

De Conventie van 1966 of: de functie van gewoonterecht

Joost Sillen

mr. drs. J.J.J. Sillen is hoofddocent staats- en bestuursrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen.

1. Als je eenmaal, na lang en veel studeren, het recht een beetje in de vingers denkt te hebben, komt onvermijdelijk dat moment. Het moment dat je denkt: 'als het aan mij had gelegen, dan had ik dit of dat heel anders geregeld.' Na een poosje verzamel je de moed om die kritiek op te schrijven en met anderen te delen. Als je dat een tijd hebt gedaan en erachter komt dat je kritiek niet wordt 'opgepikt', besluit je de stoute schoenen aan te trekken en schrijf je gewoon dat het recht luidt zoals je graag wil dat het luidt.

“Het eenvoudigst overtuigt de jurist die schrijft over het politieke staatsrecht”

Juristen die dat laatste stadium van hun professionele ontwikkeling bereiken, zijn niet zeldzaam. Tussen hen bestaan echter belangrijke verschillen: terwijl de ene maar moeilijk kan verbloemen dat hij wenselijk recht voor geldend recht verkoopt, lukt het de ander eenvoudig de lezer ervan te overtuigen dat het recht dat hij beschrijft werkelijk geldend recht is. Nu zou de indruk kunnen ontstaan dat dit verschil wordt bepaald door het *talent* van de jurist. Dit nu, is een groot misverstand.

Voor de mate waarin de jurist overtuigt, is juridisch vernuft en klinkende retoriek van ondergeschikt belang. Veel belangrijker is het *vakgebied* waarvan hij het recht naar zijn hand probeert te zetten. Zo bezien heeft de bestuursrechtjurist het moeilijk. Wil deze het bestuursrecht vernieuwen, dan moet hij vaak zijn toevlucht nemen tot het 'vinden' van nieuwe algemene beginselen van bestuur - en zo iets moffel je niet zomaar weg. Civilisten hebben het bijvoorbeeld makkelijker. Zij kunnen eenvoudig beweren dat toepassing van de wet in strijd komt met de redelijkheid en billijkheid. Het eenvoudigst echter overtuigt de jurist die schrijft over het politieke staatsrecht. Hij kan elke juridische leemte opvullen en elke hem onwelgevallige regel wegedeneren met een beroep op staatsrechtelijk gewoonterecht.

“Het is zeer onwaarschijnlijk dat Rutte bedoelde te zeggen dat de regering rechtens verplicht is de Kamer te ontbinden als een kabinet valt”

Het staatsrechtelijk gewoonterecht kan deze overtuigingsfunctie zo goed vervullen omdat het flexibel is. Die flexibiliteit heeft twee oorzaken. Ten eerste is het staatsrechtelijke gewoonterecht onbepaald - in de literatuur bestaat zelfs geen overeenstemming over de voorwaarden waaronder het ontstaat. Ten tweede is er geen ambt dat zich bindend uitsprekt over de vraag of de regel waarvan wordt gezegd dat hij tot het gewoonterecht behoort, werkelijk geldend recht is, doordat de Nederlandse rechter zich verre houdt van geschillen tussen politieke ambten, zoals tussen regering en Tweede Kamer.

Boogaard maakt in zijn hiervóór afgedrukt betoog knap gebruik van de flexibiliteit die het staatsrechtelijk gewoonterecht biedt. Hoewel artikel 64 Gw de regering de ongeclausuleerde *bevoegdheid* geeft de Kamers (tussentijds) te ontbinden, welk besluit tevens een last inhoudt tot het houden van verkiezingen, meent Boogaard dat er een regel van staatsrechtelijk gewoonterecht bestaat die de regering na de val van een kabinet tot ontbinding *verplicht*. Hij doopt die regel de 'Conventie van 1966'.

1. Niet alle auteurs noemen deze criteria. C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht*, Deventer: Kluwer 2008, p. 31-32 schrijft bijvoorbeeld dat er nog een andere voorwaarde geldt, namelijk dat de regel noodzakelijk is voor de continuïteit van het staatsbestuur.

2. Ik meen dat daarvoor ook de opvatting van de Tweede Kamer relevant is, nu deze geraakt wordt door de beweerdelijk gewoonterechtelijke regel. Vgl. J.J.J. Sillen, *Eerste Kamer en kabinet*, *NJB* 2011, p. 1487.

3. *Kamerstukken I* 1979/80, 14 222, nr. 112 (herdruk), p. 2. Zie C.A.J.M. Kortmann, *De Grondwetsherzieningen 1983 en 1987*, Deventer: Kluwer 1987, p. 192-193, met verdere verwijzingen.

Boogaard schrijft dat staatsrechtelijk gewoonterecht ontstaat als er sprake is van een vaste praktijk die steunt op de overtuiging dat deze praktijk rechtens noodzakelijk is.¹ De Conventie van 1966 voldoet volgens hem aan die voorwaarden: sinds 1977 is er de vaste praktijk dat na de val van een kabinet nieuwe verkiezingen worden uitgeschreven en sinds datzelfde jaar bestaat volgens Boogaard bij de regering de opvatting dat zulks ook noodzakelijk is. Ook het kabinet-Rutte is volgens hem dat oordeel toegedaan, omdat de minister-president na de val van zijn kabinet tegen de Kamer zei dat nu het woord aan de kiezer was en daaraan toevoegde: 'zoals dat hoort in ons democratisch bestel.'

Laten wij nu eens aannemen dat slechts de opvatting van de regering relevant is voor de overtuiging dat de regering verplicht is de Kamer te ontbinden als het kabinet is gevallen.² Laten wij verder eens aannemen dat allerhande uitspraken van de regering tijdens de grondwetsherziening van 1983 waaruit kan worden afgeleid dat zij helemaal niet van oordeel was dat zo'n plicht tot ontbinding bestaat een *slip of the pen of the tongue* waren, zoals de opmerking dat een algemene plicht tot ontbinding bij de val van een kabinet 'zeker niet als regel van ongeschreven staatsrecht [kan] worden aangemerkt'.³ Laten wij ons dus beperken tot de vraag of anno 2012 de overtuiging bestaat dat de Conventie van 1966 geldend recht is. Beslissend daarvoor zijn, aldus Boogaard, de uitlatingen van Rutte na de val van zijn kabinet. Hoe moeten wij de woorden van de demissionaire minister-president uitleggen?

“Ik meen dat het beter is in het publieke debat met inhoudelijke argumenten te pleiten voor verkiezingen”

Wat betekent het als het iemand zegt dat iets 'hoort'? Kamervoorzitter Verbeet zei eens tegen het t-shirt dragende Kamerlid Spekman (PvdA) dat hij een jasje moest aantrekken. 'Zo hoort dat in deze Kamer', voegde zij daaraan toe.⁴ Zou Verbeet bedoeld hebben dat het aantrekken van een jasje een rechtsplicht is voor Kamerleden? Het kan, maar lijkt onwaarschijnlijk. Om de betekenis van de woorden van de minister-president te duiden, hebben wij dus meer informatie nodig. En gelukkig is die er: twee dagen nadat Rutte in de Kamer zijn verklaring had voorgelezen waarin hij stelde dat 'de kiezer' aan zet was, volgde een debat over het resultaat van de begrotingsonderhandelingen door de zogenaamde Kunduz-coalitie. In twee dagen had deze coalitie weten te bereiken wat CDA, VVD en PVV in zeven weken niet lukte: consensus bereiken over maatregelen die het begrotingstekort tot 3% van het BBP terugdringen. Dat snelle succes riep bij het Tweede Kamerlid Van der Staaij (SGP) vragen op. Hij stelde de minister-president de vraag of het houden van verkiezingen wel nodig is: een andere meerderheidscoalitie dan die van CDA, VVD en PVV bleek immers ook werkbaar. Rutte antwoordde dat het inderdaad mogelijk is van kabinet te wisselen zonder verkiezingen, maar dat zulks sinds het kabinet-Van Agt niet meer is voorgekomen. Maar, zo herhaalde hij, '[het] kan'.⁵ Gezien deze context is het zeer onwaarschijnlijk dat Rutte, toen hij zei dat het houden van verkiezingen na de val van zijn kabinet 'hoort', bedoelde te zeggen dat de regering rechtens verplicht is de Kamer te ontbinden als een kabinet valt. Daarmee vervalt de basis voor de Conventie 1966 - als die al ooit heeft bestaan.

4. Althans in mijn herinnering.

5. *Handelingen II* 2011/12, 26 april 2012, n.n.g.

Boogaard schrijft dat hij het goed zou vinden als de Conventie van 1966 zou bestaan. Hij vindt dat 'democratisch'. Ik ben het daar niet mee eens: volgens mij laat de voortdurende roep van Tweede Kamerleden om vroegtijdige verkiezingen slechts zien hoe zwaar het deze gekozen volksvertegenwoordigers valt om verantwoordelijkheid te nemen voor het landsbestuur. Maar ook als ik zijn mening wel zou delen, dan nog vind ik het niet vruchtbaar om te betogen dat ontbinding van de Kamer een rechtsplicht is. Ik meen dat het beter is in het publieke debat met inhoudelijke argumenten te pleiten voor verkiezingen. Gekunstelde juridische redeneringen leiden slechts af van waar het werkelijk om gaat: de mate waarin de kiezer invloed moet kunnen uitoefenen op de vorming van een kabinet. ●