

# BICAMERALISME BIJ ELECTORALE INSTABILITEIT

## De actualiteit van het terugzendrecht

*Ruud Koole\**

### 1. INLEIDING: ‘HATSEKIDEE..., DE GROETEN D’R MEE’

Bij Ankie Broekers-Knol moet men niet aan de positie van de Eerste Kamer komen. Toen in 2015, vlak voor de verkiezing van de Eerste Kamer, weer eens een publieke discussie over het nut van de Eerste Kamer was ontstaan, liet zij in interviews duidelijk van zich horen. Zij ging op voor een volgende termijn als Kamervoorzitter en gaf zonder omwegen te kennen dat zij niets moest hebben van twijfel aan het nut van de Eerste Kamer. Die discussie was toen nota bene aangezwengeld door haar partijgenoot Halbe Zijlstra (VVD), die als fractievoorzitter in de Tweede Kamer had geklaagd dat de Eerste Kamer zich te politiek was gaan gedragen. Zijlstra had in april 2013 in een interview in *De Telegraaf* gezegd dat de Eerste Kamer zou moeten worden afgeschaft als zij het kabinet (VVD-PvdA) om politieke redenen dwarsboomt.<sup>1</sup> Dat kabinet beschikte vanaf het begin niet over een meerderheid in de Eerste Kamer. Ankie Broekers-Knol verzette zich tegen de gedachte van een te politieke Eerste Kamer. De Eerste Kamer deed eenvoudig haar werk: ‘Niks politiek, gewoon kwaliteit.’<sup>2</sup> Maar de gezaghebbende Kamervoorzitter begreep wel waar de pijn zat:

*“Het punt waar het om draait is dat wij een vol veto hebben. Dat vinden sommigen lastig. Er wordt wel gesproken over de introductie van een terugzendrecht van de Eerste Kamer, waardoor de Senaat een wet niet afstemt, maar terugzendt naar de Tweede Kamer ter verbetering of aanvulling. Ik vind dat best – al hebben we iets vergelijkbaars al via de novelle – maar ik vind het wel belangrijk dat de Eerste Kamer een wetsvoorstel finaal afdoet. Anders bestaat naar mijn mening het gevaar dat, om welke redenen dan ook, een wetsvoorstel toch door de Tweede Kamer wordt aangenomen ondanks de steekhoudende op- en aanmerkingen van de Eerste Kamer ter voldoening aan de eisen van rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid.”<sup>3</sup>*

---

\* Prof. dr. Ruud Koole is hoogleraar Politieke Wetenschappen aan de Universiteit Leiden.

1 Paul Jansen en Wouter de Winter, Senaat met grillen liever afschaffen, *De Telegraaf*, 19 april 2013.

2 Ankie Broekers-Knol: ‘Senaat is niet te politiek’, *Mr-online*, 26 mei 2015.

3 *Ibid.*

Dat standpunt is zij blijven innemen. Toen eind december 2018 de Staatscommissie Parlementair Stelsel het terugzendrecht als een van haar 83 voorstellen presenteerde voor het toekomstbestendig maken van het parlementair stelsel,<sup>4</sup> zei Ankie Broekers-Knol in een interview: ‘Dat kan prima werken, maar het moet wat mij betreft altijd terug naar de Eerste Kamer.’ Zij beschreef vervolgens met haar typische stijl van vrolijk realisme wat er zou gebeuren wanneer de Eerste Kamer niet het finale oordeel zou behouden:

*“In het begin zal de Tweede Kamer serieus naar de bezwaren uit de Eerste Kamer kijken, maar na een tijdje, als de Tweede Kamer het druk heeft met andere dingen dan dat gezanik van die lui daar aan de overkant, dan is het: hatsekidee we hebben besloten, de groeten d’r mee.”<sup>5</sup>*

Met haar opmerking raakt Ankie Broekers-Knol aan de kern van het debat over terugzendrecht: wie heeft het finale oordeel, de Tweede of de Eerste Kamer? In paragraaf 3 komt de actualiteit van het terugzendrecht aan de orde, maar eerst schets ik in paragraaf 2 de context van het tweekamerstelsel en de ontwikkeling daarvan. In slotparagraaf 4 zal op basis van de voorafgaande paragrafen worden uiteengezet waarom het gewenst is de gedachten van de Staatscommissie Parlementair Stelsel over het terugzendrecht serieus te nemen.

## 2. HET NEDERLANDSE BICAMERALISME EN HET EEUWIGE LAVEREN TUSSEN HINDERMACHT EN OVERBODIGHEID

Nederland kende al een tweekamerstelsel ten tijde van de Bataafse Republiek. In deze periode van democratische experimenten werd het Wetgevend Lichaam tussen 1798 en 1801 in tweeën gesplitst: één Kamer om wetten in te voeren, de andere om deze te bekrachtigen. Daarna keerde men terug naar een eenkamerstelsel. Dat bleef zo onder het presidentieel stelsel met raadpensionaris Schimmelpenninck. Na hem kreeg Nederland zijn eerste koning, Lodewijk Napoleon (1806-1810), om na vier jaar monarchie geheel te worden ingelijfd bij Frankrijk.

Het eenkamerstelsel kwam terug toen na de Franse tijd in 1814 door middel van een ‘orangistische staatsgreep’ opnieuw een monarchale eenheidsstaat in het leven was geroepen.<sup>6</sup> Hoewel de nieuwe koning Willem I zelf geporteerd was van een tweekamerstelsel naar Engelse snit (met een aparte adelskamer, de *House of Lords*), wees de grondwetscommissie onder leiding van Van Hogendorp dit af. Een jaar later werd het huidige België

4 Staatscommissie Parlementair Stelsel, *Lage drempels, hoge dijken. Eindrapport van de staatscommissie parlementair stelsel*, Amsterdam 2018, p. 301 e.v.

5 Eerste-Kamervoorzitter Ankie Broekers-Knol waarschuwt, aflevering 28 van *Betrouwbare bronnen*, 15 maart 2019 (<https://art19.com/shows/betrouwbare-bronnen/episodes/82efc404-4f59-4446-9a04-07c0fd012ed3>).

6 J.Th.J. van den Berg en J.J. Vis, *De eerste honderdvijftig jaar. Parlementaire geschiedenis van Nederland, 1796-1946*, Amsterdam 2013, p. 185.

bij Nederland gevoegd en kreeg de koning alsnog zijn zin, doordat de Zuid-Nederlandse adel op een senaat aandrong. Het is bekend: sindsdien is Nederland met deze ‘Belgische erfenis’ blijven zitten. De afscheiding van België in 1830 veranderde daar niets aan. De vereiste tweederdemeerderheid in beide Kamers die nodig is voor een grondwetswijziging kwam bij een voorstel om de Eerste Kamer af te schaffen nooit in zicht.

Wel is in de loop van de tijd de legitimatie van de Eerste Kamer veranderd. Zolang de leden van de Eerste Kamer door de koning werden benoemd, gold deze Kamer vooral als een bolwerk van de troon, een *ménagerie du Roi*.<sup>7</sup> De belangen van de geprivilegieerde standen waren met een aparte Kamer geborgd en wel zo, dat de Koning door zijn benoemingenbeleid daar een flinke vinger in de pap kon houden. Met de grondwetswijziging van 1848 werden de leden van de Eerste Kamer voor het eerst gekozen, zij het indirect door de leden van de Provinciale Staten. Vóór die tijd was de Tweede Kamer op die wijze gekozen, maar met dezelfde grondwetswijziging werden de rechtstreekse verkiezingen van de Tweede Kamer gerealiseerd. Tegelijk was de politieke ministeriële verantwoordelijkheid als centraal leerstuk in de nieuwe Grondwet vastgelegd. Door het verminderen van de macht van de Koning, nam ook de relatieve positie van de Eerste Kamer ten opzichte van die van de Tweede Kamer verder af. Niettemin bleef men vasthouden aan de aanduiding *Eerste Kamer*.

Door deze ontwikkelingen veranderde de legitimering van de Eerste Kamer van een ‘bolwerk van de troon’ in een rem op de Tweede Kamer; omschrijvingen die aanvankelijk nog als elkaars synoniemen werden beschouwd. In 1815 had de grondwetscommissie het doel van de senaat als volgt omschreven: ‘Ten einde dan alle overijling in de raadpleging te voorkomen, in moeilijke tijden aan de driften heilzame palen te stellen, den Troon te omringen door een bolwerk, waar tegen alle partijen afstuiten...’<sup>8</sup> Ook in 1848 gebruikte de regering vergelijkbare bewoordingen, maar daarna kwam steeds minder het accent te liggen op de Eerste Kamer als bolwerk van de troon. Donker Curtius, die de Grondwet van 1848 door het parlement loodste, had een wat bondiger formulering gebruikt om ‘het algemeen nut’ van de Eerste Kamer aan te geven. Dat is ‘meer gelegen ... in het voorkomen van het kwaad dan in het stichten van het goede’.<sup>9</sup>

De *auctor intellectualis* van de Grondwet van 1848, Thorbecke, had de Eerste Kamer zoals die in het grondwetsvoorstel was opgenomen, overigens ‘zonder grond en zonder doel’ genoemd. De belangrijkste reden hiervoor noemde hij direct daarna: ‘Tot rijper onderzoek der voorstellen van wet is zij ondienstig; want zij kan niet amenderen.’<sup>10</sup>

7 J.J. Vis, Van ‘*ménagerie du Roi*’ tot politiek college. De Eerste Kamer van 1849 tot 1887, in: *Aan deze zijde van het Binnenhof. Gedenkboek ter gelegenheid van het 175-jarig bestaan van de Eerste Kamer der Staten-Generaal*, Den Haag 1990, p. 163-209.

8 Zie de Toelichting in het *Staatsblad* in 1815; te vinden op: [www.denederlandsegrondwet.nl/id/vi6jejbwfy/artikel\\_133\\_kiezers\\_kollegien\\_in\\_steden](http://www.denederlandsegrondwet.nl/id/vi6jejbwfy/artikel_133_kiezers_kollegien_in_steden).

9 Handelingen Tweede Kamer 1847/48. Bijblad van de *Ned. Staatscourant*, p. 452.

10 J.R. Thorbecke, *Bijdrage tot de herziening der grondwet*, Leiden 1848, p. 46.

Zo'n Eerste Kamer kon maar beter worden afgeschaft, maar het lukte Thorbecke niet de grondwetscommissie daarvan te overtuigen.<sup>11</sup>

Met de grondwetswijziging van 1917 trad opnieuw een belangrijke wijziging op in de positie van de Eerste Kamer. De vereisten voor het passief kiesrecht werden voor beide Kamers gelijk. Daarmee werd de vertegenwoordigingsopdracht voor beide Kamers dezelfde en verminderde het verschil in legitimiteit van beide Kamers weer enigszins. Volgens sommige auteurs werd hiermee de basis gelegd voor de Eerste Kamer als Kamer van heroverweging, *Chambre de Réflexion*, maar dan wel één die belangrijke instrumenten voor volledige heroverweging miste.<sup>12</sup> De Eerste Kamer heeft immers geen recht van initiatief en amendement. Formeel kan zij alleen aan het einde van het wetgevingsproces ja of nee tegen een wet zeggen. De verschillen met de Tweede Kamer werden verder gereduceerd toen in 1983 de Eerste Kamer niet langer in twee gedeelten werd verkozen (om de drie jaar de helft van de leden voor zes jaar). De senaat werd voortaan in één keer voor vier jaar gekozen.

Door de positionering van de Eerste Kamer als heroverwegingskamer, gevoegd bij de vermindering van formele verschillen in de vertegenwoordigingsopdracht en de wijze van verkiezing, kwam de vraag naar de meerwaarde van de Eerste Kamer nadrukkelijker aan de orde. Vele, voornamelijk staatsrechtelijke, studies zijn hieraan gewijd.<sup>13</sup> Menige staatscommissie heeft zich erover gebogen.<sup>14</sup> Vele voorstellen zijn reeds gedaan. Hoe te voorkomen dat de Eerste Kamer het werk van de Tweede Kamer gaat overdoen en tegelijk te vermijden dat haar bestaan een oefening in overbodigheid is? Sommigen beantwoorden het laatste deel van deze vraag met dat dat niet mogelijk is en pleitten voor afschaffing van de Eerste Kamer. Maar zolang daarvan geen sprake is, stellen ook zij dat de senaat geen duplicaat van de Tweede Kamer mag zijn. De Tweede Kamer heeft een rechtstreeks kiezersmandaat, staat sinds 1983 niet voor niets als eerste genoemd in artikel 51 lid 1 van de Grondwet en beschikt over meer bevoegdheden. De Eerste Kamer is

11 Van den Berg en Vis, *op. cit.*, p. 341.

12 F. de Vries, Het Nederlandse tweekamerstelsel: over de plaats van de Eerste Kamer, *Nederlands Juristenblad*, 2001, p. 1928.

13 Zie met name: G. Visscher, *Parlementaire invloed op wetgeving: inventarisatie en analyse van de invloed van de beide Kamers der Staten-Generaal op de wetgevende activiteiten van de kabinetten-Marijnen tot en met -Lubbers I*, Den Haag 1994; B. van den Braak, *De Eerste Kamer: geschiedenis, samenstelling en betekenis 1815-1995*, Den Haag 1998; F. de Vries, *De staatsrechtelijke positie van de Eerste Kamer*, Deventer 2000; E.T.C. Knippenberg, *De Senaat. Rechtsvergelijkend onderzoek naar het House of Lords, de Sénat, de Eerste Kamer en de Bundesrat*, Den Haag 2002; J.Th.J. van den Berg, *De Eerste Kamer, of: de zin van rivaliteit* (afscheidscollege), Leiden 2006. J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg en L.F.M. Verhey (red.), *Het parlement: staatsrechtconferentie 2006 Universiteit Maastricht*, Nijmegen 2007; E.C. Drexhage, *Parlementaire tweekamerstelsels: een internationale vergelijking*, Den Haag 2014a; E.C. Drexhage, *De Eerste Kamer en het politieke primaat van de Tweede Kamer. Lessen uit het buitenland*, *Nederlands Juristenblad*, 2014b, p. 2346-2355. B. van den Braak (red.), *Het 'probleem' Eerste Kamer: Visies op de toekomstige rol van de senaat*, Deel 5 Montesquieu-reeks. Den Haag 2015. P.P.T. Bovend'Eert en H.R.B.M. Kummeling, *Het Nederlandse parlement*, Deventer 2017 (daarin hoofdstuk II).

14 Zie de bijlage in Drexhage, 2014a, *op. cit.*, p. 71-87.

weliswaar een politiek orgaan, maar zou het niet vreemd zijn wanneer het werk van een beter gelegitimeerde Kamer volledig zou worden overgedaan of structureel zou worden gefrustreerd door een minder gelegitimeerde Kamer? In de literatuur komen de Scylla en Charybdis van de Eerste Kamer dan ook vaak langs: laveren tussen overbodigheid en al te grote hindermacht, tussen revisie en reflectie, tussen een politieke Kamer en een Kamer die zich buigt over wetgevingskwaliteit, tussen volgzzaamheid en geen ‘stemvee’ willen zijn, tussen ‘assistentie’ en ‘concurrentie’ in het wetgevingsproces, enzovoort.

In de historische oorsprong van de Eerste Kamer vindt men geen antwoord op dergelijke vragen. Een adelskamer is zij niet meer. Een internationale vergelijking biedt evenmin soelaas, al geeft deze wel enig inzicht in de relatieve kracht van de recente positie van de Eerste Kamer. De politicoloog Lijphart vergeleek de senaten in democratiën en plaatste Nederland met de Eerste Kamer in de categorie van middelsterk bicameralisme, omdat beide huizen congruent (de vertegenwoordigingsbasis van beide Kamers is ongeveer gelijk) en symmetrisch (constitutionele bevoegdheden en democratische legitimatie wijken hoogstens in beperkte mate af) zijn.<sup>15</sup> De jurist Knippenberg plaatste daar kanttekeningen bij: de Nederlandse senaat is bij hem zwakker. De Eerste Kamer voert volgens hem slechts ‘rituele dansen’ uit. Ondanks de relatief sterke positie ‘op papier’ (de democratische legitimatie en het vetorecht) presteert de Eerste Kamer in medewetgevende en bestuurscontrolerende zin veel minder dan de senaten in het Verenigd Koninkrijk, Frankrijk en Duitsland.<sup>16</sup> Drexhage spreekt juist weer van een ‘potentieel sterke senaat’ in Nederland.<sup>17</sup> Over de prestaties van de Eerste Kamer lopen de meningen derhalve uiteen. Waar Peters op basis van verschillende onderzoeken (onder meer dat van Knippenberg) stelt dat de invloed van de Eerste Kamer op de kwaliteit van wetgeving nogal tegenvalt, geeft Westerveld verschillende voorbeelden van het tegendeel, die ‘de gemiddelde tel-en-meet-jurist’ wellicht niet zullen zijn overgefallen.<sup>18</sup>

Niettemin heeft de Nederlandse senaat, net als die in Italië,<sup>19</sup> het vetorecht over wetsvoorstellen, het ‘finale afdoen’ van Ankie Broekers-Knol. Nergens is formeel vastgelegd hoe en wanneer de senaat van dat vetorecht gebruik mag maken. Wel overheerst de verwachting dat de Eerste Kamer toch vooral als Kamer van heroverweging dient op te treden, maar formeel beschikt zij over niet veel anders dan de ‘botte bijl’ van het vetorecht. In die zin is het begrijpelijk dat de senaat de afgelopen decennia meer van instrumenten gebruik is

15 In Europa behoort ook Italië tot deze categorie. De combinatie van incongruent en asymmetrisch leidt eveneens tot ‘middelsterk bicameralisme’ (bijv. Frankrijk). Sterk bicameralisme (symmetrisch en incongruent) vinden we in Europa o.a. in Duitsland; zwak bicameralisme (congruent en asymmetrisch) in Oostenrijk, België en Ierland. Het Verenigd Koninkrijk bevindt zich tussen zwak en middelsterk bicameralisme. A. Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, Yale 2012, p. 192 e.v.

16 Knippenberg, *op. cit.*, p. 274-276.

17 Drexhage, 2014b, *op. cit.*, p. 2354.

18 J.A. Peters, Het tweekamerstelsel in Nederland: nut en doel, en M. Westerveld, Hoe zinloos is de Eerste Kamer?, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg en L.F.M. Verhey (red.), *op. cit.*, p. 144 resp. 159.

19 Een voorstel om de positie van de Italiaanse senaat aanzienlijk te verzwakken werd in 2016 in een referendum afgewezen.

gaan maken die formeel niet zijn voorzien of waar zij eerder minder gebruik van maakte: de toezegging, de novelle, de motie, vertraging van de wetsbehandeling, aansturen op intrekking van de wet en het ontlokken van een andere interpretatie van een wetsbepaling (die als ‘wetsgeschiedenis’ bij de rechter een rol kan spelen). Maar die instrumenten worden niet slechts gebruikt om redenen van wetskwaliteit. Politieke overwegingen zijn daarbij ook van belang. Dat geldt overigens evenzeer bij het hanteren van de ‘botte bijl’: het al dan niet aannemen van een wetsvoorstel.

De politieke opstelling van de Eerste Kamer, waar Halbe Zijlstra in 2013 over klaagde, is geen nieuw verschijnsel. Wel is verandering in de tijd waarneembaar. Van den Berg spreekt over de jaren 1887-1918 als het ‘hoogtij’ van conflict tussen beide Kamers. Daarna volgde van 1918 tot circa 1980 een periode van ‘diepe rust’, waarna de rivaliteit weer toenam.<sup>20</sup> De tussenpose wordt door hem verklaard door het effect van de jaren daarvoor. Het regelmatig dwarsliggen van de Eerste Kamer in die periode had rond 1918 een felle discussie doen ontstaan over de vraag of die Kamer niet moest worden opgeheven, waardoor zij haar les had geleerd en zich lange tijd timide opstelde.

Het beeld begon weer te kantelen in 1975. In de golf van democratische vernieuwing die in de tien jaar daarvoor ook over Nederland rolde, hadden vele partijen de afschaffing van de Eerste Kamer in hun verkiezingsprogramma’s opgenomen (PvdA, PPR, PSP, D66). Maar daar was geen Kamermeerderheid voor en uiteindelijk sprak de Tweede Kamer via een motie-De Kwaadsteniet in 1975 uit dat de Eerste Kamer moest blijven bestaan, zij het dat zij voortaan voor vier jaar moest worden gekozen. Die motie was de basis voor de grondwetswijziging van 1983. De steun voor afschaffing van de Eerste Kamer ebde weg.<sup>21</sup>

De aldus versterkte legitimatie van de Eerste Kamer gaf haar een groter zelfvertrouwen. De Eerste Kamer liet haar timide houding varen. Fameus was het optreden van de CDA-fractievoorzitter Kaland in de senaat. Hij botste regelmatig met partijgenoot en premier Lubbers en noemde Tweede Kamerleden in 1991 ‘stemvee’ vanwege hun slaafse volgen van het regeerakkoord. Lubbers reageerde niet veel anders dan Zijlstra jaren later zou doen. De actievere opstelling van de Eerste Kamer wakkerde de discussie over haar positie juist weer aan. Terwijl in de jaren zestig en zeventig van de twintigste eeuw de positie van de Eerste Kamer onder druk kwam te staan vanwege haar geringe betekenis, was het vanaf de jaren tachtig juist haar gevreesde te grote betekenis die hetzelfde effect had, merkt Van den Braak op.<sup>22</sup>

20 Van den Berg, 2006, *op. cit.*, p. 9-10.

21 Van de Tweede Kamerleden vond in 1979 nog 53% dat de Eerste Kamer moest worden afgeschaft; in 1990 was dat 41% en in 2006 35%. R. Andeweg en J. Thomassen, *Binnenhof van binnenuit: Tweede Kamerleden over het functioneren van de Nederlandse democratie*, Den Haag 2007.

22 Van den Braak, *op. cit.*, p. 308.

Deze historische golfbeweging laat ook iets anders zien. Het is niet toevallig dat de periode van ‘hoogtij’ van conflict tussen beide Kamers (1887-1918) ontstond nadat vanaf circa 1880 politieke partijen waren ontstaan. Hoe men het parlementaire stelsel ook formeel vorm geeft, de formeel niet in dat stelsel voorziene politieke partijen zouden hierop vanaf het begin hun stempel drukken. Verandert het functioneren van of de machtsbalans tussen de partijen, dan verandert daarmee de werking van het parlementaire systeem, inclusief het tweekamerstelsel. En andersom kunnen wijzigingen in het formele stelsel weer van invloed zijn op de positie van politieke partijen.

De periode tot 1918 was de *belle époque* van het parlementair stelsel.<sup>23</sup> Door de partijvorming vond een regelmatige machtswisseling tussen ‘linkse’ en ‘rechtse’ blokken plaats. Het bestaan van partijen faciliteerde het vaststellen van meerderheden en die meerderheden konden per verkiezing wisselen. Ook de samenstelling van de Tweede en de Eerste Kamer kon hierdoor anders zijn. Vandaar het ‘hoogtij’ van conflict.

De ‘diepe rust’ die daarna aanbrak, was niet alleen een reactie op de voorgaande periode, maar ook het resultaat van de veranderde partijpolitieke verhoudingen. De invoering van het algemeen kiesrecht en een evenredig kiesstelsel in één district rond 1918 beëindigden blokvorming vóór verkiezingen en noopten tot coalitievorming ná de verkiezingen. De machtsverhoudingen tussen partijen waren evenwel drastisch gewijzigd. De liberalen waren gedecimeerd; de sociaal-democraten groeiden, maar minder dan zij hadden gehoopt. De confessionele partijen overheersten voortaan en daarmee tevens het confessionele idee van een ‘eigen recht der overheid’, waarbij het parlement (en zeker de Eerste Kamer) de regering niet te veel voor de voeten moest lopen.<sup>24</sup> Aan die confessionele overheersing kwam een einde in de jaren zestig, toen het partijstelsel dat in 1918 was gevormd ‘ontdooid’. De ruimte voor vernieuwing die zo leek te ontstaan, resulteerde voor de Eerste Kamer in de genoemde motie-De Kwaadsteniet.

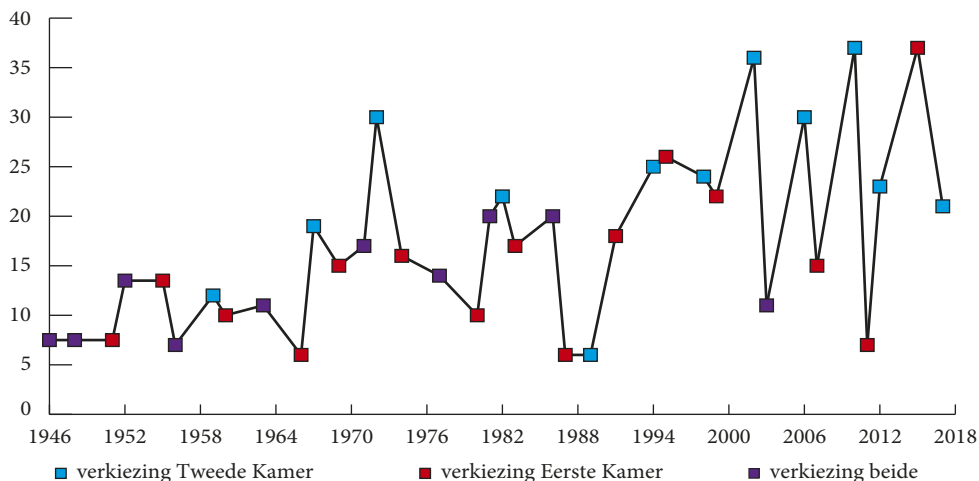
Terwijl de Eerste Kamer in de periode daarna zelfvertrouwen herwon, veranderde de positie van partijen door de sterk toegenomen electorale volatiliteit vanaf 1994. Het aantal zetels dat van partij wisselt, nam toe tot ongeveer 20%.<sup>25</sup> De kans dat de samenstelling van de Eerste Kamer een andere is dan die van de Tweede Kamer, groeide navenant (zie figuur 1). Is een nieuw ‘hoogtij’ van conflict tussen beide Kamers daarmee aangebroken?

23 C.W. van der Pot en A.M. Donner, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, bewerkt door prof.mr. L. Prakke, Zwolle 1989, p. 498-499.

24 R.A. Koole, *Gouvernementalisering. De veranderende verhouding tussen regering en parlement in Nederland*, *Tijdschrift voor Constitutioneel recht*, oktober 2018, p. 317-341.

25 In de Tweede Kamer; met uitschieters van ruim 30% in 2002 en ruim 25% in 2017; T. van der Meer, *De verkiezingen van 2017 in meerjarig perspectief*, in: T. van der Meer, H. van der Kolk en R. Rekker (red.), *Aanhoudend wisselvallig: Nationaal Kiesonderzoek 2017*, p. 12-13.

Figuur 1: Verschil in samenstelling Tweede en Eerste Kamer  
(uitgedrukt in 150 kamerzetels), 1946-2018



Eigen telling staatscommissie op basis van de verkiezingsuitslagen. In de jaren waarin meerdere verkiezingen plaatsvonden, is geteld op basis van de situatie aan het eind van dat jaar.

Leesvoorbeeld: er zaten 21 zetels verschil tussen de zetels die partijen behaalden bij de TK-verkiezingen van 2017 en de voorgaande verkiezing van de EK in 2015 (omgerekend naar 150 zetels). Tussen de uitslag van de EK-verkiezing van 1960 en de voorgaande verkiezing in de TK (1959) zaten 10 zetels verschil.

(bron: Lage drempels, hoge dijken. Democratie en rechtsstaat in balans. Eindrapport Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, p. 295)

In dat licht moet de opmerking van Zijlstra in 2013 worden begrepen. Het is die sterk toegenomen volatiliteit die de eeuwenoude discussie over het tweekamerstelsel nieuw leven inblaast en de relevantie van eerder gedane voorstellen, inclusief dat van het terugzendrecht, weer heeft verhoogd.

### 3. DE ACTUALITEIT VAN HET TERUGZENDRECHT

Door de scherpe stijging van electorale volatiliteit nam de kans op verschillende meerderheden in beide Kamers van de Staten-Generaal sterk toe. Dat zette de modus operandi die de Eerste Kamer na het optreden van Kaland in het begin van de jaren negentig had proberen te vinden onder druk. Die modus was: niet timide zoals in de decennia voor circa 1980, maar zelfverzekerd zonder het verwijt te krijgen als pure hindermacht op te treden. Het politieke primaat van de Tweede Kamer accepterend, zonder haar eigen politieke karakter prijs te geven. De nadruk van haar werkzaamheden probeerde de Eerste



Kamer naar eigen zeggen vooral te leggen op de kwaliteit van wetgeving.<sup>26</sup> Door daar te nadruk op te leggen zou politieke strijd in de senaat tot een minimum beperkt blijven en is de Eerste Kamer op haar sterkst wanneer zij als instituut breed gedragen suggesties tot verbetering van de kwaliteit van wetgeving presenteert.

De werkelijkheid was natuurlijk weerbarstiger. Van den Braak noemde in zijn studie van 1998 de Eerste Kamer toch in de eerste plaats een politiek orgaan en toen moesten de afwijzing in de senaat van het correctieve wetgevingsreferendum in 1999 (de ‘Nacht van Wiegel’) en de deconstitutionalisering van de burgemeestersbenoeming in 2005 (de ‘Avond van Van Thijn’) nog komen.<sup>27</sup> Vandaar dat er opnieuw gesproken werd over de rol van de Eerste Kamer.<sup>28</sup> Minister Peper van Binnenlandse Zaken schreef er als uitvloeisel van het regeerakkoord van het tweede Paarse kabinet begin 2000 zelfs een notitie over: ‘Reflecties over de positie van de Eerste Kamer’.<sup>29</sup> Daarin stelde de minister een halfjaar na de ‘Nacht van Wiegel’ dat de praktijk behoefte heeft aan een correctiemechanisme in het wetgevingsproces in de vorm van het terugzendingrecht: het recht van de Eerste Kamer om een wetsvoorstel, dat zij in de aan haar voorgelegde vorm niet wenst te aanvaarden, aan de Tweede Kamer terug te zenden voor een hernieuwde behandeling. Zo zou de Eerste Kamer kunnen beschikken over een – in vergelijking met de novelle – meer structurele en grondwettelijk verankerde mogelijkheid om wijzigingen in een wetsvoorstel aan te brengen of te doen aanbrengen. De notitie liep allerlei varianten langs en kwam ten slotte met een tamelijk ingewikkeld voorstel dat het niet haalde.<sup>30</sup> Een paar jaar later (2006) zou de Nationale Conventie eveneens vergeefs het terugzendingrecht voorstellen in een variant met behoud van het vetorecht van de Eerste Kamer.<sup>31</sup>

26 Zie de Jaarberichten die de Eerste Kamer sinds 2004 publiceert. Het *Jaarbericht Eerste Kamer parlementair jaar 2016-2017* begint met: ‘Het is de rol van de Eerste Kamer in de Nederlandse parlementaire democratie om aan het einde van het wetgevingsproces de kwaliteit van voorgestelde wetgeving te toetsen. Deze kwaliteitstoets gebeurt aan de hand van drie hoofdcriteria: rechtmatigheid, handhaafbaarheid en uitvoerbaarheid.’

27 Van den Braak, *op. cit.*, p. 449. Zie ook: J.L.W. Broeksteeg, De Eerste Kamer als politiek orgaan, in: J.Th.J. van den Berg, J.L.W. Broeksteeg en L.F.M. Verhey (red.), *op. cit.*, p. 171-175.

28 In 1990 adviseerde De Bijzondere Commissie Vraagpunten van de Tweede Kamer (commissie-Deetman) om de Eerste Kamer de keuze te bieden of zij het voorstel wilde aannemen, verwerpen of terugzenden naar de Tweede Kamer, waarbij in het laatste geval de eindbeslissing door de Tweede Kamer genomen zou worden. In 1993 had de commissie-De Koning, ingesteld op verzoek van de Tweede Kamer, voorgesteld om de Eerste Kamer een eenmalig terugzendingrecht te geven, waarbij het vetorecht voor de Eerste Kamer behouden bleef. *Het bestel bijgesteld, rapport van de commissie-De Koning, Kamerstukken II 1992/93, 21427, nr. 36.*

29 *Kamerstukken II 1999/2000, 29976, nr. 1.*

30 Het voorstel hield in dat de Eerste Kamer alleen met tweederdemeerderheid een voorstel mag verwerpen. Zou een voorstel met kleinere minderheid worden afgekeurd, dan moest het worden teruggezonden naar de Tweede Kamer. Vervolgens zou deze Kamer bezien of de bezwaren uit de Eerste Kamer noopten tot het aanbrengen van wijzigingen in het wetsvoorstel.

31 Nationale Conventie 2006, *Hart voor de publieke zaak*, Den Haag 2006, p. 26-27.

De discussie over het terugzendrecht, die al ongeveer een eeuw wordt gevoerd, leek zo opnieuw tot niets te leiden. Bijna alles is er wel over gezegd en kennelijk was een meerderheid niet overtuigd om daadwerkelijk stappen te zetten. Van den Braak schreef in 1998 dat voorstellen voor conflictbeslechting, waaronder het terugzendrecht, ‘politiek onhaalbaar’ zijn. Maar hij schreef dat voordat de hoge electorale volatiliteit zich structureel manifesteerde (zie figuur 1).<sup>32</sup> Bovendien veranderden de politieke verhoudingen (er zijn geen echte grote partijen meer en de positie van de klassieke volkspartijen is verzwakt), waardoor niet zonder meer gerekend kan worden op consensus over een modus van terughoudende zelfverzekerdheid.

Bovend’Eert en Kummeling betreuren in hun standaardwerk over het Nederlandse parlement dat in het Nederlandse tweekamerstelsel geen conflictenregeling bestaat. Dat kan tot problemen leiden ‘zeker wanneer de senaat een andere politieke meerderheid kent dan de Tweede Kamer en het kabinet’.<sup>33</sup> Een conciliatiecommissie, zoals die in andere landen bestaat, kan leiden tot ‘eindeloos pendelen’ en tot aantasting van het politieke primaat van de Tweede Kamer. En bij het idee van een Verenigde Vergadering van beide Kamers die in geval van een patstelling bijeen wordt geroepen, halen zij Van Maarseveen aan die in 1971 stelde dat dit het mogelijk maakt dat ‘de Eerste Kamer geruisloos zelfmoord pleegt’.<sup>34</sup> Zij voelen daarom meer voor het voorstel van Peters uit 2007 om aan de Eerste Kamer het amendementsrecht toe te kennen, maar dan wel onder conditie dat de Eerste Kamer dan geen vetorecht meer heeft. Het voorstel van Peters ligt aan de basis van het voorstel van de Staatscommissie Parlementair Stelsel voor de invoering van een terugzendrecht (zie par. 4).<sup>35</sup>

Natuurlijk, een terugzendrecht is geen remedie voor alle kwalen. Sommigen zullen zeggen dat het met die kwalen wel meevalt. Toen in de periode 2012-2017 de regeringscoalitie geen meerderheid had in de Eerste Kamer werd er toch ook geregeerd? Maar het kabinet wankelde even, toen de Eerste Kamer zich in 2013 leek te verzetten tegen het woonakkoord en belandde het volgende jaar in een kerstcrisis toen de senaat niet akkoord ging met een wetsvoorstel dat de ‘vrije artsenuitvoering’ zou beperken.

Zeker, de wereld draait door ook zonder terugzendrecht. Menig potentieel conflict wordt bovendien via de co-existerende niet-formele partijkanalen bezworen, zij het niet altijd, zoals de kwestie van de vrije artsenuitvoering liet zien. En de vraag is of dat wenselijk is, bijvoorbeeld wanneer politieke druk van geestverwanten aan ‘de overzijde’ resulteert in het aannemen van een wet die kwalitatief onder de maat wordt geacht. Binding van Eerste Kamerleden aan een regeerakkoord is al helemaal uit den boze. Eerste Kamerleden

32 Van den Braak, *op. cit.*, p. 447: ‘Ervan uitgaande dat de Tweede Kamer en de Eerste Kamer een gelijke meerderheid hebben.’

33 Bovend’Eert en Kummeling, *op. cit.*, p. 70.

34 *Ibid.*, p. 73.

35 Peters, *op. cit.*, p. 152-154; Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, *op. cit.*, p. 303. Zie ook: A.W. Heringa, De Eerste Kamer, in: B. van den Braak (red.), *op. cit.*, p. 35-51; Drexhage, 2014b, *op. cit.*, p. 2354. E. Jurgens, Eerste Kamer Revisited, *Nederlands Juristenblad*, 2014, p. 400 e.v.

zullen een wet die door hun partijgenoten in de Tweede Kamer is ondersteund natuurlijk welwillender bezien dan wanneer dat niet het geval is, maar er moet altijd ruimte zijn om af te wijken.<sup>36</sup> Anders wordt de Eerste Kamer te veel een duplicaat van de Tweede en komt haar bestaansrecht in het geding.

Maar door de structureel toegenomen electorale volatiliteit is ook zonder afwijkend stemgedrag van partijgenoten aan beide zijden van het Binnenhof de kans op divergerende meerderheden toegenomen. De urgentie is daarom groter dan ooit voor een conflictenregeling, die ervoor zorgt dat eventuele patstellingen op ordentelijke wijze kunnen worden doorbroken.

#### 4. SLOT: HET TERUGZENDRECHT VOLGENS DE STAATSCOMMISSIE PARLEMENTAIR STELSEL

De Staatscommissie Parlementair Stelsel onder voorzitterschap van Johan Remkes, partijgenoot van Ankie Broekers-Knol, komt met het voorstel om aan de Eerste Kamer het terugzendrecht toe te kennen.<sup>37</sup> De commissie onderschrijft de hierboven genoemde urgentie. Wanneer de Eerste Kamer bovendien de kwaliteitstoets als primaire taak ziet, dan moet zij ook de formele instrumenten hebben om die toets te kunnen uitvoeren en zich minder gedwongen voelen haar toevlucht te nemen tot buitenconstitutionele instrumenten, zoals het ‘verkapte amendementsrecht’ van de novelle.

Bij de wetgevende taak behoort de mogelijkheid tot het zo precies mogelijk aangeven van wat er aan een wet dient te veranderen. Het instrument van het amendement is daarvoor het meest aangewezen. Thorbecke wees daar al op. De meeste senaten in andere landen hebben het amendementsrecht.<sup>38</sup> Tegelijk geldt het primaat van de Tweede Kamer en daarom moet worden voorkomen dat het werk van de Tweede Kamer nog eens wordt overgedaan. Daarom stelt de Staatscommissie voor om de Eerste Kamer de keuze te geven: óf men hanteert de klassieke manier van verwerpen dan wel aannemen van een wetsvoorstel, óf men kiest ervoor het wetsvoorstel terug te zenden. Kiest de Eerste Kamer voor het laatste, dan zijn er twee varianten. Bij de eerste vervalt het vetorecht bij

36 Bovend'Eert en Kummeling, *op. cit.*, p. 67. Van den Berg is het hiermee oneens: ‘Regeringsfracties [in de Eerste Kamer] worden niet geacht kabinetsvoorstellen die onderdeel zijn van het regeerakkoord van de hand te wijzen. Wie iets anders beweert spreekt “onwaarheid”.’ (Van den Berg, 2006, *op. cit.*, p. 10) Toch gebeurt het zo nu en dan. Zo stemde de PvdA-fractie in de Eerste Kamer in 2013 tegen de ‘dualiseringscorrectie’ van het aantal gemeenteraadsleden die was opgenomen in het regeerakkoord. Ook wanneer de verwante fractie aan ‘de overkant’ in de oppositie zit, komt verschillend stemgedrag voor, zelfs wanneer dat de regering in de Eerste Kamer een meerderheid zou bezorgen, zo stelt Otjes vast (S. Otjes, De vier wetten van Noten getoetst, in: B. van den Braak (red), *op. cit.*, p. 52-67). De zogeheten ‘Wet van Noten’ gaat niet op en daaraan kunnen derhalve ook geen argumenten tegen een tweekamerstelsel worden ontleend (p. 65).

37 Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, *op. cit.*, p. 301 e.v. NB: de auteur van deze bijdrage was lid van deze Staatscommissie.

38 Drexhage, 2014b, *op. cit.*, p. 2351.

terugzending en heeft de Tweede Kamer het laatste woord. Bij de tweede houdt de Eerste Kamer het vetorecht wanneer de Tweede Kamer niet alle amendementen overneemt, maar dan kan ze een wetsvoorstel alleen nog verwerpen met een tweederdemeerderheid.<sup>39</sup>

Natuurlijk, de Eerste Kamer blijft ook dan een politiek lichaam. Politieke opportuniteit zal met het terugzendrecht niet verdwijnen. De in paragraaf 1 aangehaalde uitspraak van Ankie Broekers-Knol ‘niks politiek, gewoon kwaliteit’ is daarom te absoluut geformuleerd; dat wist zij natuurlijk zelf ook wel.<sup>40</sup> Maar met het terugzendrecht wordt de claim van de Eerste Kamer dat zij zich toch vooral richt op de kwaliteit van wetgeving versterkt en daarmee de politieke terughoudendheid van die Kamer bevordert. Zoals de Staatscommissie het omschrijft: ‘Zij krijgt zo ook meer ruimte om een assiserende, complementaire rol te vervullen ten opzichte van de Tweede Kamer, in plaats van een rivaliserende rol.’<sup>41</sup> Het is tevens een instrument om om te gaan met mogelijke patstellingen als gevolg van de toegenomen electorale volatiliteit.

Leidt het terugzendrecht niet tot vertraging van het wetgevingsproces? Dat hoeft niet zo te zijn, zeker wanneer het vergeleken wordt met de gegroeide novellepraktijk. Bovendien is de verwachting dat van het terugzendrecht selectief gebruik zal worden gemaakt. De deeltijdaanstelling van de senatoren draagt daaraan bij. De Staatscommissie:

*“Eerder valt te verwachten dat de Eerste Kamer af en toe een voorstel zal terugsturen met amendementen die minder te maken hebben met politiek controversiële onderwerpen en meer met de rechtsstatelijkheid, uitvoerbaarheid of handhaafbaarheid, en dan vooral als de Eerste Kamer in grote meerderheid vindt dat het voorstel op een van die punten verbeterd moet worden. Vermoedelijk zal de Eerste Kamer alleen kiezen voor terugzending als ze een redelijk vermoeden heeft dat de Tweede Kamer de amendementen zal accepteren. Die kans lijkt het grootst als de amendementen betrekking hebben op die aspecten waar het gezag en de legitimiteit van de Eerste Kamer het sterkst zijn en als de amendementen zo min mogelijk treden in de achterliggende politieke keuzes en beleidsdoelen.”<sup>42</sup>*

Is het terugzendrecht een versterking van de Eerste Kamer ten opzichte van de Tweede Kamer? Nee, wanneer zij opteert voor terugzenden, levert zij gelijktijdig het vetorecht in dan wel wordt het moeilijker het vetorecht te gebruiken. Daarmee doorstaat het voorstel van de Staatscommissie tevens de ‘hatsekidee... de groeten d’r mee’-toets van de vertrekkende Kamervoorzitter Ankie Broekers-Knol. De Eerste Kamer kan bij een concreet

39 Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, *op. cit.*, p. 303.

40 Zie het interview met haar in *NRC Handelsblad*, 17 december 2018.

41 Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, *op. cit.*, p. 303.

42 Staatscommissie Parlementair Stelsel, 2018, *op. cit.*, p. 303-304.

wetsvoorstel voor de klassieke manier kiezen van verwerpen of aannemen, waarbij zij aldus het wetsvoorstel 'finaal afdoet'. In de enkele keren dat het terugzendrecht zal worden gebruikt, leidt de eerste variant tot het opgeven van het vetorecht en de tweede niet. Waarschijnlijk zou Ankie Broekers-Knol daarom voor die tweede variant kiezen.