeven. Deze soort van conflicten dan ook waren het meest aan bedenkingen onderhevig.

Bij de wet van 12 Mei 1819 St. n^o. 20 op den ophef van de in- en uitgaande rechten en accynsen, in het 18^e Hoofdstuk, werd aan de ambtenaren de bevoegdheid gegeven om te benaderen die voorwerpen en goederen, die naar hunne meening te laag waren aangegeven, alles volgens de aldaar voorkomende bepalingen en onder toezicht van de Directeuren der in- en uitgaande rechten en accijnzen, die de benaderingen goed- en afkeuren konden. Wanneer nu de benaderde meende de aangifte op de rechte waarde te hebben gedaan, en dus door de benadering verongelijkt te zijn, kon hij zich tot voormelden Directeur wenden, die ingeval van afkeuring der benadering, de goederen aan den eigenaar moest doen teruggeven en hem zelfs om bijzondere redenen

Sept. 1825, St. n^o. 54 en 58, 28 Febr. 1824, St. n^o. 21, van 8 Febr. 1836, St. n^o. 2.

eene vergoeding van kosten, schaden en interessen ten laste van de benaderaars kon toeleggen. Conflicten over de al of niet gegrondheid eener benadering zijn meermalen ontstaan ¹⁾, en op grond van voormelde bepalingen werd daarbij steeds door de regering aangenomen, dat alleen de administratieve macht, met uitsluiting van den rechter, over die al of niet gegrondheid had te oordeelen en te beslissen. Behalve deze verschillende categoriën van conflicten verdienen nog eenige op zich zelf staande vermelding, eensdeels wegens de personen, die er in gemoeid waren, anderdeels van wege het zonderlinge der feiten, die er aanleiding toe gaven.

Van eerstgemelden aard was het volgende conflict. Gedurende den loop van het jaar 1824 werd de Staat onverwacht voor de rechtbank gedaagd door Willem Lodewijk graaf van Wassenacr Starrenburg, die vorderde dat hem het genot en rustig bezit verschafft zou worden van al zijne voormalige rechten en gerechtigheden tot zijne ambachtshcerlijkheden van Ruyven, Maasland en Maaslandsluis behoorende, en bijaldien begrepen mocht worden, dat hij dienaangaande of wel van een gedeelte daarvan ten algemeenen nutte was of moest worden ontzet; dat

¹⁾ Confl. besluit van 4 Sept. 1824, St. n^o. 46, 1 Juni en 22 Aug. 1826, St. n^o. 41 en 57. van Sonsbeeck. II. 162.

hem dan vergoed zou worden, hetgeen zijne heerlijkheden daardoor minder waardig waren geworden, met vergoeding van kosten schaden en interessen, die hij daardoor reeds had geleden of in het vervolg nog zou te lijden hebben.

De rechtbank in eersten aanleg stond den eisch toe, en veroordeelde den Staat in de vergoedingskosten. Indien dit beginsel van eene algemeene schadeloosstelling ten voordeele van allen, die bij de afschaffing der heerlijke rechten nadeel hadden geleden, ook door de overige rechtscollegies en door den Hoogen Raad ware aangenomen, zouden de gevolgen voor den Staat niet te overzien zijn geweest. Terwijl de zaak in appel kwam en ieders belangstelling gespannen was, wierp de Gouverneur van Zuid-Holland een conflict op, bij Kon. Besluit van 28 Augustus 1825 Staatsblad n°. 67 op de volgende gronden gehandhaafd:

»Acht slaande op het Besluit van 26 Maart 1814 St. n°. 46, (houdende provisionele bepalingen wegens de toekomstige uitoefening der Heerlijke rechten) en op de Staatsregelen en wetten met betrekking tot de leen- en heerlijke rechten in het tijdvak van den jare 1795 tot den jare 1813 in de noordelijke provinciën van het rijk vastgesteld. In aanmerking nemende dat de rechterlijke macht, niet alleen krachtens de op dat onderwerp bestaande wetten, maar ook

uit den aard der zaak, onbevoegd is om van de onderwerpelijke zaak kennis te nemen, vermits de rechter door zoodanige kennisneming zich ontwijfelbaar zou bemoeien met onderwerpen van staatkundigen aard en in verband staande met groote staatkundige gebeurtenissen, waardoor menigvuldige ingezetenen verliezen hebben geleden, tot welker vergoeding de Staat door geene rechterlijke uitspraak kan worden verplicht, daar het buiten het bereik van den rechter valt om zoodanige staatkundige gebeurtenissen en de verplichtingen, welke daaruit voor den Staat zouden kunnen ontstaan, en de mogelijkheid om aan die verplichtingen te voldoen, naar de regelen en beginselen van het gewoon burgerlijk recht te waardeeren en te beoordeelen."

Zoo werd de storm afgewend: of de zaak echter geheel zuiver was valt te betwijfelen. In 't algemeen genomen zijn de veranderingen in den politieken toestand van een volk te weeg gebracht te beschouwen als het werk der natie zelve, hetgeen bezwaarlijk aanleiding kan geven tot vergoeding van schade voor individuele verliezen, te meer daar verscheidene wetten en een lang verloop van jaren dezen nieuwen toestand hadden bevestigd en bekrachtigd. Daar het geschil echter eigendom en daarmee verwante rechten betrof, was de rechterlijke macht zeer zeker bevoegd om van den eisch van den heer van Wassenaer

kennis te nemen, maar was de toewijzing van dien eisch door den rechter in strijd met het Vorstelijk Besluit van 26 Maart 1814 over de Heerlijke rechten.

Merkwaardig is om vele redenen het gehandhaafde conflict van 6 October 1824 Staatsblad n°. 54.

Een zekere P. J. Reus had den burgemeester der gemeente Lubbeck voor de correctioneele rechtbank te Leuven gedagvaard, voorgevende dat genoemde burgemeester, sprekende tot den commissaris van het arrondissement, hem zou hebben gelasterd in eene herberg in tegenwoordigheid van andere personen.

In deze zaak werd door den Gouverneur van Zuid-Brabant een conflict opgeworpen, hetwelk gehandhaafd werd op de volgende gronden. »In aanmerking nemende, dat het uit de overgelegde stukken blijkt dat de gedaagde in dezen heeft gehandeld in zijne hoedanigheid van Meijer der Gemeente en dat alzoo op hem toepasselijk is het tweede lid van Art. 367 van het Wetboek van Strafrecht.» Dit tweede lid van Art. 367 bepaalt namelijk dat laster niet aanwezig is bij daden, welke de wet veroorlooft openbaar te maken, noch op zoodanige als degene die ze aan iemand ten laste legt, uit hoofde van zijnen post of van de op hem liggende plichten, gchouden was te ontdekken of te bestraffen.

Wij zien hier dus den Koning rechtstreeks in strafzaken rechtsmacht uitoefenen, hetgeen dus, wil

men aan dit beginsel getrouw blijven, telkenmale zal dienen te geschieden bij alle overtredingen door ambtenaren in hunne administratieve functiën gepleegd.

Deze beslissing is dan ook klaarblijkelijk met de wetten strijdig. Alleen Art. 177 der Grondwet van 1815 bevat eene uitzondering. De leden van de Staten-Generaal, de hoofden der Departementen van algemeen bestuur, de leden van den Raad van State en de Commissarissen van den Koning in de Provinciën, alleen deze hooge staatsambtenaren kunnen wegens misdrijven in het uitoefenen hunner functiën begaan, in rechten betrokken worden, nadat de Staten-Generaal daartoe uitdrukkelijk verlof verleend hebben. De overige ambtenaren kunnen alle op de gewone wijze voor den strafrechter geroepen worden. Indien dus bovengenoemde burgemeester van Lubbeck, in Art. 367 al. 2 eene versooneude bepaling te zijnen voordeele gezien had, had hij die zelf aan den rechter moeten voordragen om vrijspraak te erlangen, zoo zijne verdediging gegrond ware bevonden, maar had dit nimmer aanleiding tot het opwerpen en handhaven van een conflict kunnen geven ¹⁾.

De regeering is dan ook later van deze meening

¹⁾ Zie hierover van Sonsbeeck. II. bl. 192. Arnheemsche Courant van 21 December 1824. Dissertatie van den Referendaris bij het departement van Justitie Henri Box. Brussel. 1829. (Remarques sur quelques conflits d'attributions.)

teruggekomen zooals wij zien in het Conflictenbesluit van 29 Juni 1828 Staatsbl. n°. 43.

De Gemeenteraad te Hasselt in Overijsel had bij eene verordening verboden om mest aan den openbaren weg neêr te leggen op straffe van verbeurdverklaring.

Toen nu een inwoner dier stad op deze verordening geen acht geslagen had, werd de zich bij zijn huis bevindende mestvaalt zonder eenigen vorm van proces van stadswege weggehaald. Een eisch tot schadevergoeding bij den kantonrechter tegen het stedelijk bestuur daarop ingesteld zijnde wierp de Gouverneur van Overijsel in deze zaak een conflict op. De regeering vernietigde dit echter op grond dat het gepleegde feit geen administratieve handeling was, welker wettigheid of bestaanbaarheid aan 's rechtors kennisgeving behoorde onttrokken te worden, maar eene inbreuk op den eigendom van een ingezeten, en derhalve eene daad, waaruit eene rechtsvordering tot schadeloosstelling voortsproot, ter beoordeeling van de Rechtbanken staande.

Hier zien wij dus toegepast het ware beginsel dat men bij een geschil moet nagaan wat er het onderwerp van is. Te veel is dikwijls, in verschillende conflictenbesluiten, met den naam van administratieve daden, tot wier beoordeeling de rechter naar men beweerde onbevoegd was, bestempeld, hetgeen eenvoudig een burgerlijke eisch tot schadevergoeding of een geschil over eigen-

dom was, alleen omdat eene der partijen een staatsambtenaar was, en heeft men dus, acht slaande op de persoon, den aard van het geding geheel uit het oog verloren. Van zulk eene dwaling getuigt het conflictbesluit van 4 November 1827 Staatsbl. n^o. 48. De Staten van Noord-Brabant hadden namelijk met goedkeuring des Konings aan Anton Poos en consorten gemeentegronden verkocht gelegen in het land van Cuijk. Lambert Jurgens en anderen eischten de gronden terug op hun naam als eigenaars pro indiviso. Een hierop opgeworpen conflict werd gehandhaafd om reden dat eene verkoop, door de Provinciale Staten gedaan, eene administratieve handeling was en de rechtbank onbevoegd daarover te beslissen. Daar echter de verkoop niet werd aangevallen, maar alleen de eigendom betwist werd, zoo werd hier duidelijk de aard van het geschil voorbijgezien, met op den voorgrond stelling van de hoedanigheid van partijen.

Uit deze weinige voorbeelden hoop ik enigszins het Besluit van 5 October 1822 in zijn doel en werking kenbaar gemaakt te hebben, daar velen in die dagen de onderscheidene conflictbesluiten nauwkeurig en uitvoerig hebben nagegaan en beschreven¹⁾.

¹⁾ Mr. C. Backer, Over het voorwerp van Regterlijke beslissing. De Brouckere en Tielemans, Répertoire de l'Administration et du droit administratif en Belgique. 5^e Deel, bl. 317—338.

Vele aanvallen heeft het conflict-stelsel uitgelokt, en luide bedenkingen zijn er tegen ingebracht.

Uitvoerig vinden wij al die grieven in het bekende werk van den heer van Sonsbeeck over de zelfstandigheid en onafhankelijkheid der rechterlijke macht, aangewezen.

Dat al die bedenkingen ongegrond waren zal wel niemand beweren, maar waar men de macht om conflicten op te werpen een geducht en gevaarlijk wapen in de handen der regeering noemde, waar van Sonsbeeck sprak van »een' afzichtelijken toestand die aanleiding gaf tot gedrochtelikheden, een' terugkeer tot de tijden toen de Heilige Lodewijk recht sprak onder den eik van Vincennes¹⁾»; daar heeft toch de uitkomst en de ervaring geleerd dat zoo ergerlijke schrikbeelden niet zijn bewaarheid, en zal men eerder instemmen met het oordeel van de Brouckere en Tielemans waar zij aan het einde van het Besluit van 5 October 1822 het volgende zeggen: »certes il y avait là des garanties et des garanties nombreuses; aussi la plupart des conflits, que le roi a jugés, l'ont-ils été conformément aux véritables principes; et si tous ne méritent pas cet éloge, c'est que l'administration, quelque éclairée qu'on la suppose est toujours dominée dans ses jugements par des considérations de fait étrangères à la loi,

¹⁾ Nadere bijdrage ter regeling van het beheer der Dijk- en Polderbesturen en van de Conflicten van attributie bl. 19.

par la crainte d'être entravée dans sa marche, dès qu'un particulier réclame contre elle le secours des tribunaux par le besoin de réprimer la moindre résistance, la plus légère opposition, qui se manifeste à l'encontre de ses vues ou de ses actes; en un mot c'est que l'administration a trop de susceptibilité pour être juge de sa propre compétence."

IV.

POGINGEN TOT WETTELIJKE REGELING DER CON-
FLICTEN TOT DE INTREKKING VAN HET CON-
FLICTENBESLUIT. 20 MEI 1844.

De algemeene roepstem en de vele bezwaren in den lande tegen het Besluit van 5 October 1822 konden niet nalaten eenigen indruk op de regeering te maken, en ook bij haar den wensch te doen ontstaan om door eene wet de wijze te regelen, waarop geschillen over bevoegdheid tusschen de administratieve en de rechterlijke macht ontstaan, moesten beslist worden.

In een ontwerp van wet op de Rechterlijke Organisatie den 24 Januari 1827 bij de Staten-Generaal ingediend vinden wij namelijk de volgende bepalingen aangaande de conflicten.

Art. 3. »Wanneer in zaken, aanhangig voor den burgerlijken rechter, het administratief gezag beweert, dat de rechterlijke macht niet bevoegd is, om van het geschil kennis te nemen, maar dat hetzelfde tot het administratief gezag behoort, zal de rechter, bij

wien deze exceptie wordt voorgesteld, zich onthouden verder van de zaak kennis te nemen, totdat daaromtrent zal zijn beslist, en het openbaar ministerie bij de rechtbank zal de stukken van het geding, met bijvoeging van zijne wijze van beschouwing, dadelijk aan den Hoogen Raad toezenden.

Art. 4. De Hooge Raad zal de zaak in vereenigde Kamers onderzoeken, en dezelve met een gemotiveerd advies aan den Koning zenden, welke over het geschil van bevoegdheid zal beslissen.

Art. 5. In al de gevallen, waarin zoodanig geschil van bevoegdheid voor den Hoogen Raad zelven, raauwelijks mocht ontstaan, of ten gevolge van eene voorziening in cassatie aldaar mocht zijn gebracht, zal de Hooge Raad daarover geene rechterlijke uitspraak doen, maar handelen overeenkomstig het voorschrijf van het voorgaande artikel.

Daar echter de twee laatste artikelen het voorwerp van vele aanmerkingen in de afdeelingen werden zoo veranderde de regeering ze aldus.

»Art. 4. Ecne Kamer van den Hoogen Raad zal de zaak onderzoeken, en wanneer zij oordeelt dat de rechterlijke macht onbevoegd is, zal zij bij arrest de zaak naar het administratief gezag verwijzen.

Indien de Kamer zich door die verwijzing bezwaard acht zal het conflict in vereenigde Kamers bij den Hoogen Raad worden onderzocht en een gemotiveerd

advies aan den Koning worden ingeleverd, welke over het geschil van bevoegdheid zal beslissen.

Art. 5. In al de gevallen waarin zoodanig geschil van bevoegdheid voor den Hoogen Raad zelve mocht ontstaan zal de Hooge Raad handelen overeenkomstig het voorschrift van het voorgaande artikel.”

Aldus veranderd werden deze drie artikelen desniettenstaande bij de openbare beraadslagingen van verschillende zijden afgekeurd ¹⁾).

De een ontkende de mogelijkheid van conflicten en vond dientengevolge hunne regeling onnoodig. Een ander wilde ze bij eene afzonderlijke wet geregeld zien. Sommigen vonden dat in deze artikels de zaak te oppervlakkig geregeld was, en eischten nauwkeuriger voorzieningen. Anderen weder meenden dat de administratieve macht bij de beslissing der conflicten te veel op den achtergrond geplaatst was.

Toen nu ieder het zijne aangevoerd had en de regeering begon te bemerken, dat deze drie artikelen wellicht de verwerping der geheele wet ten gevolge konden hebben, zoo werden zij bij koninklijke boodschap van 10 April 1827 ingetrokken en werd de wet op

¹⁾ Zie hierover: Opinion énoncée par M. Douker-Curtius van Tienhoven, député de la Hollande à la deuxième chambre des Etats-Généraux, sur le projet de loi sur l'Organisation judiciaire, dans la séance du 4 Avril 1827, bl. 8 tot 19, Les conflits.

de Rechterlijke Organisatie zonder eenige voorziening op het stuk der conflicten aangenomen.

De oude stand van zaken, namelijk het Besluit van 5 October 1822, bleef na deze mislukte poging dus gehandhaafd, de quaestie bleef echter niet rusten.

In verschillende geschriften uit die dagen en in dagbladartikelen gaven deskundigen of belangstellenden in en buiten de Kamer hunne inzichten aangaande ons onderwerp te kennen, waarbij zij plannen aan de hand deden en de beginselen ontvouwd en waarop volgens hunne meening eene wet op de conflicten moest berusten.

Mr. P. C. Schooneveld in zijne »Bedenkingen tegen het ontwerp van wet over de samenstelling der rechterlijke macht en het beleid der justitie;» zag er geen bezwaar in om de beslissing der conflicten geheel aan den Hoogen Raad op te dragen ¹⁾. »Naar mijn oordeel», zeide die schrandere rechtsgeleerde tevens lid der Staten-Generaal »is het zelfs onstaatkundig om door het hoofd van den Staat te doen beslissen, hetgeen men even goed door een gevestigd collegie kan gedaan krijgen. De groote en eenige zwarigheid tegen het overbrengen op den Hoogen Raad is, dat men dezen als 't ware souverain maakt, en dat men, omtrent de rechterlijke macht,

¹⁾ Bl. 44 tot 47.

als dikwerf in strijd met de administratieve, voorzichtig moet te werk gaan. Mijn antwoord echter op die eenige tegenwerping is deze. Zoo niet alleen de lagere gerechten, maar ook het hoogste collegie van uw land, dermate is factieus of immoreel dat het opzettelijk de handelingen des bestuurs zou verlammen, dan kunnen de conflicten u niet redden, want dan doet de rechterlijke macht in facto, hetgeen men haar in jure belet."

Eene andere wijze van regeling, insgelijks door den Heer Schooneveld voorgesteld, is deze: om namelijk de beslissing der conflicten aan eene gemengde rechtbank, een' Raad van Conflicten opgedragen, bestaande uit vijf leden van den Hoogen Raad en vijf leden van den Staatsraad onder voorzitterschap van den Minister van Justitie. Onder de voorstanders van zulk eenen Conflictenraad vinden wij ook Mr. D. Donker Curtius. Dat er veel goeds in zulk eene regeling gelegen zou zijn, zal niemand ontkennen. Waar de rechterlijke macht veelal met de belangen van het staatsbestuur niet zoozeer vertrouwd, en aan administratieve ambtenaren het oplossen van rechtsquaesties dikwijls vreemd is, zoo zou hunne samenwerking in één collegie, rechtsprekende over gemengde, beider attributen rakende geschillen, niet anders dan gewenscht kunnen zijn 1). De wenschelijkheid om de

1) Zie ook de Tijdgenoot, II^e Deel bl. 121. „Wanneer de rechterlijke

conflicten op eene dezer beide wijzen te regelen, zal later nader behandeld kunnen worden, daar het laatste der twee genoemde plannen van regeling aan het onderzoek en de overwegingen der wetgevende macht onderworpen is geworden.

De eerste gelegenheid, waarbij ons onderwerp weder ter sprake kwam, was, toen na de afscheiding van België evenals de andere Wetboeken ook de wet op de Rechterlijke Organisatie herzien werd, om die, volgens de woorden die de regeering gebruikte, »meer in overeenstemming te brengen met de belangen der oud-Nederlandsche provinciën.»

Reeds dadelijk bij de openbare beraadslagingen werd als bezwaar tegen dit wetsontwerp tot herziening der Rechterlijke organisatie in 1835 aangevoerd, het stilzwijgen, dat er in bewaard werd, zoowel over het stuk der conflicten als over de rechtsmacht der Dijkcollegiën en Heemraadschappen, welke onderwerpen dus nog steeds bij Koninklijk Besluit geregeld zouden blijven. Verschillende leden der Staten-Generaal

macht eene zaak beschouwt als tot hare bevoegdheid te behooren, terwijl de regeering die als eene zuiver administratieve zaak aanmerkt, heeft er een geschil tusschen staatsmachten plaats, hetwelk in een welgeordend land op eene wettige wijze moet kunnen beslist worden, en daartoe schijnt ons een op koninklijk gezag uit rechterlijke en administratieve ambtenaren samengesteld collegie het meest bevoegd.»

Zie ook Arnhemse Courant 24 Maart 1827.

raal drongen dan ook met klem bij de regeering aan om aangaande deze punten te voorzien.

»Met smart heb ik opgemerkt,» zoo zeide de Heer Luyben, »dat men niet heeft voldaan aan den wensch van eenige afdelingen nopens het stuk der conflicten; het is immers verschrikkelijk, dat de gang der justitie door de administratieve autoriteiten kan worden gestremd, ik hoop dat de regeering dit zal inzien en daarover eene bepaalde wet aan de vergadering zal voorstellen.»

Ook de Heeren van Nes en van Rappard lieten zich in denzelfden geest uit, »wil men aan de ingezetenen», zoo zeide de Heer van Rappard, »het genot van de heilzame bepalingen van Art. 165 en 166 der Grondwet verzekeren, dan moet bij de wet uitgemaakt worden, hoedanig zal gehandeld worden, wanneer er strijd bestaat tusschen de rechterlijke en administratieve macht; ik zal thands niet onderzoeken, hoe en op welke wijze de zoogenoemde conflicten moeten worden behandeld; dan het is gebiedend noodzakelijk, dat bij de wet op de Rechterlijke Organisatie bepalingen worden daargesteld, die aan den eenen kant aan de ingezetenen het, bij het zoo even aangehaalde artikel der Grondwet toegekend, voorrecht waarborgen, en die aan den anderen kant ook de regeering voor belemmering in de uitoefening van hare rechten behoeden; terwijl ik nu ten dezen aan-

zien in het Ontwerp geene bepalingen aantrefte, zal dit alléén voor mij voldoende wezen hetzelfde als onvolledig te verwerpen.”

De regeering echter vreezende dat de meeningen over zulk eene regeling te veel uiteen zouden loopen, zoodat men toch tot geen gewenscht resultaat zou komen, voldeed niet aan den wensch van bovengenoemde Afgevaardigden en bepaalde zich slechts tot het geven van beloften voor de toekomst. De wet van 28 April 1835 tot herziening der Rechterlijke Organisatie werd dus ingevoerd zonder eenige bepalingen aangaande de conflicten; met 1 October 1838 werd de gheele herziene wetgeving van kracht en naar het Besluit van 5 October 1822 konden nog conflicten worden opgeworpen. Bij de grondwetsherziening in 1840 zien wij dan ook bij de beraadslagingen in de verschillende afdeelingen der Tweede Kamer, dat de veel besproken questie der conflicten niet werd vergeten.

In de eerste Afdeeling werd in de vergadering van 22 Januari bij de bespreking van Art. 165 de noodzakelijkheid aangetoond om in de Grondwet eene bepaling aangaande ons onderwerp op te nemen van den volgenden inhoud: »de wijze van beslissing der conflicten van attributiën tusschen de administratieve en rechterlijke autoriteiten zal bij de wet worden geregeld;” in het midden latende aan welke macht de

beslissing daarover zou toekomen. In de op denzelfden dag gehouden vergadering der 3^e Afdeeling waren al de leden van gevoelen bij de beoordeeling van Art. 165, dat er twistgedingen over eigendom en daaruit voortspruitende rechten bestaan, die niet aan de kennismeming der rechterlijke macht behoorren, dat er eene afscheiding moet bestaan tusschen de administratieve en de rechterlijke macht, zonder dat beide machten op elkander inbreuk kunnen maken; dat daar, waar het administratief gezag beweert, dat eene zaak haar toekomende voor den rechter gebracht is, het tusschen beide moet treden; dat over de gegrondheid van zulk een beweren de rechterlijke macht zelve geen uitspraak doen kan, daar zij niet rechter in hare eigene zaak kan wezen. Voorts was het gevoelen der Afdeeling, dat conflicten onvermijdelijk waren en het daarom dringend noodzakelijk was, dat er bepalingen gemaakt werden om den geregelden loop in de werkzaamheden der beide machten voor belemmeringen te vrijwaren.

Aangaande de macht, die de conflicten moest beslissen liepen de gevoelens zeer uiteen. De Hooge Raad en de Raad van State, hetzij den Koning adviserend of zelfbeslissend, werden op de verschillendste wijzen gecombineerd.

Hoezeer ook besproken werd eene vermelding der bevoegdheidsgeschillen in de Grondwet onnoodig ge-

acht en bracht ook de Grondwetsherziening van 1840 geene verandering dienaangaande te weeg.

De inning der dijk- en polderlasten en de onvolledige wetgeving op dit punt had, zooals wij te voren zagen een groot aantal conflicten in 't leven geroepen. Eene zeer toegejuichte voorziening in vele moeilijke en duistere quaesties en eene groote schrede nader tot de aanduiding eener zuivere afscheiding tusschen rechterlijke en administratieve bemoeiingen was dus ongetwijfeld de wet van 9 October 1841 Staatsblad n°. 42 »betrekkelijk de rechtsmacht der hooge en andere heemraadschappen, dijk- en polderbesturen.»

»Van tijd tot tijd,» zoo zeide de regeering in hare memorie van toelichting, »hebben zich bedenkingen en twijfelingen opgedaan ten aanzien van de rechtsmacht, die door de hoogheemraadschappen, dijk- en polderbesturen, krachtens derzelve reglementen, steeds is uitgeoefend en alsnog wordt uitgeoefend, en welke meermalen is geacht met de tegenwoordige rechterlijke instellingen niet te zijn overeen te brengen. Dit ontwerp van wet heeft dus ten doel om die twijfelingen door de afschaffing van die rechtsmacht uit den weg te ruimen en om tevens zoodanige bepalingen vast te stellen als waardoor zal zijn gezorgd, dat de gewichtige aangelegenheden, aan het beheer en toezicht van die lichamen opgedragen, niet worden in de waagschaal gesteld.»

In Art. 13 en 15 wordt duidelijk aangegeven wanneer en in welke gevallen men zich tot de rechterlijke macht en wanneer men zich tot de administratieve autoriteit moet wenden.

Wanneer iemand, en dit moet vooral in 't oog gehouden worden, zijne dijk- en polderplichtigheid niet ontkent, maar beweert in de dijk- en polderlasten te hoog te zijn aangeslagen, of wel dat de kosten van werken of opruimingten ten zijnen laste gebracht, onnoodig of te hoog berekend zijn, of dat de noodige tijd, om die zelf te verrichten hem niet gegund is, en om deze redenen betaling weigert, dan zal hij een request kunnen indienen bij het Collegie of Bestuur dat de zaak aangaat, met hooger beroep op Gedeputeerde Staten der Provincie.

Alle verzet en weigering tot betaling op eenen anderen grondslag gedaan moet aangebracht worden bij de arrondissements-rechtbank waaronder de collegiën of besturen behooren of de goederen gelegen zijn.

Men ziet, hier is de scheidslijn dus duidelijk getrokken, voor de praktijk zeer gemakkelijk; dat er echter door sommige leden der volksvertegenwoordiging bezwaren tegen gemaakt werden bewijst de nota, die de Heer G. Kniphorst bij het verslag van de Centrale Afdeling nopens bovengenoemd wetsontwerp voegde »De Collegiën bedoeld bij Art. 220 der Grondwet, zijn administratieve lichamen en uitvlocisels van het

souverein gezag. De oprichting van zoodanig collegie stelt tusschen hetzelve en de ingezetenen, wier belangen daardoor worden bestuurd, eene betrekking daar van zuiver administratieven aard. De daden van bestuur, die door deze collegiën ook in opzicht tot de omslagen, als daartoe behoorende worden verricht, zijn geene daden van burgerlijk recht, het zijn geene daden van eigenaren, noch van rechten uit den eigendom voortspruitende, noch schuldvoorderingen of burgerlijke rechten, maar het zijn daden van bestuur, daarstellende verplichtingen van bestuurders en geadministreerden geheel vallende buiten Art. 165 der Grondwet. Evenmin als eene oproeping tot de militie of schutterij eene burgerrechtelijke daad is en door de rechterlijke macht kan geoordeeld worden, over de betwiste verplichting tot 's lands defensie, evenmin kan de rechterlijke macht oordeelen over de verplichting tot bijdragen voor het gemeen behoud van eenen polder. De rechterlijke macht is slechts een onderdeel der administratie, ingesteld tot de beoordeelingen over het burgerlijk recht, en is even als alle andere onderdeelen der staatsmacht, gehouden de beslissingen en daden der administratie te eerbiedigen, en moct zich onthouden kennis te nemen over geschillen tusschen besturen en bestuurders over daden van bestuur.

Bij verzet moet dus ook de beoordeeling over de

omslagen aan de besturen en de collegiën, onder wier gezag zij staan, verblijven.”

Men ziet hieruit dus hoezeer ook bij deze wet de gevoelens uitcentriëpen aangaande eene al of niet inmenging der rechterlijke macht in polder- en dijkquaesties.

Mr. H. van Sonsbeeck ¹⁾ is echter in zijne geschriften uit die dagen van een ander gevoelen als de heer Kniphorst. Juist die wet op de rechtsmacht der Hooge en andere Heemraadschappen enz. is volgens hem een eerste stap der regeering om bij behoorlijke wetten nevens de rechterlijke bevoegdheden, de attributen der administratieve autoriteiten te regelen. In deze wet is de administratie in hare bemoeiingen hoegenaamd niet beperkt noch belemmerd. Op deze wijze voortgaande zoo zal de regeering tot stand brengen dat alle botsingen en conflicten worden vermeden, en dat eene voorziening in voorkomende geschillen van bevoegdheid, hetzij door de wet, hetzij bij besluit, geheel overbodig wordt.

Dat de gouden eeuw zonder conflicten, dien de heer Van Sonsbeeck voorspiegelde, reeds was aangebroken bleek echter niet de overtuiging der regeering te wezen.

1) Bijdrage tot regeling van het beheer der Dijk- en Polderbesturen en van de Conflicten van Attributie. Zwolle, 1841. Nadere bijdrage tot regeling van de Conflicten van Attributie. Zwolle 1842.

Bij Koninklijke Boodschap van 17 Januari 1842, werd werkelijk het zoolang gewenschte en telkenmale beloofde »Wetsontwerp op het stuk der conflicten» met de daartoe behoorende memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten Generaal aangeboden. De regeering betoogde in deze memorie van toelichting, dat er geschillen bestaan, die hoewel in eenige betrekking staande tot de onderwerpen, die volgens Art. 165 der Grondwet uitsluitend aan de kennismening der rechterlijke macht zijn onderworpen, echter niet geacht kunnen worden voor rechterlijk onderzoek en beslissing vatbaar te zijn.

Dat men nogtans bezwaarlijk aan de rechterlijke macht kan overlaten om telkens in voorkomende gevallen zelve de grenzen harer bevoegdheid te bepalen, evenmin als men dit aan het administratief gezag zou kunnen toestaan, daar in het eerste geval de administratie gevaar zou loopen om in haren werkring belemmerd te worden, en in het tweede geval de rechterlijke macht hare onafhankelijkheid zou verliezen en van de toegevendheid der administratie afhankelijk zou zijn. Een gemengd collegie, waarin beide machten vertegenwoordigd zijn, acht de regeering het geschiktst om over zulke bevoegdheidsgeschillen een oordeel te vellen.

De inhoud van het uit twee en twintig artikelen

bestaande wetsontwerp op het stuk der conflicten, is hoofdzakelijk als volgt.

Art. 4 tot 7 omschrijft het collegie, dat met de beslissing der conflicten belast zal worden.

Er zal opgericht worden een Raad van conflicten, bestaande uit een' voorzitter en zes leden, bijgestaan door eenen griffier. Drie der leden worden uit den Raad van State en drie uit den Hoogen Raad gekozen, terwijl aan ieder dezer leden naar gelang van het collegie, waaruit hij gekozen is, een plaatsvervanger uit datzelfde collegie wordt toegevoegd. De voorzitter wordt bij afwisseling uit een der beide voornoemde collegiën gekozen en ook hem wordt een plaatsvervanger toegevoegd, terwijl, hetzij de secretaris van den Raad van State, hetzij de griffier van den Hoogen Raad, den Conflictenraad in zijne werkzaamheden bijstaat. De tijd van zitting is drie jaren waarna men herbenoembaar is, het geheele collegie wordt door den Koning benoemd en kan alleen voltallig zitting houden. Na omschrijving van de inrichting van den Conflictenraad, vinden wij in artikel 8 tot 14 de wijze aangetoond waarop een conflict moet opgeworpen worden. De personen daartoe bevoegd zijn hier ook, even als in het besluit van 5 October 1822, de Gouverneurs der Provinciën. Zij kunnen echter niet dadelijk op eigen gezag een conflict opwerpen, maar moeten, hetgeen te voren

niet bepaald was, eerst advies inwinnen bij de Gedeputeerde Staten. Daarna wordt door den Gouverneur een met redenen bekleed besluit genomen, verklarende, dat de kennisneming van het twistgeding aan de rechterlijke macht behoort te worden onttrokken, welk besluit aan den ambtenaar van het openbaar ministerie, of zoo de zaak bij den kantonrechter aanhangig is, aan dezen gezonden wordt, die het binnen acht dagen aan den voorzitter van den Raad van conflicten doen toekomen.

Het geding wordt dan geschorst, terwijl aan partijen van het opgeworpen conflict, eveneens binnen acht dagen kennis wordt gegeven, opdat zij desverkiezende memoriën en verzoogen aangaande hunne zaak aan den voorzitter van den Conflictenraad kunnen doen toekomen, al hetwelk echter binnen zes weken moet geschieden.

Over de beslechting van het conflict handelen Art. 15 tot 17. Nadat de conflictenraad alle stukken overwogen heeft biedt hij een met meerderheid van stemmen opgemaakt met redenen omkleed advies tot handhaving of tot opheffing van het conflict den Koning aan.

Is de Koning van hetzelfde gevoelen als de Conflictenraad, dan wordt het advies door hem bekrachtigd in het Staatsblad opgenomen; zoo niet, dan moeten de Staten-Generaal in eene eerstvol-

gende zitting door middel van eene wet uitspraak doen.

De verdere vijf artikelen behelzen nog eenige losse bepalingen. Art. 18 geeft aan de hoofden der departementen van algemeen bestuur de macht om aan de Gouverneurs bevelen over het al of niet opwerpen van een conflict te geven. Ook de ambtenaren van het openbaar ministerie mochten, volgens Art. 19, nauwkeurig acht slaan of de grenzen der bevoegdheid niet worden overschreden. Ook de rechter kan zich zonder dat er een conflict is opgeworpen ambtshalve onbevoegd verklaren (Art. 20). In dit laatste geval, en wanneer beide zoowel administratie als justitie zich onbevoegd verklaren, de zoogenaamde negatieve conflicten, moeten partijen of een van beide zich rechtstreeks tot den Raad van conflicten wenden (Art. 21 en 22.) Deze is in 't kort de inhoud van dit wetsontwerp. Al moge bij den eersten aanblik dit kunstig gecombineerde collegie zich eenigszins aanprijzen, de moeilijkheden en practische bezwaren er aan verbonden vallen echter weldra in 't oog.

Men ziet hier drie leden van den Hoogen Raad voor hun leven aangesteld, met drie leden van den Raad van State, die ieder oogenblik ontslagen kunnen worden, gezamenlijk een geheel nieuw, bij de Grondwet onbekend, tweeslachtig lichaam vormen met driejarigen zittingtijd. Al beschouwt men nog

den Raad van State als een raadgevend lichaam, waarvan een gedeelte geroepen kan worden om ter zake der conflicten de regeering voor te lichten, zoo kan men dit echter geenszins van het opperste gerechtshof den Hoogen Raad zeggen, deszelfs werkring en bevoegdheid is in de Grondwet bepaald. De geheele uitvoering der wet zou dus verhinderd kunnen worden, hetzij bij onbereidwilligheid der leden van den Hoogen Raad om zich te belasten met werkzaamheden vreemd aan hunne ambtsbediening, hetzij bij een onder hen gevestigde overtuiging dat de instelling van een Conflictenraad strijdig met de Grondwet is.

Het adviseerend karakter van den Conflictenraad geeft evenzeer tot allerlei verwarring der staatsmachten aanleiding, zoodat ook de wetgevende macht tusschen beide kan treden bij verschil van gevoelen tusschen den Koning en den Raad van conflicten, en het geval zou zich kunnen voordoen dat aan den Koning later de bekrachtiging van eene wet gevraagd werd met welker inhoud Hij te voren getoond had het niet eens te zijn.

Deze en nog vele andere bedenkingen kwamen bij het onderzoek van dit wetsontwerp in de afdeelingen ter sprake. Het geheel beginsel der wet van een gemengd collegie werd als ondoeltreffend en verward aangemerkt ja zelfs over de artikels afzon-

derlijk werd bijna algemeen een afkeurend oordeel geveld.

Na zulk een ongunstig onthaal geschiedde dan ook hetgeen te voorzien was en werd bij Koninklijke Boodschap van 26 April 1842 het ontwerp van wet op het stuk der conflicten door den Minister van Justitie van Hall teruggenomen. De verscheidenheid der zoozeer uiteenloopende gevoelens maakte eene regeling van het onderwerp te bezwaarlijk.

Ook buiten de Kamer was dit wetsontwerp door de heeren Lipman en de Pinto in het Weekblad van het recht hevig aangevallen en ook Mr. H. van Sonsbeeck liet zich in zijn reeds vroeger genoemd geschrift »eene nadere bijdrage ter regeling van de conflicten van attributie» zeer ongunstig over de voorgestelde regeling uit. Hij beschouwde zulk eene regeling: 1° voorsnog niet noodzakelijk, 2° gevaarlijk ten opzichte onzer grondwettige instellingen en 3° ondoeltreffend en onvruchtbaar. »Men onthoude zich,» zoo zegt de heer van Sonsbeeck verder »van allen onnoodigen omslag en bijwerk, dat slechts leidt tot verwikkelingen en om het rechte spoor bijster te maken. Men beknibbele niet de rechterlijke macht in hare eigenaardige bemoeijingen, men late dezelve zooveel mogelijk strekken, om meer en meer het gezag der wet en de beginselen van recht te doen heerschen. Men versterke wederkeerig het admini-

stratief gezag in zijnen eigenen zoo ruimen werkring, door duidelijke en bepaalde wetten en verordeningen. Men encombrere daarentegen de Staatsmachine niet door eenen conflictenwinkel, waarvan in de Grondwet geen spoor is te vinden en met eenen Conflictenraad, welke eene superfetatie van dezelve zoude zijn, en met oneigenaardige bemoeijingen van den Koning en de Staten-Generaal, die beide evenzeer van derzelve werkelijke attributen zullen aftrekken." Na deze mislukte proeve van wettelijke regeling en bij het, zooals reeds vroeger is aangetoond, hoogst gering aantal der na 1830 opgeworpen conflicten, kon het niet anders of de regeering begon meer en meer de behoefte aan het Besluit van 5 October 1822, dat tot zooveel ergernis, moeilijkheden en strijd aanleiding had gegeven en nog steeds gaf, in twijfel te trekken. Het Koninklijk Besluit van 20 Mei 1844 zou aan eene reeks van grieven, somtijds in werkelijkheid bestaande, maar meestal gewaand en denkbeeldig, een einde maken.

Bij voormeld Besluit, werd het Besluit van 5 October 1822 ingetrokken en buiten werking gesteld.

»Omdat, zoo door de organisatie der rechterlijke macht, en in het bijzonder door de vestiging van den Hoogen Raad der Nederlanden, als door de wettelijke regeling van onderscheidene onderwerpen van

openbaar beheer de redenen, welke tot het Besluit van 5 October 1822 kunnen geacht worden aanleiding te hebben gegeven grootendeels hebben opgehouden te bestaan."

Alle conflicten, waarop nog geen uitspraak gedaan was, kwamen nu te vervallen, terwijl er verder geen meer opgeworpen konden worden. De quaestie der conflicten werd door dit Besluit geheel te niet gedaan, van nu af aan door niemand bemocilijkt, zou de rechter zelf zijne eigene bevoegdheid aanwijzen of ontkennen, aangaande de kennismeming der hem ter beslissing voorgedragene geschillen.

Bij een' terugblik op het afgeschafte Conflicten-besluit en op de oorzaken, die tot aanzijn en tot intrekking daarvan aanleiding hebben gegeven is die schijnbaar wonderlijke weifeling en veranderlijkheid van inzichten, sedert de grondvesting van het Koninkrijk der Nederlanden aangaande deze materie verkondigd en in praktijk gebracht, eenigszins verklaarbaar.

De Republiek der Vereenigde Nederlanden, die, na vele wisselingen door allerlei elkander opvolgende staatsregelingen en inrichtingen van bestuur, nu eens in een Bataafsche Gemeenebest dan weder in een Koninkrijk Holland was herschepen, en eindelijk als een deel in het groote fransche Keizerrijk was opgenomen, had hare eigenaardige rechterlijke en administratieve collegies telkens door andere zien vervangen.

Geen wonder dat, na die voortdurende veranderingen bij de herstelde orde van zaken in 1813, bij de regeling van den nieuwen staat, er aangaande de attributen en de macht der aan elkander uit vroegeren en lateren tijd gelijkvormige en gelijksoortige administratieve collegies dikwijls twijfel en verwarring ontstond.

In den Raad van State zag men somtijds te veel den franschen Conseil d'Etat. Bij Koninklijke Besluiten had men attributen der Conseils de Préfecture ten opzichte van de contentieuse rechtspraak op de Gedeputeerde Staten overgebracht, waardoor menig-
 een eene geheele gelijkheid tusschen die beide collegies aannam, te veel meende men somtijds in onze gouverneurs de fransche Prefecten te zien ¹⁾, in een woord de Fransche inrichting der administratieve rechtspraak was in onze Grondwet niet te vinden, maar door Koninklijke Besluiten langzamerhand gedeeltelijk ingevoerd. Waar in de eerste tijden verschillende onderwerpen nog niet bij afzonderlijke wetten waren geregeld, kon het dus niet anders of verwikkelingen moesten ontstaan tusschen deze, met administratieve rechtsmacht bekleede collegiën, en de bij de Grondwet ingestelde rechterlijke macht. De conflicten moesten dus het gebrek

¹⁾ Zie hierbij Thorbecke, over plaatselijke Begrooting. (Leiden, 1847).

aan nauwkeurig bepaalde grenzen verhelpen. Door die conflicten werd de regeering telkens opmerkzaam op de duistere punten in de wetgeving, en als zoodanig werden zij middelen tot verbetering en voorziening in twijfelachtige gevallen.

De intrekking van het Conflicten-besluit op 20 Mei 1844 was dus als 't ware een te kennen geven van de regeering, dat de afscheiding en de grenslijn tusschen justitie en administratie reeds in zooverre voldoende waren aangewezen, dat van nu af aan geene ernstige botsingen meer te vreezen waren.

V.

AANPRIJZING EN AFKEURING VAN ART. 150 DER
GRONDWET AL. 2, TEN TIJDE DER GROND-
WETSHERZIENING IN 1848.

De verschillende, in het tijdperk tusschen de jaren 1840 en 1848 gemaakte, plannen, voorstellen en pogingen ten einde eene Grondwetsherziening op meer uitgebreide schaal te verkrijgen dan in 1840 had plaats gegrepen, hebben als algemeen gewaardeerd resultaat de Grondwet van 3 November 1848 in het leven geroepen ¹⁾.

Te midden van de vele gewenschte en gewichtige veranderingen door die Grondwetsherziening tot stand gekomen, en bij de daarbij gewisselde gevoelens en gehouden betoogen is ook ons onderwerp geenszins onaangeroerd gelaten ²⁾. Reeds in de Memorie van Toelichting van Ontwerp n^o. 15 van 8 Maart lezen wij het volgende:

¹⁾ De Bosch Kemper, Korte opmerkingen over de gebeurtenissen van den dag. Amsterdam 1848.

²⁾ Mr. J. C. Voorduin, Geschiedenis en beginselen der Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden. Utrecht 1848, bl. 366—370 in verband met bl. 178 en vlg.

»De intrekking van het Kon. Besluit van 5 October 1822 St. n^o. 44, aangaande de conflicten van attributiën tusschen de administratieve en rechterlijke autoriteiten, bij het Kon. Besl. van 20 Mei 1844 St. n^o. 25, was gegrond op de overweging, dat zoo door de organisatie van de rechterlijke macht en in het bijzonder door de vestiging van den Hoogen Raad der Nederlanden, als door de regeling van onderscheidene onderwerpen van openbaar beheer, de redenen grootendeels hadden opgehouden te bestaan, welke tot het eerstgenoemde Koninklijke Besluit hadden aanleiding gegeven. Het is echter niet te wederspreken, gelijk dit ook bij deze beweeggronden niet is ontkend, en de ervaring heeft dit meer dan eens aangewezen, dat, niettegenstaande alle deze omstandigheden, het zich kan voordoen, dat twistvragen, die uit haren aard administratief beslist behooren te worden, voor de rechterlijke macht worden gebracht. Het omgekeerde kan evenzeer plaats vinden; bij beide machten kan zelfs, tegelijkertijd, dezelfde twistvraag aanhangig worden, of door beide machten kan de kennisneming daarvan worden geweigerd; in één woord: over de bevoegdheid der administratieve of rechterlijke macht kan een verschil ontstaan, hetwelk op de eene of andere wijze uitgemaakt moet worden. De Grondwet heeft te dien aanzien niets bepaald. Om deze leemte aan te vullen, waarvan de noodzakelijkheid uit den

aard der zaak voortvloeit, ten einde elke staatsmacht blijve binnen hare grondwettiglijk afgebakende grenzen, stelt de regeering voor, om als beginsel in de Grondwet, bij een nieuw artikel, volgende op het 164^{ste} (nu Art. 150 al. 2) op te nemen, dat de wet de wijze zal regelen waarop geschillen over bevoegdheid tusschen administratieve en rechterlijke macht, zullen worden beslist.

De wet zal dan, van de Grondwet uitgaande en op eene harer bepalingen rustende, dit zoo teedere punt kunnen uitmaken, waarop ook reeds in de Tweede Kamer der Staten-Generaal is aangedrongen, en zal alsdan de regeling daarvan, van alle die waarborgen en voorzorgen kunnen omringen, welke zij bijzonderlijk vordert." Ook in de latere Memorie van Toelichting van 19 Junij werd wederom op het nut eener wettelijke regeling der geschillen van bevoegdheid gewezen en de noodzakelijkheid tevens betoogd om dit reeds in de Grondwet aan te wijzen.

In het voorloopig Verslag van het verhandelde in de afdeelingen zien nogtans wij dat niet alle leden van hetzelfde gevoelen waren als de regeering, wel was men algemeen overtuigd dat er conflicten kunnen ontstaan, maar achtte men eerst eene nadere aanduiding noodzakelijk der onderwerpen, welke onder het bereik der administratieve rechtsmacht zouden vallen, daar deze zaak nog zoozeer in het duister verkeerde. Eerst

daarna zoude men met meer zekerheid de wijze der beslissing der bevoegdheidsgeschillen kunnen regelen.

Sommigen vonden die wet in de toekomst toegezegd te onbepaald, en wilden reeds dadelijk in de Grondwet uitgemaakt zien door welke macht de bevoegdheidsgeschillen zouden beslist worden. Anderen verklaarden zich geheel tegen de instelling eener afzonderlijke rechtsmacht, die over bevoegdheid zou beslissen, en wilden dat reeds terstond de Hooge Raad als rechter in geschillen van dezen aard werd aangewezen ¹⁾.

Naar het oordeel der regeering scheen het volgens hare antwoorden »onnoodig en in zeker opzicht bedenkelijk om zich nu reeds te verklaren omtrent hetgeen de toekomstige wet, naar haar oordeel zou moeten inhouden, of aangaande de wijze, waarop de hier bedoelde geschillen door de wet zouden behooren geregeld te worden. De bevoegdheid hier aan de gewone wet toegekend, om de wijze te bepalen en alzoo regelen te kunnen stellen, naar welke de geschillen over bevoegdheid zullen worden beslist, was, volgens de regeering, zeer geschikt om de bezorgdheid van allen weg te nemen, door een ruim uitzicht te openen zoowel voor eene gemakkelijke en wettelijke

¹⁾ Eveneens in de Belgische Constitutie Art. 106. La Cour de Cassation prononce sur les conflits d'attributions, d'après le mode réglé par la loi.

regeling van alle moeilijkheden en geschillen van dien aard, als om de gevolgen, die deze regeling hebben moet, te bepalen.

Bij de beraadslagingen in de Tweede Kamer op 21 Augustus over Hoofdstuk V der Grondwet (van de Justitie) verklaarde de Heer Nedermeijer van Rosenthal, later minister van Justitie, zich tegen de toevoeging van al. 2 aan Art. 150. »Bij de beschouwing over de bepaling» zoo zeide hij »dat de wet de wijze regelt waarop geschillen over bevoegdheid tusschen de administratieve en rechterlijke macht ontstaan, worden beslist, geldt de vraag, of er conflicten moeten kunnen bestaan. Die gewichtige vraag wordt hier beslist, want de bepaling gaat van de veronderstelling uit, dat er conflicten zullen bestaan. Daaraan kan ik echter mijne goedkeuring niet hechten. Ik beschouw de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als den grootsten waarborg voor de handhaving der rechten van allen, en houd het daar voor, dat, wanneer het hoogste rechterlijke collegie verklaard heeft, dat deze of gene zaak tot de competentie des rechters behoort, men dan volkomen gerust kan zijn dat dit werkelijk zoo is. Het beginsel alzoo, dat hier ten grondslag ligt, dat er namelijk conflicten tusschen de rechterlijke en administratieve macht zullen kunnen bestaan, waaromtrent men dan later verplicht zal zijn eene wet vasttestellen, kan ik niet

goedkeuren. Men had deze tweede alinea moeten weglaten en een volkomen vertrouwen op de rechterlijke macht moeten stellen”.

De minister van Justitie Donker Curtius antwoordde daarop het volgende. »Aangaande hetgeen omtrent de conflicten in dit ontwerp voorkomt, zoo brengt men de zwaarigheid in dat er geene conflicten kunnen bestaan. Maar op hetzelfde oogenblik dat men dit zeide, erkende men indirect dat ze wel kunnen bestaan, want men voegde er bij, dat men de zaak aan de rechterlijke macht moet overlaten, en dat deze zich wel onbevoegd zal verklaren, waar eene zaak niet tot hare bevoegdheid behoort. Hierdoor erkende men dat er werkelijk zaken kunnen zijn, waarvan het twijfelachtig is of zij tot de bevoegdheid der rechterlijke dan wel tot die der administratieve macht behooren. Conflicten kunnen er dus zijn, maar men wil dat daaromtrent ééne der beide machten en wel de rechterlijke macht beslissen zal. En dan merk ik op dat men volkomen zal kunnen berusten in de nu voorgestelde bepaling, omdat volgens deze eerst later de wet zal moeten uitmaken hoe de bedoelde geschillen zullen worden beslist.” De minister betoogde daarop de noodzakelijkheid, in sommige gevallen van eene dadelijke tusschenkomst van eene andere dan de rechterlijke macht, en haalde daarbij een voorbeeld aan van een vreemd schip tot

de staatsmarine van een ander land behoorende, dat in een onzer havens binnengeloopen aldaar in arrest was genomen, doch om erge gevolgen te voorkomen, door tusschenkomst der Algemeene Staten was ontslagen.

Het 5^e ontwerp (van de Justitie) daarop in omvraag gebracht zijnde werd met algemeene stemmen aangenomen.

In de zitting van de Dubbele Kamer op 6 October zien wij eene herhaling van bovengemelde gedachtenwisseling en ditmaal tusschen den Heer Backer ¹⁾ en den minister van Justitie.

De Heer Backer keurt de toevoeging van al. 2 aan Art. 150 af, omdat hij de bestaande methode, dat de rechterlijke macht zelve de grenzen harer bevoegdheid in voorkomende gevallen aangeeft, het verkieslijkst vindt. Wanneer men de wetten met zorg en juistheid maakt, wanneer men daarbij zorgvuldig bepaalt, wat de administratie doen mag en kan, zoo men haar eene zekere ruimte van handelen laat, waarin zij zich in vrijheid kan bewegen, en men dit zoo duidelijk uitdrukt dat er kwalijk moeilijke quaestiën over regres tot den rechter kunnen ontstaan, dan zal vooreerst regres zelden voorkomen, en ten tweede steeds gemakkelijk te beoordeelen zijn. Voorts, zegt de heer Backer, bestaat er nog eene reden,

¹⁾ Sedert Commissaris des Konings, dezelfde die het Confictien-Besluit van 5 October 1822 in de toepassing voorheen had gadegeslagen.

welke het zeer moeilijk maakt om met eenig succes eene competentie-regeling te doen plaats hebben, de zwaarigheid namelijk dat niemand ooit heeft kunnen definieren wat eene administratief-contentieuse zaak is. Slechts door voorbeelden kan men dit ophelderen en zoodoende zou steeds de eene zaak als grond en antecedent voor eene volgende dienen, daar toch niemand zal beweren dat iedere zaak, waarin eene administratie direct of indirect is betrokken, eene administratieve zaak zoude zijn.

Als verdere argumenten ter bestrijding werden door spreker nog aangevoerd; de groote omslachtigheid der competentiegeschillen en het tijdverlies daaraan verbonden zonder dat de burger, die met de administratie geschil voert, daarvan eenig voordeel kan verwachten, daar hij den gewonen rechter onmogelijk van partijdigheid zal kunnen beschuldigen en die eerder bij de administratie zal vermoeden.

Daar de bestaande methode ook met de nieuwe toevoeging aan Art. 150 zeer goed in de toekomst kon blijven bestaan, zoo achtte de Heer Backer daarom deze nieuwe bepaling niet onaannemelijk, maar niet gewenscht en onnoodig.

Ook hier betoogde de minister van Justitie even als vroeger; dat hoe zuiver ook door de wetten de bevoegdheden der administratieve en rechterlijke macht en hare grenzen bepaald mogen zijn er toch aange-

legenheden zich kunnen voordoen, waarin het niet gewenscht is dat de gewone rechter beslisse, geschillen namelijk waarin het belang van den Staat spoed vordert.

»Ik geloof» zoo zeide de Heer Donker Curtius »dat veel aan de rechterlijke macht zal moeten worden overgelaten; ik geloof zelfs dat meestal de geschillen over bevoegdheid zeer wel aan den gewonen rechter zullen kunnen verblijven en dat daarvoor in geen geval een afzonderlijk collegie noodig zal zijn. Daarom zegt de Grondwet dan ook eenvoudig: »de wet regelt de wijze, waarop geschillen over bevoegdheid tusschen de administratieve en rechterlijke macht ontstaan, worden beslist,» ruimte overlatende om als hooger belangen het vorderen, wettelijke bepalingen te maken, waardoor ook de rechterlijke macht nadrukkelijk binnen hare grenzen kan worden teruggedrongen. Maar ik kan, ik mag, ik moet hier niet treden in een onderzoek van bijzonderheden, want het geldt hier alleen de vaststelling van een beginsel, dat namelijk: dat de wet zal regelen hoe de bevoegdheid wordt uitgemaakt, en dit is zeker goed.» Het 5^e Hoofdstuk der Grondwet (van de Justitie) werd daarop door de Dubbele Kamer met 412 tegen 2 stemmen aangenomen.

De verandering door Art. 150 Al. 2 in de nieuwe Grondwet gebracht is, wat de quaestie der conflicten

aangaat zeer belangrijk. Kon men uit het stilzwijgen der vorige Grondwet een argument putten om het bestaan der conflicten te ontkennen, thans waar ze daarin erkend worden kan aan hun bestaan in onze staatsinrichting niet meer getwijfeld worden.

Wat de beslissing der conflicten aangaat, zoo staan wij echter nog geheel op hetzelfde standpunt als toen genoemde nieuwe bepaling in de Grondwet werd opgenomen. Nog steeds bepaalt de rechterlijke macht zelve de grenzen harer bevoegdheid in de haar ter beslissing voorgedragene geschillen.

Waar de Minister Donker Curtius gewag maakte van hooge staatsbelangen, die bijzondere wettelijke voorzieningen in het beslissen der conflicten zouden vereischen, daar schijnt de gebiedende noodzakelijkheid om zulk eene wet in 't leven te roepen vooralsnog aan de regeering niet te zijn gebleken, immers, in weerwil van den aandrang van meer dan eene zijde, is aan het voorschrift, in Art. 150 al. 2 vervat, tot heden nog geene uitvoering gegeven.

VI.

VERSCHIL OVER DE GRENZEN DER ADMINISTRATIEVE RECHTSMACHT, EN MOEILIKHEDEN DIEN- TENGEVOLGE ONTSTAAN.

De strijd evenwel, wat door de rechterlijke macht en wat langs administratieve weg beslist moet worden, is daarom geenszins geeindigd. Meermalen zien wij sedert 1848 in de vergadering der Staten-Generaal verschil van gevoelen, waar, bij de behandeling der staatswetten, de een de beslissing van geschillen ten gevolge van niet nakoming of overtreding dier wetten, aan de rechterlijke macht, de ander aan het bestuur zelf wil zien opgedragen. Bekend en belangrijk is de strijd, gevoerd tusschen den gewezen minister van binnenlandsche zaken Thorbecke en den toenmaligen van Reenen, bij de discussies over de wet: „tot voorloopige voorziening in sommige waterstaatsbelangen,” in de zitting van 31 Mei 1855. Deze wet zooals zij voorgedragen en ook aangenomen is, bepaalt in Art. 7 en vlg.: Dat wanneer de uitvoering van noodzakelijke werken, door de daartoc verplichten niet geschiedt, dezelve door Gedeputeerde Staten

wordt bevolen. Hun daartoe strekkend met redenen omkleed besluit, wordt onmiddelijk aan het bestuur van het tot de uitvoering verplichte waterschap medegedeeld. Ingeval nu voormeld bestuur beweert, dat de gelaste werken niet *noodzakelijk* zijn, kan het zich om voorziening tot den Koning wenden, wiens beslissing dienaangaande aan Gedeputeerde Staten wordt medegedeeld.

Beweert echter het bestuur van het waterschap tot het ondernemen of verrichten der bevolene werken niet *verplicht* te zijn, dan kan het den Commissaris des Konings in de provincie doen dagvaarden voor de rechtbank van het arrondissement, waar de zetel van het bestuur gevestigd is, ten einde door deze, omtrent de verplichting, uitspraak worde gedaan. Wij zien hier den meest in 't oog vallenden samenloop van rechterlijke en administratieve bemoeiingen. Het besluit van Gedeputeerde Staten wordt hier gesplitst, van de *noodzakelijkheid* der door hen bevolen werken wordt beroep toegelaten op den Koning; van de *verplichting* om ze daartestellen wordt de beslissing aan de rechtbank opgedragen.

Thorbecke nu, verklaarde zich ten zeerste tegen dat onderscheid, tusschen noodzakelijkheid en verplichting. Gedeputeerde Staten, eene zelfstandige provinciale macht, hebben uitsluitend het initiatief der uitspraak over de noodzakelijkheid en de verplichting

om werken te maken; zij zijn de eerste instantie, de Koning is de tweede. Het is dus geenszins dezelfde macht, die in de tweede instantie beslist. Het is eene andere macht, die verheven is boven de aanleiding tot dwaling of partijdigheid, die wellicht het oordeel in eerste instantie zou hebben kunnen besturen. Volgens deze wet is er op den Koning beroep van dat deel der uitspraak, dat de noodzakelijkheid beslist, maar geenszins van het andere, dat de verplichting betreft. Daarmede reeds wordt in de betrekking van Gedeputeerde Staten tot den Koning, het hoogste rechterschap, eene zonderlinge anomalie gebracht.

Die tweede instantie, door de Grondwet aan den Koning toegekend, bepaalt zich dus alleen tot de eindbeslissing over eene technische waterbouwkundige beschouwing, over een advies van ingenieurs.

Behoorlijke onderscheiding der attributen van de verschillende machten in den Staat in verband met de grondwettige bevoegdheid der rechterlijke macht met deze woorden had de regeering de voorgestelde regeling aanbevolen, terwijl zij toch verklaarde dat men hier te doen had met een geschil met publiekrechtelijke lichamen over publiekrechtelijke verbindtenissen.

De beslissing nu in zoodanige geschillen behoorde volgens Thorbecke, niet aan den burger-

lijken rechter, maar aan den rechter van bestuur. De ondergeschikte autoriteit behoeft zeer zeker waarborg, maar behoort dien bij het rechterschap van bestuur te vinden. Een publiek bestuur met het recht van verzet bij den burgerlijken rechter tegen het hooger bestuur te wapenen, is eene volslagen verwarring van publiek- en privaatrecht.

Een amendement in dien geest door Thorbecke voorgedragen werd verworpen en het beroep op de rechtbank bleef in de wet behouden.

In hoeverre dit stelsel wenschelijk of aftekeuren zij zal ik hier niet na gaan, als gevolg van Art. 148 der Grondwet is het echter niet te beschouwen, als zijnde de Waterschappen en hunne besturen publiekrechtelijke instellingen ¹⁾. Als reden, die de regeering tot het maken van deze onderscheiding gebracht heeft moeten wij veeleer aannemen, dat, bij gebrek aan eene goed geordende administratieve rechtspraak, de opdracht aan den burgerlijken rechter haar voor belanghebbenden het wenschelijkst scheen als zullende, volgens hare meening, de meeste waarborgen opleveren.

Het gevoelen door Thorbecke met een zestiental medeleden tegen over dat der regeering voorgestaan,

¹⁾ Dat niet Art. 148 Gr. hiertoe aanleiding gegeven heeft bewijst dat in het eindverslag van 15 Julij 1852 het plan gevormd werd om de beslissing aan een gemengd collegie, uit leden van den Hoogen Raad en een of meer hoofdingenieurs van den waterstaat samengesteld, op te dragen.

strekt ten bewijs hoezeer de gevoelens verdeeld zijn aangaande de grenzen tusschen rechterlijke en administratieve bemoeiingen.

Een ander voorbeeld van zulk eenen samenloop vinden wij in de wet van 28 Juni 1854 (gewijzigd 4 Juni 1870) tot regeling van het armbestuur.

Ook daar worden geschillen met armverzorging in verband staande nu eens door de rechterlijke macht, dan weder door den Koning beslist.

Geschillen over de inrichting en bestemming van instellingen van liefdadigheid, geschillen over het recht tot benoemen, schorsen en ontslaan der besturen worden, na verhoor van hen, die tijdens het ontstaan van het geschil met het bestuur der instelling belast waren, door den Koning beslist. Eveneens worden bestuursgeschillen aangaande de woonplaats van arme krankzinnigen door den Koning beslist, indien Gedeputeerde Staten ze niet in der minne hebben kunnen bijleggen ¹⁾

Geschillen daarentegen over de vraag of eene instelling al dan niet eene instelling van weldadigheid is en tot welke der bepaalde soorten zij behoort, en voorts die over armverzorging steunende in 't algemeen op verbindtenissen in vroeger of later tijd door gemeentebesturen aangegaan, behooren, zoo

¹⁾ Art. 69 en 70 der Armenwet.

Gedeputeerde Staten te vergeefs eene minnelijke schikking hebben trachten te bewerkstelligen, ter kennisneming van de rechterlijke macht ¹⁾, die hierdoor dus somwijlen publiekrechtelijke geschillen zal uitmaken. Daar men anders bij ieder voorkomend geval de onderscheiding zou moeten maken tusschen een burgerlijk en een administratief twistgeding, is deze hoofdverdeeling in de praktijk gemakkelijker ²⁾.

Een vroeger ontwerp van wet op het armbestuur van 1851, gaf in Art. 93 de eindbeslissing van alle geschillen aan den Koning, behalve *wanneer het een geschil van burgerlijk recht betrof*. Zoodoende werd de verdeeling dus zuiverder gemaakt.

Geschillen over burgerschapsrechten, hoewel naar den aard der zaak niet zoozeer bij den burgerlijken rechter te huis behoorende, werden, bij de grondwetsherziening in 1848, in Art. 148 tot de kennisneming der rechterlijke macht gebracht. Eveneens is in Art. 15 der kieswet, bij bezwaren tegen de kiezerslijsten ingebracht, beroep van den Gemeenteraad, die de lijsten opgemaakt heeft, op de arrondissements-rechtbank. De regeering zelve heeft als reden waarom zij dit aan de rechterlijke macht toevertrouwde in de

¹⁾ Art. 72 der Armenwet.

²⁾ Mr. G. A. IJssel de Schepper, *Het onrechtmatige, ondoeltreffende en hoogst nadeelige der Armenwet, in hare bepalingen omtrent het Domein van onderstand*. Zwolle 1861.

Memorie van Toelichting opgegeven. »Dat bij de meer algemeene ontwikkeling van staatkundige begrippen, met den dag het belang en de waarde van burgerschapsrechten in de schatting van elk Nederlander rijst. Dat dientengevolge die rechten meerderen waarborg behoeven; weshalve de regeering het noodig acht, de beslissing over die belangwekkende rechten, behoudens uitzonderingen door de wet te bepalen, aan de rechterlijke macht op te dragen.»

De verplichting van het dragen der wapenen tot handhaving der onafhankelijkheid van den Staat, en tot beveiliging van zijn grondgebied, en die tot het betalen van een aandeel in de belastingen, ten einde de kosten aan het bestuur en de inrichting van den Staat verbonden te dekken, kunnen eveneens aanleiding tot geschillen geven, waar de daartoe verplichte burger er zich geheel of gedeeltelijk aan zoekt te onttrekken.

De loteling, benevens zijn vader of voogd, en de schutterplichtige ¹⁾, die bezwaren hebben tegen de wijze, waarop de loting geschied is, of meenen wederrechtelijk bij het leger of de schutterij ingelijfd te zijn, de belastingschuldige, die naar zijne meening

¹⁾ Wet betrekkelijk de Nationale Militie (30 Aug. 1861).

Art. 35, 36, 37, 97, 161 etc.

Wet op de Schutterijen (11 April 1827.)

Art. 16.

te hoog in de belasting is aangeslagen, deze allen kunnen hunne bezwaren ter beslechting aan Gedeputeerde staten overlaten ¹⁾, terwijl in militiezaken volgens Art. 103 nog een hooger beroep op den Koning is toegestaan. De administratieve macht beslist dus in deze zaken zonder rechterlijke inmenging als zijnde zuivere publiekrechtelijke quaestiën. En toch is meermalen het gevoelen voorgestaan, met het oog op de wenschelijkheid van eenvormigheid in de beslissing van zaken van dezen aard, omdat het zich zou kunnen voordoen, dat de Gedeputeerde Staten van het eene gewest, anders en verschillend over een gelijksoortig geval oordeelden en beslisten als in het andere; ook deze geschillen aan de rechterlijke macht ter beslissing voor te dragen ²⁾.

Uit deze weinige voorbeelden ziet men dus, hoezeer de gevoelens uiteen loopen, aangaande de macht, aan welke de beslissing van sommige publiekrechtelijke geschillen moet opgedragen worden, en hoe weinig men een vast stelsel in onze verschillende wetten aantreft. Nu eens, »om meer waarborg aan belanghebbenden te geven», dan weder »van wege de

¹⁾ Zie ook Art. 7 der Wet tot regeling van het toezicht op de onderscheidene Kerkgenootschappen (10 Sept. 1853).

²⁾ Zie Kon. Besluit van 2 April 1856 St. N^o 13. waarbij een zonderling besluit van Ged. Staten van Gelderland aangaande dienstplichtigheid van twee onechte zonen werd vernietigd.

belangrijkheid van het onderwerp", wordt de administratieve rechter voorbij gegaan en de beslissing aan den burgerlijken rechter opgedragen.

Men wantrouwt den administratieven rechter, men vreest dat hij meer het algemeen belang op het oog zal hebben, dan zal nagaan wat recht en wet eischen, dat hij, als zelf deel uitmakende van het bestuur, niet onpartijdig in zijn oordeel zal wezen, zijne afzetbaarheid zelfs wordt hem tegengeworpen als eene belemmering in zijne vrijheid van uitspraak. Voorzeker zijn deze argumenten niet van kracht ontbloot bij eene administratieve rechtspraak aan geene vaste vormen gebonden, die zich eenvoudig bepaalt tot niet met redenen omkleede uitspraken.

De wet echter van 21 December 1861 (regelende de samenstelling en bevoegdheid van den Raad van State) heeft vele bezwaren doen vervallen, en eene lang gevoelde behoefte naar een hoogste administratief collegie vervuld. Bij de uitoefening van 's Konings recht van vernietiging van besluiten der Provinciale of Gedeputeerde Staten of van plaatselijke verordeningen is de raadpleging met den Raad van State een noodzakelijk vereischte geworden. De beslissing en het onderzoek van bestuurs- en andere administratieve geschillen door den Koning geschiedt van nu af aan niet anders dan naar vaste regelen en met nauwkeurig omschreven vormen. Belanghebbenden worden

opgeroepen om hunne zaak toetelichten en kunnen alle mogelijke memoriën en bewijsstukken tot staving hunner bezwaren en beweringen bijbrengen, en bij een met redenen omkleed advies wordt de uitspraak over het geschil den Koning voorgedragen.

Het adviserend karakter van de Afdeling van Contentieuse zaken is toenmaals een onderwerp van langdurige discussie en van een levendigen strijd in de Tweede Kamer geweest.

De heeren van Heukelom, van der Linden en anderen wenschten aan die afdeling een eigen rechterschap en eene zelfstandige rechtspraak te zien opdragen ¹⁾. De Raad van State moest, volgens hun oordeel, even als de Hooge Raad in burgerlijke en strafzaken, in hoogste ressort in administratieve geschillen beslissen; benoeming voor het leven en onafzetbaarheid werden, als gevolg van zulk eene meening, voor de leden van zulk een hoogst administratief gerechtshof geeischt.

De Heer Godefroi, toenmaals Minister van Justitie, en met hem het overgrootste deel der leden van de Kamer verklaarde zich tegen het scheppen van zulk eene nieuwe macht in den Staat en voornamelijk op de volgende gronden. In handen van het Hoofd van

¹⁾ Een amendement in dien geest door den heer van Heukelom voorgesteld werd met 53 tegen 9 stemmen verworpen.

den Staat, van den Koning, berust naar de algemeene constitutioneele begrippen het uitvoerend gezag in zijne volheid. Wanneer de Staat nu, ten einde de rechten, die hem toekomen, tegenover de bijzondere personen als staatsburgers, te doen gelden en te verdedigen, zich aan de beslissing van den burgerlijken rechter moest onderwerpen, zou de uitvoerende macht van de rechterlijke macht afhankelijk worden. Het uitvoerend gezag zou zodoende niets anders worden dan het werktuig der rechterlijke macht. Immers met de macht om over regeeringsrechten te beslissen, gaat de regeering zelve over in handen van dengene, die beslist, en de eenheid en ondeelbaarheid van het uitvoerend gezag gaat daarmee verloren.

Slechts bij het uitvoerend gezag kan de beslissing van bestuursgeschillen behooren. Die beslissing toch is een bestanddeel van de uitoefening van bestuur, het gevolg van eene handeling van het bestuur.

Het uitvoerend gezag heeft namelijk door eene administratieve handeling uitvoering gegeven aan eene wet of wettelijke verordening. Degene nu, op wien die wet of wettelijke verordening toegepast is, komt daartegen op bewerende, dat de wet niet aldus, of in het geheel niet op hem van toepassing is. De macht nu, die daarover oordeelt, beslist of de wet al dan niet juist is uitgevoerd: blijkt het laatste

dan wordt eene andere uitvoering in plaats van de vorige gesteld. Indien nu die beslissende macht door onafzetbaarheid geheel onafhankelijk van de regeering ware, dan zou zodoende aan de uitvoering van wetten, toevertrouwd aan verantwoordelijke ministers, deelgenomen worden door een onverantwoordelijk lichaam, aan welks uitspraken die verantwoordelijke ministers zouden moeten gehoorzamen, misschien wel in strijd met hunne overtuiging. Een eigen rechterschap van den Raad van State is ook in strijd met Art. 68 en 132 der Grondwet, die geschillen van bestuur tusschen provinciën en gemeenten aan den Koning ter beslissing opdragen. In een woord men zou door het gronden van zulk een rechtsprekend hoogste administratief collegie, behalve de drie bestaande, eene vierde macht in den Staat in 't leven roepen, die het evenwicht der andere machten zou verbreken, en die in de geheele inrichting van een constitutioneelen Staat niet 't huis behoort.

Reeds bij de grondwetsherziening in 1848, volgens de ontwerpen van 8 Maart door de toenmalige regeering ingediend, zou, na Art. 72 de vorige Grondwet, een nieuw artikel ingevoegd worden van den volgenden inhoud: »de Raad van State doet uitspraak in administratieve rechtzaken. Bij de wet wordende gevallen, waarin en de wijze, waarop dit plaats heeft, bepaald.»

Volgens de Memorie van Toelichting ontbrak in

het Nederlandsche Staatsrecht de aanwijzing van de autoriteit, welke over administratieve geschillen uitspraak doen zal. Het was dus noodzakelijk dat er voor de toekomst eene macht zou zijn om in hooger beroep over de beslissingen van Gedeputeerde Staten in belasting-militie- en schutterij zaken, en in quaestien over het onderhoud van behoeftigen, uitspraak te doen. De Staatscommissie tot herziening der Grondwet heeft echter zulk eene rechtspraak van den Raad van State niet opgenomen, en ook toen reeds huldigde men algemeen het beginsel dat de Raad van State alleen een adviserend karakter kan hebben ¹⁾).

Velen zien hierin echter bezwaar, en wel, omdat de Minister zich aan het advies niet behoeft te houden en zoodoende toch zijne eigene meening kan doordrijven, met terzijdestelling van die van den Raad van State. Of echter een Minister daartoe spoedig zou besluiten ²⁾), en eene op onaannemelijke gronden steunende eigendunkelijke beslissing zou verkiezen boven een door deskundigen gegeven ad-

¹⁾ Zie hierover Jhr. Mr. J. G. H. van Tets, Ontwerp van wet op de samenstelling en bevoegdheid van den Raad van State. 's Hage bij van Stockum 1848.

²⁾ Niet volgens advies van den Raad van State zijn, K. B. van 15 Nov. 1867 n^o. 114 en K. B. van 8 Maart 1868 n^o. 31 (Min. Heemskerk). Voorts K. B. van 27 Sept. 1870 n^o. 166 en van 5 Dec. 1870 n^o. 192. (Min. Fock). Eveneens K. B. van 6 Aug. en 12 Dec. 1871 n^o. 94 en 128. (Min. Thorbecke),

vies, valt te betwijfelen. Mij dunkt zulk eene handeling zeer onstaatkundig, en eerder geschikt om het vertrouwen in zulk een Minister te verzwakken, en aan zijn invloed en goeden naam in den lande schade toe te brengen.

Een voorbeeld tot opheldering ¹⁾.

In Januari 1863 was een zekere Johannes van Driel, opzichter van den waterstaat te Lobith, terwijl hij in zijne ambtsbetrekking belast was met het toezicht op de rijks-kribben aan den Rijn, hoogst waarschijnlijk bij het nazien dier kribben door de gladheid er afgevallen, en was dientengevolge verdronken. Zijne weduwe, daarop pensioen aangevraagd hebbende, zoo was haar dit bij ministerieele beschikking geweigerd, op grond, dat, volgens het oordeel van den Raad van Bestuur van het Pensioenfonds, de dood van voormelden opzichter niet ten gevolge van »met gevaar gepaarde dienstverrichtingen», had plaats gegrepen en Art. 3 b der Wet op de Burgerlijke Pensioenen in dit geval dus niet van toepassing kon wezen. Deze beschikking was blijkbaar hard en onbillijk. De weduwe van Driel wendde zich nu, ondersteund door den hoofdgenieur van den waterstaat in Gelderland en andere invloedrijke personen, bij adres tot den Koning. Haar

1) Raad van State, Geschillen van bestuur, v. Belinfante IV. bl. 7 en vlg. en 199 en 200.

verzoek werd aan den Raad van State ten onderzoek voorgelegd; daar deze gunstig aangaande het verleenen van pensioen adviseerde, zoo werd het haar, met ter zijde stelling der vroegere ongunstige beschikking, bij Kon. Besluit van 25 Mei 1864 toegekend. De Minister (in deze zaak Thorbecke) herstelt zodoende zelf eene te voren verkeerdelijk door hem genomen beslissing. Indien nu de Raad van State, direct uitspraak doende, den Minister in 't ongelijk gesteld had, ook al ware deze volkomen van zijn ongelijk overtuigd, zou dan de goede verstandhouding tusschen dit collegie en den Minister, met wien het zoo veelvuldig in aanraking komt, daardoor gewonnen hebben? Zou de Raad van State, de natuurlijke hulp en steun van den Minister, zodoende niet zijn gevreesde censor worden? De verantwoordelijkheid van den Minister zou er eveneens door verminderen, daar hij zich steeds achter uitspraken van den Raad van State ongedeerd zou kunnen verschuilen ¹⁾.

Eene poging in lateren tijd, namelijk in 1870, door den Heer van Bosse, toenmaals Minister van Finan-

¹⁾ Dat zich aan de Ministers soms netelige quaestien kunnen voordoen, bewijst het Kon. Besluit van 25 Augustus 1864, onderteekend door den Minister van Koloniën Fransen van de Putte, waarbij deze, ingevolge advies van den Raad van State, afwijzend beschikt op eene aanvraag van vermeerdering van pensioen door zijn' voorganger G. H. Uhlenbeck gedaan. Raad van State IV. bl. 269 en 291.

tiën, aangewend, om aan eene Afdeeling van den Raad van State rechtspraak op te dragen, vermocht evenmin de goedkeuring van de Tweede Kamer weg te dragen.

De quaestie was hier namelijk deze.

Terecht of ten onrechte was meermalen geklaagd over de ongelijkheid van sommige uitspraken van Gedeputeerde Staten in zake van 's Rijks directe belastingen. Ten einde hierin te voorzien en te zorgen dat niet in de eene provincie eene zaak werd vrijgesteld, terwijl in eene andere diezelfde zaak werd gerekend aan patent of andere belasting onderworpen te zijn, zoo diende de Heer van Bosse een wetsontwerp in: »betreffende het hooger beroep bij den Raad van State op uitspraken van Gedeputeerde Staten in zake van 's Rijks directe belastingen.»

Op grond van verkeerde toepassing of schending der wet zou voortaan zoowel de belastingschuldige als de Minister van Finantiën van de uitspraken der Gedeputeerde Staten in hooger beroep kunnen komen bij den Raad van State Afdeeling geschillen van bestuur.

Verschillende sprekers toonden aan dat zulk eene rechtspraak van den Raad van State met de Grondwet en de geheele staatsinrichting in strijd was en met 44 tegen 19 stemmen werd deze voorgestelde regeling verworpen ¹⁾.

¹⁾ Zitting van 22 en 23 Maart 1870.

Het opdragen van rechtspraak aan eene afdeeling of aan den geheelen Raad van State, telkenmale voorgesteld is steeds als bedenkelijk, ongrondwettig en strijdig met den constitutionneelen staatsvorm verworpen.

Hoewel in beginsel geheel verschillend, zal een adviserende of rechtsprekende Raad van State vrij wel dezelfde resultaten opleveren.

Volgens het eerste hier te lande aangenomen stelsel, waarbij in eene openbare vergadering verslag van het geschil wordt uitgebracht, vermeldende deszelfs loop en de gevoerde beweringen en overgelegde bewijsstukken, daarna een advies wordt opgemaakt vergezeld van het ontwerp van een met redenen bekleed besluit, is dit besluit waarvan het niet vermoedelijk is dat de Koning zal afwijken, de uitspraak van het geschil. Volgens het andere stelsel zou men een met redenen omkleed vonnis direct van de Afdeeling van den Raad van State uitgaande verkrijgen.

Of nu die reeks van administratieve beslissingen, die eene jurisprudentie vestigen, gegrond is op met redenen omkleede vonnissen of op besluiten van dezelfde aard, de uitkomst zal, waar zij van dezelfde personen afkomstig zijn, vermoedelijk dezelfde wezen.

Dat er dus geene administratieve rechtsmacht hier te lande zou bestaan en dat deze met de Grondwet niet zou zijn overeen te brengen, het gevoelen te voren door van Sonsbeeck verdedigd, word thans niet meer voorgestaan.

Daar eene opsomming of algemeene aanduiding der onderwerpen, welker beslissing aan het oordeel van den administratieven rechter zijn onderworpen nergens wordt gevonden, maar die onderwerpen telkens bij afzonderlijke wetten hier en daar aangewezen worden, zoo staan sommigen dientengevolge het gevoelen voor als zoude de administratieve rechtsmacht niets anders zijn dan eene vereeniging of verzameling van afzonderlijke nauwkeurig aangewezen geschillen aangaande verschillende onderwerpen, welke onder de algemeene qualificatie van administratieve geschillen aan de kennisneming van den burgerlijken rechter zijn onttrokken.

Is men zulk een gevoelen toegedaan dan moet men bij ieder voorkomend geval, om te bepalen of men al dan niet met een administratief geschil te doen heeft, den aard van het geschil geheel ter zijde stellen, maar zich alleen afvragen of ergens in eene of andere wet zulk eene zaak uitdrukkelijk aan de kennisneming van den gewonen rechter is onttrokken.

Voorzeker is zulk eene voorstelling van administratieve rechtsmacht, zich uitstreckende over eene vereeniging van hier en daar, zonder eenig leidend beginsel uit verschillende wetten bijeen gegaarde onderwerpen van geschillen, al moge de wetgeving op sommige punten tot zulk eene meening aanleiding geven, bezwaarlijk als eene goede opvatting aante-

nemen. Onder den invloed van tegenovergestelde beginsels door elkander opvolgende wetgevers gemaakt, waarvan de een de onafhankelijkheid der rechterlijke macht voorstond, de ander daarentegen meer vrijheid aan de administratie wilde laten, zoo geven de verschillende wetten eerder de zoo uiteenloopende ideën over de grenzen der bevoegdheid van beide machten terug, dan dat zij een vast beginsel huldigen. Evenwel, al mogen er uitzonderingen zijn, eenige vaste regels van onderscheiding zijn voorzeker aan te wijzen.

Een burgerlijk twistgeding is aanwezig, zoo dikwijls iemand de hulp van den Staat tegen zijne wederpartij komt inroepen tot handhaving eener tusschen beide bestaande privaatrechtelijke betrekking; eene betrekking gegrond in het private rechtsleven en rechtsverkeer der individuën ¹⁾. Art. 1 Wetboek van 1820 duidde dit aldus aan. »Onder den naam van burgerlijk recht worden begrepen al de wetten omtrent de onderlinge bevoegdheid van bijzondere personen om iets te zijn, te hebben, te doen of te laten, met dat gevolg dat de handhaving dezer bevoegdheid of wel toekenning van schadeloosstelling, wegens het niet erkennen derzelve, van den rechter kan gevorderd worden.»

¹⁾ De Jonge, Administratie en Justitie bl. 17.

Indien nu het onderwerp van het geschil en de wederzijdsche rechtsbetrekking der gedingvoerende partijen van privaatrechtelijken aard zijn, dan is het zeer wel mogelijk dat de Staat de Provincie of een Waterschap partij is zonder dat daardoor het geschil eenigszins zijn privaatrechtelijk karakter verliest.

Daarom werden in Art. 68 der Grondwet, waar te voren stond dat de Koning alle geschillen tusschen provinciën ontstaan besliste, bij de herziening in 1848 de woorden »alle geschillen” ¹⁾ vervangen door: »alle geschillen van bestuur;” en te recht, daar het zeer wel mogelijk is dat tusschen provinciën een geschil van privaatrechtelijken aard zou kunnen ontstaan, tot welks beslissing de burgerlijke rechter geroepen is. Waar de Staat, eene provincie of gemeente, huizen verhuurt, gronden verpacht, koopt of verkoopt, in een woord daden verricht, welke gevolgen in het burgerlijk wetboek geregeld worden, daar zijn zij geheel aan den privaatspersoon gelijk, en is tot de beoordeeling hunner rechtsbetrekking de burgerlijke rechter uitsluitend bevoegd ²⁾.

Administratieve geschillen daarentegen zijn volgens de definitie van Thorbecke »geschillen tusschen de

¹⁾ Zie ook Art. 132 der Grondwet.

²⁾ Mr. C. J. W. N. van Hengst. Over het eigendomsrecht der gemeenten. Utrecht 1863

administratie en de geadministreerden over rechten en verplichtingen uit publieke belangen voortspruitende." Wanneer het openbaar gezag binnen den kring zijner bevoegdheid maatregelen neemt van belang of van noodzakelijkheid; wanneer bijv. het bestuur de dienstplichtige lotelingen oproept, belastingen invordert, het oprichten van eene fabriek of van een' molen, op eenige plaats verbiedt, een bouwvallig huis afkeurt, bij besmettelijke ziekten besmette voorwerpen vernietigt, quarantaine voorschrijft, armverzorging regelt, of de plaats bepaalt waar eenig publiek werk tot 's lands nut of verdediging opgesteld zal worden; telkens nu wanneer een geadministreerde, een ingezetene, of wie ook, zich door zulk eene daad van het openbaar gezag bezwaard acht, en er de noodzakelijkheid en rechtvaardigheid van betwist, kan een geschil ontstaan, dat steeds van publiekrechtelijken aard zal wezen, waarbij de geadministreerde van de administratie eene andere uitvoering, eene andere handeling, eene andere beslissing in plaats van de vroegere hem bezwarende zal verzoeken.

In al deze gevallen zal steeds de toevlucht tot den burgerlijken rechter afgesloten zijn, daar hier geen private rechten, maar publieke belangen in 't spel zijn.

Nog een paar voorbeelden ter verduidelijking.

Ziekelijke gesteldheid, gebrek aan genoegzame lengte etc. zijn bezwaren, die in de Militiewet aan het on-

derzoek van den Militie-raad en in sommige gevallen met hooger beroep op de Gedeputeerde Staten en den Koning beslist worden. De loteling daarentegen, die de met zijn plaatsvervanger of nummerverwisselaar geslotene overeenkomst niet naleeft wordt, volgens Art. 73, omdat men hier met eene burgerlijke overeenkomst te doen heeft, zelf in dienst gesteld, echter niet eerder dan nadat de burgerlijke rechter bij een vonnis de overeenkomst heeft vernietigd.

De belastingschuldige, die te hoog is aangeslagen of naar zijne meening in eene verkoorde klasse geplaatst is, wendt zich door middel van een bezwaarschrift tot Gedeputeerde Staten.

Heeft hij echter, zonder het bedrag der belasting-som te betwisten, bij vergissing, bijv. honderd gulden te veel betaald, dan moet hij zijn' eisch tot terugvordering bij den gewonen rechter instellen. Immers in dit geval is het eene gewone *condictio indebiti* beheerscht door Art. 1395 en vlg. van het Burg. Wetboek.

Somtijds kan het geval zich voordoen dat zoowel door een rechterlijk vonnis als door eene uitspraak van het openbaar gezag hetzelfde doel bereikt wordt.

Door nalatigheid van den eigenaar dreigt eene bouwvallige woning of muur in te storten. Ten einde nadeel en ongelukken te voorkomen kan de eigenaar van

het naburig erf, volgens Art. 702 Burg. Wetboek, bij den rechter een vonnis tot opruiming uitlokken, terwijl het bestuur eveneens wegneming of herstelling van het bouwvallige perceel kan bevelen.

Een eigenaardig voorbeeld van vermenging van administratieve en rechterlijke bemoeiingen vinden wij bij Mr. W. A. C. de Jonge ¹⁾).

Gesteld iemand wil eene fabriek oprichten en heeft na een onderzoek de comodo et incommodo daartoe van het bestuur vergunning gekregen, echter in strijd met eene burgerrechtelijke verbindtenis met derden, bijv. indien hij den grond gekocht had onder beding van er nooit eene fabriek te zullen plaatsen.

De niet nakoming dezer verbindtenis en de gevolgen daarvan geven dus aanleiding tot eene rechterlijke uitspraak waardoor de door de administratieve macht verleende vergunning geheel komt te vervallen, en voor de rechterlijke beslissing moet wijken.

In de voorafgaande definitie en de daarop volgende voorbeelden meen ik eenigszins het onderscheid tusschen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke geschillen aangetoond te hebben en de grenzen van de bevoegdheid van de rechterlijke en administratieve macht in 't algemeen te hebben aangeduid.

Tevens is het daardoor gebleken hoe ook thans

¹⁾ Administratie en Justitie bl. 52.

nog, bij gemeenschappelijke en zich vermengende werkzaamheid van beide machten, botsingen en conflicten somtijds onvermijdelijk zijn.

Hoezeer de wetgeving ook op alle punten meer en meer verbeterd worde, steeds zullen zich nog wel quaesticuse gevallen en ingewikkelde geschillen voordoen, waarin beide machten elkander de kennisneming kunnen betwisten.

De rechterlijke macht bepaalt wel is waar haar eigene bevoegdheid en verklaart zich competent of incompetent al naar mate het haar toeschijnt, dat de aan hare kennisneming onderworpen zaak binnen den kring harer bevoegdheid ligt, zoodat er dus eigenlijk van geene conflicten sprake kan wezen daar men ze uiterlijk niet gewaar wordt; dat neemt niet weg dat somwijlen een rechterlijk vonnis valt aan te wijzen, dat volgens het gevoel van menig een inbreuk maakt op de bevoegdheid der administratieve autoriteit. Het volgende tot verduidelijking. Een geschil was gerezen tusschen de gemeenten Dokkum en Oostdongeradeel over het onderhoud eener brug. Eerstgemelde gemeente had steeds eene brug onderhouden onder Oostdongeradeel gelegen, en meende nu, steunende op Art. 231 der Gemeentewet, sedert de invoering dier wet tot dat onderhoud niet langer verplicht te zijn. Een Koninklijk Besluit van 28 November 1864 in dit

geschil beslissing doende bepaalde, dat niettegenstaande genoemd artikel der Gemeentewet, de verplichting tot onderhoud toch bij de gemeente Dokkum bleef berusten.

Zonder op deze koninklijke beslissing acht te geven weigerde de gemeente Dokkum, na eerst eenige herstelling aangebracht te hebben, later toch de brug te onderhouden, hoewel daartoe door Oostdongeradeel aangemaand zijnde. Laatstgenoemde gemeente herstelde daarop zelve de brug en dagvaardde Dokkum voor de rechtbank te Lecuwarden tot vergoeding der kosten. De gemeenteraad van Dokkum zich door het Koninklijk Besluit geenszins gebonden achtende, zijnde de verplichting tot onderhoud eene zaak van burgerlijk recht en geenszins een geschilpunt van bestuur, besloot zich tegen de ingestelde vordering te verweren. Hiertoe was echter machtiging van Gedeputeerde Staten noodig.

Dit collegie weigerde zijne toestemming op grond dat het rechtsgeding niet in 't belang der gemeente kon wezen, en meende eveneens, lettende op zijne verhouding van administratieve autoriteit tot het hoogste gezag, geene vrijheid te hebben om een raadsbesluit goed te keuren, waarbij eene koninklijke beslissing als niet verbindend werd beschouwd.

Een hooger beroep op den Koning bevestigde de beslissing van Gedeputeerde Staten.

De rechtbank kreunde zich hier zeer weinig aan, verklaarde zich competent en ontzeide aan de gemeente Oostdongeradeel haren eisch tot terugvoering bij vonnis van 6 September 1870, daarbij tevens uitwijzende dat in 1864 de Koning onbevoegd was geweest om dat geschil uittemaken, als zijnde geen geschil van bestuur.

Toen nu Oostdongeradeel tegen dit vonnis in hooger beroep kwam bij het Hof van Friesland, onthielden wederom de Gedeputeerde Staten hunne goedkeuring aan de machtiging door den Gemccnteraad van Dokkum aan den burgemeester gegeven om zich in hooger beroep te verweren. Hun besluit werd echter bij Koninklijk Besluit van 24 Mei 1871 vernietigd. Daarbij werd wel erkend dat er tusschen deze uitspraak en de vroegere geen overeenstemming bestond, maar dat, om zoo mogelijk een conflict te voorkomen, men moest aannemen dat omtrent de juistheid van eene beslissing door den burgerlijken rechter in eersten aanleg gegeven, alleen door den hooger en rechter kan worden beslist. De verwering in hooger beroep werd dus aan de gemeente Dokkum toegestaan, terwijl zij in eersten aanleg was geweigerd ¹⁾.

Men heeft in deze zaak werkelijk met een conflict

¹⁾ Zie hierover Raad v. State. Geschillen van bestuur v. Belinfaute.

te doen, echter met een, dat men had kunnen voorkomen. Oostdongeradeel behoefde, om de kosten terug te erlangen, Dokkum niet voor den rechter te roepen, maar had zich dadelijk tot Gedeputeerde Staten kunnen wenden met opgave van het bedrag der voorgeschoten kosten. Gedeputeerde Staten hadden dan bij de behandeling der begrooting van Dokkum volgens Art. 212 der Gemeentewet dit bedrag op de begrooting dier gemeente kunnen brengen. Was deze dan vastgesteld, dan hadden zij een mandaat op den ontvanger kunnen afgeven en alzoo de quaestie tot een einde brengen ¹⁾).

Opmerkelijk aangaande de grenzen der rechterlijke bevoegdheid ²⁾ is een arrest van den Hoogen Raad

IV bl. 51 en 410. IX bl. 224 en 286. XI bl. 110 en 178. Weekblad van het Regt, n^o. 2655 en 3088.

Bijblad van de Ned. Staats-Courant. 1872—73, bl. 1200 en 1201. Zitting v. 24 Maart.

¹⁾ Art. 225 der Gemeentewet.

²⁾ Eene bekende bevoegdheids-quaestie is die, welke bij arrest van 1 April 1858, door den Hoogen Raad in de zaak van Mr. C. C. E. d' Engelbronner, uitgemaakt is.

Genoemde heer was eervol ontslagen als Secretaris-generaal bij het departement van Justitie, met toekenning van een wachtgeld. Van de aanneming van dit wachtgeld had hij daarop verzocht verschoond te mogen blijven, geene gunsten begeerende. Bij Kon. Besluit werd het wachtgeld dus ingetrokken en buiten effect gesteld.

Later steunende op het Kon. Besluit van 2 Juli 1849 (houdende

van 24 Januari 1865, waarbij wordt uitgemaakt dat de vraag of de som, die door een' onderwijzer gevorderd wordt, geheel of gedeeltelijk door de gemeente verschuldigd is, door den burgerlijken rechter mag beoordeeld worden. Evenzoo, een arrest van hetzelfde collegie van 15 Januari 1870, waarbij aan den rechter de bevoegdheid wordt toegekend, om bij eene vordering tot restitutie van plaatselijke belasting door een ingezetenen, die de gemeente heeft verlaten, te beslissen over hoeveel maanden de belasting verschuldigd was, omdat de beoordeeling wie volgens Art. 245 der Gemeentewet belastingplichtig is, door geene wetsbepaling aan den burgerlijken rechter is onttrokken.

Een zonderling voorval deed zich met den persoon van Jan Leonard Breukers voor, die door de rechterlijke macht als Nederlander werd beschouwd, ter-

voorziening in het lot van ambtenaren, die tengevolge van maatregelen van bezuiniging uit hunne betrekking geraakt waren), zoo trachtte hij langs dien weg weder wachtgeld te ontvangen. Daar er bij zijn ontslag van geene bezuiniging sprake was geweest, zoo werd hem dit geweigerd. De Staat werd nu tot uitbetaling van het wachtgeld door hem gedagvaard.

De Hooge Raad oordeelde echter: „dat het verleenen van wachtgeld bij ontslag van ambtenaren eene administratieve daad is, bij den Koning behoorende en buiten den kring der attributen van de rechterlijke macht liggende.”

Zie weekblad van het Regt. n^o. 1936—44—46 en 47.

wijl een Koninklijk Besluit hem pruisisch onderdaan verklaarde.

Bij zijne verkiezing tot lid van den Gemeenteraad van Schinveld, werd Breukers niet toegelaten als geboren uit pruisische ouders en gediend hebbende bij het pruisische leger etc. al welke redenen zoo- wel de Gedeputeerde Staten als ook het Kon. Besluit van 26 September 1864 hem, hoewel op neder- landsch grondgebied wonende, toch als pruisisch onderdaan deden beschouwen. De rechtbank van Maastricht daarentegen was van een lijnrecht tegen- overgesteld gevoelen door bij eene vorige gelegen- heid, bij vonnis van 11 Mei 1861, zoowel Breukers als zijn vader als nederlandsche onderdanen aan te merken ¹⁾.

Het ontstaan van zulk een conflict is daaraan te wijten, omdat volgens de Kieswet en de Gemeentewet over de burgerschapsrechten van denzelfden persoon, zoowel de rechterlijke als de administratieve macht uitspraak doen.

Eene zaak van geheel anderen aard, maar belang- rijk, omdat daarin de quaestie op den voorgrond trad, hoever de rechterlijke bevoegdheid in staatsrechtelijke geschillen reikt, is de volgende. Door een hinderpaal in

¹⁾ Raad van State v. Belinfante, IV bl. 39 en 342. Weekblad van het Regt, n^o. 2461.

het vaarwater, voor welks opruiming de Staat, met het onderhoud belast, niet gezorgd had, was schade teweeg gebracht aan de stoomboot »de stad Vlissingen.» De eigenaar dier stoomboot eischte nu vergoeding van den Staat. Bij arrest van 9 Juni 1871 verklaarde de Hooge Raad dien eisch tot schadevergoeding te moeten afwijzen, omdat de Staat hier niet gehandeld had als particulier, in welk geval hij voor schade aansprakelijk zou moeten wezen, maar krachtens publiek recht, eene bcoordeeling buiten de bevoegdheid van den Hoogen Raad. Hier wordt dus onderscheid gemaakt tusschen schadevergoeding uit eene privaatrechtelijke en uit eene publiekrechtelijke verbintenis voortgesproten.

Meermalen zien wij daarentegen een ander gevoelen voorstaan, waar werkelijk het openbaar gezag als zoodanig veroordeeld is tot schadevergoeding door zijne nalatigheid teweeggebracht, en algemeen is aangenomen dat ambtenaren, wegens eene onrechtmatige daad, door nalatigheid of onvoorzichtigheid veroorzaakt, in of ter gelegenheid van de uitoefening van hun ambt begaan, tot schadevergoeding door den burgerlijken rechter kunnen veroordeeld worden, waarbij de rechter dan ook in de beoordeeling en waardeering dier daden treedt ¹⁾.

¹⁾ Zie over soortgelijke zaken de aanwijzing van eenige vonnissen bij de Jonge, Administratie en Justitie, bl 86 en 87.

Quaestiën aangaande het opruimen en verrichten van werken door polderbesturen bevolen; geschillen over wegen en voetpaden, het brengen derzelve op de leggers, hunne openbaarheid en onderhoudplichtigheid; geschillen over pensioenen en hunne hoegrootheid; kerkelijke geschillen over verschuldigde omslagen of op benoemingen daarop steunende; saldo's van rekenplichtige ambtenaren, het zijn alle evenveel toestanden die geschillen in 't leven roepen tot kennisneming en beoordeeling, waarvan de rechterlijke macht zich nu eens in meerdere, dan weder in mindere mate bevoegd verklaart, ze nu eens tot zich trekkende, dan weder aan de administratie ter beslechting overlatende.

Geen wonder dus, dat menigmaal de wensch geuit en het verlangen te kennen wordt gegeven, dat aan Art. 150 der Grondwet al. 2, uitvoering worde gegeven, en eene wet de wijze regele, waarop geschillen over bevoegdheid tusschen beide machten worden beslist, opdat daardoor te gelijk van de in sommige punten nog zoozeer onbestemde en onduidelijke administratieve rechtsmacht de juiste grenzen meer aan 't licht zouden komen.

VII.

BESLISSING DER CONFLICTEN IN FRANKRIJK, BELGIË EN PRUISSEN. BESLUIT.

In Frankrijk, waar het conflictenstelsel zijn' oorsprong heeft genomen, is het sedert steeds van kracht gebleven. Evenals te voren hier te lande de Gouverneurs der Provinciën, zoo werpen aldaar de Prefecten de conflicten op. Deze zenden eene uitvoerige memorie aan den ambtenaar van het openbaar ministerie der rechtbank, waar de zaak ahangig gemaakt is, ten betooge dat genoemde zaak niet aan hare kennisneming is onderworpen. Vereenigt zich de rechtbank daarmede niet, dan worden de stukken opgezonden aan den Minister van Justitie, die ze aan den secretaris van den Conseil d'Etat doet toekomen, alwaar ten slotte het conflict gehandhaafd of opgeheven wordt en een besluit in dien geest aan het Hoofd van het uitvoerend bewind wordt voorgedragen.

Onder de Constitutie van de Republiek van 1848, tot de instelling van het Keizerrijk in 1852, trad de Conseil d'Etat in contentieus-administratieve

zaken zelfstandig rechtsprekend op als hoogste rechter. In diezelfde dagen werd door den Minister van Justitie Rouher eene wet voorgesteld over de organisatie van een »Tribunal des conflits», die 4 Februari 1850 is aangenomen.

Zulk een »Tribunal des conflits» bestond uit 4 leden van den Conseil d'Etat en een gelijk aantal van de Cour de Cassation onder voorzitterschap van den Minister van Justitie, en bij diens ontstentenis, van den Minister van Onderwijs. Het openbaar ministerie werd waargenomen beurtelings door twee Gouvernements-commissarissen, door den President der Republiek jaarlijks te verkiezen, één uit het parket van de Cour de Cassation, de ander uit de rapporteurs van den Conseil d'Etat. Daar er tevens in iedere zaak een rapporteur was, zoo mocht het zich nooit voordoen, dat de functiën van ambtenaar van het publiek ministerie en van rapporteur in dezelfde zaak door personen uit één en hetzelfde der beide genoemde collegiën werden waargenomen.

Behalve dat het »Tribunal des conflits» direct uitspraak deed en niet bij advies, zoo had die inrichting overigens veel overeenstemming met den conflictenraad door den Minister van Maanen voorgesteld. Dit »Tribunal des conflits» is van korten duur geweest en door de Constitutie van 1852 vervallen. Bij decreet van 25 Januari 1852 is eene geheel nieuwe inrichting

van den Conseil d'Etat tot stand gekomen. Als adviserend lichaam verdeeld in verschillende secties en afdeelingen is hij niet ongelijk aan onzen Raad van State ¹⁾.

Eene dezer afdeelingen de zoogenaamde »section

¹⁾ Dat de geheele inrichting der administratie in Frankrijk, en de voorliefde, waarmede velen zich aldaar op de beoefening van het administratieve recht toeleggen, niet algemeen bijval ondervindt, blijkt uit een' allermerkwaardigsten brief de Alexis de Tocqueville aan zijn' neef. Hubert de Tocqueville, waarin hij dezen als 't ware bezweert geen administratieve loopbaan te kiezen, en hem in zwarte kleuren al de gevaren, door het stelsel der administratieve centralisatie aan Frankrijk berokkend, afschildert. „Si tu te détermains pour le droit administratif” zoo schrijft hij, „fais du moins, bien attention à ceci: il n'y a pas d' étude qui soit plus propre à rétrécir et à fausser l'esprit que celle de ce qu'on appelle le droit administratif, à moins qu'on n'y prenne garde. Tous les auteurs qui ont écrit sur cette matière, même les plus célèbres ont été ou sont encore des esprits peu élevés, qui n'ont pas su juger par eux-mêmes de la valeur et de la bonté des règles qu'ils enseignaient, ni apercevoir au delà de la science dont ils étaient les commentateurs, la science plus générale et plus grande qui enseigne à quelles conditions les sociétés prospèrent. Il y a, parmi eux, d'habiles commentateurs, des légistes distingués, des écrivains remarquables; il n'y a pas un publiciste. Ils sont tous engoués de leur science, et se sont figuré qu'il n'y a rien de plus parfait au monde. Garde-toi d'une pareille erreur. La centralisation administrative, dont le droit administratif a pour but d'enseigner les règles, est assurément une machine fortement construite et on peut l'admirer si l'on ne veut la considérer qu'au point de vue de la facilité qu'elle donne au gouvernement d'atteindre partout, de conduire, de régenter tous les hommes et toutes les affaires. C'est une ma-

du contentieux" maakt de adviezen op over de contentieus-administratieve geschillen, die ter harer beoordeeling gebracht worden, en onderzoekt tevens de, door de prefecten, op de wijze hierboven aangegeven, opgeworpen conflicten van attributie, de gronden voor opheffing of instandhouding aan het Hoofd van het uitvoerend bewind aangevende. —

In België treffen wij eene andere wijze van beslissing der conflicten aan. De constitutie van 1831 bepaalt in Art. 106. »La Cour de Cassation prononce sur les conflits d'attributions, d'après le mode réglé par la loi". De wet van 4 Augustus 1832 op

chine de gouvernement très-bien faite, mais impropre à produire la sécurité, la liberté, les vertus politiques qui font la prospérité des empires et leur grandeur. C'est à elle surtout que nous devons nos révolutions incessantes, nos mocurs serviles, l'impossibilité où nous avons toujours été de fonder une liberté modérée et raisonnable. C'est à elle que les provinces doivent l'espèce d'abâtardissement intellectuel dans lequel elles sont tombées et qui fait que tout mouvement y est comme éteint. Etudie le droit administratif en préservant avec soin ton esprit de l'engouement et des préjugés de toute espèce qui remplissent l'esprit des commentateurs de ce droit et de ceux qui l'appliquent. Il faut, tout en apprenant ce droit, le juger, voir au-dessus et en dehors de lui ce qui lui manque et considérer enfin la centralisation comme une machine admirablement agencée dans l'intérêt de ceux qui gouvernent, mais toujours défectueuse et souvent détestable, si on se place au point de vue de l'intérêt social, qui est, après tout, le seul auquel il faille se mettre pour juger les institutions humaines". —

Alexis de Tocqueville VII, Nouvelle correspondance bl. 316 en 317.

de Rechterlijke Organisatie bepaalde deze wettelijke regeling aldus in Art. 20. »Les conflits d'attributions sont jugés par la Cour de Cassation en audience des chambres réunies" ¹⁾. De rechterlijke macht beslist dus in België de bevoegdheidsgeschillen, in tegenoverstelling van het fransche stelsel van beslissing door de uitvoerende macht.

Daar in België geen staatslichaam gelijk aan den Conseil d'Etat bestaat, zoo is daardoor eene opdracht aan het hoogste rechtscollegie zeer verklaarbaar. ²⁾

Van deze beide wijzen van regeling der conflicten verschilt in vele opzichten die, welke wij in Pruisen aantreffen.

Reeds in de vorige eeuw (19^{de} Juni 1748) werd door Frederik I een reglement uitgevaardigd, waarin duidelijk werd aangewezen, wat tot de kennisneming der »Kriegs-und Domainen-kammern" ³⁾ en wat tot

¹⁾ »Les conflits serout rares, s'ils sont encore possibles" aldus schrijft de heer Bivort, secretaris generaal van het departement van binnenlandse zaken in België, en dat wel in 1848, toen er reeds zeventien jaren sedert de invoering der Constitutie waren verloopen, een bewijs dat er in dien tijd nog geen conflict was opgeworpen.

J. B. Bivort, le Code constitutionnel de la Belgique, mis en rapport avec la législation nouvelle de 1848. bl. 69.

²⁾ Zie ook de wetten van 22 Januari 1849 op het recht van patent Art. 4, die van 18 Juni 1849 op de militie, enz.

³⁾ »Verwerflich nach allgemeinem Recht, ist demnach der sogenannte Administrativ Justizweg, die Verhandlung und Entscheidung bestimmter

die der gewone »Gerichte" behoorde, en onderscheiden werd, hetgeen tot het gebied der »Justiz" en hetgeen tot dat der »Verwaltung" gerekend moest worden.

Bij de reorganisatie der justitie in 1808 kwamen al die afzonderlijke rechtsprekende collegies te vervallen, terwijl in de Rijn-Provincie, tegelijk met de fransche wetgeving, ook de fransche wijze van beslechting der conflicten bleef gelden.

Hoezeer ook door reglementen de grenslijn tusschen het gebied der justitie en der administratie telkens werd aangewezen, ontbraken toch geenszins de »Kompetenzkonflikte".

Daarom werd in 1847 (8 April) een »Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte" in 't leven geroepen, aan hetwelk alle conflicten van attributie ter bcoordeeling overgelaten zouden worden ¹⁾. Bij

Rechtsfälle, worüber die Regierung, sei es der Staats-Fiscus oder die Domänenverwaltung, mit Privatpersonen in Streit befangen ist, durch eine Staats-Verwaltungsbehörde oder eine Art von administrativer Special Commission, mit Ausschluss der ordentlichen Gerichte, Positiv begründet kann er nur dann und soweit sein, als verfassungsmäßig errichtete Gesetze ihn verordnen." J. L. Klüber. Öffentliches Recht des Teutschen Bundes, II deel, bl. 513.

¹⁾ Behalve de beoordeeling der conflicten is aan het Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte door de wet van 13 Febr. 1854 nog eene functie opgedragen, die streng genomen met de conflicten niets maken heeft, nl. de beslissing der »Conflikte bei gerichtlichen Ver-

de voortdurende vergroting van het pruisisch Koninkrijk, en de toenemende uitbreiding van den werkring van bovengenoemd gerechtshof, zijn de verzamelingen der uitspraken van dat collegie in den loop van ruim zevenentwintig jaren geweest, ter beoordeeling van de quaestie wat al dan niet onder administratieve rechtsmacht begrepen dient te worden, niet onbelangrijk ¹⁾. —

Men ziet dus uit het hierboven vermelde, dat in de drie genoemde landen drie verschillende stelsels van beslissing der conflicten zijn aangenomen.

In Frankrijk berust de eindbeslissing bij het Hoofd van het uitvoerend gezag, in België bij het hoogste rechterlijk collegie, in Pruissen is een bijzonder gerechtshof daartoe aangenomen.

Hier te lande moet nog steeds aan het Grondwettig

folgungen wegen Amts- und Diensthandlungen." Wannoeer een militair of burgerlijk ambtenaar in Pruissen, ten gevolge van het doen of nalaten van handelingen aan de uitoefening zijner betrekking verbonden, in rechten vervolgd wordt, kan het Provinciaal of Centraal bestuur, wanneer het meent, dat in die handelingen geene machtsoverschrijding of gepleegd onrecht aanwezig waren, een conflict opwerpen. Het Kompetenzgerichtshof beslist dan of de ambtenaar al dan niet in rechten vervolgd zal worden. Zie hierover: Das Preussische Staatsrecht van Dr. Hermann Schulze, Prof. te Breslau II deel II Afdeling, bl. 380 en vlg. — Leipzig 1874.

¹⁾ Dr. Benno Hilde. Die Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte seit seinem Bestehen. Berlin 1873.

voorschrift van Art. 150 al. 2 uitvoering worden gegeven.

Welke regeling zou in dit opzicht de meest gewenschte zijn? Moet het conflictenstelsel herleven, of kan men de rechterlijke macht hare eigene bevoegdheid laten bepalen?

Deze vraag kwam nog nauwelijks een jaar geleden in de Tweede Kamer ter sprake bij de behandeling der wet op de Rechterlijke Organisatie. Art. 3 luidde aldaar. »Behalve de rechtsmacht in burgerlijke zaken en de beslissing bij andere wetten aan de rechterlijke macht opgedragen, behoort aan haar ook de kennisneming van alle vorderingen, welke haren grond niet hebben in het burgerlijk recht, wanneer zij strekken om te verkrijgen, betaling eener geldsom, handhaving van eigendom of eenig ander burgerlijk recht, doch alleen voor zoover de beslissing niet volgens de wet of wettelijke verordening aan anderen toekomt.»

De Heer Godefroi ¹⁾ was een bestrijder van dit stelsel, om reden dat zoodoende aan Art. 150 al. 2 der Grondwet geen uitvoering zou kunnen gegeven worden, en dat artikel derhalve overbodig zou worden, daar bevoegdheidsgeschillen zich niet meer zouden kunnen voordoen, zullende de burgerlijke rechter

¹⁾ Zitting van 24 Maart 1873.

bij twijfel steeds moeten beslissen en zich al of niet competent verklaren.

Anderen daarentegen keurden de voorgestelde regeling goed, daar men aldus voor het vervolg de conflicten uitsloot, wier regeling steeds tot zooveel bezwaren en verschil van gevoelen aanleiding had gegeven.

De administratieve rechtspraak, en de onzekerheid en duisterheid, die in sommige punten daarin nog heerschen, kwam daarop uitvoerig ter sprake, en van verschillende zijden werd de wensch naar eene betere organisatie geuit ¹⁾.

Dan ook, bij de uitvoerige discussiën over dit onderwerp, kwam maar al te duidelijk aan het licht, hoeveel verschil van gevoelen van opvatting er bestaat aangaande staatsrechtelijke geschillen, en wat daaronder begrepen moet worden. In verschillende amendementen gaven velen hunne uiteenloopende gevoelens aangaande deze materie te kennen ²⁾.

Ik zal ze hier niet herhalen. — Dat er duisterheid, dat er somwijlen tegenstrijdigheid heerscht in de, door verschillende wetten aan de administratie hier en daar toegekende rechtsmacht; dat de rechter in vele, niet met name aan de rechterlijke macht onder-

¹⁾ Zie de redevoeringen van de Heeren Smidt, Tak en Wintgens, uitgesproken in de zittingen van 24, 25 en 26 Maart 1873.

²⁾ Bijblad Staats-courant van 1873, bl. 1189 tot 1236.

worpen, publiekrechtelijke geschillen wel eens ontbreekt, omdat op het gebied der administratieve rechtsmacht, telkens stukswijze voorzien wordt in hetgeen toevallig onder het bereik van den wetgever komt. Dat het bestuur zelden zijn rechterschap met nadruk verdedigt, en het liever dadelijk in eenigszins onzekere gevallen aan den gewonen rechter overgeeft¹⁾. Dit alles moge waar wezen en verbetering eischen; eene steeds meer volledige wettelijke regeling van al die punten van staatsbestuur zal, dunkt mij, meer heil aanbrengen, dan dat men aan de administratie de bevoegdheid tot het opwerpen van conflicten weder verleene, ten einde haar bedreigd rechterschap te verdedigen.

De omslachtige conflictenraad uit verschillende bestanddeelen samengesteld, zooals die te voren door de regeering voorgesteld werd, zal door weinigen gewenscht worden. Beter ware het dan den Raad van State, afdeling geschillen van bestuur, over de opgeworpen conflicten een advies te doen uitbrengen aan den Koning, bij wien de beslissing berust²⁾. Maar

¹⁾ Dat de rechten der ingezetenen tegenover benadeeling van wege het bestuur voldoende gewaarborgd zijn, bewijst het opmerkelijke proces over de Ommelander kas, waarbij de Staat bij arrest van den Hoogen Raad van 13 Mei 1870, veroordeeld werd tot het afgeven van al hetgeen tot voormelde kas behoorde, met de renten, ten bedrage van eenige honderdduizenden. Zie Rechtsgeleerd Bijblad 1870, bl. 728—739.

²⁾ Gedachtig aan de woorden van de Cormenin „si l'on remettait

niettemin zal een conflictenstelsel steeds bezwaren veroorzaken.

Reeds de vraag, wie het conflict zal kunnen opwerpen, geeft tot moeilijkheden aanleiding, daar men bezwaarlijk de bevoegdheid daartoe aan ieder lid van 't bestuur zou kunnen verleenen, maar die tot een bepaald aantal staatsdienaren zou moeten beperken.

Het aan partijen zelve over te laten, is eveneens onmogelijk, daar het opwerpen van een conflict nooit beschouwd is als geschiedende ter wille van partijen, maar ter wille van het gekrenkte algemeen belang, en ter wille van de verstoorde publieke orde. Daarenboven zal de particulier steeds geneigd zijn, om tot den gewonen rechter zijne toevlucht te nemen, van het denkbeeld uitgaande, dat de administratie niet genoegzaam onpartijdig zal wezen. Dit alles te samen gepaard met de ervaring van vroeger jaren doet ons het herleven van een conflictenstelsel weinig wensche-lijk achten.

Men trachte dus, dunkt mij, de uitvoering van het

la décision des conflits à l'autorité judiciaire, le Gouvernement passerait dans les tribunaux. Si l'on remettait la décision des conflits à l'administration sans condition, les tribunaux perdraient leurs attributions et les citoyens leurs garanties.

La décision des conflits doit appartenir au gouvernement, qu'il soit monarchique ou républicain."

grondwettig voorschrift van Art. 150 al. 2 niet in een conflictenstelsel te vinden. Men regele de administratieve rechtspraak, volgens een vast beginsel, men versterke zoo noodig de Regeering in haren zoo ruimen werkkring door duidelijke en bepaalde verordeningen, en waar dan de rechterlijke macht de grenzen harer bevoegdheid vindt, zal er voor onzekerheid en voor een inbreuk op het gebied der administratie geene vrees behoeven te zijn.

STELLINGEN.

I.

Bij waardeering der vóór de *litis contestatio* verzuimde vruchten worden somtijds ook die in aanmerking genomen, welke de eigenaar, en niet de bezitter te kwader trouw, had kunnen verkrijgen.

II.

Er is geene vergeldingsgift (*donatio remuneratoria*) buiten die in L. 34 Dig. de *donationibus* (39. 5.)

III.

De uit het *confinium* genomene boom wordt niet *pro indiviso* gemeenschappelijk.

IV.

Te recht zegt Mr. J. R. Thorbecke (Aanteekening

op de Grondwet Art. 163): »Indien zoowel de vormen der uitoefening van dat gezag, als zijne uitspraken, door wettelijke regels worden bestuurd, kan de regeling der conflicten van attributie bij geen ander zijn dan bij den Koning.»

V.

Opdracht van een eigen rechterschap in administratieve geschillen aan den Raad van State of aan eene harer Afdeelingen is, als strijdig met de Grondwet en met reeds aangenomen algemeene beginselen van wetgeving, niet wenschelijk.

VI.

Onder de in Art. 91 der Grondwet met het lidmaatschap der Staten-Generaal onvereinigbaar verklaarde betrekkingen had die van geestelijke of bedienaar van de Godsdienst niet moeten opgenomen zijn.

VII.

De Indische Regeering heeft, door het uitzenden van een' Vice-President van den Raad van Indië ter expeditie naar Atjeh, gehandeld in strijd met Art. 36 van het Regeerings-reglement van Nederlandsch-Indië.

VIII.

Art. 253 van het Besluit van 2 Augustus 1815,

regelende het Hooger Onderwijs in de Noordelijke Provinciën, is strijdig met de Grondwet.

IX.

Het beginsel van Art. 17 van het Ontwerp van wet van 14 April 1874 (tot regeling der toelating en uitzetting van vreemdelingen,) uit kracht waarvan voortaan ook uitlevering zou geschieden ter zake van diefstal, oplichting, misbruik van vertrouwen, verwonding, bedelarij en landlooperij, verdient goedkeuring.

X.

Tot diefstal in dienstbaarheid, strafbaar gesteld bij Art. 386 C. P. N^o. 3, worden in de eerste plaats vereischt de elementen van diefstal in 't algemeen, zoodat de gelden of goederen door den beklaagde te zijnen bate aangewend, hem niet vrijwillig moeten zijn ter hand gesteld, maar arglistig moeten zijn weggenomen op het oogenblik, dat hij daarvan in het bezit kwam.

XI.

Onnoodig nachtelijk geraas, al is het ook binnenshuis en ten gevolge van op zich zelf geoorloofde handelingen verwekt, kan aanleiding geven tot toepassing van de strafbepaling van Art. 479 C. P.

N^o. 8, en als een »nachtelijk burengerucht'' aange-
merkt worden.

XII.

Mogelijkheid tot rehabilitatie of herstelling in eer
moest in onze strafwetgeving aan crimineel ver-
oordeelden verzekerd worden.

XIII.

Ten onrechte ziet Mr. G. Diephuis in Art. 187
B. W. strijd tusschen § 2 en § 3.

XIV.

De reden van versooning van voogdij en toe-
ziende voogdij, in Art. 434 N^o. 8 B. W. vermeld,
had daarin niet moeten opgenomen worden.

XV.

Curatele, wegens zwakheid van vermogens ver-
leend, doet de bevoegdheid tot het maken van ui-
terste wilsbeschikkingen verloren gaan.

XVI.

Men kan, ook door eene clausula poenalis, niets
voor eenen derde bedingen.

XVII.

Het bezit, hetwelk door den erflater volgens Art. 1054 B. W. aan de uitvoerders van uiterste wilsbeschikkingen kan worden gegeven, strekt zich niet uit over het wettelijk erfdeel.

XVIII.

Hoe algemeen het beginsel van schadevergoeding voor onrechtmatige daden in Art. 1401 B. W. moge zijn uitgesproken, zoo geeft dit toch geenszins in de gevallen van moedwilligen of onvoorzichtigen doodslag, kwetsing of verminking aan andere dan de in Art. 1406 en 1407 genoemde personen gelegenheid om schadevergoeding te eischen van dengene, die dien doodslag of die verwonding heeft veroorzaakt.

XIX.

Eene telegraphische dépêche moet niet als een afschrift maar als een oorspronkelijk stuk beschouwd worden, zoodat Art. 1925 al. 2 B. W. er dus niet op toepasselijk is.

XX.

Het voormalig gedwongen compromis bij geschillen tusschen vennooten volgens het fransche Recht verdient afkeuring.

XXI.

Art. 120 W. v. K. is niet als eene uitzondering op Art. 1426 B. W. aan te merken.

XXII.

De betaling eener opeisbare schuld kan ook vallen in de termen der Pauliana. (Art. 777 W. v. K.)

XXIII.

Wanneer een arm- of kerkbestuur toelating tot kosteloos procederen verzoekt kan er geen tegenspraak plaats hebben op grond dat de verzoeker niet onvermogend is.

XXIV.

De groote voorliefde voor den speculatie-handel in vreemde fondsen hiër te lande werkt nadeelig terug op den bloei en de ontwikkeling van scheepvaart en nijverheid; eene geregelde markt van industriële waarden, op eene geschikte wijze in 't leven geroepen, zou daarom eene meer gewenschte richting aan het nationale kapitaal geven kunnen.

XXV.

Geleidelijke amortisatie onzer Staatsschuld verdient aanbeveling al geschiedt dit ook op schijnbaar ongunstige voorwaarden.

XXVI.

Wanneer de Staat door gepaste maatregelen zich den eigendom van eenige der uitgestrekte heidevel- den en andere woeste gronden verschafte ter ont- ginning, zou dit in 't algemeen belang wenschelijker wezen dat het geheel aan particuliere krachten over te laten.

