

**LEKENPRAATJE TER GELEGENHEID VAN DE PROMOTIE VAN MR.
J.S. NAN OP HET PROEFSCHRIFT 'HET LEX CERTA-BEGINSEL' OP 28
SEPTEMBER 2011, 16:00u AAN TILBURG UNIVERSITY**

Geachte aanwezigen,

Hartelijk dank voor uw aanwezigheid bij de verdediging van mijn proefschrift. Sommigen van u hadden verwacht hier al eerder te zitten – ik ook! – maar het is er dan eindelijk van gekomen.

Aan mij de taak om in tien minuten uit te leggen waar ik ruim acht jaar over heb gedaan. Als u zich aan het einde van die tien minuten afvraagt, waarom ik er dan zo lang over heb moeten doen, dan is het lekenpraatje in ieder geval al geslaagd.

1. Toen ik net lid was van mijn studentenvereniging wilde ik me nog wel eens vervelend gedragen. U allen hier aanwezig zult mij daarin waarschijnlijk niet herkennen, maar het was echt zo.
2. Als rechtenstudent had ik goed uitgeplozen wat volgens het huishoudelijk reglement wel en niet mocht, maar vaak werd ik genekt door art. 7:2:

"Iedere aanwezige binnen het Sociëteitsgebouw dient zich op voor anderen en voor de Vereniging aanvaardbare wijze te gedragen."

3. Overtreding daarvan was in gevolge art. 9:8a beboetbaar met een boete van maximaal 100 gulden.
4. Onredelijk vond ik het dat je bestraft kon worden als je je niet aanvaardbaar had gedragen. Wie bepaalde wat aanvaardbaar was? Dat gaf het bestuur wel heel veel macht.
5. Toen ik eenmaal in het bestuur van de vereniging zat, omarmde ik samen met de Presidentcommissie deze bepaling. Als iemand

immers wel vervelend was, maar niet een van de *concreet* omschreven regels had overtreden, kon hij altijd nog gepakt worden met dit vangnet. Dat was als verenigingsgezag wel zo makkelijk.

6. En dat brengt mij op het onderwerp van vandaag: het lex certa-beginsel.
7. Het lex certa-beginsel houdt in dat door de wetgever duidelijk in regels moet worden vastgelegd, wat burgers wel en niet mogen doen en welke gevolgen het kan hebben als zij zich niet aan deze regels houden.
8. Het hier gegeven voorbeeld wordt overigens niet bestreken door het lex certa-beginsel, omdat het lex certa-beginsel ziet op de overheid versus de burger en niet op de verhouding tussen burgers onderling. Maar het geeft wel goed weer welke twee aspecten er aan dit beginsel zitten.
9. Enerzijds is het voor het bevoegde gezag natuurlijk fijn, dat de reikwijdte van haar wettelijk gelegitimeerde optreden niet zo wordt beperkt door duidelijk omschreven regels. Met een vagere bepaling kan vaker worden ingegrepen, ook in gevallen die de wetgever nog niet voorzien had.

Anderzijds staat daar de arme burger tegenover die van die grote reikwijdte van de sterke arm het slachtoffer kan worden. De rechtszekerheid van de burger komt hierdoor in het geding. Vooraf kan op basis van de wet dan niet of onvoldoende duidelijk worden ingeschat door welk handelen we wel en door welk handelen we niet in de problemen kunnen komen met justitie.

10. Vroeger, denk aan de tijd van Montesquieu en Beccaria, werd een vorst niet of nauwelijks in de weg gezeten door zijn eigen regels. Die maakt hij wel zelf in bepaalde gevallen en in ieder geval was hij er niet altijd aan gehouden.

Om tegen die mogelijke willekeur op te treden is de gedachte opgekomen dat het bevoegde gezag gebonden is aan zijn eigen regels. Dat noemen we het legaliteitsbeginsel en is de basis van elke rechtsstaat. Als onderdeel daarvan geldt het *lex certa*-beginsel, dat inhoudt dat het bevoegde gezag de regels dan ook *duidelijk* zal moeten formuleren.

11. Dat ging een tijdje goed, totdat de mens – vindingrijk als deze is – op allerlei creatieve wijzen handelde zonder dat dit letterlijk onder de tekst van de wet viel, maar het wel om zeer ongewenst gedrag kon gaan.
12. En dan is het vervelend als je in die gevallen iemand niet kunt pakken, omdat dat ongewenste gedrag niet onder de wet valt. Is het daarom niet makkelijker om de wet wat vager te houden, zodat ook de meer creatieve crimineel alsnog aangepakt kan worden?
13. Het antwoord op die vraag is inmiddels een vrij krachtige ja! Het is vooral niet de bedoeling dat we burgers niet tegen elkaar kunnen beschermen, omdat de wet dat niet mogelijk maakt. De heersende gedachte is dat een beetje vage wet helemaal zo gek nog niet is. Ook omdat de wetgever niet alle gevallen even duidelijk kan omschrijven en niet in de toekomst kan kijken. Wie weet hoe de maatschappij zich gaat ontwikkelen?
14. En wat moet de rechter? Waar hij vroeger, denk weer aan Montesquieu, niet meer was dan spreekbuis van de wet, is hij thans een belangenafweger die in elk geval een rechtvaardige oplossing moet bieden. In het strafrecht gaat die belangenafweging tussen de belangen van een slachtoffer van een strafbaar feit (samen met de samenleving als geheel) enerzijds, en de burger als verdachte van een strafbaar feit anderzijds.
15. Het is daarbij vooral niet meer de bedoeling dat een te concreet omschreven wet aan bepaalde burgers als slachtoffer geen bescherming meer kan bieden, terwijl de rechter ook wat vrijer is bij

het uitleggen van de wet om ervoor te zorgen dat onrecht niet onbestraft blijft.

16. Dat leidt ertoe dat in ons huidige strafrecht bijvoorbeeld strafbaar is gesteld in art. 5 Wegenverkeerswet 1994:

"Het is eenieder verboden zich zodanig te gedragen dat gevaar op de weg wordt veroorzaakt of kan worden veroorzaakt of dat het verkeer op de weg wordt gehinderd of kan worden gehinderd."

17. En wat te denken van art. 72 van de Wet Personenvervoer 2000?
Dat luidt:

"Het is een ieder verboden zich in een auto, bus, trein, metro, tram of een via een geleidesysteem voortbewogen voertuig dan wel in of in de onmiddellijke nabijheid van een station, halteplaats, of een andere bij het openbaar vervoer behorende voorziening en de daarbij behorende perrons, trappen, tunnels en liften zodanig te gedragen dat orde, rust, veiligheid of een goede bedrijfsgang wordt of kan worden verstoord."

18. Ten aanzien van dit laatste kan ik u vertellen dat, als u in de trein uw voeten op het bankje voor u legt, u daarmee een strafbaar feit begaat. Het gaat dan om een overtreding die kan worden bestraft met een hechtenis van ten hoogste twee maanden of een geldboete van 3.350,- euro. Het is maar dat u het weet!

Ziet u dus uw reisgenoten in het vervolg met de voeten op de bank, dan hoeft u niet alleen aan die persoon te vragen "doet u dat thuis ook?", maar kunt u deze persoon ook op heterdaad aanhouden en naar de dichtstbijzijnde bijzondere opsporingsambtenaar leiden (lees: de conducteur).

En bellen in een stiltecoupe verstoort de rust en valt dus ook onder deze bepaling.

19. Ik zeg het een beetje gekscherend, maar het toont wel mijn bezwaren tegen de huidige opvatting. We schieten wat mij betreft soms door in het ruime strafbaar stellen van gedrag.
20. En als de wetgever dan niet in staat blijkt te zijn om een duidelijke strafbepaling in het leven te roepen, of dat gewoon niet *wil*, dan zal de rechter in mijn optiek zeer terughoudend moeten zijn met het ruim uitleggen van dergelijke bepalingen. Niet alles kan nu eenmaal strafbaar zijn.
21. In het strafrecht wordt vaak gesteld dat de wetgever nou eenmaal niet altijd even duidelijk bepaald strafbaar gedrag kan omschrijven. Dat is met name het geval bij delicten die een veelvoud van verschijningsvormen kennen, zoals belaging/stalking (art. 285b Strafrecht) of het gevaar of hinder veroorzaken op de weg.
22. Op zich wil ik best geloven dat regels opstellen geen gemakkelijke taak is, maar wel mag worden verwacht dat de wetgever steeds zijn best blijft doen (kijk naar Dirk Kuyt).
23. Het heeft er wat mij betreft soms de schijn van, dat de wetgever wel heel makkelijk zegt dat iets niet duidelijker te omschrijven is en dat dus enige vaagheid wel onvermijdelijk is.
24. Als voorbeeld belaging. Belaging in Nederland is het wederrechtelijk stelselmatig opzettelijk inbreuk maken op de persoonlijke levenssfeer van een ander, met het oogmerk die ander te dwingen iets te doen, niet te doen, of te dulden dan wel vrees aan te jagen.
25. Maar wat dan de persoonlijke levenssfeer is, wordt in de wet noch de wetsgeschiedenis uitgelegd. Het probleem wordt simpelweg geschoven naar de rechtspraak, omdat de initiatiefwetgevers hadden bepaald dat de rechter dit bestanddeel maar verder moet inkleuren.
26. En is gevaar of hinder op de weg veroorzaken niet helder te omschrijven?

27. Kan het bij belaging en art. 5 WWV echt niet duidelijker? Ik denk van wel.
28. Om dat onderbuikgevoel te onderbouwen, heb ik ook gekeken naar de Duitse en Engelse strafbepalingen over belaging en gevaar of hinder veroorzaken op de weg. En wat blijkt? Met name de Duitsers zijn zeer wel in staat om de verschijningsvormen van belaging concreet in de wet te omschrijven, alsmede door welke gedragingen men gevaar in het verkeer veroorzaakt. In rijtjes wordt dat keurig opgesomd. Het veroorzaken van hinder in het verkeer is zelfs niet strafbaar gesteld.
29. De Engelsen zitten daar enigszins tussenin. Ten aanzien van belaging, hebben de Engelsen een nog vagere wet dan wij, maar ten aanzien van het verkeer is ook in Engeland duidelijker omschreven wanneer men de verkeersveiligheid in gevaar brengt of het verkeer hindert.
30. De wet kan dus soms wel degelijk duidelijker.
31. Mijns inziens vergeet de wetgever hier ook dat hij de baas is in het land. De wetgever bepaalt immers concreet wat strafbaar is en de rechter past die regels zoveel mogelijk gewoon toe. Slechts in uitzonderingsgevallen zal aan een rechter moeten worden overgelaten wat wel en niet strafbaar is. Ik haal mijn eerste stelling aan: eerst komt de wet.
32. Ik kom tot een afronding. Ook bij vage wetgeving geldt: elk voordeel heb z'n nadeel.
33. Een vage strafbepaling is handig voor politie en justitie om tegen burgers op te treden. De stok om mee te slaan is in de wet dan al snel gevonden.
34. Het nadeel daarvan is echter dat de burger in onzekerheid leeft over wat wel en wat niet toegestaan is. De rechtszekerheid komt hierdoor in het geding.

35. Nadeel is ook dat de burger soms de wet eenvoudigweg niet *kan* eerbiedigen, simpel omdat hij niet weet wat de wet inhoudt. De sturende werking van de wet gaat dan verloren. Belaging is natuurlijk niet strafbaar gesteld om zoveel mogelijk stalkers te kunnen bestraffen, maar om zoveel mogelijk gevallen van stalking te *voorkomen*.
36. En is het nou zo'n ramp dat er af en toe iemand door de mazen van de wet heen glipt? Ik denk het niet. Veel meer waarde hecht ik aan de rechtszekerheid die burgers hebben in het overgrote merendeel van de gevallen waarin duidelijk is omschreven wat wel en wat niet mag (en in het verlengde daarvan, waarom men dus gestraft wordt).
37. Of de professoren van de promotiecommissie daar net zo over denken gaan we zo zien. Ik hoop in ieder geval dat, als de commissie het niet met me eens is, u in de zaal in ieder geval weet wie er gelijk heeft. In dat opzicht is ook niet onbelangrijk om u nog even te bedenken wie de receptie betaalt!

J.S. Nan