GESCHRIFTEN VAN DE VERENIGING VOOR ADMINISTRATIEF RECHT

LXIV

OVERHEID EN ONDERDAAN IN EEN REPRESENTATIEVE DEMOCRATIE

PREADVIES UITGEBRACHT DOOR

PROF. MR. F. H. VAN DER BURG

VOOR DE ALGEMENE VERGADERING OP
30 OKTOBER 1970

H. D. TJEENK WILLINK & ZOON N.V. - HAARLEM

IGBN 90 6092 324 3

11

GESCHRIFTEN VAN DE VERENIGING VOOR ADMINISTRATIEF RECHT

LXIV

OVERHEID EN ONDERDAAN IN EEN REPRESENTATIEVE DEMOCRATIE

PREADVIES UITGEBRACHT DOOR

PROF. MR. F. H. VAN DER BURG

VOOR DE ALGEMENE VERGADERING OP
30 OKTOBER 1970

H. D. TJEENK WILLINK & ZOON N.V. - HAARLEM

Alle de Aanzienlijken komen in de Regeering. De Regeering roept den Prins uit tot Hooge Overheid. Wij voegen ons bij de Bondgenooten en dwingen den vijand tot vrede. Het volk krijgt een vrolijken dag op gemeene kosten . . .

uit de proclamatie van G. K. van Hogendorp van 17 november 1813.

INHOUD

Preadvies van prof. F. H. van der Burg.

A. Ter inleiding 1
B. Democratie, letterlijk en figuurlijk 6
C. Representatie; historische kanttekeningen 10
D. Het huidige Nederlandse stelsel van representatie; evenredige vertegenwoordiging en algemeen kiesrecht 14
E. Over representatie en representativiteit 21
F. Progil en de Provinciewet of politieke besluitvorming in de praktijk 26
G. De relatie kiezer - gekozene 29
H. Alle macht aan het volk 31
I. De vooronderstellingen van het administratieve recht . . . 40
J. De rechtsbescherming of de anti-frustratie 45
K. De taal van de overheid 49
L. Slotbeschouwing en conclusies 51

A.

TER INLEIDING

1. In zijn noot onder het arrest van de Hoge Raad betreffende de demonstrant tegen atoombewapening (H. R. 25 juni 1963, N. J. 1964, 239) schrijft Röling: „een massale demonstratie is geschikt om de in art. 10 (te weten van het Verdrag van Rome) gewaarborgde vrijheid om denkbeelden door te geven, te dienen, is zelfs zo kan men zeggen, een van de onvervangbare wijzen van uiting geven aan een overtuiging. Er is nauwelijks een ander middel denkbaar om te achterhalen de extensiteit en de intensiteit van volksgevoelens. Massale demonstraties, zoals in verband met de atoombewapening, tonen de omvang en de hevigheid der opvattingen".

Donner beoordeelt deze *vorm* van menigsuiting in zijn preadvies voor de vergadering van de N.J.V. van 1969 aanmerkelijk minder positief[1]. Men moet zijns inziens „niet uit het oog verliezen, dat de betoging allerminst een even integrerend deel van een democratische orde is als de vrijheid van meningsuiting en vrijheid van vergadering en vereniging. In een democratische, parlementaire orde vormt zij eigenlijk een 'coup de désespoir'. Men heeft met de gewone middelen van die orde, de beraadslaging, het overleg en de uitwisseling der meningen de anderen niet van zijn gelijk kunnen overtuigen en grijpt daarom naar een middel, dat niet meer is gericht op de redelijke overtuiging, maar op het indruk maken door machtsvertoon. Het is niet gelukt om door vertogen in pers, vergadering of anderszins zijn mening over het voetlicht te krijgen en nu wordt naar andere middelen gegrepen om te doen zien dat het ernst is". Donner erkent dat er in een staatsbestel als het onze plaats moet zijn voor demonstraties, maar hij beschouwt een demonstratie niet als een normale vorm van meningsuiting: „Tenzij men de parlementaire democratie voor onfeilbaar houdt, zal men ruimte moeten laten voor zulke betogingen, maar het valt niet te ontkennen, dat het een abnormaal verschijnsel blijft in vergelijking met de normale meningsuiting, vereniging en vergadering".

2. Van Wijnbergen stelt in zijn rectorale oratie „Openbaarheid van overheidsdocumenten" [2], „dat een democratisch staatsbestel een staatsbestel voor mondige burgers is" en hij vervolgt: „Nu vindt het gehele overheidsapparaat zijn raison d'être in dienst aan de burger. Deze stelling berust niet op enige staatsfilosofie, maar op het simpele feit, dat enige andere legitimatie van het overheidsoptreden niet valt aan te wijzen. Kan men dan de burger het recht onthouden zich te bemoeien met alles wat de overheid doet, behoudens voor zover die bemoeiing de taak van de overheid in gevaar zou brengen?" Van Wijnbergen gaat al bij voorbaat in op het door hem verwachte tegenargument, dat het parlement toch voor de gezamenlijke burgers optreedt. „Het bestaan van een

[1] p. 33/34.
[2] p. 13.

parlement kan men aan de burger niet tegenwerpen. De volksvertegenwoordiging vertegenwoordigt het volk en niet de individuele burger" [3].

De rede van Van Wijnbergen is in De Nederlandse Gemeente voorwerp geweest van een uitermate kritische bespreking in een hoofdartikel van de hand van Mr. G. van der Flier [4]. Tegen de woorden van Van Wijnbergen „Ook nu schijnt men de staatsbelangen slechts veilig te achten in handen van de elite, dit maal van deskundigen: regeerders, bestuurders en ambtenaren", trekt de recensent fel van leer: „Wat in deze passage op de achtergrond meespeelt is de grondslag van ons hele democratische bestel, te weten het vertrouwen in de gekozen vertegenwoordigers. Wanneer dat vertrouwen er niet is of niet meer is dan zal men gaan grijpen naar een openheid als door de spreker wordt aanbevolen. Ik meen echter te kunnen zeggen dat dit middel averechts zal werken. Afgezien van het feit, dat het per definitie de positie van de wettelijke, gekozen representanten ondermijnt, zie ik als overwegend bezwaar, dat het de werking juist van een democratisch gekozen bestuur zal verlammen. Wie niet geheel een vreemdeling is in ons democratisch bestel, weet dat de meeste beleidsbeslissingen op de een of andere manier op een compromis berusten; en dan nog vaak een compromis met een zeker arbitrair kantje eraan. Nu is het altijd een bijzonder eenvoudige zaak om met behulp van gegevens uit de voorgeschiedenis een dergelijk compromis belachelijk te maken of op andere wijze aan te tasten".

3. Aan de op zaterdag 1 november 1969 gehouden demonstratie van de werkende jeugd is in pers, radio en televisie veel aandacht besteed. De ministers Roolvink en Veringa, die de bijeenkomst van de demonstrerende jongeren in de circustent op het Haagse Malieveld gedeeltelijk hadden meegemaakt, zeiden onder de indruk te zijn van de wijze waarop de jongeren hun eisen hadden gepresenteerd. Minister Roolvink sprak met waardering van een „gezonde actie" en in vele dagbladen kon men een foto zien van minister Veringa met in de hand een bord waarop stond artikel 12 (te weten van de Arbeidswet, welke artikel inhoudt dat het hoofd van een onderneming verplicht is jeugdige werknemers van 15 jaar of ouder in de gelegenheid te stellen gedurende een hele of twee halve dagen enigerlei vorm van opleiding of vorming te volgen). In verslagen werd melding gemaakt van besprekingen die delegaties van werkende jongeren 's ochtends hadden gevoerd met de beide reeds genoemde ministers, met minister Klompé en met een aantal vaste commissies van de Tweede Kamer. Deze besprekingen en de demonstratie leidden reeds op de bewuste zaterdag tot toezeggingen van verschillende kanten: van de drie betrokken ministers, van de S.E.R., van een aantal kamerfracties en van de organisaties van werkgevers en van werknemers.

[3] Ibidem p. 15.
[4] De Nederlandse gemeente 1969, p. 85. Zie ook de discussie Van Wijnbergen-Van der Flier in De Nederlandse Gemeente, 1970, p. 121 e.v.

Het succes en de instemming die de actie van de werkende jeugd heeft geoogst, tonen aan hoe belangrijk het is dat achtergestelde groepen de mogelijkheid hebben om, met voorbijgaan van de representatieve weg, rechtstreeks met de overheid in contact te treden om hun wensen en verlangens te formuleren. Toch noemt Van Maarseveen[5] „het petitierecht als politiek middel een wat vreemde eend in de bijt van ons staatsrecht". En deze auteur vervolgt: „Het Westeuropese staatskundige systeem is nu eenmaal dat van 'representative government'. De individuele burger heeft — en dat is het fundament van onze staatsopbouw — geen rechtstreekse zeggenschap in het politieke leven. Zijn politieke wil is in het dagelijkse bedrijf als factor buitengesloten, en zij is daarvoor binnen bepaalde grenzen ook irrelevant. Eens in de zoveel jaren kan hij kiezen voor een programma, een partij of een persoon, waarbij het niet altijd duidelijk is voor welk van de drie hij een keuze heeft. Op de verdere handel en wandel van de vertegenwoordigers heeft hij geen invloed. Ons systeem is nu eenmaal dat van democratie per representatie. Zijn de vertegenwoordigers eenmaal gekozen, dan is het politieke bedrijf aan hen en heeft de individuele burger daarop geen vat meer. In dit stelsel, dat zijn verdiensten en bezwaren heeft, vormt het petitierecht een uitzondering omdat het een rechtstreekse geformaliseerde bemoeienis impliceert met politieke aangelegenheden, om de politieke partijen en de representanten heen[6]. Fundamenteel gezien past het petitierecht beter in een stelsel van directe democratie. Maar men kan het ook aldus opvatten, dat het petitierecht een waardevolle correctie vormt op het representatieve stelsel, dat bij de gecompliceerde structuren van staat en maatschappij gevaar loopt te verworden tot een exclusief management van beroepspolitici".

Van Maarseveen geeft van de democratie per representatie een strakke schets en zegt vervolgens dat het petitierecht een waardevolle correctie vormt op het representatieve stelsel. Kan men het echter ook niet zo voorstellen, dat petities en andere lobby-activiteiten tot het spel behoren, dat „letters to the president" en „letters to your congresman" het politieke gedrag van de president en van de leden van het congres beïnvloeden *met het oog op de volgende verkiezingen, met het oog dus op de representatie?*

Anthony Crosland, de Britse minister voor plaatselijk bestuur en regionale planning [6a], zei onlangs: „Ik zou liever hysterische protesten hebben dan helemaal geen protesten — in het bijzonder omdat de verontreinigers vaak een sterke commerciële lobby aan hun zijde hebben en de bestrijders van de luchtverontreiniging moeten steunen op het werk van vrijwilligers". Wilson uitte zich in dezelfde geest: „Zij die

[5] Ars Aequi 1966, p. 289.

[6] Bij deze zinsnede past een vraagteken. Petities kunnen gericht worden tot de regering, maar ook — zij het dat men daarover in de negentiende eeuw heeft gestreden — aan het parlement.

[6a] Van het kort geleden afgetreden Labour-kabinet.

protesteren, de anti-luchtvervuiling-lobby is minder goed georganiseerd, minder machtig, daarom moet de gemeenschap zich met deze zaak bemoeien om het evenwicht te herstellen". Deze beide ministeriële uitlatingen[7] gaan er zonder meer van uit dat ook lobbying een bijdrage levert tot de vorming van het regeringsbeleid.

Het lijkt mij dat deze citaten al enigszins een overzicht geven van de problematiek waarmede dit preadvies zich moet bezighouden. Moeten wij, wanneer wij het hebben over democratie, het hoofdaccent leggen op de mondige geïnformeerde staatsburger of juist op het vertrouwen in de gekozen vertegenwoordigers? Is een demonstratie een „coup de désespoir" of is zij juist een bijzonder geschikt middel om te weten te komen wat de burgers van bepaalde zaken denken (om daarmede dan bij de beleidsvorming rekening te houden)? Is representatieve democratie inderdaad het strenge stelsel waarbij de burgers de functie hebben afgevaardigden te kiezen die niet aan last of ruggespraak gebonden mogen worden, zodat de kiesgerechtigde burgers op hun „handel en wandel" geen invloed hebben? Of moet men juist zeggen, dat een electoraal-representatief systeem veronderstelt dat de burgers mondig en goed geïnformeerd zijn om op verantwoorde wijze een stem uit te brengen en voorts dat bij de beleidsvorming voortdurend rekening wordt gehouden met de opvattingen van de groepen kiezers die zich laten horen, zulks met het oog op de komende verkiezingen?

In dit inleidende gedeelte wil ik reeds de aandacht vragen voor de woorden „extensiteit en *intensiteit* van volksgevoelens" en „de omvang en de *heftigheid* van de opvattingen" in de noot van Röling. De verschillen in intensiteit waarmede opvattingen en ideeën worden aangehangen, zijn in het maatschappelijk leven reëel genoeg om daaraan aandacht te schenken en speciaal als men spreekt over demonstraties, ligt het voor de hand zaken als „intensiteit" en „hevigheid" aan de orde te stellen. Deze zaken krijgen echter in de democratische theorie nauwelijks aandacht. Dahl wijdt in „A preface to democratic theory" een hoofdstuk aan Diversity, equality and intensity[8], maar Dahl is een van de weinigen die aan dit onderwerp aandacht schenken[9].

Nu moge intensiteit in de democratische theorie een verwaarloosd

[7] Vermeld in een artikel van John Barr, Environment Lobby, New Society 5 februari 1970, p. 209.

[8] p. 90 e.v.

[9] Men verg. voorts de volgende passage uit de beschouwing van Th. Stevers: „Een economische analyse van het democratisch proces" (Economie, Lustrumnummer 1967, p. 48): „Het verschil in belang en belangstelling van de kiezers voor de onderscheiden terreinen van de overheidsfinanciën maakt het voor de regering ook rationeel niet steeds het meerderheidsstandpunt te volgen. Dit doet zich met name voor indien voor een bepaalde maatregel de mening van een gepassioneerder minderheid staat tegenover die van een weinig geïnteresseerde meerderheid. Dan kan het ingaan tegen de wil van de minderheid deze stemmen verloren doen gaan. Door echter aan haar verlangen tegemoet te komen, blijven deze stemmen behouden, terwijl de meerderheid hierdoor niet zozeer tegen de haren behoeft te worden gestreken dat deze — ook alle andere regeringsdaden in aanmerking nemend — zich van de regering zou afwenden.

onderwerp zijn, toch geloof ik dat er gerekend mag worden op een ruime mate van spontane waardering voor de betekenis van de intensiteit als politieke categorie. Het is in het dagelijkse leven vanzelfsprekend dat bij besluitvorming rekening wordt gehouden met intensiteit. Als vier personen een besluit nemen over wat zij gezamenlijk op een middag zullen doen, zullen zij waarschijnlijk een alternatief dat voor A, B en C ieder een psychische opbrengst van +40, maar voor D een psychische opbrengst van −80 oplevert, verwerpen. Zij zullen zeker dit alternatief niet kiezen als er nog een andere mogelijkheid is die voor ieder van hen een psychische opbrengst van +30 oplevert. Nu suggereert het werken met cijfers een exactheid die in werkelijkheid niet aanwezig is. Psychische opbrengst is niet zuiver te meten. In het hier gegeven voorbeeld is het waarschijnlijk dat de wil om iets gezamenlijk te doen of de affectie voor D de psychische opbrengst van A, B en C beïnvloedt.

Intensiteit is ook daarom een zo belangrijk onderwerp, omdat er een nauwe relatie bestaat tussen de intensiteit en het feit dat wetten en beleidsbeslissingen slechts zelden betrekking hebben op de gehele bevolking, maar meestal slechts op bepaalde groepen. Rousseau ging ervan uit dat de wet voortkomt van hen voor wie zij moet gelden. „Ieder onderwerpt zich aan de voorwaarden die hij aan de ander oplegt"[10]. Die idee gaat in het geheel niet op. Het ligt voor de hand dat zij op wie een wet(sontwerp) of een beleidsbeslissing in het bijzonder betrekking heeft ten aanzien van die regeling of die beleidsbeslissing meer gepassioneerd (in positieve of negatieve zin) zijn dan de overige bevolking[11].

Er zou wel iets te zeggen zijn voor de idee dat de direkt betrokkenen een zwaardere stem in het kapitel zouden mogen hebben dan de overige burgers. In feite is dat ook vaak zo omdat de pressie-groepactiviteiten van gepassioneerde minderheden hun uitwerking niet missen. Er zijn aan deze idee echter ook zeer ernstige bezwaren verbonden en het lijkt onbegonnen werk hiervoor regels te ontwerpen. Het staatsrecht kent geen intensometers. Bij verkiezingen wordt aan alle stemmen evenveel waarde toegekend. Stemmen worden geteld, niet gewogen [12]. Bij opiniepeilingen kan men uiteraard wel vragen stellen die erop gericht zijn de intensiteit van gehuldigde opvattingen of van partijaanhankelijkheid te meten[13]. Dit wordt in de praktijk van het politicologisch onderzoek ook wel gedaan, maar het is geen bloeiende zaak.

[10] Du Contrat Social L II, Ch. IV.

[11] De democratische theorie biedt zelfs geen oplossing voor het veel eenvoudiger probleem of als bij drie gelegenheden een beslissing is genomen overeenkomstig het gevoelen van de meerderheid van A, B en C, bij een vierde gelegenheid de opvatting van D mag prevaleren boven die van A, B en C.

[12] Zij het dat de leeftijdsgrens en de uitsluitingen van het kiesrecht wel een waarderingsoordeel inhouden.

[13] In dit verband moge worden gewezen op R. A. de Moor en Ph. C. Stouthard, „De scalogramtechniek, een techniek voor het meten van houdingen", Sociale wetenschappen, jaargang I, p. 21 e.v.

B.

DEMOCRATIE, LETTERLIJK EN FIGUURLIJK

Representatieve democratie is een term die over het algemeen met een gerust hart wordt gebezigd. Zo zegt de nota-Veringa „de participatie moet zich concretiseren in een vertegenwoordigende democratie"[1]. Toch is het allesbehalve duidelijk wat representatieve of vertegenwoordigende democratie nu eigenlijk inhoudt. Men kan zelfs discussiëren over de vraag of democratie en representatie wel met elkaar te verenigen zijn. De hier geciteerde uitlating van de nota-Veringa beoogt niet te zeggen dat in de toekomst aan de universiteiten een parlementair stelsel of een vorm van 'representative government' naar gemeentelijk model zal gelden, maar heeft vooral de negatieve betekenis dat „one man, one vote" en bestuur door algemene vergaderingen worden afgewezen.

Daudt[2] begint zijn bijdrage tot de bundel Democratie anno 1967 met het weergeven van de opmerking van de Engelse politicoloog, Bernard Crick, dat Groot-Brittannië nooit een democratie is genoemd totdat er in 1916 oorlogsdoeleinden moesten worden bedacht. Democratie was een nuttige term in de geallieerde politieke propaganda van destijds. Volgens Crick is het gebruik van het woord democratie op wat hij noemt de moderne Amerikaanse wijze, zuiver retorisch. In de loop van zijn betoog vermeldt Daudt met instemming de opvatting van Dahl, dat de term democratie niet goed bruikbaar is om bestaande politieke systemen aan te duiden en dat men beter zou kunnen spreken van polyarchie (heerschappij van velen) ten aanzien van de normaliter als democratisch aangeduide politieke systemen[3].

Tot zover gaat het om de zuiverheid van de terminologie. Vatten we, zoals Dahl doet, democratie op als een politiek systeem, waarin de macht vrijwel gelijk verdeeld is over de burgers, dan is het duidelijk dat democratie in de reële wereld niet voorkomt en dat voor wat wij tot nu toe democratie noemden, een ander woord zou moeten worden gebruikt. Als we nu zouden afspreken dat voortaan als polyarchie wordt aangeduid wat nu democratie heet, zijn de etiketten verwisseld en zou de zaak in orde zijn.

Veel geëngageerder is de critiek van hen die de term democratie wel willen behouden en die juist op grond van hun opvattingen over de „ware" democratie het huidige stelsel van representatieve democratie of liever van representatieve regering verwerpen. Die critiek kan zich

[1] Nota bestuurshervorming universiteiten en hogescholen (stuk 10194, p. 4, linker kolom).
[2] H. Daudt, Recente opvattingen over democratie in H. A. Brasz c.a. Democratie anno 1967 (p. 27 e.v.), Verslag van het congres van de Nederlandse Federatie van Universitaire Studieverenigingen in de Sociologie.
[3] Daudt p. 38.

beroepen op Rousseau. In een artikel in het maandblad Student [4] „Hoe democratisch is onze democratie" in welk artikel de Nederlandse *parlementaire* democratie als ondemocratisch wordt verworpen, beroept de schrijver Paul Brill zich o.m. op de navolgende uitspraak uit Du Contrat Social over de heerschappij door het volk: „Zij kan nooit worden vervreemd, en de souverein, welke slechts een collectief wezen is, kan slechts door zich zelf vertegenwoordigd worden" [5]. Men zou daarnaast nog kunnen noemen het citaat over Engeland: „Het Engelse volk denkt vrij te zijn, maar daarin vergist het zich ernstig. Het is slechts vrij gedurende de verkiezingen voor de leden van het parlement: zodra zij gekozen zijn is het volk slaaf, is het niets" [6].

Evenwel Rousseau geeft in Du Contrat Social niet werkelijk een plan voor een toekomstige politieke gemeenschap [7]. Hij beschrijft een ideaal waarvan hij zelf vindt dat het onbereikbaar is. „In de strikte betekenis van het woord is er geen democratie en zal er ook nimmer democratie zijn. Het is tegen de orde van de natuur dat de meerderheid regeert en de minderheid geregeerd wordt", zo merkt hij op in het hoofdstuk „de la democratie", dat hij besluit met de woorden: „Als er een volk van goden zou bestaan, zou het zich democratisch regeren. Een zo volmaakte regeringsvorm is voor mensen niet geschikt" [8]. De afwijzing van de representatiegedachte in Du Contrat Social is niet het meest bekende element van de denkbeelden van Rousseau, maar het is niet zo verwonderlijk, dat nu juist dit element in vergetelheid is geraakt. Immers dat een volk alleen door middel van representatie tot politieke besluitvorming kan komen, is een zuiver feitelijk om niet te zeggen zuiver fysiek gegeven. Het gehele volk kan niet bij elkaar komen om politieke besluiten te nemen. Voor kleinere gemeenschappen is het bijeenkomen van alle leden eveneens een moeilijke zaak. Zelfs als — in uitzonderlijke omstandigheden — de betrokkenen in groten getale opkomen, is er nog in het geheel geen zekerheid dat er uit de ter vergadering stromende woordenvloed besluiten gedistilleerd kunnen worden, die beantwoorden aan de opvattingen van de meerderheid van de „geregeerden". Op een massavergadering kunnen niet alle aanwezigen spreken. Zij die wel aan het woord komen, vormen geen aselecte steekproef van de totale aanwezige populatie. Zij wor-

[4] Jaargang 6, no. 3, november 1969.
[5] Du Contrat Social L II, ch I.
[6] Ibidem L III, ch XV.
[7] Vgl. A. H. Birch, Representative and Responsible Government, 3d imp., p. 33 en 34. Birch legt er de nadruk op dat Rousseau de voorwaarden aangeeft die vervuld moeten zijn voor het succes van de democratie. De gemeenschap moet klein zijn, sociaal homogeen en verenigd. Daarmede gaf Rousseau ook aan dat, als deze voorwaarden niet vervuld zouden zijn, de volkswil: „would prove to be no more than an aggregate of conflicting opinions and demands, which would not be a satisfactory basis for policy or legislation".
[8] Du Contrat Social L III, ch IV.

den niet bij het lot aangewezen, maar zijn gepredisponeerd om voor het voetlicht te treden. Zij onderscheiden zich van de gemiddelde aanwezigen, doordat zij meer durf, meer belangstelling voor de aan de orde zijnde zaken, meer intelligentie of een groter formuleringsvermogen hebben. Indien zij de instemming van een groter of kleiner deel van de vergadering verwerven, vertolken zij wat er bij andere aanwezigen leeft en in zoverre zijn zij representanten. Eigenlijk kan men niet spreken van „vertolken". Datgene wat er gezegd wordt, beïnvloedt of vormt de opvattingen van de aanwezigen. Bij de aanvang van de vergadering is er al een patroon van sociale krachten dat de meningsvorming van de aanwezigen conditioneert en beheerst.

Tijdens de bezetting van de Tilburgse Hogeschool in de meidagen van 1969 werden dagelijks „plenaire" hogeschoolvergaderingen gehouden, die afwisselend werden voorgezeten door de studenten P. A. W. Groot en Th. G. van Berkum. Nadat zij deze taak enige dagen voortreffelijk hadden vervuld, weigerden zij op 6 mei nog langer deze vergaderingen voor te zitten. Zij motiveerden deze weigering met een verklaring waarin o.m. werd gezegd: „Er zijn te veel mensen, die niet aan hun trekken komen. Het is slechts weinigen gegeven, tegenover een vergadering van 1000 tot 1500 man vrij en onbevangen hun oordeel te geven over wat hen bezighoudt". De mogelijkheid dat zij die niet zelf aan het woord kunnen komen, „zegslieden te hulp roepen" wordt verworpen. Want, zo zegt de verklaring, zelfs de indieners van moties komen ter vergadering vaak voor verassingen te staan omtrent de konsekwenties van hetgeen zij voorstellen. De verklaring noemt het dan ook onjuist: „van een onvoorbereide massavergadering te verlangen zich daarover (over de moties) uit te spreken". De verklaring sluit met de uitspraak dat, wil een hogeschoolvergadering als een besluitnemende instantie kunnen optreden, er garanties zouden moeten zijn dat „a) iedereen behoorlijk voorbereid ter vergadering kan komen, b) alle betrokkenen direkt of indirekt zijn gehoord".

Het lijkt mij dat deze verklaring een goed licht werpt op de problematiek van massavergaderingen. Niet iedereen kan aan het woord komen. Het optreden van vertegenwoordigers is klaarblijkelijk onvermijdelijk. Vertegenwoordigen is echter een zware opgave. Het volgen van goede procedures (o.m. de mogelijkheid om vooraf kennis te nemen van ingediende moties) is klaarblijkelijk minstens even belangrijk voor de „regering door het volk" als de persoonlijke aanwezigheid van een groot deel van de betrokken studentenpopulatie.

Representatie is — zelfs in een niet electorale vorm — een proces in twee richtingen. Enerzijds worden opvattingen (niet *de* opvattingen) die onder de „vertegenwoordigden" leven vertolkt, weerspiegeld, anderzijds beïnvloeden de „vertegenwoordigers" het denken van de „vertegenwoordigden". Ook in een beraadslagende plenaire vergadering doet het onderscheid tussen de voorhoede en de achterban zich gelden. Met opzet gebruik ik hier de meer neutrale term voorhoede en niet de term elite die, als ik het goed zie, refereert aan de bestaande maatschappelijke orde en een zeker maatschappelijk aanzien veronderstelt [9]. De zelfde maatschappelijke bijklank is eigen aan het woord „vooraanstaanden". Zuiver etymologisch zou men zowel „elite" als „vooraan-

[9] Vgl. Bottomore Elites and Society, p. 14 „The term (elites) is now generally applied, in fact, to functional, mainly occupational, groups which have high status (for whatever reason) in a society".

staanden" kunnen gebruiken in de betekenis van voorhoede. Het is typerend dat zowel de ene als de andere term is geëvolueerd in de richting van „de aanzienlijken" terwijl dit voor de jongste term „voorhoede" nog niet het geval is. Het is de voorhoede die regeert, zo men wil, in naam van of voor het volk; in elk geval is het niet het volk zelf dat regeert. De vraag is nu: kan de voorhoede het volk representeren? De vraag naar de representatie zal nog uitvoerig worden besproken. Voorlopig lijkt het verstandiger uit te gaan van de idee dat representatie nimmer zo perfect zal zijn, dat het volk zich zelf volledig in de representatie herkent.

In de natuurkunde kent men het verschijnsel van de entropie; bij de omzetting van warmte in energie treedt warmteverlies op. Bij de ene wijze van omzetting gaat meer warmte verloren dan bij de andere, maar het is uitgesloten, dat de omzetting zou plaatsvinden zonder enig warmteverlies. Iets dergelijks geldt ook in de politiek. Het overheidsbeleid moet zo nauw mogelijk aansluiten bij wat er onder het volk leeft, maar er treedt altijd politieke entropie op. Het heeft weinig zin te spreken van democratie als regering van en door het volk alsof er in het geheel geen entropie zou zijn. Wel is het nuttig zich bezig te houden met het ontwerpen van de politieke machinerie waarbij de entropie zo klein mogelijk is.

Als er over de vraag wat democratie eigenlijk inhoudt, zoveel verschil van mening bestaat, doen we dan niet beter dit woord te vermijden? Democratie heeft als betekenis-overbrenger zeer weinig, om niet te zeggen negatieve verdiensten [10]. Wanneer de een over democratie spreekt, denkt hij aan het regeringsstelsel zoals het thans in ons land en vele andere westerse landen geldt, een stelsel dat wel voor verbetering vatbaar is maar dat toch in zijn hoofdzaken gehandhaafd en verdedigd moet worden. De ander meent dat in het bestaande regeringsstelsel onder het mom van de representatie in feite geregeerd wordt door beperkte machtsgroepen en meent dat de ware democratie nog gevestigd moet worden. Goed taalgebruik vervult een vredebrengende functie wanneer het leidt tot gemeenschappelijk inzicht en gemeenschappelijke kennis. Het gebruik van een term waarvan de betekenissen met elkaar strijden leidt juist tot verwarring en onbegrip [11].

[10] Er is wel enige verwantschap tussen de term democratie en de uit het reclamejargon bekende lokwoorden, zoals „nieuw", „modern" en vooral „andere" die bevrijding van bestaande gebondenheid moeten suggereren.

[11] Is het nodig zo uitvoerig te spreken over terminologische kwesties? Ik geloof van wel. Er is een uitspraak van Karl Kraus die ongeveer inhoudt dat er wel vuurgevechten geleverd zijn ten gevolge van verkeerd geplaatste komma's. Men vgl. voorts de volgende passage van Eric Voegelin (The New Science of Politics, Chicago 1952, p. 51): „Our own foreign policy was a factor in aggravating international disorder through its sincere but naïve endeavor of curing the evils of the world by spreading representative institutions in the elemental sense to areas where the existential conditions for their functioning were not given. Such provincialism, persistent in the face of its consequences, is in itself an interesting problem for the scientist". Zie ook J. L. Stassen, Over democratie (1969), p. 2 e.v.

C.

REPRESENTATIE; HISTORISCHE KANTTEKENINGEN

In zijn Aanteekening op de Grondwet vangt Thorbecke zijn uiteenzetting [1] over artikel 79 van de Grondwet van 1840 (De Staten-Generaal vertegenwoordigen het geheele Nederlandsche Volk; thans artikel 88 Grw.) aan met erop te wijzen, dat in de staatsregelingen van 1798, van 1801 en van 1805 het woord volk een „wettig begrip" aangaf:

„Het beteekende een juridischen persoon, ja den souverein." [2] In artikel 79 van de Grondwet van 1840 ziet volk echter op 'een *feit';* op 'die menigte van individus, bijzondere leden van het Staatsgenootschap, die, te zamen de bevolking van Nederland uitmakende, wel als nationaal geheel buiten de Vertegenwoordiging aanzijn heeft; doch staatsregtelijke persoonseenheid eerst in en door de Vertegenwoordiging zelve verlangt'.

De vraag of „vertegenwoordigen" betekent „den wil dier menigte openbaren" antwoord Thorbecke kortweg met „neen". Dit doet de vraag rijzen of de term „vertegenwoordigen niet tot misverstand aanleiding kan geven. Thorbecke acht de term inderdaad voor discussie vatbaar:

„Men moge twisten over het woord, ja er enkel een vleijend opschrift in zien van een nieuwen vorm van aristocratie; het grondenkbeeld der zoogenaamde vertegenwoordiging is klaar. Van de zijde der bijzondere leden van het Staatsgenootschap, door de waardigsten zoo men wil, zal worden medegeregeerd" [3].

Met deze beschouwingen weten wij nu niet goed raad meer. Brengen de kiezers niet hun stem uit om vertegenwoordigd te worden? zo zal menigeen vragen. De uitspraak van de kiezers over het toekomstige kabinet is nu het centrale thema van de vele discussies over staatsrechtelijke en politieke hervormingen. Toch blijven wij spreken over representatieve democratie, zodat geconcludeerd mag worden dat de vlag van de representatie nu een geheel andere lading dekt dan in Thorbecke's Aantekening.

Bij de bespreking van het verbod van last en ruggespraak [4] komt Thorbecke terug op het begrip vertegenwoordigen. Hij ziet in dit verbod „de voorwaarde van 't geen art. 79 instelt, dat de Statengeneraal *het geheel* vertegenwoordigen" en hij vervolgt:

[1] Aanteekening, 2e uitgave, p. 205 e.v.
[2] Duynstee Themis 1967, p. 483 heeft de vraag opgeworpen of het kiezerscorps niet erkend moet worden als een „pouvoir constitué" en hij neigt ertoe die vraag bevestigend te beantwoorden. Duynstee pleit er in dit verband voor „het kiesrecht te rangschikken vóór zowel regering als parlement, al ware het slechts omdat men het kiezerscorps als beslissende macht over beide zou hebben geconstitueerd".
[3] Ibidem p. 206.
[4] Ibidem p. 234 e.v.

„Den afgevaardigde, die het *gansche* volk moet vertegenwoordigen, kan niet, wat hij heeft te doen, door *een deel* des volks worden voorgeschreven. Een last, door een provinciaal of plaatselijk kiescollegie gegeven, zal steeds een provinciaal of plaatselijk karakter hebben. En hoe, wanneer de lastbrieven uiteenloopen, komen tot een besluit?"

Het past volkomen bij Thorbecke's opvatting over representatie dat hij kamerontbinding afwijst. De stelling dat een geschil tussen de kroon en de meerderheid der afgevaardigden beslist moet worden door de kiezers, aanvaardt hij niet. Een beslissing door de kizers zou ingaan tegen de representatiegedachte.

„Men plaatst dan de constitutionele met een geheel andere soort van Vertegenwoordiging op ééne lijn. Men stelt de Landvertegenwoordigers gelijk met diplomatische gezanten, wier gedrag door den Souverein, die het opperbeleid heeft, kan worden verloochend.

Bij wie is echter, in het stelsel eener constitutionele Vertegenwoordiging, het beleid? Bij deze, of bij hen die afvaardigen? Het zoogenaamde beroep op de kiezers onderstelt het laatste. Het onderstelt, dat het om de meening der kiezers is te doen, en hij, dien zij benoemen, de hunne openbaart. Is deze onderstelling juist? Is zij grondwettig? Neen. De afgevaardigde heeft te handelen onafhankelijk van het inzigt der kiezers" [5].

De beschouwingen die Buys aan de representatie wijdt zijn aanmerkelijk minder rigoureus maar ook minder coherent dan die van Thorbecke. In zijn aantekening op het verbod van last en ruggespraak (art. 82 Grondwet 1848) gaat Buys eerst op de rechtsdogmatische toer om aan te tonen dat het kiesrecht geen aangeboren recht kan zijn, omdat nimmer enig individu een aangeboren recht kan hebben op het uitoefenen van een staatstaak.

„De bevoegdheid om de mannen aan te wijzen, die mede de dragers van het staatsgezag zijn zullen, is aan de kiezers overgelaten, maar verder dan tot het doen van die aanwijzing reikt hun recht niet. De macht welke de gekozenen uitoefenen, ontvangen zij van boven, niet van beneden, en omdat zij niet van beneden komt, kan er ook van geen lastgeving sprake zijn" [6].

Deze uitspraak lijkt zeker zo onverbiddelijk als het „neen" van Thorbecke op de vraag of vertegenwoordigen betekent „den wil dier menigte openbaren". Uit hetgeen Buys verder nog schrijft over het verbod van last en ruggespraak blijkt echter, dat de pap van de staatssouvereiniteit toch niet zo heet gegeten behoeft te worden. Nadat hij gesteld heeft dat „de kiezer die door lastgeving zijn [7] vertegenwoordiger tracht te bin-

[5] Ibidem pp. 274/275.

[6] Buys, De Grondwet I p. 453.

[7] Het bezittelijk voornaamwoord *zijn* is hier rijkelijk verwarrend. Een parlementslid is vertegenwoordiger „de la nation entière", zoals de Franse Grondwet van 1791 zei, of desnoods van een district of van een partij, maar nimmer van een individuele kiezer.

den" de Grondwet schendt komt hij tot de uitspraak dat de Grondwet uitgaat van de veronderstelling dat de Staten-Generaal „door hun oorsprong de getrouwe afbeelding zijn zouden van de politieke meeningen en beginselen welke bij het kiezersvolk zelf leven" [8]. Buys wil dan ook niet weten van de „zonderlinge bewering" dat: „het afleggen van een politieke geloofsbelijdenis" niet te verenigen zou zijn met de vrijheid van handelen die een candidaat als afgevaardigde moet hebben. Hij vindt het voor de hand liggend dat de kiezers bij de verdere ontwikkeling van het politieke leven meer willen weten van de candidaten. Tegen de gang van zaken dat groepen kiezers hun eigen „geloofsbelijdenis" opmaken en dan aan de candidaten vragen of zij zich met die belijdenis kunnen verenigen, ziet hij wel practisch-politieke bezwaren maar hij ziet daarin geen strijd met het besproken grondwetsartikel betreffende last en ruggespraak [9].

Dezelfde tweeslachtigheid die de aantekening betreffende het verbod van last en ruggespraak kenmerkte, vindt men terug in de beschouwingen die Buys wijdt aan de grondwetsbepaling, luidende: De Staten-Generaal vertegenwoordigen het geheele Nederlandsche volk (art. 74 Grondwet 1848, thans art. 88). In het begin van deze beschouwingen wordt met veel nadruk gesteld, dat deze bepaling een gebod oplegt aan de Staten-Generaal en niets zegt omtrent de invloed die het Nederlandse volk kan uitoefenen op de samenstelling van de Staten-Generaal. Deze „vertegenwoordigen het gehele nederlandsche volk zooals de voogd den minderjarige, geheel onafhankelijk van de vraag hoe en door wiens tusschenkomst de voogd aan zijn mandaat gekomen is" [10].

De betekenis van art. 74 van de Grondwet uiteengezet zijnde, haast Buys zich echter te verklaren, dat de grondwetgever van 1848 wel de bedoeling heeft gehad „om de Staten-Generaal zooveel mogelijk tot een zuiver orgaan te maken van het nederlandsche volk, althans van dat gedeelte 't welk tot uitoefening van het kiesrecht wordt opgeroepen". Hij maakt nu een belangrijk onderscheid. De Staten-Generaal zijn bestemd om volksvertegenwoordiging te zijn en dit sluit in dat niet aan elke afgevaardigde de titel van volksvertegenwoordiger (in de zin waarin de Staten-Generaal volksvertegenwoordiging zijn) kan toekomen. Immers over de vraag wat algemeen belang inhoudt, bestaan zeer uiteenlopende opvattingen:

> „Welnu de Staten-Generaal moeten, zullen zij in waarheid Volksvertegenwoordiging kunnen heeten, al die verschillende opvattingen van het groote algemeen belang uitdrukken en wel liefst met dezelfde *betrekkelijke kracht* [11], waarmede elk dier opvattingen zich in het volksleven pleegt te openbaren" [12].

De afgevaardigde moet gezien worden als vertegenwoordiger van zijn

[8] De Grondwet I p. 453/454.
[9] Ibidem, p. 454/455.
[10] Ibidem 384.
[11] Cursivering van mij, v. d. B.
[12] Ibidem p. 388.

district niet in die zin dat hij de belangen van zijn district zou moeten of mogen stellen boven het algemeen belang, maar als de man

„die in zijn publieke leven omtrent de eischen van het algemeen belang dezelfde denkbeelden koestert, dezelfde beginselen belijdt en toepast als de meerderheid der kiezers die hem afvaardigde" [13].

Met deze passages slaat Buys m.i. de weg in naar de E.V., het stelsel dat zo lange tijd voorwerp is geweest van onze nationale trots en dat nu aan zo scherpe critiek bloot staat. Buys geeft zich heel wat meer moeite dan Thorbecke om het begrip vertegenwoordiging duidelijk te maken. Thorbecke zegt zo ongeveer: laten we ons over de vraag wie of wat vertegenwoordigd wordt niet al te druk maken. Men kan er ook „het vleyend opschrift in zien van een nieuwen vorm van aristocratie". Buys geeft gewetensvol aan hoe de desbetreffende grondwetsbepalingen juridisch-dogmatisch moeten worden opgevat en hoe de politieke werkelijkheid om deze bepalingen heen speelt. Hij komt echter betrekkelijk onverhoeds tot de gedachte dat vertegenwoordigen is het vertegenwoordigen van beginselen.

Nu moet gezegd worden dat het door Buys gemaakte onderscheid: de Staten-Generaal vertegenwoordigen het gehele Nederlandse volk; de individuele afgevaardigden moeten de in Nederland levende opvattingen betreffende het algemeen belang tot uitdrukking brengen, uit het oogpunt van de theorie bijzonder aantrekkelijk is. Maakt men dit onderscheid, dan wordt er een duidelijke relatie gelegd tussen de volksvertegenwoordiging en datgene wat er onder het volk leeft en toch blijven de individuele vertegenwoordigers dienaren van het algemeen belang. De uitspraak van Burke:

„Parliament is a deliberative assembly of one nation, with one interest — that of the whole — where not local purposes, not local prejudices, ought to guide, but the general good, resulting from the general reason of the whole" [14].

wordt niet aangetast. Maar mag men wel zo subtiel onderscheiden als Buys doet? Vele jaren later zegt 's Jacob van de politieke partijen eenvoudigweg: „Zij representeren dan nog wel niet het gehele volk, *maar slechts een stroming daarin* . . . . [15].

Het zal de lezer na het vorenstaande niet verbazen, dat Buys het recht van kamerontbinding accepteert „als het recht van de Kroon om te onderzoeken of de vergadering, welke de groote macht die zij uitoefent enkel ontleent aan het feit dat zij Volksvertegenwoordiging [16] is, dat karakter wel inderdaad bezit" [17], doch tevens opmerkt dat het ontbindingsrecht „een gevaarlijk recht is, en dikwijls toegepast er feitelijk toe moet leiden om, in strijd met de hoofdbeginselen van ons staatsrecht, de hoogste macht bij het kiezersvolk over te brengen" [18].

[13] Ibidem p. 388.
[14] Geciteerd bij Th. J. Lowi, Legislative Politics U.S.A. 2e ed. p. 12.
[15] Representatie en mandaat p. 13; cursivering van mij, v. d. B.
[16] Men vergelijke de parallel met de minderjarige hiervoor.
[17] De Grondwet I p. 303. [18] Ibidem p. 304.

D.

HET HUIDIGE NEDERLANDSE STELSEL VAN REPRESENTATIE; EVENREDIGE VERTEGENWOORDIGING EN ALGEMEEN KIESRECHT.

Wie zich met de ontwikkeling van ons grondwettelijk recht bezig houdt, zal ongetwijfeld onder de indruk komen van de grote legislatieve prestatie die met de grondwetsherziening van 1917 is geleverd. Het algemeen kiesrecht werd ingevoerd, het geldende districtenstelsel werd vervangen door een zeer geperfectioneerd systeem van evenredige vertegenwoordiging, de financiële gelijkstelling van het bijzonder lager onderwijs werd in de Grondwet verankerd. De toen verrichte prestatie dwingt nog des te meer bewondering af omdat deze grondwetsherziening plaats vond in oorlogstijd, toen de regering haar handen vol had aan zaken als de neutraliteitspolitiek, de voedselvoorziening, de paraatheid van de krijgsmacht etc.

Toch wordt, als ik het goed zie, de betekenis van de grondwetsherziening van 1917 over het algemeen veel lager aangeslagen dan van die van 1848. Opmerkelijk is ook dat er voor Cort van der Linden een zo beperkte waardering bestaat. De voorzitter van de ministerraad, tevens minister van binnenlandse zaken, die de grondwetsherziening van 1917 in veilige haven loodste, wordt zeker niet beschouwd als de evenknie van Thorbecke. Er bestaat van Cort van der Linden geen biografie. Colijn noemde Cort van der Linden eens „de Witte Toovenaar uit het land van Zoetekoekianda" [1]. Die uitspraak roept het beeld op van Cort van der Linden als de theoreticus, aan wie wel de verdienste toekwam een zeer rechtvaardig (want evenredig) systeem voor de verdeling van politieke macht te hebben tot stand gebracht, doch die in dat systeem geen rol van bekenis zou kunnen spelen[2]. Hij was de ontwerper van de spelregels, maar behoorde niet tot de helden van het speelveld.

Misschien moet men de beperkte waardering voor de grondwetsherziening van 1917 verklaren uit het feit dat deze herziening in de schaduw werd gesteld door de oorlogsgebeurtenissen, door de revoluties in

[1] In een brief van 11 dec. 1917 aan Van Limburg Stirum, zie G. Puchinger, Colijn en het einde van de coalitie, p. 37. Over het plan van de koningin om het kabinet C. v. d. L. in het begin van 1918, dus nog voor de verkiezingen, te vervangen door een ander kabinet: Puchinger, p. 28 e.v.

[2] Donner (Iets over kiesstelsel, p. 9) zegt, dat juist de „betrekkelijke rimpelloosheid" van de parlementaire discussie over de invoering van de E.V. vragen oproept. Donner veronderstelt dat de R.K.S.P. ter rechter zijde het drijvende element is geweest bij de overgang naar de E.V. Men zie in dit verband de getuigenissen over de relatie Nolens–Cort van der Linden in de voetnoten bij Puchinger, p. 34–41. Deze getuigenissen steunen inderdaad Donners veronderstelling.

Rusland en Duitsland en door de „staatsgreep" van Troelstra. Dat is echter niet het enige. Geconstateerd moet worden dat de invoering van algemeen kiesrecht en evenredige vertegenwoordiging niet zoals de staatsrechtelijke hervormingen van 1848 aan ons politieke leven een nieuwe dynamiek gegeven hebben [3].

Hoe werden nu bij de parlementaire behandeling van de grondwetsherziening het algemeen kiesrecht en de evenredige vertegenwoordiging gemotiveerd? Het is opmerkelijk dat in de beschouwingen van Cort van der Linden het een zeer nauw verbonden is met het ander. De argumentatie tegen de eis van maatschappelijke welstand en geschiktheid en vóór het algemeen kiesrecht vormde in feite tevens een pleidooi voor de evenredige vertegenwoordiging. Dit moge blijken uit de navolgende passage uit de memorie van toelichting:

> „De individualiteit der kiezers is ondergegaan in de massa. Men zoekt de waarde van de uitspraak der kiezers in het collectieve oordeel over beginselen van rechtsvorming, welke, getoetst aan eigen levenservaring, als het rechtsgevoel bevredigend worden aanvaard. Men verwacht dat op den duur het gezond verstand der massa de personen zal weten aan te wijzen die het best in staat zijn deze beginselen in praktijk te brengen. De partijgroepeering met hare parlementaire fractiën, fractiebesturen en fractievergaderingen, met hare extraparlementaire organisatie, met hare verkiezingsleuzen, partijleiders en propagandisten, is een poging tot realisatie van het massale politieke en rechtsbewustzijn. Wat van den kiezer tegenwoordig wordt verlangd, is niet bekwaamheid tot oordelen over tal van vragen van Staatsbeleid, maar alleen eene zoodanige belangstelling in de publieke zaak dat hij zich rekenschap geeft met de beginselen van welke politieke partij hij zich het best kan vereenigen.
>
> Het noodwendige gevolg van dezen ontwikkelingsgang is dat geen rechtsgrond bestaat om een deel der burgers, levende en arbeidende in dezelfde nationale en zedelijke gemeenschap als de overigen, van het bij uitstek nationaal bedrijf verwijderd te houden. Er is geen enkele rechtsgrond waarom ook zij geen deel zouden hebben aan de vorming van die gemeenschappelijke overtuiging die de hechte grond moet zijn van Staatsbestuur en wetgeving"[4].

Deze passage komt voor in de paragraaf betreffende het algemeen kiesrecht. In de paragraaf betreffende de evenredige vertegenwoordiging wordt opgemerkt:

> „De ontwikkeling van het parlementaire stelsel is de grond van dien eisch. In tweeërlei opzicht. Vooreerst is de partijvorming belangrijk gewijzigd. De partijen en hare fractiën zijn niet meer groepeeringen van kiezers die de leiding aanvaarden van bekende staats-

[3] Kuyper schrijft in een brief van 11 aug. 1918 aan zijn dochters „Het is zoo'n ellende die Cort van der Linden door dat onmogelijke kiesstelsel over ons land gebracht heeft" Puchinger, p. 151.

[4] J. B. Kan, Handelingen over de Herziening der Grondwet I, p. 342/343.

lieden: het zijn geworden groepeeringen van kiezers die zelve de richting van het staatsbeleid bepalen. Zij worden niet gevormd van bovenaf maar van onder op. De taak van den parlementairen leider is minder geworden, de volvoering van persoonlijk initiatief doch meer het vorm geven aan wat leeft in het bewustzijn der natie. Deze veranderde partijvorming eischt dat de verschillende schakeeringen van het politieke en rechtsbewustzijn van het volk, welke zich in de partijen consolideeren, in het parlement in dezelfde relatieve kracht tot uiting komen, die zij in het volk zelf kunnen ontwikkelen.
Ten andere zijn de partijen veel meer dan voorheen geworden nationale partijen. De vertegenwoordigers zijn minder vertrouwensmannen van districtskiezers dan vertegenwoordigers van partijen. De extraparlementaire organisatie van de kiezers vervormt de districten tot onderdeelen van een het geheele land omvattend partijverband. Het behoud van het districtenstelsel geeft derhalve aan de vertegenwoordiging een karakter met den feitelijken toestand in strijd en ontneemt haar het gezag dat haar als uiting van de volksovertuiging onmisbaar is."[5]

Verderop in deze paragraaf wordt weer een band gelegd tussen algemeen kiesrecht en evenredige vertegenwoordiging met de volgende woorden:

„De invoering der evenredige vertegenwoordiging is alzoo ook onafhankelijk van de invoering van het algemeen stemrecht eisch des tijds geworden. Maar deze invoering zonder evenredige vertegenwoordiging ware in hooge mate bedenkelijk. Belangrijke uitbreiding van het kiesrechtcorps zoude de gebreken van het districtenstelsel verscherpen en uitstel van een op zich zelve rechtvaardig geachte hervorming zoude het rechtsgevoel krenken. De machtsverschuiving welke van de invoering van het algemeen stemrecht te verwachten is, zoude moeilijk te verdedigen zijn, indien zij niet doordrong in het parlement."[6]

Bijzonder instructief is ook de uitlating van Cort van der Linden tijdens de mondelinge behandeling van de herziening in de Tweede Kamer:

„Het stelsel dat ik heb verdedigd is zeer in het kort dit. Het algemeen kiesrecht is gebouwd op de feitelijke indeling der natie in grote politieke groepen; om die politieke groepen tot hun recht te doen komen in de volksvertegenwoordiging is noodig de evenredige vertegenwoordiging."[7]

Er is in de laatste jaren zeer veel kritiek geoefend op de evenredige vertegenwoordiging. Het is nu gemakkelijk en goedkoop om achteraf de feilen in de beschouwingen van Cort van der Linden aan te wijzen.

[5] Kan I, p. 344/345.
[6] Kan I, p. 345.
[7] Kan II, p. 880.

Terwille van mijn voorlichtende taak als preadviseur zal ik daartoe toch overgaan.

1. In de hierboven gegeven citaten wordt het tot uitdrukking brengen van (de verschillende schakeringen van) het rechtsbewustzijn van het volk klaarblijkelijk gezien als de essentie van de parlementaire taak. In de M.v.A. wordt met even zoveel woorden gezegd dat de taak van de volksvertegenwoordiging is:

> „de rechtsvorming te leiden overeenkomstig het heerschende rechtsbewustzijn en de Regeering des lands te controleeren opdat het bewind gevoerd worde in overeenstemming met de beginselen die het meeste gezag hebben bij het volk."[8]

Nu wordt de relatie tussen parlement en regering onder een parlementair stelsel niet volledig weergegeven met de term controleren. Volgens dit stelsel moet de regering steunen op het vertrouwen van het parlement, al is het maar op het negatieve vertrouwen, dat daarin bestaat dat het parlement — bij gebrek aan een betere oplossing — de regering niet naar huis zendt. Bespreking van deze vertrouwensrelatie en in het bijzonder van de vraag welke bemoeienis het parlement moet hebben met de vorming van de regering zou derhalve bij de parlementaire behandeling van de grondwetsherziening in het geheel niet overbodig geweest zijn. Dat de leider van een extra-parlementair kabinet geen roeping voelde om op deze zaken in te gaan, valt intussen wel te begrijpen, maar dan blijft de vraag waarom de Kamers tegen deze tekortkoming geen verzet hebben aangetekend. Moeten wij aannemen dat zij — n'en déplaise alle monistische beschouwingen in de literatuur van destijds — niet over het fenomeen van het toen optredende extra-parlementaire kabinet konden heenzien? De nadruk op rechtsvorming en rechtsbewustzijn is nog in een ander opzicht curieus. De wetgevende macht berust niet alleen bij de volksvertegenwoordiging, maar bij koning en staten-generaal gezamenlijk. Ook in 1917 gold reeds dat de regering met haar ambtelijk apparaat en haar adviesorganen een zeer grote invloed had op de vorming van het geschreven recht. Hoe de wetgeving eruit zal zien wordt geenszins alleen bepaald door de samenstelling van de volksvertegenwoordiging. Bij het lezen van de stukken van de grondwetsherziening van 1917 en met name van de hierboven geciteerde passage van de M.v.A. krijg ik de indruk, dat het parlement in de voorstelling van de regering te vergelijken zou zijn met een geleidingskabel die de electriciteit van het rechtsbewustzijn moet overbrengen naar de wetgeving en naar het regeringsbedrijf in het algemeen, van welke kabel derhalve de weerstand zo gering mogelijk zou moeten zijn. Een dergelijke voorstelling doet echter te kort aan de politieke werkelijkheid. Op de vraag of de zeggenschap die de regering in de practijk over de *inhoud* van de wetgeving uitoefent, groter dan wel kleiner is dan die van het parlement, wil ik hier nu niet uitvoerig

[8] Kan I, p. 553/554.

ingaan. Waarschijnlijk verschilt dit van wet tot wet, zij het dat over de gehele linie de regering enigszins domineert. Wat daarvan zij, *dat* er wetten tot stand gebracht worden, daarvoor berust de verantwoordelijkheid primair bij de regering. Onder een stelsel van evenredige vertegenwoordiging is het echter met deze laatste verantwoordelijkheid moeilijk gesteld. Staan in de verkiezingstijd twee partijen tegenover elkaar, dan hebben beide partijen zich van te voren uitvoerig kunnen bezinnen op het wetgevingsbeleid dat in de komende jaren gevoerd moet worden. Nemen echter zoals onder een stelsel van E.V. verwacht mag worden, meer dan twee partijen deel aan de verkiezingsstrijd, dan zullen de verkiezingsprogramma's van die parlementen wel punten voorkomen betreffende de te treffen wettelijke maatregelen, maar het regeringsprogramma wordt eerst na de verkiezingen gemaakt en dan is er te weinig tijd om uitvoerig aandacht te besteden aan de wetgeving. Het waarschijnlijke gevolg daarvan is, dat er een zekere mate van immobilisme optreedt, zodat door het niet tot stand komen van wetten de geldende wetgeving achterblijft bij het rechtsbewustzijn en/of dat de zorg voor de wetgeving gedeeltelijk van de regering naar het ambtelijk apparaat verschuift[9]. Het „weerspiegelen" van het rechtsbewustzijn van de bevolking is klaarblijkelijk niet de enige factor die relevant is voor de rechtsvorming.

2. Met de opmerking van minister Cort van der Linden in de Tweede Kamer over „de feitelijke indeling der natie in grote politieke groepen" zijn wij op bekend terrein. Die opmerking doet denken aan wat wij thans „verzuiling" noemen. Lijphart noemt in zijn boek Verzuiling, pacificatie en kentering in de Nederlandse politiek als een van de belangrijkste spelregels van de pacificatiepolitiek de evenredigheidsregel. Deze regel houdt o.m. in dat de schaarse financiële middelen waarover de staat beschikt, evenredig over de zuilen worden verdeeld. Deze regel vindt ook toepassing ten aanzien van niet financiële zaken zoals zendtijd voor radio en televisie[10]. De evenredige vertegenwoordiging zelf is m.i. te beschouwen als de eerste toepassing van deze regel, Elke zuil krijgt een evenredig aandeel in de zeggenschap over de wetgeving, althans een evenredig deel van de zetels in het parlement. Maar hoe staat het nu met de relatie tussen voorhoede en achterban binnen de zuilen? Welke mogelijkheden geeft het kiesrecht aan de 'rank and file' van de onderscheidene zuilen om invloed uit te oefenen op de aanwijzing van de politieke voormannen die in de vertegenwoordigende colleges zullen optreden? Er is een merkwaardig stuk van de R.K. Staatspartij, waarin wordt gesteld:

„De ontwikkelingslijn is hier duidelijk zichtbaar. Zij moet evenwel

[9] Verg. mijn opstel „Het wetgevingsproces en de vorming van het administratieve recht" in Rechtsvinding, een bundel opstellen aangeboden aan J. M. Pieters 1970.

[10] Lijphart, p. 126. Men vergelijke ook A. Lijphart, Kentering in de Nederlandse politiek, Acta Politica 68/69, p. 231.

verder worden doorgetrokken, doordat de politieke partijen als organen van den volksinvloed in de wet worden erkend en in het staatsbestel ingeschakeld. Daarmede zal de onwaarachtigheid, die het huidige stelsel kenmerkt, verdwijnen en daarmede de grief van velen die feitelijk uit deze onwaarachtigheid voorkomt.

Deze grief is, dat het kiesstelsel slechts in schijn democratisch is, maar in werkelijkheid aan den individuele burger steeds minder recht toekent. De oplossing zal moeten gaan in deze richting, dat de rechtstreekse invloed van de burger nog meer moet verminderen, om plaats te maken voor den georganiseerde volksinvloed. De individuele burger oefent invloed uit binnen het kader zijner partij, naar buiten zijn het de partijen, die bij de samenstelling der volksvertegenwoordiging optreden.

Men behoeft niet over rijke fantasie of een zienersblik te beschikken om het eindpunt eener ontwikkeling in deze richting te zien. Als iedere burger alleen door zijn partij invloed uitoefent, zal de algemeene verkiezing overbodig worden. Op de een of andere wijze wordt vastgesteld, tot welke partij men behoort, en over hoeveel volwaardige kiesgerechtigde leden de vrschillende partijen *beschikken*. Deze partijen stellen dan naar evenredigheid de volksvertegenwoordiging samen door het aanwijzen der leden."[11]

Nu zal wellicht menig lezer zeggen: dat is een stuk van de R.K. Staatspartij; andere partijen zouden zo iets eigenaardigs nooit voor hun rekening genomen hebben. Het zou m.i. de moeite waard zijn om nog eens in oude kasten te duiken om na te gaan of bij andere partijen niet in dezelfde richting werd gedacht. Wat daarvan ook zij, dat onder ons stelsel van evenredige vertegenwoordiging de keuze van de personen bijna uitsluitend een zaak is van de leidingen van de verschillende partijen, valt moeilijk te bestrijden. Eigenlijk past dit aspect van de evenredige vertegenwoordiging wel goed bij het feit, dat in de stukken betreffende de grondwetsherziening van regeringszijde zoveel nadruk werd gelegd op „rechtsbewustzijn" en op „beginselen". Zij die gerekend worden te behoren tot een bepaalde groep zijn niet allen in dezelfde mate aanhangers van de beginselen van die groep. Er zijn wat dit aangaat zeer duidelijke gradaties. Uiteraard „leven" de beginselen waarvan sprake is, niet zo maar in ons volk. De beginselen moeten aan de leden van de groep worden voorgehouden; deze leden moeten van die beginselen doordrongen worden. (Niet voor niets werden in 1917 zowel de onderwijspacificatie als de evenredige vertegenwoordiging in de Grondwet vastgelegd.) De beginselen moeten ook nader uitgewerkt en geinterpreteerd worden en dat is niet een zaak van wat de perifere aanhangers willen, maar een zaak die door een kleine groep van trouwe aanhangers gewetensvol moet worden aangepakt. Het is dan ook niet

[11] R.K. Staatspartij, werkschema voor de kernen, maart 1936. Aanpassing van ons staatsbestel pag. 10/11. Het woord „beschikken" is door mij gecursiveerd.

zo onverklaarbaar, wanneer de interne structuur van een beginselpartij geen opbouw van de basis af te zien geeft, maar een dogmatiserend leiderschap.

Indien het kiesstelsel uitgaat van „de feitelijke indeling der natie in grote politieke groepen" en deze feitelijke indeling wordt versterkt en uitgediept door verzuildheid in onderwijs, pers en radio, mag men verwachten, dat het politieke leven weinig dynamiek zal vertonen, dat er in de zeteltallen van de onderscheidene partijen geen spectaculaire veranderingen optreden. Cort van der Linden dacht er zelf anders over:

> „Eene gezonde ontwikkeling van het politieke leven eischt bovendien dat denkbeelden welke afwijken van de programma's der georganiseerde partijen, vaak door eminente personen buiten het partijverband voorgedragen, zoodra zij genoegzamen invloed hebben verkregen, evenredig aan dien invloed worden vertegenwoordigd. Deze denkbeelden zijn niet zelden de vruchtbare kiemen waaruit zich later gesloten partijen ontwikkelen."[12]

De ironie der geschiedenis wil echter dat de eerste partij die min of meer aan deze voorspelling beantwoordt, te weten D'66, zeer scherp tegen de E.V. gekant is.

[12] Kan I, p. 345.

E.

OVER REPRESENTATIE EN REPRESENTATIVITEIT

De beoordeling van de representativiteit van organisaties, waartoe een aantal wettelijke bepalingen verplicht, levert heel wat hoofdbrekens op. Dat is geen wonder, want hoe kan men zonder dat de gerepresenteerden zich door verkiezingen zelf uitspreken, zuivere criteria ontwerpen voor representativiteit? Zou men zonder verkiezingen een oordeel kunnen geven over de representativiteit van partijen? Toch verdient de vraag naar de representativiteit van het parlement bijzondere aandacht.

Representatief is bepaald geen enkelzinnig woord. In de strijd om de bevestiging van de benoeming van Harold Carswell tot lid van het Hooggerechtshof is door senator Hruska aangevoerd, dat er in de V.S. zeer vele middelmatige rechters zijn en dat ook zij recht hebben op representatie in het Hooggerechtshof. Van dit argument is gezegd, dat het wel op zijn plaats zou zijn in Alice in Wonderland, maar niet in de senaat van de V.S.[1] Het vertoont inderdaad de drang naar uiterste consequentie die vele kinderredeneringen kenmerkt. Nu wordt „representatief" ook gebruikt in zodanige zin dat het nadert tot „presentabel". „Representatief" betekent volgens de grote Van Dale niet alleen „vertegenwoordigend" maar ook „een plaats goed vervullend; een goede indruk te weeg brengen". Dit is meer dan alleen een taalkundig grapje, want het is niet zo vreemd dat in de voorstelling die de term vertegenwoordiging oproept, niet alleen de *vertegenwoordigden* voorkomen, maar ook de indruk die de *vertegenwoordigers naar buiten* maken, dat de reacties die zij doen ontstaan, een rol spelen. Dat wil zeggen dat de term representatief ook refereert aan de waardering van de ontvangers van de representatie of, omdat die ontvangers in feite de gehele politieke samenleving zijn, aan de heersende opvattingen. Nu is naar de heersende opvattingen de uitlating van senator Hruska onaanvaardbaar.

In een artikel in Acta Politica constateerde F. G. Moquette[2] dat sedert 1956 de universitair gevormden in de Tweede Kamer talrijker waren dan de niet-universitair gevormden. Van 1956 tot 1965 waren de verhoudingen ongeveer 47% niet, tegen 53% wel universitair gevormden. Aangezien het percentage niet-universitair gevormden onder de Nederlandse bevolking in haar geheel aanmerkelijk hoger is, zou men kunnen zeggen dat de niet-universitair gevormden niet evenredig vertegenwoordigd zijn, maar die uitspraak zou waarschijnlijk door velen op een hoop gegooid worden met de opmerking van senator Hruska.

[1] Time 30 maart 1970.

[2] Naar doorlichting van de politiek in Nederland, Acta Politica 65/66, p. 112. Zie ook H. Daalder en S. Hubée-Boonzaayer, Sociale Herkomst en politieke recrutering van Nederlandse Kamerleden 1968 I Acta Politica 69/70, p. 292.

Toen de strijd om de achtste medische faculteit nog niet was beslist, heeft de burgemeester van Tilburg in een interview voorgerekend, dat Brabant met twee millioen inwoners een zesde deel van de bevolking van Nederland uitmaakt en dat Midden-Brabant daarvan weer een kwart vormt, zodat Midden-Brabant derhalve zo ongeveer 5 à 6 Kamerleden zou moeten hebben[3]. Die rekensom hoeft ons niet te verwonderen. Er zullen waarschijnlijk nog wel verschillende andere streken zijn die ondergerepresenteerd zijn. In het Nederlandse kiesstelsel is het gehele land a.h.w. één district, de kieskringen hebben slechts administratieve betekenis.

In zijn boek Parties, Voters and Leaders merkt Jean Blondel op 'Wether one likes it or not, politics is a middle class job and the training appropriate for middle class jobs is also a training for politics'[4] en 'parliamentary candiates are not a cross-section of the population; all the sections may be present, but the proportions are widely different and men from the middle classes take the lion's share'[5]. Die uitspraak lijkt mij ook voor Nederland op te gaan. Om te kunnen representeren moet de afgevaardigde beschikken over bekwaamheden en kwaliteiten, die de gemiddelde vertegenwoordigde niet bezit. Hij mag derhalve niet representatief zijn in de zin van „in zijn kenmerken een groep of geheel vertegenwoordigend, er een goede indruk, een beeld van gevend". Kort gezegd: de representant mag niet representatief zijn voor de gerepresenteerden.

Het Nederlandse kiesstelsel bewerkt evenredige vertegenwoordiging van stromingen, het bewerkt geen evenredige vertegenwoordiging van mannen en vrouwen, van regionale belangen, van de verschillende leeftijdsgroepen. Ik geloof dan ook dat er over de vraag of het in ons land geldende stelsel van evenredige vertegenwoordiging voldoet aan de eis dat een kiesstelsel „een zo zuiver mogelijk beeld" dient te geven van „de meningen en gevoelens der kiezers"[6], heel wat meer te zeggen is dan de staatscommissie in haar eerste rapport heeft gedaan. De commissie staat bij die vraag niet uitdrukkelijk stil. Klaarblijkelijk nam zij aan dat er wat deze eis aangaat, weinig valt aan te merken op het bestaande stelsel. Ook de tegenstanders van het geldende kiesstelsel schenken aan dit punt weinig aandacht. Intussen zijn de stromingen die inderdaad evenredig vertegenwoordigd worden, niet hetzelfde als meningen en gevoelens. Want meningen en gevoelens hebben ook betrekking op de personen die deze stromingen zullen vertegenwoordigen, hun vaardigheid bij het verwezenlijken van politieke desiderata. In de pers stuit men regelmatig op beschouwingen waarin wordt gesteld, dat bepaalde belangen oververtegenwoordigd zijn. Zo is meermalen gewezen op de onevenredig sterke positie van het „groene front". De belangen van goed georgani-

[3] Nieuwsblad van het Zuiden 14 augustus 1969.
[4] Blondel, Parties, Voters and Leaders p. 133.
[5] Ibidem p. 135.
[6] Eerste Rapport van de Commissie Cals-Donner, p. 24.

seerde maatschappelijke groepen, de belangen van de lagere corporaties etc. vinden over het algemeen in de verschillende stromingen wel verdedigers. De kans dat facetbelangen die de gehele bevolking aangaan (het consumentenbelang, het belang van duidelijke en overzichtelijke wetgeving) in de volksvertegenwoordiging aan bod komen, is veel minder groot.

Lipset en Rokkan hebben de stelling geponeerd, dat in West-Europa de partijstructuur van thans correspondeert met de 'cleavage structures' van de twintiger jaren. De oorzaak daarvan zou gevonden moeten worden in de betrekkelijk stevige organisatie die de partijen hebben op plaatselijk niveau; nieuwe partijen ontberen een dergelijk omvangrijk middenkader en kunnen daardoor moeilijk steun verwerven[7]. Als die stelling juist is, is er alle reden om bezorgd te zijn over het weerspiegelend vermogen van het geldende kiesstelsel. Als de kiezers door de macht van de historisch gegroeide partijstructuur gedwongen zijn zich op te delen, volgens scheidslijnen van 40 à 50 jaar terug, dan is het de vraag of men kan zeggen, zoals op pag. 25 van het Eerste Rapport van de Commissie Cals-Donner wordt gedaan, dat de verkozen Kamer een zuivere afspiegeling vormt van de onder de *kiezers* levende stromingen.

Critiek op de evenredige vertegenwoordiging is het meest geliefde politieke gezelschapsspel van de laatste jaren. Het is goed de enthousiaste beoefening van dit spel zo nu en dan te staken om te zien dat in Engeland waar de befaamde duidelijkheid voor de verkiezingen wel bestaat, een sterke neiging heerst om van deze duidelijkheid de kwade kanten te zien en de goede kanten in ons politiek bestel te ontdekken.

Richard Rose, professor van de Universiteit van Strathclyde stelt in een artikel in The Times[8] onder deze titel de vraag: Are two major political parties enough? (een artikel dat door de redactie wordt aangekondigd als een verklaring van de voting apathy). Rose is geneigd die vraag ontkennend te beantwoorden. Hij verwerpt het vaak ten gunste van een tweepartijensysteem aangevoerde argument dat er t.a.v. elke zaak altijd slechts twee standpunten mogelijk zijn. Er zijn over het algemeen meer dan twee kanten aan één zaak. Bovendien komt in de politiek veel meer dan één onderwerp aan de orde. Het kan zeer wel zijn dat een individuele burger ten aanzien van onderwerp X het standpunt van partij A huldigt en ten aanzien van onderwerp Y het standpunt van partij B. Wanneer er twee grote politieke strijdpunten zijn X en Y en ten aanzien van elk daarvan bestaan ten minste twee standpunten, zijn er minimaal vier mogelijkheden, nl. X1 Y1, X1 Y2, X2 Y1 en X2 Y2. Rose vindt het dan ook niet zo vreemd dat er in Nederland 10 partijen zijn in de Tweede Kamer. Het feit dat in Nederland de coalitiebesprekingen eerst ná de verkiezingen plaatsvinden, acht hij niet

[7] S. M. Lipset en S. Rokkan in Party Systems and Voter Alignments (1967) p. 50/51.
[8] The Times 11 maart 1970.

een zo groot bezwaar. 'The machinations that occur between parties elsewhere, in Britain take place within the governing party'. Er is voorts een merkwaardige paradox. In landen met coalitiekabinetten komt het vaak voor dat individuele ministers gedurende meer dan een regeringsperiode dezelfde portefeuille beheren. In Engeland zijn er zeer veel verschuivingen in de bezetting van de ministerspost tijdens het optreden van dezelfde prime minister.

De keuze uit twee politieke leiders is een sterke simplificatie van de politieke werkelijkheid, maar alleen bij een gedwongen keuze uit twee mogelijkheden is het volkomen zeker dat de democratische regel van de helft plus een kan gelden[9]. De kiezers stemmen dan niet alleen, maar doen ook werkelijk een keuze. Evenwel het voorleggen van die keuze aan de kiezers is een zaak van de politieke elite, van de „aanzienlijken". Uit de opmerkingen van Rose over machinaties binnen de regerende partij mag men opmaken dat het ook in een tweepartijenstelsel niet alles duidelijkheid is wat er blinkt.

In de politiek komt niet één alternatief, maar komt een zeer groot aantal onderwerpen aan de orde. Er bestaat ten aanzien van die onderwerpen een veelheid van standpunten en vooral van combinaties van standpunt. Een volledige representatie van alle standpunten en combinaties van standpunten is niet mogelijk. Representatie impliceert noodzakelijkerwijs een reductie van de onder het volk levende gedachten en verlangens, stromingen en behoeften, opvattingen en noden, meningen en gevoelens. Hoe volmaakt ook het kiesrecht, het volk wordt slechts gedeeltelijk en gebrekkig vertegenwoordigd. Verkiezingen brengen naast representatie ook vervreemding. Het neteligste punt van de representatieproblematiek is nu dat juist het algemeen kiesrecht het representeren zoveel moeilijker maakt [10]. Onder een censuskiesrecht zijn de afgevaardigden over het algemeen in sterkere mate de gelijken van de gekozenen, dan onder het algemeen kiesrecht. Waarschijnlijk vormen de kiezers die geen vertrouwen hebben in het instituut van de vertegenwoordiging thans een — relatief — groter deel van het

[9] Dat het niet zo eenvoudig is om uit een veelheid van individuele preferenties tot een collectieve keuze te komen moge blijken uit de paradox of voting die optreedt wanneer drie personen een keuze moeten maken uit drie alternatieven.
Stel A stelt X boven Y en Y boven Z (en daarom zo mag men aannemen X boven Z).
Stel B stelt Y boven Z en Z boven X (en daarom zo mag men aannemen Y boven X).
Stel C stelt Z boven X en X boven Y (en daarom zo mag men aannemen Z boven Y).
Er is nu een meerderheid (van A en C) die X boven Y stelt en een meerderheid (van A en B) die Y boven Z stelt. Daaruit zouden we kunnen afleiden dat de collectiviteit X boven Y prefereert en Y boven Z *en derhalve X boven Z*. Dit blijkt echter niet juist te zijn de meerderheid van B en C prefereert juist Z boven X (zie Kenneth J. Arrow, Social Choice and Individual Values, 1951 p. 3).

[10] Zie het rapport van een commissie van het Centrum voor Staatskundige Vorming in Adviezen van politieke en maatschappelijke organen over vernieuwing van grondwet en kieswet (1967—mei 1968) p. 29.

totale electoraat dan vroeger onder enigerlei vorm van censuskiesrecht.

Nu is er nog wel enig verschil van inzicht over wat men onder vertegenwoordigen moet verstaan. Legt men bij de interpretatie van deze term de nadruk op het feit dat de volksvertegenwoordiging in haar geheel het gehele volk vertegenwoordigt, dan is het duidelijk dat men de afgevaardigden niet uitsluitend mag zien als vertegenwoordigers van de eigen aanhang, maar als ambtsdragers die de desiderata van de eigen aanhang moeten inpassen in het complex van wensen en verlangens van de verschillende groepen die tezamen het Nederlandse volk uitmaken.

Deze opvatting brengt mee dat de kiezers noodzakelijkerwijze door de politiek teleurgesteld worden. Het is duidelijk dat dit inpassen en afwegen in de practijk nimmer zo volmaakt zal zijn dat er geen ontevreden groepen overblijven. Die groepen zullen dan naar andere meer expressieve wegen, zoals demonstraties, zoeken om hun stem te laten horen. Voor hen die nog geen stemrecht hebben, maar toch ten volle in het maatschappelijk leven participeren, zoals de werkende jeugd, is dit zelfs de enige mogelijkheid om zich te laten horen. Ook vele andere groepen zullen, omdat representatie nu eenmaal reductie en vervreemding impliceert, vaak geen andere mogelijkheid zien dan demonstreren en petitioneren. Demonstraties zijn de aangewezen uitingsvorm van de gepassioneerde minderheid, die de intensiteit van haar gevoelens in de electorale representatie niet goed tot uitdrukking kan brengen.

De onder het volk levende opvattingen en gevoelens kunnen door middel van demonstraties buiten de representatie om aan het woord komen, zo is de gedachtengang van Röling. Demonstraties zijn echter niet meer dan de invoegstroken van de representatie-weg, zij zijn zeker geen parallelwegen. Het bestaan van parallelwegen zou betekenen dat elke groep voor zichzelf zou mogen beslissen buiten de gemeenschappelijke beraadslaging om of dat elke groep op haar beurt de besluitvorming betreffende het gemenebest zou mogen forceren. De vergelijking met de invoegstroken houdt in dat ik de demonstratie veel hoger waardeer dan als een coup de désespoir. Het is geen geringe opgave voor de volksvertegenwoordiging, de gehele Nederlandse samenleving, met al haar noden en behoeften, normen en waarden te representeren. Het is juist terwille van de representatie bijzonder belangrijk dat volksvertegenwoordigers openstaan voor wat er onder het volk leeft niet het minst voor de gedachten en gevoelens die eerst na de verkiezing zijn opgekomen.

De gedachten dat afgevaardigden uitsluitend gezien moeten worden als vertegenwoordigers van degenen die hen gekozen hebben, staat juist tegenover demonstraties bijzonder zwak. Want als het erom gaat de stem van de kiezers zo zuiver mogelijk te laten spreken, zijn demonstraties en petities veel duidelijker uitdrukkingsvormen. Dit geldt vooral als er tussen hen die op dezelfde lijst of op dezelfde persoon gestemd hebben, verschil van mening bestaat.

F.

PROGIL EN DE PROVINCIEWET OF POLITIEKE BESLUITVORMING IN DE PRACTIJK

De proef op de som van de representatie is de politieke besluitvorming. Het lijkt mij daarom nuttig de beschouwingen over representatie en representativiteit aan te vullen met een kanttekening over politieke besluitvorming in de practijk. Ik ben mij bewust dat de hier gegeven voorbeelden bijzonder willekeurig gekozen zijn. Mijn bedoeling is slechts enig illustratie-materiaal aan te dragen voor de problematiek van de representatieve besluitvorming.

Toen het ontwerp-Provinciewet in de Tweede Kamer aan de orde kwam was de bepaling betreffende de verantwoordingsplicht (art. 113) geredigeerd in die zin, dat gedeputeerde staten in het algemeen, zonder uitzondering, verantwoording schuldig zouden zijn voor het door het college gevoerde bestuur. Deze redactie was niet de redactie van het oorspronkelijk ontwerp, maar was tot stand gekomen door een nota van wijzigingen van Minister Toxopeus. In het oorspronkelijke ontwerp was in artikel 113 bepaald dat de verantwoordingsplicht niet zou gelden voor de beslissing van geschillen en het toezicht op de gemeentebesturen.

Tegen de redactie van minister Toxopeus werden in de Kamer ernstige bezwaren geuit door twee afgevaardigden die tevens lid waren van een college van Gedeputeerde Staten, te weten de heren Maenen en Smallenbroek. Tegen de verantwoordingsplicht voor het beslissen van geschillen bestond bezwaar, omdat naar het oordeel van de beide afgevaardigden dit deel van de taak van G.S. het karakter heeft van administratieve rechtspraak. Inmenging van de Staten zou met dit karakter in strijd zijn[1]. Wat het toezicht op de gemeentebesturen betreft meenden de heren Maenen en Smallenbroek dat daarbij niet gesproken kan worden van een provinciale taak[2]. De heer Smallenbroek wees met nadruk het argument af dat de democratie een verantwoordingsplicht van Gedeputeerde jegens de Staten eist, immers „Democratie veronderstelt orde, ook, ten opzichte van de bevoegdheden". Minister Toxopeus was van oordeel dat het aanvaarden van de verantwoordelijkheid zou passen bij de statuur die men voor de provinciën wenst[3]. Op artikel 113 werd door de heren Maenen en Smallenbroek c.s. een amendement ingediend dat door de Kamer met 58 tegen 48 stemmen werd aanvaard. Dit amendement gaf artikel 113 Provinciewet

[1] Maenen, Hand II 61/62, p. 2019. Smallenbroek, p. 2027/2028.
[2] Maenen, p. 2020 en Smallenbroek p. 2026.
[3] P. 2046.

zijn huidige redactie. De stemming over het amendement gaf in de Kamer een herleving van de oude rechts-links scheidslijn te zien. De confessionele partijen stemden voor; tegen stemden de P.v.d.A., de V.V.D. en de P.S.P., alsmede de heren Van Rijckevorsel en Kortenhorst[4].

Er is in ons land nog nauwelijks enig onderzoek gedaan naar het stemgedrag van Kamerleden[5]. Dergelijk onderzoek ligt, gelet op het feit dat de evenredige vertegenwoordiging een vertegenwoordiging van stromingen beoogt, ook niet voor de hand. De parlementaire geschiedenis van de Provinciewet doet de vraag rijzen of zij die in 1960 hun stem uitbrachten op de confessionele partijen, hadden kunnen vermoeden dat hun stem mede zou inhouden dat de verantwoordingsplicht van G.S. zo sterk beknot zou worden. Men zal, naar ik meen, die vraag ontkennend moeten beantwoorden, indien alleen gelet wordt op hetgeen van de kant van de confessionele partijen te berde was gebracht tijdens de verkiezingsstrijd. Ik acht het echter waarschijnlijk dat voor hen die destijds thuis waren in de sfeer van de confessionele partijen de uitslag van de stemming over het amendement Maenen-Smallenbroek geen al te grote verrassing heeft gevormd. Toch blijft de besluitvorming ten aanzien van dit amendement een krekele zaak. De afgevaardigde Oud zei tijdens het debat over de verantwoordingsplicht van G.S.: „Ik heb wel eens de indruk gekregen dat de colleges van G.S. in deze aangelegenheid als pressure group zijn opgetreden"[6]. Dat zou buiten de Kamer een nuchtere politicologische constatering kunnen zijn; in de Kamer klinkt het als een ernstig verwijt tegen de Kamerleden die het standpunt van de pressiegroep vertolken. In elk geval lijkt het mij dat de aanvaarding van het amendement veel meer het karakter heeft van een overwinning van het G.S. standpunt, het standpunt van de practijk, dan van een product van christelijke politieke samenwerking.

In de N.R.C. van 18 april 1970 schreef J. J. Vis in zijn rubriek „Van links naar rechts" een stimulerende beschouwing over de politieke kant van de bescherming van het leefmilieu. Die beschouwing begint met een vergelijking met de waterstaatszorg, welke vergelijking volledig in het nadeel van de bescherming van het leefmilieu uitvalt. „Als er ergens géén kloof bestaat tussen wetenschap, practische toepassing en bestuur dan is het wel op het gebied van de waterstaat", aldus Vis en hij duidt de rijkswaterstaat verder aan als „dit enorme complex van mankracht, bestuurskracht, geld, kennis, wetenschap, traditie en prestige". In vergelijking daarmede is het met de zorg voor het milieu maar armzalig gesteld. De ambtelijke staf die zich met de milieuhygiëne bezig houdt

[4] De behandeling van het amendement speelt zich af op p. 2058 – p. 2062.
[5] Men zie echter M. van Tijn-Koekebakker, W. Brinkman en W. Koomen, Onderzoeksproblemen; Verschillen in stemgedrag tussen Tweede Kamerfracties tijdens het kabinet Cals, Acta Politica 1969/1970, p. 173.
[6] Hand II 61/62, p. 2037.

is zeer beperkt. De beslissing over de toelating van gevaarlijke industrieën ligt niet bij de staatssecretaris, maar bij de gemeentebesturen. Staatssecretaris Kruisinga kan niet op het hoogste niveau opereren; hij heeft geen toegang tot de ministerraad. Als de verdeling van de belastinggelden aan de orde komt, moet de minister van Sociale Zaken het belang van de milieuhygiëne verdedigen. Aan wetenschappelijke bestudering van de problematiek van de milieuverontreiniging wordt nog nauwelijks iets gedaan. Er is een tegenstelling gegroeid tussen enerzijds de „economen en industriebevorderaars" die terwille van de groei van het nationale inkomen de vestiging van industrie bevorderen en anderzijds de „natuurbeschermers met botaniseertrommels die machteloos jammeren over uitstervend natuurschoon". Over het algemeen heeft de industriebevordering veel meer politieke kracht dan de milieubescherming[7]. Slechts in de Progil-zaak kregen de milieubeschermers de overhand, maar dat was voor een goed deel te danken aan het feit dat er in Amsterdam twee universiteiten zijn. Daardoor beschikten de tegenstanders van de Progilvestiging over de deskundigheid en de gegevens om het op te nemen tegen het gemeentebestuur en de industrie.

Dit lijkt mij een waardevolle politieke analyse en het merkwaardige is dat daarin noch over politieke partijen, noch over verkiezingen gesproken wordt. De tegenstelling industriebevordering-milieubescherming heeft in feite ook weinig met de bestaande partijpolitieke scheidslijnen te maken en het lijkt mij ook niet zo eenvoudig om over een zaak als de Progil-vestiging, die *tijdens* een zittingsperiode van de gemeenteraad opkomt, duidelijkheid *vóór* de verkiezingen te scheppen. De aanwezigheid van een universiteit blijkt een belangrijke factor te zijn in het politieke proces. De mogelijkheid om met behulp van universitaire deskundigheid tegenspel te leveren tegen de deskundigheid van de overheid is van grote betekenis voor de burgers die ondanks de ijzeren wet dat één stem vele strijdpunten moet bestrijken, ook buiten de verkiezingsperioden aan het politieke spel willen meedoen.

[7] Dit is hetzelfde lied als in de uitspraken van Wilson en Crosland.

G.

DE RELATIE KIEZER-GEKOZENE

Al vele malen is de klacht geuit dat in het bestaande stelsel van Evenredige Vertegenwoordiging de relatie kiezer-gekozene er zo bekaaid afkomt. De Kieswet kent wel de mogelijkheid aan groepen kiezers om door voorkeurstemmen invloed uit te oefenen op de samenstelling van de fractie, maar in de praktijk heeft die mogelijkheid weinig betekenis. Het is niet overbodig erop te wijzen dat de woorden kiezer en gekozene misverstand kunnen wekken, want het gaat natuurlijk niet om een relatie tussen „de" kiezer en „de" gekozene noch om de relatie tussen de gezamenlijke kiezers en de gezamenlijke gekozenen (d.w.z. de Tweede Kamer) maar om de relatie tussen één volksvertegenwoordiging en een groep kiezers (bijv. de kiezers die hem door voorkeurstemmen in het zadel geholpen hebben). Het lijkt mij voorts dienstig de vraag op te werpen in hoeverre de fameuze persoonlijke band nu wel is te beschouwen als een goed ding. Duguit [1] zegt hierover: „On a dit en faveur du scrutin uninominal qu'il offrait ce grand avantage que l'électeur pouvait connaître son député, que des relations confiantes pouvaient s'établir entre eux deux, cela est au contraire a notre sens, un argument contre ce mode de scrutin. Il n'y a aucun intérêt ni pour le député ni pour l'électeur a ce qu'ils se connaissent personnellement, il suffit qu'il n'y ait pas d'équivoque sur le programma politique, économique et sociale du deputé. Ces relations d'intimité que crée le scrutin d'arrondissement entre les electeurs et le député font de celui-ci le commissionaire des ses electeurs et l'obligent à passer son temps dans les antichambres ministérielles".

Steenbeek wijst erop dat in Zweden op grond van art. 90 van de Regeringsform in de rijksdag niet gediscussieerd mag worden over een concreet geval (zij het, dat een concreet geval wel als illustratiemateriaal in het algemeen debat ter sprake mag komen)[2]. Dat is wel een zeer trouwe, bijna schoolse toepassing van de triasleer (waarbij uiteraard de ombudsman hard nodig is om het optreden van de administratie in concrete gevallen onder controle te krijgen). De volksvertegenwoordiging moet zich — zo is de gedachtengang — bezighouden met wetten en algemene beleidszaken, maar daarbij zullen de indivuele volksvertegenwoordigers vaak over de belangen van „hun" kiezers heen naar de belangen van het geheel moeten zien. Bij beraadslaging over wetten en algemene beleidszaken spreekt de band tussen de gekozene en zijn kiezers waarschijnlijk veel minder sterk dan bij het opkomen voor persoonlijke belangen. Nu kan men de vraag stellen of buiten Zweden de bemoeienis van parlementariers met concrete gevallen niet

[1] Citaat bij Pos, Evenredige Vertegenwoordiging en Volksvertegenwoordiging p. 13.
[2] De parlementaire Ombudsman p. 12.

te veel tijd onttrekt aan wat men de hoofdtaak van het parlement zou kunnen noemen: het maken van wetten en de bemoeienis met algemene beleidszaken.

Onder een districtenstelsel bestaat er door de techniek van de verkiezingen uiteraard wel een duidelijke relatie tussen de gekozene en de kiezers van zijn district, maar de vraag is nu wat die relatie voor de kiezers betekent, of zij door die relatie politiek zo veel gelukkiger worden. Dat de afgevaardigde een ombudsmanfunctie vervult en dat de kiezers zich met hun klachten omtrent overheidsoptreden tot hem kunnen wenden, is waardevol, maar de afgevaardigde is wat dit aangaat een amateur in vergelijking met de Zweedse en Deense ombudsman. Voor het algemene regeringsbeleid kan de persoonlijke band met de afgevaardigde echter weinig betekenen. Een districtenstelsel bevordert — zoals in de discussies over de hervorming van het kiesstelsel al uitvoerig is besproken — duidelijkheid voor de verkiezingen, d.w.z. een verkiezingsstrijd waarbij twee politieke leiders en twee politieke programma's tegenover elkaar staan. Een dergelijke verkiezingsstrijd laat aan de individuele afgevaardigden van de regeringspartij weinig ruimte om zich tijdens de parlementaire periode politiek te laten gelden. De duidelijkheid moet immers achteraf bewaarheid worden doordat de winnende partij zich met kracht zet aan de uitvoering van het regeringsprogramma. Dit vraagt een zeer krachtige positie voor de partijleider-regeringsleider, derhalve een sterke mate van personalisation du pouvoir, maar . . . ook een zeer gedisciplineerd optreden van de partij-achterhoede in het parlement. Niet voor niets wordt in Engeland een parlementslid van de regeringspartij die in een bepaalde zaak zijn eigen weg gaat, aangeduid als een rebel, terwijl men in ons land de zoetsappiger uitdrukking uit de boot vallen gebruikt. Het electoraat spreekt zich uit over het regeringsprogramma en over de toekomstige regeringsploeg. Welke rol kan dan nog gespeeld worden door de individuele afgevaardigden? Als het kiezersvolk zich zo duidelijk uitspreekt, een electoraal mandaat geeft aan de regering, is het dan niet de taak van de individuele afgevaardigde van de meerderheidspartij onder leiding van de regering het electorale mandaat te helpen uitvoeren ?

H.

ALLE MACHT AAN HET VOLK

In zijn boek Modern Constitutions wijst K. C. Wheare erop dat een aantal grondwetten uitgaat van de gedachte dat zij gegeven zijn door het volk [1]. Het beroemdste voorbeeld is de constitutie van de V.S., waarvan de préambule luidt :

> We, the people of the United States, in order to form a more perfect union, establish justice, insure domestic tranquillity, provide for the common defense, promote the general welfare, and secure the blessings of liberty to ourselves and our posterity, do ordain and establish this constitution for the United States of America.

Wheare acht de idee dat het volk optreedt als grondwetgever een juridische fictie. Het is uiteraard niet het volk in zijn geheel dat de grondwet geeft. De vaststelling van een grondwet vindt plaats in een vergadering met een min of meer vertegenwoordigend karakter, maar een grondwet komt niet tot stand wanneer er niet een kleine doelbewuste groep is, die zich verantwoordelijk voelt voor een goede uitkomst, die zich inspant voor het vervaardigen van de tekst en die tracht een zo breed mogelijk concensus tot stand te brengen[2].

Klaarblijkelijk wordt aangenomen dat de grondwetstekst aan overtuigingskracht wint wanneer het volk zelf als de maker wordt opgevoerd. Daarmede wordt geappelleerd aan een idee dat ook nu nog grote aantrekkingskracht uitoefent. De leuze „alle macht aan het volk" komt voor in het programma van de Black Panther Party en wordt in de laatste tijd ook menigmaal in ons land op muren en ramen neergeschreven. (Waarschijnlijk als een echo op dit Amerikaanse geluid.)

Nu behoeft men geen al te uitvoerige observaties te verrichten om er achter te komen dat deze leuze bijzonder onwerkelijk is. „Alle macht" is noodzakelijkerwijze verdeeld. De mogelijkheden om anderen in hun vrijheid te beperken, kunnen physiek niet in een hand zijn. Het heeft geen zin een uitspraak te doen over alle macht. Daarmede kan men slechts een juridische fictie voorbereiden. Wil men uitspraken doen over de uitoefening van verdeelde macht, dan kan men ook „het volk" niet ten tonele voeren, dan moet men aangeven welke ambtsdragers welke bevoegdheden zullen uitoefenen. Het opvoeren van „het volk" is ook daarom misleidend omdat „het volk" alles behalve een homogeen verschijnsel is. Het volk bestaat uit mannen en vrouwen, ouderen en jongeren, sterken en zwakken. Het omvat zowel hen die graag leiding uitoefenen als hen die wel bereid zijn leiding van anderen te aanvaarden. Met een uitspraak over de macht van het volk

[1] Modern Constitutions, p. 77 e.v.

[2] Vgl. W. Sörgel, Konsensus und Interessen, Eine Studie zur Entstehung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland en J. P. Roche, The convention as a case study in democratic politics in L. Levy (ed.) Essays on the making of the constitution.

wordt niets gezegd over de vraag welke groepen binnen het volk zullen domineren. Toch heeft de leuze alle macht aan het volk wel een zekere werfkracht en dat lijkt mij daardoor te verklaren dat zij, die zich uitgesloten voelen van de uitoefening van de politieke macht, gemakkelijk aangesproken worden door een leuze die stilzwijgend veronderstelt dat zij het volk vormen en de zittende machthebbers een buiten het volk staande grootheid, het systeem, het establishment.[3] De strijd voor het verkrijgen van politieke macht verscherpt uiteraard niet de aandacht voor de fijnigheden van machtsverdeling. Dit kan wellicht iets bijdragen tot verduidelijking, maar maakt de leuze „alle macht aan het volk" nog niet tot een zinvolle politieke formule.

Deze critische opmerkingen hebben overigens veel weg van een aanval op eigen doel, want in het staatsrecht is het volk een erkende grootheid. Republikeinse grondwetten plegen uit te gaan van de leer van de volkssoevereiniteit. Onze monarchale grondwet kent de bepaling dat de Staten Generaal het gehele Nederlandse volk vertegenwoordigen[4] en dat is dan een verre echo van de bepaling van de staatsregeling van 1798 (art. 30) die zegt: „Het Vertegenwoordigende Lichaam is datgene welk het gehele volk vertegenwoordigt, en, in deszelfs naam, wetten geeft overeenkomstig het voorschrift der Staatsregeling".

Zoals reeds gezegd, het is niet zinvol het volk als drager van bevoegdheden op te voeren. Rousseau zelf wist dit maar al te goed: „On ne peut imaginer que le peuple reste incessement assemblé pour vaquer aux affaires publiques, et l'on voit aisement qu'il ne sauroit établir pour cela des commissions, sans que le forme de l'administration change"[5].

De uitspraak dat de soevereiniteit bij het volk berust heeft m.i. vooral de negatieve betekenis dat de soevereiniteit niet bij een deel van het volk berust; derhalve noch bij een individuele persoon, noch bij een groep. Hierin ligt een argument dat tegen elke demonstratie kan worden aangevoerd. „Gij zijt slechts een deel van het volk; hoevelen zijn er niet die uw opvatting niet delen?"

Kan men nu ook verder gaan en zeggen dat de idee van de volkssoevereiniteit uiteindelijk tot de conclusie voert dat de soevereiniteit bij niemand berust? Het is deze vraag die met grote dogmatische scherpzinnigheid is behandeld door Carré de Malberg in zijn boek: Contribution à la Théorie Générale de l'Etat. Carré de Malberg[6] verwerpt

[3] Over de psychische functie van deze termen zal nog veel gedacht en gediscussieerd moeten worden. M.i. suggereren beide termen dat er buiten het „systeem" een Archimedisch punt zou zijn, van waaruit men de samenleving zou kunnen bewegen. Er zijn echter geen Archimedische punten buiten de samenleving zelf. Vandaar de krampachtigheid in het gebruik van het woord „alternatief".

[4] Vgl. noot 2 op pag. 10, waar de idee van Duynstee om het kiezerscorps als pouvoir constitué aan te merken aan de orde komt.

[5] L III ch IV, vergelijk voorts aldaar de volgende uitspraak „D'ailleurs que de choses difficiles à réunir ne suppose pas ce gouvernement (de democratie).

[6] De hier volgende beschouwingen zijn ontleend aan de Contribution à la Théorie Générale de l'Etat II p. 176 e.v.

de gedachte van Rousseau, dat, als een staat tienduizend burgers telt, iedere burger over een tienduizendste deel van de soevereiniteit beschikt. [7] De soevereiniteit is een en ondeelbaar. Zij berust bij de nationale collectiviteit en niet bij de afzonderlijke leden van de nationale gemeenschap. Geen enkel individu, geen enkele groep kan zich beroepen op een eigen recht om de nationale soevereiniteit uit te oefenen. [8] Publiekrechtelijke bevoegdheden komen voort uit de nationale souvereiniteit en kunnen slechts krachtens delegatie worden uitgeoefend. De afgevaardigden zijn niet te beschouwen als vertegenwoordigers van hun district, noch van enige groep, maar zij representeren de gehele nationale gemeenschap. *In deze conceptie is er uiteraard geen plaats voor last en ruggespraak.*

Met instemming citeert Carré de Malberg de woorden van Sieyès [9]: „Le peuple ne peut avoir qu'une voix, celle de la Législature nationale, les commettants ne peuvent se faire entendre que par les députés nationaux, le peuple ne peut parler, ne peut agir, que par ses représentants". Die woorden doen de vraag rijzen of men nog wel van representatie kan spreken, als de gerepresenteerde zelf niet kan optreden. Kenmerkend voor de figuur van de vertegenwoordiging is dat de vertegenwoordiger gehouden is de „wil" van de vertegenwoordigde uit te drukken. Daarvan is bij de staatsrechtelijke representatie geen sprake. [10] Carré de Malberg is dan ook van oordeel dat men de afgevaardigde eerder als orgaan dan als vertegenwoordiger moet aanmerken. Een orgaan (van een civielrechtelijke rechtspersoon) treedt op voor een abstracte eenheid die zelf noch kan willen, noch kan handelen. Ditzelfde geldt voor de publiekrechtelijke representatie. De natie krijgt juridisch slechts een wil door het feit van haar zogenaamde representatieve organisatie. Het formeren van een corps van afgevaardigden heeft niet tot effect dat voor de nationale wil en de nationale persoon een representatie wordt geschapen, maar juist dat de nationale persoon en de nationale wil worden voortgebracht.[11]

Wat betekent deze opvatting nu voor de uitoefening van het kiesrecht? Verkiezingen moeten niet gezien worden als een overdracht van (een deel van de) soevereiniteit van de burgers, maar als een wijze van

[7] Du Contrat Social L III ch I.

[8] Vgl. art. 1 titel III van de constitutie van 2 dec. 1791, La Souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible. Elle appartient à la Nation, aucune section du Peuple, ni aucun individu, ne peut s'en attribuer l'exercice.

[9] II p. 227. Men zie ook II p. 208: D'après Montesquieu, le régime représentatif a donc pour but un selection: on a pu dire en ce sens, que c'est au fond, un régime aristocratique. Men verg. Thorbecke's woorden „een vleijend opschrift . . . van een nieuwen vorm van aristocratie".

[10] Hoogerwerf, De geachte afgevaardigde, openbare les V.U. 1968 p. 7, verwerpt de opvatting van Leibholz, dat lastgeving en representatie elkaar uitsluiten en vermeldt vervolgens dat modern opinieonderzoek uitwijst dat een algemene volkswil niet bestaat. Dit laatste sluit geheel aan bij de hierboven geciteerde woorden van Sieyès in wiens voetspoor Leibholz treedt.

[11] Deze en de voorafgaande zin zijn een min of meer letterlijke vertaling van een passage in C.d.M. II p. 231.

benoeming, waarbij de representanten van de „nation personne" worden aangewezen door de burgers. Door deze electorale bevoegdheid kunnen de burgers grote invloed uitoefenen op de algemene lijnen van de politiek, maar wel blijft gelden dat het volk door de verkiezingen „épuise son droit de participation à l'exercice de la souveraineté"[12] Aangezien de uitoefening van het kiesrecht een publieke functie is, geldt de regel dat alle nationale bevoegdheden slechts krachtens delegatie kunnen worden uitgeoefend, ook voor het kiesrecht. De natie in wier naam de kiezers optreden, heeft het recht te bepalen aan welke voorwaarden de burgers moeten voldoen om aan verkiezingen te mogen deelnemen.

Menig lezer zal zich wellicht afvragen wat voor zin het heeft de problematiek van volks- en staatssoevereiniteit, die na obligate bestudering weer snel in vergetelheid pleegt te geraken, hier in herinnering te roepen. Kan deze enigszins vergeelde materie inzicht verschaffen in de staatsrechtelijke werkelijkheid? Ik geloof het wel. Wanneer er verkiezingspropaganda gemaakt wordt met leuzen als: „U heeft het voor het zeggen" en „Wie beslist er nou eigenlijk? U" dan is het niet alleen voor het theoretisch inzicht, maar ook voor de politieke praktijk bijzonder belangrijk zich bezig te houden met de stelling van Rousseau dat iedere burger voor een deel drager is van de soevereiniteit en met hetgeen Carré de Malberg daartegen aanvoert.

Het verbod van last en ruggespraak is ernstig in discrediet. De Duits-Amerikaanse auteur Karl Löwenstein is van oordeel dat de politieke praktijk in zo sterke mate tegen dit verbod is ingegaan, dat het nu tot een dode letter is geworden. Löwenstein wijst erop dat in vele grondwetten een bepaling van deze strekking is opgenomen, zulks naar het voorbeeld van de Franse constitutie van 1791. Zijn conclusie is algemeen geformuleerd. Immers hij stelt dat het sedert het opkomen van de politieke partijen algemeen gebruikelijk is geworden, dat afgevaardigden onderworpen zijn aan een strakke partijdiscipline die hen dwingt te stemmen overeenkomstig de besluiten van de partijleiding. [13] Krabbe sprak van „een ijdel en machteloos woord" en meende dat het verbod door een vaste praktijk in andere zin was afgeschaft. [14] Het verbod van last en ruggespraak doet in de praktijk van het staatsrecht inderdaad vaak nogal gekunsteld aan, als men let op de fractie-discipline en de relaties die er bestaan tussen afgevaardigden en maatschappelijke organisaties. [15] Daar staat echter tegenover dat

[12] Vgl. de hierboven op p. 3 geciteerde passage van Van Maarseveen en Dicey, An Introduction to the Law of the constitution, 10 th edition, p. 59, The sole legal right of electors under the English constitution is to elect members of Parliament.

[13] Verfassungslehre 1959, p. 159.

[14] De moderne staatsidee p. 54 e.v.

[15] Bij Van der Pot-Donner (p. 272) komt voor de volgende passage: „Thans, nu de slinger weer een eind is teruggevallen, nu het democratisch postulaat een minder simplistische vorm heeft gekregen en de volkswil niet meer in dezelfde mate

het verbod ook thans nog deze betekenis heeft, dat men in het parlement niet schorsing van beraadslaging of stemming[16] kan vragen teneinde ruggespraak te houden, en dat een „last" niet juridisch afdwingbaar is. Bovendien het stelsel van representatie zonder last of ruggespraak moge thans in een crisis verkeren, we zijn toch nog steeds niet beland bij een stelsel van imperatief mandaat. Zouden last en ruggespraak tot systeem verheven worden, dan zou het parlement niet meer kunnen fungeren als het nationale besluitvormende college. De besluitvorming zou dan niet meer in het parlement, maar daarbuiten plaats vinden.

Ik geloof dat dit veel gehoorde, welhaast klassieke bezwaar niet het enige is dat men tegen een stelsel van imperatief mandaat kan aanvoeren. De politieke praktijk kent ook thans relaties die gaan in de richting van een imperatief mandaat. Die relaties houden bepaald niet in dat de afgevaardigde het gevoelen van al zijn kiezers als richtsnoer meekrijgt: de afgevaardigde is door loyaliteit, solidariteit of vrees voor sancties (in de ruime niet-juridische zin) gebonden aan een beperkte groep, bijv. het bestuur van een organisatie. Dit stelt ons voor de vraag of het wel mogelijk zou zijn bindende lastbrieven te laten maken door de gezamenlijke kiezers van een district of door een aantal kiezers, gelijk aan de kiesdeler. Het lijkt mij dat er toch weer op basis van representatie een college geformeerd zou moeten worden[17] dat zich bezig houdt met het opstellen van de bindende lastbrieven. En een dergelijk college zou, indien zijn leden weer door bindende lastbrieven (gesteld dat die gemaakt zouden kunnen worden) gebonden zouden zijn, weer niet tot besluitvorming kunnen komen. Dit probleem behoort tot het type dat wel wordt aangeduid als verpleegster van Droste. Bindende lastbrieven van kiezers zijn een studeerkamerproduct, waarvan in het geheel niet zeker is dat het het ook op de koude grond van de werkelijkheid zal doen.[18]

als opperste criterium geldt, kan men het artikel dat in de Grondwet onveranderd is blijven staan, zonder heel veel bezwaren aanvaarden. Deze nog van de oudere door Van der Pot bewerkte edities afkomstige passage lijkt mij inzoverre onlogisch, dat *juist* de idee van de volkswil, opgevat als wil van het *gehele* volk, zich verzet tegen last en ruggespraak.

[16] Men denke aan de behandeling van de Loonwet in de Tweede Kamer.

[17] Ik zie dan ook heel weinig in de door de Commissie Duidelijkheid van de Groep van Achttien geopperde gedachte (rapport p. 9) van Algemene Kiezersvergaderingen over het gehele land.

[18] In Engeland speelt thans de vraag of een district, dat ontevreden is met het optreden van zijn afgevaardigde in het parlement, hem kan verplichten af te treden. De conservatieve afgevaardigde van Surbiton, Nigel Fisher, stelt zich op tegen de politieke opvattingen van Enoch Powell. Een deel van de conservatieve kiezers is het daarmede niet eens en heeft actie gevoerd voor een referendum, evenwel zonder resultaat. Op een vergadering van de conservatieve partij in het district Surbiton werd onlangs gestemd over de vraag of Fisher aan mocht blijven: „Hands up all those who want to keep Fisher". Van de ongeveer 150 aanwezigen bleek een meerderheid voor Fisher te zijn. Kan een vergadering waar slechts een zeer klein deel van alle stemgerechtigden van Surbiton aanwezig is, op dit punt een beslissing nemen? Zie The Times 7 maart 1970.

Zoëven sprak ik van het parlement als het nationale besluitvormende college. Zo kan men het Engelse parlement wel aanduiden. Het parlement (of wellicht moet men zeggen de parlementaire meerderheid) is een instelling die besluiten neemt voor de gehele natie, die de belangen en wensen van de verschillende onderdelen van de natie tegenover elkaar afweegt en die ook de zorg voor de buitenlandse betrekkingen in het totale beleid verwerkt. Die verantwoordelijkheid van de parlementsmeerderheid voor het voeren van een compleet regeringsbeleid, waarin alle facetten van de overheidsbemoeienis aan bod komen, is niet te verenigen met bindende lastbrieven voor individuele afgevaardigden, vereist zelfs een vrij sterke mate van „gehoorzaamheid" van de parlementaire achterban aan de regering, die zelf deel uitmaakt van het parlement.

In een presidentieel stelsel ligt de zaak anders; daar is de president gekozen als de drager van het ambt dat optreedt voor de natie in haar geheel. De nationale besluitvorming geschiedt op basis van de discussie tussen de president en het congres. Juist omdat de president de rol is toebedeeld de nationale eenheid te verbeelden, hebben de afgevaardigden grote vrijheid om zich op te stellen als representanten van hun districten. [19]

In ons land staat de ministerraad buiten het parlement en het is aan de ministerraad dat de taak is toebedeeld op te komen voor het algemeen regeringsbeleid, d.w.z. voor de natie in haar geheel. Dit geeft de afgevaardigden een grote vrijheid om niet als nationale representanten, maar als representanten van stromingen en van deelbelangen te opereren. *In zoverre* vertoont ons stelsel wel enige overeenstemming met dat van de V.S.; inzoverre ook lijkt de karakteristiek die Krabbe gaf van het verbod van last en ruggespraak: „een ijdel en machteloos woord" ook nu nog van toepassing.

Intussen, het parlement moge nog zo zeer onder invloed staan van centrifugale krachten, het heeft ook tot taak om tezamen met de regering, in gemeen overleg, wetten te geven en beleid te voeren voor de natie in haar geheel. Het parlement is daarbij evenwel niet de zelfstandige grootheid van de theorie die als vertegenwoordiger van de gehele natie de uiteindelijke verantwoordelijkheid draagt voor het algemeen belang. Menigmaal wordt een parlementaire meerderheid geforceerd door het stellen van de vertrouwenskwestie en de dreiging met kamerontbinding. Het verbod van last en ruggespraak wordt in ons land van twee kanten ondermijnd, enerzijds van de kant van de politieke partijen en de maatschappelijke organisaties, anderzijds van de kant

[19] Hoogerwerf (De geachte afgevaardigde p. 6 e.v.) geeft ten aanzien van de vertegenwoordigende rol van een parlementslid een indeling in een aantal hoofdtypen: het lastgevingsmodel, het machtigingsmodel en enige vormen van communicatiemodellen. Het zou nuttig zijn deze indeling in verband te brengen met de positie van een president, de ministers buiten het parlement en met de macht van het ambtelijk apparaat.

van de executieve. Tot op zekere hoogte evenwel heft de ene dienstbaarheid de andere op.

Wat nu te denken van de idee dat de soevereiniteit niet bij de burgers of, zoals wij tegenwoordig zouden zeggen, bij de kiezer maar bij de nation-personne berust en de afgevaardigden organen zijn van de nation-personne? In een artikel getiteld: J. J. Rousseau interprétation et permanence [20], schrijft René de Lacharrière:

> Quant à la théorie juridique, on croirait qu'elle s'inspire d'une sorte d'humour noir en précisant que le peuple ne posséde même pas la qualité de représenté: car si réprésentation il y a, celle ci n'exerce pas au compte du peuple mais de la nation. Or la nation . . ., est devenu a l'analyse une entité juridique distincte, une pure abstraction, la proclamer souveraine, ainsi que le reconnait à peu près Carré de Malberg, c'est attribuer la souveraineté au néant. Une telle souveraineté ne manquera pas d'être accomodante . . . Car les hommes réels ne peuvent pas s'approprier le pouvoir qui appartient à l'entité nationale.

Ik geloof dat deze critiek geen alternatief biedt. Ook als men uitgaat van de „hommes réels" komt men bij een collectieve grootheid terecht. Rousseau's stelling, dat iedere burger voor een deel drager is van de soevereiniteit, is tastbaar onjuist. Carré de Malberg wijst erop dat ook Rousseau erkent dat de leden van de minderheid zich moeten voegen naar de meerderheid. De burger kan echter niet tegelijk soeverein zijn en onderworpen aan de wil van de andere burgers.[21] Er is daarnaast nog een ander argument dat vooral in ons land, na de afschaffing van de opkomstplicht, moet aanspreken. Kan de soevereiniteit ook voor een gedeelte berusten bij „de niet-aanwezige staatsburger"[22], bij de burger die zich niet voor de publieke zaak interesseert? Dit zou — om nu eens theoretisch door te draven — betekenen, dat als het aantal niet-aanwezige staatsburgers *a* bedraagt, de soevereiniteit voor a/t gedeelte een res derelicta is (waarbij t het totaal aantal staatsburgers is).

Geen van de individuele burgers, de „hommes réels", is te beschouwen als drager van de soevereiniteit. Heeft het zin te zeggen dat de soevereiniteit bij de gezamenlijke burgers berust? De relatie tussen het volk en de soevereiniteit is te vergelijken met mede-eigendom, zij het dat het volk alle gemeenschappen van het burgerlijk recht in gebondenheid overtreft. Scheiding en deling kan niet plaats hebben. Een part van de soevereiniteit is een imaginaire grootheid. Nu geldt als algemene regel in het maatschappelijk leven, dat naarmate de gebondenheid toeneemt de gemeenschap ook meer relief krijgt als een afzonderlijke grootheid, naast en tegenover de leden [23]. De formule dat een groep

[20] Revue du Droit Public et de la Science Politique 1961, p. 469, zie in het bijzonder p. 522.
[21] C.d.M. II p. 426.
[22] Aldus de titel van een studie van L. Huijse over politieke apathie (Antwerpen 1969).
[23] Vgl. Asser-Beekhuis, Zakenrecht, 9e druk, Algemeen deel, p. 312.

van personen gezamenlijk optreedt als drager van rechten en bevoegdheid, heeft bovendien weinig zeggingskracht wanneer de groep zo groot is, dat de individuele leden in de menigte verdwijnen. Zo lang de groep nog niet alle leden van de nationale samenleving omvat, zou de formule nog wel enige betekenis kunnen hebben, omdat men daarmede kan aangeven wie wel en wie niet meetelt. Gaat het echter om al degenen die aan een nationale soevereiniteit onderworpen zijn, dan wordt met de formulering dat de soevereiniteit bij de gezamenlijke staatsburgers berust, eigenlijk niets meer uitgedrukt dan dat de soevereiniteit bij niemand berust (vgl. wat hierboven gezegd werd over de leuze: alle macht aan het volk). Er is dan ook — afgezien van volkenrechtelijke relaties — niemand meer bij wie de gezamenlijke burgers gerepresenteerd zouden moeten worden. [24]

Tegenover de individuele burger is de collectiviteit van alle burgers, „overheid", zeker niet minder imposant dan vroeger de absolute vorst. Carré de Malberg heeft op basis van de idee dat de soevereiniteit bij de nation-personne berust een indrukwekkende en sluitende theorie opgebouwd. Het uitgangspunt heeft echter het karakter van een Kelseniaanse grondnorm, het is een metajuridisch gegeven dat vraagt om een politieke verklaring. Die verklaring zou kunnen zijn dat de idee van de soevereine nation-personne enerzijds duidelijk stelling neemt tegen oude opvattingen over koninklijke soevereiniteit en anderzijds nadruk legt op het feit dat de personen en groepen die tezamen de natie uitmaken — ook bij afwezigheid van een soevereine koning — zijn samengebonden tot een politiek geheel. Het eerste element, het afwijzen van koninklijke soevereiniteit, is vooral van historische betekenis. Het tweede element is ook nu nog actueel. Toch kan men daarmede in de politiek weinig vreugde stichten. Het is aantrekkelijker de kiezer voor te houden dat hij het voor het zeggen heeft, dat hij beslist[25], dan dat hij een functie vervult als orgaan van collectieve grootheid, de natie.

In de praktijk komen we de soevereiniteit niet tegen, we hebben nimmer te maken met de volheid van de politieke macht. De verdeling van de politieke macht, de toekenning van bevoegdheden, dat zijn de zaken waarom het gaat. Aan uitdrukkingen als democratie, regering van en door het volk, alle macht aan het volk, volkssoevereiniteit, kleeft het bezwaar dat zij de aandacht afleiden van deze praktische concrete onderwerpen.

Intussen, deze uitdrukkingen sluiten in elk geval uit dat de politieke macht wordt voorbehouden aan bijzondere daartoe gepredestineerde

[24] Vgl. in dit verband ook Logemann, Over de theorie van een stellig staatsrecht p. 111.

[25] Vgl. de volgende curieuze woorden in een artikel van W. L. Brugsma (H.P. magazine 11 maart 1970): „Het (sc. lic. systeem) zal worden veranderd in de zin die iedere bewuste kiezer wel moet aanspreken: hij kiest zelf zijn eigen regering . . ."

groepen of personen. Die uitsluiting brengt mij op de stelling: democratie houdt in dat ieder gelijke kansen moet hebben om deel te nemen aan de uitoefening van de politieke macht. In juridisch opzicht hebben wij in Nederland met deze stelling geen moeite, maar hoe staat het met de vele ongelijkheden op grond van economische, sociale en onderwijskundige factoren? „Il est contradictoire que le peuple soit à la fois misérable et souverain" zo schreef de Tocqueville.

I.

DE VOORONDERSTELLINGEN VAN HET ADMINISTRATIEVE RECHT

De memorie van antwoord [1] van de wet-B.A.B. is een uitzonderlijk stuk. De regering produceert niet vaak schriften, waaraan de beoefenaren van het administratieve recht zo zeer hun hart kunnen ophalen. In deze memorie wordt aan de hand van citaten van binnen- en buitenlandse schrijvers een uiteenzetting gegeven over de rechtsstaatsgedachte. Deze gedachte, waarop de wet-B.A.B. is gebaseerd, houdt in het kort gezegd in dat „het bestuur rechtmatig moet zijn" of in andere woorden: „de administratie kan niet handelen dan uit kracht van geschreven of ongeschreven rechtsnormen".

Naast de geschreven rechtsnormen worden ook de ongeschreven genoemd. Wat is nu de relatie tussen beide categorieën? Kan het zijn dat ongeschreven normen prevaleren boven geschreven normen? [2]. De vermelding van ongeschreven normen haalt ook de vrije rechtsvinding of liever de rechtsvormende activiteit van de rechter in het spel. Deze activiteit kan niet steunen op een electoraal-representatieve grondslag en kan dan ook moeilijk worden ingepast in de schema's van de democratische theorie. Ik stip deze moeilijkheid slechts aan om de aandacht voorlopig te concentreren op een andere vraag. Er wordt gesproken van rechtsnormen. Het citaat van Duguit spreekt van: „une disposition par voie générale, c'est à dire par une loi au sens matériel". Wat is nu de bijzondere waarde van normen ten opzichte van individuele beslissingen? De wetgevende macht, Koning en Staten-Generaal tezamen, vaardigt normen uit, maar er is ook een veelheid van normen, afkomstig van autoriteiten van de executieve overheid. Wat is nu de maatschappelijke waarde van de toetsing van individuele beslissingen van de administratieve autoriteit A aan de algemene regel gesteld door de administratieve autoriteit B, of zelfs aan de algemene regel, gesteld door de administratieve autoriteit A? Men kan zeggen: de gebondenheid aan algemene regels schept rechtszekerheid en rechtsgelijkheid en het is uit dien hoofde zelfs van belang een administratieve autoriteit te binden aan zijn eigen regels volgens het adagium: legem patere quam ipse fecisti.

Rechtszekerheid en rechtsgelijkheid zijn grote woorden maar toch is dit antwoord enigszins pover. Het zou mij niet verbazen, wanneer de gemiddelde burger niet zo erg onder de indruk zou zijn van de toetsing van beschikkingen aan algemene regels voorzover deze afkomstig zijn van administratieve autoriteiten. Dergelijke regels worden, zo kan men redeneren, afgegeven aan een ander loket van hetzelfde kantoor waar de individuele beschikkingen vandaan komen.

[1] Men zie de Algemene Aantekeningen in de S en J editie, p. 22.
[2] Zie voor een antwoord in ontkennende zin, C. R. v. B. 7 dec. 1962, A.R.B. 1963, p. 795.

De term rechtsstaat zou niet behoren tot de wachtwoorden van de westerse samenleving, wanneer bij deze term het hoofdaccent zou liggen op de algemene regel. Het is de relatie met de idee van de wet als uitdrukking van de volkswil, die de term rechtsstaat een zo sterke geladenheid geeft [3]. Het volk — zo is de oorspronkelijke gedachte — stelt zichzelf de wet door middel van zijn vertegenwoordiging. De wet bevat algemene regels. De overige staatsactiviteit is min of meer mechanische uitvoering[4]. Wij weten nu dat een dergelijke simpele opvatting van het staatsleven niet houdbaar is. Jeukens heeft in zijn inaugurele oratie gesproken over het afnemen van het vertrouwen in de wetgevende macht. „De wijze van besluitvorming wordt minder beheerst door het openbaar debat en hetgeen daarbij naar voren wordt gebracht is minder de mening van de individuele leden, waaruit de waarheid moet voortkomen dan verklaringen omtrent reeds elders genomen beslissingen [5]. Voorts is, aldus Jeukens, het accent in de parlementaire behandeling verschoven van de volksvertegenwoordiging naar de regering [6].

Aan deze opmerkingen kan nog worden toegevoegd dat het verschijnsel dat een wet in feite een experimenteel karakter draagt steeds meer toeneemt. In de hier bedoelde gevallen heeft de wet niet ten doel duidelijk aan te geven hoe in de toekomst gehandeld moet worden, maar geeft slechts een voorlopig patroon waarvan wordt aangenomen dat het op grond van praktijkervaringen moet worden bijgewerkt.

Het is, gelet op de evolutie die zich ten aanzien van het wetsbegrip voltrekt, wel te begrijpen, dat in de beschouwingen over de rechtsstaat de nadruk geleidelijk is verschoven van de wet, uitdrukking van de volkswil, naar de algemene regel als zuiver juridisch begrip (derhalve inclusief de algemene regels gesteld door administratieve autoriteiten) en vervolgens naar de ongeschreven rechtsnormen. De geleidelijkheid waarmede deze ontwikkeling heeft plaatsgevonden, kan gemakkelijk misverstand doen ontstaan. De rechtsstaat die de leuze: 'la loi, expression de la volonté générale' in zijn vaandel schreef, verschilt hemelsbreed van de rechtsstaat, die, ouder en wijzer geworden, meent zijn heil voornamelijk te moeten zoeken in ongeschreven rechtsnormen (men denke voor ons land in het bijzonder aan de door de rechter te vinden algemene beginselen van behoorlijk bestuur). Het is goed zich te realiseren hoe ver dit onderwerp, dat een van de hoofdpunten, zo niet het hoofdpunt, van het administratieve recht vormt, zich van de oorspronkelijke gedachten heeft verwijderd. De vraag is nu of men, gelet op de ontwikkeling van Gesetzgebungsstaat tot Justizstaat of Richterstaat, nog wel kan spreken van een *democratische* rechtsstaat. Ik meen deze vraag ontkennend te moeten beantwoorden. Ziet men,

[3] Vgl. Rivero, Droit Administratif 1960 p. 13.
[4] Vgl. Donner, preadvies N.J.V. 1951, p. 159.
[5] De wetten zijn onschendbaar, p. 9.
[6] Ibidem, p. 9.

overeenkomstig de in ons land heersende opvattingen, representatie door gekozenen als een essentieel element van de democratie, dan kan men rechtsvorming door de rechter en in het bijzonder rechtsvorming op het netelige terrein van de rechtsbescherming tegen de overheid niet als democratisch aanmerken. Het lijkt mij van bijzonder belang aan de term democratische rechtstaat het staatsrechtelijk keurmerk te ontnemen, omdat deze term ook vaak zonder scherpomlijnde betekenis in de politiek wordt gebruikt. Het administratieve recht kan zich niet terugtrekken „far from the madding crowd", van hen die — vaak opgewonden — over de democratie discussiëren. Door de veranderingen in de rechtsstaatsidee is het administratieve recht ten sterkste bij deze discussie betrokken.

De studie van het administratief recht wordt voorts in sterke mate beheerst door het onderscheid tussen regeren en besturen [7]. Onder regeren moet verstaan worden de politieke werkzaamheid van de beleidsbepaling, onder bestuur de aan het regeren dienstbare werkzaamheid van de tenuitvoerlegging van het beleid. De vraag naar de relatie tussen functie en orgaan, die wij van de discussies over de trias politica maar al te goed kennen, komt uiteraard ook bij dit onderscheid aan de orde. Klaarblijkelijk correspondeert met het onderscheid in functies niet een scherp onderscheid van organen. Ministers, gedeputeerden, wethouders en zelfs commissarissen des konings en burgemeesters behoren zowel tot de sfeer van de politiek als tot de sfeer van het bestuur [8]. Wel staat het vast dat de ambtenaren buiten het gebied van de politiek blijven. Nu lijkt mij het feit, dat de ministers hoofden van departementen zijn en als 'administratief orgaan' fungeren maar tevens als politieke figuren deel hebben in de beleidsbepaling, van veel meer gewicht dan de bekende grensoverschrijdingen van de trias politica. (De wetgevende macht verricht met de naturalisatiewetten ook bestuursdaden; de rechter oefent een bestuursactiviteit uit wanneer hij een voogd benoemt.) Het feit dat orgaan en funktie slechts in zo beperkte mate met elkaar corresponderen vormt m.i. een niet gering bezwaar, zij het dat men niet alleen op grond daarvan het onderscheid tussen regeren en besturen zou mogen verwerpen.

Over het algemeen wordt dit onderscheid als waardevol beschouwd. Het trekt duidelijke lijnen, het houdt de ambtenaren buiten de politiek en doet de verantwoordelijkheid berusten waar zij behoort, namelijk bij de politieke organen. Dat het beginsel van de ministeriële verantwoordelijkheid mede inhoudt, dat de externe verantwoordelijkheid steeds gedragen wordt door de ministers en dat deze 'hun' ambtenaren

[7] Vgl. Donner Ned. Bestuursrecht, p. 1 e.v. en Brasz e.a. Inleiding tot de bestuurswetenschap, p. 1 e.v. Zie ook de praeadviezen van Simons en Van Wijnbergen, Bestuursrecht en Bestuurskunde, V.A.R. 1955. Zie ook de kritische kanttekeningen bij Van Duyne, Prospectief Bestuur p. 53 e.v., Crince le Roy, De Vierde Macht (69) en Debbasch, l'Administration au pouvoir (1969).
[8] Vgl. ook Van Wijnbergen p. 49.

moeten vrijwaren voor politieke kritiek, wordt in de staatsrechtelijke literatuur wel niet zo duidelijk gezegd [9], maar het is in Den Haag en daar buiten toch wel de heersende leer.

Het onderscheid regeren en besturen levert echter zoals elk denkschema het gevaar op dat wij de realiteit met een vooropgezette mening gaan benaderen i.c. dat wij bij voorbaat uitgaan van de gedachte dat de activiteit van het parlement een politiek, een beleidbepalend karakter heeft en dat binnen de kring van de administratie het voeren van politiek beperkt zou blijven tot lakenswaardige uitzonderingen. Ik heb de indruk dat het aldus geschetste beeld toch niet met de werkelijkheid overeenkomt.

1. De ambtenarenrechter heeft aan toezeggingen een zekere rechtswaarde toegekend [10]. Dit werd gebaseerd op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, maar in feite ging het hier om een zeer belangrijke belangenafweging. Het belang van de rechtszekerheid, van het vertrouwen in het gegeven woord, werd gesteld boven bepaalde overheidsbelangen. Nu kan men de beslissing over de vraag hoe hoog het belang van de rechtszekerheid geplaatst moet worden in de in Nederland geldende hiërarchie van belangen en waarden niet het karakter van een politieke beslissing ontzeggen. De vraag of de eis van trouw aan het gegeven woord ook voor de overheid zal gelden, is voor de samenleving van principieel belang. Een beslissing over die vraag is bepaald niet een beslissing in het kader van de tenuitvoerlegging van het in de politieke sfeer bepaalde beleid. Erkend moet worden dat dit voorbeeld betrekking heeft op de administratieve rechter en niet op de administratie. Hetgeen hier onder 2. 3. en 4 zal worden opgemerkt, heeft wèl betrekking op de administratie.

2. De kwaliteit van de administratie is een zaak van zeer groot politiek belang. Verkiezingspamfletten kunnen nog zoveel 'willen', zonder ambtelijke bekwaamheid en deskundigheid kunnen geen bruggen gebouwd, geen wetten gemaakt, geen E.E.G.-onderhandelingen gevoerd worden. Behoud en verbetering van de kwaliteit van de administratie is een doelstelling die in het bijzonder de administratie zelf aangaat. De uit de administratie zelf voorkomende impulsen tot hervorming van de interne organisatie van de openbare dienst vormen een zeer belangrijke bijdrage aan het politieke proces.

3. Dat wat wij „de administratie" noemen is in feite een heterogeen geheel waarvan de verschillende onderdelen zeer vaak opkomen voor met elkaar botsende belangen. Zo is 'de' administratie uit zowel op industrievordering als op controle van de industrie ter bescherming van de volksgezondheid en andere belangen. (Verg. het boven besproken

[9] In Engeland krijgt de relatie tussen ministeriële verantwoordelijkheid en anonimiteit van het ambtelijk apparaat veel meer nadruk. Zie mijn artikel, The parliamentary commisioner for Administration, Bestuurswetenschappen 1969, p. 280.
[10] Zie o.a. C.R.v.B. 18 dec. 1956, A.B. 1957, p. 338 en C.R.v.B. 25 april 1964, A.R.B. 1965, p 830

artikel van J. J. Vis.) Er zijn binnen de overheid vele diensten met eigen specifieke deskundigheid, met eigen tradities, met een eigen prestige onder de bevolking, met een eigen cliëntele. De verschillen en tegenstellingen die er binnen het ambtelijk apparaat bestaan zijn voor de buitenwacht zeer belangrijk. De vraag hoe de beschikbare gelden van de rijksbegroting verdeeld worden over de verschillende departementen laat uiteraard de met deze departementen gelieerde maatschappelijke organisaties niet onverschillig. Evenmin blijven de burgers afzijdig wanneer bij de verdeling van de nationale ruimte de belangen van recreatie en natuurbescherming moeten worden afgewogen tegen de behoefte aan militaire oefenterreinen. De strijd van de ambtelijke diensten voor de aan hun zorg toevertrouwde belangen heeft een politiek karakter.

4. De regeringen wisselen; het ambtelijk apparaat blijft. Het ambtelijk apparaat is dan ook zeker even sterk betrokken bij het overheidsbeleid op langere termijn als de zittende regering. Denken over toekomstig overheidsbeleid betekent denken over beleid dat wellicht niet door de huidige regering gevoerd zal worden. De ministers zijn wel verantwoordelijk voor het feit dat er gepland en gestudeerd wordt, maar met hun verantwoordelijkheid voor de inhoud van de planning ligt het niet zo eenvoudig [11]. Wat daarvan zij, het denken over toekomstig beleid is politiek bijzonder belangrijk en dit vooral omdat de betrokken diensten, wat deskundigheid en kennis van gegevens betreft, zo goed zijn uitgerust dat het maken van contra-plannen praktisch niet mogelijk is.

Regeren en besturen zijn Weberiaanse ideaal-typen, die uitgaan van de gedachte dat de politiek inderdaad doelen stelt, maar dat is nu juist de vraag. Van Duyne [12] merkt op dat men in de beginselverklaringen van de politieke partijen tal van meer geconcretiseerde doelstellingen vindt, die echter vaak weinig met elkaar te maken hebben en soms zelfs tegen elkaar ingaan. Hij vermeldt ook dat van de deelnemers van een in 1955 gehouden congres „The Future of Freedom" niemand scheen te geloven dat het in werkelijkheid veel verschil maakt welke politieke partij de binnenlandse politiek van de onderscheidene naties bepaalde. Van Duyne wijst ook op het gevaar dat subdoelstellingen een eigen bestaan gaan leiden en zelfs tegenover elkaar komen te staan. Deze problematiek is voor de praktische toepassing van het administratieve recht direct van belang. Veronderstelt art. 4, eerste lid, onder c. van de wet-B.A.B. niet dat administratieve organen „de betrokken belangen" afwegen ?

[11] Men denke in dit verband aan de enigszins wazige formules die gebruikt zijn m.b.t. de verantwoordelijkheid voor de Tweede Nota betreffende de Ruimtelijke Ordening. De regering heeft eerst na een daartoe strekkende vraag van de zijde van de Tweede Kamer uitdrukkelijk medegedeeld in hoeverre zij deze nota voor haar rekening nam (stuk 8803, nr. 5).
[12] Prospectief bestuur, p. 83-86.

J.

DE RECHTSBESCHERMING OF DE ANTI-FRUSTRATIE

Rechtsbescherming is de veiligheidsklep van het overheidsbedrijf. De verschillende mogelijkheden om tegen overheidshandelen in beroep te komen bewijzen dat de staat geen politiestaat is, maar een staat die de rechten en belangen van de burger respecteert. Het lijkt mij dat er wel enig verband bestaat tussen deze behoefte om te bewijzen en het enigszins nadrukkelijke, geforceerde karakter van de regelingen betreffende de rechtsbescherming. Een wet is niet compleet zonder regeling van het beroep in een of twee instanties met soms daaraan voorafgaande een bezwaarschriftprocedure, ook al hebben wij nauwelijks enige kennis omtrent de invloed die de mogelijkheid van beroep uitoefent op de administratie of omtrent de uitwerking die het bestaan van de vele rechtsbeschermingswegen op de burgers heeft. Op de vergadering van de V.A.R. in 1966 is over dit gebrek aan kennis met betrekking tot het administratief beroep uitvoerig gesproken[1]. De huidige minister van justitie, Mr. C. H. F. Polak, heeft toen de vraag gesteld of wij wel voldoende afweten van wat Struycken noemde „de sociale cultuurwaarde" van het administratief beroep[2]. Het is eigenlijk een veeg teken dat ondanks de vele mogelijkheden van administratieve rechtspraak en administratief beroep, ondanks de heersende opvatting dat Nederland nu reeds een rechtsstaat is, de belangstelling voor de ombudsman veel meer is dan een waan van de dag. Er is veel rechtsbescherming, maar er is weinig enthousiasme.

Dat is voor een deel daaruit te verklaren, dat er nu eenmaal terwille van het gemeenschapsleven vele beslissingen genomen moeten worden die bepaalde individuen of groepen ernstig treffen. Er moeten nu eenmaal vliegvelden en wegen etc. worden aangelegd. Er moet nu eenmaal bouwgrond worden opgeofferd voor stadsuitbreiding. Over het geven van schadevergoeding in dergelijke gevallen is gesproken op de V.A.R.-vergadering van vorig jaar. De idee van de égalité devant les charges publics zou m.i., wat dit aangaat, een stevige rechtsgrondslag kunnen bieden.

Over het algemeen zal het in de hier bedoelde gevallen echter onvermijdelijk zijn dat de schade wordt toegebracht. Men kan wel gaan praten over de mogelijkheid om minder schade toe te brengen of om de schade te verleggen, maar het verleggen van de schade betekent dat

[1] Geschrift V.A.R. LVIII. Men zie in dit verband ook de vragen van de heer Scholten betreffende het ontbreken van de mogelijkheid van beroep door belanghebbenden tegen plannen van Rijkswaterstaat (Aanh. Hand. II 67—68, p. 273). Deze vragen gaan zonder meer uit van de gedachte dat beroep ten aanzien van plannen een goed ding is.

[2] Ibidem, p. 4.

een ander getroffen wordt. Als de weg niet geprojecteerd wordt langs het zwembad van de een moet hij misschien door de kersentuin van de ander lopen. Nu kan men wel de getroffenen een mogelijkheid geven om op te komen tegen de beslissing, maar bij de behandeling op hoger bestuurlijk niveau zijn in feite alle potentiële schadelijders, d.w.z. al degenen op wie de schade door een nieuw plan afgewenteld zou kunnen worden, belanghebbenden. Afgezien van de enkele gevallen dat de schade verminderd[3] kan worden, kan de hogere instantie niet veel anders doen dan de lagere instantie volgen of de lagere instantie het planningsproces laten overdoen. De schaarse gevallen van schadevermindering moeten derhalve „betaald" worden met een papierwinkel van lang lopende administratieve procedures en met — daaruit voortvloeiend — een grote mate van immobilisme aan de kant van het bestuur en van frustratie zowel bij het bestuur als bij de burgerij.

Mr. Polak heeft op de V.A.R.-vergadering van 1966 ook „hoogst prozaïsch en materialistisch" gevraagd naar de kosten van het administratieve beroep. Hij heeft toen in herinnering gebracht dat Struycken in 1912 had berekend dat als de administratieve rechtspraak in zaken betreffende de Ongevallenwet zou worden afgeschaft, alle uitkeringen met ongeveer 15% zouden kunnen worden verhoogd[4].

Dit geeft aanleiding tot de vraag of wellicht de tijd, het geld, de energie en de intelligentie die nu worden aangewend voor de administratieve procedures betreffende de ruimtelijke ordening, niet beter op een andere manier besteed zouden kunnen worden. Voor wat het geld betreft valt te denken aan de mogelijkheid van ruimere schadevergoeding. Ik werp deze vraag slechts op, maar moet bekennen dat ik geen berekeningen heb gemaakt.

Veel meer aandacht verdient een ander punt. Bij rechtsbescherming moet primair worden gedacht aan beschikkingen die nominatim aangewezen personen betreffen. Nu is rechtsbescherming tot op zeer grote hoogte achteraf praten. Er is reeds een beslissing genomen en de belanghebbende krijgt de mogelijkheid daartegen op te komen. Eigenlijk is dit weinig bevredigend. Het zou veel beter zijn als de belanghebbende zijn bezwaren zou kunnen kenbaar maken, voordat er een beslissing genomen wordt. Er zijn uiteraard heel wat praktische bezwaren aan te voeren tegen invoering van de regel dat de belanghebbende gehoord moet worden, alvorens een belastende beschikking genomen wordt[5]. Dat de gedachte in principe bijzonder aantrekkelijk is wordt, naar ik meen, niet bestreden. Plannen richten zich niet tot bij name aangewezen personen. Zij hebben betrekking op een bepaald gebied en op de daar

[3] Zie het K.B. van 30 jan. 1952, nr. 14 (opgenomen in de Bundel uitspraken bestuursrecht van Crince le Roy en Wessel) waarin aan een plangedeelte alsnog goedkeuring werd onthouden omdat appellant een zo groot belang had bij zijn perceel, dat het openbare belang van de stadsuitbreiding daarvoor moest wijken.
[4] Geschrift V.A.R. LVIII, p. 5/6.
[5] Zie in dit verband het rapport Algemene bepalingen van administratief recht, derde bijgewerkte druk, p. 54.

woonachtige collectiviteit. De behoefte gehoord te worden geldt voor de gehele collectiviteit, maar het is volgens de democratische theorie ook de collectiviteit die moet beslissen. Het recht gehoord te worden, valt samen met het democratisch medebeslissingsrecht. Voor de alternatieve besteding van de arbeid die nu wordt gestoken in de bezwaar- en beroepsprocedures op het gebied van de ruimtelijke ordening is dit een belangrijk gezichtspunt.

Thans bestaat „in brede lagen van ons volk" de gedachte dat ruimtelijke ordening een zaak is van deskundigen. „Ze" hebben dit of dat uitgedacht en „we" kunnen bezwaren indienen. Het lijkt mij de moeite waard na te gaan of er niet procedures ontwikkeld kunnen worden die de bevolking sterker dan tot nog toe bij de planning betrekken, procedures waarbij de politieke organen en de bevolking in haar geheel niet meer geconfronteerd worden met kant en klare plannen, maar waarbij tijdens de voorbereiding de inbreng van de bevolking gevraagd wordt[6].

Het is eigenlijk opmerkelijk dat de burger geen beroep heeft tegen de bepalingen van algemene politieverordeningen maar wel tegen goedkeuring van een bestemmingsplan (art. 29 Wet R.O.).

[6] In dit verband verwijs ik naar het rapport van het Skeffington-committee, People and Plannings (1969, herdruk 1970) waarin o.m. de volgende aanbevelingen voorkomen:

1. Local planning authorities should enlist the aid of district and parish councils in publicising proposals and securing participation.
2. Local planning authorities should consider convening meetings in their area for the purpose of setting up community forums. These forums would provide local organisations with the opportunity to discuss collectively planning and other issues of importance to the area. Community forums might also have administrative functions such as receiving and distributing information on planning matters and promoting the formation of neighbourhood groups.
3. Community development officers should be appointed to secure the involvement of those people who do not join organisations. Their job would be to work with people to stimulate discussion, to inform people in their neighbourhood, and to give people's views to the authority.
4. People should be encouraged to participate in the preparation of plans by helping with surveys and other activities as well as by making comments.
5. Participation should be set in its overall planning context. Groups should be invited to assist actively in improving the environment; where possible some of a plan's proposals should be carried out quickly even in advance of its total implementation and visits should be arranged to areas where the effect of planning and participation can be seen.
6. Local planning authorities should consider obtaining expert advice in the giving of information, whether by the appointment of an information officer or the employment of a consulant, as the situation demands.
7. Local planning authorities schould process their development plan proposal so as to enable the public and the press to hear the major debates at the formative stage, whether in open council or in the planning committee.
8. Local planning authorities should try to secure the help of the local press in publicising proposals. They should:
a. provide the press with a regular flow of information;
b. hold regular meetings with local press;
c. make information available to fit in with publication dates;

d. send copies of statutory notices of major events to the editor or planning correspondent as well as to the advertising manager;
e. hold press conferences at key stages in the planning process.

9. Local planning authorities should seek the assistance of radio and television authorities to publicise plans. They should:
a. be prepared to discuss controversial issues;
b. provide illustrative materials for television programmes;
c. keep managers of local radio stations fully informed of planning issues;
d. consider providing facilities for the broadcast of council debates on major planning issues.

10. Local planning authorities should publish a variety of documents as a major part of their publicity activities.

Blijkens berichten in de pers heeft de Raad van advies voor de ruimtelijke ordening onlangs een preadvies aanvaard over het betrekken van de bevolking bij de vorming van het ruimtelijk beleid. Dit preadvies wordt thans omgewerkt tot een advies van de Raad aan de Minister van Volkshuisvesting en Ruimtelijke ordening.

K.

DE TAAL VAN DE OVERHEID

Met het adagium „ieder wordt geacht de wet te kennen" wordt de rekening gepresenteerd voor de democratische illusies. In een utopia waar het volk zichzelf zou regeren, zou het ook zijn eigen regeringsdaden wel kennen. In werkelijkheid kent het volk de wet slechts zeer gedeeltelijk en zeer gebrekking; evenvermeld adagium is derhalve duidelijk een juridische fictie, een fictie die het beroep op onbekendheid met een wettelijk voorschrift uitsluit[1]. Nu wordt het steeds moeilijker om de wet te leren kennen en de fictie wordt dan ook steeds schrijnender. Schrijnender althans voor de meerderheid van het volk. De onbekendheid van de wet is niet bij alle Nederlanders even groot. Het adagium bevestigt het maatschappelijk overwicht van hen die de sfeer van de overheid kennen, die haar taal verstaan; ten opzichte van de anderen heeft het — men vergeve mij het woord — een autoritaire strekking. Ik vind het daarom nogal verwonderlijk dat er ondanks alle geschrijf en gepraat over democratisering van de kant van de politieke partijen zo weinig belangstelling bestaat voor vereenvoudiging van wetgeving, voor een duidelijk en doorzichtig taalgebruik in de wetgeving[3]. Is het omdat de politieke partijen geresigneerd aanvaarden dat de zorg voor de wetgeving een zaak is van de executieve? De hulpeloosheid en machteloosheid die vele burgers ten opzichte van de wetgeving, „hun" wetgeving, ondervinden zou m.i. politiek bijzonder zwaar moeten wegen. Het gebeurt meer dan eens dat een burger gevangen wordt op een woord waarvan hij de strekking niet goed doorheeft of dat in een individueel geval op „kosten" van de betrokkene ingewikkelde juridische voorvragen moeten worden uitgevochten, die voor het gelijk in de hoofdzaak niet relevant zijn[4]. Behoort niet de overheid de nadelige gevolgen te dragen van het feit dat de wetgeving zo ingewikkeld is?

Vereenvoudiging van de wetgeving is een zaak van lange adem. Moet intussen het gezegde: ieder wordt geacht de wet te kennen, zijn loop hebben? Ik ben van mening dat de administratieve overheid de werking van dit adagium zoveel mogelijk moet verzachten door in ruime mate inlichtingen te geven zowel op verzoek als op eigen initia-

[1] Afgezien van het beginsel: geen straf zonder schuld.

[2] Vgl. Pierre di Malta (Les renseignements administratifs, Recueil Dallasz 1964, chronique p. 225) die spreekt van een „cruelle ironie". Vgl. ook mijn oratie: De overwinning van het staatsrecht, p. 24.

[3] Vgl. in dit verband mijn bijdragen aan de Pietersbundel, Het wetgevingsproces en de vorming van het administratieve recht.

[4] Zie bijv. Ambt. gerecht Haarlem 23 febr. 1967, A.R.B. 1968, p. 172.

tief[5]. Voorts meen ik dat de administratieve rechters en de organen van administratief beroep de burger niet zo gauw kwalijk mogen nemen dat hij niet op de hoogte is van wettelijke voorschriften. Slechts aan duidelijk laakbare onwetendheid zouden m.i. nadelige consekwenties verbonden mogen worden.

Eenmaking van terminologie en vereenvoudiging van de wetgeving kunnen evenwel niet de moeilijkheid oplossen dat de interpretatie van verschillende vage termen in sterke mate bepaald wordt door het maatschappelijke blikveld van de betrokken overheidsdienaren. Men denke in dit verband aan termen als „redelijkerwijs", aan „in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid". (De behandeling van de begroting van het departement van cultuur, recreatie en maatschappelijk werk leert ons dat er onder hen die in Nederland wonen, velen zijn die wat de deelname aan het maatschappelijk verkeer betreft, een duidelijke achterstand hebben.)

Wat de term openbare orde aangaat heeft de Raad voor de Jeugdvorming in zijn advies over de Proeve opgemerkt: „Het recente verleden heeft geleerd dat sociale bewegingen en acties bij het uitoefenen van grondrechten blijkbaar vrij snel handelen in strijd met de openbare orde. Maar al te vaak bepaalt de houding van de autoriteiten met betrekking tot de sociale verschijnselen de interpretatie en hantering van het begrip 'openbare orde' en fungeert dit begrip als 'sociaal controle-instrument voor de maatschappelijke status quo'. De raad stelt voorts de vraag: „of het diffuse begrip openbare orde nog wel te hanteren is als toetssteen voor de uitoefening van de grondrechten"[6]. Dit is inderdaad een bange vraag, maar wie zou de uitdaging om voorstellen te doen teneinde de wetgeving op dit punt te herzien, durven aanvaarden?

[5] Ik heb de indruk dat de commissie heroriëntatie overheidsvoorlichting zeker niet primair aan dit soort inlichtingen heeft gedacht bij het ontwerpen van artikel 5 van haar wetsontwerp. Vgl. ook p. 74 e.v. van het rapport der commissie.

[6] Adviezen van politieke en maatschappelijke organen over vernieuwing van grondwet en kieswet (juni 1968 — juli 1969) p. 193/194. De vraag van de Raad voor de Jeugdvorming is verwant aan de opmerkingen van Justice Douglass (Points of Rebellion, p. 4) over „breach of the peace" door minderheden.

L.

SLOTBESCHOUWING

Het is, meen ik, niet overbodig te vermelden dat het bestuur van de Vereniging voor Administratief Recht niet onmiddellijk heeft gekozen voor het thans behandelde onderwerp, doch aanvankelijk dacht aan een onderwerp dat men zou kunnen omschrijven als (rechts)bescherming van de overheid tegen de burger. In de daarover gevoerde besprekingen kwam naar voren dat het zich inderdaad wel voordoet dat de burger gebruik maakt van wettelijke regelingen voor andere doeleinden dan waarvoor deze zijn bestemd. (Bijvoorbeeld: een burger dient bezwaren in tegen een bestemmingsplan louter om tijd te winnen of om een hogere schadevergoeding te verkrijgen.) Daar kan tegenover gesteld worden dat rechtsbescherming — zoals nagenoeg alle juridische instituten — nu eenmaal de mogelijkheid van misbruik met zich mee brengt. Het afwikkelen van administratieve procedures kost de gemeenschap inderdaad veel tijd en geld. Misbruiken van een rechtsbeschermingsweg kunnen slechts volledig geëlimineerd worden, wanneer men de weg zelf sluit. Wel valt te denken aan de vraag of vele procedures niet te ingewikkeld en tijdrovend zijn. Die vraag is in onze vereniging in 1966 reeds aan de orde geweest voor wat het administratief beroep betreft. Ik heb getracht in de beschouwingen over de rechtsbescherming of de anti-frustratie een bijdrage te leveren tot de discussie over deze problematiek in het algemeen.

In de voorbesprekingen over het onderwerp voor de jaarvergadering van dit jaar kwam voorts aan de orde dat er in de communicatiemedia zoveel ongerechtvaardigde critiek op de overheid wordt geuit, waartegen zij zich slecht kan verweren. De overheid staat op de tocht en de verkoudheid van het hoofd kan licht voeren tot ernstiger ziekten van het gehele body politic. Dit punt leidde echter tot een vraag van veel wijder strekking, nl. de vraag hoe het komt dat de overheid vaak blijkt zo weinig sympathie te genieten onder de bevolking, terwijl wij toch leven in een democratische staat.

Het is deze vraag die ik heb getracht te beantwoorden. Ik ben mij bewust dat dit onderwerp zeer veel kanten heeft. Men zou kunnen schrijven over de afstand tussen bestuur en bestuurden, over de invoering van wijkraden, over betere overheidsvoorlichting etc. Ik heb de zaak benaderd uit het oogpunt van de staatsrechtelijke theorie en dit niet alleen omdat een ieder nu eenmaal het gemakkelijkste het eigen stokpaard berijdt, maar ook omdat in de praktische politiek de theorie een veel groter rol speelt dan meestal wordt gedacht.

„Democratie betekent veel voor velen" aldus J. L. Stassen in zijn recente dissertatie „Over Democratie" [1]. Daarom juist leidt deze term zo gemakkelijk tot teleurstellingen. Een regeringsvorm die inhoudt dat

[1] Tilburg 1969, p. 2.

ieder een stem in het kapittel heeft, betekent ook dat ieder onderworpen is aan (de meerderheid van) alle anderen. Bertrand de Jouvenel heeft in zijn boek „Du Pouvoir, histoire naturelle de sa croissance" [2] uiteengezet dat de politieke macht waaraan de burger onderworpen is, in de loop de geschiedenis steeds groter is geworden en dat de democratie die groei eerder versterkt dan verzwakt heeft. De groei van de politieke macht ging hand in hand met de ontwikkeling van de democratische instellingen. De verplichte militaire dienst is, naar een uitdrukking van Taine, de tweelingbroer van het algemeen kiesrecht. De leer van de volkssoevereiniteit kan gemakkelijker gebruikt worden ter verdediging van ongebreidelde politieke macht dan de leer van de soevereiniteit Gods. Deze beschouwingen van de Jouvenel, die kort na de tweede wereldoorlog zijn uitgegeven en die klaarblijkelijk onder invloed van het krijgsgebeuren zijn geschreven, zijn ook nu nog het overwegen ten volle waard. Democratie is klaarblijkelijk niet een vaste en duidelijke maatstaf waaraan men andere staatsrechtelijke en politieke elementen kan meten. Democratie is bepaald niet het laatste woord, maar is slechts het begin van de discussie.

Tot slot laat ik hier de voornaamste conclusies volgen die uit het voorafgaande getrokken kunnen worden.

1. Democratie in de strikte zin van het woord is niet mogelijk. Het gebruik van deze term leidt noodzakelijkerwijze tot onduidelijkheid en verwarring. We zullen in die onduidelijkheid en verwarring moeten berusten, vermits de taal nu eenmaal een evolutief karakter draagt. De taal wordt niet, zoals het geschreven recht, bewust gecreëerd.

2. De berustende houding met betrekking tot het gebruik van het woord democratie moet ook gelden voor de term representatieve democratie. Men realisere zich evenwel dat deze term een contradictio in terminis zou zijn, indien men „democratie" letterlijk zou opvatten.

3. Aanvaardt men de gedachte dat democratie uitsluit dat de politieke macht voorbehouden blijft aan bepaalde daartoe voorbestemde groepen, dan moet in een democratische staat het overheidsbeleid erop gericht zijn alle burgers door economische, sociale en onderwijskundige maatregelen zoveel mogelijk gelijke kansen te geven om deel te nemen aan het maatschappelijke en politieke leven.

4. De constructie van representatie zonder last of ruggespraak is een juridische tour de force. Met behulp van de term representatie die nog vol was van de idee dat een groep onderdanen een woordvoerder afvaardigde naar de soevereine koning, moest worden uitgedrukt dat de soevereiniteit niet meer bij de koning berustte en dat de „representanten" gezamenlijk drager zouden zijn van de hoogste, nl. de wetgevende macht. Bij dit laatste kon van representatie in de oorspronkelijke zin geen sprake meer zijn. Goed beschouwd zijn we met deze omslag in de betekenis van het woord representatie nog steeds niet in het reine gekomen.

[2] Genève 1947. Zie in het bijzonder pp.11—80.

5. De blijvende betekenis van de constructie van representatie zonder last of ruggespraak is dat het parlement, althans het gemeen overleg tussen regering en parlement, op basis van deze constructie kan functioneren als de besluitvormende instantie op nationaal niveau. Een verdergaande betekenis mag men aan deze contructie niet toekennen. Zo is er geen reden op grond van het vertrouwen in de gekozen vertegenwoordigers de openbaarheid van overheidsdocumenten af te wijzen [3]. Evenmin is er reden de demonstratie als een coup de désespoir te zien. Alle directe bemoeienis van groepen met de openbare zaak is aanvaardbaar en zelfs wenselijk, zolang de nationale besluitvorming niet geforceerd wordt.

6. Er bestaat ernstige behoefte aan nadere bezinning op de vooronderstellingen van het administratieve recht in relatie met de problematiek van representative government. Dit geldt in het bijzonder voor de belangenafweging door de rechter en voor het aandeel van het ambtelijk apparaat in het politieke proces.

7. Het is zaak nader te overwegen in welke gevallen procedures van participatorische planning en van het horen van belanghebbenden voor het tot stand komen van beschikkingen als technieken van anti-frustratie de voorkeur verdienen boven rechtsbescherming.

[3] Dat er andere redenen zijn wordt uiteengezet door Steenbeek in zijn preadvies voor de N.J.V. van dit jaar.