

Ruud Koole

Twee pijlers

Het wankele evenwicht in
de democratische rechtsstaat

2021 Prometheus Amsterdam

voor Els-Marie

© 2021 Ruud Koole
Omslagontwerp CMRB
Foto omslag Alejandro Barba/Unsplash
Foto auteur Studio Esther Bosch
www.uitgeverijprometheus.nl
ISBN 978 90 446 4482 1

Inhoud

Woord vooraf	7
Inleiding	9

DEEL I – HET VOLK

1	Het volk, de natie en de democratie in de negentiende eeuw	21
2	De verzuilde massademocratie na 1917	37
3	De ‘hardwerkende Nederlander’ in een pluriforme samenleving	52

DEEL II – DE INSTITUTIES IN DE ELECTORALE PIJLER

4	Democratie en verkiezingen: een ongemakkelijke maar onvermijdelijke combinatie	69
4.1	Het fundament van 1917	69
4.2	Een aristocratisch element in de democratie	77
4.3	Kritiek op democratische interpretatie van de ‘volkswil’	81
5	Politieke partijen: de organisatie van pluriformiteit	103
5.1	Het ontstaan van politieke partijen	104
5.2	De vroege kritiek: Ostrogorski en Michels	109
5.3	Een gouden tijdperk van politieke partijen?	117
5.4	Het is (opnieuw) de schuld van de partij!	125
6	Regering en parlement: doorzettende gouvernementalisering	136
6.1	Het Nederlandse ‘parlementaire stelsel’ en de trias politica	137
6.2	Politieke partijen, het parlementair stelsel en het ‘dualisme’	145
6.3	Gouvernementalisering: de steeds verder toenemende dominantie van regeren	154
6.4	De terugtred van de wetgever	161

DEEL III – DE INSTITUTIES IN DE NIET-ELECTORALE PIJLER

- 7 De rechterlijke macht en de politiek 169
 - 7.1 Opnieuw de trias: de plaats van de rechterlijke macht in de staat 170
 - 7.2 De Bataafs-Franse basis van de Nederlandse rechtspraak 178
 - 7.3 De lange periode van afstand tussen politiek en rechters in de negentiende en twintigste eeuw 183
 - 7.4 De politieke rol van de rechter 192
- 8 Technocratie: over bureaucratie, Europa en de centrale banken 205
 - 8.1 De politiek en de experts 206
 - 8.2 Het woud der onafhankelijken 214
 - 8.3 Europa en onafhankelijke autoriteiten 224
 - 8.4 De centrale banken 232
- 9 De samenleving: de polder en de burger 242
 - 9.1 ‘Akkoorden-democratie’ als poldermodel 2.0 243
 - 9.2 Burgers en de doe-democratie 257

DEEL IV – CONCLUSIE

- 10 Twee pijlers en het wankele evenwicht in de democratische rechtsstaat 271
 - 10.1 ‘Regeren door het volk’: ontwikkelingen in de electorale pijler 271
 - 10.2 ‘Regeren voor het volk’: ontwikkelingen in de niet-electorale pijler 284
 - 10.3 Slot: de dreiging van ont-democratisering 294

- Geraadpleegde literatuur 299
- Personenregister 335

Woord vooraf

‘De samenleving [...] is een overeenkomst niet alleen tussen de levenden, maar ook tussen de levenden, de doden en hen die nog moeten worden geboren.’

Deze bekende woorden van de Iers-Britse conservatief Edmund Burke uit 1790 werden met instemming aangehaald door de Amerikaans-Britse hoogleraar geschiedenis en sociaaldemocraat Tony Judt in zijn boek *Ill Fares the Land* uit 2010. Want elke politieke argumentatie, aldus Judt, moet beginnen met een waardering niet alleen van onze dromen voor een betere toekomst, maar ook van wat er in het verleden is bereikt, door onszelf en onze voorouders.

De democratische rechtsstaat in Nederland is het resultaat van wat in het verleden met horten en stoten is opgebouwd, maar is tegelijk heel belangrijk voor het heden en de toekomst. De samenleving staat voor grote uitdagingen op wereldschaal. De digitale revolutie, klimaatverandering, geopolitieke spanningen, toenemende ongelijkheid en pandemieën kunnen die democratische rechtsstaat op de proef stellen. Hoe stevig is hij?

Dit boek gaat over de instituties van de Nederlandse democratische rechtsstaat. Instituties in de zin van patronen in ons politieke doen en laten, zoals die zich in de loop van de tijd hebben ontwikkeld, maar die steeds aan verandering onderhevig zullen blijven. Zij vormen samen het politieke gedeelte van de ‘overeenkomst’ uit het citaat van Burke. Hoe robuust zijn deze instituties? Hoe zijn zij ontstaan, hoe functioneren zij nu en in welke richting ontwikkelen zij zich? En hoe verhouden zij zich tot de mensen door wie en voor wie zij in het leven zijn geroepen? Wat is hun legitimering?

De politiek is een object dat vanuit verschillende perspectieven kan worden beschouwd. Daarom maakt dit boek gebruik van de kennis uit

meerdere disciplines. Het past ook bij mijn persoonlijke achtergrond: geschiedenis gestudeerd in Groningen, politieke wetenschappen in Parijs en gepromoveerd aan de rechtenfaculteit in Leiden. Maar vooral maakt het gebruik van de inzichten die ik in discussies met studenten en collega's heb opgedaan. Ik ben hun veel dank verschuldigd. Dat geldt met name de studenten van de colleges Staatskunde en Nationale Politiek in Leiden; de collega's op het Instituut Politieke Wetenschap en van het interdisciplinaire onderzoeksprofielingsgebied 'Politieke Legitimititeit', beide aan de Universiteit Leiden; en de medeleden van de Staatscommissie Parlementair Stelsel. Vanzelfsprekend ben alleen ikzelf verantwoordelijk voor de inhoud van en mogelijke fouten in de tekst.

Ruud Koole

Oegstgeest, 30 september 2020

Inleiding

Over legitimiteit van overheidsoptreden

Waarom mogen politici de besluiten nemen die zij nemen? Op grond waarvan mag een rechter een uitspraak doen waaraan men zich moet houden? En met welk mandaat neemt een centrale bankier besluiten, die rechtstreekse gevolgen hebben voor de welvaartsverdeling in een land? Wie geeft hun dat recht? Wat is hun legitimiteit?

De oude vraag waarom heersers mogen heersen, is nog steeds actueel. In een democratie lijkt het antwoord duidelijk: politieke besluiten moeten altijd – rechtstreeks of indirect – zijn terug te voeren op instemming van het volk. Het woord democratie is immers afgeleid van de oud-Griekse woorden *demos* (volk) en *kratein* (regeren). En ligt in een democratie de soevereiniteit, het recht om gezag uit te oefenen, niet principieel bij het volk?

Wanneer het algemeen kiesrecht als criterium wordt genomen, kan Nederland sinds 1922 een democratie worden genoemd. In 1917 kregen alle volwassen mannen het actief en passief kiesrecht; twee jaar later gold dat ook voor de volwassen vrouwen. In 1922 vonden de eerste Tweede Kamerverkiezingen plaats op basis van dat algemeen mannen- en vrouwenkiesrecht in een stelsel van evenredige vertegenwoordiging. De kiezers kiezen hun vertegenwoordigers in het parlement en die vertegenwoordigers nemen namens die kiezers politieke besluiten. Daarmee is gelijk een eerste probleem van de democratie gesignaleerd: hoort vertegenwoordiging eigenlijk wel bij democratie? Als democratie regeren door het volk is, past vertegenwoordiging door een klein aantal van – op nationaal niveau – 150 direct gekozen Tweede Kamerleden en 75 indirect gekozen Eerste Kamerleden daar dan bij? Is een representatieve of par-

lementaire democratie eigenlijk niet gewoon een andere term voor een gekozen aristocratie?¹ In hoofdstuk 4 wordt daarop ingegaan.

Maar ook wanneer ervan uit wordt gegaan dat vertegenwoordiging verenigbaar is met democratie en de vertegenwoordigende democratie als centraal kenmerk van het huidige Nederlandse politieke stelsel wordt beschouwd, is het dan niet vreemd dat het idee van volkssoevereiniteit in Nederland nergens als leidend beginsel is vastgelegd; niet in de Grondwet, niet in andere constitutionele documenten? Mogelijk wordt binnenkort een ‘algemene bepaling’ aan de Nederlandse Grondwet toegevoegd die luidt: ‘De Grondwet waarborgt de grondrechten en de democratische rechtsstaat.’² Daarmee zou voor het eerst de term democratie in deze basiswet te vinden zijn, maar wat wordt daarmee bedoeld? In de Franse grondwet, bijvoorbeeld, staat niet alleen dat Frankrijk een democratie is (art. 1), maar ook wat dat inhoudt: ‘regering van het volk, door het volk, en voor het volk’ (art. 2). De nationale soevereiniteit is er dan ook aan het volk ontleend (art. 3).³ In grondwetten van verschillende andere landen zijn vergelijkbare bepalingen te vinden.⁴ Maar in de Nederlandse Grondwet niet, ook niet na de toevoeging van een ‘algemene bepaling’. Zelfs in de toelichting van de regering bij dit voorstel ontbreekt elke verwijzing naar volkssoevereiniteit. Waarom is dat? Wat moet dan onder ‘democratie’ worden verstaan? En wat moet onder ‘volk’ worden verstaan? Dat komt in de hoofdstukken 1, 2 en 3 van deel I aan de orde.

Wanneer op basis van het algemeen kiesrecht de kiezers hun nationale vertegenwoordigers hebben gekozen, wordt in Nederland, gedurende

1 Frank Ankersmit, ‘What If Our Representative Democracies Are Elective Aristocracies?’, in: *Redescriptions. Yearbook of Political Thought, Conceptual History and Feminist Theory*, 2011, pp. 21-44.

2 *Staatsblad*, 2018, no. 86, kamerstuk 34516.

3 De eerste zin van artikel 3 van de Franse grondwet luidt: ‘La souveraineté nationale appartient au peuple qui l’exerce par ses représentants et par la voie du référendum’ (De nationale soevereiniteit behoort aan het volk, dat haar uitoefent door zijn vertegenwoordigers en langs de weg van het referendum).

4 Zie, bijvoorbeeld, de eerste zin van art 1 van de Zweedse grondwet, de eerste zin van art. 20 lid 2 van de grondwet van de Duitse Bondsrepubliek en de beroemde preambule van de Amerikaanse grondwet, die begint met *We the People of the United States...*

een meestal tijdrovend proces, een regering gevormd. Een rechtstreeks gekozen regeringsleider die op basis van dat kiezersmandaat zijn of haar regeringsteam samenstelt kennen we in Nederland niet. Sinds het einde van de negentiende eeuw geldt wél de regel dat de regering het vertrouwen moet hebben van de meerderheid van het parlement. Al eerder, in 1848, was door Thorbecke in de grondwet vastgelegd dat de ministers verantwoordelijk zijn ten opzichte van het parlement. Zo ontstond een parlementair stelsel.

Net als in andere landen had het Nederlandse parlement in de negentiende eeuw een sterkere positie bevochten op de macht van de koning met zijn regering. Bijzonder in Nederland was dat de monarchie nog maar zo kort bestond. Heel anders dan bijvoorbeeld in Frankrijk, waar het denken over politiek ook vandaag de dag nog wordt beheerst door de vraag hoe ‘de lege plaats van de politiek’ – dat wil zeggen de plek van de macht die met de onthoofding van Lodewijk xvi in 1793 vacant was geworden – moet worden ingevuld,⁵ bestond de koninklijke macht waartegen het Nederlandse parlement zich in het midden van de negentiende eeuw verzette, nog maar kort en was zij bovendien formeel aan de grondwet gebonden. Wat is het specifieke karakter van het Nederlandse parlementaire stelsel dat zo ontstond en hoe functioneert het nu? Hoe kan het dat in een parlementair stelsel toch de ‘heerschappij van de ministerraad’ is geobserveerd en is die laatste typering adequaat?⁶ In hoofdstuk 6 zal hierop worden ingegaan.

Vlak nadat het parlementaire stelsel was ontstaan, kwamen nationaal georganiseerde politieke partijen op. De geleidelijke uitbreiding van het (mannen)kiesrecht had daar alles mee te maken. Politieke partijen waren echter niet voorzien in het constitutionele bestel zoals Thorbecke dat in 1848 had vormgegeven. Tussen het toen nog geringe aantal kiezers en de gekozenen stonden geen intermediaire organisaties. Die kwamen pas rond 1880 op. Maar ook nu nog worden politieke partijen, anders dan in veel andere West-Europese landen, in de grondwet niet genoemd. Het functioneren van het parlementaire stelsel wordt in de praktijk niette-

⁵ Claude Lefort, *Wat is politiek?*, Amsterdam, 2016.

⁶ H.Th.J.F. van Maarseveen, *De heerschappij van de ministerraad*, inaugurele rede Nederlandse Economische Hogeschool Rotterdam, 30 januari 1969.

min in belangrijke mate bepaald door politieke partijen. In sommige landen vreesde men die invloed zozeer dat men aan het begin van de twintigste eeuw stevige maatregelen nam met als doel de invloed van partijen in te dammen. Dat gebeurde in Nederland niet, ook al was en is hun invloed groot. In sommige Europese landen spreekt men zelfs van een *partitocrazia* (Italië) of *particratie* (België). Verandert het functioneren van of de krachtsverhouding tussen partijen, dan verandert daarmee tevens het functioneren van het parlementaire stelsel. En de Nederlandse partijen zijn veranderd! Politieke partijen komen ook regelmatig in andere hoofdstukken aan de orde, maar specifiek over hun opkomst en hun verandering in de loop van de tijd gaat hoofdstuk 5. Geldt voor de Nederlandse politieke partijen de observatie van de Franse historicus en politiek filosoof Pierre Rosanvallon dat door de neergang van politieke partijen het verkiezingsproces is ‘ontheiligd’?⁷

Zelfs als het partijpolitieke electorale kanaal goed zou functioneren en de voorkeuren van de bevolking via hun vertegenwoordigers in behoorlijke mate het regeringsbeleid zouden bereiken, dan nog is het de vraag hoeveel invloed die bevolking nu echt heeft op zaken die haar raken of kunnen raken. Natuurlijk zijn er altijd machtige organisaties geweest die invloed hebben op het wel en wee van de bevolking van een land, maar die – omdat zij buiten het bereik van de eigen overheid vallen – zich van nationale verkiezingen niets hoeven aan te trekken. Denk aan machtige buurlanden, wereldmachten of het internationale bedrijfsleven. De Belgische politiek filosofe Chantal Mouffe zei in 2018 over de laatste groep in een interview: ‘Wij leven niet meer in een democratie. We bevinden ons vandaag in het tijdperk van de post-democratie. Burgers hebben niets meer te zeggen. Belangrijke beslissingen worden niet meer genomen in nationale parlementen, maar op het transnationale niveau. De grote ondernemingen zwaaien de plak.’⁸

7 Pierre Rosanvallon spreekt over de ‘desacralization’ om er het verminderde prestige van verkiezingen als legitimeringsbron van democratische politiek mee aan te duiden, in: *Democratic Legitimacy. Impartiality, Reflexivity, Proximity*. Princeton & Oxford, 2011, p. 4.

8 *De Morgen*, 18 september 2016. Chantal Mouffe wordt door de politicoloog Yves Mény in zijn recente boek *Imparfaites démocraties* (Parijs, 2019, p. 195) omschreven als ‘la prophétesse du populisme de gauche’. Mouffe publiceerde onder meer: *For a Left Populism*. Londen, 2018.

In dit boek beperken we ons tot de instituties van de overheid. Ook daarbinnen vindt een verschuiving van politieke macht plaats, weg van regering en parlement naar andere instellingen of organisaties. Verschuiving naar de Europese Unie, lokale besturen en onafhankelijke overheidsinstanties op nationaal en Europees niveau. Dat past binnen de ‘verplaatsing’, ‘emigratie’, ‘decentrerings’ van politiek of democratie, waarover de laatste jaren veel is gesproken.⁹ Voor nationale regeringen resteren steeds minder domeinen waarop zij autonoom kunnen beslissen. En wat stelt de invloed van de bevolking op haar regering dan nog voor? Bezien vanuit dit perspectief verbaast een kreet als ‘Take back control’ zoals die in de Brexit-discussie is gevoerd niet.

In hoeverre is dit sombere perspectief gerechtvaardigd? Wat betekent deze verschuiving van politieke macht voor de legitimiteit van de Nederlandse democratische rechtsstaat?

TWEE PIJLERS

Om deze en andere vragen te kunnen beantwoorden wordt in dit boek onderscheid gemaakt tussen twee pijlers van legitimering van overheidsoptreden in een democratische rechtsstaat: de electorale en de niet-electorale pijler. Beide zijn nodig voor goed bestuur.

Het meeste van wat hiervoor werd aangestipt behoort tot de electorale pijler. Kiezers, gekozenen, regering, parlement, kiesstelsel, parlementair stelsel, politieke partijen: zij alle zijn onderdeel van de electorale pijler, die gekenmerkt wordt door de legitimering van overheidshandelen door middel van verkiezingen. Heel vaak wordt de legitimering door verkiezingen gelijkgesteld aan democratie. De invoering van het algemeen kiesrecht wordt doorgaans, zoals eerder opgemerkt, gezien als een belangrijke voorwaarde om van een democratie te kunnen spreken. ‘Democratie betekent per definitie dat het politieke stelsel berust op instemming van het volk’, stellen de politicologen Thomassen, Van Ham en Andeweg.¹⁰ De

9 Mark Bovens e.a., *De verplaatsing van de politiek. Een agenda voor democratische vernieuwing*. Amsterdam: Wiardi Beckman Stichting 1995; Pierre Rosanvallon, 2011, *op.cit.*, pp. 1-14; Introduction: The Decentering of Democracies; Luc Huyse, *De politiek voorbij. Een blik op de jaren negentig*. Z.pl., 1994, p. 86.

10 Jacques Thomassen, Carolien van Ham, Rudy Andeweg, *De wankelende democratie. Heeft de democratie haar beste tijd gehad?* Amsterdam, 2014, p. 11.

vraag is of ‘instemming van het volk’ wel altijd nodig is om van een legitiem of democratisch overheidsbesluit te kunnen spreken en als dat zo is of dat dan steeds door middel van verkiezingen moet plaatsvinden.¹¹

Zo komen we bij de niet-electorale pijler. Alom geaccepteerd is dat de rechterlijke macht in een democratische rechtsstaat onafhankelijk en onpartijdig moet zijn. Rechters worden in Nederland echter niet gekozen en kunnen hun legitimiteit dan ook niet baseren op een eigen mandaat van kiezers. De rechtvaardiging van het gezag van de rechter wordt doorgaans aan een geheel ander idee ontleend dan de democratie, namelijk aan de leer van de machtscheiding, die al langer bestond dan de democratie van het algemeen kiesrecht. Om tirannie door een absoluut heerser te voorkomen, ontstond vanaf de zeventiende eeuw het idee om de ‘staatsmachten’ van elkaar te scheiden, of tenminste te onderscheiden. Het gedachtegoed van de Engelse filosoof Locke en vooral dat van de Franse politieke denker Montesquieu vormen de basis van deze leer, doorgaans aangeduid als de trias politica.¹² Voor de rechterlijke macht geldt: zij dient onafhankelijk te zijn van de politiek. Betekent dit ook dat de rechter zich niet met de politiek mag bemoeien?¹³ Over die vraag gaat hoofdstuk 7.

Een onafhankelijke rechter is een van de drie centrale kenmerken van een rechtsstaat. De andere twee zijn het legaliteitsbeginsel (overheidsbeslissingen dienen uiteindelijk gebaseerd te zijn op een algemene wet – *the rule of law*) en het respect voor de mensenrechten, ook wel grondrechten genoemd.¹⁴ De democratie wordt soms eveneens een centraal kenmerk

11 Voor het problematische karakter van het begrip ‘instemming’ (*consent* in het Engels) zie: David Beetham, *The Legitimation of Power*. Basingstoke, 2013 (2nd edition), pp. 90-99, 266-268. Rodney Barker benadrukt in zijn *Legitimizing Identities. The Self-Presentation of Rulers and Subjects* (Cambridge, 2001) dat heersers allereerst zichzelf en hun directe omgeving van hun recht om te mogen heersen moeten overtuigen en niet zozeer het brede publiek. Een gebrek aan ‘zelfrechtvaardiging’, geloof in eigen legitimiteit, is een belangrijke reden waarom politieke regimes instorten, niet in eerste instantie een gebrek aan steun van de bevolking.

12 John Locke, ‘The Second Treatise of Government’, in: J. Locke, *Two Treatises of Government*, edited by P. Laslett. Cambridge, 1960 [oorspronkelijk 1689]; C.L. de Montesquieu, *Over de geest der wetten*. Amsterdam, 2006 [de oorspronkelijke Franse editie *De l’esprit des lois* stamt uit 1748].

13 Richard Bellamy, *Political Constitutionalism. A Republican Defence of the Constitutionality of Democracy*. Cambridge, 2007.

14 Burkens et al. noemen ‘de rechterlijke controle’ apart, maar dat wordt in dit boek

van een rechtsstaat genoemd, maar omdat democratie en rechtsstaat zowel historisch als conceptueel geheel verschillende ideeën zijn, wordt dat hier niet gedaan; ook al omdat het begrip ‘democratische rechtsstaat’ anders een pleonasme zou zijn.

Wanneer de onafhankelijke rechter als enige institutie de niet-electorale pijler zou bevolken, zou men die pijler misschien de rechterlijke of wellicht de rechtsstatelijke pijler kunnen noemen. Maar dat is niet het geval. Er zijn meer overheidsinstituties die gericht zijn op het dienen van het algemeen belang zonder electoraal mandaat. In toenemende mate treft men in die niet-electorale pijler ook allerlei onafhankelijke autoriteiten aan. Met een beroep op behoorlijk bestuur of op het belang van burgers zijn steeds meer instellingen gecreëerd die toezicht houden op regeringsbeleid of op een bepaalde maatschappelijke sector: van de Nederlandse Bank en de Autoriteit Financiële Markten tot de Nationale Ombudsman en de Nederlandse Zorgautoriteit. Europese ‘autoriteiten’ voegen zich daarbij. Rosanvallon heeft in 2006 in een gezaghebbende publicatie voor dergelijke instellingen van geïnstitutionaliseerd wantrouwen de wat ongelukkige term ‘tegen-democratie’ gemunt (*contre-démocratie* in de oorspronkelijk Franse editie).¹⁵ Centraal bankier en Harvard-onderzoeker Paul Tucker spreekt over ‘ongekozen macht’ uit zorg over de inmiddels te grote macht van experts en technocraten, met name in centrale banken.¹⁶ Al eerder had Frank Vibert het over ‘de opkomst van de ongekozenen’.¹⁷ Over deze instituties gaat hoofdstuk 8.

gevat onder de onafhankelijkheid van de rechter; M.C. Burkens et al., *Beginselen van de democratische rechtsstaat. Inleiding tot de grondslagen van het Nederlandse staats- en bestuursrecht*, Deventer, 2012, pp. 48-49.

15 Pierre Rosanvallon, *Counter-Democracy. Politics in an Age of Distrust*, Cambridge (MA), 2008. De oorspronkelijke Franse tekst verscheen in 2006. De filosoof Huub Dijkstra spreekt, in navolging van de Amerikaanse politicoloog Jeffrey Green, over een enigszins vergelijkbaar ‘oculair’ model van democratie (de wakende blik) dat hij plaatst tegenover het klassieke ‘vocale’ model (zeggenschap via parlement en inspraakorganisaties), in: *Het huis van Argus. De wakende blik in de democratie*. Amsterdam, 2016. Zie over *guardians* ook: Robert A. Dahl, *Democracy and its Critics*. New Haven/Londen, 1989, pp. 52-82.

16 Paul Tucker, *Unelected Power. The quest for Legitimacy in Central Banking and the Regulatory State*. Princeton/Oxford, 2018.

17 Frank Vibert, *The Rise of the Unelected. Democracy and the New Separation of Powers*. Cambridge, 2007.

Tot de niet-electorale pijler behoren, ten slotte, ook de verschillende manieren van de overheid om ‘het volk’, anders dan via verkiezingen, bij het formuleren van beleid te betrekken. Dat gebeurt enerzijds via overleg met georganiseerde belangen en anderzijds via het ruimte bieden aan individuele burgers.

Van oudsher bestaat in Nederland een traditie van overleg met georganiseerde belangen in de vorm van wat ‘de polder’ is gaan heten. Die polder is de laatste decennia van karakter veranderd.

Niet alleen de klassieke ‘sociale partners’ claimen de belangen van burgers te vertegenwoordigen. Steeds meer gebeurt dat ook door nieuwe belangenorganisaties of andere niet-gouvernementele organisaties (ngo’s). De Australische politicoloog Michael Saward spreekt van de ‘rise of non-parliamentary representative claims.’¹⁸ De Nederlandse overheid reageert hierop met onder meer het sluiten van ‘akkoorden’ met georganiseerde belangen aan allerlei ‘tafels’, maar ook met het bevorderen van zeggenschap van individuele burgers door de introductie van nieuwe vormen van inspraak, die naast het klassieke petitierecht zijn komen te staan.

Over de veranderde ‘polder’ en nieuwe vormen van zeggenschap van individuele burgers gaat hoofdstuk 9. De vraag daarbij is hoe representatief deze recente vormen van overleg en burgerparticipatie zijn. En hoe verhouden deze zich tot de gekozen volksvertegenwoordigingen?

HET EVENWICHT TUSSEN DE TWEE PIJLERS

Dat brengt ons bij het evenwicht tussen de twee pijlers. Met name in verband met de relatie tussen politiek en rechter is wel eens gesteld dat de politiek te machtig zou zijn geworden. De laatste jaren is veel aandacht uitgegaan naar Oost-Europese lidstaten van de Europese Unie (EU).¹⁹ De regeringen van Polen en Hongarije zijn door de Europese Commissie op het matje geroepen, onder meer omdat zij tornen aan de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in hun landen. Maar ook Nederland ontkomt niet aan kritiek. De toenmalige Nationale Ombudsman sprak in

18 Michael Saward, *The Representative Claim*, Oxford, 2010, p. 33.

19 Zie onder meer: Adviesraad Internationale Vraagstukken, ‘De wil van het volk? Erosie van de democratische rechtsstaat in Europa’, Advies 104, juni 2017.

2012 van een *unitas politica* (in plaats van de trias politica), waarmee hij aangaf dat het politieke bestuur slecht tegen tegenspraak van de rechter en adviesorganen kan en zelfs tegenstemmen en tegenkrachten weert.²⁰ Dat zou kunnen wijzen op een relatieve versterking van de eerste pijler ten opzichte van de tweede.

Er zijn echter meer geluiden in tegenovergestelde richting. De Ierse politoloog Peter Mair heeft indringend geschreven over de ‘uitholling van de westerse democratie’. Steeds meer invloed wordt de kiezers ontnomen: ‘the citizenry are becoming effectively non-sovereign’.²¹

En de ‘ontheiliging’ van het electorale proces sinds 1980 waar Rosanvallon over sprak gaat in dezelfde richting. Vandaar dat hij inzet op wat hij noemt de legitimering van overheidsbeleid via de ‘tegendemocratie’. Maar waar hij die verschuiving in de richting van de niet-electorale pijler lijkt te omarmen, overheerst bij Mair de sombere blik van een democratie, waarin kiezers minder te zeggen hebben gekregen en waar nationale regeringen door processen van europeanisering, privatisering en globalisering over steeds minder gaan. Zij besturen nog slechts een leegte (*ruling the void*), aldus Mair.

In het concluderend hoofdstuk 10 worden de lijnen van de voorgaande hoofdstukken bijeengebracht: hoe staat het in Nederland met de balans in en tussen de electorale en de niet-electorale pijlers van de democratische rechtsstaat? Hoe bezorgd moet men zijn over het democratische en rechtsstatelijke gehalte van het Nederlandse politieke stelsel? In welke richting moeten institutionele verbeteringen worden gezocht?

Niet vergeten mag worden dat politieke instituties bestaan in een samenleving van gewone mensen.

Die instituties kunnen in een democratische rechtsstaat alleen naar behoren functioneren als zij overwegend gedragen worden door het volk. Democratie moet in de geesten van de mensen zitten, wil zij slagen, schreef Tocqueville al in zijn beroemde studie over de democratie

20 Alex Brenninkmeijer, ‘Unitas Politica’, *Nederlands Juristenblad*, 2012/176.

21 Peter Mair, *Ruling the Void? The Hollowing of Western Democracy*, *New Left Review*, vol. 42, nov/dec 2006, p. 25.

in Amerika in de eerste helft van de negentiende eeuw. Wat verstond hij daaronder? En wat verstonden en verstaan we precies onder 'het volk' in Nederland? Daarover gaat het volgende deel.

DEEL I
HET VOLK

Het volk, de natie en de democratie in de negentiende eeuw

Toen Alexis de Tocqueville in 1835 zijn eerste deel van *Over de democratie in Amerika* publiceerde, had hij onmiddellijk succes. Hij werd een gevierd schrijver, ook buiten de grenzen van zijn eigen Frankrijk. Hij was toen dertig jaar, zeven jaar jonger dan Johan Rudolf Thorbecke, die in 1848 met 'zijn' grondwet de basis zou leggen voor de formele structuur van het Nederlandse politieke stelsel zoals die grosso modo ook vandaag de dag nog steeds bestaat. Thorbecke kende het werk van Tocqueville.²²

In zijn studie had Tocqueville de indrukken die hij als 26-jarige tijdens een reis door de Verenigde Staten had opgedaan, op een magistrale manier verwerkt. Zijn centrale vraag daarbij was: hoe functioneert de democratie aan de overkant van de oceaan? Zelf afkomstig uit een Normandisch adellijk geslacht zag hij tot zijn genoegen hoe in Amerika de democratische geest de gehele samenleving had doordrongen. Hij doelde daarmee op het idee van de gelijkheid van mensen, dat zowel in de instituties van de nieuwe Amerikaanse republiek als in de publieke moraal van de Amerikaanse samenleving domineerde. Het ging daarbij om politieke gelijkheid; voor economische ongelijkheid had Tocqueville in dit boek weinig aandacht.²³ Met de 'democratie' bedoelde Tocqueville vooral een situatie tegengesteld aan de oude standenmaatschappij, waarin aristocratie, geestelijkheid en het (boeren)volk elk hun vaste plaats hadden. Die was er nu in het nieuwe Amerika niet. Met een bevolking van dertien miljoen mensen in 1830

22 Remieg Aerts, *Thorbecke wil het. Biografie van een staatsman*. Amsterdam, 2018, p. 677.

23 Maar zie zijn *Mémoire sur le paupérisme*, dat hij in hetzelfde jaar 1835 publiceerde na een reis door Engeland. In de Nederlandse vertaling: *Over het pauperisme*, Amsterdam, 2007.