

W.T. Eijsbouts 17/03/03

Verschenen in *Nederlands Juristenblad* 28 mrt '03

Noot augustus '03: de Conventie is op 10 juli afgesloten; op concrete punten is het onderstaande stuk natuurlijk hier en daar achterhaald. Maar in hoofdlijnen, waar het om gaat, is het nog reëel. De Europese president is er gekomen, ondanks Nederlands verzet. De Europese burgers zijn tot een van de twee representatieve fundamenten van de Unie gebombardeerd. In de wijzigingsprocedure van de Constitutie, het formele criterium voor een grondwet, is geen goedkeuringsrecht voor het Europese Parlement gekomen - WTE.

Lead:

Europa staat aan de drempel van een territoriale, verdragsmatige en begripsmatige vernieuwing. In die vernieuwing is de grondwetgevende Conventie een centrale factor. Den Haag heeft de ontwikkelingen onderschat en is de kluts kwijt. Dit artikel ordent het onderwerp naar drie constitutionele hoofdvragen: die van *regering*, die van *vertegenwoordiging* en die van *politieke eenheid*. In elk van die kwesties heeft het suggesties voor een Nederlandse koers.

## Presidenten, parlementen, fundamenten

### Europa's komende constitutie en het Hollands ongemak

De overeenkomst der zeden in het christelijke Europa en de bijzondere banden die er bestaan, veroorloven ons Europa te zien als een eenheid die, zonder ooit uitdrukkelijk een algemene en positieve gemeenschap door een verdrag gegrondvest te hebben, in veel opzichten op een volk lijkt dat zich nog geen grondwet gegeven heeft.

G.F. de Martens (1788)<sup>1</sup>

#### *INLEIDING*

##### *1. Vorm & inhoud*

De Europese grondwettelijke Conventie is een jaar aan de slag en nadert haar ontknoping. Onder vrij algemene skepsis van start gegaan is zij bezig uit te lopen op een evenement van niet alleen juridische of zelfs politieke, maar van misschien wel cultuurhistorische betekenis. Dat is de boodschap van het volgende verslag. Men kan zijn reserves hebben bij dit zoveelste alarm, dit zoveelste 'cry Europe'. Feit is dat de eerste verrassingen al pijnlijk zijn aangekomen en ons politieke establishment de kluts kwijt is, nog voor er maar een bindend besluit is gevallen.

---

<sup>1</sup>Uit *Précis du Droit des Gens moderne de l'Europe fondé sur les traités et l'usage* (Göttingen, 1788, merk op: waarschijnlijk geschreven tijdens de Amerikaanse grondwetsconventie); citaat uit Grewe, *Epochen der Völkerrechtsgeschichte* Baden Baden 1984, p. 337. Vertaling en verwijzing: W.H. Roobol *Wat wordt Europa? Constitutionele dilemma's van de Europese integratie in historisch perspectief* Afscheidsrede UvA 26/9/2000, nog niet gepubliceerd.

Als deze procedure binnen enkele maanden inderdaad haar afronding krijgt, dan zijn de eerste juridische gevolgen nog wel te overzien. Ook de mogelijke politieke verschuivingen zullen hun tijd nemen. Maar onmiskenbaar is dan meteen dat de Unie zich, in weerwil van alle eigen groeiproblemen en de wel zeer kritieke omstandigheden, met de haar kenmerkende taaie traagheid blijft vernieuwen.

Revolutionair is nu al dat de vernieuwing voortaan primair zal gaan volgens het oude boekje van de constitutionele traditie. Dit geeft een weldadige opruiming van talloze conceptuele noviteiten en modellen, in vijftig jaar ter ere van de Unie (en EG) en haar '*sui generis*' karakter bedacht. Reeds was Europa tot toonbeeld van de postmoderne ordeloze en machteloze politieke werkelijkheid uitgeroepen.<sup>2</sup> De constitutionele revolutie dwingt het denken, spreken en handelen terug in de vertrouwde termen van vertegenwoordiging, bevoegdheid, meerderheid, verantwoording, verkiezing, toetsing enzovoorts.<sup>3</sup> Historisch geladen eenvoud van de constitutionele traditie en haar taal wordt daarmee ingezet tegen een inderdaad gegroeide onhistorische onleesbare complexiteit. De voordelen zijn evident. Ten eerste kunnen deelnemers aan het debat zich niet meer in hun eigen *newspeak* verschansen. Ten tweede kan men afspraken maken die althans op het leesbare niveau voor ieder hetzelfde betekenen. Ten derde kan zo niet alleen de toekomst gezamenlijk begaanbaar worden gemaakt, wat de primaire bedoeling van een constitutie is, maar ook het gezamenlijke verleden langzamerhand worden geboekstaafd. Want anders dan een 'netwerk' of een 'veelgelaagd systeem' is een constitutioneel bestel in belangrijke mate historisch opgebouwd, dat wil zeggen met behulp van de voor ieder kenbare en tastbare bouwstenen van plaatsen, data en handelende personen.

De eerste wapenfeiten zijn al geboekt. Schijnbaar zonder slag of stoot is in de Conventie de rechtspersoonlijkheid van de Unie geaccepteerd en de opheffing beklonken van de onhandige tweeslag EG-EU. Het zijn kwesties waarover papieren stammenoorlogen hebben gewoed. De omslag, een triomf van het gezonde verstand op juridisch en technocratisch raffinement, bewijst al dat EG en EU niet meer autonome juridische organisaties zijn, maar samen dienstbaar zijn aan een enkel Europese verband van landen en volken. Dát maakt verdere vereenvoudiging reëel.

Dit voordeel is ook voor de wetenschap onmiddellijk te incasseren. Uw eigen verslaggever zou onder de vloed van details zijn verzwolgen, ware er niet de reddende belofte van eenvoud in het onderwerp zelf.<sup>4</sup>

---

2P. Frissen, nationaal profeet van het postmodernisme in de politiek, verwedde er tegenover auteur dezes zelfs zijn hele theorie om, dat er van de Conventie, m.n. van de Europese president, niets terecht zou komen (staatsrechtconferentie VU, 17 dec. '02). Wat betreft de oudere EG-theorie denke men aan de 'functionalistische' en 'neo-functionalistische leer'. Nieuwer zijn theorieën als die van netwerken, van juridische autopoiese enz. De meeste van deze benaderingen zijn onderling niet communicatief, incompatibel, introvert. Ze idealiseren een enkel aspect van de zaak. Zo is er een theorie die het oer-bureaucratische Brusselse verschijnsel van de 'comitologie' verheft tot 'deliberative democracy'. Ook het goedaardige maar zwak-onderscheidende neologisme 'governance' wordt gretig op de Unie geplakt.

3Het vaak geopperde bezwaar dat wat ingewikkeld is nu eenmaal niet eenvoudig kan worden voorgesteld zonder de werkelijkheid geweld aan te doen, is onjuist. Begripsvorming is altijd gericht op het in eenvoudige termen voorstellen en hanteren van zeer ingewikkelde dingen.

4Men hoeft de (overigens uitstekende) website van de Conventie maar te openen om die vloed te beleven. En dan te weten dat veel belangrijke teksten en gebeurtenissen daar niet op te vinden zijn omdat ze buiten de strikte context van de Conventie plaatsvinden (ontmoetingen en uitlatingen van regeringsleiders, parlementaire commissies bijv.). Overigens proberen de meeste externe instanties hun

Het volgende relaas ordent het onderwerp naar drie constitutionele kernvragen. Onder het hoofd 'presidenten' valt de vraag: *wie voert de regering*. Onder het hoofd 'parlementen' is de vraag: *namens wie wordt er geregeerd*. Het is de grote kwestie van *vertegenwoordigingsfiguren*. Onder het hoofd 'fundamenten' tenslotte is de vraag: *uit naam van wat pretendeert de regering te handelen en zeggen de vertegenwoordigers te spreken*. Het is de kwestie van de onderliggende *eenheid of solidariteit*. Op elk van deze drie hoofdkwesties is er vernieuwing op komst en zelfs zichtbaar, in de sferen van de feiten én van het denken.<sup>5</sup>

De gehanteerde volgorde is op zichzelf al teken van omslag. Tot dusver draaide de Europese integratie eerst en vooral om de *inhoud*, om de groeiende zakelijke 'solidarité de fait', in de beroemde termen van Monnet en Schuman. De *vorm* was secundair en werd verwaarloosd. In het kader van de Conventie staat de vorm juist voorop; de inhoud, solidariteit, achteraan. Dit is geen miskening van die inhoud. Elke constitutie dient vorm en inhoud in de politieke gemeenschap met elkaar in een zo krachtig en reëel mogelijke relatie te brengen: dan moet je soms de vorm voorop stellen.<sup>6</sup>

Ter inleiding tot dit alles volgen eerst enkele regels over de voorgeschiedenis van de Conventie en over haar in het spoedige verschiep liggende vervolg, met bijzondere aandacht voor het opvallende Nederlandse ongemak in deze situatie.

## 2. *Geschiedenis & verschiep*.

Laat het relaas beginnen op 12 mei 2000. Bij de vijftigste verjaardag van het 'Schuman plan', moment van verwekking van de huidige Europese Unie, opperde de Duitse minister Fischer in Berlijn dat Europa een grondwet moest krijgen en het sluipende proces van integratie een constitutionele draai richting de openbaarheid. Het idee was niet nieuw maar was tot dusver eigendom van idealisten, journalisten en academici. Na de eerste geschrokken en afwijzende reacties, zelfs in eigen land, zou Fischer gaandeweg steun gaan vinden.<sup>7</sup>

---

bijdragen op de een of andere manier door te sluizen naar de formele Conventie-inventaris.  
*WWW: european-convention.eu.int.*

<sup>5</sup>De indeling is toegesneden op de onderhavige situatie. Ze volgt niet het pragmatische werkprogramma van de Conventie, noch klassieke constitutionele ordeningsthema's zoals met name machtenscheiding of verticale verdeling van bevoegdheden, of een andere logische schematiek. Die geven in dit geval minder helderheid. Ook is er minder aandacht dan gebruikelijk voor grondrechten en de positie van de rechter. Die kwesties zijn in de Unie al behoorlijk uitgevochten en leveren zeker niet de centrale vragen meer op.

<sup>6</sup>Een prachtig betoog terzake is de dissertatie van Van der Tang *Grondwetsbegrip en grondwetsidee* Deventer, 1998 (themativering van vorm-inhoud in mijn bespreking ervan *Rechtsfilosofie & Rechtstheorie* 2002/2, pp. 99 e.v.)

<sup>7</sup>J. Fischer: 'Vom Staatenverbund zur Föderation - Gedanken über die Finalität der europäischen Integration' Rede am 12. Mai 2000 in der Humboldt Universität in Berlin'. Te vinden via de website van de Duitse regering. Idealisten, journalisten, academici, een kleine greep: Spinelli, A. 'La méthode constitutionnelle ou l'Europe par le peuple européen' *Méthodes et mouvements pour unir l'Europe*, *Bulletin du centre européen de la culture* 1958 (VI), 2, pp. 12-18. Europees Parlement, *Ontwerp Verdrag tot oprichting van de Europese Unie*, 1-2-1984 (aangenomen 14 februari 1984), bijgenaamd Spinelli-verslag; European Constitutional Group, *A proposal for a European constitution*, Londen, 11-12-1993; Europees Parlement, Rapport sur la Constitution de l'Union Européenne, Doc. A 3-0064/94, 9-2-1994; Robert Schuman Centre, *A Unified and simple Model of the European Communities*

Al op 27 juni 2000 nam de Franse president Chirac het woord 'Europese grondwet' in de mond. Op 6 oktober wees de Britse premier Blair dat woord af. Maar bij het Verdrag van Nice (26 februari 2001) werd een verklaring gevoegd 'betreffende de toekomst van de Unie' (no 23), waarin onder meer:

3. Nu zij aldus de uitbreiding mogelijk heeft gemaakt, verlangt de Conferentie dat een breder en tevens diepgaander debat over de toekomst van de Europese Unie wordt ingezet ... waarbij alle belanghebbende partijen worden betrokken: vertegenwoordigers van de nationale parlementen en van de gehele publieke opinie, namelijk de politieke, economische en academische kringen, vertegenwoordigers van de civiele samenleving enz.'

4. ... zal de Europese Raad tijdens zijn bijeenkomst te Laken/Brussel in december 2001 een verklaring aannemen waarin passende initiatieven worden ontvouwd om dit proces voort te zetten.

5. Dat proces dient onder meer op de volgende thema's betrekking te hebben: [a) bevoegdheidsafbakening Unie-lidstaten, b) status Handvest van grondrechten, c) vereenvoudiging verdragen, d) rol nationale parlementen].

Voor Nederland was de top van Nice geen moment van inzicht. Onze regering vocht een futiele maar kwetsende ruzie uit met de Belgen over het aantal stemmen in de Raad na de uitbreiding en liet zich terugpakken door genoeg te nemen met (in de toekomst) 25 leden in het EP tegen 21 voor België (voor 16 resp. 10 miljoen inwoners!). Dit was een niet mis te verstaan gebaar van desinteresse tegenover het Europese Parlement, waarvan we toch, zeker sinds Schelto Patijns proefschrift in 1974 en zijn feitelijk engagement, altijd uitgesproken kampioenen waren geweest.

In december 2001 volgde inderdaad de top van Laken. De Europese Raad adopteerde een fors uitgebreide lijst van doelstellingen voor het nieuwe Verdrag, sprak over 'de weg naar een *grondwet* voor de Europese burgers', stelde een 'Conventie' in en benoemde Giscard d'Estaing tot haar voorzitter.<sup>8</sup> Sindsdien is de tijdsdwang opgevoerd. Op 28 februari 2002 ging de Conventie van start. Op 6 en 26 februari jongstleden kwamen de eerste sets ontwerp-artikelen.<sup>9</sup> Wat later dan oorspronkelijk gepland, begin of einde deze zomer, zal zij haar werk afronden met de aanneming van een ontwerp constitutioneel verdrag. Deze tekst is niet verbindend, maar zal in hoge mate dwingend blijken. Na sterk verkorte ambtelijke onderhandelingen volgens de formele wijzigingsprocedure voor EU-verdragen (48 EU: 'intergouvernementele conferentie') moeten de regeringsleiders al in december aanstaande, in Rome, de

---

*Treaties and the Treaty on European Union in Just One Treaty*, Rapport voor het Europees parlement No. IV/95/59, San Domenico du Fiesole (Fi, Italië), 21-9-1996; De Balie/HOGENDORPcentrum Amsterdam: *Europees Constitutioneel Manifest*, 8 dec. 1999.

<sup>8</sup>De Conventieleden zijn afkomstig uit de vijftien lidstaten, de dertien kandidaten en de EU-instellingen. Elk van de staten vaardigt een regeringsvertegenwoordiger af (28) en twee parlementsleden (totaal 56); het Europese parlement heeft zestien leden en de Europese Commissie twee. Met de voorzitter (Giscard) en vice-voorzitters (DeHaene en Amato) komt het totaal op 105. Er is dus per saldo een getalsmatig zware *parlementaire* meerderheid (72 leden, waarvan de grootste groep weer bestaat uit *nationale* parlementsleden, die zelfs een eigen meerderheid hebben) tegenover een *kwalitatief* zware regeringsminderheid, bestaande namelijk uit gaandeweg gewichtiger figuren tot ministerniveau toe (28). In het belangrijke Presidium (12 leden) is er weer een andere mix, met relatief veel minder parlementsleden, twee nationale en twee Europese). Voor de Nederlandse regering zat eerst Van Mierlo; Balkenende verving hem door De Vries (VVD). Voor onze Tweede Kamer is er F. Timmermans (PvdA) en voor de Eerste Kamer R. van der Linden (CDA). Verklaring van Laken: *SN 300/1/01 REV 1*.

<sup>9</sup>Commentaar op enkele artikelen uit de eerste set vindt men onder hoofden 7 en 9 van dit stuk. De tweede set gaat over wetgevingssystematiek en is betrekkelijk technisch.

laatste kwesties *politiek* uitonderhandelen. Formeel zal het (nieuwe) Verdrag van Rome dan over een jaar (lente 2004) kunnen worden gesloten. Dit zal gebeuren tussen 25 landen, zodat Europa staat voor een complete verdragsmatige en territoriale vernieuwing. Gegeven de gelijktijdige krachtmeting rond Irak is het niet ondenkbaar dat Europa uit deze periode ook qua politieke verhoudingen en status veranderd te voorschijn komt.

Hierna blijft de zaak onder druk staan van een straffe en vrijwel onwrikbare agenda. Op 16 april aanstaande wordt het grote nieuwe toetredingsverdrag gesloten. Kort na de sluiting van het constitutionele verdrag worden de tien nieuwe landen (althans zij hun ratificatie hebben rondgekregen) lid van de Unie, 1 mei 2004.<sup>10</sup> Die datum is al beklonken. Weer een maand later, in juni, zijn verdragsmatig de verkiezingen voor het Europese Parlement, *ook in de nieuwe lidstaten*, gevolgd door de benoeming van een nieuwe Commissie. Dan, op 1 juli 2004, gaat het Nederlandse EU-voorzitterschap in.

### 3. Het Nederlandse ongemak

Het zou daarom mooi zijn als ons land, dat in Europese aangelegenheden sinds drie jaar het Noorden kwijt is, over een jaar zijn kompas heeft hervonden. Niet het minste aspect van de ontwikkeling is hoe ze onze Europese politiek van streek heeft gebracht. Vanaf de dag van Fischers toespraak was de Nederlandse opstelling op het paniekerige af verkrampt. Staatssecretaris Benschop had juist zijn opvatting over 'Netwerk Europa' omhelsd, die ongeveer het tegenovergestelde inhoud van Fischers plan, en was daar niet gemakkelijk van af te brengen. Anderhalve maand na Fischer zei hij nog dingen als deze:

'Bij een netwerkstructuur gaat het om een organisatievorm met meerdere kernen. Uitgangspunt vormt niet zozeer hiërarchie en formele bevoegdheidstoedeling, als wel de ideeënwedloop. De onmiskenbare opkomst van nieuwe integratiemethodieken vormt uiting van een Europa waarin niet zozeer de competentie-pyramide maar ideeën, contact en communicatie aan belang winnen.'<sup>11</sup>

In pers en wetenschap ontstond bij ons wel tijdige belangstelling voor de ontwikkeling. Twee weken na Fischers rede hield het Amsterdamse HOGENDORPcentrum een Engelstalig colloquium *A European Constitutional Manifesto*. In november publiceerde Elsevier bijna gelijktijdig met de *Economist* een eigen Europese grondwet en de Staatsrechtconferentie in december van dat jaar had als titel 'Bijdragen aan een Europese grondwet'.<sup>12</sup> Maar de politiek hield radiostilte en was tot geen belangstelling te bewegen. Pas in maart 2001 vond minister Van Aartsen zijn a-propos terug, al was het maar in de vorm van een schimpende retorische vraag of 'de burgers' wel zijn geïnteresseerd in *luchtkastelen*.<sup>13</sup> Zijn

---

<sup>10</sup>Het is opmerkelijk maar onvermijdelijk dat de nieuwe landen dan partij worden bij een verdrag aan de onderhandeling waarvan ze maar marginaal mogen meedoen. Elke andere oplossing zou hun een te grote blokkeringsmogelijkheid geven. De vraag hoe in de toekomst nog verdragsmatige verandering door te voeren, werpt zo haar schaduw vooruit. Zie in dit stuk deel III: Fundamenten.

<sup>11</sup>Toespraak 28 juni 2000. Via website Buitenlandse zaken.

<sup>12</sup>*Economist* 28 oktober, *Elsevier* 16 november 2000; Staatsrechtconferentie: zie Koekkoek, A.K. (red.) *Bijdragen aan een Europese grondwet* (preadviezen staatsrechtconferentie 2000) Deventer, 2000.

<sup>13</sup>'Europe and its citizens' toespraak Clingendael, 13 maart 01: 'At the same time, however, one could ask if many issues in that debate do not leave the citizens feeling more alienated than ever.'

staatssecretaris Benschop deed er een schepje bovenop met een ongehoorde sneer naar Fischer's vraag om *Finalität*:

'Als historicus vind ik het een absurde vraag. Ik ken geen enkele politiek project waarbij een einddoel wordt uitgeroepen.'<sup>14</sup>

Enkele dagen later sprak echter premier Kok op Nijenrode toch over een 'Europese grondwet als sluitstuk van de huidige constitutionele ontwikkeling', maar zonder correctie van zijn partijgenoot en staatssecretaris, en zonder vermelding van Fischers voorstel.<sup>15</sup> En PvdA fractievoorzitter Melkert maakte een botte uitval naar het ministerie van buitenlandse zaken, stellende dat Nederland in Brussel 'beneden zijn stand acteert en gerepresenteerd wordt'.<sup>16</sup> Paniek, kortom.

Tijdens de top van Laken, december 2001, deed de Nederlandse regering een halfhartige poging om premier Kok tot voorzitter van de Conventie benoemd te krijgen. Dat draaide op een blamage uit toen Kok zelf, tot ontsteltenis van onze eigen diplomaten, voor de verzamelde pers bekendmaakte, eigenlijk weinig voor de baan te voelen.<sup>17</sup>

Als resultaat van alle gehannes ontbreekt Nederland nu zelfs in het 12-koppige Presidium van de Conventie, de centrale instantie waarin de zaken worden gedaan, en mist daardoor indringend contact met de krachtsbepalende verhoudingen.

Toen die Conventie begonnen was, zag minister Van Aartsen ervoor 'geen belangrijke rol weggelegd'.

'Europa heeft geleerd van de Conventie over het Handvest van de Grondrechten. Toen is het spel daar zo gespeeld, dat wij regeringen het concept moesten overnemen of afwijzen, dus ja of nee zeggen. Zo zal het dit keer niet gaan.'

De regering benoemde minister van staat Van Mierlo tot regeringsvertegenwoordiger, maar vond het niet nodig hem te instrueren, zodat hij ook niet voor de regering kon spreken en gezag miste.

Nederland zette vervolgens in op een nieuw Verdrag, te beklinden einde 2004 in Rotterdam (aan de kop van Zuid). Toen daarvoor echter de top van Rome, einde 2003, in beeld kwam, wuifde Van Aartsen dat weg als niet reëel, erop wijzende dat de toppen van Nice en Laken toch echt het jaar 2004 hadden bepaald voor de verdragsherziening:

'Niemand ziet dat anders. De regering zou het zeer waarderen dit onder Nederlandse leiding te doen verlopen'.

---

Because [sic] are citizens interested at all in a discussion on the federalist vision of the future? Does painting remote vistas and building political castles in the air excite them?

<sup>14</sup>*NRC/H*. 20 maart 2001. Later gaf Benschop toe, het woord 'Finalität' verkeerd te hebben begrepen. Overigens zijn er talloze politieke projecten geweest met formulering van een einddoel; vele daarvan zijn zelfs geslaagd, te woord of te zwaard: de VS, het groot-Duitse project van Bismarck, het Italiaanse *risorgimento*. Zelfs de Nederlandse Republiek kan ten dele als project van de Oranje-dynastie worden begrepen. Natuurlijk is de geschiedenis rijker aan mislukkingen dan aan successen. Maar een algemene meewarigheid over projecten is uiting van postmoderne beheptheid, niet van historische intelligentie.

<sup>15</sup>Lezing Kok bij opening van het Albert Heijn gebouw, Nijenrode, 28 maart, 2001.

<sup>16</sup>*NRC/H*. 24 april. Kop: *Nederland acteert slecht in Europa*.

<sup>17</sup>Op basis van eigen verslag, WTE.

Hij leek niet in de gaten te hebben dat om in 2004 (door de ministers) te worden *gesloten*, een verdrag ruim vóór einde 2004 moet zijn uitgevochten in de Europese Raad. Dat zou dus niet eens *kunnen* tijdens dat Nederlandse voorzitterschap.<sup>18</sup>

Het Nederlandse ongemak met de Conventie is zo groot dat het tot ontkenning of verdringing leidt. Er zijn voor dat ongemak twee eenvoudige verklaringen. De *eerste* is dat Fischers toespraak het aloude Nederlandse Europa-pact tussen koopman en dominee verwondt, dat mede in onze politieke verhoudingen is gestold. De koopman ziet Europa als markt zonder meer en laat de *high politics* over aan onze band met de VS. De dominee is te vinden in het nationale communautaire idealisme, dat maatschappij-breed wordt gekoesterd en dat de rechtsorde met religieuze ijver verdedigt. In dit pact is het nationale belang overigens niet slecht gediend: de voorbeeldige communautaire rechtsorde houdt voor ons de grote Europese markten open; de NAVO beschermt ons tegen corresponderende *politieke* druk. Europees federalisme is de vlag die deze gemengde lading handig dekt, zolang het maar geen ernst wordt. Voor een *politieke* ontwikkeling van Europa, waar het Fischer in navolging van Kohl om te doen was, is in geen van onze hoofdstromen ooit een feitelijke meerderheid geweest. Van kop tot voet is ons land op het *bureaucratische* Europa ingesteld. Dit verklaart zowel de heftigheid als de inhoud van Benschops en Van Aartsens reacties.

De *tweede* verklaring van het Haagse ongemak volgt niet uit een nationale politiek-maatschappelijke verstandhouding, maar uit de objectieve, althans cijfermatige, positie van Nederland in een groeiend Europa. Elke constitutionalisering zal de getalsmatige verhoudingen sterker in rekening brengen. Dat kan Nederland op het eerste gezicht niet gebruiken, want in het aanstaande Europa van 450 miljoen hebben wij maar rond 3% van de inwoners. Daar is geen slag mee te slaan. Dan liever de 'communautaire methode', waarin kleine landen goed zijn *over*vertegenwoordigd en op allerlei manier zijn beschermd.

Of ontkenning van de werkelijkheid de beste verdediging van die communautaire methode is, mag men wel betwijfelen. Elk van de drie volgende delen zal besluiten met enkele suggesties om in de lastige situatie wel op verstandige wijze mee te spelen.

#### *I PRESIDENTEN: parlementair of niet-parlementair?*

Waarin wordt uitgelegd dat de voorzitter van de Europese Raad (waartegen Nederland te hoop loopt) het voorlopig sluitstuk is van een evolutie van 25 jaar.

#### *4. Stelselvragen*

De eerste vraag die elke constitutie heeft te antwoorden luidt: 'wie voert de regering?'. In zijn Berlijnse toespraak waarmee het verhaal begint kon Fischer de kwestie niet ontwijken. Hij zag twee hoofdopties:

'men kan ervoor kiezen de Europese Raad tot Europese regering te laten evolueren, d.w.z. de Europese regering wordt gevormd uit de nationale parlementen, of men kan kiezen - op basis van de huidige Commissie-structuur - voor directe verkiezing van een president met vergaande uitvoerende bevoegdheden. Maar er zijn ook diverse andere mogelijkheden tussen deze twee uitersten.'

Tot de dag van vandaag beheersen deze twee mogelijkheden de discussie en scheiden ze de geesten. Er mogen dan tussenoplossingen denkbaar zijn, die zullen altijd meer neigen naar de ene of de andere kant.

---

<sup>18</sup>Alle citaten Van Aartsen: *Europa van Morgen* 13 februari '02 (Jan Werts).

Maar in laatste instantie zijn de twee opties verhelderend omdat ze elk op een ander regeringsstelsel uitlopen en een andere lijn trekken.

*Parlementair* Wanneer men de Europese Commissie laat evolueren tot regering, dan wordt ze regering in een parlementair stelsel, dat wil zeggen een regering afhankelijk van ofwel verantwoordelijk tegenover het Europees Parlement. Daarvoor zijn in het EG-verdrag al lang de embryonale figuren klaargelegd, zoals vragenrecht (197 EG), de investituur (214.2 EG) en vooral de motie van afkeuring (201 EG). Naar de vorm ontbreken echter nog meest opvallend het ontbindingsrecht en de flexibele regeringstermijn. De Commissie zit, evenals het Europees Parlement, vast voor vijf jaar (190, 201 EG). Als de Commissie tot aftreden wordt gedwongen komt er een tijdelijke vervangster, die de termijn uitdient (201 EG). Zulke vaste termijnen zijn moeilijk met een parlementair stelsel te verenigen. De combinatie van parlement en afhankelijke regering moet op elk moment kunnen worden vernieuwd.

*Presidentieel* Wil men anderzijds de Europese Raad, die op het ogenblik in de Unie feitelijk de dienst uitmaakt, laten evolueren tot feitelijke regering, dan loopt dit uit op een niet-parlementair, ofwel proto-presidentieel stelsel. Dit is een stelsel met in principe gescheiden machten die elk hun eigen representatieve basis hebben. Het Europees Parlement wordt direct gekozen door de bevolkingen. De Europese Raad heeft zijn basis, schrijft Fischer al, in de nationale parlementen. Door de verschillende bases kan er geen getrapte relatie tussen de twee zijn, zoals in een parlementair stelsel. De vaste voorzitter van de Europese Raad is van deze presidentiële evolutie het symbool.

Dit systeem is niet alleen denkbaar. Het is met het gemak van de terugblik al te ontwaren in de deal uit '74 waarin tegelijk de Europese Raad werd opgericht en de directe verkiezing van het Europees Parlement voorzien. Dit alles onder leiding van Giscard, toen als Franse president.<sup>19</sup>

Op 28 oktober jongstleden verscheen het 'verdragsskelet' van het Presidium. Daarin stonden wat betreft het presidentschap de opties op voet van gelijkheid naast elkaar:

Art. 15 bis: Na een gedachtenwisseling van de Conventie hierover zou in dit artikel de duur van het mandaat van het voorzitterschap van de Europese Raad kunnen worden geregeld, alsmede diens aanwijzing, rol en verantwoordelijkheden.

Art. 18 bis: Dit artikel zou de rol en de aanwijzing van het voorzitterschap van de Commissie regelen.

Voor Giscard zelf stond de uitkomst al vrijwel vast. Op eigen houtje was hij al sinds april '02, nog nauwelijks in functie, persoonlijk de regeringen van de grote landen gaan bezoeken om hen te winnen voor afschaffing van het roulerend voorzitterschap en instelling van een vaste president van de Europese Raad (en dus de Unie). Chirac gaf hem zijn steun op 10 mei, Blair op 15 mei. In juni kwam er een voorstel voor een gekozen president, uit de kokers van Engeland, Frankrijk en Spanje. Aznar was al lang overtuigd; hij verdedigde het plan onder de conservatieve leiders in september. Berlusconi werd bij een conservatieven-feestje op zijn eigen landgoed overgehaald, tegen de toezegging dat *zijn* top van Rome, december 2003, het constitutionele verdrag zou krijgen. Bleef alleen Schröder met zijn kaart tegen de borst. Maar ook hij was eigenlijk al gewonnen, getuige een brief samen met Blair aan Aznar

---

<sup>19</sup> De deal volgde op de toetreding van Engeland tot de EG. Zie Communiqué van de regeringshoofden van de Gemeenschap, Parijs 9-10 dec. 1974, punten 3 en 12. *Bull. EG* 1974/12. Zie ook Lauwaars *Constitutionele erosie*, Groningen 1994, pp. 2-5. Voor een constitutionele 'doorrekening' van deze optie, zie Eijbsbouts 'De Raad van opperhoofden' in Koekkoek (red.) *Bijdragen aan een Europese Grondwet* (preadviezen staatsrechtconferentie Tilburg 2000).

geschreven, op 25 februari, dus nog voor het begin van de Conventie, strekkende tot reorganisatie van de Europese Raad en zijn voorzitterschap.<sup>20</sup> Schröder, formeel altijd kampioen van communautaire lijn, kwam uiteindelijk pas over de brug in het voorstel van Fischer-Villepin aan de conventie van 16 januari dit jaar:

De Europese Raad kiest zijn president bij gekwalificeerde meerderheid voor een termijn van vijf jaar of twee-en-een-half jaar, vernieuwbaar. Deze persoonlijkheid oefent zijn functies voltijds uit gedurende zijn mandaat.<sup>21</sup>

Binnen de conventie circuleren inmiddels talloze ontwerp-constituties. Een van de opmerkelijkste en best uitgewerkte is die van Robert Badinter. Hij is voormalig Frans minister van justitie, voorzitter van de Constitutionele Raad en plaatsvervangend lid van de Conventie, maar ook liefhebber van het schrijven van Constituties. In zijn artikel 26 kan men lezen:

De president van de Europese Unie wordt gekozen uit persoonlijkheden van de Unie die eminente diensten hebben geleverd aan Europa. Op voorstel van de Europese Raad zal de president worden verkozen bij absolute meerderheid van de leden van het Europese Parlement.

Artikel 27:

De President van de Unie zal de vergaderingen van de Europese Raad voorzitten, maar zal geen stemrecht hebben.

Naast deze president van de Unie is er in dit plan een vaste Eerste Minister die de regering voert van de Unie. Hij wordt aangewezen door de Europese Raad en staat aan het hoofd van de Raad van Ministers, bijgestaan door de Commissie. In dit plan is de Europese Commissie dus tot ambtelijke staf van de Raad gedegradeerd.<sup>22</sup>

In de meeste andere van de talrijke plannen wordt de tegengestelde, *communautaire* lijn gekozen. Zij zoeken de voorzitter van de Europese Commissie een kiezersmandaat te geven. Er zijn daarvoor verschillende figuren. De Nederlandse regering heeft al enkele keren de meest radicale ballon opgelaten: de voorzitter direct door de Europeanen te laten kiezen.<sup>23</sup> Dit is een vorm van verkapte obstructie en open blijkt van onverschilligheid. Deze figuur is niet reëel omdat ze de positie van het Europese

---

<sup>20</sup>Actie Giscard: *Le Monde*, 28 mei 02: M. Giscard d'Estaing souhaite un président de l'UE. Brief Blair-Schröder 25 febr. *Reform of the European Council*. Fransen, Britten en Spanjaarden: *EU observer* 7 maart en 16 mei, 2002. Berlusconi om: *EU Observer* 10 sept. 02. Op de bijeenkomst van conservatieve leiders op B's landgoed was ook de kersverse Nederlandse premier Balkenende aanwezig; hij sloot zich aan bij een compromis van twee presidenten, één voor de Europese Raad en één voor de Commissie.

<sup>21</sup>CONV 489/03, bijlage bij een gezamenlijke brief. In dit voorstel wordt ook de Commissie-voorzitter gekozen, bij gekwalificeerde meerderheid door de parlementsleden. Alles in lijn met het 'Berlusconi-compromis'. De zware meerderheid is bedoeld om deze voorzitter een scherp gesneden (links of rechts) politiek profiel te onthouden en dus te beschermen tegen pretenties die hij niet kan waarwaken. Voor wie het wil zien spreekt dit plan boekdelen.

<sup>22</sup>Het voorstel is op dit punt niet erg consistent. In het Franse gemengde stelsel staat de president met zijn eigen directe verkiezingsmandaat naast de regering, die haar indirecte mandaat baseert op de parlementsverkiezingen, gehouden op een verschillend moment. In Badinters plan krijgt de president van de Unie een indirect mandaat (gebaseerd op de meerderheid in het Parlement), terwijl hij voorzitter is van de Europese Raad, wiens positie op de nationale parlementen berust. De eerste minister wordt weer gekozen door de Europese Raad maar heeft geen eigen machtsbasis.

<sup>23</sup>Bijv. in *De staat van de Europese Unie 2002*, p. 64.

parlement verder zou verzwakken en de Commissie zou 'ontbloten' (haar zou politiseren en haar gebrek aan steun bij de bevolkingen aan het licht brengen). Minder onrealistisch is een verkiezing door ofwel het Europese Parlement (zoals de Duitse bondskanselier) ofwel door een nieuwe instantie, het Europese congres. De laatste figuur wordt voorgesteld in een om meerdere redenen interessant ontwerp van de Britse liberaal, EP-lid van de Conventie, Andrew Duff. Zijn Congres (een idee overigens van Giscard, zie onder II) bestaat voor de helft uit Europese en voor de helft uit nationale parlementsleden. Het is de figuur van de verkiezing van de Zwitserse regeringsraad en zijn voorzitter. Maar anders dan die Raad kan Duffs Commissie worden weggestuurd door het Parlement en kan dan ook het Parlement worden ontbonden. Dit is inconsistent, want het vestigt een vertrouwensrelatie tussen EP en Commissie waar de nationale parlementariërs, die wel meedoen aan de benoeming, weer buiten staan. In Duffs plan blijft het voorzitterschap van de Europese Raad rouleren.<sup>24</sup>

Toen Fischer en Villepin in januari j.l. met hun genoemde voorstel kwamen, waarin de Europese Raad 'net als de Europese Commissie en het Europese Parlement' zijn eigen vaste voorzitter zou krijgen, ontstak een storm van protest uit de kleine landen onder aanvoering van Nederland. Nederlandse leden in de Conventie turfdien zich rijk, tellend dat een ruime meerderheid zich tegen het plan uitsprak. Hier wreekte zich hun gebrek aan contact met de verhoudingen. Bij de persconferentie achteraf bleek dat het Presidium van de Conventie zich al lang achter de Duits-Franse plannen had opgesteld. De Europese parlementariërs in het Presidium, sleutelfiguren in de onderhandelingen, steunden het plan omdat het een aantal andere wensen vervult, met name verkiezing van de Commissievoorzitter door het Parlement.<sup>25</sup>

Na deze verloren slag trekken de kleine landen zich terug op de linie van de vaste voorzitter 'lichte variant'. Deze houdt in: de niet-roulerende voorzitter moet gekozen worden uit de leden van de Europese Raad, als *primus inter pares*. Het idee is: laat hij vooral niet teveel aardigheid krijgen in zijn rol. Laat hij onderworpen blijven aan de politieke luim van het eigen thuisfront. De gedachte houdt (weer) geen water. Hoe men ook in een (proto-)federaal model de de machtsverdeling wil inrichten, kwesties van *organisatie* horen aan het centrale niveau. Je kunt een Europese president, welke ook zijn formele gewicht, niet laten bengelen aan de politieke situatie in een der lidstaten. Veel intelligenter is het, te zoeken naar een soort compromis tussen de verschillende samenstellende groepen van landen, waarbij beurtelings een van de groepen de president levert; een soort 'magische formule' als die welke gebruikt wordt voor de samenstelling van de Zwitserse regering.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup>Ontwerp Duff: CONV 234/02. Na presentatie van het Duits-Franse 'compromis' komt Duff, samen met de Italiaan Dini, tot een wanhoopsplan: fusie van de voorzitterschappen van Europese Raad en Commissie. Dit is inconsistent in zover beide instanties een geheel verschillende representatieve achtergrond hebben, die je dan binnen een enkele instelling zou laten botsen. Signalering en vermindering van zulke niet oplosbare contradicties is echter een van de eerste functies van het constitutionele denken. CONV 524/03.

<sup>25</sup>Veel Nederlandse journalisten hadden de zaal verlaten na het aanhoren van de Nederlandse Conventie-leden en misten zo de veelbetekenende instemming van de twee EP-leden in het Presidium, de Duitser Hänsch en de Spanjaard Mendez de Vigo, met het Frans-Duitse plan. Zie voor een juiste inschatting Van Houdt in *Nederlands Dagblad*, 23 jan. 03.

<sup>26</sup>De figuur van *primus inter pares* hoort in de zwakke imperiale situatie van (bijv.) het Heilige Roomse Rijk, waarin de keizer door de keurvorsten uit hun midden werd gekozen en zijn oude functies behield.

### 5. De situationele dwang

Wat maakt die (vaste) president van de Europese Raad zo bedreigend en tegelijk zo onontkoombaar? Met behulp van de terugblik is de figuur al haast dwingend te ontwaren in Fischers voorstel tot constitutionalisering. Dit eiste ten eerste: afwijzing of beëindiging van de 'Monnet-methode' voor de Unie en afscheid van het voor de mensen even onnavolgbare als onherkenbare 'sui generis' karakter van de Unie. Ten tweede en in vervolg hierop: inrichting en inzet van herkenbare representatie-mechanismen.

Het laatste is de sleutel. Een federaal stelsel zonder voldongen centrale macht kan niet gebaseerd worden op een enkelvoudige, getrapte representatiefiguur zoals die in een parlementair stelsel. Wie de Commissie tot regering ziet evolueren, laat aan de lidstaten en hun bevolkingen slechts een bijrol vergelijkbaar met die van de Duitse deelstaten in de Bondsraad. Dat is vanuit de huidige situatie irreëel. De lidstaten staan niet op het punt om zich te laten uitrangeren. Nee, ze willen hun eigen lijn naar de top. Daarom ligt het voor de hand, in het regeringsstelsel meerdere aparte representatielijnen te openen: een voor de bevolkingen (naar de wetgeving) en een voor de lidstaten (naar de executieve macht). En omdat of zolang er geen volk is om als laatste arbiter te dienen (door nieuwe verkiezingen na ontslag van regering en/of parlamentsontbinding) is een vertrouwenssysteem of ander parlementair stelsel met afgeleide of afhankelijke executieve noodzakelijk zwak.

Vandaar dat de Europese constitutionele evolutie, eenmaal aan het werk gezet, bijna vanzelf uitdraait op een ten dele niet-parlementair stelsel met zelfstandige executieve, misschien wel iets, vergelijkbaar met het Zwitserse systeem.<sup>27</sup> Soms heeft men het gevoel dat Giscard dit allemaal al doorhad toen hij in '74 de Europese Raad bedacht. Maar zeker is dat deze situationele logica al lang heeft geleid tot de 'proto-presidentiële' evolutie van diezelfde Europese Raad in de Unie, waarvan de komende aanstelling van een president het logische sluitstuk is. Dat Fischer dit toen hij met zijn voorstel kwam niet zou hebben geweten of gevoeld, is onwaarschijnlijk. Anders gezegd: die president van de Europese Raad is een gevolg van Fischers voorstel, gedaan in de situatie die hij kende. Het alternatief om de macht bij de Europese Raad weg te halen en de Commissie tot parlementaire regering te maken was van het begin af niet serieus te nemen. Constitutioneel denken en doen is ludiek: wie kaatst weet doorgaans niet *waar*, wel *dat* hij zijn eigen bal kan terugverwachten.

Eenvoudige constitutionele logica en kennis ervan is in Europese aangelegenheden nog geen gemeengoed maar zal het snel moeten worden. In ons land huiveren alle politieke hoofdstromen van Europese presidentiële elementen. Met name Lijphart heeft zich daartegen sterk gemaakt; hij vindt het niet passen in de Europese traditie.<sup>28</sup> Algemeen vindt men het ondemocratisch, omdat de leiding geen verantwoording aflegt in het Parlement. Dit is een misverstand. Is de VS ondemocratisch? Men vindt een president veel te machtig. Ook dit is een misverstand. Is een president *constitutioneel* machtig, een functionaris die de vertrouwens-dwangmiddelen over zijn parlement ontbeert en dus voortdurend moet soebatten voor alles wat hij gedaan wil krijgen? Als hij machtig is, zoals de Amerikaanse, dan niet door

---

<sup>27</sup>De Zwitserse regering, de 'Federale raad' is weliswaar gekozen door de twee kamers van het parlement, maar ze is niet afhankelijk van dat parlement. Het stelsel is dus niet-parlementair. Een vertrouwensrelatie is uitgesloten omdat de regering via de verkiezing wortelt enerzijds in de bevolking (vanuit de nationale kamer, vgl. met het Amerikaanse Huis), anderzijds in de Cantons (via de statenkamer, de senaat). Je hebt niet een enkelvoudige instantie (het volk) om een conflict aan voor te leggen, zoals bij ons, bij verkiezingen.

<sup>28</sup>Zie speciaal nummer van *Beleid en Maatschappij*, 2002-1, waarin ook bijdragen van anderen.

zijn constitutionele positie maar door de politieke evolutie in zijn land, door de situatie en zijn spelinzicht.

Het niet-parlementaire stelsel is ouder, primitiever, degelijker. Het heeft een sterker evolutief vermogen. Voor een labiel en hachelijk systeem dat zich nog moet bewijzen is een president daarom waarschijnlijk geschikter.<sup>29</sup>

Zoals Fischer moet hebben geweten dat zijn constitutionele Wende waarschijnlijk op een zekere presidentialisering zou uitdraaien, wist hij ook dat de Unie niet erg geschikt is voor parlementarisering en de Commissie evenmin voor de rol van regering. Zo'n systeem vraagt veel te veel homogeniteit van het politieke stelsel en vraagt een mate van politieke gedrevenheid van de regering die onverenigbaar is met personele afkomst (diverse lidstaten), verdragsrechtelijke status (onpartijdigheid) en habitus van de Commissie-leden. Opmerkelijk genoeg kan de regeringsfunctie van de Commissie alleen dienen als sluitstuk van een veel verderliggende politieke ontwikkeling.

Tot slot van dit eerste deel de vraag: wat moet Nederland doen? Om te beginnen: ophouden gijzelaar te zijn van een verloren zaak. Dat is zielig. Het verzet helpt zelfs niet om 'chips' voor de onderhandelingen te verzamelen, daarvoor zijn de alternatieven te irreal. We moeten zien welke mogelijkheden er in de driehoeksvormige ruimte tussen Britten, Fransen en Duitsers altijd zal blijven. De energie kan dan beter worden ingezet om te garanderen dat de gekozen president niet vanzelfsprekend of zelfs zo min mogelijk uit de grote landen wordt gerecrueteerd. Nederland kan zich aan het hoofd stellen van de groep van middelgrote landen en daarvoor een redelijk gewicht in de benoeming opeisen. Men stelle zich voor de aardigheid eens voor, wat het voor ons land betekent op afzienbare termijn een Europese president te kunnen leveren!

## II. PARLEMENTEN: *reculades en retrouvailles*

Het centrale probleem van *vertegenwoordiging* is, hoe de Europeanen te verleiden tot steun aan de ontwikkeling of in ieder geval hen ermee te verzoenen? Reculade naar de nationale parlementen en retrouvaille van de Europese *burger* als vertegenwoordigingsfiguur.

6. *Reculade* Gegeven dat de Unie onder constitutionele optiek niet anders dan als een federatie (i.o.) kan worden begrepen, ziet men noodzakelijkerwijs een meervoud van vertegenwoordigende figuren en lijnen. Daaronder is er een veelvoud van parlementaire of semi-parlementaire instanties. In die zin is de vertegenwoordiging 'gelaagd'.<sup>30</sup> De *lidstaten en regeringen* zijn vanouds (sinds '51) technisch-juridisch vertegenwoordigd in de Raad (art. 203 EG). Sinds 1979 zijn de afzonderlijke *ledenbevolkingen* samen direct vertegenwoordigd in het Europese Parlement. Regeringen en lidstaten zijn sinds '75 *politiek* vertegenwoordigd in de Europese Raad.

---

<sup>29</sup>Voor de helderste historische uitleg, zie Van Caenegem, R.C. *An Historical Introduction to Western Constitutional Law*, Cambridge, 1995 (CUP), p. 173.

<sup>30</sup>De modische term 'multilevel governance' is m.i. geen verrijking van het onderscheidingsvermogen. Hij verdoezelt eenvoudig de vraag naar verdeling van bevoegdheden, van verantwoordelijkheden en die naar vormen van vertegenwoordiging; compliceert dus inplaats van te verhelderen.

Zulke politieke vertegenwoordigingsfiguren zijn bedoeld om 'de basis' dwingend te betrekken bij het (centrale) bestuur en om anderzijds het bestuur te binden aan de achterban. Dit zonder die wederzijdse binding tot een houdgreep te maken, want representatie is wezenlijk dynamisch.<sup>31</sup>

In de huidige Europese Unie schiet niet alleen de *regerings*functie tekort, in naam en in daad (zie deel I), maar ook de representatieve functie. Niet dat er te weinig parlementen zouden zijn. Het probleem is een oververtegenwoordiging van de lidstatelijke overheden (in de Raad, de Europese Raad), een feitelijke ondervertegenwoordiging van de lidstatelijke bevolkingen afzonderlijk en een verkommerde vertegenwoordiging van de bevolkingen gezamenlijk. Over een enkel volk wordt niet eens gesproken. Het Europese Parlement vertegenwoordigt officieel de *bevolkingen*, in het meervoud (189 EG). En dit is nog maar de *formele* uitdrukking van zijn tekort. Het gebrek in *feitelijke* vertegenwoordigende capaciteit blijkt in de onmacht van het EP tegenover de Brusselse bureaucratie, onmacht die door de bevolkingen goed wordt begrepen en gehonoreerd in de dalende opkomsten bij verkiezingen.<sup>32</sup>

Op dit punt is er een verhelderend verschil met de situatie in de VS, tweehonderd jaar terug. Ook daar bestond toen geen enkel volk, maar werd het als fictie (als noodoplossing) begripsmatig in de constitutie geïnjecteerd: 'We the people'. Vervolgens werd dat volk eerst door de rechter heilig verklaard, en tenslotte, als laatste, ook door de feiten (waaronder een burgeroorlog) bekrachtigd. Heel anders gaat het in Europa, waar wel voortdurend lippendienst aan de 'volkeren' (meervoud) wordt gepleegd, maar waar de Europese rechter in zijn boude rechtspraak niet het verbond van volk(en) maar van lidstaten heeft gesterkt.<sup>33</sup>

Hoe het representatieve gat te dichten? Fischer stelde in Berlijn voor, de brug naar de werkelijkheid te slaan via een tweekamer-Europees parlement, met een statenkamer en een getrapte volkskamer. Het zou een reculade zijn naar de situatie van vóór de directe verkiezingen van het Europese parlement, maar dan wel (mag men aannemen) bedoeld als een *reculer pour mieux sauter*. Het voorstel is algemeen

---

31Vertegenwoordiging wordt hier in ruime zin opgevat. Ze slaat in de gebruikelijke zin op het handelen van een instantie *namens* een collectiviteit (volk of anderszins), waardoor de groep tot eenheid wordt gehouden. Maar de term slaat ook op de figuren waarin een collectiviteit zichzelf als eenheid uitspreekt, zoals in verkiezingen of zelfs bij referendum. En de vertegenwoordigende instanties zijn niet alleen parlementen, maar kunnen ook regeringen zijn. De Amerikaanse president vertegenwoordigt het volk uit hoofde van zijn verkiezing; de Franse idem. De Europese Raad vertegenwoordigt de lidstaten, vervolgens de parlementen en vervolgens hun kiezers. Zo gezien is vertegenwoordiging de ziel van elke moderne constitutie.

32Voor een analyse van de situatie, zie Eijsbouts 'De Europese krachtmeting is pas begonnen. Beloften van de crisis van maart '99', *Nederlands Juristenblad* 9 april, 1999, pp. 627-635.

33De term 'We the people' was een trouvaille van de Amerikaanse *framers*, die geen andere collectiviteit wisten om naar te verwijzen dat dat volk, omdat niet alle staten zelfs maar aan de conventie meededen en vervolgens het resultaat niet in naam van alle bevolkingen van de leden van de Confederatie hoefde te worden geratificeerd (9 van de 13 was voldoende). De heiligverklaring van het Amerikaanse volk gebeurde toen door Marshall in *Marbury v. Madison* (1803), zoals die van het Duitse volk gebeurde in het Maastricht-Urteil (1993). Het Europese hof heeft zich nooit bekommerd om het Europese volk, maar het Europese verband van *staten* heiligverklaard. De sleutelpassages in *Van Gend & Loos* blijven sprekend: daar vindt men naast de *lidstaten* achtereenvolgens genoemd de *volken*, de *burgers*, de *ingezetenen*, de *onderdanen* van die lidstaten. De enige niet van de lidstaten *afhankelijke* gerechtigde categorie is de onpolitieke categorie van 'particulieren'. Zaak 26/62, *Jur.* 63, p. 1 e.v. Deze zaak uitvoerig in mijn bijdrage *De rechter en het volk* aan het Leidse Colloquium Metajuridicum 2002, te verschijnen onder redactie van Cliteur en Kinneging. Voorlopig op aanvraag: eijsbouts@jur.uva.nl.

afgewezen en is in strijd met de gevestigde belangen van het Europese Parlement, maar de gedachte van een zeker *reculer* is blijven hangen. Vrij algemeen is het gevoel dat het Europese Parlement feitelijk nog niet opgewassen is tegen de enorme taak om de Europeanen bij de Unie te betrekken, laat staan hun eraan te binden, terwijl de noodzaak van een dergelijke binding, hoe ruim of beperkt ook, evident is.

Daarom komt Fischers gedachte nu terug in voorstellen tot een beperkte *directe* betrokkenheid van de *nationale* parlementen in het Europese bestuur. In zijn artikel in *Le Monde* deze zomer lanceerde Giscard de gedachte van een 'Congres van Europese volken'.

Het lijkt me, persoonlijk, dat de democratische legitimiteit van de Unie door haar burgers niet als volledig zal worden gezien, zolang er niet een ontmoetingsplaats is van de twee legitimiteiten van de Unie: de nationale en de Europese.<sup>34</sup>

Dit enorme lichaam zou bestaan voor de helft uit de (rond) zeventienhonderd Europese parlementariërs en voor de helft uit nationale parlementsleden. Het zou eenmaal per jaar vergaderen en een verslag aanhoren van de voorzitters van Raad en Commissie. Het plan is nooit formeel in de conventie voorgesteld of besproken, maar begint ondergronds zijn weg te banen.<sup>35</sup> Badinter opperde een 'raad van nationale parlementen' met functie van Europese senaat, dus om wetgevingsplannen vanuit Brussel kritisch te bezien. Duitsland en Frankrijk herhaalden het in hun genoemde recente bijdrage aan de conventie:

Zonder nieuwe instellingen te scheppen wordt een dialoog ontwikkeld tussen de Europese en de nationale parlementariërs, bijvoorbeeld door de organisatie van een jaarlijks debat in het Congres over de staat van de Unie.

Wat is de Nederlandse positie? Nederland is erop tegen, de nationale parlementen direct voor de Europese kar te spannen. In het stuk 'Europa in de steigers', waarmee het kabinet Balkenende de Nederlandse wending naar een meer constructieve en participerende benadering van de Conventie kenbaar maakte, schreef staatssecretaris Nicolaï:

De regering vindt dat de helderheid in de verhouding tussen nationaal parlement en nationale regering verloren dreigt te gaan indien de nationale parlementen *rechtstreeks* betrokken zouden zijn bij het Europees besluitvormingsproces. Het nationale parlement vervult bij uitstek zijn rol in de nationale context omdat het daarin ten volle zijn controlerende functie kan uitoefenen...

Bovendien zou zo'n *directe* rol de nationale en Europese democratie met elkaar verwarren [].<sup>36</sup> Wel is ook onze regering er voorstander van 'de verbinding tussen het Europese en het nationale te herstellen'. Daartoe 'kan de herintroductie van het dubbelmandaat voor een bepaald aantal parlementariërs overwogen worden'. Zo duikt Fischers *reculade* ook hier weer op.

Anders dan de regeringskwestie uit deel I is met deze zwakke voorstellen het probleem van de volks<sup>ond</sup>ervertegenwoordiging in Europa door de Conventie nog niet op de spits gedreven. Dat wil niet zeggen dat het minder belangrijk is; integendeel. Het is een meer fundamentele en zelfs actuele vraag. Europese regeringen voelen een ongearticuleerde onwil onder de eigen bevolking jegens de tergende

---

<sup>34</sup>La dernière chance de l'Europe unie', *Le Monde* 23 juli 2002, eigen vertaling.

<sup>35</sup>Het Conventie-skelet van 28 oktober voorzag wel de mogelijkheid van een 'Congres van de volkeren van Europa' als instelling van de Unie (art. 19).

<sup>36</sup>Ministerie van Buitenlandse Zaken (DIE) 26 okt. '02

maar onstuitbare evolutie van de Unie. Binnenkort zijn er vijftientig zulke nationale bevolkingen, elk met het vermogen om de zaak bij elke nieuwe stap te blokkeren, via referendum of andere nationaal-constitutionele weg. Het is evident dat geopperde en genoemde voorstellen om nationale parlementen bij de Europese gang van zaken te betrekken bij verre na niet ingrijpend genoeg zijn om dit dreigend potentieel te kunnen aanboren, laat staan te beheersen of zelfs tot (Europees) democratisch leven te wekken.

Waarom schieten de oplossingen principieel tekort? Omdat de potentiële vertrouwenskloof over Europa niet te vinden is tussen de parlementen en de regeringen. Het zijn niet de parlementariërs, Europees of nationaal, die moeten worden overtuigd. In geen enkel parlement in Europa komt het anti-Europa geluid ook maar in de buurt van een kritische massa en in het Europese Parlement is de Euro-ijver vaak op het onrealistische af. Nationale parlementen worden effectief gedisciplineerd en zelfs geresponsabiliseerd door directe en indirecte binding (via de regering) aan de besluiten in de Europese Raad. Dit systeem functioneert goed, bijna te goed.

De potentiële vertrouwenskloof gaapt dus niet tussen de regeringen en hun parlementen, maar tussen deze en de bevolkingen, en dan met name in de kleine landen.<sup>37</sup> Er is dan ook geen dreiging van parlementaire blokkades maar wel van *volksuitspraken*, zoals die van de Denen tegen het verdrag van Maastricht en de Ieren tegen dat van Nice. Er komen steeds meer kleine bevolkingen in de Unie met elk haar eigen referendum als stok achter de rug. 'La terreur des petits' noemde Duverger de dreiging ooit in *Le Monde*.

Ook in de Europese Conventie wordt dit representatieve tekort, de afzijdigheid van de bevolkingen, als een groot gevaar gezien. In de eerste fase (de 'luisterfase') probeerde de Conventie door middel van haar 'Forum' contact te leggen met de Europese 'civil society'. Ze bereikte daarmee voornamelijk de in Brussel overbekende georganiseerde belangen, die echter niets te maken hebben met publiek of bevolking, hoe gretig ze zichzelf ook afficheren als 'civil society'.<sup>38</sup> Zelfs een speciaal belegde plenaire hearing voor de Europese jeugd bracht voornamelijk jonge geharnaste jargonridders aan het woord.<sup>39</sup>

### 7. *Constituante, volk, burger*

Nu is de Conventie, als oude figuur uit de constitutionele traditie, juist een poging de authentieke volkse menigte tot politiek leven te wekken. Het meest duidelijk kwam dat tot uiting in de Franse Constituante

---

<sup>37</sup>In kleine landen is er vanouds meer vrijheid voor de bevolkingen in buitenlandse aangelegenheden, omdat deze kleine landen daarin als het erop aankomt toch weinig verantwoordelijkheden te dragen hebben; maar dat betekent ook dat de bevolkingen roeriger kunnen zijn.

<sup>38</sup>Vice-voorzitter Amato deed tijdens een van de vele (deel) bijeenkomsten van het Forum een klemmend beroep op aanwezigen tot het meezoeken naar formules en procedures die de bevolkingen bij de zaak konden betrekken. Men moet ook bedenken dat de Europese leiders de laatste jaren herhaaldelijk zijn belaagd door min of meer gewelddadige demonstraties. Een sfeerbeeld van de top van Gotenburg (half juni 01): 'Toen de Zweedse televisie gisteren rond lunchtijd de eerste beelden uitzond van de vechtpartijen in hartje Gotenburg, kreeg iedereen in het conferentiecentrum waar de top wordt gehouden, koude rillingen. Op de tv-schermen in het conferentiecentrum, dat van de buitenwereld is afgegrensd, - winkels en restaurants in deze zone waren al dagen uit voorzorg dichtgetimmerd met houten platen - leek het alsof de hele stad in brand stond.' (NRC/H 16.06.01).

<sup>39</sup>Officials deplore the fact that the Youth Convention, gathering youths in Brussels to reflect on the future of Europe, is dominated by the Brussels based organisation European Youth Forum.' *EUobserver* 11/07/02.

van 1789, die in één beweging zichzelf én het Franse volk uitriep. Ook voor de Europese Conventie was de noodzaak van een 'volkse' inbreng het eerste motief. Dit niet alleen om aan dat volkse element recht te doen, maar ook omdat de autoriteiten in hun eigen cirkel draaiden en een bevrijdende impuls van buiten nodig hadden. Een constituante is altijd een betrekkelijk vormloze, willekeurige vergadering die ook de kracht van de *verrassing* meebrengt. Zij is de klassieke figuur waarin, als binnen een verpopte rups, de oude elementen zich oplossen om in nieuwe, duidelijker configuratie te voorschijn te komen.

Daarbij is brutaliteit nodig en juist de arrogante Giscard had die in huis. Net als George Washington het deed met de Amerikaanse grondwetsconventie in Philadelphia in 1787, liet Giscard zijn Conventie direct uit de rails van haar mandaat lopen, zij het minder wild. Sindsdien blijft hij zijn opdrachtgevers voor verrassingen stellen. De statusomslag van de Conventie op zichzelf, van onverbindend adviesorgaan tot bijna dwingend grondwetsontwerper, is in belangrijke mate aan hem te danken. Taak één: het doorbreken van de verstarde verhoudingen, is ontegenzeggelijk volbracht.

Maar dan komt de vraag naar 'het volk' toch weer terug. Sceptici rekenen vanouds op het gebrek aan een (homogeen) 'Europees volk' om Europa naar de Griekse kalender te kunnen verwijzen. In een sjieke term heet dit de '*no demos thesis*'.<sup>40</sup>

Die stelling is onzin. Hadden de VS een volk voordat dit in de Conventie van 1787 werd uitgeroepen? Heeft anderzijds Zwitserland, met al zijn regionale, linguïstische en religieuze tegenstellingen een volk? België? Het volk is geen kwestie van sociologische maar van *historische en territoriale* eenheid.

Maar de kwestie is gevoelig en op het eerste gezicht is de Conventie terzake weinig ambitieus. De meest verheven teksten durven het Europese volk met geen handschoen aan te pakken en houden zich angstig aan het meervoud van de (bestaande) *volkeren*. Niemand laat daarin een enkel *Europees volk* zich uitroepen zoals de Amerikanen deden. Een uitzondering is Badinter, die in de inleiding tot zijn eigen ontwerp-constitutie schrijft:

Twee bronnen van legitimiteit worden zo verenigd in de Unie: die van de lidstaten en die van *het volk* van de Unie, bestaande uit al zijn burgers, zonder onderscheid naar nationaliteit.<sup>41</sup>

In de tekst zelf komt het woord 'peuple' overigens niet voor. Het Europese parlement vertegenwoordigt niet het volk, maar de Europese *burgers*. Dit is nu een interessante wending, zoals dadelijk zal blijken.

Op 6 februari jongstleden verschenen de eerste zestien ontwerp-artikelen van het presidium. In het algemeen zijn de teksten heel aanvaardbaar en brengen ze een weldadige vereenvoudiging. De meeste netelige kwesties zijn nog niet aan de orde. Eén uitzondering is Artikel 1. Dat openingsartikel begint op het punt van het volk, of andere stichtend subject, uitgesproken onbevlogen, op het lamlechtige af, in de *passieve* vorm, zonder aanwijsbaar handelend subject en met de volkeren in het onmachtige meervoud:

'Geleid door de wil van de volkeren en de staten van Europa om een gemeenschappelijke toekomst op te bouwen, *wordt* bij deze Grondwet een Unie ingesteld... waarin het beleid van de lidstaten onderling wordt gecoördineerd, en die een aantal gemeenschappelijke bevoegdheden op federale wijze beheert.'<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup>Zie bijv. Grimm (rechter in het Duitse constitutionele hof): 'The treaties are not however a constitution in the full sense of the term. The difference lies in the reference back to the will of the Member States rather than to the people of the Union.' Artikel: 'Does Europe Need a Constitution?' *European Law Journal* 1995, 282-302, op p. 291. Het etiket 'no demos thesis' is afkomstig van critici van deze positie, m.n. Joseph Weiler.

<sup>41</sup>CONV 371//02 (annex), p. 7 (eigen vertaling).

<sup>42</sup>CONV 528/03, bijlage 1. Nadruk toegevoegd. Merk op: 'geleid', niet eens 'gesticht' door de wil

In zijn voorstel tot amendering hiervan schrijft veelbetekenend Joschka Fischer, die zichzelf inmiddels (tegelijk met zijn Franse collega De Villepin) tot lid van de Conventie heeft gebombardeerd:

Entsprechend dem Wunsch der Völker, *Bürger* und Staaten Europas...

#### 8. *Retrouvaille: de Europese burger*

Zo pinnig en angstig de verschillende circulerende teksten zijn met de enkelvoudige term 'volk' of equivalent, zo scheutig zijn ze met het woord 'burgers'. Bij het Verdrag van Nice spraken de regeringsleiders nog van de eis om de Unie 'dichter bij de burgers *van de lidstaten* te brengen'.<sup>43</sup> Maar een jaar later, in de Verklaring van Laken, krioelen de burgers en gaan de leiders zelfs op zoek naar 'De weg naar een grondwet voor de *Europese burgers*.' Geen volk, nee, burgers.

Meest sprekend is dat in de elegante modelgrondwet van Europarlementariër en lid van de Conventie Andrew Duff. Zijn preambule laat de Constitutie uitroepen door 'De lidstaten *en burgers* van de Europese Unie.' In artikel 2 staat dan:

De Europese Unie omvat haar lidstaten en *burgers*.

In artikel 10:

Het parlement heeft 700 leden, gekozen voor een termijn van vijf jaar door *deburgers* van de Unie...<sup>44</sup>

De burger is een handige ingreep ter vermindering van zowel het taboe op een enkelvoudig *volk* als van de meervoudige status quo in de term *volkeren*.

Het woord burger heeft een sterk abstraherend vermogen en kan op die manier gemakkelijk in zijn meervoud een enkelvoudige collectiviteit uitdrukken, met bovendien een sterk politiek en soms emotioneel appel. Een vergelijkbare handigheid is er overigens in het Engelse woord 'people', dat zowel enkelvoud als meervoud kan uitdrukken. In 'We the people' wordt het verschil handig ontlopen. Maar in andere talen is die handigheid niet beschikbaar.<sup>45</sup>

Sinds het Verdrag van Maastricht het 'burgerschap van de Unie' instelde, bestaat die enkelvoudige collectiviteit formeel, klaar voor het bieden van een reddende uitweg uit het volkse dilemma. Het Hof heeft dit burgerschap direct met een agressieve jurisprudentie opgepept.<sup>46</sup>

---

van volken en staten.

<sup>43</sup>Verklaring 23, punt 6.

<sup>44</sup>CONV 234/02. Cursiveringen toegevoegd. Dezelfde figuur, maar in een onhandige gemengd nationale-Europese variant is te vinden in de tekst van Elmar Brok. De aanhef spreekt namens 'De lidstaten en de *burgers van de Europese Unie*'. Maar dan: 'Het Europese Parlement bestaat uit vertegenwoordigers van de *burgers van de lidstaten*, tezamengebracht in de Unie'. CONV. 325/1/2, Artikel 73(2). Eenzelfde figuur bij Teufel, CONV. 495/03: Het Europese Parlement bestaat uit vertegenwoordigers van de burgers van de Unie (art. 41).

<sup>45</sup>Opmerkelijk en ongelukkig is de tekst van de Britse regeringsvertegenwoordiger Hain (CONV. 345/02, art. 17): 'The European Parliament shall be composed of representatives of the *people of the States* brought together in the Union.' Hier kan alleen een meervoud, mensen, zijn bedoeld.

<sup>46</sup>Laatstelijk in arresten in zaken C-184/99 *Grzelczyk* en C-224/98 *D'Hoop*.

Dat collectief van *burgers van de Unie* is niet zonder belofte maar ook niet zonder koppigheid. De gemeenschap van burgers is niet hetzelfde als die van het volk. Het volk is authentieker, is stemmiger, grilliger dan de brave, handige of stoere burgerij. Het volk is een schepping van de moderne staat, is kind van het huwelijk tussen Verlichting en Romantiek. Het volk is homogeen, maar levende, op afroep beschikbare massa. Voor de enkeling is daarin nauwelijks plaats, behalve in verbinding met een eigen staat: dan wordt die enkeling onderdaan of staatsburger.

Dat is heel anders met de burger, zijn *civitas* en zijn biotoop: niet de staat maar *de stad*. Die figuren zijn veel ouder. De burgerij heeft wél geïndividualiseerde leden met zelfs universele status, de burgers. 's Burgers politieke organisatievorm, de stad, is van een andere aard dan de staat, veel ouder, veel meer op variëteit ingesteld. De burgerij heeft geen vertegenwoordiging nodig om te bestaan, zoals het volk; de burger is in zeker zin een 'zelfvertegenwoordiger'. Door die burgerfiguur kon het Romeinse Rijk het tot ver in de keizerstijd stellen zonder vertegenwoordigende instanties.<sup>47</sup>

Wie wil, ziet in de *retrouvaille* van van het woord 'burger' zelfs stof voor de gedachte dat Europa niet op weg is om een staat te worden, ook geen rijk, maar een stad. Europa is een trage, oude wereld. Als het Europese volk en de Europese staat nog bruggen te ver zijn, waarom dan niet teruggeschakeld naar oudere politieke figuren? Stad en burgerij zijn geworteld in oudheid. In de middeleeuwen zijn zij binnen de staten (in wording) op zichzelf voorvormen geworden van parlementen, van machtencontrole.

Wie Europa als *stad* ziet heeft, dit terzijde, ineens veel minder problemen met zijn verhouding tot de VS. Steden bestonden altijd naast, tussen en binnen rijken en staten. Ze zijn autonoom, zijn scheppers van rijkdom en variatie, niet primair centra van macht. Europa wordt zogenoemd geen alternatief centrum van macht tegenover de VS, maar een controlerende, modererende factor.<sup>48</sup>

De Europese burger zou, als zelfvertegenwoordigende figuur, zelfs element van een politieke beweging kunnen worden, zeg, het 'Appeal of Citizens for Europe' (ACE, Frans: *Appel des citoyens pour l'Europe*), en aanknopingspunt voor de zo node gemiste authentiek Europese partijvorming.

Wat, tot slot van dit tweede deel, kan dit voor ons land betekenen? De wederopstanding van *deburger* als basis voor de Europese politieke inrichting is voor Nederland niet minder dan veelbelovend. Er is geen land in Europa waar deze figuur historisch zo sterk geworteld is. Onze Republiek was een *burger-republiek*. Een republiek van burgers is minder op getalsverhoudingen dan op kwalitatieve verhoudingen

---

47Daarom klinkt de uitdrukking: 'Het parlement vertegenwoordigt de burgers' ook wat vreemd.

48Deze gedachte opperde ikzelf in mijn oratie: 'Het meest realistisch is, Europa te zien niet als een staat, niet als een rijk, maar als een stad, een *civitas*. Daarvoor is het maar nodig de stad los te denken van zijn *fysische*, ruimtelijke kernachtigheid. Maar dat eenmaal gebeurd, ziet men direct hoe de stad in weerwil van een veel grotere gevarieerdheid en dynamiek van zijn inwoners dan we denken dat de staat verdraagt, altijd vatbaar is geweest voor democratie.'

*Het verdrag als tekst en als feit. De wedergeboorte van het Europese recht uit het vallen van de Berlijnse Muur.* Oratie, Amsterdam 2001 (9 november), AUP 2002, p. 40. Te bevragen bij auteur: [eijsbouts@jur.uva.nl](mailto:eijsbouts@jur.uva.nl). De stadsfiguur zou verklaren, terzijde, Giscard's obsessie met de *externe* rol van zijn president. Leupen schrijft, in een mooi artikel over de middeleeuwse stad en haar stadszegel, dat 'uit het randschrift op zulke stadszegels af te leiden is, dat wie naar buiten de stad vertegenwoordigt, in feite de stad is.' In Kloek-Tilmans (red.) *Burger. Een geschiedenis van het begrip 'burger' in de Nederlanden van de Middeleeuwen tot in de 21ste eeuw*. Amsterdam, 2002, p. 20. Voor de evolutie van het nationale (Nederlandse) burgerbegrip tot en met zijn Europese extensie, zie in hetzelfde boek het slothoofdstuk, Eijsbouts 'Quo vadis civis'.

gebouwd. Inplaats van naar eenheid en macht streeft die republiek naar intern evenwicht en variatie. Daarom kan deze trend voor Frankrijk onprettig en voor ons geruststellend en zelfs richtinggevend zijn.

Dan moet Den Haag wel afzien van de benauwde 'natje en droogje'-opvatting van de burger die hier tegenwoordig opgeld doet. Het citaat van Van Aartsen in zijn (onder 3) geciteerde Clingendael-toespraak is daarvoor typisch en spreekt boekdelen. Men moet dat hervonden burger-idee politiek opwaarderen. Daarvoor is in het recente Nederlandse denken ruim voldoende stof verzameld.

### III. FUNDAMENTEN: *solidariteit van feit en van tijd*

Over de inhoudelijke Europese eenheid tot verzekering waarvan de Europese regering moet optreden en in naam waarvan de vertegenwoordigers moeten spreken. Deze is reëel, maar nog vormloos, passief. Nog geen sociaal contract. Maar de tijd nadert en brengt zijn orde.

#### 9. *Solidariteit*

Instellingen en abstracties zijn noodzakelijk en mooi, maar de constitutie is ook en misschien zelfs *eerst* sociaal contract, ze is een inhoudelijk verbond met als hoofdonderwerp *solidariteit*. Wat is solidariteit? Zij is het bestaan van mensen en groepen in eenzelfde, gedeelde, werkelijkheid.<sup>49</sup> Regel één is in dit verband: wanneer een lid van de gemeenschap wordt aangevallen of de eenheid bedreigd, springen de anderen in de bres.

Je zou zeggen dat vijftig jaar van Schumans beroemde 'solidarité de fait' een goede basis moest hebben gelegd voor een dergelijk sociaal contract tussen de lidstaten, burgers en volken. Al bij de eerste *formele* solidariteitstest valt de Unie echter door de mand: er is tussen haar landen niet eens de primaire solidariteit van wederkerige militaire bijstand, laat staan een bondgenootschappelijke verhouding à la NAVO art. 5. Hoezo solidair? De neutrale lidstaten mogen afzijdig blijven wanneer een lidstaat wordt aangevallen. Op dit punt staat de Unie nog beneden *confederaal* niveau, want normaal *begint* zelfs een confederatie bij de wederzijdse bijstand (Zwitserland is zo ontstaan uit het verbond van 1291). Artikel 3 van de ontwerpakte van de eerste zestien artikelen, van 6 februari jl. is op dit punt op het laffe af benepen:

De Unie stelt zich tot doel vrede, haar waarden en het welzijn van haar volkeren te bevorderen.<sup>50</sup> Een beetje Unie ambieert toch meer dan het *bevorderen* van de vrede en het welzijn van haar volken; ze *verdedigt* of *verzekert* die dingen.

Om nog maar niet te spreken van een *materiële* solidariteitstest. Bij elke stevige crisis laat het gezelschap zich weer bijna uiteenspelen, zoals tijdens het schrijven van dit stuk (februari-maart '03) door de kwestie Irak - VS.

Solidariteit is de inhoudelijke politieke verbondenheid die kan worden geformaliseerd in een sociaal contract (fictief) of een grondwet (reëel). Bij gebrek aan solidariteit, reëel of potentieel, heeft een

---

<sup>49</sup>Voor de typering van een politieke band is het oude begrip *solidariteit* te verkiezen boven modische, poëtischer klinkende termen als *identiteit*, *legimititeit*. Die laatste termen zijn eenzellig. Solidariteit is extravert; impliceert werkelijkheid, wil, norm. Je kunt *handelen* of iemand *aanspreken* uit solidariteit, niet uit identiteit of legimititeit. Sebastián, L. de- *Guardián de mi hermano. La solidaridad* Barcelona, 2002 (1996). Rawls' *Theory of Justice* gaat eigenlijk niet over justice maar over solidariteit.

<sup>50</sup>CONV 528/03, bijlage 1.

grondwet niets te formaliseren, is er geen grondslag en krijgt de vorm geen greep op de werkelijkheid: dat is het lot van de meeste grondwetten in de wereld.

Euro-sceptici zeggen (op grond van bovenstaande herhaalde ontluistering) dat er in Europa geen werkelijke band tussen de landen (laat staan volken, laat nog staan inwoners) bestaat en dat er dus niets te formaliseren is. Om dit standpunt te testen moet men eerst zoeken naar de inhoud en vervolgens naar de mogelijkheid haar te zien formaliseren. Want (als boven geconstateerd) zonder vorm kan inhoud zich maar beperkt ontwikkelen.

#### 10. De inhoud

Welke is de bestaande inhoudelijke solidariteit in Europa, vatbaar om te worden geformaliseerd? De belangrijkste kweekplaats van solidariteit in de Unie is haar befaamde *rechtsorde*, door Monnet bedacht en door het Hof uitgeroepen in *Van Gend & Loos*. Deze rechtsorde is een op alle lidstaten gelijk wegende, gaandeweg uitgebreide en door opvolgende leerstukken versterkte dwang om zich te houden aan alledaagse praktische verplichtingen.<sup>51</sup> Hoewel het Hof de particuliere en zakelijke belangen effectief heeft ingeschakeld bij afdwinging van deze solidariteit, door zeer ontvankelijkheid te zijn voor claims tegen nationale overheden, is het onjuist te denken dat particulieren de eerste deelachtigen zijn. Zij zijn eerder de katalysatoren. De inhoudelijke solidariteit bestaat primair tussen de lidstaten.

's Hof's agressieve jurisprudentie rond afdwinging van de interne markt is in feite grotendeels afweging van marktbelangen (van de Unie) tegen publieke belangen, doorgaans nog behartigd door die lidstaten. Daarnaast is er de zware normatieve solidariteit in de vorm van harmonisatieregels. Druppelsgewijs heeft de communautaire methode geleid tot een egale spreiding van historische druk tot samenleven en communiceren over de lidstaten. Naast de *solidarité de fait* kwam er zo de *solidarité de droit*, bestaande uit vele duizenden kleine en grote juridisch bindende instrumenten, het *acquis communautaire*. Het is niet zonder betekenis dat in de normatieve motivering hierbij een gul beroep werd gedaan op de eis van 'Bundestreue' ofwel federale solidariteit (tussen de lidstaten) neergelegd in art. 10 EG.

Deze solidariteit van feit en recht is in de loop van de afgelopen vijftig jaar zo gestaag vergroot, dat het opmerkelijk is hoe weinig dwingend gevolg ze in de Unieverhoudingen heeft gekregen. Van de existentiële of expliciete of zeg maar *wezenlijke* solidariteit die men van een sociaal contract verwacht is geen sprake. Jacques Delors choqueeerde graag met de opmerking dat tachtig percent van de wetgeving in de lidstaten nu al uit Brussel komt. Maar daarmee kon hij geen verstandig mens opwinden, laat staan overtuigen. Normatieve solidariteit brengt op zichzelf niet de revolutie, evenmin als de praktische solidariteit (de '*solidarité de fait*'). Er ontbreekt iets aan.<sup>52</sup>

#### 11. De vorm

De grote *formele* uitdrukking van solidariteit in de Unie is vanouds de wijzigingsprocedure van de Verdragen, het huidige artikel 48 EU. Wijziging van de Verdragen gebeurt uitsluitend bij 'dubbele

---

<sup>51</sup>Het gaat met name om de indringende doorwerkingsleerstukken van direct effect, voorrang, conforme interpretatie, schadeplicht (Francovich) en om de procesrechtelijke doorwerkingseisen (Rewe Comet etc.).

<sup>52</sup>Dit is per saldo niet verrassend. Ook tussen mensen is er geen grens aan uitbreiding van het aantal praktische en normatieve contacten, zonder dat dit hoeft te leiden tot een wezenlijk engagement. Anderzijds kan een enkele ontmoeting dat engagement wél bewerken.

unanimiteit': unanimiteit van lidstaten bij sluiting van het Verdrag en vervolgens unanimiteit bij ratificatie (na instemming bevolkingen).

Deze ene regel heeft twee wel zeer verschillende gezichten. Enerzijds geeft hij aan individuele lidstaten een geweldig blokkerend vermogen. De kleinste lidstaat kan bij iedere wijziging in twee fases met zijn veto dreigen en dat dreigement ook uitvoeren, en dan nog zowel op regeringsniveau als op parlaments- of bevolkingsniveau. De bevolkingen van Denemarken (1992) en Ierland (2001) gebruikten de mogelijkheid effectief. In dit opzicht maakt de figuur duidelijk dat de lidstaten 'Herren der Verträge' zijn en maakt hij wijziging en formele verandering buitengewoon lastig. Het hoeft geen betoog dat deze moeilijkheid exponentieel toeneemt met het aantal lidstaten en met het aantal door de Unie beheerde gebieden van beleid. Maar die *Herrschaft* is individueel en negatief.

Aan de andere kant oefent deze regel een geweldige *collectieve en creatieve* dwang op alle lidstaten *gezamenlijk*. Als de verdragen om de een of andere reden veranderd *moeten* worden, zullen alle lidstaten tegelijk dezelfde draai moeten maken, anders gebeurt er niets en raakt het geheel zijn realiteit kwijt. Ook deze moeilijkheid neemt toe met het aantal lidstaten en beleidsgebieden.

De formele grondslag van een verband als de Unie wordt natuurlijk niet alleen door verdragwijziging vernieuwd. In zijn evolutie spelen, net als in een volwassen constitutionele structuur, rechtspraak en constitutionele praktijk mee. Hoe stijver de grondwet, hoe belangrijker rechtspraak en praktijk. Zo ook in de Unie. Niet altijd wordt begrepen welke steun het Hof bij zijn vrijmoedige jurisprudentie vond in de superstijfheid van de wijzigingsprocedure, net zoals de Raad er zijn vrije gebruik van de elastiekbevoegdheid van art. 308 EG op kon baseren.<sup>53</sup>

Maar er zijn grenzen aan gezag en vernuft van rechter en praktijk. Toen in de jaren tachtig Europa ontdooide van de Koude Oorlog en in 1989 de Berlijnse Muur viel, was er meer elastiek nodig. Sinds de secundaire verdragwijziging van 1965 (Fusieverdrag) en het grote toetredingsverdrag van '72 (Groot Brittannië) was er weinig echte beweging in de Verdragen geweest. In Maastricht en opvolgende verdragen werd 'flexibiliteit' uitgevonden als antwoord op de te grote stijfheid. Flexibiliteit is de mogelijkheid voor een beperkt aantal landen om, binnen of buiten de Verdragen, zich te ontdoen van de treuzelaars en de kop te nemen. Fischer deed er in zijn Berlijnse plan zelfs een beroep op. Maar behalve als ontsnappingsmogelijkheid (zoals bij de muntunie) is de figuur nooit tot leven gekomen.

## 12. De tijd

Wel begint er een opmerkelijke, eenparig versnelde en tot dusver ongebroken reeks *verdragswijzigingen*. In '86 is er de Europese Akte. *Zes* jaar later, '92, het Verdrag van Maastricht. *Vijf* jaar later, '97: Verdrag van Amsterdam. *Vier* jaar later, 2001, Verdrag van Nice. *Drie* jaar later, 2004, Verdrag van Rome, Constitutioneel verdrag van de Unie. De reeks is te mooi; haar rekenkundige dwang is niet logisch maar toevallig en esthetisch. Maar sprekend is ze wel. Ondanks de onstuitbare toename in omvang (aantallen lidstaten), inhoud (taken) en complexiteit, versterkt door de eis van dubbele unanimiteit bij wijziging, ziet men dit verband in een eenparig versnelde vaart bezig in zijn geheel, dus solidair, te antwoorden op de eisen van de werkelijkheid en zijn eigen verandering aan zich trekken. In 2006 (twee jaar na Rome) zou er volgens deze reeks weer een EU-verdrag komen. Een jaar later, 2007,

---

<sup>53</sup>Theorieën als die van 'Autopoiesis' of 'zelschepping van recht' camoufleren zulk onbegrip van de situatie. De politieke autoriteit (lidstaten gezamenlijk) speelt wel degelijk op de achtergrond mee. Zie hierover uitgebreid mijn 'Direct Effect, the Test and the Terms' in Prinssen-Schrauwen (red.) *Direct Effect. Rethinking a Classic of EC Legal Doctrine* Groningen, 2002.

kan dat niet meer. Er is een limiet. Dan moet het verband *zichzelf* kunnen wijzigen, volgens zijn eigen grondwet.

De veranderingsdrang is er; het ritme is er al bijna. Hoe gaat men daarmee om? De Amerikaanse politiek theoreticus Robert Orr:

In statecraft, the supreme example of a response that is both immediate and remote is the creation of a constitution. A constitution is a temporal device - it is itself an event - made to regulate the sequence of legal and political events.<sup>54</sup>

De constitutie is, zagezien, handeling en structuur waarin een verband (van mensen, van landen en volken) zijn tijd voor eigen rekening neemt, zijn tijd aan zich trekt. Ik ben me bewust van de gelijkenis van deze formule met die van Huizinga: *geschiedenis is de vorm waarin een volk zich rekenschap geeft van zijn verleden*, maar ook van het verschil. De constitutie is een tijdsmachine, een instrument waarmee een verbond van mensen de tijd waarin het staat aan zich onderwerpt en zich zodoende een temporele identiteit verschafft.<sup>55</sup> Binnen een constitutie is de tijd getemd door periodieke verkiezing en machtswisseling. Het zijn de figuren waarin een staatsverband de tijd en zijn veranderingdrift op eigen termen toelaat. Het gezag over deze periodisering berust uiteindelijk in het vermogen de constitutie (het meesterschap over de tijd) door de constitutie zelf te laten veranderen (in het Duits: Kompetenz-Kompetenz). Maar de grootste omslag is eenmalig. Het is de *overgangsfiguur* van de voor-constitutionele naar de constitutionele situatie, de inslag van de tijd binnen een inhoudelijk gebonden gezelschap, waardoor het zijn eigen tijd voor zijn rekening neemt. De gebeurtenis werd in de VS van 1787 afgedwongen door bluf van de *framers* die zich, bij gebrek aan een echte titel, presenteerden als *We the People*. Het *grote moment* was dat waarop de Conventie besloot (met een geweldige overschrijding van haar mandaat) dat ratificatie van een meerderheid van de staten voldoende zou zijn voor gelding van de tekst (artikel VII US Constitutie). De constitutionele amendementsprocedure bij meerderheid (artikel V) is van dit oermoment de afgeleide. En het feilloze verkiezingsuurwerk dat iedere twee jaar verkiezingen slaat en in tweehonderd jaar nog geen slag heeft overgeslagen (Artt. 1.2 en 2.1) doet het lopende werk.

De Amerikaanse ervaring werd min of meer herhaald in het Duitsland van na de oorlog. Een 'Parlementaire Raad' van afgevaardigden van de deelstaten kreeg van de geallieerden opdracht tot het opstellen van een tekst. Adenauer werd voorzitter van die Raad. Ook hier in werking treding van de tekst na ratificatie van 2/3 van de deelstaten. Net als in de VS (Washington) werd de voorzitter van de Duitse Conferentie eerste leider van het land.

In de Unie zal iets vergelijkbaars gebeuren, maar het zal veel trager gaan. De sleutel is de wijziging van artikel 48 EU om de instellingen van de Unie dwingend te betrekken bij wijziging (nu is dat overgelaten aan de lidstaten). De Conventie is daarvoor een overgangsfiguur en kan beter niet worden bestendigd, zoals in sommige plannen wordt voorzien. Kleine wijzigingen kunnen op den duur grote gevolgen hebben. Men hoeft het Europese Parlement maar een veto te geven op verdragswijziging. De rest komt dan min of meer vanzelf.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup>Orr, R. 'The Time Motif in Machiavelli' in Fleischer (red.) *Machiavelli and the nature of Political Thought*, NY 1972, p. 191. Zie ook mijn 'Fortuna and the Constitution' in Leerssen (red.) *Yearbook of European Studies* 8 (1995), pp. 153-164.

<sup>55</sup>In het ontwerp-artikel 3 van het Presidium staat de op dit punt opmerkelijke formule: The Union 'shall encourage solidarity between generations and between states...' (slot lid 2).

Wat moet Nederland met deze kwesties als ze op het bord komen? Het belangrijkste is, oog en oor te krijgen voor wat er aan de hand is, de ontkeningsreflexen te blokkeren en het spel te spelen dat zich aandient. Europa wordt, ook mét een constitutie, geen machtscentrum waarin de kleine landen verdwijnen en dat zich tegenover de VS opstelt. Het zal geen probleem zijn, unanimitéit bij de lidstaten te behouden voor belangrijke besluiten tot wijzigingen van die constitutie. De unanimitéit van *goedkeuring* zal vervallen. Dat ruimt (eindelijk) een wezenlijke plaats in voor het Europese Parlement, welks goedkeuring dan wezenlijk wordt.

Het belangrijkste is een gevoel voor de tijd. Europa heeft honderdmaal zoveel inwoners en talen als de VS in 1787. Het heeft ook veel meer tijd. Maar een omslag, hoe traag ook, verloochent zich niet voor wie hem wil zien.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup>De zaak is uitgewerkt in het slot van mijn preadvies Staatsrechtconferentie 2000, boven genoemd. Voor de mogelijke figuren, zie Robert Schuman Centre, *Reforming the Treaties' Amendment Procedures*, Rapport aan de Europese Commissie, Florence, 31 juli 2000.

<sup>57</sup>Niet zomaar heeft Giscard de schildpad als zinnebeeld genomen. Oud, traag, geduldig.