

1 Het recht

1.1 Inleiding

Bijna iedereen heeft dagelijks met het recht te maken. Al realiseren de meeste mensen zich dat niet, het recht heeft invloed op alledaagse dingen, zoals boodschappen doen, werken, onderwijs volgen, aan het verkeer deelnemen, een huis huren en ziek worden. Wie boodschappen doet en achteraf niet tevreden is over zijn aankopen, krijgt te maken met het recht. Kan hij zijn geld terugvragen aan de verkoper, of had hij zelf – voordat hij zijn aankoop deed – beter uit moeten kijken? En de huurder van een huis vraagt zich af wat ‘huurbescherming’ betekent als zijn huisbaas hem meedeelt dat hij met ingang van de volgende maand het huis dient te verlaten. Zo worden veel alledaagse gebeurtenissen door het recht bepaald, al blijkt dit meestal pas als er een meningsverschil ontstaat.

Het eerste hoofdstuk van *Nederlands recht begrepen* heeft het karakter van een juridische terreinverkenning. Het begrip ‘recht’ wordt omschreven en het doel ervan wordt geformuleerd. Daarna volgt een aantal indelingen van het recht. Hopelijk bieden deze indelingen overzicht over de stof die in dit boek wordt behandeld, en wellicht brengen ze daarnaast het tamelijk abstracte begrip ‘recht’ ook wat dichterbij de ervaringswereld van alledag.

17

1.2 Omschrijving en doel van het recht

Er zijn boeken vol geschreven over het doel van het recht. Vaak gaat het dan over wat men *inhoudelijk* met het recht wil bereiken. Dan vallen woorden als rust en rechtvaardigheid, bescherming van de zwakken, conflictbeheersing, zelfontplooiing en evenwicht tussen de belangen van het individu en die van de maatschappij. Het recht wordt kennelijk gezien als een belangrijk instrument om de samenleving te beïnvloeden. Wat het recht precies moet bereiken, welk doel wordt nagestreefd, is een zaak van politieke keuzes. Het is de taak van de politiek antwoord te geven op vragen als: hebben alleenstaande ouders met kleine kinderen recht op een bijstandsuitkering of moeten zij

naast hun zorgtaken zelf de kost verdienen? Is studiefinanciering een recht voor iedere student of moet (een deel van) de studiefinanciering gekoppeld worden aan het inkomen van de ouders? Moet het juridisch ouderschap ook openstaan voor lesbische en homoseksuele stellen? Zorgen zwaardere straffen ervoor dat de criminaliteit afneemt?

Bij het vaststellen van rechtsregels moeten voortdurend inhoudelijke keuzes worden gemaakt, waardoor woorden als 'rechtvaardigheid' en 'bescherming van de zwakken' handen en voeten krijgen. Al met al zal duidelijk zijn dat de inhoud van het recht door de politiek wordt bepaald. Daarom verschilt het (gedeeltelijk) van land tot land.

Los van politiek-inhoudelijke keuzes noemen veel juridische schrijvers als belangrijkste doel van het recht: het ordenen van de samenleving en het geven van regels om conflicten op te lossen zodat de orde kan terugkeren. Door deze regels kan het samenleven van mensen ordelijk verlopen. Zo weten huurder en verhuurder, werkgever en werknemer, koper en verkoper welke rechten en plichten ze hebben en wat ze van elkaar mogen verwachten. Mocht er toch een meningsverschil ontstaan, dan geeft het recht regels om het conflict op te lossen.

18

Gezien vanuit het doel van het recht ligt de *omschrijving* van dit begrip voor de hand. Het recht is het geheel van overheidsregels dat de samenleving ordent.

De beweegbare camera

A heeft als diamantair veel kostbare diamanten in huis. Zijn verzekeringsmaatschappij heeft hem duidelijk gemaakt dat hij zijn huis flink moet beschermen tegen diefstal om zijn diamanten (tegen een aanvaardbare prijs) te verzekeren. Daarom brengt A vijf camera's aan tegen de muren van zijn huis. Vier camera's hebben een vaste stand. De vijfde camera is beweegbaar en kan zo worden ingesteld dat A zicht heeft op het huis en op de tuin van buurman B. B vraagt daarom aan A om deze camera te verwijderen. A voelt daar niets voor. Hij heeft de camera's opgesteld in nauw overleg met zijn verzekeringsmaatschappij. Als hij de beweegbare camera weghaalt wordt het lastiger (en veel duurder) om zich tegen diefstal van de diamanten te verzekeren. B stapt naar de

rechtbank en vordert dat A de camera weghaalt omdat het een inbreuk is op zijn privacy.

Wat is in dit geval een rechtvaardige oplossing? Er is niet echt één rechtsregel die de zaak oplost. Een verzekeringsmaatschappij heeft het recht om eisen te stellen aan de beveiliging van te verzekeren goederen. A mag camera's aanbrengen op de muren van zijn huis. Maar B heeft ook recht op privacy. Hij hoeft het niet goed te vinden dat A in zijn huis en zijn tuin kan kijken. Zo botsen verschillende rechtsregels en geeft de wet niet meteen duidelijkheid over de vraag welke rechtsregel in deze casus het sterkst is. Daarom speelt de rechter in ons recht een belangrijke rol. Als de partijen er niet uitkomen moet de rechter uitmaken wat 'recht' is in een bepaald conflict. In de zaak van buurman A en B besliste de rechter dat A zijn beweegbare camera moest weghalen omdat A hiermee de privacy van B schendt. A mag zijn huis met camera's beschermen, maar hij moet dat zo doen dat er geen camera staat opgesteld waarmee B voortdurend kan worden bespied (ECLI:NL:RBOVE:2014:5200).

1.3 Rechtsgebieden

Al in de inleiding van dit hoofdstuk zagen we dat het recht zich met nagenoeg alle facetten van de samenleving bezighoudt. Daarom zijn er erg veel rechtsregels, die ook nog eens over zeer uiteenlopende zaken gaan. Om enige orde aan te brengen in die enorme massa juridische regels wordt het recht ingedeeld in verschillende onderdelen, die rechtsgebieden worden genoemd.

Staatsrecht

Het staatsrecht geeft grondregels voor de organisatie van de Staat. Het biedt een beschrijving van de verschillende organen van de Staat, van hun onderlinge verhouding en van de relatie tussen burger en overheid. In het staatsrecht gaat het bijvoorbeeld over de regering en de Tweede Kamer, over hun onderlinge verhouding, over de positie van het staatshoofd, van de gemeenteraad en van de burgemeester, over de verhouding tussen landelijke overheid en gemeentelijke overheid, en over de rechten van burgers in de Staat.

Bestuursrecht

Het staatsrecht biedt een ‘organisatieplaatje’ van de overheid. Het schetst de overheid ‘in ruste’. Het bestuursrecht houdt zich bezig met de overheid ‘in actie’. Het geeft regels over de bestuurstaak van de overheid. Met ‘bestuurs-taak’ bedoelen we de ordenende taak van de overheid. Denk aan zaken als de zorg voor het milieu, het onderwijs, het welzijn, de gezondheid, het verkeer en de sociale zekerheid. Het bestuursrecht geeft regels voor de uitoefening van deze veelzijdige bestuurstaak. Bij het uitoefenen van deze taak komt de overheid veelvuldig met (de belangen van) burgers in aanraking: burgers die vergunningen vragen om een boom te kappen, die tegen een bestemmingsplan zijn, een uitkering aanvragen of zich verzetten tegen een belastingaan-slag, krijgen te maken met het bestuursrecht. Wat de overheid in dit soort contacten wel en niet mag doen, hoe ze zich ten opzichte van burgers dient te gedragen, wordt beschreven in het bestuursrecht. Daarnaast biedt het bestuursrecht burgers recht op bezwaar en beroep als ze zich tegen handelin-gen of besluiten van de besturende overheid willen verzetten.

Strafrecht

20

Het strafrecht is voor niet-juristen het meest spectaculaire deel van het recht. Het haalt met regelmaat de pers en het spreekt (misschien mede daardoor) tot de verbeelding van mensen. Wie alleen op de media afgaat, zou kunnen den-ken dat bijna alle recht strafrecht is. Dit is echter geenszins het geval: het strafrecht vormt maar een bescheiden onderdeel van het totale recht.

Wat is kenmerkend voor het strafrecht? Typerend is dat het verboden gedra-gingen beschrijft waarop *straf* staat. Wie zich toch schuldig maakt aan zo’n gedraging, kan door de rechter gestraft worden. De wetgever neemt een bepaalde gedraging op in het strafrecht als hij vindt dat deze gedraging de rechtsorde zozeer schendt, dat een bestraffende reactie van de overheid moet volgen. Voorbeelden van verboden gedragingen zijn: diefstal, moord, ver-krachting, vernieling en valsheid in geschrifte.

In het strafrecht spelen politie, Openbaar Ministerie en de rechter een belang-rijke rol. De politie spoort strafbare feiten op en de personen die van deze feiten verdacht worden. Het Openbaar Ministerie beslist op basis van het opsporingsonderzoek of de verdachten zullen worden vervolgd. Dit wil zeg-gen dat de zaak aan de rechter wordt voorgelegd. Het is de taak van de rechter om het bewijs te beoordelen dat het Openbaar Ministerie voor de verdenking

aanlevert. Meent de rechter dat er voldoende bewijs is geleverd dat de verdachte het strafbaar feit heeft begaan, dan is het ook de taak van de rechter om te beslissen of en zo ja welke straf hij de veroordeelde oplegt. Het Openbaar Ministerie is er daarna verantwoordelijk voor dat de veroordeelde de straf ook feitelijk ondergaat.

Burgerlijk recht

Het burgerlijk recht regelt de rechtsverhoudingen tussen burgers onderling. Deze rechtsrelaties kunnen heel verschillend van aard zijn. Zo zijn er rechtsrelaties die op geld waardeerbaar zijn, en familierechtelijke relaties die niet op geld waardeerbaar zijn.

In het onderdeel *personen- en familierecht* gaat het vooral over familierechtelijke verhoudingen in en buiten het gezin. Beschreven worden onder andere: de aangifte van geboorte en overlijden, het naamrecht, de afstamming, het gezag over minderjarigen, het huwelijk en de echtscheiding.

In het *vermogensrecht* worden de rechtsbetrekkingen geregeld die op geld waardeerbaar zijn. Anders gezegd, in het vermogensrecht worden alle bestanddelen beschreven waaruit iemands vermogen kan zijn opgebouwd. Zo kan iemands vermogen op een willekeurig moment bestaan uit: het recht van eigendom op zijn huis, de schuld die de huiseigenaar heeft in verband met de geldlening bij de bank, het recht op levering van een auto, ontstaan uit een koopovereenkomst, en de plicht om de koopsom te betalen, ontstaan uit dezelfde koopovereenkomst. Het vermogensrecht beschrijft alle rechten waaruit een vermogen is opgebouwd, en beschrijft de rechten en plichten die uit die vermogensrechten voortvloeien.

Binnen het vermogensrecht heeft het *erfrecht* een specifieke plaats. Dit deel van het vermogensrecht beschrijft wat er gebeurt met het vermogen van een overledene. Het erfrecht wijst de zogeheten ‘wettelijke erfgenamen’ aan als de overledene geen testament nalaat, en geeft regels over het opmaken van een testament.

Ten slotte behoort ook het *rechtspersonenrecht* tot het burgerlijk recht. Rechtspersonen zijn organisaties en bedrijven die zelfstandig aan het rechtsverkeer deelnemen. Het vermogen van de rechtspersoon staat los van het vermogen van de bestuurders van deze rechtspersoon. Een rechtspersoon heeft dus een eigen vermogen, kan zelf schulden maken of winst boeken. In het rechtsper-

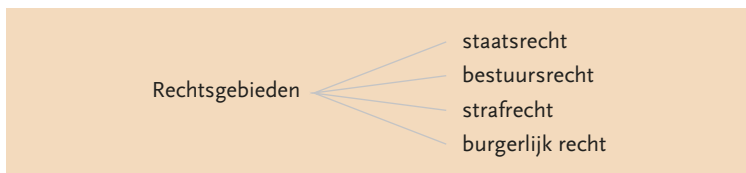
sonenrecht worden twee ondernemingsvormen en twee samenwerkingsvormen beschreven die rechtspersoonlijkheid bezitten.

NB Het burgerlijk recht wordt ook wel *civiel recht* of *privaatrecht* genoemd. Deze drie verschillende termen worden door elkaar gebruikt. Dat gebeurt ook in dit boek.

Indeling naar onderwerp

Het recht kan niet alleen worden ingedeeld naar rechtsgebied, maar ook naar onderwerp: termen als vreemdelingenrecht, jeugdrecht, ondernemingsrecht, verkeersrecht, arbeidsrecht, milieurecht, onderwijsrecht, enzovoort worden dan gebruikt. Deze indeling op onderwerp loopt dwars door de rechtsgebieden heen. Uit de verschillende rechtsgebieden worden die onderdelen gehaald die voor het onderwerp van belang zijn. Zo bestaat het jeugdrecht, dat zich met de positie van jongeren in het recht bezighoudt, uit personen- en familierecht (minderjarigheid, gezag, kindbescherming) en uit strafrecht (positie van de minderjarige verdachte, jeugdstraffen). Het ondernemingsrecht bestaat onder andere uit rechtspersonenrecht (de juridische vorm waarin de onderneming gegoten kan worden) en vermogensrecht (eigendom, contracten, en dergelijke).

22



De vier rechtsgebieden

1.4 Publiekrecht en privaatrecht

In de vorige paragraaf deelden we het recht in naar rechtsgebied. Een andere indeling van het recht is gebaseerd op de *specifieke rol van de overheid* in het rechtsgebied. We spreken van publiekrecht als de overheid een geheel eigen taak of positie in een bepaald rechtsgebied heeft. Het staatsrecht, het bestuursrecht en het strafrecht behoren tot het publiekrecht. In het burgerlijk recht heeft de overheid geen specifieke taak, want daarin gaat het om rechtsverhoudingen tussen burgers onderling. Het burgerlijk recht behoort tot het privaatrecht.

Binnen het publiekrecht heeft de overheid, zoals gezegd, een specifieke rol. Ze is daar, al klinkt het wat zwaar, 'hoedster van het algemeen belang'. Om het algemeen belang, het gemeenschappelijk belang van alle burgers, goed te kunnen behartigen, beschikken organen van de overheid binnen het publiekrecht over specifieke bevoegdheden waarmee ze de 'medewerking' van burgers en organisaties zo nodig af kunnen dwingen. Zo kan een verdachte enige tijd zijn vrijheid worden ontnomen, zodat politie en justitie hem kunnen verhoren, en kan het college van burgemeester en wethouders een horecavergunning van een kroegbaas intrekken als de kroeg voor omwonenden te veel overlast veroorzaakt.

Binnen het publiekrecht kunnen burgers en organisaties te maken krijgen met overheidsoptreden dat hun privébelangen schaadt. Typerend voor het publiekrecht is dat een overheidsorgaan op basis van publiekrechtelijke bevoegdheden zijn wil toch door kan zetten, ondanks verzet van burgers. De wetgever heeft die bevoegdheden verleend omdat alleen zó het belang van de samenleving als geheel kan worden gediend.

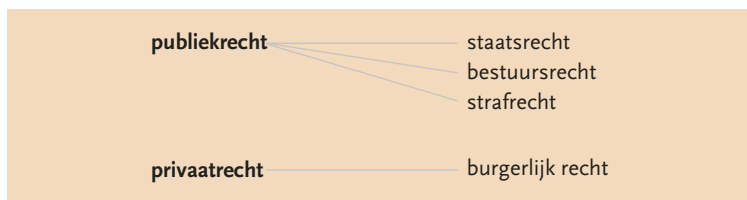
Vanzelfsprekend hoeft een burger zich niet zomaar neer te leggen bij het publiekrechtelijk optreden van een overheidsorgaan. Hij kan dit optreden voorleggen aan een onafhankelijke rechter aan wiens oordeel ook een overheidsorgaan gebonden is.

Het publiekrecht, waartoe het staatsrecht, het bestuursrecht en het strafrecht behoren, bevat wetten die overheidsorganen in staat stellen de samenleving te ordenen. De bevoegdheden uit die wetten kunnen soms diep ingrijpen in het leven van burgers en organisaties. Bij iedere bevoegdheid die de overheid heeft, hoort een mogelijkheid voor de betrokken burgers en bedrijven om zich bij een rechter te verzetten tegen de uitoefening van deze bevoegdheden.

Tot zover iets over het specifieke karakter van het publiekrecht.

Hoe zit het nu als een overheidsorgaan, zoals een college van burgemeester en wethouders, optreedt binnen het privaatrecht door bijvoorbeeld een huis te kopen? Gaat het dan om publiekrecht of om privaatrecht? Te verdedigen valt dat deze aankoop tot het publiekrecht behoort, want het college doet geen aankopen zoals een burger die doet. Het college zal met zo'n aankoop meestal een bestuursdoel dienen. Maar je kunt ook zeggen dat deze aankoop onder het burgerlijk recht valt, want juridisch gezien is de overheid een gewone koper die

zich aan de regels van de koopovereenkomst moet houden. Als koper heeft de overheid geen specifieke rol of bevoegdheid. Deze laatste opvatting verdient de voorkeur. Indien een overheidsorgaan aankopen doet, gebouwen huurt of verhuurt, of op een andere manier als 'gewoon persoon' binnen het burgerlijk recht handelt, beweegt de overheid zich binnen het privaatrecht. Het optreden van een overheidsorgaan valt alleen onder het publiekrecht als aan de overheid een specifieke rol of taak is toebedeeld. Dit tamelijk simpele voorbeeld van een koopovereenkomst van een overheidsorgaan maakt overigens duidelijk dat de scheidslijn tussen privaatrecht en publiekrecht niet al te absoluut moet worden gezien.



Indeling publiekrecht en privaatrecht

1.5 Materieel recht en formeel recht

Een derde indeling van het recht is het onderscheid tussen materieel en formeel recht. Het verschil tussen materieel en formeel recht maken we duidelijk aan de hand van twee wetsartikelen uit het strafrecht.

Artikel 287 Wetboek van Strafrecht (Sr) bevat het verbod om een ander opzettelijk te doden. Artikel 52 Wetboek van Strafvordering (Sv) geeft opsporingsambtenaren de bevoegdheid een verdachte naar zijn personalia te vragen. Beide wetsartikelen komen uit het strafrecht, maar ze zijn totaal verschillend. Het ene artikel geeft een *verbod*, het andere artikel beschrijft een *handhavingsregel*, het zegt iets over een bevoegdheid ten aanzien van een verdachte.

Het materieel recht beschrijft rechten en plichten van mensen en instellingen. Het formeel recht wordt pas van belang als materiële rechten geschonden worden of als er een redelijk vermoeden bestaat dat een dergelijke schending heeft plaatsgevonden. Het formeel recht geeft namelijk antwoord op de vraag wat er kan worden gedaan tegen schending van een recht of een plicht uit het materieel recht. Of juridisch geformuleerd: het formeel recht beschrijft hoe het materieel recht gehandhaafd wordt. Artikel 287 Sr, het verbod tot

doodslag, behoort tot het materieel recht, want het bevat een verplichting: gij zult niet doden. Als er ondanks dit verbod toch een doodslag wordt gepleegd, wordt het formeel recht van belang. Zo geeft artikel 52 Sv aan dat een opsporingsambtenaar de verdachte van deze doodslag staande mag houden.

Niet alleen in het strafrecht wordt onderscheid gemaakt tussen materieel en formeel recht, ook het burgerlijk recht en het bestuursrecht kennen materieel en formeel recht.

Nog een voorbeeld uit het burgerlijk recht en uit het bestuursrecht van het verschil in materieel en formeel recht.

Voorbeeld uit het burgerlijk recht: artikel 7:9 Burgerlijk Wetboek (BW) beschrijft de plichten van de verkoper. Hij moet, kort gezegd, op de afgesproken dag een deugdelijk product afleveren. Artikel 7:9BW behoort, omdat het een verplichting van de verkoper beschrijft, tot het materieel recht. Wat moet de koper doen als de verkoper zich niet aan zijn verplichtingen houdt? Misschien moet hij uiteindelijk wel een rechtszaak beginnen. Vanaf artikel 125 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) wordt het verloop van de rechtszaak beschreven. Deze artikelen vormen een voorbeeld van formeel recht, want ze beschrijven de manier waarop iemand 'zijn recht kan halen'.

Een voorbeeld uit het bestuursrecht. Artikel 2.1 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht stelt dat het is verboden om te bouwen zonder omgevingsvergunning van de overheid. Dit wetsartikel behoort, omdat het een verbod inhoudt, tot het materieel bestuursrecht. Wat kan een burger of een bedrijf doen als de overheid geen vergunning afgeeft? Artikel 6:4 Algemene wet bestuursrecht (Awb) geeft aan dat hij dan een bezwaarschrift in kan dienen tegen dit bestuursbesluit. Artikel 6:4Awb bevat dus formeel bestuursrecht.

Samenvattend kan worden gezegd dat het materieel recht, of het nu gaat om strafrecht, burgerlijk recht of om bestuursrecht, de inhoud van het recht beschrijft, rechten en plichten, en dat het formeel recht vooral procesrecht bevat.

NB In het staatsrecht wordt geen onderscheid gemaakt tussen materieel en formeel recht, want het staatsrecht kent maar weinig handhavingsregels. In de meeste gevallen gaat de wetgever er kennelijk van uit dat overheidsorganen