

Huub Linthorst

Aparte verbodsregeling voor politieke partijen is niet nodig en niet effectief én er zijn betere alternatieven

<i>1. Er is geen goede grond voor een lex specialis.</i>	2
<i>2. Artikel 86 Wpp en de daarbij gegeven toelichting bieden minder duidelijkheid dan artikel 2:20 BW.</i>	7
<i>3. Ook artikel 2:20 BW is niet perfect, maar daar kan iets aan gedaan worden.</i>	9
<i>4. Waarom procedure in één instantie?</i>	12
<i>5. Het gevaar van beeldvorming. Ieder ministerie zijn eigen wet? Is een partijverbod uit te leggen?</i>	14
<i>6. Redactioneel: de verhouding tussen artikel 86 Wpp en artikel 2:20 BW is onduidelijk. Verbeter de omschrijving van de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat.</i>	18
<i>7. Een alternatief.</i>	21
<i>8. De escalatieladder: maak meer gebruik van sanctionering via subsidies.</i>	24
<i>9. Samenvatting.</i>	26

1. Er is geen goede grond voor een *lex specialis*.

Het is kennelijk de bedoeling dat de artikelen 86 en 87 Wwp een *lex specialis* worden ten opzichte artikel 2:20 Burgerlijk Wetboek (BW). Artikel 2:20 BW – ook het eerste lid ervan, neem ik aan – zal niet langer gelden voor politieke partijen zodra de Wwp in werking treedt. Dat veronderstelt een duidelijk onderscheid tussen beide regelingen én een dragende motivering voor het creëren van een *lex specialis*. Die zijn er niet; niet in het wetsvoorstel en niet in de memorie van toelichting. Integendeel, de memorie van toelichting creëert een uiterst onduidelijk beeld.

In die memorie van toelichting wordt de centrale doelstelling van het voorgestelde partijverbod aldus verwoord:

“Hetgeen wordt voorgesteld is bedoeld als een verduidelijking en precisering van de voorwaarden waaronder een politieke partij door de rechter kan worden verboden. Het gaat er om te verduidelijken waar de grenzen liggen van de handelingsvrijheid van politieke partijen. Daarmee zijn niet alleen zij zelf gebaat, maar ook de rechter wanneer hij wordt gevraagd om een partijverbod op te leggen.”

Dat is niet gelukt. De tekst van het voorgestelde artikel zegt niets over welke handelingen politieke partijen niet mogen verrichten. Het spreekt alleen over werkzaamheden die een bedreiging vormen voor grondbeginselen van de democratische rechtsstaat. Enkele van die grondbeginselen worden vervolgens kort aangestipt, maar over wat die laakbare werkzaamheden zouden kunnen zijn, zegt de wetstekst niets; en de memorie van toelichting niet veel meer dan *nota bene* een verwijzing naar de begrippen die gehanteerd worden in artikel 2:20 BW.

Vergelijking tussen artikel 2:20 BW en het voorgesteld artikel 86 Wpp

Ingevolge artikel 8 van de Grondwet kan het recht tot vereniging worden beperkt in het belang van de openbare orde. Dat is een ruim begrip. In artikel 2:20 BW wordt dat overgenomen voor alle rechtspersonen en is “in strijd met de openbare orde” het uitgangspunt voor het zo nodig verbieden van een vereniging of andere rechtspersoon. Dat ruime begrip wordt in het tweede en derde lid nader ingevuld.

Ook artikel 86 Wpp begint met een ruim begrip: de democratische rechts- staat. Het verbieden van een politieke partij kan aan de orde komen in geval van een “ernstige bedreiging voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtsstaat”. In het tweede lid worden er daarvan vijf opgesomd.

De verwarring begint al doordat “democratische rechtstaat” óók is opgenomen in het tweede lid van artikel 2:20 BW. Daar is het één van de elementen van het ruime begrip “openbare orde”. Ontwrichting van de democratische

rechtsstaat is in strijd met de openbare orde. Daarnaast specificieert artikel 2:20 BW nog een aantal andere bedreigingen en ontwrichtingen die in strijd zijn met de openbare orde: bedreiging van de nationale veiligheid of de internationale rechtsorde en ontwrichting van het openbaar gezag. En voorts nog een aantal bedreigingen die strijd met de openbare orde op kúnnen leveren: aantasting van de menselijke waardigheid, geweld of het aanzetten tot haat of discriminatie.

Hieruit zou de conclusie getrokken kunnen worden dat die bedreigingen níet vallen onder de bedreiging voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtsstaat in de zin van de Wpp. Het is namelijk de bedoeling om voor politieke partijen een verbodsregeling te treffen die gekenmerkt wordt door een grotere terughoudendheid en betere waarborgen dan artikel 2:20 BW. Juist dat een *lex specialis* rechtvaardigen.

De memorie van toelichting zegt dan ook, dat de regering artikel 2:20 BW, ook na de wijziging ervan door toevoeging van een tweede en derde lid, “desondanks en als zodanig minder geschikt acht voor politieke partijen”. Maar het ligt tóch anders.

Want de regering zegt ook:

“Wel zijn de begrippen die in het gewijzigde artikel 2:20 BW in het tweede en derde lid worden genoemd ter verduidelijking van het begrip ‘openbare orde’ eveneens bruikbaar om te expliciteren waaruit de daadwerkelijke en ernstige bedreiging bestaat die uitgaat van de doelstelling en/of handelingen van de politieke partij.”

Anders gezegd: voor het verkrijgen van de beoogde duidelijkheid om te kunnen bepalen “waar de grenzen liggen van de handelingsvrijheid van politieke partijen” heeft de voorgestelde *lex specialis* kennelijk de *lex generalis* hard nodig.

Ter onderbouwing van de noodzaak voor een *lex specialis* voegt de regering nog wel iets toe met betrekking tot het leentjebuurspelen bij artikel 2:20 BW:

“Daarvoor is evenwel van belang dat rekening wordt gehouden met de rol en de betekenis die politieke partijen hebben in het democratisch bestel en in het democratische besluitvormingsproces.”

Dat kan zo zijn, maar dan zou het wel voor de hand liggen dat de wetgever daarbij wat hulp biedt aan degene bij wie dat “rekening houden” op zijn bord komt te liggen: de rechter. Bijvoorbeeld door er in het wetsvoorstel een bepaling over op te nemen. Dat is niet gebeurd. Er worden wel vijf voorbeelden van grondbeginselen van de democratische rechtsstaat opgesomd, maar dat helpt niet om duidelijk te maken wat níet getolereerd kan worden van gewone verenigingen, maar wél van politieke partijen, gelet op “de rol en de betekenis die zij hebben in het democratisch bestel en in het democratische besluitvormingsproces”.

Welk element uit artikel 2:20 BW zou niet van toepassing mogen zijn op politieke partijen?

Een andere manier om de noodzaak voor een *lex specialis* te onderbouwen had kunnen bestaan uit het duidelijk maken welke van de in artikel 2:20 BW opgenomen normen beslist niet van toepassing kunnen zijn op politieke partijen. Het gaat hier om:

- de nationale veiligheid,
- de internationale rechtsorde,
- democratische rechtsstaat,
- het openbaar gezag,
- geen geweld,
- geen aantasting van de menselijke waardigheid en
- geen aanzetten tot haat of discriminatie.

Dat heeft de regering niet gedaan. Terecht, want het is onmogelijk om te onderbouwen dat een of meer van deze begrippen géén rol zou mogen spelen bij het expliciteren waaruit de daadwerkelijke en ernstige bedreiging voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtsstaat zou kunnen bestaan, die uitgaat van de doelstelling en/of handelingen van een politieke partij.

In de memorie van toelichting wordt over handelingen die in strijd zouden zijn met de begrippen uit artikel 2:20 BW niet veel gezegd, althans niet rechtstreeks. Wel is van belang wat in de memorie van toelichting wordt ontleend aan de richtlijnen van de Venetië-commissie en de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM).

“De regering heeft bij het opstellen van de regeling zo veel mogelijk rekening gehouden met de door de Venetië-commissie van de Raad van Europa geformuleerde richtlijnen inzake het verbieden en ontbinden van politieke partijen.”

Eén daarvan luidt:

“Een partijverbod kan alleen worden gerechtvaardigd wanneer een partij geweld predikt en gewelddadige middelen gebruikt om politieke doelen te verwezenlijken: het ontmantelen van de democratische constitutionele orde en het afschaffen van grondwettelijke rechten en vrijheden”.

Uit de jurisprudentie van het EHRM concludeert de memorie van toelichting:

“Politieke leiders mogen daarbij niet aanzetten tot geweld, gewapend verzet, opruiing, ontwrichting, ondermijning of afschaffing van de democratie en het tenietdoen van grondwettelijke rechten en vrijheden.”

Vele van de begrippen die hierin worden gebruikt, zijn niet terug te vinden in het voorgestelde artikel 86 Wpp – dat kiest een heel andere benadering – maar wél in artikel 2:20 BW.

Voor de relevantie van artikel 2:20 BW is ook van belang wat in de memorie van toelichting wordt opgemerkt over de beperkingsgronden in het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM):

“De beperking moet noodzakelijk zijn in een democratische samenleving voor specifiek omschreven doelen. Voor de vrijheid van vereniging, bijvoorbeeld, betreft dit het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden evenals de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Al deze beperkingsgronden in het EVRM staan voor in een democratische rechtsstaat *noodzakelijke* belangen. Aantasting daarvan kan leiden tot bedreiging en ontwrichting van een democratische rechtstaat.

Laten we dus de in artikel 2:20 BW opgenomen begrippen nog eens nalopen op hun relevantie voor de toepassing van het voorgestelde artikel 86 Wpp.

- *De nationale veiligheid*: Wordt, evenals de openbare veiligheid, genoemd in artikel 9 EVRM. Daarmee is het kennelijk een noodzakelijk belang voor het behoud van een democratische rechtsstaat.

- *De internationale rechtsorde*: Wordt niet met zo veel woorden genoemd in het EVRM, de jurisprudentie daarop en de richtlijnen van de Venetië-commissie. Maar als het gaat om (het opzeggen van) internationale verdragen op het gebied van de grondrechten betekent dat, gelet op het matige waarborggehalte van de grondrechten in onze Grondwet, al gauw “het afschaffen van grondwettelijke rechten en vrijheden” zoals bedoeld door de Venetië-commissie en in de jurisprudentie van het EHRM. Dat valt dan ook onder één van de in het voorgestelde artikel 86 Wpp genoemde grondbeginselen van de democratische rechtsstaat: de grondrechten. En als het gaat om internationale samenwerking op gebieden als defensie, internationale rechtshulp, politiewerking e.d. zal opzegging al gauw leiden tot een bedreiging van onze nationale veiligheid.

- *Ontwrichting van de democratische rechtsstaat*: Valt samen met het centrale criterium van artikel 86 Wpp en komt uiteraard ook voor in de richtlijnen van de Venetië-commissie en de jurisprudentie van het EHRM.

- *Het openbaar gezag*: Is een wat ouderwets begrip, maar is in wezen hetzelfde als “de overheid”. In combinatie met “het uitoefenen van” valt “openbaar gezag” samen met een deel van wat nu verstaan wordt onder “openbaar bestuur”, namelijk voor zover dat gaat om uitvoering en handhaving van wetgeving en in het bijzonder de zorg voor twee van de in artikel 11 EVRM genoemde, in een democratische rechtsstaat noodzakelijke belangen: de openbare veiligheid en het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten.

- *Geweld*: Wordt in de richtlijnen van de Venetië-commissie en de jurisprudentie van het EHRM uitdrukkelijk genoemd als een handelwijze waarvan politieke partijen verre moeten blijven. Omdat het monopolie daarop in een democratische rechtstaat bij de overheid berust.

- *Aantasting van de menselijke waardigheid en aanzetten tot haat of discriminatie*: Vallen onmiskenbaar onder “de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen” als bedoeld in artikel 11 EVRM en onder “het afschaffen van grondwettelijke rechten en vrijheden” zoals bedoeld door de Venetië-commissie en in de jurisprudentie van het EHRM. En vallen dus ook onder één van de in het voorgestelde artikel 86 Wpp genoemde grondbeginselen van de democratische rechtsstaat: de grondrechten.

Conclusie

Wat kan hieruit worden geconcludeerd?

1. Er staat in artikel 2:20 BW níets dat niet óók van toepassing zou kunnen én moeten zijn op politieke partijen. Sterker nog, het geeft politieke partijen in grótere mate de duidelijkheid die de regering zo noodzakelijk acht, dan het voorgestelde artikel 86 Wpp en de daarbij gegeven toelichting.

2. Volstrekt onduidelijk blijft waarop de stellingname van de regering is gebaseerd, dat artikel 2:20 BW minder geschikt is voor politieke partijen. Tenzij het de regering vooral te doen is om de procedure. Maar daarvoor kan een bepaling aan artikel 2:20 BW worden toegevoegd.

Er is geen goede grond voor een *lex specialis*.

Hierbij is ook van belang wat in de memorie van toelichting wordt opgemerkt over het onderscheid dat het EHRM maakt tussen “reguliere” verenigingen zónder politieke doelen en invloed, mét politieke doelen en invloed en politieke partijen. De memorie van toelichting noemt dat onderscheid “gradueel”. Daarbij past níet een *lex specialis*, maar juist één regeling, waarbij het aan de rechter is om te beoordelen of bij de toepassing ervan voldoende rekening is gehouden met het verschil tussen verschillende soorten verenigingen en met de rol en de betekenis die politieke partijen hebben in het democratisch bestel. Alleen als in de wetstekst specifieke waarborgen voor politieke partijen zouden kunnen worden opgenomen, die niet gelden voor andere verenigingen, zou voor een *lex specialis* gekozen kunnen worden. Maar die staan er nu níet in.

Althans niet uitdrukkelijk. Ze zouden moeten worden afgeleid uit het verschil tussen “leiden of klaarblijkelijk dreigen te leiden tot een bedreiging of een aantasting” in artikel 2:20 BW en “een daadwerkelijke en ernstige bedreiging vormen” in artikel 86 Wpp. Ik zie uit naar een uiteenzetting van de regering over de beoogde effecten van dit fijnzinnige onderscheid. Het zal wel neerkomen op het woord “ernstige”. Maar dat kan ook worden toegevoegd aan artikel 2:20 BW, zonder dat dat in de praktijk veel verschil zal uitmaken

2. Artikel 86 Wpp en de daarbij gegeven toelichting bieden minder duidelijkheid dan artikel 2:20 BW.

De opsomming van grondbeginselen die het voorgestelde artikel 86 Wpp biedt is nogal rudimentair. Het probleem is dat grondbeginselen, zeker als ze – zoals in het wetsvoorstel – met slechts enkele steekwoorden worden omschreven, naar hun aard voor meerdere uitwerkingen vatbaar zijn. Dat vraagt dus om een toelichting waarin uiteengezet wordt waar de grenzen voor die uitwerkingen liggen. De memorie van toelichting doet echter niet meer dan verwijzen naar de Grondwet en enkele organieke wetten, zoals die nu luiden.

Zo wordt ter toelichting op het beginsel van “democratische besluitvorming” verwezen naar de hoofdstukken 5 en 7 van de Grondwet. Daarin is wel te vinden hoe democratische besluitvorming over de totstandkoming van wet- en regelgeving bij ons geregeld is, maar daarnaast vindt er in het openbaar bestuur ook heel wat besluitvorming plaats over andere onderwerpen. In hoeverre moet die ook “democratisch” zijn? En wat houdt dat in? Dat erover verantwoording moet worden afgelegd aan een volksvertegenwoordiging? Maak dat dan duidelijk.

Alleen op het gebied van de grondrechten wordt ook verwezen naar internationale verdragen. Terecht, want daarin is vaak meer moeite gedaan om op een genuanceerde wijze te codificeren wat grondbeginselen van de democratische rechtsstaat zijn, dan in onze Grondwet is gebeurd. En daardoor bieden ze vaak ook (veel) meer bescherming dan onze eigen Grondwet.

Als het gaat over de scheiding der machten wordt in de toelichting verwezen naar maar liefst vijf hoofdstukken van de Grondwet. Dat neemt niet weg dat onze Grondwet maar in zeer beperkte mate voorziet in een echte scheiding van machten. Zelfs de benoeming van rechters is bij de regering belegd. Dus de vraag blijft wanneer een politieke partij het grondbeginsel van de scheiding van machten zou bedreigen. Beter zou het geweest zijn als gezocht was naar een passende vertaling of uitwerking van het begrip “*checks and balances*”; en naar een omschrijving van het beginsel dat ten grondslag ligt aan territoriale decentralisatie.

Van de toelichting gaat de suggestie uit, dat een politieke partij die één van de genoemde hoofdstukken of artikelen van de Grondwet zou willen wijzigen, de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat bedreigt. Wel wordt betoogd dat het geoorloofd is om veranderingen in het constitutioneel bestel te bewerkstelligen, mits dat gedaan wordt met democratische middelen en niet met het doel om de democratische rechtsorde te ondermijnen of af te schaffen. Maar helderheid over de grenzen biedt dat niet. We weten nog steeds niet welke elementen uit ons constitutioneel bestel eeuwigheidswaarde hebben, in

die zin dat een partij die ze bedreigt moet worden verboden, en welke vatbaar zijn voor verandering zonder dat onze democratische rechtsstaat in gevaar komt. De monarchie, de sociale grondrechten, de bekostiging van het bijzonder onderwijs, de Eerste Kamer, de Raad van State, de Nationale ombudsman, ridderorden, de provincies?

Op deze manier werkt het expliciteren van *beginselen* van de democratische rechtstaat niet. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van het BW is dat beter aangepakt. Daarin werden voorbeelden gegeven van *ontwrichting* van de democratische rechtsstaat:

“De ontwrichting van de democratische rechtsstaat omvat tevens de duurzame aantasting van de democratische vrijheden, de introductie van een parallel rechtssysteem bijvoorbeeld op basis van religieuze wetgeving, de aantasting van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, de obstructie of onrechtmatige beïnvloeding van vrije verkiezingen, de bedreiging van volksvertegenwoordigers en de omverwerping/afschaffing van onze rechtsstaat.”¹

Dáár hebben we wat aan. Het is heel wat duidelijker dan wat de voorgestelde tekst van artikel 86 Wpp en de daarbij behorende toelichting ons te bieden hebben.

Wat in het citaat hierboven opvalt is, dat hierin een grondbeginsel van de democratische rechtsstaat aan de orde komt, dat in het voorgestelde artikel 86 Wpp ontbreekt: de scheiding van kerk en staat. Oók ontbreekt het uiterst belangrijke legaliteitsbeginsel: het grondbeginsel dat “openbaar gezag” uitsluitend wordt uitgeoefend krachtens de Grondwet of de wet. Waarom zijn die beginselen in het wetsvoorstel afwezig? Omdat ze niet in onze Grondwet zijn geregeld? Dan ontvouwt zich een wel heel bijzondere redeneertrant. Grondbeginselen van de democratische rechtsstaat zijn gelegen in wat in de Grondwet en een paar organieke wetten is geregeld. En wat daarin níet is geregeld, is geen grondbeginsel van de democratische rechtsstaat of althans niet belangrijk genoeg om in het wetsvoorstel te worden genoemd. Of misschien ook te pijnlijk, gelet op het aantal keren dat de rechter moet vaststellen dat de overheid of “het openbaar gezag” zich níet aan de wet heeft gehouden?

Artikel 2:20 BW is voor het verdedigen van de democratische rechtsstaat veel effectiever dan het specifieke partijverbod in de voorgestelde Wet op de politieke partijen. In ieder geval als een politieke partij onze democratische rechtstaat om zeep wil helpen met onrechtmatige en ondermijnende buítenparlementaire activiteiten. En daar begint het vaak mee.

¹ Kamerstukken II 2019/20, 35 366, nr. 3, p. 19-20.

3. Ook artikel 2:20 BW is niet perfect, maar daar kan iets aan gedaan worden.

Is artikel 2:20 BW dan zonder meer geschikt voor toepassing op politieke partijen? Dat ook weer niet, maar daar valt eenvoudig iets aan te doen. De problemen zitten namelijk niet in de wetstekst, maar in de toelichting en in een artikel uit het Wetboek van Strafrecht. Ze houden verband met het uitgangspunt dat het verbod van een vereniging een uiterste middel is. Daarom moet voortdurend de vraag onder ogen worden gezien of er geen minder ingrijpende sancties mogelijk zijn. Daarbij kan helpen wat de Staatscommissie-Remkes de “escalatieladder” heeft genoemd: eerst vervolging wegens strafbare feiten, dan bestuurlijke maatregelen en ten slotte het door de rechter verboden verklaard worden.

In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel waarmee de twee nieuwe leden aan artikel 2:20 BW werden toegevoegd, werd uiteengezet dat ontwrichting van de democratische rechtsstaat of het openbaar gezag een ernstige vorm van ondermijning impliceert. Daaraan werd toegevoegd dat ondermijning onder meer kan bestaan uit stelselmatige activiteiten die instituties van de democratische rechtsstaat en de onderlinge samenhang tussen burgers verzwakken.

Het ligt in de rede dat ook op dit punt de escalatieladder een rol gaat spelen: het verbieden van een vereniging komt pas aan de orde als er al meerdere veroordelingen wegens strafbare feiten zijn geweest en ook bestuurlijke sancties niet helpen. Daarin ligt een belangrijke waarborg tegen het te snel verbieden van verenigingen. Maar er zit een problematische kant aan twee van de genoemde elementen: het verzwakken van instituties van de democratische rechtsstaat en van de onderlinge samenhang tussen burgers.

Ondermijning van het openbaar gezag

Om verzwakking van instituties van de democratische rechtsstaat te voorkomen kan met behulp van vele artikelen uit het Wetboek van Strafrecht worden opgetreden tegen ondermijning. Maar er is één artikel in het Wetboek van Strafrecht dat daarbij géén rol zou mogen spelen. Het is een uitingsdelict, dat terecht niet is opgenomen in de opsomming van uitingsdelicten die een rol kunnen spelen bij het intrekken van de subsidies en de zendtijd voor politieke partijen. Het staat in het eerste onderdeel van artikel 267 Sr, dat gaat over *het beledigen van “het openbaar gezag, een openbaar lichaam of een openbare instelling”*.

Het is een delict dat gemakkelijk overtreden kan worden door burgers die een goede reden hebben om héél kwaad te zijn op de overheid, bijvoorbeeld omdat die hen ten onrechte ervan beschuldigt fraudeur te zijn. Maar ook door woordvoerders van politieke partijen die het nodig vinden om op het scherp

van de snede oppositie te voeren. Als dat stelselmatig zou gebeuren, kán betoogd worden dat het dreigt te leiden tot ontwrichting van het openbaar gezag.

Maar dat zou dan wel een betoog zijn dat uitgaat van een 19^{de}-eeuwse visie op de overheid en het openbaar gezag. Een visie waarin de overheid niet ván de burgers is, maar gevormd wordt door “de boven ons gestelden”; aan wie de burgers – die eigenlijk ónderdanen zijn – gehoorzaamheid én respect verschuldigd zijn. Het is zo’n bepaling uit de oude doos die allang geschrapt had moeten zijn. Er gaat een onmiskenbaar “*chilling effect*” van uit op de vrije meningsuiting. Het zou dan ook niet via de escalatieladder moeten kunnen leiden tot een partijverbod. Dat zou in strijd zijn met een grondbeginsel van de democratische rechtstaat. Dit kan voorkomen worden door de bepaling nú uit het Wetboek van Strafrecht te schrappen.

Daar zal ongetwijfeld tegenin gebracht worden dat altijd al terughoudendheid wordt betracht met het vervolgen van overtredingen van deze bepaling. Een bepaling die overigens gekwalificeerd is als een misdrijf en ertoe strekt om de maximale gevangenisstraf, als het gaat om eenvoudige belediging, te verhógen van drie tot vier maanden. Maar dat het toch zo prettig is om deze mogelijkheid achter de hand te kunnen houden. Voor wanneer? Hierbij wordt miskend dat het bij het weerbaar maken van de democratische rechtsstaat juist gaat om het beschermen van burgers tegen toekomstige overheden, die mínder terughoudend zijn in het beperken van grondrechten.

Onderlinge samenhang tussen burgers

Het Wetboek van Strafrecht bevat veel strafbare feiten tegen de openbare orde en tegen het openbaar gezag, maar met betrekking tot de “onderlinge samenhang tussen burgers” zijn die er in het geheel níet. Gelukkig. Maar dat brengt dus met zich mee dat er op dit punt geen escalatieladder is. Daardoor wordt het té gemakkelijk om een rechtspersoon te verbieden, als de burgers van dit land nog veel sterker verdeeld zouden raken dan ze nu al zijn én er een vereniging of andere rechtspersoon is die als aanstichter daarvan kan worden aangewezen. Sterker nog: een veel belangrijker gevaar voor een democratische rechtstaat doet zich voor in de omgekeerde situatie: als een politieke partij onder leiding van een “sterke man” een zó grote meerderheid van de kiezers achter zich weet te verenigen, dat van een betekenisvolle oppositie geen sprake meer is.

De onderlinge samenhang tussen burgers zou géén element van het ruime begrip “openbare orde” moeten zijn; niet als het gaat om het verbieden van verenigingen en andere rechtspersonen in het algemeen en beslist óók niet als het gaat om een politieke partij. Daarom zou nu op de een of andere manier – bijvoorbeeld door een passage in de memorie van toelichting, liefst ondersteund door een motie vanuit de Tweede Kamer – duidelijk gemaakt moeten

worden dat de onderlinge samenhang tussen burgers géén element is van de “openbare orde” als bedoeld in artikel 2:20 BW.

4. Waarom procedure in één instantie?

In artikel 2:20 BW wordt de procedure gestart door een verzoek van het openbaar ministerie bij de rechtbank, waarna nog hoger beroep en cassatie door de Hoge Raad mogelijk zijn. In het wetsvoorstel is voorzien in een procedure die wordt gestart met een verzoek van de procureur-generaal bij de Hoge Raad, die in eerste en enige instantie beslist.

In wezen geeft de regering in de memorie van toelichting voor deze verslechtering van de rechtspositie van politieke partijen maar één argument: er moet zo snel mogelijk duidelijkheid komen over het voortbestaan van de betrokken politieke partij. Dat zou niet alleen voor de samenleving – “het politieke leven” – van belang zijn, maar ook voor de politieke partij zelf. Het doet de vraag rijzen waaruit gebleken is dat politieke partijen liever zouden hebben dat er snel een einde wordt gemaakt aan hun politieke leven dan dat zij kunnen genieten van het uitstel van executie dat gepaard gaat met hoger beroep en een verzoek om cassatie.

Het staat niet in de memorie van toelichting, maar de keuze van de regering heeft waarschijnlijk te maken met wat elders in de memorie van toelichting wordt opgemerkt over de eisen die het EHRM stelt aan het moment waarop een politieke partij verboden mag worden. Kort gezegd: niet te vroeg, maar uiteraard ook niet te laat. Het is heel moeilijk – om niet te zeggen onmogelijk – om dat goed te doen. Dat lijkt mij een betere motivering voor de keuze voor één instantie dan toegeven aan het vermeende belang van “het politieke leven” dat, gehaast en hijgerig als het altijd al is, zo graag snelheid zou willen over het einde van het leven. En sinds wanneer moet het belang van de hijgerigheid van het politieke leven zwaarder wegen dan het belang van de rechtszekerheid?

In dit verband bevat de memorie van toelichting nog een opmerkelijke redenering, die de regering kennelijk wil gebruiken om te claimen dat er in ons land meer ruimte is voor een vroegere, snellere beslissing over een partijverbod dan in andere landen. Dat zou voortkomen uit de omstandigheid dat wij een erg lage kiesdrempel hebben. Daardoor zou een nieuwe politieke partij relatief eenvoudig kunnen gaan deelnemen aan het politieke besluitvormingsproces, om vervolgens “invloed en aanhang te kunnen verwerven en daarmee al in een vroeg stadium een daadwerkelijk en ernstig gevaar kunnen vormen voor de democratische rechtsstaat.” In landen waar een kiesdrempel bestaat van drie of vijf procent of nog hoger, zou het minder waarschijnlijk zijn dat een politieke partij in een betrekkelijk korte tijd een vergelijkbaar resultaat boekt. Dat vraagt om een onderbouwing.

Vooralsnog valt niet in te zien waarom een partij die in de Tweede Kamer binnenkomt met één, twee of drie zetels, na de volgende verkiezingen – of nog een of meer verkiezingen later – sneller een aanhang zou kunnen verwerven in

een omvang die het mogelijk maakt om de democratische rechtsstaat daadwerkelijk en ernstig te bedreigen, dan een partij die binnenkomt met 5 of 7 zetels. Misschien is het wel precies omgekeerd.

In ieder geval zou een drempel van 5% niets uitgemaakt hebben toen de LPF in 2002 voor het eerst met 26 zetels in de Tweede Kamer kwam en toen de PVV dat in 2006 deed met 9 zetels. Eén verkiezing later, in 2010, waren het er voor de PVV 24. FvD kwam in 2017 voor het eerst in de Tweede Kamer met slechts 2 zetels.

En welke rol speelt een tweekamerstelsel hierbij, als beide Kamers op verschillende momenten worden gekozen? FvD maakte in 2019 in die Kamer haar entree met 12 zetels. Omgerekend zouden dat er in de Tweede Kamer 24 zijn geweest.

Hoe groot is eigenlijk de omvang waarbij partijen “een daadwerkelijk en ernstig gevaar kunnen vormen voor de democratische rechtsstaat”? Zou uit het vorenstaande de conclusie getrokken kunnen worden dat er onder de 17% van het aantal stemmen niet zo veel aan de hand is? Daarover zal de regering nu toch enige duidelijkheid moeten geven. Maar ook dan blijft het uiterst moeilijk om te beoordelen wanneer het in Nederland opleggen van een partijverbod geaccepteerd zal worden door het EHRM. Ook daarom is de voorgestelde regeling voor een specifiek partijverbod niet effectief.

5. Het gevaar van beeldvorming. Ieder ministerie zijn eigen wet? Is een partijverbod uit te leggen?

Het kabinet is goed en daadkrachtig bezig. Dat is de beeldvorming die alle overheidsvoorlichters permanent willen bevorderen. Ook als de feiten anders liggen. Het in consultatie geven van het wetsvoorstel werd op de website van de rijksoverheid aangekondigd met een bericht waarvan de kop luidde: “Wetsvoorstel maakt verbod mogelijk op partijen die democratie ondermijnen.” Je denkt als lezer: dat is dus nu nog niet mogelijk. Maar dat is het wél. Er staat al een algemene regeling voor het verbieden van verenigingen en andere rechtspersonen in artikel 2:20 van het BW. Misleidend dus. Maar het persbericht leverde voor de minister van BZK wel een mediamomentje op. Zij werd er sprekend in opgevoerd.

Zou deze behoefte aan beeldvorming ook een rol gespeeld hebben bij de keuze voor een *lex specialis*? Het zou mij niet verbazen. Dat heeft zo zijn gevaren.

In de memorie van toelichting wordt wel betoogd dat politieke partijen zowel binnen het democratische proces als daarbuiten de democratische rechtsstaat kunnen bedreigen, maar zowel in het wetsvoorstel als in de memorie van toelichting ligt de focus vrijwel uitsluitend op de rol en de betekenis die politieke partijen hebben in het democratisch bestel en in het democratische besluitvormingsproces. Daar heeft de minister van BZK uiteraard veel verstand van, maar daardoor blijft – mede gelet op wat de Venetië-commissie en het EHRM erover zeggen – te veel buiten beeld hoe een politieke partij buiten het democratische besluitvormingsproces om dingen zou kunnen doen die resulteren in waar het tweede lid van artikel 2:20 BW onder meer op doelt: bedreiging van de nationale veiligheid en ontwrichting van de democratische rechtsstaat.

Bijvoorbeeld door meewerken aan straat- of snelwegterreur, gewapend verzet tegen de overheid en intimidatie van bestuurders, journalisten, advocaten of leden van de Rechterlijke Macht. De geschiedenis van de Weimarrepubliek laat opnieuw zien hoe fataal dat kan zijn. Het valt onder een ander ministerie, maar mag daarom nog niet uit het oog worden verloren. Nu komt het begrip “openbare orde”, dat behalve een normatieve ook een feitelijke dimensie kent, in het wetsvoorstel van BZK niet eens meer voor.

Dat maakt het voorstel ineffectief voor het geval een politieke partij verboden zou moeten kunnen worden wegens dergelijke buitenparlementaire activiteiten. Het lukt misschien nog wel als het gaat om activiteiten die leiden tot een bedreiging voor de grondrechten of vrije verkiezingen, maar voor tal van andere de democratische rechtsstaat bedreigende activiteiten kan de normering die is opgenomen in het tweede en derde lid van artikel 2:20 BW niet worden gemist.

Het gevaar van focussen op werkzaamheden in het parlement

Als gevolg van de focus van BZK op de rol van politieke partijen in het democratische besluitvormingsproces wekt de memorie van toelichting de indruk dat pas van een daadwerkelijke en ernstige bedreiging van de democratische rechtsstaat sprake zal zijn, als een politieke partij zetels in het parlement heeft verworven. En dat dan in een omvang die het mogelijk maakt om de democratische rechtsstaat daadwerkelijk en ernstig te bedreigen. Dat impliceert dat de aandacht van de procureur-generaal bij de Hoge Raad vooral gericht zal zijn op de parlementaire werkzaamheden van de leden van de fractie van een politieke partij, die wellicht een bedreiging vormt voor de democratische rechtsstaat. Te denken valt aan wat Kamerleden zeggen in mondelinge beraadslagingen, de mondelinge en schriftelijke vragen die zij stellen, de moties die zij indienen, de initiatiefwetsvoorstellen die zij aanhangig maken en vooral: hun stemgedrag. Want dáárdoor worden bedreigingen pas écht “daadwerkelijk”.

Dat zou echter de láátste reden moeten zijn om een politieke partij te verbieden. Daarbij moeten ook de publieke beeldvorming en de gevaarlijke gevolgen daarvan in de overwegingen betrokken worden. Én de Grondwet. Die bepaalt in artikel 71 niet voor niets dat Kamerleden niet in rechte kunnen worden vervolgd of aangesproken voor hetgeen zij in de vergaderingen hebben gezegd of schriftelijk hebben overgelegd. Niet persoonlijk strafrechtelijk vervolgd of civielrechtelijk worden aangesproken. Maar voor hun partij kunnen dergelijke werkzaamheden dus wél civielrechtelijke gevolgen hebben: verbod en ontbinding.

Ná een verbod

En hoe gaat het nádat een politieke partij is verboden? Er is dan nog steeds een fractie met Kamerleden die zijn gekozen op de lijst van die verboden partij. Als zij dezelfde werkzaamheden die een rol speelden bij het verbod van hun partij gewoon blijven voortzetten, is het partijverbod dus tot de eerstvolgende verkiezingen nagenoeg ineffectief.

Daarbij rijst de vraag of het voortzetten van die werkzaamheden valt onder de delictsomschrijving van artikel 140, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht. Volgens de memorie van toelichting niet: “Voor het Kamerlidmaatschap heeft een en ander geen gevolgen. Daarover moeten de kiezers oordelen en niet de rechter”. Net zoals de kiezers en niet de rechter moeten oordelen over wat Kamerleden zoal in de vergaderingen hebben gezegd of schriftelijk hebben overgelegd. Maar dat moet de rechter dus weer wél als het gaat over een verzoek om hun partij te verbieden. Hoe valt dat met elkaar te rijmen? Of in hedendaags politiek spraakgebruik: Is dat nog aan de kiezers uit te leggen? En tot welke beeldvorming – van de rechter en van de wet die hij toepast – gaat dat leiden?

Daarbij zal ook de vraag aan de orde komen: Wat was nou eigenlijk de bedoeling van dat rekening houden met “de rol en de betekenis die politieke partijen hebben in het democratisch bestel en in het democratische besluitvormingsproces” en met “de invloedrijke positie van politieke partijen in de democratische rechtsstaat”, waar de memorie van toelichting het steeds over heeft. Moeten die twee aspecten allebei leiden tot een grotere terughoudendheid bij het verbieden van een politieke partij leiden en tot meer waarborgen voor hen, in vergelijking met andere verenigingen? Óf werken ze tegen elkaar in? Leidt het tweede aspect, hun invloedrijke positie, juist tot mínder terughoudendheid en mínder waarborgen (zoals al onmiskenbaar het geval is in de voorgestelde procedure)? De memorie van toelichting is er niet duidelijk over. Maar die vragen moeten natuurlijk nú al beantwoord worden.

Eén ding is zeker: het zal tot veel maatschappelijke commotie leiden en tot potentieel grote gevolgen bij de eerstvolgende verkiezingen. Die niet per se behulpzaam zullen zijn bij het in stand houden van de democratische rechtsstaat. En dat alles onder de dreiging dat het EHRM tot het oordeel komt dat in dit geval de beperking van de vrijheid van vereniging te ver is gegaan. Dat zou fataal zijn voor de beeldvorming van Nederland als voorbeeld voor de rest van de wereld.

Al bij de presentatie van het voorliggende wetsvoorstel bleek onmiddellijk hoe beeldvorming werkt als je bedreigingen van de democratische rechtsstaat gaat bestrijden met een *lex specialis* in plaats van met een algemene wet, die al bestaat. Een journalist vroeg de minister-president of deze wet niet vooral gericht is tegen *Forum voor Democratie*. Nee, dat was natuurlijk niet zo. Maar voorlopig heeft die partij er wel een argument bij ter ondersteuning van de beeldvorming waarin niet zij, maar juist het kabinet de democratie ondermijnt. Daar zouden we niet voor terug hoeven schrikken als de voorgestelde wet op het gebied van het partijverbod, als het echt noodzakelijk is, heel effectief zou kunnen zijn. Maar dat is hij niet. Het kabinet erkent zelf dat het moeilijk is vast te stellen. Waar het om gaat is echter niet in de eerste plaats of het wetsvoorstel op dit punt effectief is, maar of het voorstel voor wat betreft politieke partijen méér effectief zal zijn en méér rechtszekerheid zal bieden dan het al bestaande artikel 2:20 BW. En dát is in ieder geval níet zo.

Focus op buitenparlementaire activiteiten

Afgezien van de veel betere normering in artikel 2:20 BW, is het voordeel van die bepaling dat, gelet op de inhoud ervan, in de handhaving de focus waarschijnlijk meer komt te liggen op de buitenparlementaire activiteiten van politieke partijen. Waarbij het hanteren van de escalatieladder een waarborg oplevert tegen het al te snel overgaan tot een verbod. Met de focus op alle onrechtmatige en ondermijnende activiteiten van verenigingen die als politieke

partij al politieke invloed hebben, maar ook van gewone verenigingen die politieke invloed nastreven en – als ze niet tijdig worden tegengehouden – misschien de ambitie gaan ontwikkelen om politieke partij te worden; of gaan infiltreren in een bestaande partij.

En focus vooral op verbetering van de Grondwet

Wie wil voorkomen dat de grondbeginselen van onze democratische rechtstaat worden aangetast langs de weg van democratische besluitvorming, kan beter een andere route nemen dan die van een partijverbod: ervoor zorgen dat al die grondbeginselen volledig en met een hoog waarborggehalte in onze Grondwet zijn vastgelegd. Dan kunnen ze alleen met een tweederde meerderheid worden gewijzigd en hoeven we niet zo snel zenuwachtig te worden als een nieuwe partij, die verdacht wordt van weinig sympathie voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtstaat, in het parlement komt. Uiteraard met inbegrip van het aan de rechter de bevoegdheid geven om ervoor te zorgen dat een wet die in strijd is met de Grondwet niet kan worden toegepast.

En – het mag niet de doorslag geven, maar toch – het verbeteren van de Grondwet zou ook leuk zijn voor de beeldvorming van BZK. Als het ministerie dat doet wat volgens de memorie van toelichting nodig is om de democratische rechtsstaat vitaal en weerbaar te houden: voortdurend zorgen voor onderhoud, bescherming en versterking ervan. Daarbij alleen details verbeteren en verder vertrouwen op handhavingsmogelijkheden via een partijverbod, is niet goed genoeg. Het moet actiever. Met onderhoud via wetgeving en een opknapbeurt voor de hele Grondwet. Want die is toch geen historisch eindpunt, zoals de memorie van toelichting zo treffend opmerkt?

6. Redactioneel: de verhouding tussen artikel 86 Wpp en artikel 2:20 BW is onduidelijk. Verbeter de omschrijving van de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat.

Het werken met een *lex specialis* doet al snel de vraag rijzen in hoeverre bedoeld is dat de speciale wet alle relevante bepalingen van de algemene wet opzij zet, of slechts gedeeltelijk. Uit de toelichting kan worden afgeleid dat het de bedoeling is dat de artikelen 2:20a, 2:22 en 2:23 tot en met 2:24 BW van toepassing blijven op een verboden politieke partij of vereniging. Maar hoe zit het met het vijfde en zesde lid van artikel 2:20? Daarover mag geen enkele onduidelijkheid bestaan.

Dat zou opgelost kunnen worden door artikel 86 Wpp te beginnen met: In afwijking van het eerste, tweede en derde lid van artikel 2:20 BW wordt een politieke partij en een politieke vereniging ... enz. (Want, *à propos*, waarom wordt in artikel 87 zo ingewikkeld gedaan met het van overeenkomstige toepassing verklaren van de bepaling over politieke partijen op politieke verenigingen?)

Maar ja, op deze manier worden het tweede en het derde lid van artikel 2:20 BW wel erg uitdrukkelijk overboord gegooid. Terwijl ze toch zo “bruikbaar” – ik zou liever zeggen: onmisbaar – zijn “om te expliciteren waaruit de daadwerkelijke en ernstige bedreiging bestaat die uitgaat van de doelstelling en/of handelingen van de politieke partij.”

De oplossing is eenvoudig: schuif beide artikelen in elkaar.

Daarbij kan, als het écht noodzakelijk is om hoger beroep onmogelijk te maken, daarvoor een apart lid aan artikel 2:20 BW worden toegevoegd. Dat zou dan kunnen luiden:

In afwijking van het eerste lid wordt een politieke partij of politieke vereniging in de zin van de Wet op de politieke partijen verboden verklaard en ontbonden door de Hoge Raad, op verzoek van de procureur-generaal bij de Hoge Raad.

Grondbeginselen van de democratische rechtsstaat

Ook zou het tweede lid van artikel 86 Wpp ingevoegd kunnen worden na het derde lid van artikel 2:20 BW. Bijvoorbeeld in termen als:

Grondbeginselen van de democratische rechtsstaat, bedoeld in het tweede lid, zijn: (gevolgd door een opsomming van die beginselen).

Maar dan wel béter en vollediger dan wat er nu in het voorgestelde artikel 86, tweede lid, Wpp staat. Want dat zijn geen grondbeginselen. Het zijn niet meer dan steekwoorden, ter aanduiding van enige uiterlijke kenmerken van een democratische rechtstaat. Grondbeginselen hebben een normatieve inhoud.

Dat hebben deze steekwoorden niet, behalve misschien dat er in een democratische rechtsstaat “iets” te zien moet zijn dat valt binnen de betekenis van deze steekwoorden.

De echte grondbeginselen liggen dieper dan dit soort globale aanduidingen. En voor het beschrijven daarvan zijn wel wat meer woorden nodig dan enkele steekwoorden: gewone Nederlandse volzinnen met een normatieve inhoud. Dat zou omschrijvingen kunnen opleveren als:

- a.* De overheid eerbiedigt en waarborgt de menselijke waardigheid, de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen.
- b.* Wetten komen uitsluitend tot stand met medewerking van een in periode, vrije en geheime verkiezingen, rechtstreeks gekozen volksvertegenwoordiging.
- c.* Openbaar bestuur wordt uitsluitend uitgeoefend krachtens de Grondwet of de wet en onder toezicht van een volksvertegenwoordiging als bedoeld onder *b*.
- d.* Uitsluitend bij wet aangewezen onafhankelijke en onpartijdige gerechten beoordelen in een eerlijk proces of burgers en de overheid gehandeld hebben in overeenstemming met wettelijke voorschriften én of wettelijke voorschriften verenigbaar zijn met een hoger wettelijk voorschrift, een verdrag of een fundamenteel rechtsbeginsel.
- e.* Uitsluitend de overheid is bevoegd tot het gebruiken van geweld en het ten uitvoer leggen van straffen, met inachtneming van waarborgen als bedoeld onder *a* en onder toezicht als bedoeld onder *c*.
- f.* De overheid is onafhankelijk van welk kerkgenootschap of godsdienstig gezag dan ook.
- g.* Regelgeving en bestuur voor lokale belangen worden overgelaten aan lokale overheden, die kunnen beschikken over eigen financiële middelen, met betrokkenheid van een lokale volksvertegenwoordiging als bedoeld onder *b*, in de vorm van medewerking respectievelijk toezicht als bedoeld onder *b* en *c*.

Of iets dergelijks. Ik geef het bovenstaande graag voor iets beters. En dan graag nog een toelichting erbij die niet louter verwijst naar hoofdstukken van de Grondwet, maar ook naar de (internationale) rechtsliteratuur. De democratische rechtstaat is namelijk niet een Nederlandse uitvinding. En de Nederlandse Grondwet is internationaal niet hét voorbeeld voor andere landen die graag een fatsoenlijke democratische rechtsstaat willen worden. Integendeel, de democratische rechtstaat is bij ons moeizaam veroverd op een autoritaire monarchie, en in onze huidige Grondwet is goed te zien dat dit proces is nog lang niet af is.

We zouden wel al wat verder op weg zijn geweest met het codificeren van grondbeginselen van de democratische rechtstaat, als de grondwetgever het

voorstel van de Staatscommissie-Thomassen uit 2010 voor een inleidend artikel op de Grondwet had overgenomen:

1. *Nederland is een democratische rechtsstaat.*
2. *De overheid eerbiedigt en waarborgt de menselijke waardigheid, de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen.*
3. *Openbaar gezag wordt alleen uitgeoefend krachtens de Grondwet of de wet.*

Maar dat vond de regering niet goed genoeg, en ook niet passen bij het beknopte karakter van onze Grondwet. Tja, grondwetgevers hebben zo hun eigen prioriteiten.

Onze toenmalige grondwetgever gaf de voorkeur aan: *“De Grondwet waarborgt de grondrechten en de democratische rechtsstaat”*. Dat leert ons echter niets over de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat. Het brengt ons zelfs op het dwaalspoor dat grondrechten geen grondbeginsel van de democratische rechtsstaat zijn, maar ernáást staan.

Het is louter bedoeld als beeldvorming: een klarenstoot waarmee de grondwetgever zichzelf een pluim op de hoed steekt. Maar eigenlijk is het geen klarenstoot, maar eerder een vorm van “fluiten in het donker”. Want onze huidige Grondwet heeft een zorgelijk laag waarborggehalte. Met betrekking tot essentiële elementen van de democratische rechtsstaat alleen maar bepalen dat ze bij wet moeten worden geregeld, is voor het weerbaar maken van onze democratische rechtsstaat niet goed genoeg.

7. Een alternatief.

Hét historische voorbeeld van politieke partijen die niet deugden zijn de NSB in Nederland en de NSDAP in Duitsland, in de jaren twintig en dertig van de vorige eeuw. De geschiedenis van de Weimar-republiek laat echter zien dat de NSDAP pas daadwerkelijk aan de macht kon komen dankzij de steun van andere partijen. Ligt daar niet de crux? Zou een *cordon sanitaire* niet effectiever zijn dan een partijverbod? Maar hoe dwing je dat af? Afspraken tussen partijen – voor of na de verkiezingen – bieden geen garantie. Ze worden nog wel eens verbroken. Nieuwe feiten, nieuwe afwegingen, noodgedwongen, u kent dat wel. Maar misschien is er een oplossing.

Probleem daarbij is, dat we dan op het terrein van de kabinetsformatie komen. Een in ons democratisch bestel uiterst belangrijk moment, maar helaas één van die voor het functioneren van een democratische rechtsstaat cruciale elementen, waarover in de Grondwet niets is geregeld, behalve dat ministers en staatssecretarissen formeel bij koninklijk besluit worden benoemd. Dat is het aanknopingspunt dat we hebben.

Maar er is er nóg een, en dat is de *Wet beëdiging ministers en leden Staten-Generaal*. Ingevolge die wet beloven ministers en Kamerleden, soms onder aanroeping van de Allerhoogste, trouw aan de Koning, aan het Statuut voor het Koninkrijk en aan de Grondwet en dat zij de plichten die hun ambt hen oplegt getrouw zullen vervullen. Het zou fijn zijn als die eed mede betrekking zou hebben op de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat. En als handelen in strijd met die eed voorkomen of bestraft kon worden.

Helaas zijn we hier niet op hard juridisch terrein, maar op dat van de symboliek, rituelen, mythes en tradities. Eedsaflegging is een vorm van magisch denken. De gedachte dat wie de Allerhoogste aanroept of zijn eer als man of vrouw in het geding brengt, wel de waarheid zal spreken, is nogal naïef; in ieder geval als het om politieke zaken gaat.

Allereerst is er de vraag wat de reikwijdte van de eed is. Zou de nieuwe inleidende bepaling op de Grondwet "*De Grondwet waarborgt de grondrechten en de democratische rechtsstaat.*" impliceren dat de ambtseed van ministers en Kamerleden ook een eed op de democratische rechtsstaat geworden is? Dat zou fijn zijn, maar misschien toch niet voldoende. Explicitering van de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat – zoals ook in het voorstel voor een Wet op de politieke partijen aan de orde is – zou nuttig kunnen zijn, ook als het strikt genomen niet noodzakelijk is. Je kunt in dit soort zaken niet duidelijk genoeg zijn.

Daarvoor is er in de *Wet beëdiging ministers en leden Staten-Generaal* al een precedent: naast trouw aan de Grondwet wordt ook trouw aan de Koning beloofd. Dat is overbodig, want het gaat hier niet om de persoon van de Koning,

maar om het grondwettelijke instituut “Koning”. En daaraan doe je al voldoende recht als je de hele Grondwet eerbiedigt. In artikel 49 van de Grondwet komt “de Koning” dan ook niet voor, maar wordt alleen gesproken over “trouw aan de Grondwet en een getrouwe vervulling van hun ambt”. Maar ja, mythe en symboliek. Dan kunnen de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat er ook nog wel bij. Bovendien staan die níet allemaal in onze Grondwet, zoals we in vorige paragrafen hebben gezien.

De volgende vraag betreft de afdwingbaarheid. Kan het breken van de eed worden bestraft, en dat in een mate die voldoende afschrikwekkend is? We komen dan op het terrein van wat het Wetboek van Strafrecht bepaalt over meineed (artikel 207) en – alleen voor ministers die hoofd van een ministerie zijn – over het ambtsmisdrijf van artikel 355. Daarover valt een hoop te zeggen, maar dat ga ik hier niet doen. Ik beperk mij tot een welgemeend advies: als het over iets zó belangrijks gaat als “een daadwerkelijke en ernstige bedreiging voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtsstaat”, zou ik er maar niet op vertrouwen.

Dan blijft er nog maar één mogelijkheid over: preventief toezicht. De Koning zou, voordat hij ministers en staatssecretarissen benoemt en beëdigt, moeten (laten) onderzoeken of de betrokkenen wel de eed of belofte kunnen afleggen. Dat zou hij normaal gesproken doen onder verantwoordelijkheid van de aftredende minister-president, maar misschien staat die ook wel op het lijstje van te benoemen ministers, dus dat is minder gewenst. De Koning zou een (bindend) advies kunnen vragen van de Hoge Raad. Dat zou niet moeten gaan over de personen die het betreft, maar over het kabinet in zijn geheel. Daarbij is de vraag: vormt het aantreden van het beoogde kabinet een ernstige bedreiging voor een of meer grondbeginselen van de democratische rechtstaat? De Hoge Raad kan dat beoordelen aan de hand van in de eerste plaats het regeerakkoord, in de tweede plaats de beginsel- en verkiezingsprogramma’s van de deelnemende partijen en in de derde plaats (recente) uitspraken die door woordvoerders van die partijen zijn gedaan. Wat de Hoge Raad kan met betrekking tot een politieke partij, op verzoek van de procureur-generaal, kan de Hoge Raad ook op verzoek van de Koning, met betrekking tot een nieuw kabinet. Het kan geregeld worden in de Wet beëdiging ministers en leden Staten-Generaal.

Het idee moet natuurlijk zijn dat deze procedure normaal gesproken een formaliteit is. Maar geen betekenisloze. Het kan een mooie traditie worden. Een moment van aandacht voor de grondbeginselen van de democratische rechtstaat past uitstekend bij de rituelen van de eedsaflegging en de mythe van de Koning als hoeder van alles wat voor het land belangrijk is. Want ook hij zelf zweert bij zijn inhuldiging onder meer dat hij de Grondwet steeds zal onder-

houden en handhaven. Ook daarbij zou toevoeging van “de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat” niet misstaan.

Maar daarnaast zweert hij ook dat hij: “tot instandhouding en bevordering van de welvaart alle middelen zal aanwenden welke de wetten Mij ter beschikking stellen, zoals een goed en getrouw Koning schuldig is te doen.” Dat is geen kleinigheid, en eigenlijk ook misleidend, want die wetten stellen naar huidig staatsrechtelijk inzicht geen middelen aan hem beschikbaar, maar aan de regering of de ministers. Maar misschien moeten we het nu zien als symbolisch bedoeld, of zo iets. Dat krijg je als je de eed van Koning Willem I nog twee eeuwen later grotendeels ongewijzigd wilt blijven gebruiken, ondanks alle ontwikkelingen die onze democratische rechtsstaat sindsdien heeft doorgemaakt.

Waar het om gaat is natuurlijk de preventieve werking die van deze procedure uitgaat. Die zal groot zijn. Hij legt een flinke druk op politieke partijen die een “verdachte” partij bij de coalitievorming willen betrekken. En zo hoort het ook. Die druk zal effectiever zijn dan de druk die voor een afzonderlijke politieke partij uitgaat van het nu voorgestelde partijverbod. Én passender: het gaat nu om de daadwerkelijke machtsuitoefening die aan een nieuw kabinet wordt toevertrouwd.

En misschien blijft het wel decennialang bij een procedure, die onderdeel uitmaakt van de tradities rond kabinetswisselingen. Tót het onverhoopt toch een keer leidt tot wat in wezen een veto van de Hoge Raad is over de vorming van een nieuw kabinet. Ingrijpend, zeker, maar ook niet dramatisch. Er mislukken wel vaker formatiepogingen; om heel wat banalere redenen. En die éne keer wordt wellicht wel onze democratische rechtsstaat gered.

Zonder het gedoe van partijverboden, en het afbreukrisico dat die met zich meebrengen. Voor de procureur-generaal, als de Hoge Raad zijn verzoek niet honoreert, voor de Hoge Raad, als het EHRM hem corrigeert, en voor de democratische rechtsstaat, als een groot deel van de kiezers een partijverbod niet begrijpt en ook niet kan accepteren.

Want dát is het grote verschil tussen het door het kabinet voorgestelde partijverbod en het hierboven beschreven alternatief. Een partijverbod brengt met zich mee dat de rechter een inbreuk maakt op het kiesrecht van de burger. Als de rechter het resultaat van een kabinetsformatie verbiedt, grijpt hij in op een ondoorzichtig proces waarin de burger in ons land nooit directe invloed had. Dat zal hij gemakkelijker accepteren dan een inbreuk op zijn kiesrecht.

8. De escalatieladder: maak meer gebruik van sanctionering via subsidies.

Het nu in consultatie gegeven voorstel voor een Wet op de politieke partijen bevat ook bepalingen met betrekking tot transparantie op het gebied van de organisatie, financiën en advertenties van politieke partijen. Voor het geval van overtredingen kent het als sancties de bestuurlijke boete en de last onder dwangsom. Maar nu het wetsvoorstel ook gaat over de subsidiëring van politieke partijen, had het in de rede gelegen om ook in geval van overtreding van de transparantievoorschriften de sanctie van het voor een of meer jaren uitsluiten van subsidiëring mogelijk te maken, met name bij recidive. Dat is een gemiste kans om de escalatieladder beter te laten werken als waarborg tegen het te snel verbieden van een politieke partij.

Begin bij de aanvraag

Ook de mogelijkheden die het subsidie-instrument biedt om reeds bij de aanvraag te beoordelen of de aanvrager aan bepaalde normen voldoet, worden in het wetsvoorstel onvoldoende benut. Het is hét moment waarop de doelstellingen van een aanvrager kunnen worden getoetst. Als die dán al een bedreiging blijken te vormen voor de democratische rechtsstaat, is dat een goede reden om géén subsidie te verlenen. Daarvoor hoeft die bedreiging ook nog niet “ernstig” te zijn.

Ook of de aanvrager voldoet aan de in het wetsvoorstel opgenomen transparantieregels met betrekking tot de interne organisatie, kan dan al worden beoordeeld.

Hetzelfde geldt voor de vraag of de financiële administratie van de aanvrager – en van eventuele neveninstellingen – zodanig is ingericht dat de aanvrager in staat is om te voldoen aan de voorschriften die het wetsvoorstel bevat over financiële transparantie.

Het is een aanpak die buiten de Wpp al volstrekt gebruikelijk is in Nederland-subsidieland.

Sanctionering regels Tweede Kamer

Ook zou kunnen worden overwogen of het idee van sanctie-escalatie kan worden toegepast op een ander probleem: de gebrekkige mogelijkheden tot sanctionering van overtreding van regels van de Tweede Kamer door haar leden. Die zijn nogal beperkt: maximaal een schorsing voor de duur van een maand. Subsidiëring van politieke partijen kan gezien worden als beloning voor het behalen van één of meer zetels in de Tweede Kamer. Daar mag best iets tegenover staan: je houden aan de interne regels van die Kamer.

Als een Kamerlid dat níet doet, zeker als sprake is van recidive, kan het de betrokken partij tijdelijk uitsluiten van subsidie een gerechtvaardigde en

effectieve sanctie zijn. Zónder dat de grondwettelijke rechten van gekozen Kamerleden worden beknot. Daarvoor is te meer aanleiding nu het strafrecht geen rol kan spelen als stap op de escalatielader, als het gaat om op zich strafbare uitlatingen waarvoor Kamerleden niet vervolgd kunnen worden wegens hun immuniteit.

9. Samenvatting.

- Er is geen goede grond voor een *lex specialis* met betrekking tot het verbieden van politieke partijen.
- Er staat in artikel 2:20 BW níets dat niet ook van toepassing zou kunnen én moeten zijn op politieke partijen.
- Het voorgestelde partijverbod is niet effectief. Artikel 2:20 BW is geschíkter voor het verdedigen van de democratische rechtsstaat, óók tegen bedreigingen die uitgaan van politieke partijen.
- De doelstelling van het wetsvoorstel om aan politieke partijen duidelijk te maken waar de grenzen voor hen liggen, wordt niet gehaald. Artikel 2:20 BW geeft aan politieke partijen méér duidelijkheid dan het voorgestelde artikel 86 Wpp en de daarbij behorende toelichting.
- Ook de doelstelling van het wetsvoorstel om de verbodsregeling voor politieke partijen, gelet op hun aard en functie in het politieke bestel, met betere waarborgen te omgeven dan artikel 2:20 BW doet, wordt niet gehaald. De keus voor een procedure in één instantie betekent voor hen een duidelijke verslúchtering.
- Onduidelijk is of het uitgangspunt dat rekening moet worden gehouden met (1) de betekenis die politieke partijen hebben in het democratisch bestel en met (2) hun invloedrijke positie in het democratische besluitvormingsproces, allebei moeten leiden tot een grotere terughoudendheid bij het verbieden van een politieke partij en tot meer waarborgen voor hen, óf dat het tweede aspect juist moet leiden tot mínder terughoudendheid en mínder (procedurele) waarborgen.
- De verhouding tussen het voorgestelde artikel 86 Wpp en artikel 2:20 BW is onduidelijk. Duidelijker en effectiever is het om – waar nodig – artikel 2:20 BW aan te vullen.
- De omschrijving van de grondbeginselen van de democratische rechtsstaat kan veel beter.
- Er is een alternatief: preventieve toetsing van ieder regeerakkoord door de Hoge Raad.
- Maak meer gebruik van sanctionering via subsidies.