

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/31689>

Please be advised that this information was generated on 2018-08-15 and may be subject to change.

Weer een referendum?¹

Prof. mr. C.A.J.M. Kortmann*

Inleiding

Het raadplegend referendum van 1 juni 2005 lijkt hier bijna vergeten. Bij de overige lidstaten van de EU is dat niet zo. Het non/nee van Frankrijk en Nederland is daar in het geheugen gegrift.

Het is, ook in verband met de toekomst, goed terug te blikken op het referendum van 2005 en te bezien of uit de gang van zaken enige lering is te trekken.

Nederland is een van de weinige lidstaten van de Europese Unie waar geen enkele regeling inzake enige vorm van referendum of volksinitiatief op nationaal niveau bestaat, dit afgezien van artikel 59 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden. Maar het daar bedoelde referendum vindt plaats in Aruba, niet in Nederland. Nederland kent geen algemene regeling inzake een beslissend of raadplegend referendum, een grondwets- of wetsreferendum, een verplicht of facultatief referendum of een referendum op initiatief van de regering of van burgers. De Nederlandse regeringsvorm is van uitsluitend representatieve aard. Daarop is de laatste decennia nogal wat kritiek gekomen. Bovendien vond op 1 juni 2005 een referendum over het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa plaats.

Hierna komen eerst de ontwikkeling van het referendum in Nederland en het referendum van 1 juni 2005 aan de orde. Vervolgens wordt enige ontwerpwetgeving besproken. Een korte evaluatie en conclusies besluiten deze bijdrage.

1. De ontwikkeling van het referendum

De eerste serieuze pogingen na de Tweede Wereldoorlog om een referendum in het vaderlandse staatsrecht te introduceren, staan op het conto van de Staatscommissie relatie kiezers-beleidsvorming, kortweg de Staatscommissie-Biesheuvel, genoemd naar haar voorzitter, de vroegere minister-president Barend Biesheuvel. In haar rapport van 1985² stelde zij de introductie van een zogeheten facultatief, correctief en bindend (grond)wetsreferendum voor. Het kon volgens het rapport gehouden worden op voorstel van een aantal kiezers, maar alleen na de aanneming door de kamers van wetten tot grondwetsherziening of andere wetten in formele zin. Sommige onderwerpen werden in het voorstel uitgesloten van een referendum, zoals wetten met betrekking tot de monarchie en wetten tot uitvoering van verdragen.

Dit voorstel riep weinig enthousiasme op in de kringen van de regering en de Staten-Generaal, ook al

was de staatscommissie unaniem inzake dit voorstel. Er werd geen enkel wetgevend initiatief ontplooid.

Maar wij weten allen dat politiek en politieke standpunten zeer vluchtig kunnen zijn. Wat geschiedde? Op 4 december 1996 diende het eerste kabinet-Kok een eerste lezingsvoorstel tot grondwetsherziening in, dat zeer sterk leek op de voorstellen van de Staatscommissie-Biesheuvel. Het wetsvoorstel overleefde de eerste lezing. In tweede lezing nam de Tweede Kamer het wederom aan, maar het ging in mei 1999 ten onder in de Eerste Kamer tijdens de 'nacht van Wiegel'. Het kwam één stem te kort. Na een korte kabinetscrisis zette het kabinet-Kok zijn werkzaamheden voort en het diende tot verrassing van velen in 1999 nagenoeg hetzelfde wetsvoorstel tot grondwetsherziening in als het even daarvoor gesneuveld. Het nieuwe voorstel haalde de eerste lezing, maar nu verwierp de Tweede Kamer het in tweede lezing op 29 juni 2004. Hierbij moet niet uit het oog worden verloren dat in januari 2003 algemene verkiezingen voor de Tweede Kamer hadden plaatsgevonden. Aldus faalden binnen een periode van iets meer dan vijf jaar twee pogingen tot grondwetsherziening ter introductie van een facultatief, correctief, bindend referendum.

Inmiddels had de wetgever in 2001 een Tijdelijke referendumwet tot stand gebracht, die een facultatief, correctief, consultatief referendum regelde.³ Een dergelijk referendum achtte de wetgever geoorloofd zonder enige grondslag in de Grondwet, daar het niet bindt en dus geen inbreuk maakt op of beperkingen stelt aan de grondwettelijke bevoegdheid van de (grond)wetgever. De (grond)wetgever zou geheel vrij zijn het resultaat van het referendum naast zich neer te leggen.⁴ Zoals de titel van de wet aanduidt, was zij slechts een tijdelijke. Zij zou vervallen op 1 januari 2005. Maar een nieuw kabinet, onder J.P. Balkenende, wilde deze datum niet afwachten en het droeg zorg voor indiening van een wetsvoorstel tot intrekking van de Tijdelijke referendumwet.⁵ Dit wetsvoorstel werd echter weer ingetrok-

* Prof. mr. C.A.J.M. Kortmann is hoogleraar staats- en bestuursrecht en algemene staatsleer Radboud Universiteit Nijmegen (voorheen Katholieke Universiteit Nijmegen) en redacteur van dit tijdschrift.

1. Deze bijdrage is deels een bewerking van mijn bijdrage 'The referendum in the Netherlands', in: B. Banaszak & Mical Bernaczyk, *Praktyczne i teoretyczne aspekty Prawa, Konstytucyjnego*, Wrocław 2006, p. 147-156. Diverse passages berusten op het verslag van de Referendumcommissie, Den Haag 2005.
2. Eindrapport van de Staatscommissie van advies inzake de relatie kiezers-beleidsvorming, *Referendum en volksinitiatief*, 's-Gravenhage 1985. In een latere commissie, de commissie-De Koning (1993), kwam het referendum ook, maar veel minder uitgebreid, aan de orde.
3. Wet van 16 juli 2004, *Stb.* 388.
4. Dat 'niet binden' komt later weer aan de orde.
5. *Kamerstukken II* 2002/03, 28 739.

ken.⁶ Nu werd een initiatief in geheel andere richting ontplooid, namelijk de aanhangigmaking van een initiatiefvoorstel tot het permanent maken van de Tijdelijke wet.⁷ De Tweede Kamer verwierp dit echter in oktober 2004. Het resultaat van deze wetgevingssoep was dat de Tijdelijke referendumwet verviel op de geplande datum, 1 januari 2005. Zij is op nationaal niveau nooit toegepast tijdens haar korte leven. Zoals hierna zal blijken, speelde dit vervallen een rol bij het referendum van 1 juni 2005.

2. Het referendum van 1 juni 2005

Sinds de inwerkingtreding van de Grondwet in 1814 heeft nooit een nationaal referendum plaatsgevonden. Op de datum van het referendum van 2005 bezat Nederland geen enkele algemene regeling inzake enige vorm van een referendum op nationaal niveau. Immers, twee grondwetsherzieningen waren gesneuveld en de Tijdelijke referendumwet was vervallen. Het referendum van 2005, noodzakelijkerwijs een consultatief, berustte op een wet ad hoc, geheten Wet raadplegend referendum Europese Grondwet.

Deze wet was het resultaat van een kamerinitiatief. Hoewel het kabinet-Balkenende (het tweede) geen voorstander was van een referendum over de 'Europese Grondwet' en de regering het verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa op 29 oktober 2004 in Rome met grote parlementaire steun had ondertekend, namen de beide Kamers der Staten-Generaal het initiatiefvoorstel aan en bekrachtigde de regering het.⁸ De initiatiefnemers waren van oordeel dat het 'constitutionele karakter' van het verdrag een sterkere dan gebruikelijke – parlementaire – legitimatie vereiste. Daarom wilden zij de kiezers rechtstreeks betrekken bij de aanneming van het verdrag en wel door middel van een bij referendum gegeven advies aan de wetgever, die immers het verdrag vóór de ratificatie ervan moest goedkeuren. Het advies van de Raad van State over de vraag of een referendum wenselijk was, heeft zonder twijfel aan de totstandkoming van deze wet bijgedragen. Het luidde bepaald niet negatief.⁹ De raad vergeleek het verdrag 'tot op zekere hoogte' met een grondwetsherziening.

Aldus voorzag deze wet in een verplicht consultatief referendum dat gehouden zou moeten worden in een door die wet bepaalde periode. Voorts schreef de wet een onafhankelijke, onpartijdige Referendumcommissie voor, bestaande uit vijf leden, te benoemen door de Tweede Kamer. Dit geschiedde op 8 februari 2005.

De commissie had volgens de wet uiteenlopende taken. Op de eerste plaats moest zij in overeenstemming met de Minister voor Bestuurlijke vernieuwing en Koninkrijksrelaties de datum van het referendum vaststel-

len (a). Ten tweede moest zij een feitelijke, objectieve samenvatting van het verdrag schrijven (b). Haar derde taak was de verlening van subsidies ten behoeve van initiatieven om het publieke debat over het verdrag en het referendum te bevorderen (c) en ten slotte moest zij een verslag over haar activiteiten schrijven (d). Laten wij deze vier taken aan een korte beschouwing onderwerpen.

a. De datum van het referendum

Volgens de Wet raadplegend referendum Europese Grondwet zou het referendum moeten plaatsvinden op een woensdag tussen 4 mei en 30 juni of op 17 augustus 2005. Gezien de tijd die de pas in februari 2005 benoemde Referendumcommissie nodig had om haar wettelijke taken zorgvuldig te kunnen vervullen, vielen alle woensdagen in mei af. Bovendien zou een referendum in mei onvoldoende tijd laten voor publiciteit en voor de campagne inzake het referendum en het verdrag zelf. De datum van 17 augustus viel af, omdat deze in de zomervakantie lag. Dit gold ook min of meer voor 24 juni. Op 17 juni zou de Europese Raad bijeenkomen, en dit zou een referendum op 15 of 22 juni kunnen beïnvloeden. Aldus bleven slechts 1 en 8 juni over. Van deze resterende data was 8 juni op zijn beurt onaantrekkelijk, omdat dan de jaarvergadering van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten zou plaatsvinden, waar vele burgemeesters komen opdraven. Dit laatste zou ongelukkig zijn, gezien de taak van de burgemeester als hoofd van het hoofdstembureau. Aldus bleef 1 juni over, maar het gevolg daarvan was dat de Referendumcommissie een slechts zeer korte periode restte om haar taken – het schrijven van een samenvatting en de verdeling van subsidies – te vervullen. Hoe dan ook, de genoemde minister stemde op 21 februari met de voorgestelde datum in, welke op 23 februari werd bekendgemaakt.

Er zou overigens een lastig vraagstuk zijn gerezen, als de Referendumcommissie en de minister het niet eens waren geworden. De wet eiste overeenstemming. Zonder deze zou er geen datum 'geprikt' kunnen worden. De wet verleende noch de Tweede Kamer, noch de minister, noch de Referendumcommissie een bevoegdheid om deze impasse te doorbreken.

b. De samenvatting

Volgens art. 26 van de Wet raadplegend referendum moest de Referendumcommissie een feitelijke, objectieve samenvatting van het verdrag schrijven. Deze samenvatting zouden alle kiesgerechtigden uiterlijk twee weken voor de stemming moeten ontvangen. De Referendumcommissie achtte dit te laat om de burgers goed te informeren over het verdrag en besloot tot een dubbele verspreiding van de samenvatting: één eind april, een andere op de dag van de rondzending van de stembiljetten.

Het schrijven van een samenvatting was een lastige taak voor de Referendumcommissie. Zij wenste een neutrale, objectieve en begrijpelijke samenvatting te schrijven. Gezien de omvang en de complexiteit van het

6. *Kamerstukken II* 2002/03, 28 739, nr. 4.

7. *Kamerstukken II* 2003/04, 29 551.

8. Wet van 27 januari 2005, *Stb.* 44 en 45.

9. *Kamerstukken II* 2002/03, 28 885, A.

verdrag is dat geen eenvoudige opgave. Enkele complicerende factoren waren: de grote tijdsdruk, de omvang en de juridische en politieke complexiteit van het verdrag, de begrijpelijkheid van de samenvatting voor de kiezers alsook de noodzaak beknopt te zijn. Bovendien bleek het buitengewoon moeilijk te zijn subjectieve, niet-neutrale kwalificaties van het verdrag én van het referendum te vermijden. Ondanks deze problemen stelde de Referendumcommissie de eindtekst van de samenvatting vast op 30 maart 2005.

De reacties op de samenvatting die de Referendumcommissie ontving, lopen uiteen. Er waren positieve, zoals: de samenvatting is nuttig en informatief. Volgens andere reacties was zij te gecompliceerd, te lang, te kort, saai e.d. Een interessante reactie kwam van de Staatssecretaris van Buitenlandse Zaken, die publiekelijk de passage in de samenvatting over de voorrang van het EU-recht bekritiseerde. Die passage vermeldde als een 'novum' dat het verdrag de voorrang van het EU-recht op het nationale recht vastlegde. De staatssecretaris kwalificeerde dit als een fout in de samenvatting, daar EG-recht immers al voorrang heeft op nationaal Nederlands recht. Volgens de staatssecretaris legde art. I-6 van het verdrag aldus slechts iets vast dat reeds bestond. In haar verslag zette de Referendumcommissie haar standpunt uiteen. Hieronder volg ik globaal dit verslag.

Op de eerste plaats merkt de Referendumcommissie op dat de bestaande verdragen geen enkele bepaling bevatten over de voorrang van EU-recht of EG-recht. In de jaren zestig en zeventig van de twintigste eeuw heeft het Hof van Justitie meermaals uitgesproken dat het gemeenschapsrecht voorrang heeft op het nationale recht (inclusief de constitutie). In Nederland werd deze lijn merendeels onderschreven, maar dit was en is, aldus de Referendumcommissie niet het geval in diverse andere lidstaten van de EG of de EU. Zelfs als die staten de voorrang van het EG-recht erkenden, zij ontkenden en ontkenen nog steeds de voorrang van dat recht boven de nationale grondwet/constitutie. Het nieuwe art. I-6 nu, verklaart expliciet dat EU-recht voorrang heeft op alle nationale recht van de lidstaten. Deze redenering van de Referendumcommissie mag wat formalistisch lijken, zij komt wel overeen met de juridische werkelijkheid. De Referendumcommissie voert nog enige andere argumenten voor haar standpunt aan. Zo stelt zij in haar verslag dat de jurisprudentie van het Luxemburgse Hof alleen het EG-recht betreft. Het verdrag nu bestrijkt het gehele EU-recht, wat een uitbreiding van de voorrang is. Op de derde plaats stelt de commissie dat zelfs als men art. I-6 slechts ziet als een codificatie van iets reeds bestaands, het nieuwe artikel het Hof van Justitie belemmert om van zijn eerdere jurisprudentie afstand te nemen of 'om te gaan'.

Naar mijn oordeel, zijn deze argumenten overtuigend. Maar wellicht ben ik partijdig gezien mijn – nog steeds bestaande¹⁰ – voorzitterschap van de Referendumcommissie. Hoe dat ook zij, de staatssecretaris attackeerde publiekelijk een standpunt van de Referendumcommissie, terwijl hij wist of op zijn minst moest weten, dat de Referendumcommissie gezien haar positie

niet aan het publieke debat mocht deelnemen. Voorts zaaide zijn aanval nodeloos verwarring in politieke kringen en onder de kiezers.

Zoals reeds is opgemerkt, vond het referendum plaats op 1 juni 2005. Aan het begin van de periode tussen de bekendmaking van de Wet raadgevend referendum en 1 juni wekten de regering en de (grote) meerderheid in de kamers de indruk ervan overtuigd te zijn dat een (grote) meerderheid van de kiezers vóór het verdrag zou stemmen. Immers, Nederland was altijd een trouwe aanhanger en voorstander van de EG geweest. Deze houding of overtuiging was ook waar te nemen bij vele leden van de Staten-Generaal als het ging om de betekenis van het referendum. De meerderheid verklaarde diverse keren dat de uitslag van het referendum enkel een advies was – wat juridisch juist is. Zij voerden nauwelijks campagne vóór het verdrag. Alleen degenen die er tegen waren voerden een stevige en uitgebreide campagne.

In deze situatie kwam verandering, naarmate de datum van het referendum naderde. Toen diverse peilingen bij de kiezers een afnemende steun voor het verdrag toonden, veranderde de houding van zowel het kabinet als de meerderheid in de Tweede Kamer. Het kabinet startte een campagne vóór de instemming met het verdrag, meer en meer fractieleiders in de Tweede Kamer verklaarden dat zij het resultaat van het referendum zouden volgen, of dat nu pro of contra het verdrag was. Aanvankelijk verlangden zij nog een voldoende opkomst van de kiezers, maar in de laatste week voor 1 juni verklaarden de meeste dat zij het resultaat zouden volgen zonder enige nadere condities. Aldus veranderde voor hen het referendum van een juridisch consultatief in een politiek bindend referendum.

Zoals wij weten, was de opkomst van de kiezers onverwacht hoog, ruim 63%. En van hen stemde circa 62% tegen het verdrag. Wat gebeurde vervolgens? In principe moeten volgens de Grondwet verdragen door de Staten-Generaal worden goedgekeurd, voordat de regering tot ratificatie overgaat. Het kabinet-Balkenende had daarom keurig zorggedragen voor de indiening van een wetsvoorstel tot goedkeuring van het verdrag, en dit na de ondertekening ervan in oktober 2004. Dit wetsvoorstel was op 1 juni 2005 aanhangig bij de Tweede Kamer. De regering had kunnen besluiten het in de kamer(s) te verdedigen, daar zij beiden (nog) een voorstander van het verdrag waren. Zij deed dit niet, en trok het wetsvoorstel in. Hiermee was het verdrag van de baan. Maar wat als het 'terugkomt'? Alvorens die vraag aan de orde te stellen, moet iets worden opgemerkt over de Referendumcommissie als subsidieverlenend ambt.

10. De Referendumcommissie is nog steeds niet opgeheven, dit in verband met haar status als zelfstandig bestuursorgaan. Opheffing geschiedt pas als er geen procedures tegen besluiten van de Referendumcommissie meer (kunnen) lopen. Zie ook onder 2c.

c. *De subsidieverlening*

De Wet raadplegend referendum belastte de Referendumcommissie eveneens met de vaststelling van een subsidieregeling en de toekenning van subsidies aan personen en instellingen die op enigerlei wijze informatie wilden verschaffen over het referendum en het verdrag of terzake campagne wilden voeren. De wetgever lijkt over deze regeling niet goed te hebben nagedacht. Deze taak leverde erg veel werk op. Het aantal aanvragers was groot en ook moesten bezwaarschriften tijdig worden behandeld. Deze taak moest de Referendumcommissie zelf vervullen, daar zij in het gekozen wettelijk stelsel een zelfstandig bestuursorgaan is. Ook na de afronding van de werkzaamheden die direct het referendum betroffen (vooral: de samenvatting en het verslag) heeft de commissie deze status behouden, daar er nog enkele juridische procedures inzake besluiten van de Referendumcommissie aanhangig zijn. De commissie viert aldus medio februari 2007 haar tweede verjaardag. Cadeaus ontvangt zij waarschijnlijk niet.

d. *Het verslag*

Over het verslag van de Referendumcommissie van begin september 2005 kan ik kort zijn. Het beperkt zich voornamelijk tot de werkzaamheden van de commissie en problemen die zij daarin ontmoette. Overwegingen pro of contra het referendum, beschouwingen over de uitslag ervan of over de voor- en nadelen van het verdrag bevat het niet. Dit ligt gezien de wettelijke positie van de Referendumcommissie ook in de rede. Wel bevat het enige aanbevelingen van vooral praktische aard, mocht er ooit weer een referendum waarbij een referendumcommissie optreedt, worden gehouden. Het verslag als zodanig blijft hier verder buiten beschouwing.

3. **Nieuwe wetgeving?**

Tot verbazing van vele toeschouwers noemden vele politici het referendum van 1 juni 2005 een succes, zelfs zij die het resultaat ervan betreurden. Bij diverse gelegenheden verklaarden zij dat er een breed debat in de samenleving had plaatsgevonden, dat beschouwd moest worden als een bijdrage aan de Nederlandse democratie. Deze (en andere) argumenten voerden tot nieuwe wetgevingsactiviteiten, hoewel ook nu niet van de zijde van de regering, maar van de oppositie.

Betrekkelijk snel na het referendum maakten enige leden van de Tweede Kamer een eerste lezingsvoorstel tot grondwetsherziening bij haar aanhangig.¹¹ Hoewel het enigszins afwijkt van de beide voorstellen tot herziening van de Grondwet die werden verworpen¹², is en blijft het doel de introductie van een facultatief, correctief en bindend (grond)wetgevingsreferendum. Echter, al zou het voorstel nu wel voldoende steun krijgen, het zal nog jaren duren voordat het grondwettelijk recht

wordt. Om dit 'referendumgat' te vullen maakten dezelfde leden van de Tweede Kamer een gewoon wetsvoorstel aanhangig, dat wederom een facultatief, correctief en raadplegend referendum regelt, dat zeer sterk lijkt op de Tijdelijke referendumwet die, zoals bleek, op 1 januari 2005 verviel. Het is zeer twijfelachtig of dit wetsvoorstel zal worden aanvaard, gezien de lotgevallen van de Tijdelijke referendumwet en de te verwachten regeringscoalitie van CDA, PvdA en CU. Beide confessionele partijen voelen weinig voor dit type referendum. Bovendien lijkt het eerste enthousiasme over het referendum van 1 juni 2005 aanmerkelijk bekoeld. Dit blijkt onder meer uit een brief van minister Pechtold aan de Tweede Kamer betreffende het referendum in het algemeen.¹³ De brief bevat veel kritische kanttekeningen bij het fenomeen referendum. In ieder geval verklaart het kabinet geen voorstander te zijn van referenda, geïnitieerd door de wetgever. Evenmin voelt het voor andere dan bindende correctieve referenda. De indruk moet worden vermeden dat de wetgever rechter in eigen zaak speelt door geval per geval te bepalen of er al dan niet een referendum wordt gehouden, aldus de brief. Al met al komt de brief erop neer dat het kabinet als enige aanvaardbare soort referendum ziet het type, voorgesteld door de Staatscommissie-Biesheuvel, dat, zoals wij zagen tweemaal is overgenomen in ontwerp-wetgeving, die tweemaal werd afgewezen door de Staten-Generaal. Het is wonderlijk dat de argumenten, verrat in de brief, het kabinet even eerder in 2005 niet hebben gebracht tot een weigering het voorstel van Wet raadplegend referendum te bekrachtigen.

4. **Beoordeling**a. *Juridische aspecten*

Volgens art. IV-447 van het Verdrag tot instelling van een Grondwet voor Europa moet het verdrag door de lidstaten bekrachtigd worden overeenkomstig hun onderscheiden grondwettelijke bepalingen. Voor Nederland zijn dat volgens art. 91 Gw goedkeuring van het verdrag door de Staten-Generaal en bekrachtiging door de regering. In het geval van het onderhavige verdrag heeft de Nederlandse wetgever een procedure aan de grondwettelijke vereisten toegevoegd, te weten een consultatief referendum. Dit zou geen aanleiding tot constitutionele vragen hebben gegeven, als het referendum inderdaad zuiver consultatief zou zijn geweest. Maar, zoals wij zagen, hebben diverse fracties in de Tweede Kamer verklaard dat het referendum voor hen beslissend en bindend zou zijn. Materieel bezien kan deze opvatting beschouwd worden als een schending van art. IV-447 én van de Nederlandse Grondwet. Immers, art. IV-447 staat aanvullende procedures niet toe en de Grondwet sluit tot op heden een bindend referendum uit.

Een tweede juridische vraag is, of het de regering vrijstond het wetsvoorstel tot goedkeuring van het verdrag in te trekken. Onder het volkenrecht impliceert de ondertekening van een verdrag de verplichting van de ondertekenende partij de ratificatie van het verdrag

11. *Kamerstukken II* 2005/06, 30 372.

12. Zie onder 1.

13. *Kamerstukken II* 2005/06, 30 184, nr. 2.

te bevorderen. De goede trouw verlangt dit. In dit licht bezien, ben ik geneigd te stellen dat de regering haar volkenrechtelijke verplichting schond door het wetsvoorstel tot goedkeuring in te trekken. Het ware juist geweest, als zij het in de kamer(s) had verdedigd of het op zijn minst aanhangig had gelaten.

Zelfs het feit dat er überhaupt een referendum – zij het formeel enkel consultatief – is gehouden, is constitutioneel aanvechtbaar. Zoals wij zagen, ondertekende de regering het verdrag op 29 oktober 2004. Pas na die datum is het wetsvoorstel dat het referendum voorschreef in de kamers definitief besproken en aangenomen. Tijdens de parlementaire behandeling verklaarde het kabinet zich tegen het referendum, maar de regering bekrachtigde het wetsvoorstel na aanneming door de kamers. De vraag rijst of de regering die bekrachtiging niet had moeten weigeren, niet alleen uit het oogpunt van politiek consistent gedrag, maar ook omdat zij het verdrag had getekend, dit met brede steun in beide kamers.

Een juridisch aspect van geheel andere aard, is de positie van de Referendumcommissie. Zij was (en is) bedoeld als een onpartijdige, van ‘de politiek’ en met name de regering onafhankelijke commissie. In verband daarmee bevat de Wet raadplegend referendum een bijzondere benoemingsprocedure. Dit doel van onpartijdigheid stond kennelijk tijdens de referendumperiode niet iedere politicus duidelijk voor ogen. Zo werd er kritiek geleverd op een enkele subsidiebeschikking, die de ministers naar het oordeel van de critici moest ‘terugdraaien’. De minister was daartoe geheel onbevoegd en hij kon ook geen instructies aan de commissie geven. Ook de samenvatting bleef niet buiten schot. Op zich is daartegen geen bezwaar, maar het was ‘de politiek’ kennelijk niet steeds duidelijk dat de Referendumcommissie, wier leden niet kunnen worden ontslagen tenzij op eigen verzoek, zich ongeveer in dezelfde juridische positie bevond (en formeel nog bevindt) als een rechterlijk college. Overigens zou het beter zijn geweest, als de subsidieverlening niet in de handen van de Referendumcommissie was gelegd. De commissie leunde op dit punt noodgedwongen zeer zwaar op haar secretariaat, dat ‘uitgeleend’ was door de rijksoverheid.

b. *Politieke aspecten*

Zoals bekend, is het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa een zeer uitgebreid en gecompliceerd stuk, waarvan een deel bestaat uit nieuw recht en het grootste deel uit bestaand recht.

De vraag rijst of zo’n verdrag zich leent voor een referendum. Naar mijn oordeel is dit niet het geval. Zijn inhoud is te complex, te technisch, te zeer een mengsel van ‘nieuw’ en ‘oud’ recht om te doen beoordelen door de kiezers, zelfs als deze goed geïnformeerd zijn. Het doet denken aan het onderwerpen van een nieuw Burgerlijk Wetboek aan een referendum.

Op de tweede plaats is de vertaling in het Nederlands van de titel van het verdrag misleidend en, zo bleek, contraproductief. In vele talen heeft het woord ‘constitution’ een dubbele betekenis: de constitutie in de

formele betekenis van een speciaal staatsstuk dat de ‘grondwet’ bevat, en de constitutie in een materiële betekenis, te weten de basisregels van een staat of internationale organisatie. In het Nederlands (en bijvoorbeeld het Duits, Deens en Zweeds) wordt de term Grondwet (grundlov e.d.) alleen gebezigd in zijn formele betekenis: de Grondwet van het Koninkrijk der Nederlanden. Het is dan ook ongelukkig dat de term grondwet is gebezigd in de titel van het verdrag. Het bleek dat niet weinigen dachten dat de Nederlandse Grondwet vervangen zou worden door een Europese en dat de EU een echte (super)staat zou worden. Alleen al dat was een reden om tegen het verdrag te stemmen.

Een geheel ander politiek aspect van het referendum is dat het een referendum ad hoc was, geïnitieerd door de wetgever (de ‘politiek’) en niet door de burgers. Veel kiezers begrepen niet waarom de regering en de Staten-Generaal een referendum over een verdrag voorschreven, dat zij zelf met overtuiging hadden gesteund en dat zelfs al getekend was. Hun reactie was: ‘wij kiezen onze kamerleden niet voor niets; het is hun taak en die van de ministers om het Verdrag goed te keuren en te ratificeren; wij vroegen niet om een referendum, en zeker geen raadplegend.’

De reactie komt mij juist voor. Reeds de Staatscommissie-Biesheuvel wees op dit zeer negatieve effect van zo’n referendum. Referenda moeten niet gebaseerd zijn op ad-hocwetgeving; zij moeten ook niet raadplegend zijn. Ook moet het niet de overheid zijn die besluit over het al dan niet plaatsvinden van een referendum.

4. Slot

Het referendum van 1 juni 2005 was uniek in de Nederlandse constitutionele geschiedenis. Het resultaat ervan was (en is) hoogst ongelukkig voor de regering en de grote meerderheid van de Staten-Generaal. De tijd voor een goede voorbereiding op het referendum was te kort. De regering en de meerderheid in de Staten-Generaal hebben een mogelijke negatieve reactie van de kiezers onderschat. Het verdrag was ongeschikt om aan een referendum te worden onderworpen. Zo’n referendum verdient steun noch herhaling.

Het is van groot belang dat ‘Den Haag’ de kiezers tijdig duidelijk maakt dat en waarom een referendum als het onderhavige afkeuring verdient. Geschiedt dit niet, en komt er ten slotte toch een nieuwe of gewijzigde ‘basisregeling’ van de EU, dan is het gevaar groot dat de kiezer zich bedot voelt als er daarover geen referendum zou plaatsvinden. Het zou van wijsheid getuigen als de betrokken politici tijdig en duidelijk zouden uitleggen dat er in 2005 kapitale fouten zijn gemaakt, ten detrimente van de EU en van Nederland. Zonder die uitleg wordt de afstand kiezer-gekozene nog groter dan zij volgens velen al is.¹⁴

14. Persoonlijk heb ik tegen afstand tussen politici en burgers weinig bezwaar, integendeel. Maar wat ik, als kiezer, wel verlang van ‘de politiek’ is: duidelijkheid, consistentie en, indien nodig, erkenning van vergissingen en fouten.

Hoewel de exacte plannen van het te formeren kabinet op het ogenblik van afsluiting van dit stuk nog niet bekend zijn, ziet het er naar uit dat het het antwoord op de vraag 'weer een referendum of niet?' in eerste instantie heeft doorgeschoven aan de Raad van State. Dit is waarschijnlijk te verklaren uit de toetreding van de PvdA tot het kabinet. Immers, het derde kabinet-Balkenende had zich in de reeds vermelde brief van minister Pechtold tegen een raadplegend referendum verklaard. Het advies van de Raad van State kan slechts betrekking hebben op zo'n type referendum, daar de Grondwet vooralsnog een bindend referendum uitsluit. Het zou zeer ongelukkig en moeilijk te begrijpen zijn, als de Raad nu wederom, al was het maar lichte, steun aan een ad hoc raadplegend referendum zou geven. Zou hij het toch doen, dan zou de regering daarop zonder meer negatief moeten reageren, zoals zij overigens niet zelden doet met adviezen van de Raad van State. Het is hoog tijd het raadplegend referendum, ad hoc of niet, voor altijd ten grave te dragen. Als dat duidelijk en overtuigend gebeurt, zal de kiezer daarmee waarschijnlijk vrede hebben.