



# **De geldelijke en strafrechtelijke verantwoordelijkheid der administratieve ambtenaren**

<https://hdl.handle.net/1874/311534>

DE

GELDELIJKE EN STRAFREGTELIJKE  
VERANTWOORDELIJKHEID

DER

ADMINISTRATIEVE AMBTENAREN.



23.  
SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE

DE

**RATIONIBUS REDDENDIS A MAGISTRATIBUS  
IN REBUS PECUNIARIIS ET POENALIBUS**

QUOD

ANNUENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

**LUDOVICI GERARDI VISSCHER,**

PHIL. THEOR. MAG. LITT. HUM. DOCT. ET PROF. ORD.

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU,

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

**PRO GRADU DOCTORATUS,**

SUMMISQUE IN JURE ROMANO ET HODIERNO HONORIBUS  
AC PRIVILEGIIS

**IN ACADEMIA RHENO-TRAJECTINA**

RITE ET LEGITIME CONSEQUENDIS,

PUBLICO AC SOLEMNI EXAMINI SUBMITTIT

**DAVID BINGER,**

AMSTELODAMENSIS,

DIE XVIII M. DECEMBRIS, A. MDCCCLVI, HORA I.

IN AUDITORIO MAJORI.

---

AMSTELODAMI,

TYPIS C. A. SPIN ET FILII.

MDCCCLVI.



DE

**GELDELIJKE EN STRAFREGTELIJKE  
VERANTWOORDELIJKHEID**

DER

ADMINISTRATIEVE AMBTENAREN.

---

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

DOCTOR IN HET ROMEINSCH EN HEDENDAAGSCH REGT,

AAN DE HOOGESCHOOL TE UTRECHT,

DOOR

**DAVID BINGER.**

---

AMSTERDAM,

GEDRUKT BIJ C. A. SPIN & ZOON.

1856.



AAN

**MIJNE VEELGELIEFDE MOEDER.**





---

## V O O R R E D E.

---

*Een ieder die zijn doel bereiken wil, behoort daartoe de juiste en geoorloofde middelen aan te wenden en tevens zijne krachten zoodanig in te spannen, als het wel bereiken van dit zijn doel hem ter harte gaat; gelukkig noemen wij hem, die gedurende zijn streven, het gebrekkige en onvolmaakte van zijne aangewende middelen bemerkende, de oogen niet sluit voor verbetering, doch veeleer de meer juiste middelen poogt aan te wenden.*

*Geen gering deel aan het doel, dat de Staat ter vervulling zich voorstelt, heeft het Staatsbestuur; het is een der grondslagen waarop het welzijn van den Staat rust, in zijne handen rusten de grootste belangen van den Staat. Van daar ontspruit de behoefte, dat het Staatsbestuur op eenen behoorlijk ingerigten weg den Staat behulpzaam zij, dat verkeerdheden die zijnen gang belemmeren uit den weg geruimd worden, dat het als een organisme daargesteld worde, waarvan de deelen naauw met elkaár zamenhangen, ofschoon elk orgaan zooveel mogelijk in de uitvoering zijner functiën op zich zelf stá.*

*Een nieuw tijdperk in de regeling der Staatsdienst is dan ook voor ruim vijftig jaren aangebroken, GÖNNER heeft het in 't leven geroepen. Maar ook in ons Vaderland is de stem tot verbetering in de regeling der Staatsdienst meermalen gehoord*

van mannen, die met hunne groote theoretische wetenschap nog vereenigen de uit de praktijk geputte kennis der behoeften, waarin de Staatsdienst verkeert.

Zoo ik het dus gewaagd heb, mij op het terrein der Staatsdienst te begeeven en dat deel van de Verantwoordelijkheid der Administratieve Ambtenaren te behandelen, hetgeen en aan den Regter en aan de Administratieve Regtsmagt behoort gedaan te worden, het was, omdat ik de hoop koesterde niet te vergeefs de hulp, van den Hooggeleerden Heer Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER, te zullen inroepen bij het bewerken van dit mijn onderwerp. Zoo ik U, Hooggeleerde Heer, grooten dank verschuldigd ben voor de nuttige lessen, die ik mogt bijwonen, is mijn gemoed met niet minder groote erkentelijkheid en hoogachting vervuld, voor de bewijzen mij bij het bewerken dezer proeve geschonken. Gij toch steltet mij niet alleen in de gelegenheid, om de kennis van anderen over dit onderwerp deelachtig te worden, maar vooral Uwe hoogstgewaardeerde raadgevingen mogt ik vernemen, wanneer het een of ander punt in het onderwerp dezer proeve voor mij in het duistere lag. Moge het Athenaeum van Amsterdam nog langen tijd in uw aanzijn zich verheugen!

Ook U, Hooggeleerde Heer Mr. M. DES AMORIE VAN DER HOEVEN, betuig ik mijnen dank voor de aangename uren, die ik bij het mededeelen van Uwe wetenschappelijke kennis doorgebracht heb.

Het is mij eene hoogst aangename taak, wanneer ik ook U Hooggeachte Promotor, Mr. J. VAN HALL, mijnen opregten dank aanbied, voor de groote welwillendheid, waarmede Gij mij ten dienste hebt gestaan, bij het bereiken van dezen voor mij zoo gewichtigen dag.

# I N H O U D.

---

## INLEIDING.

Blz.

DE HISTORISCHE ONTWIKKELING VAN HET BEGRIP VAN  
AMBTENAAR. ....1.

DE REGTSBETREKKING TUSSEN STAAT EN AMBTENAAR.....9.

DE VERANTWOORDELIJKHEID DER AMBTENAREN.....18.

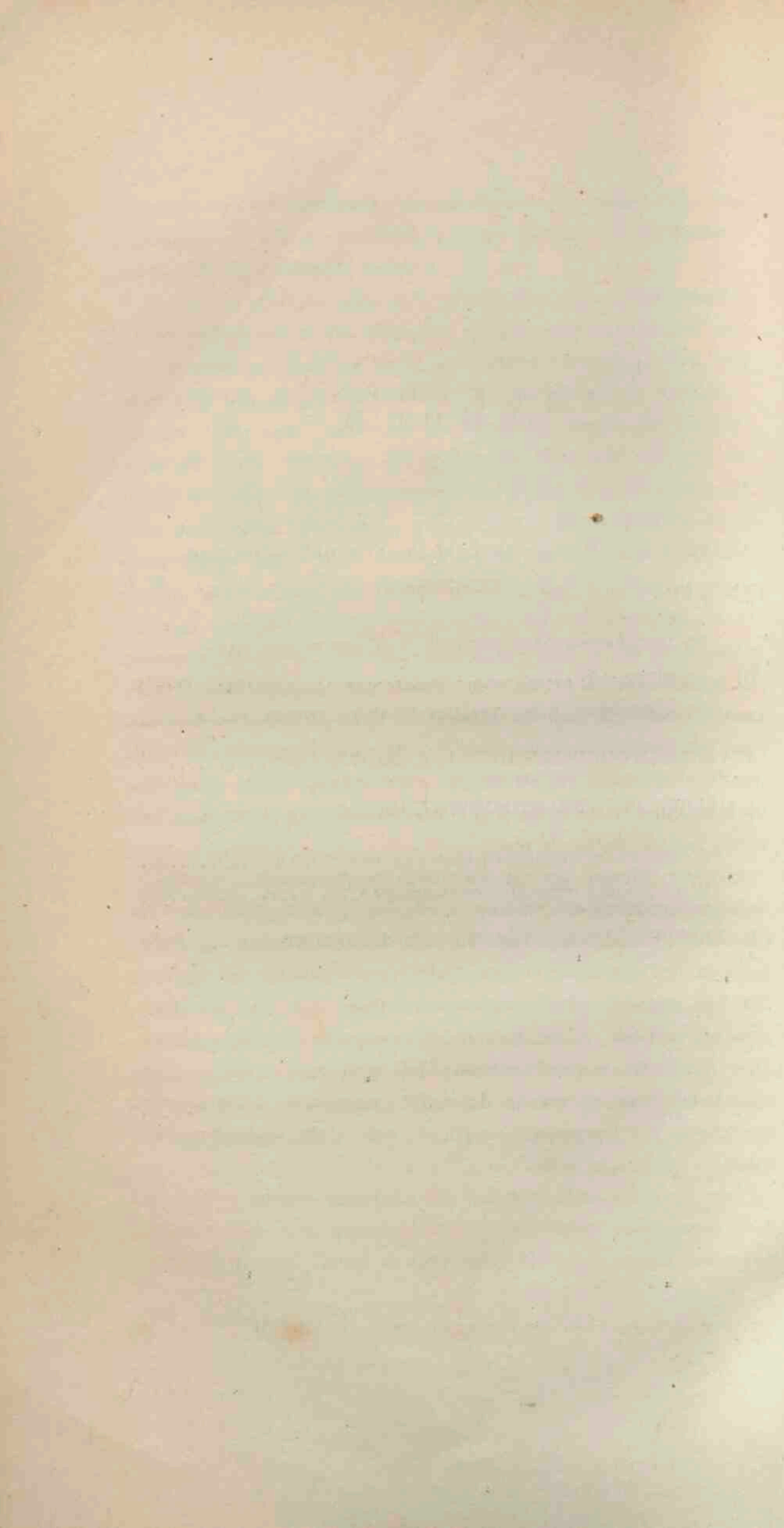
DE GELDELIJKE VERANTWOORDELIJKHEID.

A. DE VERANTWOORDELIJKHEID DER COMPTABELEN.....21.

B. DE CIVIELE VERANTWOORDELIJKHEID.....31.

DE STRAFREGTELIJKE VERANTWOORDELIJKHEID.....40.

---



---

---

## I N L E I D I N G.

---

### DE HISTORISCHE ONTWIKKELING VAN HET BEGRIP VAN AMBTENAAR.

#### § 1. *De Romeinen.*

Het Romeinsche privaat- en staatsregt, in zoo verre beiden ons bekend zijn uit den klassieken tijd, vormen in de wijze van behandeling twee uitersten; zien wij in het eerste, dat uit de regtsbeginselen de strengste consequentiën gehaald worden, in het laatste ontmoeten wij niets dan onbestemdheid en vaagheid; waaruit zulks te verklaren?

Het verschil van privaat- en staatsregt is daarin te zoeken <sup>1</sup>, dat het eerste *de gelijkheid* op 't oog heeft en tot bereiking van dit doel het daarstellen van eene schriftelijke wet noodig heeft; het staatsregt hangt te veel van tijdelijke omstandigheden af, dan dat het zich in eene dwangbuis van vaste principes zou laten sluiten; vrijheid en eigen oordeel moeten hierin de leiddraad zijn, daar niet vooruit bestemd kan worden, wat *het beste* is in omstandigheden, waarin de staat komen kan; het was een gevolg van het Romeinsche beginsel, dat alleen vrijheid in het handelen tot magt voert.

Men denke evenwel niet dat het staatsregt der Romeinen in in al zijne deelen geen bron en geen rigtsnoer had. De *exempla majorum* waren voor een groot deel de regel, waarop de ken-

---

<sup>1</sup> Verg. IHERING, Geist des Römischen Rechts, T. II s. 42, 268.

nis van het staatsbestuur voor de ambtenaren rustte, die kennis was nog geheel subjectief, zij was geheel overgelaten aan den Romeinschen tact <sup>1</sup>; men moest Romein zijn, wilde men in Rome aan het staatsbestuur deel nemen.

De gevolgen hiervan waren, dat het nationale element immer de bovenhand behield, doch in zoo verre uitgebreid en vermeerderd als de drang der tijden het noodzakelijk maakte en somtijds zoo vol van autoriteit, naar mate de tact of liever de inspiratie voor het ambt ontwikkeld was <sup>2</sup>; daarom beweert IHERING, dat er bij de Romeinen niet van staatsregt, maar alleen van staats*sitte* sprake kan zijn.

Men had den ambtenaar te Rome in groote verlegenheid gebragt, wanneer men hem bij het aanvaarden zijner betrekking de les gelezen had, wat hem te doen stond; in hem leefde reeds de bevoegdheid en het doel zijner betrekking. Onafhankelijk van het volk <sup>3</sup>, vrij van de banden des senaats, doorwandelden de onderscheidene ambtenaren zonder eenig conflict hunne loopbaan, die niet in het minst afgebakend was; zij kenden geene aanmatigingen van administratieve en regterlijke autoriteiten. "Leur pouvoir, au lieu de se limiter par une division d'attributions, comme dans les États modernes, se limitait en quelque façon par *concours*; si le consul ou le préteur ne faisaient point tout dans la ville, c'est que (sans parler du veto), il y avait un autre consul, ou d'autres préteurs qui agissaient de leur côté; mais leurs fonctions, limitées de fait, ne l'étaient pas de droit, et ses collègues ou les consuls absents, il n'y avait point de raison pour qu'un préteur n'administrât seul toute la république <sup>4</sup>."

<sup>1</sup> "Das römische Staatsrecht war noch zum grossen Theil in der Sphäre des Gefühls befangen und ist darum auch mit den Römern untergegangen." Vergel. IHERING, s. 40.

<sup>2</sup> Vergel. IHERING, s. 298.

<sup>3</sup> Vergel. Val. Max. III, 7, 3: "Tacete quaeso, Quirites, plus enim ego, quam vos, quid reipublicae expediat, intelligo."

<sup>4</sup> Vergel. LABOULAYE, Essai sur les lois Criminelles des Romains concernant la Responsabilité des Magistrats p. 23.

Zoo vrij en onbeperkt de Romeinsche ambtenaren in den kring hunner betrekking waren, vereischte evenwel het belang van den Staat, dat er een middel zij, waardoor tegen het misbruik maken van die magt gewaakt zou worden. Daartoe eischen de Romeinen eene strenge Responsabiliteit na het eindigen van het ambt, hierdoor werd de vrijheid van handelen niet beperkt, maar aan het doen van eene verkeerde daad eene hindernis in den weg gelegd; behalve deze Responsabiliteit, was de *Intercessio* der Tribunen en hoogere Magistraten een bolwerk tegen willekeur der ambtenaren.

Behoudens deze garantiën, was ook in het karakter van het Romeinsche volk een afkeer tegen het misbruiken der ambtsbevoegdheid gelegen; deze karaktertrek bleef het Romeinsche volk eigen tot aan het einde der Republiek. Onder de keizers werd de verantwoordelijkheid der ambtenaren of aan den Senaat (die aan den leiband van den Princeps liep) of aan den Princeps allerstrengst toegepast, niet om tot welzijn van het volk te strekken, maar om daardoor te bewerken, dat de ambtenaren zouden ophouden iets aan hun eigen oordeel te toetsen; zij moesten alleen de gegeven instructiën, tijdens de Republiek onbekend, opvolgen, om op deze wijze de werktuigen der *Principes* te worden.

## § 2. *De Germanen.*

Door den eigenaardigen karaktertrek der Germanen, de vrijheid, was in de oudste tijden hun ambtswezen weinig ontwikkeld <sup>1</sup>. In tijd van vrede was er gewoonlijk geen gemeenschappelijk opperhoofd, de Gaugraaf oordeelde in zijne districtsvergadering over zaken van minder belang, terwijl de zaken van groot belang voor het geheele volk behandeld werden. Staat en kerk waren vereenigd, ook de priesters zaten voor in de volksverzamelingen, en door hunne magt werd de orde en vrede in het rijk gehandhaafd.

<sup>1</sup> Vergel. WALTER, *Deutsche Rechtsgeschiede* § 13. BÜLAU, *Die Behörden in Staat und Gemeinde* s. 85. VREEDE, over de *Missi Domini*, *Bijdragen tot R. en W.* IV Deel, II Stuk, Blz. 195.



Door het leenwezen krijgt het ambtswezen een' geheel anderen vorm. De wijze, waarop vorst en onderdaan in dien tijd aan elkaâr verbonden waren, is aan den kant van den vorst het geven van beneficia, aan den kant van den onderdaan de eed van getrouwheid. In den beginne waren deze beneficia aan herroeping onderhevig, toen evenwel het belang van senior en vasal al meer en meer in elkaâr gewikkeld was, begon de vorst bij het aanvaarden zijner regering niet alleen de beneficia van zijnen voorganger te handhaven, maar later werden de beneficia zelfs erfelijk <sup>1</sup>.

Deze beneficia werden ook gegeven aan hen, die de hooge posten onder den vorst bekleedden, en zelfs aan het ambt verbonden, zoodat de voornaamste rijksambtenaren door eenen dubbelen band aan den vorst verbonden waren, ten eerste door den eed van getrouwheid ten gevolge van hunne ambtsbetrekking, ten tweede door dien voor de beneficia <sup>2</sup>; door het verleenen van deze beneficia kwam het ambt al meer en meer op den achtergrond en werd het beneficium het hoofddoel. Ook diensgevolge werden de ambten erfelijk, zoowel voor de hoogere als lagere ambtenaren (ministerialen) <sup>3</sup>, terwijl tot die erfelijkheid ook bijdroeg, dat de kennis van den werkkring des ambtenaars door ondervinding en overlevering moest verkregen worden, en het dus ook ten dien opzichte raadzaam was, dat de ambtenaar zijnen afstammeling met de bezigheden van zijn ambt bekend maakte; wij lezen dan ook in het meergemelde werk van WALTER, § 238: "Reichslehen waren nun seit den Einrichtungen des zwölften Jahrhunderts die Herzogthümer mit den darunter gehörenden Grafschaften, Vogteien und übrigen Pertinenzen, die Markgrafschaften, die Pfalzgrafschaften, die Landgrafschaften, und die unmittelbaren Grafschaften, wenn sie nicht in Proprietät gegeben waren. Ferner wurden auch Herrschaften, einzelne Reichsgüter, Jurisdictionen, Blutbann und andere Re-

<sup>1</sup> Vergel. WALTER, § 155.

<sup>2</sup> " " § 238.

<sup>3</sup> " " § 209.

galien vom Reiche in mannichfaltigen Anwendungen an Fürsten, Grafen, Herren und Städte zu Lehn gegeben. So war nun das Lehnwesen das Band, welches hauptsächlich die Ordnung des Reichs zusammenhielt" <sup>1</sup>.

Het noodlottige gevolg van deze erfelijkheid was, dat de ambten als eene persoonlijke bevoegdheid uitgevoerd werden en niet als zouden zij van den Staat opgedragen zijn. In lateren tijd trachtte de vorst zijne magt en de afhankelijkheid van zijne gedelegeerden te handhaven, door hen in privaatregtelijken zin als dienaars te beschouwen; de regelen, welke ten grondslag lagen aan de regtsbetrekking van den vorst tegenover zijne hofdienaars, werden toepasselijk gemaakt op de dienaars van den Staat tegenover den vorst (p. 9). Deze privaatregtelijke verhouding bleef gehandhaafd, totdat het beginsel, dat de Staat het patrimoniale eigendom van den vorst was, plaats moest maken voor het stelsel, dat de regering vóór het volk was en de Staat een eigen doel te verwezentlijken had. Door dit laatste kwam men allengs tot het juiste beginsel, dat de staatsdienst eene geheel op zich zelf staande, en door de haar eigene bepalingen geregeld wordende instelling is.

### § 3. *Het tegenwoordige begrip van ambtenaar.*

Niets zou meer overeenkomstig onze taak zijn, dan eene volledige definitie te geven van het woord ambt, wij zouden daardoor ontgaan hetgeen een geacht schrijver <sup>2</sup> zegt van hen, die eene definitie van fonctionnaires publics willen geven: "on appelle ainsi, disent la plupart des auteurs, ceux qui exercent une fonction publique; mais de dire ce que c'est qu'une fonction publique, ils s'en gardent bien." Er is dan ook een groot verschil van gevoelen onder de staatsgeleerden, wat te verstaan is onder ambtenaar. Gaan wij enkele definitien na:

<sup>1</sup> Verg. ZACHARIAE, Deutsches Staats- und Bundesrecht T. II § 134, IV.

<sup>2</sup> TELEMANS: Répertoire de l'Administration, voce Fonctionnaires publics.

VIVIEN <sup>1</sup> noemt hen "les dispensateurs ou les instruments de la force sociale," als zoodanig zijn zij het, die de wet verklaren en toepassen, door hunne bemiddeling is er regtspleging, worden er belastingen geheven, wordt de politie gehandhaafd; zij ontvangen de indrukken van de regering om hen aan het ligchaam van den Staat weêr te geven, zij brengen het organisme van den Staat in werking, op hen berust het hoogste welzijn van den Staat. Deze uitgebreide betekenis van ambtenaren heeft ten gevolge, dat door VIVIEN de geestelijken, professoren die aan universiteiten geplaatst zijn, ingenieurs, consuls, kortom, allen die eene functie of dienst bekleeden, tot ambtenaren verheven worden.

TIELEMANS <sup>2</sup> begeeft zich op het terrein der natuurwetenschap, om door te dringen tot het begrip van fonctionnaire. Gelijk de eigenaardige actie van elk orgaan van het menschelijk ligchaam, fonction genoemd wordt, zoo noemt men de eigenaardige actie der verschillende organen van den Staat, fonctions publiques. Beschouwt men de organen van den Staat abstract, dan kunnen zij teruggebracht worden tot wetgevende, regterlijke en administratieve autoriteiten, beschouwt men hen in betrekking met de personen, die eene dezer autoriteiten bezitten, dan verkrijgt men ambtenaren <sup>3</sup>. Dus streng genomen, kan niemand ambtenaar genoemd worden, aan wien niet eene der bovengenoemde autoriteiten gedelegeerd is. Naast deze organen bestaan eene menigte personen, die een' minderen rang bekleeden, deze evenwel bezitten niet den titel van fonctionnaire public, omdat zij zelve geen gezag, geene magt uitoefenen.

---

<sup>1</sup> Études Administratives, T. I p. 169.

<sup>2</sup> Vergel. het gemelde werk.

<sup>3</sup> Deze onderscheiding wordt te regt door den schrijver niet aanbevolen, wij lezen daarover in zijn werk: "Nous n'insisterons pas davantage sur cette distinction; et nous avertissons même nos lecteurs qu'elle ne doit pas tirer à conséquence dans la pratique, parce qu'elle n'a jamais été rigoureusement observée dans la rédaction des lois."

ZOEPFL <sup>1</sup> onderscheidt staatsambt of staatsdienst (munus, officium s. ministerium publicum) in subjectieven en objectieven zin; subjectief genomen is het "eine Verpflichtung zu einer berufsmässigen Thätigkeit für Staatszwecke in Folge einer landesherrlichen Ernennung (sog. Anstellung);" in objectieven zin is het "der bestimmte Kreis der Thätigkeit, zu welchem der Angestellte verpflichtet ist. Staatsbeamte oder Staatsdiener heissen die Personen, welchen von dem Souverain Staatsämter übertragen worden sind."

DE BOSCH KEMPER <sup>2</sup>. De Staat heeft, ter bereiking van het staatsdoel, personen noodig. Waar die personen eene zelfstandige betrekking bekleeden, zijn zij *ambtenaren*, in tegenoverstelling van hen, die bloot dienstwerk verrigten en *agenten der openbare magt* genoemd worden.

Alvorens ons gevoelen over het begrip van ambtenaar kenbaar te maken, vinden wij het raadzaam, na te gaan, op welken grond de onderscheiding van ambtenaren en agenten rust.

Een hevige strijd houdt de Fransche juristen in het privaatrecht bezig over de kenmerken, waardoor *locatio conductio operarum* van het gesalarieerde mandaat onderscheiden wordt.

Het verschil wordt gezocht voornamelijk in de producten van beiden; terwijl bij *locatio conductio operarum*, slechts fysieke kracht behoeft aanwezig te zijn, en daardoor machinale arbeid wordt voortgebracht, is er alleen dan mandaat, wanneer voortbrengselen van den geest geproduceerd worden, met andere woorden: de eerste heeft tot onderwerp de *operae illiberales*, waarvan alleen een *pretium* kan bestaan, het laatste de *operae liberales*, die slechts een *honorarium* behoeven <sup>3</sup>. Dit

<sup>1</sup> Grundsätze des Allgemeinen und Deutschen Staatsrechts, T. II, s. 772. ZACHARIAE: Deutsches Staats- und Bundesrecht, T. II, § 135.

<sup>2</sup> Handleiding tot de kennis van het Nederlandsche Staatsrecht en Staatsbestuur, p. 147.

<sup>3</sup> Op eene voortreffelijke wijze is de verkeerdheid van dit stelsel aange-  
toond door CLAMAGERAN: Du Louage D'Industrie, Du Mandat et De la  
Commission.

systeem wil men nu overbrengen in het staatsregt, en naar mate de staatsdienaars intellectuelen of fysieken arbeid verrigten, hen in ambtenaren of agenten onderscheiden.

Niettegenstaande het zeer waar is, dat de eenigzins beschaafde mensch het intellectuele verre boven het machinale zal stellen, omdat het intellectuele verheft, het machinale doet dalen, mag zoodanige voorkeur alleen een toets voor de beschaving der individus zijn. Zonder op historisch terrein te komen, want dáár is de bron voor gemelde onderscheiding, kan dit stelsel zeer zeker in het staatsregt niet geduld worden.

Door het staatsregt moet de goede organisatie tusschen den Staat en het volk daargesteld worden; dit regt is de grond, waarop alles in den Staat rust. Heeft men in een land gebrekige en beperkte regelen over de verhouding van Staat en Volk, het privaatrecht zal daar in eenen neteligen toestand gevonden worden; daar ontwikkelt zich alles het meest, waar de burgers zich met staatswetten, overeenkomstig hunne ontwikkeling, verheugen. Komt het met de tegenwoordige ontwikkeling overeen, dat de diensten van hen, die hun leven veil hebben voor het welzijn van den Staat, afgemeten worden naar hunnen oorsprong?

Het is ontegenzeggelijk waar, dat men, om iets daar te stellen, middelen noodig heeft, het eene middel zal door zijne werking ons meer voldoen dan het andere, maar is het daarom geoorloofd de overigen te miskennen. Tot bereiking van het staatsdoel, heeft men personen noodig, alle werken mede tot één bepaald oogmerk; even zoo min als uit een fijn raderwerk een stukje, dat naauwelijks voor het oog zichtbaar is, kan genomen worden, wil men hebben dat het geheel zijne dienst zal doen, evenmin zou een der staatsdienaars, die den Staat noodig is, kunnen gemist worden; *waarin* die nuttigheid bestaat, doet niets ter zake.

Behalve dus, dat de nuttigheid op behoorlijke wijze verkregen, één en ondeelbaar is, waardoor de onderscheiding van operae liberales en illiberales vervalt, zal het hoogst moeilijk zijn na te gaan, in hoeverre de verschillende staatsdienaars,

hunne intellectuele vermogens bij de uitoefening hunner betrekking niet moeten gebruiken, er zullen weinige gevonden worden, die hun verstand er niet bij noodig hebben; zoodanige onderscheiding kan de grond niet zijn, waarop eene hoofdverdeeling van ambtenaren moet rusten. Volgens ons inzien is ieder, die tot bereiking van het staatsdoel eene bediening van staatswege verkregen heeft, ambtenaar <sup>1</sup>; doch de omstandigheden brengen zeer zeker mede, dat alle ambtenaren niet op denzelfden trap van kennis en ambtsbevoegdheid kunnen gesteld worden, en alleen op dien grond kunnen wij als *onderverdeeling* der ambtenaren, de bovengemelde verdeeling van DE BOSCH KEMPER aannemen <sup>2</sup>.

---

#### DE REGTSBETREKKING TUSSCHEN STAAT EN AMBTENAAR.

Het is ons op bl. 5 gebleken, dat in lateren tijd de vorst de regtsbetrekking, waarin ambtenaren tegenover hem stonden, op privaatrechtelijke gronden bragt; zij was eene *locatio conductio operarum*. Het gevolg van dit beginsel was, zoo als wij gemeld hebben, dat de hofdienaar en staatsambtenaar in dezelfde regtsverhouding tegenover den vorst stonden.

Kwam een der ambtenaren in ongenade bij den vorst, of wenschte men eenige ambtenaren door andere te vervangen, het middel daartoe was gereed, men ontsloeg hen uit de dienst, niet eens nog met de voorregten, die thans aan verhuur van diensten verzekerd worden; algemeen gold de spreuk, “non tam a legibus, quam a solo nutu principis dependent.” De toenemende ontwikkeling der maatschappij deed de noodzakelijkheid gevoelen, om, tot

---

<sup>1</sup> Overeenkomstig deze definitie is de bepaling van art. 2 in de wet betreffende de Burgerlijke Pensioenen van 3 Mei 1851 (Stbl. n<sup>o</sup>. 24), zie ook art. 48 van gemelde wet, alsmede GÖNNER: Der Staatsdienst aus dem Gesichtspunkt des Rechts und der Nationalökonomie betrachtet. s. 27, 50.

<sup>2</sup> Eene verdeeling der ambtenaren op groote schaal wordt gevonden in het werk van SEYBOLD: das Institut der Aemter, s. 8.

welzijn van den Staat, de staatsdienaars eene meer zelfstandige betrekking te geven. De willekeur van den vorst tegen te gaan, het belang van den Staat ambtenaren te hebben, op wier bekwaamheid en werkzaamheid hij bij voortduring kan rekenen, waren de redenen, die alom de volksovertuiging voortbragten, dat een staatsambtenaar niet willekeurig uit zijne dienst, maar op zekere en bepaalde gronden moest kunnen ontslagen worden.

Het Reichskammergericht heeft dan ook het eerst die volksovertuiging in zijne regtspraak opgenomen, en wel in dier voege: dat de ambtenaar, die volgens zijne aanstelling binnen zekeren tijd afgezet kon worden, afzetbaar bleef, en slechts op eene *dimissio honesta* kon rekenen; dat in andere gevallen, de ambtenaar alleen dan door den vorst naar willekeur kon afgezet worden, wanneer hij de volle bezoldiging of ten minste een voldoende pensioen genoot, terwijl op de leden zelve van het Reichskammergericht reeds vroeger toepasselijk was, dat zij niet arbitrairelijk konden ontslagen worden<sup>1</sup>.

Deze afzondering van het geldelijk deel uit de staatsdienst kan ten gevolge hebben, dat wij eene bezoldiging zien, zonder dat er diensten gepraesteerd worden, of liever, dat men zijn regt behield op het tractement, zonder zulks te hebben op het ambt; hierin zien wij duidelijk de afscheiding van privaaten staatsregt, alsmede een krachtig wapen tegen de willekeur van den vorst.

Op deze beginselen kon de verhouding van *locator conductor operarum* niet toegepast worden, tenzij men door allerlei fictien en gedwongen redeneringen hen in zoodanig eene dwangbuis wilde steken, dat bij de minste verandering het stelsel te kort schoot<sup>2</sup>; dien ten gevolge was men in zeer vele landen er op bedacht, om door bijzondere wetten den toestand der staatsdienaars te regelen, zoo was de K. Bayerische Haupt-Landespragmatik in het jaar 1805 de eerste wetgeving, die het dienstwezen der staatsdienaars door vaste regels omschreef, zulks

<sup>1</sup> Vergel. ZOEFFL, § 99 en § 514. GÖNNER, s. 15.

<sup>2</sup> Vergel. GÖNNER, § 29.

werd nagevolgd door Baden, Saksen, Hannover <sup>1</sup>; etc., en door deze bijzondere behandeling is men er toegekomen, de regten en verplichtingen der ambtenaren met juistheid te omschrijven.

In Nederland mag men zich tot nog toe niet verheugen met eene bijzondere wetgeving op de staatsdienaars; aan de wetenschap moet de beslissing der onderscheidene geschillen, die het ambtswezen in ons land kan doen ontstaan, overgelaten worden; wij staan op hetzelfde standpunt als men in Duitschland stond, vóórdat er Staatsdienaars-Edicta waren gepromulgeerd; hoogst belangrijk is het voor ons na te gaan, op welke hoogte toen de wetenschap op dit punt was, en welke regtsverhouding er ontstond bij het benoemen van eenen ambtenaar, tusschen den Staat en ambtenaar, alsmede tusschen den Staat, ambtenaar en de particulieren.

Onder de oudste beginselen kunnen zij gerangschikt worden, die de regtsbetrekking tusschen Staat en ambtenaar uit het privaatrecht afleiden, die *privaat- en staatsregtelijke beginselen* doorenmengen. Men zoekt dan de regtsverhouding in een *precarium*, in eene *loc. cond. operarum*, in een *contractus innominatus do ut facias*, in een *mandaat* <sup>2</sup>.

VON SEUFFERT (1793) heeft volgens de meening van GÖNNER eene schrede gedaan, om tot de waarheid te geraken, hij heeft de bron gezocht in het staatsrecht. In het geven van ambten door den vorst en in het aannemen daarvan door de onderdanen als een' plicht om het staatsdoel bevorderlijk te zijn, ziet hij evenwel eene overeenkomst, die ten gevolge heeft, dat de staatsdiensten gepraesteerd worden, maar toch niet in een' dier bovengemelde vormen kan gegoten worden, en degelijk onderscheiden is van *precarium*, *mandatum* etc., dus van geheel eigenaardige natuur. GÖNNER kent hem, wel is waar, de eer der reformatie in de principes der staatsdienst toe, maar beweert, dat hij door het aannemen eener overeenkomst, van welken aard ook, weêr terug is getreden op het gebied van privaatrecht.

<sup>1</sup> Vergel. ZOEPFL, T. II, s. 779, not. 15.

<sup>2</sup> " GÖNNER, s. 13.



VAN DER BECKE heeft VON SEUFFERT's meening den toets der waarheid laten doorstaan, hetgeen tot gevolg had, dat VON SEUFFERT's begrippen hier en daar geschokt werden, zonder dat VAN DER BECKE een nieuw systeem heeft opgebouwd, maar op hetzelfde standpunt, door het aannemen van eene overeenkomst tusschen Staat en ambtenaar, als VON SEUFFERT is gebleven <sup>1</sup>.

GÖNNER (1803). Ook deze neemt aan, dat de burgers van eenen Staat gehouden zijn, de hen aangeboden ambtsbetrekking aan te nemen, op hen rust de verpligting, den Staat in alles behulpzaam te zijn. Op deze beginselen rust het stelsel van GÖNNER en wel: Daar de aanneming van eene Staatsbetrekking niet eene vrijwillige maar verpligte daad is, kan hierin geene sprake zijn van overeenkomst; want tot het wezen eener overeenkomst behoort, dat partijen in het daarstellen daarvan geheel vrij en naar willekeur hebben kunnen handelen <sup>2</sup>, deze willekeur kan geene plaats vinden in het aannemen van een aangeboden ambt; kortom, de praecëxisterende verbindtenis der burgers, om den Staat te dienen, verhindert, als eene bijzondere overeenkomst aan te zien, het voldoen van een' burger aan zijnen pligt; evenzoo min als hij geacht kan worden eene overeenkomst met den Staat te sluiten, die aan de militie voldoet, evenmin gaat zulks op bij hem, die een Staatsambt verkrijgt. Wij lezen dan ook, "dass es, die Staatsverbindlichkeit des Unterthans vorausgesetzt, auf den Willen des Unterthans gar nicht ankommt, sondern blos der als *Geboth* erklärte Willen des Regenten, als *Auftrag* <sup>3</sup>, nicht als *Versprechen* das ganze Geschäft der Uebertragung eines Staatsamts nach seinen recht-

<sup>1</sup> Vergel. GÖNNER s. 18.

<sup>2</sup> "Es ist daher ein auffallender Widerspruch, wenn HR. V. SEUFFERT, Staatsdienste im Princip als *Staatsverbindlichkeit* erklärt, und in der Wirklichkeit aus einem *Vertrage* construirt," GÖNNER, s. 90.

<sup>3</sup> "Schon die Römer dachten hierüber eben so scharf als richtig, indem sie bei Aufträgen an die einer Gewalt unterworfenen Personen keinen Bevollmächtigungsvertrag annahmen. Ein Vater, welcher durch seinen Haussohn ein Geschäft unternehmen liess, war kein Mandant, sein Auftrag war *Jussus*, und die hieraus fliessende Klage war eine eigene *actio quod jussu*." Verg. s. 85.

lichen Bestandtheilen vollendet, folglich die *einseitige* Willenserklärung des Regenten verbindlich werkt, welche die rechtliche Möglichkeit eines Vertrages ausschliesst <sup>1</sup>."

Ook door de juridische gevolgen van overeenkomsten te vergelijken met de Staatsregtelijke bepalingen van ambtenaren, wordt door GÖNNER aangetoond, hoe weinig het begrip van overeenkomst op deze beginselen past, b. v. alle wettiglijk gemaakte overeenkomsten strekken de partijen tot wet, dit toegepast op ambtenaren, dan verkrijgt men: dat een ambtenaar nimmer zonder bezoldiging kan ontslagen worden, nooit verplaatst kan worden, en zelfs dat nimmer eene nieuwe organisatie onder de ambtenaren zou kunnen plaats vinden.

ZOEFFL. Deze onderscheidt in het ontstaan der regtsverhouding van den Staatsdienaar twee zaken: De benoeming en hetgeen de benoeming voorafgaat. De benoeming, die den grondslag van die verhouding uitmaakt, is geene overeenkomst, maar een decreet van den Souverein, eene dispositie <sup>2</sup> die tot algemeen welzijn gegeven wordt.

Wat de tweede onderscheiding aangaat, hierover lezen wij het navolgende, hetgeen volgens ons inzien te weinig gepraeciseerd is "Mitunter geht aber allerdings der wirklichen Anstellung ein förmlicher Vertrag mit dem Anzustellenden voraus, wie z. B. bei Berufung von Ausländern in den Staatsdienst. Ein solcher Vertrag kann für dieselben hinsichtlich des Gehaltes, der Pensionirung u. s. w. besondere Rechtsansprüche begründen; nichts destoweniger beruht ihre Staatsdienereigenschaft doch auch lediglich nur auf dem nach dem vorbereitenden Vertrage ertheilten Anstellungsdekrete."

Dit stelsel omvat den Ambtenaar tegenover den Vorst en Staat, maar welke is nu de verhouding van den Staat in betrekking tot de ambtenaren, tegenover derden?

<sup>1</sup> Alleen bij het beroepen van vreemdelingen in de Staatsdienst neemt GÖNNER eene overeenkomst aan; Verg. s. 93. en ZACHARIAE T. II s. 28 over deze exceptie.

<sup>2</sup> ZOEFFL vindt de meening van GÖNNER, als zou het wezen der aanstelling in een *Jussus* te vinden zijn, nog te civilistisch. Verg. § 515, not. 1.

Hierop zijn van toepassing bepalingen *als* die over den Praepo-nens en Institor; de Staat is Praeponens en erkent de Staatsamb-tenaren als zijne repraesentanten, Institores; zoowel het groot vertrouwen dat op den Staat gelegd wordt, als de weinige ze-kerheid die ambtenaren meestal aanbieden, kunnen de beweeg-redenen zijn, om gemelde regtsbetrekking aan te nemen.

Welke schijnt ons de richtigste van de opgesomde theoriën?

*Het Mandaat-Systeem:* Zoo wij de bepalingen van het Burg. Wetb. over Lastgeving naslaan, lezen wij de bepaling: dat zij van natuur is een contract om niet, om haar onder eenen bezwarenden titel te brengen, behoort eene bijzondere overeen-komst. In de Romeinsche Regtsgeleerdheid, vinden wij om-trent dit punt eene groote afwijking, wij lezen in L. 1 § 4 Mandati vel Contra: “Mandatum nisi gratuitum nullum est; interveniente enim pecunia, res ad locationem potius et con-ductionem respicit,” even zoo in de Instituten, de Mandato § 12. De Romeinen rekenden dus tot de essentialia van het Mandaat de gratuitas, behoudens dat men in enkele gevallen, rustende op de onderscheiding van operae liberales et illibera-les, daarvan afweek <sup>1</sup>; in het Burg. Wetboek wordt de gra-tuitas gerangschikt tot de naturalia, zoo als blijkt uit de Artt. 1831, 1838 lid 2, 1845 lid 1; het gevolg hiervan is, dat wij de lastgeving als eene overeenkomst onder bezwarenden titel kunnen ontmoeten, terwijl de bepaling van lastgeving in Art. 1829 zoo onbeperkt is, dat wij de vijfde Afdeeling van Titel 7 in het Burg. Wetb. niet mogen en niet behoeven op andere, dan de in die Af-deeling genoemd wordende personen toe te passen; wij zouden dus ten dien opzichte de ambtenaren mandatarii van den Staat kun-nen noemen. Evenzeer kan van toepassing zijn op de ambtenaren lid 2 van Art. 1858, hetgeen overeenkomt met de meening van ULPIANUS <sup>2</sup>: “Magistratus reipublicae non dolum solummodo, sed et latam negligentiam, et hoc amplius etiam diligentiam debent.” Maar kunnen de verdere bepalingen van Lastgeving op de Staatsdienst toegepast worden? Wij twijfelen er aan.

<sup>1</sup> L. 6 pr. D. Mandati vel contra (17, 1). L. 1 D. si Mensor falsum (11, 6).

<sup>2</sup> Verg. L. 6, D. De Administratione rerum ad civitates pertinentium (50, 8).

Zoo meerdere ambtenaren tot eene en dezelfde betrekking zijn aangesteld, zal er geene solidariteit tusschen hen bestaan volgens Art. 1841, zoo die niet uitdrukkelijk bedongen is; in den Codex Justinianus L. 1 (XI, 35) lezen wij: “Etsi duobus simul cura pecuniae civitatis, non tamen separatis portionibus mandetur, singuli non pro virili portione, sed in solidum reipublicae obligantur<sup>1</sup>.”

Evenmin kan van toepassing zijn Art. 1849, en wat moet er worden van het voorregt den lastgever toegekend in Art. 1851, namelijk: den last te kunnen herroepen wanneer hem zulks goeddunkt; door dit laatste den Staat toe te staan, zouden wij verplaatst worden op het punt, waaruit de verschillende meeningen over de regtsbetrekking der Staatsdienaars geboren zijn; het was juist de willekeurige herroeping der gegeven ambten, welke men wilde tegengaan, en juist daarmede was de groote schok gebragt aan het Mandaat-systeem. Nog belangrijker is de toepassing van het eerste gedeelte van Art. 1844, lid 2: de Staat zou niet gehouden zijn tot hetgeen de ambtenaren buiten hunnen lastbrief verrigt hadden.

“Diligenter fines mandati custodiendi sunt; nam qui excessit aliud quid facere videtur,” maakt de basis uit, waarop de verplichting des lastgevers tegenover derden rust; dit beginsel moet gesteld worden, wil men het doen voorkomen, dat de mandans zelf handelt en de mandataris slechts de uitvoerder des wils van den mandans is. Kan het nu overeenkomstig de rede geacht worden, dat hij, die tot het doen eener regtmattige daad last aan iemand geeft, daarbij den wil zou hebben, om zich tevens te obligeren tot de gevolgen der onregtmattige daden, die de mandataris in deze qualiteit mogt uitvoeren<sup>2</sup>?

<sup>1</sup> Vergel. L. 9, § 8 D. de Administratione etc. (50, 8). Art. 14 van de Wet, houdende nadere bepalingen nopens de Consignatie van effecten aan toonder, welke aan minderjarigen of aan onder curatele gestelde personen toebehooren, van 26 Mei 1841 (Stbl. N<sup>o</sup>. 14).

<sup>2</sup> Verg. ZACHARIAE, Handbuch des Französischen Civilrechts, T. II § 415, s. 423, alsmede de aldaar aangehaalde plaatsen van SIREY.

De waarborg voor de belangen der ingezetenen en bij gevolg het welzijn van den Staat heeft het noodzakelijk gemaakt, den Staat voor de handelingen der ambtenaren in den regel verantwoordelijk te stellen aan derden. De wetenschap <sup>1</sup> houdt dan ook Art. 1403 lid 3, Burg. Wetb., op den Staat voor zijne ambtenaren van toepassing en deze leer niet van toepassing kunnende zijn op het Mandaat-systeem, moet men eene andere rechtsbetrekking trachten te vinden.

Daartoe is eene schrede gedaan door BUDEUS in Weiske's Rechtslexikon. I, s. 231, ZACHARIAE in zijn Deutsches Staats- und Bundesrecht, T. II, s. 54, ZOEPFL in het meergemelde Werk, Jhr. Mr. J. DE BOSCH KEMPER in eene belangrijke conclusie <sup>2</sup>, te vinden in Regtsg. Bijbl., Deel VIII, p. 33. De meesten dezer Geleerdèn verklaren, de *beginselen* over den Praeponens en Institor van toepassing op den Staat en ambtenaar tegenover derden. Wij laten de woorden van ZOEPFL over dit punt hier volgen: "Diese Theorie hat nunmehr auch, nach längerem Schwanken, in der Praxis allgemeine Anerkennung gefunden, und selbst dies darf als Beweis ihrer allgemeinen Anerkennung angeführt werden, dass man in der Theorie und in der partikulären Gesetzgebung bereits sogar viel weiter geht. Die entgegengesetzten Urtheile der Gerichtshöfe aus früherer Zeit erklären sich daraus, dass man die Stellung der Verwaltungsbeamten zum Staate nach Analogie des *Mandatsverhältnisses* beurtheilte, wonach man freilich zu dem *staatsverderblichen* Satze gelangen musste, dass der Staat nicht für das einzustehen habe, was seine Mandatare *contra mandatum* gethan hätten <sup>3</sup>."

<sup>1</sup> Verg. DIEPHUIS. Het Ned. Burg. Regt D. VI, p. 380. MARCADÉ, Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon, T. V p. 271. ZACHARIAE Handbuch etc. T. II § 447.

<sup>2</sup> "De staat is verantwoordelijk voor de wederregtelijk toegebragte schade door zijne ambtenaren," lezen wij op pag. 36 van gemelde Conclusie. Verg. Archiv des Criminalrechts von ABEGG, MITTERMAIER, etc. Neue Folge Jahrgang 1851, s. 450 en volg., alsmede p. 30 dezer proeve.

<sup>3</sup> ZOEPFL, § 520 not 4.

Zoo men dus het beginsel van Praeponens en Institor aanneemt, ook dan blijft een onderwerp van onderzoek, of op den Staat als praeponens van toepassing is, het beginsel hetgeen wij lezen in l. 5, § 11, D. de Inst. act. (14, 3): “Non tamen omne, quod cum institore geritur, obligat eum, qui proposuit, sed ita, si eius rei gratia, cui propositus fuerit, contractum est, id est duntaxat ad id, quod eum proposuit.” Wij vermeen, dat dusdanig beginsel wel degelijk moet toegepast worden op de verantwoordelijkheid van den Staat en dat de Staat verantwoordelijk is:

1°. Wanneer een ambtenaar een delictum proprium gepleegd heeft.

2°. Wanneer de lex praepositionis van den ambtenaar onbekend is aan de ingezetenen.

Zoo de lex praepositionis aan particulieren had kunnen bekend zijn, doch zulks niet is wegens *nalatigheid* der particulieren, dan is de Staat niet verantwoordelijk voor de onregmatige daad zijner ambtenaren.

Wat betreft de regtsbetrekking tusschen Staat en ambtenaar de grond waarop de regten van den ambtenaar tegenover den Staat rusten, zoo als: bezoldiging, pensioen, titel, is het *decreet*, waarbij de vorst, in de uitoefening van zijne regten, iemand tot ambtenaar benoemt; door het decreet als regtstitel voor den ambtenaar aan te nemen, vermijdt men het volgens ons inzien priyaatregtelijk beginsel, als zou aan de benoeming nog eene overeenkomst voorafgaan, om de regten van den ambtenaar tegenover den Staat te vestigen.

---

---

# DE VERANTWOORDELIJKHEID

DER

## AMBTENAREN.

---

De verantwoordelijkheid, die de wachter behoort te zijn, volgens GIJSBERT KAREL GRAVE VAN HOGENDORP, ook tegen de natuurlijke algemeene en veelal onschuldige neiging van wie eenige magt bezit, om dezelve verder uit te breiden, had veel te worstelen, alvorens zij met zoo vele woorden <sup>1</sup> in ons staatsrecht werd opgenomen. Eene poging werd in 1815 gedaan, om het beginsel van verantwoordelijkheid in onze Grondwet op te nemen, men bleef evenwel op hetzelfde standpunt als in 1814; de eed der ministers op de Grondwet, kon bij wetsovertreding de reden van vervolging worden, de onzekerheid van het begrip der ministeriële verantwoordelijkheid was de oorzaak, dat deze verantwoordelijkheid ongeregeld bleef <sup>2</sup>. Bij de wet van 4 September 1840 (Stbl., n°. 58), werd het woord "verantwoordelijkheid" in de Grondwet opgenomen, en is vervolgens in de Grondwet van 1848 overgenomen. Art. 53 luidt dan ook: "De Koning is onschendbaar; de ministers zijn verantwoordelijk."

Onschendbaarheid des Konings brengt dikwerf de verantwoordelijkheid der ministers met zich mede, in dien zin zegt

---

<sup>1</sup> Vergel. de Tijdgenoot, D. II p. 417.

<sup>2</sup> Verg. THORBECKE, Aanteekening op de Grondwet, D. I p. 190.

SERRIGNY<sup>1</sup> te regt: "L'une est le corrélatif et le correctif de l'autre."

De verantwoordelijkheid der ministers, heeft deze twee hoogst nadeelige meeningen doen ontstaan: 1°. de verantwoordelijkheid der ministers zou eene fictie zijn, waardoor alle schuld des vorsten op de ministers zou geworpen worden, 2°. die verantwoordelijkheid kan het gezag van den vorst somtijds schaden.

Bij de behandeling van het eerste punt schijnt in 't oog te moeten gehouden worden, welk standpunt dat des vorsten is. Zoo de vorst in alles en met allen werkt, niets in werking laat komen zonder dat het den toets van zijn onderzoek heeft doorgestaan, kortom, de ambtenaren werktuigen des wils van den vorst worden, dan kan te regt de verantwoordelijkheid der ministers eene fictie genoemd worden, de ministers zijn dan verantwoordelijk, omdat de vorst niet verantwoordelijk kan zijn, in den persoon der ministers wordt de schuld des vorsten gestraft. Kiest evenwel de vorst het standpunt van iemand die door het geheel te overzien en te bewaken, zich boven allen stelt, dan wordt zoowel de waardigheid des vorsten als de verantwoordelijkheid der ministers gehandhaafd. De verantwoordelijkheid spruit dan voort uit eigene handelingen, geen minister kan zich beroepen op den invloed, dien de vorst in zijnen werkkring zou gehad hebben, en uit dit alles ontstaat het regt van den vorst zelve, den minister tot verantwoording te roepen. De tweede tegenwerping, als zou door de verantwoordelijkheid der ministers het gezag van den vorst soms miskend worden, kan alleen dan opgaan, wanneer het staatkundig stelsel van Vorst en ministers verschilt, maar ook dan heeft de Vorst het regt zijne ministers te ontslaan en op zoodanige wijze zijne onafhankelijkheid te handhaven.

Wat mag de reden zijn, dat in onze Grondwet *alleen* sprake is van de verantwoordelijkheid der ministers?

Twee redenen kunnen daarvoor gevonden worden:

<sup>1</sup> Traité de l'Organisation, de la Compétence et de la Procédure en matière Contentieuse Administrative, T. I p. 9.



1°. men wil behoudens den regel "en crime point de garant," aan den staat alleen de ministers verantwoordelijk stellen; zoodat de laatsten, aangesproken zijnde tot schadevergoeding, regres kunnen nemen op den ambtenaar, door wiens schuld of nalatigheid de schade is toegebracht.

2°. het beginsel van verantwoordelijkheid is in onze staatsregeling nog jong, men zal dus eerst later de verantwoordelijkheid ook der overige ambtenaren kunnen regelen.

ad I. Deze kan alleen daar gezocht worden, waar strenge centralisatie is; elk ambtenaar loopt aan den leiband van eenen hoogerem, en al de ambtenaren aan dien der ministers; is er iets geschied, zonder of met weten van een der ministers, dat onregtmatig is, dan is dit een gevolg òf van de achteloosheid òf van de verkeerde handeling des ministers, waarvoor het hoofd, niet de organen aan den Staat verantwoordelijk zijn.

ad II. Verreweg kunnen de belangen der ingezetenen tegen de misbruiken van ambtenaren in dat land het best verzekerd genoemd worden, waar eene *afzonderlijke* wet de verantwoordelijkheid én der ministers én der overige ambtenaren regelt. Te regt zegt Prof. DE BOSCH KEMPER<sup>1</sup>: "De civiele en poenale verantwoordelijkheid der ambtenaren behoort in verband gebracht te worden met de ministeriële verantwoordelijkheid." Zoowel ministers als de overige ambtenaren moeten ieder in hunnen kring verantwoordelijk zijn; want de ministers verantwoordelijk te stellen voor alles, wat geschiedt in zaken, die tot hun Departement behooren, wordt door sommigen te regt genoemd: "een ontaarde tak van eenen goeden boom."

<sup>1</sup> Verg. Handleiding etc., § 104 p. 152.

---

---

DE GELDELIJKE

VERANTWOORDELIJKHEID.

---

*A. De verantwoordelijkheid der Comptabelen.*

Onder verantwoordelijkheid der Comptabelen is te verstaan de rekenschap die door ambtenaren, welke de maniantie van geld hebben, aan de Rekenkamer wordt gedaan. De magt aan de Rekenkamer toe te kennen, is een onderwerp, dat bij onderscheidene gelegenheden eenen zwaren strijd heeft uitgelokt, en nog niet is het in ons land mogen gelukken, de regeling daarvan overeenkomstig de Grondwet daar te stellen.

De magt die aan de Rekenkamer is toegekend, leeren wij kennen uit eene wet, houdende Instructie voor de Algemeene Rekenkamer van 5 Oct. 1841 (Stbl. n°. 40). Bij het daarstellen van die wet had men op 't oog, de Rekenkamer als voogdes aan te stellen over hen, die zoowel de ordonnantie als maniantie van staatsgelden hebben, de Rekenkamer moet hen in alle financiële handelingen bijstaan; het doel van zoodanige regeling was: men wilde liever schade voorkomen, dan geledene schade niet hersteld te zien; het stelsel van deze wet is dus preventief.

De contrôle op de ontvangsten heeft volgens gemelde wet op de volgende wijze plaats: verschillende staten worden maandelijks of over andere tijdvakken aan de Algemeene Rekenkamer toegezonden, door de autoriteit die met de verzameling der bij-

zondere staten belast is, of in sommige gevallen ook door de Hoofden der departementen van Algemeen Bestuur, waartoe het onderwerp van ontvangst behoort, vergel., de artt. 19, 20, 21. Deze staten maken ter Algemeene Rekenkamer den grondslag uit der verificatie van den ontvang der Algemeene Rekening, bedoeld bij art. 126 van de Grondwet, vergel. art. 22 der instructie.

In Hoofdstuk III, over de contrôle op de uitgaven, lezen wij:

Art. 25. "Alle uitgaven ten laste van het Rijk, zullen zooveel het nut der zaak medebrenge, vóór de betaling bij de Algemeene Rekenkamer worden *onderzocht*, verëvend en geboekt."

Art. 26. "Met voorkennis van de Algemeene Rekenkamer zullen er credietopeningen en voorbetalingen kunnen plaats vinden, behoudens nadere verëvening der betrokkene schuldvorderingen; zullende alzoo geene Rijksuitgave als wettig gedaan beschouwd worden, dan na verëvening bij de Algemeene Rekenkamer. Behalve deze steeds aan latere verëvening onderworpen blijvende voorbetalingen, zullen geene betalingen, van welken aard ook, uit 's Rijks schatkist mogen geschieden, dan op het *visa* van de Algemeene Rekenkamer. De Algemeene Rekenkamer zal de gevraagde credietopeningen, voorbetalingen of *visa* zonder verwijl verleen, ten behoeve en ter verantwoording van het departement van Algemeen Bestuur wien zulks aangaat."

Art. 27. "Bij alle verëveningen van uitgaven, hetzij de betaling reeds geschied is of nog volgen moet, zal de Algemeene Rekenkamer zich overtuigen, vooreerst: dat de betrokken post van de begrooting toereikend is: ten andere, dat de aard der uitgave met de omschrijving van den post overeenstemt: en eindelijk, dat er geene vermenging van fondsen over verschillende dienstjaren of van verschillende hoofdstukken het gevolg van kan zijn."

Art. 28. "Onverschillig of het onderzoek en de verëvening vóór of ná de betaling geschiedt, zal de Algemeene Rekenkamer al verder alle schuldvorderingen toetsen aan de bestaande wetten, en daarop gegronde Koninklijke verordeningen, daarbij

aan te halen, en zich van de deugdelijkheid der bewijsstukken overtuigen, die tot staving van elke vordering, voor zoo veel noodig, aan haar zullen moeten worden overgelegd."

Vergelijken wij hierbij de verschillende bepalingen van de Grondwet van 1848.

Art. 53. "De ministers zijn verantwoordelijk."

Art. 122. "De verantwoording van de staatsuitgaven en ontvangsten over elk dienstjaar wordt, onder overlegging van de door de Rekenkamer goedgekeurde rekening, aan de wetgevende magt gedaan."

"Het slot der rekening wordt door de wet vastgesteld."

In de bovengemelde artt. over de contrôle op de uitgaven, vinden wij streng toezigt, het is òf verevening òf visa; de eerste neemt volgens art. 26 der Instructie, de verantwoording van het Hoofd van het departement van Algemeen Bestuur weg, maakt daardoor het beginsel van art. 53 en 122 der Grondwet, tot eene doode letter in de wet, en is dus thans onbestaanbaar met onze staatkundige beginselen; door het laatste blijft de verantwoordelijkheid op den Minister rusten, het visa wordt dus in zooverre overbodig, maar kan *als bloote formaliteit* in andere opzigten groote voordeelen opleveren en wel:

1°. De Rekenkamer wordt op de hoogte gehouden van de financiële uitgaven, en daardoor kan zij weten, dat er eene uitgave boven de begrootingswetten geschied is.

2°. De Rekenkamer wordt daardoor in staat gesteld bij haar verslag aan de wetgevende magt, vooral op enkele uitgaven opmerkzaam te maken.

3°. De Rekenkamer kan volgens art. 15 van de wet van 1841, den Koning voordragten en mededeelingen doen, welke volgens haar inzien kunnen leiden, tot vermindering of besparing van staatsuitgaven, en tot vereenvoudiging van 's Rijks geldelijk beheer.

Het visa is het wapen, dat, bij een gematigd *praeventief* stelsel, aan de Rekenkamer kan in handen gegeven worden; het visa van de Rekenkamer moet verleend zijn, alvorens er eene uitgave geschiedt, daardoor wordt elke uitgave bekend

en tevens de administratie in haren vrijen loop niet te veel belemmerd.

Door de verandering, die de Grondwet in 1848 onderging, vooral door de wijziging van art. 126, werden de gebreken in ons Comptabiliteit-stelsel merkbaar, en deed zich de behoefte gevoelen, bepalingen daar te stellen, ten einde aan den eisch der Grondwet te voldoen.

Dien ten gevolge zijn aan de wetgevende magt in het zittingsjaar van 1850—1851, drie wetsontwerpen voorgedragen <sup>1</sup>.

Het eerste: tot regeling van 's Rijks algemeene Comptabiliteit.

Het tweede: tot zamenstelling van de algemeene Rekenkamer en tot regeling van hare taak.

Het derde: tot oprigting eener bewaarkas.

De eerste twee ontwerpen <sup>2</sup> zijn voor het onderhavige onderwerp van het hoogste belang.

Het stelsel, dat aan deze ontwerpen ten grondslag ligt, rust op de onderscheiding tusschen Ordonnateur en Comptabele. De Comptabelen zijn verantwoording schuldig aan de Rekenkamer, die te beoordeelen zal hebben, of zij de instructiën en bevelen, hun door de Regering gegeven, hebben opgevolgd; de Ordonnateur is verantwoordelijk aan de wetgevende magt, de laatste beslist de vraag of die instructiën zelve onberispelijk waren, alsmede of de ontvangsten en uitgaven wettig zijn geschied. De Rekenkamer staat in geene andere betrekking tot den Ordonnateur, dan dat zij door de verantwoording te krijgen van de Comptabelen den Ordonnateur indirect contrôleert, en zoo doende haar jaarlijksch verslag aan de wetgevende magt uit de rekening der Comptabelen ontleent, en op verbetering van het financiële stelsel kan aandringen. Wij vinden dan ook in de Memorie van Toelichting van gemeld Wetsontwerp n<sup>o</sup>. I: "Het

<sup>1</sup> Bijblad van de Nederlandsche Staatscourant p. 595.

<sup>2</sup> Daar deze ontwerpen niet tot wet zijn verheven, geldt voor de Rekenkamer de wet van 5 Oct. 1841, aangevuld door de wet van 10 Febr. 1844 (Stbl. n<sup>o</sup>. 6).

stellen van visa's op betalingstukken, het verevenen van schuld-vorderingen, het kennismaken van beschikbaar stellingen en dergelijke verrichtingen meer, die reeds nu voor alsdan de geheele of gedeeltelijke goedkeuring zouden uitsluiten van voorgenomen betalingen, kunnen aan de Rekenkamer niet worden opgedragen, zonder het beginsel te praejudiciëren van de Ministeriële Verantwoordelijkheid, en op de Rekenkamer over te dragen, wat eenig en alleen toekomt aan de wetgevende magt, namelijk uitspraak te doen over de handelingen der Ministers." Hiermede overeenkomstig lezen wij in art. 11 van wetsontwerp n°. II. "De Rekenkamer oefent geen gezag uit, en beslist niet over de handelingen van de Hoofden der Ministeriële Departementen of hunne gedelegeerden. Zij lijdt dus aan de betaalmeeesters in hunne rekeningen en verantwoordingen, alle betalingen, door hen volbragt op ordonnantiën of mandaten, die aan de *formaliteiten* voldoen, en van de stukken zijn voorzien, waar die Comptabelen, naar de voorschriften hunner instructiën op te letten hadden." Het woord "formaliteit" is in dit art. met opzet ter neêr geschreven, blijkens de Memorie van Beantwoording van het voorloopig verslag der commissie van Rapporteurs voor ontwerp n°. II, "omdat de Comptabelen alleen op de *vormelijke* justificatie hebben te letten, van de mandaten of ordonnantiën die zij voldoen, geenszins op de wettigheid der uitgaaf, waar de Minister Ordonnateur verantwoordelijk voor is."

De Rekenkamer was met het stelsel van deze wetsontwerpen niet zeer ingenomen, blijkens uitgebragte adviezen, doch de leden van de Rekenkamer waren het onderling oneens, over het beginsel, dat tot regeling van de bevoegdheid der Rekenkamer moest tot grondslag liggen, eenige wilden het praeventieve stelsel nog meer uitbreiden, andere het repressieve stelsel toepassen (verg. de Nota der Minderheid uit de Algemeene Rekenkamer. Bijbl. van de Staats-Courant 1850—1851 p. 616).

Er is een voorbeeld in ons land, dat de Rekenkamer en de Minister het oneens waren over eene te betalen schuld; de

eerste hield de schuldvordering voor onwettig, de laatste voor wettig; tot resultaat van het verschil, werd de Staat door den regter veroordeeld, de som en de proceskosten te betalen. Dit was geen geringe schok aan het gezag van de Rekenkamer, en om de herhaling van dergelijke voorbeelden te vermijden, wenschte de Commissie van Rapporteurs van gemelde wetsontwerpen, dat niet alleen de Rekenkamer alles vóór de betaling zou verevenen, maar zelfs dat er geene verbindtenis zou aangegaan worden, dan na het hooren der Rekenkamer, want het weigeren om tot betaling te verevenen, volgens de instructie van 1841, zou toch niets meer baten; men moest dus achteruit gaan en de zaak, bij haar ontstaan, aan het oordeel der Rekenkamer onderwerpen.

Dat niet op dusdanige wijze het doel van de Rekenkamer moet bereikt worden, valt duidelijk in 't oog; niet alleen, dat dit beginsel strijdt met de Ministeriële verantwoordelijkheid, maar de Rekenkamer zou zich mengen in bevoegdheden, die alleen aan de Ministers opgedragen zijn; belemmerend en omslagtig is zoodanig stelsel.

Na hetgeen over het preventieve en repressieve stelsel gezegd is, kunnen wij overgaan tot het behandelen der navolgende punten:

I. De Rekenkamer behoort eene administratieve regtsmagt te zijn.

II. De Comptabelen moeten aan die regtsmagt onderworpen zijn.

Ad I. Zoo wij tot nu toe het groote verschil van de financiële verantwoordelijkheid der Ministers en Comptabelen niet in acht genomen hebben, en daardoor van den weg eenigzins afgedwaald zijn, om daardoor de roeping der Rekenkamer van nabij te leeren kennen, is het ons thans alleen te doen met de verantwoordelijkheid der Comptabelen aan de Rekenkamer; alleen *deze* mag de financiële verantwoordelijkheid aan de administratieve regtsmagt genoemd worden.

Zoowel volgens de instructie van 1841, als volgens het ontwerp van 1852, bestaat er eene onmiddellijke betrekking tus-

schen de Rekenkamer en de Comptabelen. Deze betrekking rust, zoo als in 't algemeen gezegd wordt, op een mandaat van de wetgevende magt, en heeft tot doel, de wetgevende magt moeite te besparen, daar zij niet in staat zou zijn door den grooten omvang van het financiële gebied, de rekeningen der Comptabelen na te gaan.

Met het oog op de woorden "onder overlegging van de door de Rekenkamer goedgekeurde rekening," van art. 122 der Grondwet, *schijnt* het, dat de Rekenkamer het mandaat heeft van de wetgevende magt, om haar te vertegenwoordigen bij de Comptabelen en te verhoeden, dat staatsuitgaven en -ontvangsten verkeerd aangewend worden, doch in der daad verhouden zich de zaken op eene andere wijze.

De Koning heeft het opperbestuur van de algemeene geldmiddelen; dit opperbestuur oefent hij uit door zijne Ministers, de Comptabelen zijn de handlangers der Ministers. Ging de zaak nu haren gewonen gang, dan zouden de Comptabelen verantwoording behooren te doen aan de Ministers, de Ministers aan de wetgevende magt en op deze wijze, zou de wetgevende magt alleen te doen hebben met de Ministers; het ongewone zit evenwel daarin, dat de Comptabelen niet aan de Ministers, maar aan de Rekenkamer verantwoording afleggen; daaruit volgt, dat de Rekenkamer de plaats van de Ministers tegenover de Comptabelen inneemt, en hieruit volgt, dat: als men toch van lastgeving wil spreken, de Rekenkamer mandataris is van de Ministers, om de Comptabelen te contrôleren en hunne rekeningen op te nemen.

Op zoodanige wijze kan het aanzijn van de Rekenkamer verklaard worden; wij vermeenen evenwel, dat zij een geheel op zich zelf staand instituut is, en niet noodig heeft geregvaardigd te worden, door hare magt af te leiden van een ander ligchaam in den Staat.

Zoo het in onze staatsregeling nog niet daartoe gekomen is een deel van het administratief regt bijzonder te regelen, namelijk, de administratieve regtsmagt, is het evenwel niet zoodanig gesteld, alsof wij de kiem daarvan in ons staatsregt



zouden missen. Om niet de enkele bepalingen, die over dit punt in bijzondere wetten gevonden worden, op te sommen, zullen wij alleen het oog vestigen op de Rekenkamer.

De noodzakelijkheid om administratieve geschillen aan een vrijer oordeel, dan aan het civielregterlijk oordeel te onderwerpen, kan moeilijk ontkend worden; in Frankrijk heeft men in die behoefte voorzien, door dusdanige geschillen aan het oordeel over te laten van lichamen, die het ambtswezen van nabij kennen. Zoodanig ligchaam is ook la Cour des Comptes <sup>1</sup>, welke twee functiën heeft:

a. eene administratieve: wanneer zij de rekeningen der Comptabelen verifiëert en beoordeelt <sup>2</sup>.

b. eene politieke: wanneer zij het wetgevend ligchaam bijstaat en haar jaarlijksch verslag aan het Hoofd van den Staat aanbiedt.

Denzelfden weg behoort men bij ons in te slaan, om daardoor aan de Rekenkamer een onafhankelijk bestaan, aan de Comptabelen eenen bevoegden regter te geven, doch de vraag is, laten onze staatkundige beginselen zoodanige regeling toe? zoo ja, is de organisatie van de Rekenkamer, zoo als zij nu bestaat, daartoe voldoende?

“Er is eene algemeene Rekenkamer, welker zamenstelling en taak door de wet worden geregeld,” zegt art. 176 der Grondwet. De zin van dit art. is: dat de Grondwet een ligchaam, als dat van de algemeene Rekenkamer erkent; de roeping, die zij heeft, de wijze waarop zij aan die roeping voldoen zal, wordt aan de regeling eener afzonderlijke wet overgelaten. Door art. 176 wordt beslist, dat de Rekenkamer om zich te regt-

<sup>1</sup> Vergel. SERRIGNY, *Traité de l'Organisation, de la Compétence et de la Procédure en matière Contentieuse Administrative*, T. II p. 398. CHAUVEAU ADOLPHE, *Principes de Compétence et de Jurisdiction Administratives*, T. III n<sup>o</sup>. 1535. CHANTAGREL, *Droit Administratif*, p. 119. MACAREL, *Cours de Droit Administratif*, T. II p. 730.

<sup>2</sup> “Les contestations qui s'élèvent, soit entre le trésor et les comptables, soit entre comptables, lorsque le trésor est intéressé, rentrent dans le contentieux administratif.” CHAUVEAU ADOLPHE, *Notes et Observations sur la Compétence*, T. II p. 190.

vaardigen, haar levensbeginsel niet noodig heeft af te leiden van een ander ligchaam, zij staat niet onder, maar tegenover de wetgevende magt. Dat zij als administratieve regtsmagt, even als in Frankrijk, kan ingesteld worden, blijkt uit de beteekenis die de artt. 148, 149 der Grondwet hebben, alsmede in art. 53 der Instructie van 1841, ligt eene uitvoering van dat beginsel, terwijl door art. 47 van gemelde Instructie haar de bevoegdheid wordt gegeven, om den rekenplichtigen, die in de inzending hunner rekeningen bij voortdoring achterlijk blijven, eene geldboete op te leggen.

Dit laatste brengt ons tot de beantwoording der tweede vraag, of de Rekenkamer thans op zoodanige wijze georganiseerd is, dat zij als administratieve regtsmagt kan fungeren? Geenszins; zelfs in het geval, dat zij geldboete oplegt, zal zij magteloos zijn; wel moet de Rekenkamer kennis geven aan het Departement van Financiën van het bedrag der boete, ten einde voor de invordering of inhouding te zorgen, doch executeire kracht heeft zoodanig vonnis niet; in Frankrijk requireert het openbaar ministerie van le Cour des Comptes tot straf tegen de Comptabelen, die nalatig zijn in het geven van hunne rekeningen; wordt de Comptabele veroordeeld, dan wordt eene expeditie van het vonnis aan den Minister van Financiën gezonden, om de executie door den Agent van de schatkist te laten volgen; tegen zoodanig vonnis heeft de beklagde revisie en cassatie.

Hieruit blijkt reeds, dat de regeling van de Rekenkamer veel te wenschen overlaat, om daartoe te geraken, dat zij de geschillen tusschen den Staat en de Comptabelen langs eenen goeden weg en met goed gevolg kan beslechten.

Ad II. Dat het hoogst noodzakelijk is, eene administratieve regtsmagt in eenen Staat te hebben, kan moeilijk betwijfeld worden; dat zoodanige magt ook uit onze Grondwet voortvloeit, kan aan geene bezwaren onderworpen zijn.

In art. 148 der Grondwet wordt gezegd, dat de *jura privata* tot de regterlijke magt behooren, blijkens de woorden "andere burgerlijke regten;" onder regterlijke magt wordt hier verstaan

de burgerlijke regter. Het tweede lid van dit art. brengt eene species <sup>1</sup> van politieke regten tot den burgerlijken regter over.

Art. 149 der Grondwet is van algemeene beteekenis; al. 2 van art. 150 bepaalt, dat de wet de conflicten regelt, dus wordt in beginsel aangenomen, dat er eene administratieve regtsmagt bestaat.

Laat dus onze Grondwet nevens de privaatrechterlijke magt ook de administratieve regtsmagt bestaan, dan is het te wenschen, dat bij nadere regeling aan de Rekenkamer de magt toegekend worde, om over contentieuse administratieve zaken van Comptabiliteit te oordeelen, en wel in dier voege:

De Rekenkamer beslist elk geschil over de rekenpligtigheid, dat er tusschen den Staat en de Comptabelen ontstaat.

Tegen het vonnis van de Rekenkamer heeft men of cassatie <sup>2</sup> bij een ligchaam, dat bij ons de plaats van de Conseil d'État zal vervullen, of revisie.

Dat de Rekenkamer als strafregter over de Comptabelen zou fungeren, strijdt én met het doel van de administratieve regtsmagt én met de wet. De vroegere Chambres des Comptes in Frankrijk oordeelden over de misdrijven der Comptabelen in hunne qualiteit als rekenpligtigen begaan <sup>3</sup>; thans brengt le Cour des Comptes, zoo er faux of concussion in de rekeningen der Comptabelen gevonden wordt, zulks ter kennis van den Minister van Financiën, die het op zijne beurt aan den Minister van Justitie mededeelt; deze laatste zorgt, dat de Comptabele voor den strafregter verschijnt.

Ontstaan er praejudiciële geschillen <sup>4</sup>, b. v. een Comptabele sterft, terwijl hij schuldenaar is van de schatkist, zijne bloedverwanten worden voor die som aangesproken, doch beweren, dat zij geene daad als erfgenaam tot nu toe gedaan hebben,

<sup>1</sup> Vergel. THORBECKE: Bijdrage tot de Herziening der Grondwet, p. 89.

<sup>2</sup> Vergel. CHAUVEAU ADOLPHE, T. III n°. 1539, 1554.

<sup>3</sup> Vergel. CHANTAGREL, p. 123 n°. 18.

<sup>4</sup> Vergel. CHAUVEAU ADOLPHE, T. III n°. 1542, SERRIGNY T. II p. 409, CHANTAGREL p. 123.

dan behooren deze geschillen, in zoo verre zij een punt van *burgerlijk regt* betreffen, aan den burgerlijken regter.

Bij misdrijven van Comptabelen behoort somtijds ook eene beslissing van de Rekenkamer geëischt te worden, voordat de strafregter den Comptabelen veroordeelen kan, b. v. een Comptabele wordt beschuldigd van de misdaad, in art. 169 Code Pénal omschreven, hij ontkent evenwel, dat er een deficit in de kas is. Zoo de strafregter dit laatste onderzoekt, maakt hij zich schuldig aan het misdrijf omschreven in art. 127 2º, van den Code Pénal; alleen de administratieve autoriteit, in casu de Rekenkamer, kan hierover oordeelen; zoodanig is ook geoordeeld door het Hof van Cassatie in Frankrijk <sup>1</sup>.

In kort bestek hebben wij hier ter neêr geschreven de magt, die aan de Rekenkamer behoort toegekend te worden; de wijze, waarop zij die magt moet uitoefenen, wordt uitvoerig behandeld in het werk van Mr. ISAAC CAPADOSE de Algemeene Rekenkamer en de Rekenpligtigheid in Nederland, p. 174 en vlgg.

#### B. *De civiele verantwoordelijkheid.*

Deze verantwoordelijkheid omvat de verplichting van den ambtenaar, om de schade te herstellen, die hij, als *ambtenaar*, veroorzaakt heeft door een verzuim of eene onregmatige daad. Hetzelfde beginsel vindt men in de artt. 1401 en 1402 B. W.; elke onregmatige daad, elke nalatigheid of onvoorzigtigheid van den ambtenaar kan de grond zijn, waarop schadevergoeding van hem geëischt wordt. Hiermede stemt overeen, hetgeen wij lezen in L. 6, D. de Administratione rerum ad civitates pertinentium, "Magistratus reipublicae non dolum solummodo, sed et latam negligentiam, et hoc amplius etiam diligentiam debent."

Uit het door ons aangenomen beginsel, dat de Staat, behoudens enkele uitzonderingen, verantwoordelijk is voor het on-

<sup>1</sup> Vergel. CHAUVEAU et HÉLIE: Théorie du Code Pénal n°. 1763.

regtmatige dat door *ambtenaren* bedreven wordt, dat de verhouding van Staat en ambtenaar tegenover derden is als Praeponens en Institor, welk beginsel ook door een arrest <sup>1</sup> van den Hoogen Raad is aangenomen, volgt, dat een particulier meestal den Staat, de Staat den ambtenaar tot schadevergoeding zal aanspreken. De civiele verantwoordelijkheid kan dus in zoverre nog nader omschreven worden, dat wij haar noemen, de schadevergoeding van de ambtenaren aan den Staat of aan particulieren <sup>2</sup>.

De civiele verantwoordelijkheid van de Hoofden der Ministeriële Departementen aan den Staat, was geregeld in de thans bestaande wet <sup>3</sup>, regelende de Ministeriële verantwoordelijkheid, en maakte de tweede paragraaf uit van het ontwerp. Zij luidde aldus:

Art. 37. "Onverminderd de vervolging tot straf in de gevallen bij deze wet omschreven, zijn de Hoofden der Ministeriële Departementen tot vergoeding aan de schatkist gehouden en in regten vervolgbaar ter zake van beschikkingen of verbindtenissen, waaruit uitgaven ontstaan buiten de grenzen der begrooting van hun Departement, doch alleen voor zoverre de Staat daardoor niet is verrijkt, of de beschikking of verbindtenis niet was onvermijdelijk, of de wet deze uitgaven niet later als staatsuitgaven heeft toegelaten.

De Minister van Financiën, als beheerder van 's Rijks schatkist, is hoofdelijk mede tot vergoeding gehouden, zoo hij met overtreding van bestaande voorschriften, tot de betaling der opgemelde uitgaven mogt hebben medegewerkt.

Door ons wordt aangewezen de Minister, die in den zin van

<sup>1</sup> Van 5 Oct. 1849, W. n<sup>o</sup>. 1058, vergel. LÉON: De Regtspraak van den Hoogen Raad, D. I p. 28.

<sup>2</sup> De ambtenaar zal onmiddellijk tot schadevergoeding aangesproken worden door een' particulier in die gevallen, waarin de Staat niet verantwoordelijk is voor het onregtmatige bedrijf der ambtenaren, vergel. p. 17 dezer proeve, alsmede over de zoogenaamde Garantie Constitutionnelle in dit geval, Regtsg. Bijbl. D. VIII p. 37.

<sup>3</sup> Bijblad van de Nederlandsche Staats-Courant 1852—1853, p. 501.

dit artikel, aansprakelijk is voor overschrijdingen van de hoofdstukken, betreffende:

- 1°. het huis des Konings;
- 2°. de hooge collegiën en het kabinet des Konings, en
- 3°. de onvoorziene uitgaven."

Art. 38. "Ten aanzien der uitgaven welke zijn gebleven binnen de grenzen der begrooting van hun Departement, worden de Hoofden der Ministeriële Departementen, wegens overtredingen der Comptabiliteitswet, tot geene geldelijke vergoeding verplicht, ten ware er tegen hen bewijs bestaat van ontrouw, of door hunne onwettige handelingen schade aan den Staat is toegebracht."

De volgende drie artikelen dezer paragraaf handelen over de regtspleging in de gevallen der Artt. 37 en 38.

Art. 42. "De Hoofden der Ministeriële Departementen blijven, overeenkomstig de artt. 37 en 38, verantwoordelijk tot de laatste dienst is aangezuiverd, waartoe hun beheer betrekking had."

Een der voornaamste gronden, waarop deze paragraaf in de Tweede Kamer bestreden is, was deze: in art. 39 leest men, "De regtsvordering tot vergoeding aan de schatkist, krachtens de artikelen. 37 en 38 verschuldigd, wordt ingesteld voor den Hoogen Raad, hetzij van Onzentwege, hetzij van wege de Tweede Kamer, door of ten name van den Minister van Financiën," dit art. streed met art. 122 der Grondwet, want het oordeel van de wetgevende magt werd onderworpen aan dat van den Hoogen Raad, het navolgende kon immers gebeuren. Een Minister heeft de begrooting van zijn Departement overschreden en wordt dien ten gevolge door de wetgevende magt gedwongen, om verantwoording van die overschrijding te geven. De Kamer oordeelt, dat de gedane uitgave had vermeden kunnen worden, laat deze uitgaven niet als Staatsuitgaven toe en stelt volgens al. 2 van art. 122 der Grondwet dit nadeelig slot ten laste van den Minister. Van wege de wetgevende magt wordt bevolen het instellen eener regtsvordering voor den Hoogen Raad tegen den onwilligen Minister; de Hooge Raad evenwel spreekt den Minister vrij, op

grond: dat wel is waar de begrooting overschreden is, doch dat de beschikking onvermijdelijk was en dus de Minister in een der exceptionele gevallen van art. 37 verkeerde. Het gevolg hiervan is: dat niet de wetgevende magt, maar de Hooge Raad het slot der rekening in art. 122 der Grondwet bedoeld, vaststelt.

Tevens werd het beginsel van deze paragraaph aangeval- len; men wenschte het repressieve stelsel niet aan te nemen, daar het preventieve stelsel van Comptabiliteit bij ons in wer- king was.

Deze en andere redenen, vooral de wensch om de civiele verantwoordelijkheid der Ministers niet in transitu, maar te gelijk met de Comptabiliteit's wet te behandelen, hebben te weeg gebracht, dat deze tweede paragraaph is gereduceerd tot het tegenwoordige art. 37 van de wet op de Ministeriële verant- woordelijkheid <sup>1</sup>, hetwelk luidt: "De geldelijke verantwoorde- lijkheid van de Hoofden der Ministeriële Departementen, wordt door eene nadere wet geregeld."

Zoo men evenwel beweren wilde, dat de civiele verantwoor- delijkheid van de Ministers in elk geval ongeregeld was, dan zou men zich bedriegen, daar art. 36 van de wet op de M. V. zegt: "De regtsvordering tot vergoeding van schade, door een bij deze wet strafbaar gesteld feit geleden, kan alléén op eene veroordeeling door den Hoogen Raad rusten, en wordt voor den gewonen burgerlijken regter ingesteld."

De reden dat een artikel van dezen inhoud in deze wet ge- plaatst is, kan ligt gegeven worden: bij de regeling der mis- drijven behoort ook de uit die misdrijven voortspruitende scha- devergoeding geregeld te worden; doch, volgens ons inzien, had het artikel eene betere plaats gevonden in § 2 van dit wetsontwerp, en te gelijk met deze paragraaph moeten verwij- derd worden; omdat, wel is waar de causae van eene actie tot schadevergoeding verschillende, die actie evenwel altijd hetzelfde doel heeft, en te meer, omdat juist die volgende paragraaph speciaal handelde over de geldelijke verantwoordelijkheid; nu is

<sup>1</sup> Van 22 April 1855, (Stbl. n<sup>o</sup>. 33).

er eene allergebrekkeligste regeling, de schadevergoeding voortkomende,

1°. uit andere misdrijven dan in de wet op M. V. gemeld zijn;

2°. uit overschrijding van de begrootingswet;

3°. uit eene onregtmatige daad, waarop geene sanctio poenalis is;

4°. uit nalatigheid;

is thans zonder wettelijke regeling.

Doch behandelen wij nu den inhoud van art. 37. Het doel, waarmede men den Minister op het geheel exceptioneel standpunt heeft gesteld, om eenen eisch tot schadevergoeding tegen hem te laten afhangen van zijne veroordeeling door den Hoo-Raad, is daarin gelegen: dat men door schadevergoeding voor den regter te eischen, eene beslissing van feiten toeliet, waarvan de voorloopige beoordeeling alleen aan de Tweede Kamer toekwam, met andere woorden: de burgerlijke regter zou kunnen oordeelen, dat de Minister in strijd met art. 3 van de wet op de M. V. gehandeld heeft, ofschoon de Kamer in het belang van den Staat oordeelde, geen onderzoek daaromtrent te moeten instellen.

Het beginsel van art. 4 van het wetboek van Strafvordering, heeft men in art. 36 van de wet op de M. V. uitgebreid, doch daarbij die al te groote bescherming aan de Ministers gegeven, dat zij nimmer tot schadevergoeding kunnen veroordeeld worden, wanneer de Hooge Raad het "non liquet" heeft uitgesproken; volgens het jus commune kan men hem, die door den strafregter van alle regtsvervolging ontslagen is, desniettenstaande voor den burgerlijken regter tot schadevergoeding dagvaarden; hetzelfde beginsel behoorde op Ministers toegepast te worden.

Ook volgt uit het vereischte, dat de Minister veroordeeld behoort te zijn, alvorens hij tot schadevergoeding kan gedagvaard worden, dat wanneer de Tweede Kamer geene vervolging tegen den Minister wil instellen, de Staat <sup>1</sup> in de onmoge-

<sup>1</sup> Dat art. 36 van de schadevergoeding van den Staat tegen de ambtenaren moet verstaan worden, blijkt uit de beraadslagingen, daar men be-



lijkheid is, de geledene schade te verhalen; hetgeen toch hoogst onbillijk is.

Zelfs kan en zal het soms gebeuren, dat art. 36 geheel en al verijdeld wordt. De civiele verantwoordelijkheid der Ministers geschiedt meestal door hen aan den Staat, nadat een particulier den Staat tot schadevergoeding heeft aangesproken; de particulier zal de daad des Ministers, die hem nadeel berokkend heeft moeten bewijzen, wil hij hebben dat zijne vordeering gevolg hebbe “en dus” merkt de Heer VAN ECK zeer juist op <sup>1</sup>, “zal de particulier door die vervolging bereiken, hetgeen de Minister hem door art. 36 wilde onthouden.”

Over de civiele verantwoordelijkheid der overige ambtenaren, is tot nu toe weinig in onze wetgeving bepaald.

Volgens de wet van 26 Mei 1841 (Stbl. n<sup>o</sup>. 14), houdende nadere bepalingen nopens de consignatie van effecten aan toonder, welke aan minderjarigen of aan onder curatele gestelde personen toebehooren, is de Staat aansprakelijk jegens de belanghebbenden voor de in bewaring zijnde stukken, volgens de regelen van artt. 1743 en 1745 B. W., terwijl de bewaarders van de hypotheeken en het kadaster aan den Staat verantwoordelijk zijn voor al de schade, welke door de schatkist zou moeten worden vergoed, ter zake van verliezen uit verkeerde handelingen, of de niet opvolging van gemaakte bepalingen voortspruitende, vergel. art. 12 en 13 van gemelde wet. In de residentiën der Provinciale gerechtshoven, is de bewaring dier effecten mede opgedragen aan de griffiers dier Hoven. Deze ambtenaar zal met den betrokken bewaarder solidair verantwoordelijk zijn, voor zoo verre de verliezen ook aan zijne verkeerde handelingen of aan nalatigheid van zijne zijde mogten zijn toe te schrijven <sup>2</sup>.

---

halve het beginsel, dat de particulier steeds den Staat tot schadevergoeding zal dagvaarden, het ook eens was, dat men den particulier in zijne regten niet kan belemmeren, door eene bepaling als die van art. 36.

<sup>1</sup> Vergel. de Beraadslagingen over het wets-ontwerp tot regeling der M. V. in het Bijblad van de Staatse. 1854—1855 p. 514.

<sup>2</sup> Vergel. I. 1 C. Quo quisque ordine conveniatur (11.36):

In art. 124 van de Provinciale-wet, wordt de civiele verantwoordelijkheid van de leden der Gedeputeerde Staten en *van den Commissaris des Konings* jegens de provincie, in art. 226 van de Gemeente-wet, die *van Burgemeester* en Wethouders jegens de gemeente geregeld, doch alleen voor twee gevallen: 1°. Wanneer het eindcijfer der begrooting of de aangewezen begrootingspost wordt overschreden: 2°. Wanneer uitgaven ter kwader trouw zijn aangewezen op een' post, waarmede zij niet overeenstemmen. In beide gevallen zijn zij persoonlijk aansprakelijk, zoo blijkt, dat zij tot het bevelen dier uitgaven hebben medegewerkt, en die uitgaven bij het besluit in art. 20 Prov. wet en 222 Gemeente-wet niet onder de uitgaven worden opgenomen.

De verantwoordelijkheid van het niet ontvangen, of het onrigtig overbrengen van berigten per Telegraaph, heeft de Staat niet op zich genomen. In de wet van 7 Maart 1852, (Stbl. n°. 48) lezen wij "voor het niet ontvangen der bijzondere, aan den Telegraaph toevertrouwde berigten, is geene schadeloosstelling verschuldigd;" hetzelfde beginsel vinden wij in art. 34 van het besluit van 5 Jan. 1854, (Stbl. n°. 1) "De rigtige overkomst der berigten in 't algemeen of binnen eenen bepaalden tijd, wordt niet gewaarborgd." ZOEPFL zegt over dit punt in §. 519 (van het meergemelde werk): "Der Beamte haftet jedoch nur für den Schaden, welcher als eine von dem Beschädigten nicht zu vermeidende Folge seiner widerrechtlichen Handlung (*damnum ex re*) erscheint. Es kann daher z. B. ein Telegraphenbeamter nicht in Anspruch genommen werden, wenn er eine wichtige Depeche durch Versehen unrichtig telegraphirt hat, wenn der Aufgeber derselben es unterlassen hat, dieselbe zurücktelegraphiren zu lassen, um sich von der richtigen Besorgung zu überzeugen."

Het beginsel in bovengemelde wet over de Telegraphen, vinden wij ook in de wet tot regeling der Brievenposterij van 12 April 1850, (Stbl. n°. 15), art. 15 van deze wet luidt aldus: "wegens brieven die niet zijn aangeteekend, is geene zoodanige tegemoetkoming of andere schadevergoeding verschuldigd."

Hoogst onbillijk mag zoodanig beginsel genoemd worden, daar de Staat tot algemeen welzijn die middelen van gemeenschap zich aantrekkende, *in alle gevallen* zijnen waarborg moet geven, tenzij de schade veroorzaakt zij, door schuld of nalatigheid van den afzender.

Het forum, waar de Staat de schadevergoeding van den Minister kan eischen, is volgens art. 36 van de wet op de M. V. de burgerlijke regter.

Omtrent dit punt vinden wij bij ZOEPFL (§ 409) het navolgende:

“Insgemein bleibt auch die Beurtheilung der aus der Verletzung des Grundgesetzes etwa abzuleitenden Entschädigungsansprüche, wie z. B. der Ansprüche der Staatskasse auf den Ersatz von Staatsgeldern, den *ordentlichen* Gerichten überlassen. Nur wenige Verfassungsurkunden erstrecken die Competenz des Staatsgerichtshofes auch auf den Civilpunkt, und auch dies nur in dem Falle, wenn das Interesse der Staatskassen in Frage kommt.”

De eisch tot schadevergoeding van een' particulier tegen den Staat, wordt ingesteld voor den Hoogen Raad. Hierbij moet evenwel in het oog worden gehouden, dat: zoo een praejudiciël geschil over eene administratieve handeling ontstaat, het geding geschorst behoort te worden, totdat de administratieve regtsmagt, *eenmaal bij ons te constitueren*, over dat praejudiciël geschil beslist heeft.

Wat betreft den eisch tot schadevergoeding van den Staat tegen de overige ambtenaren, zoo schijnt ons de vraag, of er schade is gedaan door den ambtenaar aan den Staat, d. i. of de ambtenaar had kunnen handelen, zonder schade toe te brengen aan den Staat, beoordeeld te moeten worden door de administratieve regtsmagt, en kunnen wij ons dus in 't geheel niet vereenigen ook met art. 36 van de wet op de M. V., om de Ministers onmiddellijk voor den burgerlijken regter tot schadevergoeding aan te spreken.

Zoo men tot waarborg der regten van de particulieren hunne actie tot schadevergoeding voor den burgerlijken regter laat bren-

gen, ook tot waarborg van eene goede beoordeeling der administratieve handelingen, meenen wij, dat de daden van ambtenaren vooraf door de administratieve regtsmagt moeten beoordeeld worden. De regter heeft alleen de roeping om op de bewezen feiten de wet toe te passen; in geval van schade, veroordeelt hij die te vergoeden, zoodra bewezen is: de onregtmatische daad, de toegebragte schade, de culpa. De administratieve regtsmagt heeft eenen wijderen kring, waarin zij zich beweegt en zal vooral letten op de omstandigheden, die aanleiding gegeven hebben tot de onregtmatische daad; wij kunnen de wijze, waarop eene administratieve regtsmagt behoort de feiten te beoordeelen, met geene juistere woorden beschrijven, dan zulks in art. 18 van de wet op de M. V. gedaan is, en *per analogiam* passen wij dit beginsel hier toe: de administratieve regtsmagt toetst de feiten aan het regt, *de billijkheid*, de zedelijkheid en *het staatsbelang*. Hierdoor geeft men aan de ambtenaren die vrijheid van handelen, die zoo noodzakelijk is voor de leiding der zaken. Het administratief regt laat, door zijne geringe ontwikkeling tot nu toe, de ambtenaren dikwijls aan grooten twijfel ter prooi; “dans la doute je m’abstiens” kan in administratieve handelingen de nadeeligste gevolgen hebben, en ware het niet, dat de ambtenaar het vooruitzigt had, zijne handelingen te kunnen regtvaardigen voor zoodanigen regter, die niet het feit alleen, maar de beweegreden en het resultaat <sup>1</sup> van dat feit in aanmerking nam, de ambtenaar zou zich in eenen neteligen toestand bevinden; dus eerst dan kan de Staat den ambtenaar voor den regter tot schadevergoeding aanspreken, indien de administratieve regtsmagt uitgemaakt heeft, dat de ambtenaar op eene andere wijze had kunnen handelen, dus administratief slecht gehandeld heeft.

---

<sup>1</sup> Vergel. DE BOSCH KEMPER, Handleiding, § 104.

---

---

DE STRAFREGTELIJKE  
VERANTWOORDELIJKHEID.

---

De misdrijven, die door ambtenaren begaan kunnen worden, worden verdeeld in *delicta communia* en *propria*. Tot de eersten behooren de misdrijven, die elk persoon begaan kan, zoo als: moord; brandstichting enz., tot de laatsten worden gerekend, zij die door ambtenaren als zoodanig gepleegd kunnen worden; deze verschillen naar gelang de functiën der ambtenaren zijn.

De misdrijven, eigen aan het ambt, worden verspreid in den Code Pénal gevonden en wordt in elk geval zoo wel de qualificatie der misdaad als de straf opgegeven; men zou dus kunnen beweren, dat de Artt. 166, 167 en 168 overvloedig in den Code Pénal zijn. Eenige schrijvers zijn dan ook van oordeel, dat die Artt. slechts een historisch belang hebben <sup>1</sup>, andere daarentegen hechten er ook eene andere beteekenis aan, die wij te gelijk met de verklaring, wat door ambtsmisdaad verstaan moet worden, hier laten volgen.

Onder ambtsmisdrijf verstaan eenige, de misdrijven die alleen een uitvloeisel van het ambt kunnen zijn, andere de van natuur gewone misdrijven, maar die van aard veranderen, omdat zij door eenen ambtenaar in de uitoefening van zijn ambt gepleegd zijn. De onderscheiding is van practisch belang, volgens Art.

---

<sup>1</sup> Vergel. CHAUVEAU et HÉLIE, *Théorie du Code Pénal*, n<sup>o</sup>. 1748.

167 van den C. P. wordt alle ambtsmisdaad, waarop de wet geene zwaardere straffen stelt, gestraft met eene gevangenis van één tot drie jaren etc.; moet nu niet, zoo als LEGRAVEREND <sup>1</sup> een voorbeeld aanhaalt, ook dit Art. te pas komen en toegepast worden in speciale wetten, waarin bij overtredingen van ambtenaren eene lichtere straf dan gevangenis opgelegd wordt b. v. enkele boete?

Het gevoelen van hen, die ambtsmisdaad in eenen bijzonderen zin aannemen, schijnt ons juist, daar men volgens de definitie in den Code Pénal van forfaiture steeds dans *l'exercice de ses fonctions* moet zijn.

De misdrijven, die alleen door Ministers kunnen begaan worden, vinden wij in de wet van 22 April 1855 (Stbl n°. 33), houdende regeling der (strafregtelijke) verantwoordelijkheid van de Hoofden der Ministeriële Departementen <sup>2</sup>.

Door deze wet is gedeeltelijk voldaan aan den eisch van Art. 53 met Art 73 der Grondwet en zijn de Ministers in de navolgende gevallen strafbaar.

a. Wanneer zij aan Koninklijke besluiten of Koninklijke beschikkingen, welke de Grondwet schenden, hunne mede-onderteekening hebben verleend;

b. W. z. gelijke mede-onderteekening verleenen aan Koninklijke besluiten of Koninklijke beschikkingen, waardoor wetten of algemeene maatregelen van inwendig bestuur van den Staat of van zijne koloniën en bezittingen in andere wereldddeelen worden geschonden.

c. W. z. uitvoering geven of doen geven aan Koninklijke besluiten of Koninklijke beschikkingen, niet van de vereischte mede-onderteekening van een der Hoofden van de Ministeriële Departementen voorzien;

d. W. z. beschikkingen nemen of bevelen geven of bestaande beschikkingen en bevelen handhaven, waardoor de bepalingen der Grondwet, van wetten of algemeene maatregelen van in-

<sup>1</sup> CHAUVEAU et HÉLIE, n°. 1743, n°. 1747.

<sup>2</sup> Verg. LAGEMANS, de Leer der Ministeriële Verantwoordelijkheid, p. 45 en volgg.

wendig bestuur van den Staat of van zijne koloniën en bezittingen in andere werelddeelen worden geschonden.

*e.* W. z. nalaten uitvoering te geven of te doen geven aan de voorschriften der Grondwet, der andere wetten of van algemeene maatregelen van inwendig bestuur van den Staat en van zijne koloniën en bezittingen in andere werelddeelen, voor zoover die uitvoering wegens den aard des onderwerps tot hunne Ministeriële Departementen behoort of uitdrukkelijk aan hen is opgedragen.

*f.* Die, de uitvoering, onder lit. *e* omschreven, grovelijk verzuimen.

Hierbij ontstaan de volgende vragen:

1°. Is het dienstig de misdrijven, die door Ministers begaan kunnen worden, te omschrijven?

2°. Behoort bij de opsomming dier misdrijven ook de imputabiliteit beschreven te worden?

Bij de behandeling der eerste vraag, is het niet van belang ontbloot, de omschrijving der Ministeriële misdrijven uit de verschillende Fransche Constitutiën na te gaan.

De wet van 27 April 1791 omvatte de Ministeriële misdrijven in drie categoriën <sup>1</sup>:

*a.* Misdrijven tegen de zekerheid van het Rijk.

*b.* Aanrandingen tegen de vrijheid en het eigendom der individus.

*c.* Gebruik van publieke fondsen zonder decreet van het wetgevend ligchaam en elke gemaakte of begunstigde verkwisting van Staatsgelden.

Art. 72 van de Constitutie van 22 Frimaire an VIII stelde de Ministers verantwoordelijk in de volgende gevallen:

*a.* Voor elke akte van het Gouvernement gecontrasigneerd door de Ministers en inconstitutioneel verklaard door den Senaat.

*b.* Niet-uitvoering der wetten en reglementen van publieke administratie.

<sup>1</sup> Vergel. TROLLEY, Cours de Droit Administratif, T. I, p. 225.

c. Bevelen door de Ministers gegeven, die met de constitutie, wetten of reglementen strijden.

Volgens Art. 56 van de Constitutie van 1814 werden de Ministeriële misdrijven verdeeld in:

a. Trahison.

b. Concussion.

terwijl afzonderlijke wetten de daaronder vallende misdrijven moesten specificeren.

De Constitutie van 1830 heeft dit Art. 56 weggelaten en zegt in Art. 47: "que la chambre des Députés a le droit d'accuser les Ministres et que la chambre des Pairs a seul celui de les juger." Men liet de beschuldiging van de Ministeriële misdrijven geheel vrij, terwijl de aard der misdrijven zelve geheel onbepaald en onzeker was.

Uit den inhoud van deze artikelen blijkt, hoe vele wegen er open staan tot wettelijke regeling van de gevallen, waarin de verantwoordelijkheid der Ministers voor den strafregter kan plaats vinden. Men kan hen tot drie systemas brengen:

1°. Opsomming van de verschillende gevallen.

2°. Het stellen van algemeene beginselen, waaronder de verschillende gevallen door interpretatie gebragt worden.

3°. Het vermijden van elke omschrijving.

Wat het laatste stelsel aangaat, zal het in den tegenwoordigen tijd als eene groote inbreuk op de persoonlijke vrijheid beschouwd worden, wanneer de strafregter volgens zijne willekeurige meening iemand schuldig aan eene misdaad zou verklaren, die niet juist en naauwkeurig omschreven was; het is thans ondenkbaar, het "nullum crimen sine lege" niet toe te passen.

Het is niet van alle waarheid ontbloot, dat de wetgever, wat aangaat de strafregtelijke verantwoordelijkheid der Ministers, op een zeer moeilijk en gevaarlijk standpunt staat, *moeijelijk*: omdat in alle gevallen, waarin de Minister misdrijven kan, de wet niet voorzien kan, *gevaarlijk*: daar omstandigheden van staatkundig belang de misdaad kunnen wijzigen. Om deze twee zwakheden te ontwijken, zou zeker een beginsel als dat van de



Fransche Constitutie van 1830 goed voldoen, en een groote waarborg zou er zijn tegen magtsovertreding van den Minister. RAUTER<sup>1</sup> gaat zoo ver, dat hij beweert: “que les délits d’office des Ministres (les délits propres) font exception à la règle qui veut que, pour qu’il y ait pénalité, il y ait définition légale du délit;” dit gevoelen steunt klaarblijkelijk op de letter der Constitutie van 1830 en biedt den Staat groote zekerheid aan; desniettegenstaande behoort men ook op den toestand van hem te letten, die zich tegen den Staat vergrepen heeft, en hem niet ter prooi te laten van de meest mogelijke willekeur. Want welk onderscheid mag er zijn, of eene misdadige handeling door eenen Minister of privaatspersoon bedreven wordt? Dat men bij genen de misdaad “forfaiture” qualificeert, zwaardere straffen oplegt, privilegium fori somtijds toekent, terwijl bij dezen alles zijnen gewonen gang gaat, is een voor- en nadeel, dat aan het ambt toegekend wordt; beide daden komen daarin overeen, dat zij gerigt zijn, om de maatschappelijke orde te verbreken en daarom hebben zij wederzijds het regt, dat dezelfde grondregelen van het strafregt op hen toegepast worden. Past men de regels: “nulum crimen sine lege, nulla poena sine lege,” op de delicta communia met groote strengheid toe, hetzelfde moet gelden voor de delicta propria; de regter behoort in elk geval te doen, hetgeen BECCARIA<sup>2</sup>, zoo kort en juist uitdrukt:

“Le juge doit faire un *sylogisme* parfait. La majeure doit être la loi générale; la mineure, l’action conforme ou non à la loi; la conséquence, la liberté ou la peine. Si le juge est contraint de faire un raisonnement de plus, ou s’il le fait de son chef, tout devient incertitude et obscurité.”

Uit de beraadslagingen van het wetsontwerp over de M. V. blijkt, dat de Regering eene zeer groote vrees had voor eene te ligtvaardige beschuldiging van de in dat wetsontwerp genoemde ambtsmisdaden, en wenschte zoodanig nadeel te voorkomen, door bij de qualificatie van elke misdaad te voegen

<sup>1</sup> Traité du Droit Criminel, T. I p. 406.

<sup>2</sup> Des Délits et des Peines, § IV p. 21.

den graad van dolus of culpa, b. v. *klaarblijkelijk* de Grondwet schenden, *bewust* dat Koninklijke besluiten de wetten schenden, het *weten* dat een Koninklijk besluit niet van de vereischte mede-onderteekening voorzien was, enz.

Allerbelangrijkst zijn de beraadslagingen omtrent dit punt, daar over en weêr de volgende regtsvragen behandeld zijn.

1°. Is de intention criminelle, als eene stilzwijgende conditie voor de qualificatie der misdrijven in den Code Pénal aan te nemen?

2°. Geldt ook in het staatsregt de regel: "een ieder wordt geacht de wet te kennen?"

Wat het eerste punt bētreft, is het thans boven allen twijfel verheven, dat de regter bij het beoordeelen van eene misdaad onderzoeken moet, of de misdadiger den wil gehad heeft om die handeling te volbrengen; de materiële daad is niet toereikend, om als misdaad gestraft te worden; evenzoo is het gesteld met de misdrijven in den Code Pénal, de intention criminelle moet bij alle misdrijven voorhanden zijn; dat men in den Code Pénal vele artt. ontmoet, waarin met zoovele woorden wordt gevonden "sachant", "avec connaissance", "sciemment", "volontairement", vergel. art. 60, 96, heeft bijzondere redenen. Bij de algemeene beschouwing over het wetsontwerp in de Tweede Kamer, is tegen het *uitdrukkelijk* opnemen van die bovengemelde adjectiva veel bezwaar geopperd; de Regering heeft daarop het stelsel waarop zulks rustte ontwikkeld, en komt ongeveer hierop neêr: de wetgever behoort bij het strafbaar stellen van eene daad, het karakter aan te wijzen, waardoor die daad misdaad wordt, zoo is het kenmerk van meurtre: "l'homicide commis *volontairement*", van assassinat "*préméditation ou guet-apens*;" insgelijks beweerde de regering, vooral daar de ambtenaar niet ligt kan zeggen: "dans la doute je m'abstiens," en voor hem eene praesumtie, van ter goeder trouw te hebben gehandeld <sup>1</sup>, steeds moet aanwezig zijn, behoort bij de qualificatie van mis-

<sup>1</sup> Vergel. RAUTER, T., I p. 362: "De même, s'il s'agit d'un crime d'office ou d'état, c'est-à-dire d'un crime commis par un fonctionnaire pu-

drijven, die door Ministers begaan kunnen worden, *uidrukkelijk* gezegd te worden, wanneer eene handeling der Ministers een misdrijf wordt.

Daargelaten de vraag, of de interpretatie der artt. niet hoogst gedwongen zal worden, wanneer men in elk art. van den Code Pénal de intention criminelle uit de woorden wil afleiden, schijnt het veel naauwkeuriger, om aan de algemeene beginse-len van het strafregt de regeling daarvan over te laten, zooals dit door onderscheidene leden van de Tweede Kamer bij die gelegenheid is voorgesteld; maar bovendien de bijzondere vermelding van “*sciemment*” en “*en connaissance*” in den Code Pénal heeft een tweeledig doel<sup>1</sup>; ten eerste dient zulks om den regter daarop oplettend te maken, dat zoodanige handelingen of onschuldig of met *dolus* geschieden kunnen en dus in het eerste geval niet strafbaar zijn; ten tweede zijn deze woorden van belang voor het bewijs van de misdaad, want zij brengen juist te weeg, dat tot bewijs van de misdaad iets meer gevorderd wordt dan die *praesumptio facti*, waardoor uit den natuurlijkken stand der zaken tot het onbekende besloten wordt.

Niettegenstaande dit alles, werd na groot overleg eene bijzondere bepaling over de imputabiliteit gemaakt, welke aldus luidt:

“De handelingen onder litt. *a, b, c, d*, en de nalatigheid onder litt. *e* bedoeld, zijn alleen dan strafbaar, wanneer zij *met opzet* zijn gepleegd.”

Het grof verzuim, genoemd onder litt. *f*, is ook dan strafbaar, wanneer er *geen opzet* aanwezig is.

Wat betreft de vraag, of ook in staatsregt de regel geldt, een ieder wordt geacht de wet te kennen, hierop is te regt door de Regering ongeveer geantwoord, hetgeen J. D. MEIJER in zijn werk de la Codification, p. 128 zegt: “il serait également impossible que la mémoire d'un homme suffit pour embrasser

---

blic dans ses fonctions et par abus de ses fonctions, on doit présumer (par présomption de fait) l'intention criminelle, puisqu'il est naturel de penser qu'ayant agi sciemment, le fonctionnaire a par cela même agi criminellement.”

<sup>1</sup> RAUTER, T. I p. 140, 362.

toutes les dispositions introduites par les lois ou les usages;” voor zooverre dus in ons staatsregt nog geene codificatie bestaat, zouden wij het daarin eens zijn met de Regering, dat een Minister niet al de wetten, die in zijnen werkkring te pas kunnen komen, kan weten; het welzijn der maatschappij evenwel dwingt ons tot het aannemen dezer *praesumptie*.

Hierboven is reeds door ons gemeld, dat de misdrijven, welke door ambtenaren begaan kunnen worden, verspreid in den Code Pénal gevonden worden; enkele daarvan kunnen zoowel door Ministers als door lagere ambtenaren gepleegd worden, zoo als blijkt uit de artt. 81, 114, 123, 173, 174, 175, 177, 186, 187, 188, 196 enz., andere daarentegen alleen door sommige ambtenaren als: artt. 119, 120, 155, 169, 183 enz.

Eene bijzondere behandeling van al deze artt. gedooft het kort bestek dezer proeve niet, wij zullen ons bepalen tot de behandeling van enkelen.

Art. 169: “Tout percepteur, tout commis à une perception, dépositaire ou comptable public, qui aura détourné ou soustrait des deniers publics ou privés, ou effets actifs en tenant lieu, ou des pièces, titres, actes, effets mobiliers, qui étaient entre ses mains en vertu de ses fonctions, sera puni des travaux forcés à temps, si les choses détournées ou soustraites sont d’une valeur au-dessus de trois mille francs.”

Als geen dépositaire ou comptable public, is volgens een arrest van den Hoogen Raad van 20 Oct. 1847, de Directeur van een Postkantoor beschouwd geworden, op grond, dat een Postkantoor niet tot bewaring, maar tot onmiddellijke verzending van brieven bestemd is; zoo toch de Directeur of een ander ambtenaar van het Postkantoor de gelden, betaald voor het frankeren van brieven enz., zou ontvreemden, schijnt zoodanig misdrijf wel degelijk onder dit Art. t’huis te behooren. Ook kan een Burgemeester die gelden van de gemeente ontvreemdt niet volgens dit artikel gestraft worden, daar hij noch percepteur, noch commis à une perception is.

Uit de nadere bepaling die de woorden "tout percepteur," "tout commis à une perception," door de uitdrukking "dépositaire ou comptable public" krijgen, kan alleen onder het woord commis verstaan worden, hij die van staatswege met eenigen ontvang belast is. Alzoo begaat een particulier klerk <sup>1</sup> van eenen ontvanger, zoo hij de gestorte staats-gelden zich toeigent, een vol domestique; evenmin vallen hieronder de echtgenoot of kinderen van Comptabelen, die zich zoodanige gelden toeigenen <sup>2</sup>.

Uit de woorden "détournement" en "soustraction" volgt, dat het bloote deficit in de kas niet voldoende is om het misdrijf van art. 169 daar te stellen <sup>3</sup>. Doch moeilijk is de beantwoording der vraag, hoe den dolus ten tijde van de soustractie te bewijzen? CHAUVEAU et HÉLIE lossen deze vraag op, door den dolus tijdens de soustraction te zoeken uit de positie waarin de misdadiger ex postfacto zich bevindt, met andere woorden: latere omstandigheden, waarin de comptabele of dépositaire zich bevindt, kunnen aanduiden, dat hij op het oogenblik, waarop hij het misdrijf pleegde, zijne nadeel berokkenende handeling bewust was; deze schrijvers meenen, dat men tot de intention coupable kan besluiten, wanneer hij, die zoodanige gelden ontvreemd heeft, die som niet wil of niet kan terug geven; alleen van het oogenblik dat hij in mora gesteld is bestaat het misdrijf. Deze meening kan tot vreemde resultaten aanleiding geven; want het geval kan plaats hebben, dat de comptabele of dépositaire ongestraft de ontvreemding zou doen, indien hij op het oogenblik, dat hij de gelden uit de kas wegneemt, wel de intention criminelle heeft, doch later de ontvreemde gelden restitueert; in het omgekeerde geval, wanneer namelijk: de comptabele, op het oogenblik dat hij de gelden zich toeigent, geene intention criminelle heeft, zou hij gestraft worden, omdat hij die som later niet kon restitueren.

Wij vermeenen, dat de personen genoemd in art. 169 zich

<sup>1</sup> Vergel. Een arrest van den Hoogen Raad van 29 April 1845.

<sup>2</sup> " CHAUVEAU et HÉLIE n<sup>o</sup>. 1758.

<sup>3</sup> " " " n<sup>o</sup>. 1760.

schuldig maken aan *peculatus*, wanneer op het oogenblik dat zij de gelden of geldwaarde wegnemen, bij hen de animus bestaat, de hun als zoodanig toevertrouwde gelden *te ontvreemden*, dus het bewijs: dat de comptabele of *dépositaire en connaissance de cause* de gelden heeft weggenomen, moet geleverd worden; bij gevolg is de *intention criminelle* niet voorhanden in de volgende gevallen:

een comptabele stort bij vergissing zijne eigene gelden in de kas, later zulks ontdekkende, meent hij die gelden er weêr uit te nemen, doch neemt meer dan hij in de kas gestort had <sup>1</sup>.

een comptabele wisselt papieren geld tegen contanten uit de staatskas, doch vergeet het gewisselde in de kas te storten.

Art. 187. "Toute suppression, toute ouverture de lettres confiées à la poste, commise ou facilitée par un fonctionnaire ou un agent du Gouvernement ou de l'administration des postes, sera punie d'une amende de seize francs à trois cents francs. Le coupable sera de plus, interdit de toute fonction ou emploi public pendant cinq ans au moins et dix ans au plus."

Bij de herziening van den Code Pénal in Frankrijk is in de straf eene verandering gemaakt en, behalve eene hoogere geldboete, ook de straf van gevangenis toegevoegd.

Dit artikel voorziet in het misdrijf "schennis van brievengeheim" en is dus gegrond op hetzelfde beginsel, als dat van art. 154 der Grondwet.

De vraag, of een particulier die brieven opent onder dit artikel valt, schijnt welligt overbodig, ware het niet, dat volgens de getuigenis van CHAUVEAU et HÉLIE, (n°. 1930) enkele regtbanken dit artikel ook tot schennis van brievengeheim door particulieren hebben uitgebreid. Dit stelsel rust op de meening, dat dit artikel alleen daarom in den Code Pénal was opgenomen, om alleen de schennis *strafbaar* te stellen, terwijl de algemeene uitdrukkingen van dit artikel, alsmede

<sup>1</sup> Vergel. RAUTER, T. I p. 482.

het verschil in redactie met de vorige en volgende artikelen duidelijk aantonen, dat men het art. niet alleen op ambtenaren maar ook op particulieren, die zoodanig misdrijf gepleegd hebben, moet toepassen. Dit beginsel strijdt met den regel, dat elke poenale wet in eenen strieten zin behoort verklaard te worden; bovendien luidt de afdeeling, waaronder het artikel gevonden wordt, *De la forfaiture*, etc.; waardoor ook wij tot het gevoelen komen, dat particulieren volgens dit art. van den Code Pénal ongestraft het brievegeheim kunnen schenden, behoudens dat zij immer tot schadevergoeding kunnen aangesproken worden. Dat hieruit vreemde gevolgen kunnen afgeleid worden, is ook waar: volgens de algemeene beginselen worden zij, die een misdrijf bevorderen, voor complices gehouden en worden volgens den Code Pénal met dezelfde straf gestraft als de hoofddader; in het geval van art. 187 kan het gebeuren, dat de complice gestraft wordt en de hoofddader niet.

Wat het faciliteren door den ambtenaar aangaat, zoo schijnt volgens de algemeene regelen van imputabiliteit, het faciliteren te moeten geschieden met den wil, om aan een' derden de brieven te laten openen en zou dus het geval, waarbij iemand op slinksche wegen had weten door te dringen tot het bureau van eenen postbeambten, en van de goede trouw des ambtenaars misbruik makende eenen brief opent, ongestraft voor beiden zijn volgens art. 187 van den Code Pénal.

Niet minder belangrijk is de vraag, of alle ambtenaren die brieven openen, zich aan het misdrijf omschreven in art. 187 schuldig maken?

De heiligheid van het brievegeheim was in Frankrijk reeds in 1790 door een decreet <sup>1</sup> geregeld, terwijl wij op art. 168 in de Aanteekening op de Grondwet van Mr. THORBECKE de vraag lezen, "moest ook niet het geheim der brieven onder bescherming der Grondwet worden gesteld? Gewis behoort het zoo onschendbaar te zijn als iemands woning."

---

Vergel. MERLIN: Répertoire, voce Lettre.

Alhoewel ons door een proces in Frankrijk van 1778 reeds aangewezen wordt, dat de regter in sommige gevallen de bevoegdheid had brieven etc. te openen, schijnt ons desniet-tegenstaande uit de algemeene bewoordingen van het decreet van 1790 te volgen, dat zelfs de regter de bevoegdheid niet had, het brievengeheim te schenden <sup>1</sup>.

Welke de begrippen in Frankrijk waren omtrent dit punt op het tijdstip, dat de Code Pénal in Nederland werd gepro-mulgeerd, is ons onbekend, ofschoon de strenge woorden van art. 187 geene exceptie schijnen toe te laten; maar dit is zeker, dat de Grondwet van 1848 het art. 187 van den Code Pénal ten opzichte der regters heeft gewijzigd; alleen ten opzichte der regters, dus de regering heeft dit privilegium niet gekregen, en kan zij dus niet ongestraft verzonden brieven openen. (Vergel. art. 24 van de wet op de Brievenposterij).

Art. 187 van den C. P. is ook toepasselijk gemaakt door de wet van 7 Maart 1852, (Stbl. n<sup>o</sup>. 48) op de ambtenaren bij den Telegraaph, en wel: "dat zoodanige ambtenaren die zich schuldig gemaakt hebben aan terughouding of opening van telegraphische berigten en aan het openbaar maken van de geheimen in zulke berigten vervat, vallen onder de artt. 187 en 378 van den C. P." Onder terughouding van telegraphische berigten kan men verstaan: het niet overseinen naar de bestemmingsplaats, of overgeseind zijnde, het niet bezorgen van het berigt of het met opzet bij eenen verkeerden persoon bezorgen; onder opening van telegraphische berigten, is niets anders te verstaan, als dat de verzegelde omslag, waarin het berigt zit, door een' der ambtenaren, bij den Telegraaph geplaatst, geopend wordt.

Belangrijk is de vraag, in hoe verre onderhoorige ambtenaren de bevelen van hunne chefs ongestraft kunnen ten uitvoer brengen?

Deze vraag kan in twee gevallen <sup>2</sup> van gewigt zijn: 1<sup>o</sup>

<sup>1</sup> Vergel. MERLIN: Répertoire, voce Lettre.

<sup>2</sup> Over het geval, dat de ambtenaar overtuigd is van de onwettigheid van het ontvangen bevel en het uitvoert, zie Tijdgenoot D. II p. 432 en 462.



wanneer het bevel in der daad onwettig is, doch den onderhoorigen ambtenaar als zoodanig onbekend is, 2<sup>o</sup> zoo de onderhoorige ambtenaar aan de wettigheid van het bevel twijfelt.

Over het eerste geval spreken de artt. 114 en 190 van den Code Pénal, en houden de daad van den onderhoorigen voor straffeloos, mits het bevel onder den werkkring van den hooger ambtenaar behoore, en er hiërarchische gehoorzaamheid verschuldigd zij.

De meening <sup>1</sup>, dat er eene praesumptie van wettigheid voor het bevel van den hooger ambtenaar bestaat, en die praesumptie zoolang den onderhoorigen vrijwaart voor straf, tot dat bewezen is, dat de laatste het bevel niet voor wettig had kunnen houden, mag dienen om de hiërarchische gehoorzaamheid voor eenen schok te bewaren, zij kan in regten van geene groote werking zijn; wil men niet komen tot zonderlinge gevolgen, dan moet men aannemen, dat de ambtenaar bekend is met de wettelijke bepalingen, die aan het ambt eigen zijn, en dus weet wat hij doet, wanneer hij het bevel van zijnen chef ten uitvoer brengt. De onwetendheid van het onwettige van het bevel kan den lageren ambtenaar nooit vrijwaren van straf, in het geval, dat die onwetendheid ontspruit uit de *onbekendheid* met zijne eigene lex praepositionis.

Zoo de onderhoorige ambtenaar aan de wettigheid twijfelt, zijn er twee wegen voor hem open:

HUGO GROTIUS <sup>2</sup> stelt als algemeen beginsel voor hen, die bevelen, waarvan de wettigheid twijfelachtig is, moeten ten uitvoer leggen, dat men het minst onbillijke moet doen, zoo als CICERO het uitdrukt, “de malis minima.” Dit beginsel toegepast op het geval, dat subditi een bevel krijgen eenen onregtmatigen oorlog te voeren, dan is de meening van HUGO GROTIUS, dat zij beter zullen doen niet te gehoorzamen: “Inobedientia autem in ejusmodi rebus suapte natura minus

<sup>1</sup> Vergel. CHAUVEAU et HÉLIE n<sup>o</sup> 912. Nieuwe Bijdragen voor R. en W. 1856, n<sup>o</sup>. 2 p. 300.

<sup>2</sup> De Jure Belli ac Pacis, L. II, cap. XXIII § II, 2.

malum est quam homicidium, praesertim multorum innocentium" <sup>1</sup>.

BARBEYRAC <sup>2</sup> verklaart zich tegen deze opinie, en acht het hoogst gevaarlijk, dat een somtijds niets beteekenende twijfel aan wettigheid, de gehoorzaamheid der ambtenaren kan aan het wankelen brengen, daarom moet volgens zijn gevoelen in geval van twijfel het vermoeden bestaan, dat hij die het bevel gegeven heeft, volkomen bewust was van de wettigheid daarvan: de wettigheid moet gepraesumeerd worden.

Hierboven hebben wij reeds verklaard, dat het aannemen van zoodanige praesumtie onjuist is, ook hier blijven wij volharden bij ons gevoelen, want op vaste gronden steunt die praesumtie niet; voor den lageren ambtenaar neemt zij alle toerekenbaarheid weg, aan den hooger ambtenaar ontnemt zij de gelegenheid, om bij nader onderzoek de onwettigheid te ontdekken.

Voor al bij administratieve ambtenaren, schijnt ons het gevoelen van HUGO GROTIUS gevolgd te moeten worden, en wel op zoodanige wijze: de ambtenaar, die een bevel ontvangt, waarvan de wettigheid hem twijfelachtig schijnt, dient dezen twijfel kenbaar te maken aan hem, die het bevel gegeven heeft; deze beslist over de uitvoering en zoo doende is de lagere ambtenaar gedekt <sup>3</sup>.

---

Tot slot van deze afdeeling zullen wij handelen over de personen, die het initiatief tot vervolging van ambtenaren kunnen nemen en over de gevallen, waarin door de wet op de Ministeriële Verantwoordelijkheid niet voorzien is.

Overeenkomstig art. 159 der Grondwet luidt art. 4 van de wet regelende de (strafregtelijke) verantwoordelijkheid der Ministers, "de Hoofden der Ministeriële Departementen staan ter

<sup>1</sup> Vergel. HUGO GROTIUS, de Jure Belli etc. cap. XXVI § IV, 5.

<sup>2</sup> Vergel. CHAUVEAU et HÉLIE n<sup>o</sup>. 917.

<sup>3</sup> Vergel. BÜLAU, Encyclopädie der Staatswissenschaften s. 328. RUMPF, Dienst- und Rechts-Verhältnisse der Preussischen Staatsbeamten s. 1.

vervolging, hetzij van Onzentwege, hetzij van wege de Tweede Kamer, te regt voor den Hoogen Raad.”

Volgens de staatsregeling van 1798 konden de Kamers het initiatief nemen van de beschuldiging, maar in de jaren 1830 en 1836 is het gevoelen der Staten-Generaal geweest, dat het verzoek tot vervolging alleen van het Openbaar Ministerie bij den Hoogen Raad kon uitgaan, hierop rust art. 318 van het Wetboek van Strafvordering <sup>1</sup>.

Tegen de meening, dat alleen het Openbaar Ministerie zoodanig regt van vervolging heeft, zijn bezwaren <sup>2</sup> en zoowel om die bezwaren te ontgaan, als tot waarborg voor ligtvaardige klagten, heeft men aan het ligchaam, dat de handelingen der Ministers nauwkeurig kon nagaan, en met inachtneming der omstandigheden beter in staat was de daden der Ministers te beoordeelen, het regt toegekend om het initiatief tot vervolging der Ministers te nemen.

Hier doet zich de volgende moeilijkheid op: volgens art. 318 van het Wetboek van Strafvordering, welk art. ontspruit uit art. 177 van de Grondwet van 1815, mogen de Hoofden der Departementen van Algemeen Bestuur niet vervolgd worden, dan nadat de Procureur-Generaal van den Hoogen Raad verlof daartoe gekregen heeft van de Staten-Generaal; dus volgens gemeld art. 318, kan alleen de Procureur-Generaal het initiatief nemen tot vervolging, terwijl volgens art. 4 van de wet op de M. V. het initiatief alleen kan uitgaan van den Koning, of van de Tweede Kamer.

Nu is de vraag, of bij de behandeling der misdrijven, in art. 3 van de wet op de M. V., art. 318 en vlg. van het Wetboek van Strafv. door art. 4 en vlg. van de wet op de M. V. gewijzigd zijn?

Bij de beraadslagingen over het wetsontwerp der M. V., werden tegen het gemelde art. 4, vele bezwaren geopperd;

<sup>1</sup> Vergel. DE BOSCH KEMPER: Strafvordering, D. III p. 227.

<sup>2</sup> Vergel. DE PINTO: Handleiding tot de Wet op de Regterlijke Organisatie etc. Tweede gedeelte p. 181.

eenige beweerden, dat het geheel verkeerd was zoodanige regeling van strafvordering alleen daar te stellen, voor de gevallen die alleen in dat wetsontwerp opgenomen waren, immers de Memorie van Toelichting op art. 21—28 luidt: “De Regering acht het wenschelijk, dat de proces-orde bij het vervolgen eens Ministers, ingevolge deze wet ook hier worde geregeld, onverminderd haar voornemen om den XIV<sup>den</sup> Titel van het Wetboek van Strafv. aan eene herziening te onderwerpen, voor zoo veel aangaat de ambtsmisdrijven gepleegd door de overige staatsdienaren in art. 159 der Grondwet vermeld, en ook door de Ministers ten aanzien van die misdrijven, welke in hunne functiën begaan, echter in de wet niet voorzien zijn;” andere hebben het gevoelen geuit, dat naast art. 92 van de wet op de Regterlijke Organisatie, en den XIV<sup>den</sup> Titel van het Wetboek van Strafv., nog art. 4 van het Wetsontwerp komt, zonder dat het uit eene van die wetten blijkt, welke of dan nu gelden zal, want de XIV<sup>de</sup> Titel van het Wetb. van Strafv., blijft altijd van kracht.

Indien wij de bepaling van art. 4 en 5 van de wet op de M. V. vergelijken met art. 2 van het Wetboek van Strafv. en daarbij in aanmerking nemen, dat het Openbaar Ministerie de mandataris is van den Koning <sup>1</sup>, dan is er niets vreemds in gelegen, dat de Koning den Procureur-Generaal last geeft, om de vervolging tegen den Minister in te stellen; maar dit bijzondere komt er bij, dat de Procureur-Generaal volgens art. 318 Strafv., ook het verlof van de Staten-Generaal moet hebben tot vervolging van eenen Minister en dus het bevel tot vervolging, van den Koning uitgegaan, niet voldoende is om den Procureur-Generaal in werking te brengen; ten dien opzichte vermeenen wij, dat op grond van den regel, “eene latere wet schaft eene vroegere af, in zoo verre zij met elkâar strijden,” art. 318 en vlg. van het Wetb. van Strafv. door art. 4 en 5 van de wet op de M. V. gewijzigd zijn. Wanneer eene aanklagt uitgaat van de Tweede Kamer en de Procureur-Generaal belast wordt met de vervolging van den

<sup>1</sup> Vergel. DE BOSCH KEMPER: Strafordering, D. I p. 42.

Minister, dan is de toestemming der Staten-Generaal tot vervolging voorhanden, zoo als zulks vereischt wordt door art. 318 van het Wetb. van Strafv. Maar in alle gevallen is, bij de misdrijven genoemd in art. 3 der wet op de M. V., het regt van den Procureur-Generaal van den Hoogen Raad, om volgens art. 318 van het Wetb. van Strafv. het initiatief te nemen tot eene vervolging van den Minister afgeschafte door de artt. 4, 5, 18 van de wet op de M. V., en wel op grond van den bovengenoemden regel.

Wat betreft de vervolging van de overige ambtenaren, daarvoor moet volgens art 159 der Grondwet, het initiatief door den Koning of de Tweede Kamer genomen worden, wanneer zij plaats heeft tegen: de Gouverneurs-Generaal of de Hooge Ambtenaren onder een' anderen naam met gelijke magt bekleed in de koloniën of bezittingen des Rijks in andere werelddeelen, de Commissarissen des Konings in de provinciën, etc.

In Frankrijk <sup>1</sup> is bij decreet van 30 Januarij 1852 als beginsel aangenomen: “*que les agents du gouvernement, autres que les ministres ne peuvent être poursuivis, pour des faits relatifs à leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision du conseil d'État. En ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux ordinaires.*”

Daar de uitdrukking *agents du gouvernement* limitatief is, zoo zijn er verschillende wetten van vroegere dagteekening, die nog kracht hebben en waarin bepaald is, dat sommige ambtenaren zonder autorisatie kunnen vervolgd worden, andere daarentegen met toestemming van hunnen Directeur-Generaal etc.

Doordat wij in onze staatswetten zoodanigen algemeenen regel als bovengemelden missen, en art. 159 der Grondwet vergeleken met het besluit van 4 Februarij 1816 (Stbl. n<sup>o</sup>. 11), als exceptioneel moeten beschouwen, alhoewel het vervolgen met autorisatie de regel behoort te worden, kunnen burgemeesters, inspecteurs-generaal, ontvangers, commiezen, zonder autorisatie vervolgd worden.

<sup>1</sup> Vergel. CHANTAGREL p. 76. MACAREL, T. I p. 636.

In onderscheidene Duitse staatsregelingen <sup>1</sup>, hebben de Stände het regt, om eene aanklagt tegen de Ministers en hoogere ambtenaren in te stellen, terwijl zij tegenover lagere ambtenaren alleen het regt hebben bezwaren bij de regering in te leveren, en zoo doende een onderzoek te bewerkstelligen naar de onwettige handelingen; zoo dit onderzoek achterwege blijft, krijgen de Stände het regt, eene aanklagt tegen het ministerie te doen, terwijl men in de staatsregeling van S. Coburg-Gotha alle ambtenaren, wat betreft het regt om hen aan te klagen, gelijk heeft gesteld, door de bepaling, dat de Landstände het regt van aanklagt tegenover alle ambtenaren hebben.

In de wet op de Ministeriële Verantwoordelijkheid zijn onderscheidene gevallen <sup>2</sup> ongeregeld gebleven, in zoo verre zij ons kunnen bekend zijn, kunnen daartoe gerekend worden:

*De medepligtigheid.* Wat de straf aangaat voor den medepligtigen van den Minister zijn, volgens ons inzien, de algemeene beginselen van den Code Pénal van toepassing <sup>3</sup>. Wat betreft het forum van den medepligtigen, dit is geregeld bij art. 336 van het Wetb. van Strafv., het luidt aldus: “De medepligtigen van alle personen, die voor den Hoogen Raad te regt staan, zullen insgelijks voor dat collegie worden te regt gesteld <sup>4</sup>.”

*Het vervolgen nadat men opgehouden heeft Minister te zijn.* De vraag is, kan een afgetreden Minister niet vervolgd worden wegens de door hem gedurende zijn ambt bedreven, doch na de ambts-neêrlegging eerst ontdekte misdrijven, tenzij de vervolging uitgaat van den Koning of de Tweede Kamer? Neemt men den regel aan: “que la loi couvre la fonction plutôt que le fonctionnaire,” dan kan hieruit de conclusie getrokken

<sup>1</sup> Vergel. ZOEPFL § 405.

<sup>2</sup> Vergel. Opmerkingen over het ontwerp van wet, regelende de verantwoordelijkheid der Hoofden van de Ministeriële Departementen, door Mr. T. B. CONINCK LIEFSTING.

<sup>3</sup> In Saxon-Weimar en Oldenburg hebben de Stände het regt, om ook de medepligtigen aan te klagen. Vergel. ZOEPFL § 405.

<sup>4</sup> Vergel. DE BOSCH KEMPER. Strafvordering, D. II p. 270.

worden, dat ook de gewezen Minister dien waarborg geniet <sup>1</sup>. In vele Deutsche staatsregelingen is het beginsel aangenomen, dat de Stände het regt van aanklagt hebben, ook wanneer de Minister reeds afgetreden is.

Wat de opsomming der onderscheidene *misdrijven in art. 3* van de wet op de M. V. aangaat, zou men het misdrijf van wederregtelijke uitgave van de aan een Departement toegekende staatsgelden door de Begrootingswet, onder litt. d. kunnen brengen. Het Groot-Hertogdom Hessen <sup>2</sup> noemt ook onder de gevallen, waarin een Minister kan aangeklaagd worden: "Nichterfüllung der Zusagen des Souverains."

*De schorsing* <sup>3</sup> van den Minister in zijn ambt, zoodra de aanklagt van den Koning of de Tweede Kamer is uitgegaan. Dat de in staat van beschuldiging gestelde Minister zijn ambt behouden kan, totdat hij veroordeeld is of voorloopig in hechtenis wordt genomen of zijn ontslag heeft verkregen, blijkt uit art. 14 al. 2, van de wet regelende de M. V. Volgens algemeene beginselen is met die suspensie niet verbonden, de onthouding van tractement.

*De gratie.* Alhoewel de Grondwet dit regt geheel onbeperkt laat, is men in andere landen bij Ministeriële misdrijven er op bedacht geweest, het regt, om gratie te geven, eenigzins te bekorten. Zoo is de Heer CONINCK LIEFSTING in zijne bovengemelde Opmerkingen (p. 18) van oordeel: dat voor deze misdrijven gratie alleen *door de wet*, even als amnestie en abolitie moest gegeven worden. Behalve deze wijze waarop gratie kon gegeven worden, heeft men elders de gratie tot die werking beperkt, dat zij nimmer ten gevolge kan hebben, dat de Minister in zijn ambt blijft, of tot een ander ambt gekozen wordt.

*De poging.* Deze behoorde volgens het gevoelen van hen,

<sup>1</sup> Vergel. DE BOSCH KEMPER. Strafvordering, D. III p. 226.

<sup>2</sup> Vergel. ZOEPFL § 407.

<sup>3</sup> Vergel. n<sup>o</sup>. IX van de Königlich Baierische Haupt-Landes-Pragmatik über die Dienstverhältnisse der Staatsdiener, te vinden in GÖNNER, der Staatsdienst.

die de wet over de Strafrechtelijke Verantwoordelijkheid der Ministers als een onderdeel van de algemeene strafwetgeving beschouwen, hier niet afzonderlijk geregeld te worden; hier-tegenover staat het gevoelen, dat de onderhavige wet geheel exceptioneel is en dus de algemeene beginselen van strafrecht hierop niet van toepassing zijn. Dit laatste gevoelen heeft te weeg gebracht, dat men bij de beraadslagingen de Regering heeft gevraagd, of niet in deze wet de poging behoort strafbaar gesteld te worden? De Minister van Justitie kende slechts één geval, waarin van poging quaestie kon zijn, en wel: bij de uitvoering van besluiten, en juist in dit geval was volgens het oordeel van den Minister de poging niet strafbaar, op grond dat er alsdan geene laesie is. Ook de Heer CONINCK LIEFSTING drukt in het bovengemeld werkje zijn gevoelen uit, dat de poging in deze wet afzonderlijk behoort geregeld te worden; tevens blijkt uit een door hem gegeven voorbeeld "van poging," dat in meer dan één geval de poging van de in deze wet genoemde misdrijven kan voorkomen.

*De Récidiven* zijn evenmin geregeld bij deze wet en gelden dus ook hiervoor de algemeene beginselen. Récidiven zullen weinig bij Ministeriële misdrijven voorkomen, vergel. art 30, 31, 32 van de wet op de M. V., doch ook voor enkele gevallen zou de regeling daarvan hoogst wenschelijk zijn.



---

---

T H E S E S.

---

I.

Servitus jure Romano pacto constitui potest.

II.

Legis placitum ex quo Regis administri rationibus reddendis subjiuntur non eo valet, ut factorum Regis ratio habeatur.

III.

Collegio, quod dicitur Rekenkamer, nullam in Regis administros potestatem esse oportet.

IV.

Controversiae pertinentes ad jus administrativum quod dicitur, judiciis privatis adimendae sunt.

V.

Ipsa munere deferendo etiam privilegia muneris conjuncta deferuntur.

## VI.

Magistratus non tamquam mandatarii agunt civitatis.

## VII.

A civitate damnum, quod dant magistratus, non resarcien-  
dum est, si is cui datum est lege non ignorata illud evitare  
potuit.

## VIII.

Iniquum est, civitatem damnum illicitis factis vel negligentia  
officialium rei Telegraphicae praepositorum datum non praestare.

## IX.

Recte MITTERMAIER (Grunds. des P. R., T. II, s. 1207): "Un-  
verträglich mit seiner Stellung als Commissionär ist es, wenn er  
selbst von eigenen Waaren, die er bereits bei sich liegen hat,  
dem Committenten verkauft."

## X.

Patrem indignum, qui hereditatem adeat, mortuum liberi re-  
praesentare possunt.

## XI.

Mulier, si obligationem sine consensu mariti contractam sol-  
vit, matrimonio soluto repetere solutum potest.

## XII.

Marito, curatori uxoris, curator subrogatus adjungen-  
dus est.

## XIII.

Liberi naturales portionem legitimam parentibus relinquere non tenentur.

## XIV.

Actio contra conductorem ex Art. 1593 C. C. spectat ad omnem in rem actionem.

## XV.

Egregie IHERING (Jahrb. für die Dogmatik etc., I s. 177):  
 "Beide Mächte, der Verkehr, wie die Jurisprudenz, verfahren bei Lösung ihrer Aufgabe völlig selbständig."

## XVI.

Pecuniarum furtivarum distinctio, quae in Artt. 169, 170, 171 C. P. invenitur, improbanda est.

## XVII.

Jus articulo 134 C. de Ord. Proced. in caus. civ. actori datum in jus appellationis (appel) vim habere potest.