

Wim Voermans

# De vergeten Grondwet

Nederland heeft geen traditie van trots op of afhankelijkheid aan de Grondwet. Toch biedt een grondwet – en zeker een oude – betere kansen op democratie en welvaart, zo wijst recent onderzoek uit. Mits de gebruikers flexibel zijn.

*You say you'll change the constitution*

*Well, you know*

*We all want to change your head*

*You tell me it's the institution*

*Well, you know*

*You better free your mind instead*

'Revolution' – The Beatles, 1968

De oudste nog geldende grondwet ter wereld is die van de Verenigde Staten uit 1789. De strijd om de tweede plaats wordt nipt door Nederland gewonnen; we waren er in 1814 zo'n anderhalve maand eerder bij dan de Noren. Laat u niet misleiden door de meeste officiële grondwetsindexen, die 1815 vermelden als Nederlands geboortjaar – zij hebben het mis. De Nederlandse Grondwet is net iets ouder dan de Noorse. Voor beide landen was dat een vroege prestatie, die in Noorwegen met een jaarlijkse Dag van de Grondwet (17 mei) veel meer in de belangstelling staat dan hier. Zo'n grondwetsdag zal er in Nederland niet snel komen, maar het zou denk ik goed zijn als we de Nederlandse Grondwet wat meer zouden waarderen en koesteren als symbool van nationale verworvenheden en Nederlandse eenheid. In tegenstelling tot veel andere landen 'hebben' wij cultureel gezien niet veel met onze Grondwet. Dat het een document is dat gedurende twee eeuwen een van de interessantste en meest gepolariseerde landen ter wereld politiek vreedzaam bijeen heeft weten te houden, dat het grote sociale en internationale schokken in de plooiën van zijn stoffige pagina's heeft weten te absorberen, zijn zaken waarover je nauwelijks iets leest in Nederland. We hebben ook geen grote allegorische schilderijen, of beelden die naar de tekst van 1814 of 1815 verwijzen. Daar zijn wij niet van.

Nationalisme en patriottisme die worden uitgedrukt via een gezamenlijk plechtig document passen niet bij Nederland. De reden daarvoor is duidelijk. Waar in de rest van Europa de afgelopen twee eeuwen het nationalisme als vorm van gezamenlijke sociaal-culturele en politieke identiteit groeide, ontwikkelde zich bij ons het welbekende zuilenstelsel: sociaal-culturele en politieke identiteit binnen sociaal-economische of levensbeschouwelijk georiënteerde zuilen. Je identiteit en een groot deel van je leven werden bepaald door een zuil. Nu zijn die zuilen al even weg, maar een nieuwe, gezamenlijke identiteit is er niet direct voor in de plaats gekomen. Dat leidde het afgelopen decennium tot een vermakelijk soort 'panieknationalisme' dat zich uitte in de vorm van een heleboel canons, gedoe over nationale musea, overmatige Oranjekoorts,

culturele moeite met de Europese Unie en onverwacht brede kritiek op die uitspraak van Máxima ('Dé Nederlander bestaat niet'). Mits goed aangepakt zou een grondwet veel kunnen betekenen voor onze dolende natie. Want juist op basale nationale wezensvragen geven de meeste grondwetten duidelijke antwoorden. Wie zijn we? Wat delen we? Wie willen we zijn? En waar gaan we naartoe?

## DUURZAAMHEID

Van de 195 officieel erkende landen in de wereld hebben er 155 een geschreven grondwet en vier een constitutie die niet is neergelegd in één grondwettelijk document. Waarom hebben zo veel landen een grondwet? Daar worden verschillende verklaringen voor gegeven. Een daarvan is ideologisch, zelfs een beetje messianistisch van aard. De volkeren van de wereld realiseren zich – nagenoeg als een onvermijdelijke gang van de geschiedenis – steeds beter

## Nationalisme en patriottisme passen niet bij Nederland

wat hun natuurlijke rechten zijn en dat die rechten door een overheid moeten worden erkend en gerespecteerd. Ook het belang van democratie en het daarmee samenhangende recht op zelfbepaling dringt steeds verder door. De beste plek om deze verworvenheden te verankeren is een grondwet. Een sacraal basisdocument waarin leden van een politieke samenleving elkaar plechtige beloften doen en die dan veelal verschanen achter een ingewikkelde wijzigingsprocedure, zodat eenvoudige politieke meerderheden de inhoud niet snel kunnen wijzigen.

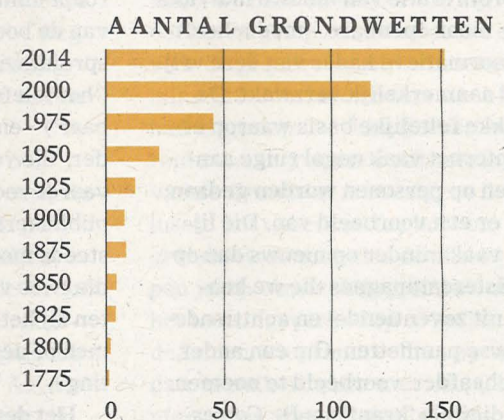
Deze verklaring voor het constitutionalisme (de staatsvorm die zich baseert op een grondwet) wordt ook weleens omgekeerd: niet alleen zijn er veel grondwetten, een volk hóórt ook een grondwet te hebben (en dan liefst met een bepaalde inhoud). Ik ben in de afgelopen jaren in Oost-Europa en het Midden-Oosten heel wat grondwetsmissionarissen tegengekomen die zonder een spoor van ironie de Amerikaanse grondwet als hét hoogste product van de menselijke geschiedenis presenteren. Constitutionalisme is voor een aantal mensen, ook in mijn vak, een soort geloof.

Er zijn ook profanere verklaringen voor de toename van het aantal grondwetten in de wereld. Grondwetten hebben effecten op de economische groei van landen. Het zijn merendeels indirecte effecten, maar toch. Een van die indirecte economische effecten is dat grondwetten bij kunnen dragen aan de politieke stabiliteit in een land. Dat doen de meeste moderne grondwetten door niet alleen democratie te verankeren, maar ook rechtsstatelijke waarbor-

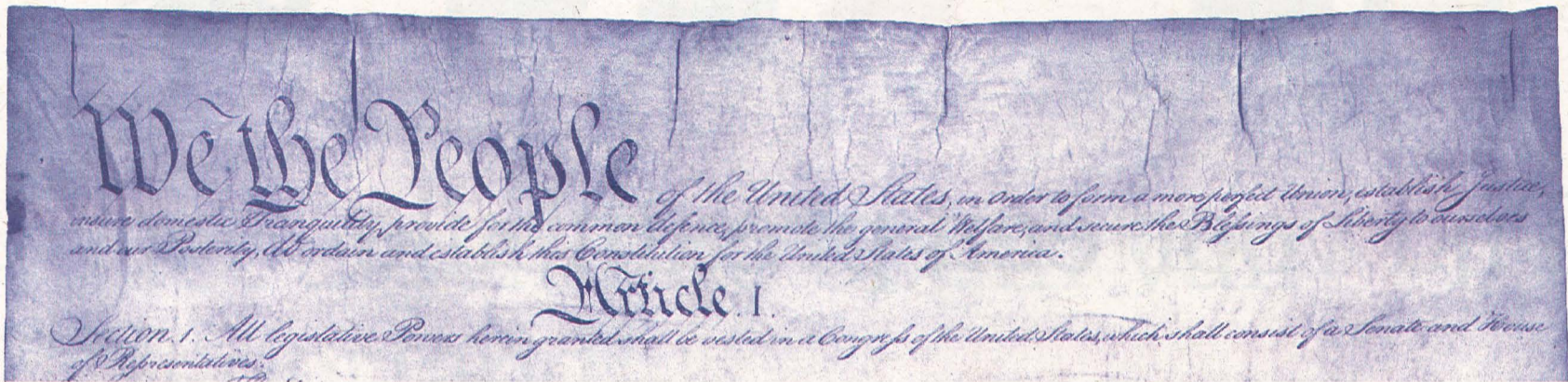
gen voor wetmatig bestuur, gescheiden machten en toegang tot een onafhankelijke rechter voor de beslechting van geschillen. Zó gecontroleerde democratie blijkt een bewijsbaar en beproefd recept voor politieke stabiliteit, dat wil zeggen de mogelijkheid om vreedzaam periodiek van bestuur te kunnen wisselen. Door deze institutionele balans te verschanen achter een wijzigings- of herzieningsprocedure die voor grondwetsherziening een meer dan gewone meerderheid vereist of zelfs meerdere procedurele stappen, wordt een politiek systeem minder gevoelig voor schommelingen en krijgen minderheden – altijd kwetsbaar in majoritaire systemen – een betere bescherming. Politieke stabiliteit vermindert onzekerheid, vergroot de kans op 'return on investment' en maakt daardoor de kans op economische groei groter.

Grondwetten en de instituties die ze creëren (met name onafhankelijke rechtspraak) geven een antwoord op het probleem van de 'credible commitments'. Politieke leiders zullen als ze langjarige economische groei willen stimuleren binnen- en buitenlandse investeerders moeten overtuigen en geruststellen. Twee kritische factoren voor economische groei zijn namelijk het bestaan van kenbare voorzienbare wetten en regels enerzijds en een juridisch regime dat kapitaalvorming toestaat en eigendomsrechten beschermt anderzijds. De tucht van de markt draagt daarom bij aan de vorming van democratisch en rechtsstatelijk bestuur, ommuurd door moderne grondwetten. Dat wil overigens niet zeggen dat politieke systemen die eenmaal een grondwet hebben, zich ook keurig houden aan de regels die erin zijn neergelegd. Het verklaart wel waarom grondwetten wereldwijd zo'n veel gezocht artikel zijn en ook – gedeeltelijk – waarom in zo veel landen ter wereld die niet afhankelijk zijn van de tucht van de markt (vanwege een grote mineralenrijkdom of vanwege een grotendeels zelfvoorzienende economie) liberale, dat wil zeggen democratisch rechtsstatelijke, grondwetten minder goed en minder snel van de grond komen.

De toename van het aantal grondwetten is trouwens een betrekkelijk recent fenomeen. 88 procent van alle 155 grondwetten ter wereld is van na 1950, en 69 procent van na 1975 (zie grafiek).



Toename aantal grondwetten vanaf 1775 wereldwijd



Aanhef van de Amerikaanse Grondwet uit 1798

Het patroon volgt – zij het met enige vertraging – de wereldwijde erkenning van de ‘rule of law’ en mensenrechten in VN-verband (inclusief het zelfbeschikkingsrecht) net na de Tweede Wereldoorlog, de dekolonisering en de grote democratiseringsgolven. Het aantal democratisch rechtsstatelijke grondwetten – oververtegenwoordigd in de periode na 1990 – wordt verklaard door ten eerste de meest recente grote democratiseringsgolf en ten tweede de krachten van de globalisering van markten.

De relatie tussen grondwetten en economische groei is op zich niet nieuw en overigens nog steeds wat controversieel. Een echt nieuw inzicht van de laatste jaren is dat er een aantoonbare relatie bestaat tussen welvaart en ouderdom van de grondwet. Recent Amerikaans onderzoek naar de leeftijd van grondwetten wereldwijd laat zien dat er een positieve correlatie bestaat tussen de leeftijd van een grondwet en het BNP per hoofd van de bevolking, de democratie én de politieke stabiliteit in een land. Ten tweede laat het een gematigd negatieve correlatie zien tussen de leeftijd van een grondwet en de kans op politieke of economische crisis. Dat effect zie je terug in het staatje van de tien rijkste landen ter wereld gemeten naar het BNP per hoofd van de bevolking.

1. Luxemburg – 1868
2. Qatar – 2003
3. Noorwegen – 1814
4. Zwitserland – 1999 (eigenlijk 1848)
5. Australië – 1901
6. Verenigde Arabische Emiraten – 1971
7. Denemarken – 1953 (eigenlijk 1849)
8. Zweden – 1974 (vanaf 1810 al verschillende grondwetsdocumenten)
9. Nederland – 1814
10. Canada – 1867

Hoe ouder de grondwet hoe groter dus de kans op een hoog BNP per capita. Niet zo heel vreemd natuurlijk als je erover nadenkt, maar aan de andere kant: hoe kan het dat verstarung loont?

#### AANPASSINGSVERMOGEN

Thomas Jefferson is zesenvestig als hij zich op 6 september 1789 in Parijs zet aan een brief aan James Madison. De Amerikaanse Grondwet is twee jaar eerder, op zijn voorspraak en met zijn medewerking, vastgesteld in de Philadelphia Convention. Maar het is net of hij nu, midden in de beroering van de Franse Revolutie die zich onder zijn raam voltrekt, is gaan twijfelen. Een grondwet – schrijft Jefferson vanuit Parijs aan Madison – moet eigenlijk niet meer dan een generatie lang gelden. ‘Dead should not govern the living.’ Negentien jaar – zo rekent alleskunner Jefferson volgens een actuariële formule uit: precies een generatie. En niet langer. De altijd wat zurige en strikte Madison reageert kritisch. Natuurlijk niet. Een grondwet moet juist duurzaam zijn. Dan krijgen de instituties de kans om te rijpen en krijgen de regels de kans om in te

slijpen, zodat ze gezag en gehoorzaamheid afdwingen in de samenleving. De essentie van de fundamentele regels van een grondwet is dat ze structuur en stabiliteit geven aan een politieke samenleving. Tijd is daarvoor een cruciaal element, duurzaamheid een intrinsieke waarde, zo vat ik Madisons uitgebreide antwoord maar even samen. Een grondwet moet ‘overleven’.

En dat valt niet mee. Om te kunnen overleven zonder een dictaat van de doden over de levenden te worden, is het aanpassingsvermogen van een grondwet belangrijk. In zijn prachtige boek *The Origins of Political Order* toont Francis Fukuyama aan dat de balans tussen structuur (in de vorm van stevige instituties) en aanpassingsvermogen van een politiek systeem wezenlijk is voor de overlevingskansen ervan. Te weinig aanpassingsvermogen is fataal, te weinig stabiliteit evenzeer. Voor grondwetten is dergelijke balanceerkunst al even belangrijk.

Maar hoe passen grondwetten zich aan? Daar zijn heel verschillende technieken voor. Ten eerste door herzieningsprocedures te hebben. De meeste grondwetten ter wereld hebben die wel, en de meeste daar weer van hebben er een die ingewikkeld is en grotere dan gewone meerderheden vergt. Een tweede aanpassingsvorm is interpretatie: politieke actoren en rechters interpreteren de grondwettelijke regels en geven betekenis aan de normen in andere contexten, tijden en omstandigheden dan die van de oorspronkelijke grondwetgevers. Veel landen hebben tot dat doel ook constitutionele rechtspraak ingericht, zodat via rechterlijke interpretatie en rechtsvorming constitutionele antwoorden kunnen worden gevonden op nieuwe vragen.

De derde, misschien wel belangrijkste, vorm van constitutioneel aanpassingsvermogen is ‘overleven via overlevering’. Grondwetten zijn nationale collecties van politiek, sociaal en cultureel moreel besef, die als waarden aan nieuwe generaties worden doorgegeven. Hierin ligt de extra dimensie van een grondwet die Madison zo wezenlijk vond. De laatste vorm van aanpassen is natuurlijk die van de ‘adaption à la française’: als het oude grondwettelijke systeem niet meer functioneert, maak je gewoon een nieuw of ga je met nieuwe regels of conventies om de oude heen. De Fransen kennen naast een revolutionaire ook een pragmatische inborst. Het bracht ze in minder dan tweehonderd jaar vijf nieuwe republieken en grondwettelijke regimes

die allemaal toch min of meer op dezelfde leest zijn geschoeid.

We vieren het tweehonderdjarig bestaan van onze Grondwet, maar het is de vraag of het als een feest wordt ervaren. De Nederlandse Grondwet ‘leeft’ niet waarlijk. 29 maart is zeker geen nationale feestdag en de waarden en regels die onze Grondwet uitdrukt, zijn weinig bekend. Nederlanders hebben weinig op met hun Grondwet. Uit een onderzoek van het ministerie van Binnenlandse Zaken uit 2008 blijkt dat 94 procent van de ondervraagden de Nederlandse Grondwet ‘tamelijk’ of ‘heel belangrijk’ vindt, maar dat 84 procent van hen aangeeft de inhoud niet zo goed, of zelfs helemaal niet te kennen. En zelfs dat beeld is nog vertekend, want van zes eenvoudige kennisvragen over de inhoud van de Grondwet had niemand van de 1246 ondervraagden er zes goed. Sterker nog: 94 procent van alle ondervraagden had meer dan de helft fout. Hoogopgeleid of niet, allochtoon of autochtoon, dat maakte allemaal geen verschil.

Nu hoef je de Grondwet niet uit je hoofd te kennen om de waarde ervan te kunnen onderschrijven en bevatten, maar in Nederland lijkt de onbekendheid met de Grondwet ook hand in hand te gaan met de ontwaarding van het document zelf. Steeds meer van oudsher grondwettelijke rechten – zoals grondrechten, onafhankelijke rechtspraak, normering van politieke besluitvorming en rechtsvorming – vloeien in Nederland tegenwoordig voort uit internationale en Europese bron. Daarmee loopt de Grondwet leeg, wat verder bijdraagt aan de afkalving van grondwettelijke normen en grondwettelijk besef bij de politieke ambten in Nederland. Te oordelen naar hun debatten van de afgelopen twee decennia lijken politieke organen niet graag scherp te willen slijpen op de grondwettelijke regels. Ook de huiver om constitutionele toetsing van wetten aan de Grondwet toe te staan lijkt in die richting te wijzen. De Nederlandse Grondwet leeft steeds minder in de hoofden en zeker in de harten.

Dat is natuurlijk niet te keren met een grondwetsherdenking, een dagje feest in Den Haag met kleurrijke stands en folders of een restyling van onze Grondwet in normaal of leuker Nederlands. Een levende Grondwet begint met het overbrengen van de waarden, beginselen, instituties en structuren van een politiek systeem van de ene op de andere generatie. Niet als dictaat van de doden naar de levenden, maar als de inspiratie die een oud idee kan bieden aan nieuwe uitdagingen.



Met dank aan Reijer Passchier en Douwe Beentjes.

Een uitgebreidere versie van dit artikel, met voetnoten en bronvermeldingen, verschijnt op 28 maart a.s. in het *Nederlands Juristenblad*.

## ARTIKEL 1

Edzard Mik

**A**

llen die moe zijn, zullen in de gelegenheid gesteld worden uit te rusten in daarvoor geschikte voorzieningen.