

# De staatsrechtelijke rechtspositie van politieke partijen in België

## Politieke partijen onder de Belgische Grondwet

Dajo De Prins<sup>1</sup>

### I Inleiding

#### I.1 Inleiding

Terwijl in België politieke partijen veruit de belangrijkste spelers zijn in politieke bestel, komen zij niet voor in de tekst van de Grondwet. Vaak wordt daarom aangenomen dat een grondwettelijk partijenstatuut amper voorhanden is. Politieke partijen zouden alleen gebonden zijn door gedragsvoorschriften waarover zij zelf controle hebben: politieke gebruiken en wetten. Juridische binding van het gedrag van partijen aan hogere grondwettelijke regels en beginselen zou nauwelijks bestaan, evenmin als ernstige institutionele tegengewichten voor de macht en invloed van politieke partijen. De Grondwet en politieke partijen zouden weinig uitstaans hebben met elkaar en een grotendeels gescheiden leven leiden.

In deze tekst onderzoek ik of het inderdaad zo pover gesteld is met het grondwettelijk partijenrecht in België. Is er werkelijk ternauwernood een grondwettelijk statuut voor politieke partijen? En voor zover dergelijk statuut toch voorhanden is, wat is dan precies de inhoud van de grondwettelijke regels die betrekking hebben op politieke partijen? Om te vermijden dat de beantwoording van deze onderzoeksvraag tot een droge opsomming van alle geldende grondwettelijke rechtsregels met betrekking tot politieke partijen leidt, structureer ik het onderzoek aan de hand van drie belangrijke problemen in de relatie grondwet-politieke partijen.

#### I.2 Drie problemen in de relatie grondwet-politieke partijen

Overall waar vrije verkiezingen gehouden worden voor wetgevende vergaderingen, ontstaan spontaan kiezersverenigingen, parlementaire fracties en uiteindelijk politieke partijen.<sup>2</sup> Dat ongedwongen ontstaan van politieke partijen is niet alleen een 'automatisme', maar ook een praktische noodzaak. Zonder politieke

---

1 Dajo De Prins is wetenschappelijk medewerker rechtsfaculteit Universiteit Antwerpen.

2 J. Aldrich, *Why Parties? The origin and transformation of political parties in America*, Chicago, The University of Chicago Press, 1995, 348 p.

partijen kunnen vrije instellingen niet behoorlijk functioneren: partijen maken democratische verkiezingen overzichtelijk, structureren de werking van het parlement, en brengen een levensnoodzakelijk institutionele dynamiek tot stand.<sup>3</sup> Bovenal verzorgen zij de band tussen de samenleving (de burgers met hun wensen en opinies) en de democratische staat. Men zegt dat politieke partijen in het leven van vrije grondwettelijk instellingen verschillende positieve functies vervullen, en zelfs onontbeerlijk zijn voor hun goede functioneren.<sup>4</sup> Toch worden deze weldoeners in verschillende democratische grondwetten niet vermeldt. Daaronder ook de Belgische Grondwet. Partijen ontberen dus, hoewel zij onmisbaar zijn voor goed werkende instellingen, een expliciete en onbetwifelbare legitieme grondwettelijke status.<sup>5</sup> Dit (schijnbare) gebrek aan erkenning of integratie van politieke partijen is het eerste probleem in de relatie tussen politieke partijen en de Belgische Grondwet.

Politieke partijen vervullen echter niet alleen positieve functies, maar hebben ook een duistere kant. Partijen zijn immers ook de democratische oorlogsmachines voor vreedzame machtsverovering en -bestendiging. Wanneer grondwettelijke instellingen en organisatieregels in hun weg komen te staan, zijn politieke partijen uit hun aard geneigd om deze regels te omzeilen, om te buigen of in hun voordeel uit te leggen.<sup>6</sup>

Zo vertonen partijen systematisch de tendens om de grondwettelijke autonomie van individuele parlementsleden (en bij uitbreiding van het gehele parlement) in te perken, ten gunste van een efficiëntere en minder gestremde machtsuitoefening. Regeringspartijen streven naar een parlement met een wil die automatisch aansluit bij hun eigen wil. De drang van politieke partijen om de grondwettelijke staatsorganisatie te 'koloniseren' of ondergeschikt te maken aan hun eigen wil, wordt in de politicologie aangeduid als de tendens tot *particratie* – een tendens die volgens een meerderheidsstroming in de politieke literatuur buitengewoon sterk aanwezig is in België.<sup>7</sup> Particratie gaat onmiskenbaar ten koste van de grondwettelijk georganiseerde *checks and balances*. Meer bepaald staat de particratie op gespannen voet met de grondwettelijke regel van het ongebonden mandaat van het gekozen parlements lid. Hiermee is het tweede belangrijke probleem in de verhouding tussen de Grondwet en politieke partijen geschetst.

De aandrift van politieke partijen om de staatsmacht liefst ongehinderd en onafgebroken uit te oefenen, kan zich nog op een andere manier tegen de grondwettelijke waarden en regels van staatsorganisatie keren. Zo blijken gevestigde politieke

---

3 A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 570.

4 Zie R.A. Koole, 'Politieke partijen', in J.T.H.J. Van den Berg, Th.L. Bellekom, H.-M.Th.D. ten Napel en E.M. Peeters, *Inleiding staatkunde*, Deventer, Kluwer, 1995, 167.

5 Zie P. Avril, *Essais sur les partis politiques*, Parijs, Petite Bibliothèque Payot, 1991, 49.

6 Zie hierover W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 15-42.

7 Over het fenomeen van de Belgische particratie zie bijvoorbeeld H. Baltazar, *De ontwikkeling van de particratie voor de Tweede Wereldoorlog*, *Res Publica* 1990, 9-22; V. De Coorebyter, *Les partis et la démocratie*, Brussel, Crisp, 2005, 128 p; W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 347-392; L. De Winter, *De partijpolitisering als instrument van particratie*, *Res Publica* 1981, 62-74 en M. Gregoire, *La particratie*, Luik, Grand Liège, 1965, 16 p.

partijen – de bestaande politieke partijen die met enige regelmaat deel uitmaken van de wetgevende meerderheid – de tendens te vertonen om het risico van periodieke verkiezingen zo gering mogelijk te maken. Zij doen dit door in een stilzwijgende samenwerking de kansen van nieuwe, kleine en dissidente politieke partijen te verkleinen. Gevestigde partijen vormen met andere woorden van nature een ‘kartel’ om hun gemeenschappelijke tegenstrevers – politieke partijen die ook streven naar een gevestigde status – ongelijke mogelijkheden te verschaffen op de concurrentiële partijenmarkt. Die kartelvorming uit zich in wetgeving: partijen en kieswetten die de vrijheids- en gelijkheidsrechten van nieuwe, kleine of afwijkende partijen inperken. Gevestigde partijen die op dusdanige wijze potentiële concurrenten benadelen, worden in de politieke literatuur kartelpartijen genoemd.<sup>8</sup> België staat te boek als een karteldemocratie bij uitstek.<sup>9</sup> De tendens tot kartelvorming is schadelijk voor de rechten op vrijheid en kansgelijkheid van niet gevestigde politieke partijen en tast de getrouwheid van de parlementaire representatie aan.<sup>10</sup> Dat is het derde grote probleem tussen Grondwet en politieke partijen.

### 1.3 Onderzoeksvragen

De algemene onderzoeksvraag van deze tekst (wat is het grondwettelijk statuut van politieke partijen) wordt hierna thematisch opgesplitst aan de hand van de zojuist beschreven drie problemen in de relatie grondwet-politieke partijen. Waar dit mogelijk en nuttig is, wordt de vraag naar de inhoud van de grondwettelijk rechten en plichten van politieke partijen aangevuld met de vraag naar hun effect op de kwaliteit van de Belgische partijdemocratie.

De eerste onderzoeksvraag luidt als volgt: wat is de status van politieke partijen in de Belgische Grondwet? Zijn er grondwetsbepalingen die politieke partijen impliciet integreren in de grondwettelijke staatsorganisatie? Welke zijn die bepalingen en wat is hun betekenis? Volstaan zij om politieke partijen hun plaats te gunnen in de staatsopbouw? Of is hiertoe een uitdrukkelijke partijbepaling nodig die de belangrijkste functies van politieke partijen beschrijft (zoals in Duitsland)?

De tweede onderzoeksvraag is van heel andere aard, en luidt als volgt. Bevat de Belgische Grondwet rechtsregels die het gedrag van politieke partijen in het parlement in

---

8 Over kartelpartijen, R.S. Katz en P. Mair, ‘Changing models of party organization and party democracy: the emergence of the cartel party’, *Party Politics* 1995, 5-28; A. Krouwel, ‘De gedaantewisseling van politieke partijen. Een theoretisch ontwikkelingsmodel’, *Jaarboek politieke partijen Documentatiecentrum Nederlands politieke partijen*, Groningen, 2003, 138-172 (<http://www.rug.nl/dnpp/jaarboeken/jaarboek2003/index>) en ‘Party models’, in R.S. Katz en W. Crotty, *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 259-267.

9 Zie bijvoorbeeld V. De Coorebyter, *Les partis et la démocratie*, Brussel, Crisp, 2005, 89; K. Weekers en B. Maddens, *Het geld van de partijen*, Leuven, Acco, 2009, 137-146 en B.G. Peeters, ‘Con-sociationalism, corruption and chocolate: Belgian exceptionalism’, *West European Politics* 2006, 1079-1092.

10 De kwaliteit van de democratische instemming en de centrale positie van het volk in de institutionele opbouw komen op de tocht te staan.

goede banen leiden? Anders uitgedrukt: zijn er institutionele regels die de machtsontplooiing van politieke partijen binnen de parlementaire vergadering begrenzen (institutionele *checks and balances*)? Of, korter: zijn er grondwettelijke grenzen aan de participatie? Concreet hebben deze vragen betrekking op de grondwettelijke regel van het ongebonden mandaat van het parlementslid. Ik zal niet alleen onderzoeken wat de juridische betekenis is van die norm, maar ook of hij in de Belgische politieke praktijk nageleefd is, en welk effect hij heeft op de dominante positie van politieke partijen in het Belgische parlement.

De derde onderzoeksvraag behandelt de relatie tussen de Grondwet en de partijenwetgeving. Het begrip partijenwetgeving wordt ruim opgevat en verwijst naar alle wettelijke spelregels voor de concurrentiële partijenmarkt. Ongeacht of zij politieke partij uitdrukkelijk vermelden of niet (ook de Kieswet en de Cultuurpactwet zijn dus partijenwetgeving). In het licht van de eerder vermelde neiging van gevestigde (kartel)partijen om wetten te ontwerpen die de concurrentiestrijd op partijenmarkt vervalsen, stelt zich de vraag hoe die partijenwetgeving zich verhoudt tot de grondwettelijke regels van vrijheid en kansengelijkheid voor alle politieke partijen. In dat verband wordt de constitutionele partijenrechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens en van het Grondwettelijk Hof geanalyseerd en kritisch geëvalueerd. Daarbij wordt ook onderzocht welke gunstige effecten deze jurisprudentie heeft op het probleem van de karteldemocratie (en hoe die gunstige effecten versterkt kunnen worden bij een meer intense toetsingsintensiteit).

Het onderzoek naar deze drie vragen levert een dubbel resultaat op. Enerzijds een beschrijving en kritische analyse van alle positieve rechtsregels met betrekking tot de grondwettelijke status, parlementaire positie en grondrechten van politieke partijen. Anderzijds een evaluatie van het succes van de Belgische Grondwet als partijengrondwet. Pas als de Grondwet slaagt in de paradoxale opdracht om politieke partijen te integreren in de staatsopbouw en om tegelijkertijd hun neiging tot overmatigheid (participatie en karteldemocratie) te temperen, is zij succesvol. Een goede partijengrondwet verwelkomt dus niet alleen de partijendemocratie, maar draagt ook bij tot haar gematigde of evenwichtige karakter.

## **2 Politieke partijen in de Belgische Grondwet**

### **2.1 Inleiding**

Dit hoofdstuk behandelt geen gedragsvoorschriften voor politieke partijen, maar grondwetsartikelen die verduidelijken wat de status is van politieke partijen. Zijn politieke partijen een integrerend deel van de grondwettelijke staatsorganisatie? Of zijn zij eerder *Fremdkörper*? En voor zover zij in de Grondwet inpasbaar zijn, zijn zij

dan instellingen, vrije verenigingen of iets daartussenin?<sup>11</sup> De Belgische Grondwet geeft op deze vragen geen uitdrukkelijk antwoord.<sup>12</sup> Er is geen grondwetsartikel dat de politieke partij expliciet vermeldt en haar een plaats toekent in de organisatie van de staat, zoals in talrijke andere Europese landen wel het geval is.<sup>13</sup> Toch zijn er bepalingen in de Grondwet die verduidelijken wat de grondwettelijke positie van politieke partijen is: de bepalingen over de vrijheid van vereniging en over het kiesstelsel van evenredige vertegenwoordiging.

## 2.2 Verenigingsvrijheid

Politieke partijen zijn geen staatsorganen die door de Grondwet in het leven geroepen zijn.<sup>14</sup> Daarin onderscheiden zij zich wezenlijk van bijvoorbeeld de Kamers van Volksvertegenwoordiging (artikel 42 G.W. e.v.), de Koning (artikelen 85 G.W. e.v.) en de Regering (artikel 96 G.W. e.v.). Die politieke instellingen danken hun bestaan wel aan een scheppende taalhandeling van de Grondwet. Hun samenstelling en werking zijn dwingend geregeld door de regels van diezelfde Grondwet.<sup>15</sup> Zij ontstaan uit de wil en de scheppende handelingen van private burgers die in vrijheid beslissen zich te verenigen om aan verkiezingen deel te nemen. Bij de oprichting van politieke partijen is geen enkel grondwetsartikel van belang, behalve de vrijheid van vereniging. Zelfs in grondwettelijke stelsels die politieke partijen uitdrukkelijk in hun grondwet opnemen, is er slechts sprake van de erkenning van in de praktijk al bestaande politieke partijen. Nooit van de oprichting ervan. Politieke partijen zijn schepselen van de praxis, niet van het recht.<sup>16</sup>

Toch is het grondwettelijk recht wel degelijk relevant voor de oprichting en de werking van politieke partijen: het biedt politieke partijen daarvoor een basis in de Grondwet, en wel in artikelen 27 van de Grondwet (vrijheid van vereniging)

---

11 Wigny stelde over de grondwettelijke status van politieke partijen in de Grondwet de volgende vraag: 'Ces partis ont-ils leur place dans notre organisation constitutionnelle?'. Zie P. Wigny, *Droit constitutionnel*, Brussel, Bruylant, 1952, 355.

12 L.P. Suetens, 'Die Institution der politischen Partei in Belgien', in D. Tsatsos, D. Schefold en H.-P. Schneider, *Parteienrecht im europäischen Vergleich*, Baden-Baden, Nomos, 1990, 30-31.

13 De volgende Europese landen hebben een uitdrukkelijk partijenbepaling in hun grondwet: Italië (1947) Duitsland (1949), Frankrijk (1958), Malta (1964), Griekenland (1975), Portugal (1976), Spanje (1978), Hongarije (1989), Bulgarije (1991), Slovenië (1991), Tsjechië (1992), Slowakije (1992), Litouwen (1992), Roemenië (1992), Letland (1993), Oostenrijk (1994), Polen (1997), Estland, (1997) en Finland (1999). Zie European Commission for democracy through law, *Report on the establishment, organisation and activities of political parties*, Adopted by the Venice Commission at its 57th Plenary Session (12-13 December 2003), CDL-AD(2004)004, randnr. 7.

14 L.P. Suetens, 'De politieke partijen naar Belgisch recht', T.B.P. 1988, 300.

15 Zie D. Schefold, D. Tsatsos en M. Morlok, 'Rechtsvergleichende Ausblicke', in D. TSATSOS, D. Schefold en H.-P. Schneider, *Parteienrecht im europäischen Vergleich*, Baden-Baden, Nomos, 1990, 759.

16 'Die Partei ist der Verfassung vorgegeben; sie ist ein Geschöpf der politischen und parlamentarischen Praxis'. Zie D. Tsatsos, 'Die politischen Parteien in der Grundgesetzordnung', in M. Morlok, H.-R. Schmidt en D. Stefanou (eds.), *Verfassung-Parteien-Europa. Abhandlungen aus den Jahren 1962 bis 1998*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, 337.

– aangevuld met de artikelen 19 en 25 G.W. (vrijheid van meningsuiting) en artikel 26 G.W. (vrijheid van vergadering).<sup>17</sup>

Dat artikel 27 G.W. het bestaansrecht van politieke partijen waarborgt, kan in de eerste plaats opgemaakt worden uit de bewoordingen van het artikel:

‘De Belgen hebben het recht van vereniging; dit recht kan niet aan enige preventieve maatregel worden onderworpen.’

Aangezien in deze bepaling op de vrijheid van vereniging geen uitzondering gemaakt wordt voor enige specifieke verenigingsvorm, valt logisch gesproken de partijenvrijheid binnen de beschermings sfeer van artikel 27 G.W. De politieke partij staat met andere woorden ingeschreven in artikel 27 van de Belgische Grondwet als een niet vermelde *species* van het *genus* ‘vereniging’.

Dat artikel 27 G.W. ertoe strekt om naast andere verenigingen ook politieke partijen te vrijwaren van preventieve staatsinterventie, blijkt ook uit het Besluit van het Voorlopig Bewind van 16 oktober 1830.<sup>18</sup> Het gaat daarbij om een grondwetgevende akte van vóór de uitvaardiging van de Grondwet, die nog onverkort van kracht is. Het artikel 27 G.W. en het Besluit van het Voorlopig Bewind moeten samen gelezen worden, waarbij het Besluit kan gelden als een meer uitgesponnen versie van het grondwetsartikel. De zwerige formulering ademt ten volle de revolutionaire geest uit waarin het werd aangenomen.<sup>19</sup>

‘Le Gouvernement Provisoire, Considérant que les entraves mises à la liberté d’association sont des infractions aux droits sacrés de la liberté individuelle et politique; Arrête: Art. 1er – Il est permis aux citoyens de s’associer, comme ils l’entendent, dans un but politique, religieux, philosophiques, littéraire, industriel ou commercial.’ (...) <sup>20</sup>

Uit deze tekst blijkt dat de verenigingsvrijheid die de Belgische revolutionairen voor ogen hadden alle soorten verenigingen toekwam, ook de met name genoemde politieke verenigingen. <sup>21</sup> We mogen er bovendien van uitgaan dat het recht om je te verenigen ‘dans un but politique’ ook het recht inhoudt om je te organiseren in de vorm van een politieke partij. Een politieke partij is immers niets anders dan een vereniging die het toelaat op doelmatige wijze invloed uit te oefenen uitoefenen op de politieke besluitvorming in democratische instellingen. Dat andere politieke verenigingen, die doorgaans ook de bedoeling hebben de democratische besluitvorming te

---

17 J. Velu, *Droit public 1. Statut des gouvernants*, Brussel, Bruylant, 1986, 358. Zie ook R. Senelle, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, 1974, 51.

18 A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 570.

19 Orban noemt de tekst van het Besluit zelf ‘le plus beau texte que nous connaissons en semblable matière’. Zie O. Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, III, Luik, H. Dessain, 1911, 577.

20 Pasin., 3e série, tome I, 33. Zie ook J. De Meyer, *Staatsrecht*, Leuven, 1977, 493-498.

21 Zie in dit verband R.P.D.B., ‘Liberté d’association et de réunion’, nrs. 1 en 2.

beïnvloeden, wél bescherming zouden genieten onder de verenigingsvrijheid, en politieke partijen niet, is ongerijmd.

Vanaf het prilste ontstaan van de Belgische staat hadden politieke partijen dus een solide grondslag in de Grondwet. Tijdens de allereerste Belgische verkiezingen – de verkiezingen van 3 november 1830 voor de samenstelling van het grondwetgevende Nationaal Congres – vormde het Besluit van 16 oktober 1830 de constitutionele rechtsbasis voor bestaansrecht en de vrijheid van politieke clubs en kiesverenigingen.<sup>22</sup> Vanaf 7 februari 1831 bood het toenmalige artikel 20 van de Grondwet (huidig artikel 27) politieke verenigingen een boven elke twijfel verheven grondwettelijke status.<sup>23</sup> Hiermee was België een van de eerste landen die politieke partijen een geschreven grondwettelijke basis schonk.<sup>24</sup> Dankzij die grondwettelijke bescherming van de verenigingsvrijheid waren hoven en rechtbanken het juridisch gesproken verplicht om besluiten van de uitvoerende macht die het bestaansrecht en de vrijheid van politieke partijen schonden, buiten toepassing te laten (artikel 159 G.W.).<sup>25</sup> Zelfs wetten die de vrijheid van vereniging preventief beperkten, waren juridisch gesproken ongrondwettig, en hadden dus geen plaats in de rechtsorde. De grondwettelijke vrijheidsstatus van politieke partijen was (en is) dus van grote juridische betekenis.

### 2.3 Kiesstelsel van evenredige vertegenwoordiging

Dat de Belgische Grondwet politieke partijen de titel van ‘vrije verenigingen’ verleent, is het meest wezenlijke element van hun grondwettelijke status. De Grondwet geeft echter meer prijs over de grondwettelijke positie van de partij, dan alleen dat zij een private organisatie is met een gewaarborgde vrijheid. Een tweede statusbepalende regel uit de Belgische Grondwet is de regel dat de verkiezingen plaatsvinden volgens het stelsel van evenredige vertegenwoordiging. Voor verkiezingen van de Kamer van Volksvertegenwoordigers luidt de Grondwetstekst als volgt:

‘De verkiezingen geschieden volgens het stelsel van evenredige vertegenwoordiging dat door de wet wordt bepaald (artikelen 62, lid 2 G.W.).’<sup>26</sup>

---

22 A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 10.

23 R.P.D.B., ‘Liberté d’association et de réunion’, nrs. 1 en 2.

24 Zie J. Gilissen, ‘La constitution belge de 1831: ses sources, son influence’, *Res Publica* 1968, 124.

25 Zie in dit verband A. Alen en K. Muylle, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2008, nr. 596 e.v. Zie ook A. Alen, ‘De raadsels van artikel 107 van de Belgische Grondwet’, *R.W.* 1983-1984, 1729-1756, en voor een uitgebreide doctorale studie over hetzelfde onderwerp A. Alen, *Rechter en bestuur in het Belgisch publiek recht. De grondslagen van de rechterlijke wettigheidscontrole*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 928 p.

26 Wat artikel 62, lid 2 G.W. doet voor de Kamer van Volksvertegenwoordigers, doet artikel 68, par. 1 G.W. voor de Senaat: het invoeren van een kiesstelsel van evenredige vertegenwoordiging. Al wat in het hiernavolgende geschreven wordt over artikel 62, lid 2 geldt *mutatis mutandis* voor artikel 68, par. 1. In die zin zie A. Alen en K. Muylle, *Compendium van het Belgisch staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2008, 134.

Terwijl deze bepaling gaat over de omzetting van stemmen in zetels, geldt zij ook als een erkenning van de onmisbare rol van politieke partijen. Zij verzoekt politieke partijen impliciet om aan verkiezingen deel te nemen, en om de indeling van het parlement in fracties te verzorgen. In die zin stelt Van Der Meersch de opname van de evenredige vertegenwoordiging in de Grondwet op 15 november 1920 gelijk met een verheffing van de politieke partij ‘*au rang de rouage nécessaire de la machine politique. L’État l’a qualifié pour collaborer avec l’électeur à la designation des membres du parlement.*’<sup>27</sup> De politieke partij is, met andere woorden, door artikel 62 G.W. geïntegreerd in de grondwettelijke staatopbouw. Artikel 62 wijst politieke partijen zelfs impliciet een aantal functies toe.

De eerste en meest voor de hand liggende partijfunctie die in artikel 62 G.W. aange troffen wordt, is haar functie als verkiezingsorganisatie. Een stelsel van evenredige vertegenwoordiging kan alleen functioneren wanneer een pluraliteit aan politieke partijen deelneemt aan verkiezingen. Daartoe moeten die partijen onder andere kandidaten selecteren en opleiden, hen op kieslijsten plaatsen, met hen campagne voeren en een programma opstellen dat steun vindt bij een relatief grote opiniegroep. Politieke partijen informeren, motiveren en structureren de amorfe en passieve kiezersmassa. Het zijn politieke partijen die kiezers een overzichtelijk geheel van politieke alternatieven presenteren, en zo hun voorkeuren richting geven. Artikel 62 erkent impliciet deze functie van partijen als verkiezingsorganisaties.<sup>28</sup> Deze eerste partijfunctie heeft betrekking op de werking van politieke partijen in het electoraat, niet op haar werking in de instellingen van staat (*party in the electorate*).<sup>29</sup>

Artikel 62, lid 2 G.W. erkent nochtans niet alleen de electorale functie van de politieke partij, maar bekrachtigt ook zijn rol in het parlement (*party in parliament*).<sup>30</sup> Immers, het kiesstelsel van evenredige vertegenwoordiging strekt ertoe politieke opiniegroepen in verhouding tot hun electorale sterkte gerepresenteerd te zien in het parlement. De partijen wordt dus niet alleen verzocht de verkiezingen voor te bereiden en aan hen deel te namen, maar ook om het partijmatige functioneren van het parlement te waarborgen. Slagen zij er niet in om de gekozenen in de pas te doen lopen (en luisteren de gekozenen na de verkiezingen alleen nog naar de stem van hun eer en geweten) dan wegen de opiniegroepen die de verkiezingen structureerden uiteindelijk niet op de politieke besluitvorming in de staat. Parlementsleden die, eens gekozen, systematisch elke partijsolidariteit afwijzen, gaan niet samen met en stelsel van evenredige vertegenwoordiging.<sup>31</sup>

---

27 G. Van der Meersch, *Pouvoir de fait et de règle de droit dan le fonctionnement des institutions politiques*, Brussel, Éditions de la librairie encyclopédique S.P.R.L., 37. Zie ook M. Vauthier, ‘Les partis politiques’, *Revue de l’Université de Bruxelles*, 1899-1900, 53.

28 Wat vertaald neerkomt op: ‘die bijdragen tot de uitdrukking van de verkiezingen’.

29 J. Kenneth White, *What is a political party?*, in R. S. Katz en W. Crotty (eds.), *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 5.

30 *Ibid.*

31 Loewenstein schrijft zelfs: *Das Proportionalverfahren verlangt also logisch den Fraktionszwang*. Zie K. Loewenstein, ‘Über die parlamentarische Parteidisziplin im Ausland’, in E. Forsthoft, K. Loewenstein en W. Matz, *Die politische Parteien im Verfassungsrecht*, Tübingen, Verlag J.C.B. Mohr, 1950,



Artikel 62, lid 2 G.W. onderkent niet alleen de functies van politieke partijen tijdens verkiezingen (1) en in het parlement (2), het erkent ook de grondtaak die de twee vorige fundeert: de taak om de grondwettelijke instellingen tot leven brengen (3). Artikel 62, lid 2 erkent impliciet dat politieke partijen nodig zijn om beweging en dynamiek te brengen in de klassieke grondwettelijke instellingen (individuele kiezers, kandidaten en gekozenen).<sup>32</sup> Het uit de verwachting dat politieke partijen hun vitaliserende en structurerende taak in de instellingen waarnemen. Politieke partijen wordt door de Belgische Grondwet verzocht hun wezenlijke *Politikverwirklichungsrolle* op te nemen.<sup>33</sup>

#### 2.4 Een partijartikel in de Grondwet?

In tegenstelling tot een meerderheid van Europese landen heeft de Belgische grondwetgever ervoor gekozen die impliciete status van politieke partijen in stand te houden, en dus geen uitdrukkelijke partijenbepaling op te nemen. Daarvoor kunnen twee belangrijke verklaringen gegeven worden. Ten eerste bestond in België geen historische noodzaak om de partijenvrijheid en het partijenpluralisme uitdrukkelijk in de Grondwet te bekrachtigen – België heeft immers onafgebroken onder de Grondwet geleefd en heeft altijd een meerpartijenstelsel gekend. Een symbolische breuk in de grondwet met een dictatoriaal verleden zonder vrije partijenconcurrentie was nuttig en aangewezen voor talrijke Europese landen, maar is dat niet voor België. Ten tweede is er nooit een dwingende praktische reden opgedoken voor de opname van politieke partijen in de Grondwet – allicht om de eenvoudige reden dat een grondwettelijke erkenningsbepaling voor politieke partijen in de praktijk weinig tot niets verandert.

De keuze van de grondwetgever om de politieke partij niet te vermelden in de Belgische Grondwet was de juiste keuze. In een land met een normatieve constitutionele cultuur zoals België, hoort een grondwet in de mate van het mogelijke alleen wezenlijke positieve rechtsnormen te bevatten over de staat en diens verhouding tot de burger. Een beschrijvende erkenningsbepaling voor politieke partijen heeft in een dergelijke grondwet geen plaats. Daarenboven houdt zij een ernstig risico in zich: het risico dat zij de dominante positie die politieke partijen vandaag in het institutionele leven innemen, vereeuwigt en zo de openheid van politici en bevolking voor andere creatieve manieren om de democratie te organiseren, wegneemt.

---

25-40. De stelling dat het stelsel van evenredige vertegenwoordiging partijdwang voorschrijft moet echter afgewezen worden. Zelfgekozen discipline verlangt het stelsel van evenredige vertegenwoordiging, dwang verlangt het niet.

32 Mast schrijft dat politieke partijen 'de voornaamste stuwkracht van onze instellingen' geworden zijn. Zie A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 148. Over het onvermogen van kiezers, kandidaten en gekozenen om alleenstaand en zonder groepsmatige organisatie te functioneren, zie W. Crotty, 'Party origins and evolutions in the United States', in R. S. Katz en W. Crotty, *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 26.

33 D. Schefold, D. Tsatsos en M. Morlok, 'Rechtsvergleichende Ausblicke', in D. Tsatsos, D. Schefold en H.-P. Schneider, *Parteienrecht im europäischen Vergleich*, Baden-Baden, Nomos, 1990, 773.

Een grondwettelijke partijenbepaling is in de context van een overmatige partij- enstaat met een normatieve grondwetscultuur (zoals België) alleen aanvaardbaar wanneer zij politieke partijen uit de grondwettelijke instellingen en democratische procedures probeert terug te dringen. Bijvoorbeeld door middel van een norm die politieke partijen er uitdrukkelijk toe verplicht om de fundamentele regels van een eerlijke electorale partijenconcurrentie in acht te nemen (vrijheid en kansengelijkheid alle politieke partijen). In de context van België is echter zelfs zulk een grondwettelijke partijnorm overbodig. Deze is immers al aanwezig in de Belgische Grondwet, en het EVRM.

### 3 Politieke partijen en vrij mandaat parlementslid

#### 3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk bleek dat de Belgische Grondwet politieke partijen via de vrijheid van vereniging en de evenredige vertegenwoordiging integreert in de staatsopbouw. Die principiële verwelkoming van partijen betekent nog niet dat zij binnen de grondwettelijke instellingen ook vrij spel krijgen. Integendeel. In het grondwettelijke gebouw worden zij geconfronteerd met institutionele rechtsregels die hun gedrags- en expansiemogelijkheden aan banden leggen. Regels die hen letterlijk en figuurlijk op hun plaats zetten.

De bedoelde institutionele rechtsregels richten zich niet rechtstreeks en exclusief tot politieke partijen. Het gaat om algemene ‘regels van staatsorganisatie’ of ‘sovereiniteitsverdelende regels’. Deze regelen de bevoegdheden, de beslissingsprocedures, de gedragswijzen en de onderlinge relaties van door de Grondwet opgerichte instellingen, zoals het parlement.<sup>34</sup> Partijen zijn verplicht om die door de Grondwet uitgetekende institutionele regels te eerbiedigen, wat betekent dat hun machtsontplooiing moet gebeuren binnen de (brede) marges die zij voorzien.<sup>35</sup> De binding van partijen is dus onrechtstreeks, maar zij is er wel degelijk.

#### 3.2 Verbod van imperatief mandaat

De Grondwet organiseert België als een representatieve parlementaire democratie.<sup>36</sup> Het Belgische volk oefent de staatsmacht niet zelf uit, maar stelt hiervoor

---

34 Deze term is ontleend aan het proefschrift van de Van der Hoeven. Zie J. Van der Hoeven, *De plaats van de grondwet in het constitutionele recht*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1958, 281 p.

35 België heeft een normatieve grondwetscultuur, waarin ook open soevereiniteitsverdelende regels ten volle verbindend zijn voor de politieke praktijk. Zie A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 5; P. Wigny, *Droit constitutionnel*, Brussel, Bruylant, 1952, nrs. 302-306; P. Wigny, *Propos constitutionels*, Brussel, Bruylant, 1963, 167-201; W.J. Ganshof van der Meersch, *Pouvoir de fait et de règle de droit dans le fonctionnement des institutions politiques*, Brussel, Éditions de la librairie encyclopédique S.P.R.L., 8-67; G.F.M. Van der Tang, *Grondwetsbegrip en grondwetsidee*, Arnhem, Gouda Quint, 1998, 375.

36 J. Vande Lanotte en G. Goedertier, *Overzicht publiek recht*, Brugge, die keure, 2007, 228 e.v.

tijdens verkiezingen volksvertegenwoordigers en senatoren aan die een mandaat krijgen van vier jaar (artikelen 65 en 70 van de Grondwet). De gekozen parlementsleden kunnen tijdens die periode niet ter verantwoording geroepen worden door de kiezer en hebben dus een 'voortdurend' mandaat.<sup>37</sup> Pas bij de eerstvolgende verkiezingen krijgt de kiezer de kans om de band met zijn vertegenwoordiger te verbreken (door hem weg te stemmen). Anders dan bij een privaatrechtelijke lastgevingsovereenkomst is het parlements lid geen lasthebber, maar een gevolmachtigde die voor een vaste periode het vertrouwen krijgt (*trustee*).<sup>38</sup> Hij kan door zijn opdrachtgever niet teruggeroepen worden voor bijsturing of ruggespraak. Laat staan dat zijn mandaat tussentijds verbroken zou kunnen worden wegens het niet nakomen van kiesbeloftes. In een systeem van publiekrechtelijke parlementaire representatie is het mandaat van parlementsleden dus noodzakelijk 'vrij': het parlements lid kan in zijn stemgedrag zijn eigen inzichten volgen.<sup>39</sup>

Dat het mandaat van de gekozene 'vrij' is, wordt nog eens uitdrukkelijk bevestigd in artikel 42 van de Grondwet:

'De leden van beide Kamers vertegenwoordigen de Natie en niet enkel diegenen die hen hebben verkozen.'

Dit artikel is geen 'rolbeschrijving voor het parlements lid' of een 'juridische fictie', zoals zo vaak beweerd wordt, maar een rechtsnorm waarvan de betekenis alleen door interpretatie achterhaald kan worden.<sup>40</sup>

De eerste zin van artikel 42 verplicht parlementsleden om *de hele Natie* te vertegenwoordigen – de verzameling van alle Belgen die nu leven, ooit leefden en in de toekomst nog zullen leven.<sup>41</sup> De vertegenwoordigde is dus volgens de Grondwet een abstracte en onpeilbare entiteit, die het parlements lid onmogelijk aanwijzingen of een lastbrief kan geven over de invulling van zijn opdracht.<sup>42</sup> Concreet betekent dit dat de grondwetgever de gekozene vrij laat om naar zijn eigen opvattingen de wil van de Natie te interpreteren. Een vertegenwoordiger van de Natie is dus per definitie een vrije vertegenwoordiger.

---

37 T.L. Bellekom, A.W. Heringa, J. Van der Velde en L.F.M. Verhey, *Koopmans' compendium staatsrecht*, Deventer, kluwer, 2002, 117.

38 J. Thomassen, 'Politieke representatie', in J. Thomassen (red.), *Hedendaagse democratie*, Samson H.D. Tjeenk Willink Alphen aan den Rijn, 1991, 173 en A. Heywood, *Political theory. An introduction*, Hampshire, Puzgrave Macmillan, 232-237.

39 Over de onverenigbaarheid van privaatrechtelijke en publiekrechtelijke representatiemechanismes zie O. Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, II, Luik, H. Dessain, 1908, 448-455.

40 Zie anders: W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 16-19.

41 Zie bijvoorbeeld A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 28; K. Rimanque, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 128 en W. J. Ganshof van der Meersch, *Pouvoir de fait et de règle de droit dans le fonctionnement des institutions politiques*, Brussel, Éditions de la librairie encyclopédique S.P.R.L., 1957, 40.

42 In die zin H. Van Goethem, 'De gehele natie of de partij?', in H. Desmaele (ed.), *Politieke representatie*, Leuven, Universitaire Pers, 2002, 236.

De tweede zin van artikel 42 bekrachtigt nogmaals het vrije mandaat van de gekozenen, zij het nu door middel van een negatieve formulering:

‘De leden van beide Kamers vertegenwoordigen de Natie en niet enkel degenen die hen hebben verkozen.’

Deze tweede zin wordt in de rechtsleer steevast gelezen als het ‘verbod van imperatief mandaat’ of ‘lastverbod’. Parlementsleden mogen geen lasthebbers zijn van hun eigen gekozenen. Een privaatrechtelijk gesanctioneerd mandaat dat vertegenwoordigers verplicht tot ruggespraak met hun kiezers, en dat bij niet-nakoming van kiesbeloftes tussentijds herroepen kan worden, is in strijd met artikel 42 van de Grondwet.<sup>43</sup> Met die bepaling in de hand beschikt het parlementslid over een niet te overtroeven juridisch afweermechanisme tegen kiezers die proberen hem te belasten met een juridisch bindend mandaat.

Niet alleen tegen een imperatief mandaat van kiezers kan het Kamerlid of de Senator zich met behulp van artikel 42 van de Grondwet teweer stellen (wat in het huidig kiesstelsel trouwens onrealistisch is), maar ook tegen pogingen van andere onderdelen van de Natie om zijn mandaat juridisch te binden. Daarover bestaat in de literatuur grote eensgezindheid.<sup>44</sup> Artikel 42 geeft met andere woorden slechts een voorbeeld van een verboden imperatief mandaat – dat tussen eigen kiezers en gekozenen. Ook een situatie waarin een gekozenen lasthebber is van groepen, zoals vakbonden, bedrijven of politieke partijen, is ongrondwettig.

‘Nadat een volksvertegenwoordiger is gekozen, mag hij zich niet in een lastverhouding begeven ten aanzien van wie dan ook.’<sup>45</sup>

De achterliggende redenering bij deze ruime lezing van artikel 42, is dat elke verschijningsvorm van het imperatieve mandaat afbreuk doet aan het wezen van het representatieve stelsel: een stelsel waarbij het parlementslid opgevat is als een gevolmachtigde of trustee van de gehele bevolking, en niet als een private lasthebber van een beperkt onderdeel daarvan. Een imperatief mandaat uitgaande van politieke partijen is dus ongrondwettig.

---

43 A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 29 en 143-144.

44 Zie bijvoorbeeld A. Mast en J. Dujardin, *Belgisch grondwettelijk recht*, Gent, Story-Scientia, 1983, 150; F. Perin, *Cours de droit constitutionnel*, Luik, P.U.L., 1985, II, 115-116 en K. Rimanque, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 104-105; F. Tulkens, ‘Statut juridique et financier des partis politiques. Vers la fin du non-droit?’, *Rev.Dr.U.L.B.* 1997, 9.

45 D.J. Elzinga, ‘De toekomst van de vertegenwoordigende partijdemocratie’, in J. Engels en M. Nap (ed.), *De ontwikkeling en de toekomst van de vertegenwoordigende partijdemocratie*. Staatsrechtconferentie 2003, Deventer, Kluwer, 2004, 9.

### 3.3 Volstreckte ongebondenheid versus ultieme beslissingsvrijheid

Om de discussie over de reikwijdte van artikel 42 van de Grondwet in het juiste perspectief te plaatsen, is het nuttig om meteen komaf te maken met een hardnekkig bestaande opvatting over de oorsprong en functie van het vrije mandaat. Klassiek wordt aangenomen dat grondwetsbepalingen die het vrije mandaat voorschrijven als doel hebben om gekozen parlementsleden tot volstrekt ongebonden eenlingen te maken. Zowel het oude artikel 32 van de Belgische Grondwet van 1831 (huidig artikel 42 van de Grondwet), als zijn voorlopers in de Nederlandse artikelen 77 en 83 van de Grondwet van 1815 (huidig artikel 67, lid 3 van de Grondwet) en artikel 7, Sectie 3, Hoofdstuk 1, Titel III van de Franse *Constitution* van 1791, zouden uiting geven aan de wens van de grondwetopstellers om een ideaaltypisch liberaal parlements lid te creëren: een geheel autonoom denkend persoon die zich in zijn oordeels- en besluitvorming alleen laat leiden door zijn eigen rede en geweten. Hij stelt zich weliswaar open voor overreding door de redelijke argumenten van zijn collega's tijdens het parlementaire debat (voor de redelijke waarheid dus of het ene algemene belang), maar niet voor druk of binding van buitenaf. De gekozene die de Franse, Nederlandse en Belgische grondwetgevers voor ogen zou gestaan hebben, voelt zich niet gebonden door concrete kiezers, en helemaal niet door kiesverenigingen of politieke partijen. In elke nieuwe kwestie die onder zijn aandacht komt, en waarover hij als parlementariër moet beslissen, oordeelt hij zonder voorafgaande last of binding, *tabula rasa*, met alleen zijn persoonlijke redelijke en morele vermogens als maatstaf. Hij is een soort liberale superman.

In de tekst van de Belgische Grondwet en in zijn voorbereidende werken wijst niets erop dat artikel 42 van de Grondwet (oud artikel 32) inderdaad deze hooggestemde doctrinaire liberale intenties had. Artikel 32 is door de opstellers van het ontwerp van Grondwetscommissie gedestilleerd uit de teksten van bestaande Grondwetten zoals de Nederlandse Grondwet van 1815, het Franse Charter van 1830 en de oude revolutionaire Franse *Constitution* van 1791.<sup>46</sup> Het is zonder noemenswaardige discussie aanvaard door de Commissie, en later ook door het Nationaal Congres.<sup>47</sup> In de *travaux préparatoires* duidt dus niets erop dat het bij artikel 33 ging om een grote principekwestie, een speerpunt van de liberale parlementaire staatsvorm. Het ligt trouwens niet in de geest van het nuchtere en praktische werkstuk dat de Belgische Grondwet van 1831 is, om een hooggespannen ideaalbeeld van de liberale ideologie

---

<sup>46</sup> Het betreft artikel 23, par. 2 van het Ontwerp van de Grondwetscommissie.

<sup>47</sup> Er zijn althans geen sporen van enig debat. Zie J. Gilissen, 'La Constitution belge de 1831: ses sources, son influence', *Res Publica* 1968, 106-141; W. Van den Steene, *De Belgische grondwetscommissie (oktober-november 1830). Tekst van haar notulen en ontstaan van de Belgische Grondwet*, Brussel, Paleis der Academieën, 1963, 64 p.; E. Huyttens, *Discussions du Congrès National de Belgique*, deel 1, Brussel, 1844-1845, 31.

te willen verwezenlijken.<sup>48</sup> De Belgische grondwetgever wilde de zaak laten draaien, niet zweven.<sup>49</sup>

Ook in Frankrijk, waar de norm van het vrije mandaat bedacht werd, had deze niets zweverigs. Hij werd ingevoerd bij de opkomst van nationale beraadslagende vergaderingen met werkelijke en voortdurende beslissingsmacht. Die vergaderingen bleken niet effectief te kunnen functioneren volgens het oude systeem van representatie; een systeem met strikte mandaten en lastbrieven van de provinciale opdrachtgevers, en een voortdurende nood aan ruggespraak. Men zag snel in dat alleen door de afschaffing van het ongebonden mandaat de parlementen hun rol als leidende politieke vergaderingen konden waarnemen.<sup>50</sup> De regel van het ongebonden mandaat van het parlamentslid vormde dus de oplossing voor een praktisch probleem. Het vrije mandaat is historisch gesproken een functioneringsvoorwaarde voor moderne beraadslagende vergaderingen. En niet de juridische implementering van de parlementaire droom van de liberale *philophes* uit de achttiende en negentiende eeuw. Het is in die zin veelzeggend dat het ongebonden mandaat in Frankrijk voor de eerste maal is ingevoerd door een Koninklijke Richtlijn van Louis XVI op 23 juni 1789, en niet door revolutionaire liberalen.<sup>51</sup>

Het voorgaande is van groot belang om het ongebonden mandaat vandaag correct te interpreteren. Als wij in ons achterhoofd houden dat de grondwettelijke regel van het ongebonden mandaat ontworpen is om parlamentsleden van privaatrechtelijke lastrelaties te bevrijden die de vlotte werking van het nationale parlement in de weg stonden, staan we al een stap dichterbij een betekenisvolle interpretatie van artikel 42 van de Grondwet. Dankzij deze historische achtergrond kunnen wij makkelijker de onvruchtbare idee loslaten dat artikel 42 pas geëerbiedigd is wanneer parlamentsleden zich van elke externe binding bevrijden en alleen nog luisteren naar de stem van hun individuele rede en geweten. We kunnen dan ook makkelijker het geijkte denkbeeld loslaten dat een stemming pas vrij en grondwettig verlopen is wanneer gekozenen ongeorganiseerd en onvoorspelbaar gestemd hebben.

Artikel 42 van de Grondwet verlangt van gekozenen geen individualistisch of volstrekt autonoom gedrag.<sup>52</sup> Het verbiedt niet dat gekozenen in groep beslissen, of dat zij hun stemgedrag doorgaans laten richten of bepalen door de wensen van een

---

48 O. Orban, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, I, Luik, H. Dessain, 1906, 118-120.

49 Over het hoge praktische gehalte van de Belgische Grondwet zie A. Mast, 'De les van het Nationaal Congres', T.B.P. 1950, 147-155.

50 D. Grimm, 'Politische Parteien', in E. Benda en K. Hesse (eds.) *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Berlijn, de Gruyter, 1994, 638-639.

51 P. Avril, 'Note sur les origines de la représentation', in F. D'Arcy, *La Représentation*, Paris, Presses universitaires de France, 1987, 101.

52 'De besluiten die een parlementariër neemt komen nu eenmaal niet zomaar tot stand. Allerlei invloeden zoals eigen levenservaring, opvatting echtgeno(o)t(e), kerkelijke standpunten, meningen van de streek waar me vandaan komt, en vele anderen kunnen een rol spelen'. Zie A.H.M. Dölle, 'R.M.M. Kleijckers, Stemmen zonder last. De functie van het vrije mandaat in het hedendaagse staatsrecht', *RM Themis* 1995, 64-66.

groep kiezers, door een belangenorganisatie of een politieke partij.<sup>53</sup> Het enige wat artikel 42 positiefrechtelijk bewerkstelligt, is dat het de gekozene een juridische troefkaart in handen geeft om zich te verzetten tegen elke bindende lastverhouding. Zodoende behoudt het parlamentslid in elke situatie de ultieme vrijheid om te doen wat hij zelf kiest. Artikel 42 zadelt de gekozene als het ware op met de uiteindelijke beslissingsvrijheid (hij kan zich immers met dat grondwetsartikel in de hand van elke juridische lastrelatie bevrijden). Particuliere overeenkomsten, statutaire bepalingen, parlementaire reglementen en zelfs wetten kunnen parlamentsleden niet dwingen tegen hun wil in te stemmen. Artikel 42 van de Grondwet staat hoger in de normenhiërarchie, en kan tegen elke vorm van imperatief mandaat ingeroepen worden.

Doordat de gekozene op grond van artikel 42 van de Grondwet steeds de beslissingsvrijheid in handen houdt, draagt hij ook steeds de ultieme individuele verantwoordelijkheid. Schikt hij zich naar de ordewoorden van een politieke partij of van een andere groep, dan kan hem dit nog steeds aangerekend worden. Hij had zich immers met inroeping van het hoogste juridische gezag kunnen verzetten, als hij dat wilde. Zelfs al onderwerpt hij zich doorgaans uit eigen beweging aan een strikte partijdiscipline, hij kan die tijdens elke individuele stemming weer afwerpen. Zijn recht om tot op het allerlaatste ogenblik van gedachten te veranderen, is beschermd. Artikel 42 van de Grondwet biedt dus geen enkele garantie dat de gekozene in elke concrete zaak individueel en autonoom zal optreden.<sup>54</sup> Het schept daartoe wel de voorwaarden.<sup>55</sup>

De juridische norm vervat in artikel 42 van de Grondwet is dus de volgende: een privaatrechtelijke lastverhouding tussen gekozenen en een derde partij is ongrondwettig. Die algemene regel richt zich in wezen tot vier belangrijke normadressanten. Ten eerste tot het parlamentslid. Tot hem zegt artikel 42 van de Grondwet dat hij zich niet imperatief kan laten binden en dat hij het recht heeft om elke last van zich af te werpen. Ten tweede tot alle denkbare derden (zoals concrete kiezers of politieke partijen). Tot hen zegt de Grondwet dat zij de gekozenen nooit juridisch of anderszins aan zich kunnen binden. Ten derde de rechterlijke macht. Haar verbiedt de Grondwet om private overeenkomsten die een last plaatsen op de gekozene af te

---

53 Als we ervan uitgaan dat artikel 42 van de Grondwet het praktische functioneren van het parlement als besluitvormende vergadering wil waarborgen, is met name partijbinding zelfs onontbeerlijk. Zonder vaste opdeling van een parlement in politieke partijen, ontbeert deze immers elke besluitvaardigheid. Zie D. Grimm, 'Politische Parteien', in E. Bendaen K. Hesse (eds.) *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundes Republik Deutschland*, Berlijn, de Gruyter, 1994, 638.

54 Je kunt een parlamentslid uiteraard niet dwingen om vrij te zijn. Het ongebonden mandaat biedt daartoe de principiële mogelijkheid, maar niet méér. Zie P. Wigny, *Propos constitutionnels*, Brussel, Bruylant, 1963, 187 en P. Avril, *Essais sur les partis politiques*, Parijs, Petite Bibliothèque Payot, 1991, 127.

55 D. Tsatsos, 'Von der Würde des Staates zur Glaubwürdigkeit der Politik', in M. Morlok, H.-R. Schmidt en D. Stefanou (eds.), *Verfassung-Parteien-Europa. Abhandlungen aus den Jahren 1962 bis 1998*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, 46.

dwingen. Tot slot de wetgever. Hem wordt verzocht geen wetten te maken die parlementsleden in een lastverhouding plaatsen tot een derde.

### 3.4 Grondwet tegenover participatie

#### 3.4.1 Parlementariërs als stemvee politieke partijen

Wie de meeste politiek wetenschappelijke literatuur erop naslaat krijgt de indruk dat parlementsleden in België bijzonder onvrij zijn in hun handelen. Het beeld dat gepresenteerd wordt, is dat van een beroepsgroep die onder permanente discipline-druk staat, en niet veel anders doet dan ten gepaste tijde op de door de partijleiding opgedragen stemknop te drukken. Men spreekt oneerbiedig van 'kadaverdiscipline', van 'ja-mannen', 'loopjongens', 'stemvee', 'slippendragers' en 'veredelde ambtenaren'. Uitdrukkingen die ons willen wijzen op de volstreekte onvrijheid van het parlements lid.<sup>56</sup>

De argumentatie hiervoor loopt langs twee sporen: het spoor van de 'cohesiecijfers' en het spoor van de 'rolbeleving van parlementsleden'. We beginnen met de cohesiecijfers, de statistische gegevens over het stemgedrag van parlementsleden. Deze cijfers geven procentueel weer in hoeveel gevallen parlementsleden met hun partij of fractie meestemmen, en hoe vaak zij 'dissident' optreden (dat wil zeggen zich onthouden of meestemmen met een andere partij). Uit het feit dat die cohesiecijfers in België en andere West-Europese parlementaire democratieën doorgaans erg hoog zijn (meestal tussen de tachtig en negentig procent) wordt al snel afgeleid dat parlementsleden nauwelijks autonome beslissingsvrijheid hebben.<sup>57</sup>

Cohesiecijfers zijn nochtans om verschillende redenen geen goede graadmeter om uit te maken of parlementsleden in de parlementaire praktijk handelings- en beslissingsvrijheid bezitten. Eerst en vooral is het uitgangspunt van deze metingen verkeerd. Men gaat ervan uit dat dissident handelen 'vrij' handelen is, en groepsmatig handelen 'onvrij'. Die veronderstelling heeft geen enkele grondslag. Met de fractie mee stemmen kan perfect een uiting zijn van een overwogen en vrije

---

56 E. Forsthoﬀ, 'Zur verfassungsrechtlichen Stellung und inneren Ordnung der Parteien', in E. Forsthoﬀ, K. Loewenstein en W. Matz, *Die politische Parteien im Verfassungsrecht*, Tübingen, Verlag J.C.B. Mohr, 1950, 10; L. De Winter en P. Dumont, 'Do Belgian parties undermine the democratic chain of delegation?', *West European Politics* 2006, 964; C. Devos, *De kleermakers en de keizer*, Academia Press 2006, 284-285; W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 347-391; B. Middel, 'Het verzinsel van de partijdemocratie', in *Jaarboek 2006 Documentatiecentrum Nederlands politieke partijen*, Groningen, 2003, 124.

57 Zie bijvoorbeeld W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 284-285 en L. De Winter en P. Dumont, 'Parties into government: still many puzzles', in R.S. Katz en W. Crotty, *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 964. Beide auteurs leiden uit het cohesiecijfer van 88% (en dus dissidentiecijfer van 12%) meteen af dat een individueel parlements lid weinig eigen beslissingsruimte heeft' en dat de parlementaire discipline neerkomt op 'Kadaverdiscipline'. Sam De Pauw, die het oorspronkelijke onderzoek gedaan heeft is zelf veel voorzichtiger in zijn conclusies aangaande de vrijheid van het parlements lid. Een vergelijkbare redenering treffen we aan in J. Thomassen, 'Politieke representatie', in J. Thomassen (red.), *Hedendaagse democratie*, Samson H.D. Tjeenk Willink Alphen aan den Rijn, 1991, 175.



individuele beslissing. Tegen de fractie in stemmen kan omgekeerd gebeuren onder de grootste feitelijke druk of dwang. Dissidentie is geen indicatie voor vrijheid. Om deze reden bieden cohesiecijfers zelf geen aanwijzing over vrijheid of onvrijheid van parlementariërs.

Een tweede bezwaar is dat het criterium van samenhangend of dissident stemgedrag zich alleen concentreert op de externe, zichtbare en meetbare gedragingen van parlementariërs. Dat terwijl hun vrije handelen vooral binnenkamers gesitueerd moet worden in het besloten fractieoverleg. Daar vinden de discussies plaats en de poging om anderen te overtuigen van het eigen standpunt. Daar zijn gekozenen niet gebonden aan de wetten van beeldvorming in de media, waar geslotenheid en eensgezindheid verwacht worden. Deze verborgen werkelijkheid van het fractieoverleg moet in rekening gebracht om een volledig en waarheidsgetrouw beeld te schetsen van de handelingsvrijheid van politieke partijen.<sup>58</sup>

De tweede weg waarlangs de politicologie ons probeert te overtuigen van de onvrijheid en volstrekte partijgebondenheid van parlementsleden is de weg van het onderzoek naar hun persoonlijke rolbeleving.<sup>59</sup> Hoe ervaren parlementsleden (op basis van vragenlijsten en interviews) hun eigen rol? Zien zij zichzelf in de eerste plaats als 'autonome vertegenwoordigers van de gehele Natie'? Als vertegenwoordigers van hun eigen kiesdistrict? Als vertegenwoordigers van de partijkiezers in hun eigen streek? Als vertegenwoordigers van de nationale partij? Uit de cijfers bleek dat slechts een kleine minderheid zich ziet als een autonome vertegenwoordiger van de Natie, terwijl een belangrijk percentage het zelfbeeld heeft van een representant van de partij of van de partijkiezers.<sup>60</sup>

Ook hieruit wordt afgeleid dat het Belgische parlements lid niet vrij is. Hij ziet zichzelf niet eens als een vrij en autonoom iemand! Toch kan ook uit dit onderzoek naar rolbeleving nauwelijks iets afgeleid worden over de ultieme beslissingsvrijheid van het individuele parlements lid in de zin van artikel 42 van de Grondwet.<sup>61</sup> De Grondwet verplicht de gekozenen immers helemaal niet om zichzelf te zien of te gedragen als een volstrekt zelfstandig en ongebonden handelend individu. De gekozenen krijgt van artikel 42 van de Grondwet de vrijheid om zijn mandaat in te vullen zoals hij dat verkiest, en om daarbij de feitelijke bindingen aan te gaan die hij wenselijk acht. De Grondwet geeft hem daarbij de mogelijkheid om zich op elk

---

58 Sam De Pauw erkent dit probleem uitdrukkelijk in zijn doctoraatsthesis. Zie S. De Pauw, *Rebellen in het Parlement. Fractiecohesie in de Kamer van volksvertegenwoordigers (1991-1995)*, Leuven, Leuven University Press, 2002, 8.

59 Voor onderzoek dat verband houdt met de rolbeleving van de gekozenen (on)gebonden mandaat zie: I.A.O. *De rol van de parlementair in België*; W. Dewachter, *De mythe van de parlementaire democratie*, Leuven, Acco, 2001, 17; J. Thomassen, 'Politieke representatie', in J. Thomassen (red.), *Hedendaagse democratie*, Samson H.D. Tjeenk Willink Alphen aan den Rijn, 1991, 175 en 185.

60 I.A.O., *De rol van parlementair in België*, 1986, Brussel, 1987, 36-39.

61 Voor een interessante kritiek op dit rolbeeld onderzoek zie M. Beyen en R. Röttger, 'Het streven naar waardigheid. Zelfbeelden en gedragscodes van volksvertegenwoordigers', in E. Gerard, E. Witte, E. Gubin, J.-P. Nandrin (eds.), *Geschiedenis van de Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers 1830-2002*, 336-383.

ogenblik en in elk concreet geval van alle aangegane bindingen te bevrijden, en zo zijn recht op ultieme beslissingsvrijheid hard te maken.

### 3.4.2 Parlementariërs als tegengewicht voor politieke partijen

Een deel van de politicologie lijkt in de ban te zijn van de ‘hermeneutiek’ van het wantrouwen. Men is er zo op gebrand de werkelijke (en lage) onderdrukkingsmechanismes achter de grondwettelijke ‘ficties’ bloot te leggen, dat de subtiliteit van het parlementaire machtsproces in een partijdemocratie zoals België uit het oog verloren wordt. De relaties tussen politieke partijen en parlementsleden worden stelselmatig uitgelegd als een steriel eenrichtingsverkeer, als een eenzijdige onderdrukking door partijleiders van makke en willoze gekozenen. Daarbij zoekt men naar zo pakkend mogelijke omschrijvingen om de onvrijheid en afhankelijkheid van de gekozenen te illustreren (vee, kadavers, ambtenaren). Andere literatuur, deels politicologisch en deels historisch, schetst een heel ander beeld van de bewegingsvrijheid van de parlementsleden.

Zo legt De Pauw een rijk geschakeerd beeld van bindingen en afhankelijkheden van parlementsleden bloot, waarbij de partijdwang (in zijn terminologie ‘discipline’) een volstrekt ondergeschikte rol speelt. Natuurlijke partijloyaliteit (die samenhangt met de eigen keuze voor de bewuste politieke partij, het delen van inhoudelijke meningen, het delen van belangen, arbeidsverdeling en partijsolidariteit) speelt een belangrijke rol in het trouwe fractiegedrag van gekozenen, evenals *overrede* partijloyaliteit. Dat wil zeggen het overtuigen met argumenten maar ook met wederdiensten, beloften en posten.<sup>62</sup> Afgedwongen loyaliteit is een grote zeldzaamheid. In die geest schrijft hij ook dat politieke partijen

‘zelden monolithische organisaties zijn (...). [I]n de schoot van partijen is er ruimte voor diverse opvattingen en denkbeelden, tot zelfs tendensen en facties toe. In dit opzicht is de cohesie in de fractie niet louter een individueel proces; de loyaliteit van fractieleden is ook het product van communicatie met de fractie, de partij- en regeringsleiders.’

Er is volgens hem sprake van een zekere mate van wederzijdse afhankelijkheid tussen gekozenen en partijinstanties, evenals van een dialoog.<sup>63</sup>

Een vergelijkbaar verhaal treffen wij aan in een historische analyse van de particratie in België na 1918 van D’Hoore. Die schetst een rijk geschakeerd beeld, dat haaks staat op de hiervoor aangehaalde politicologische onderzoeken. Hij schrijft onder andere dat

---

62 S. De Pauw, *Rebellen in het Parlement. Fractiecohesie in de Kamer van volksvertegenwoordigers (1991-1995)*, Leuven, Leuven University Press, 2002, 484-488.

63 *Ibid.*, 484-485.

‘politieke groeperingen en parlementsleden sterk op elkaar aangewezen zijn. Hun onderlinge relatie is niet zozeer een kwestie van ondergeschiktheid van de tweede aan de eerste, dan wel een subtiel en geraffineerd spel van veranderende of dubbelzinnige machtsverhoudingen, van zoeken naar evenwichten in voortdurende sfeer van “voor wat hoort wat”. Natuurlijk hebben de partijen, sinds de Tweede Wereldoorlog, steeds meer de neiging hun mandatarissen te sturen en te controleren. (...) De veronderstelling van een invasie van participatie wordt er niet minder kortzichtig en onvolledig op.’<sup>64</sup>

Hij noemt de relatie tussen partijen en gekozenen ‘een hardnekkig dubbelzinnige relatie’, die hij even verder verduidelijkt:

‘Eenmaal verkozen is de volksvertegenwoordiger schatplichtig aan zijn partij, zijn kiezers en vaak ook allerhande organisaties die hem mee gevormd hebben.’

Zijn partij legt hem inderdaad strenge regels op betreffende de verdediging van haar belangen en de toepassing van het programma dat hij onderschreven heeft. Omgekeerd beseft de partij ook dat zij heel wat te danken heeft aan het werk en de invloed van de mandataris. Haar gezag over

‘haar verkozene wordt beperkt door de loyaliteit van die verkozene en door de vaak talrijke hefbomen waarover hij beschikt: vakbonden, ziekenfondsen of beroepsorganisaties, vrouwen- of jeugdbewegingen, culturele of taalkundige pressiegroepen, politieke “peters”, lokale mandaten, kranten enz. (...) De verkozene kan bovendien dankzij [zijn] parlementair mandaat natuurlijk veel ervaring verwerven en zich specialiseren.’<sup>65</sup>

### 3.4.3 Vrij gekozen partijdiscipline

Om het beeld van de feitelijke verhouding tussen parlementariërs en politieke partijen te vervolledigen en af te sluiten, is het nuttig in te gaan op een aantal redenen dat parlementariërs in de Belgische politieke praktijk hebben om zich vrijwillig in te schakelen in een partij- of fractieeloga.

Ten eerste betekent fractiegedrag voor een parlements lid dat hij zich aansluit bij zijn politieke vrienden, leden die eenzelfde politieke ideologie aanhangen, en die hetzelfde partijprogramma ondertekenden.<sup>66</sup> De leden van de leidende partijorganen zijn trouwens zeer vaak zelf parlementariërs, waardoor het stereotype beeld van de door de (externe of vreemde) partijtop opgelegde instructies gerelativeerd wordt. Ten tweede hebben gekozenen op een partijlijst er belang bij om consequent zijn, dat wil zeggen: zowel voor als na de verkiezingen als aanhanger op te treden van

---

64 M. D’hoore, ‘Democratie of participatie. Politieke partijen en volksvertegenwoordigers in België na 1918’, in E. Gerard, E. Witte, E. Gubin, J.-P. Nandrin (eds.), *Geschiedenis van de Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers 1830-2002*, 159-177.

65 Ibid.

66 P. Wigny, *Propos constitutionels*, Brussel, Bruylant, 1963, 182.

hetzelfde partijprogramma. Als gekozenen na de verkiezing plots een andere politieke agenda volgen, is hun gedrag onvoorspelbaar en arbitrair – wat hen electoraal schade kan berokkenen.<sup>67</sup>

Die twee eerste motieven voor partijmatig handelen worden nog eens versterkt door het strategische gegeven dat wie in een parlementaire vergadering als eenling optreedt, niets bereikt: wil een gekozene wegen op de besluitvorming in een parlementaire vergadering die beslist bij absolute meerderheid, dan moet hij medestanders zoeken.<sup>68</sup> Zo niet, kan hij voor zijn (individuele) politieke ideologie weinig of niets uitrichten tegen zijn tegenstanders die ‘salvo’s’ afvuren.<sup>69</sup> Tot slot kiest het individuele parlamentslid ook om praktische redenen voor aansluiting bij een groep of partij: het wetgevende werk is in onze complexe verzorgingsstaat zo specialistisch en technisch geworden, dat hij zonder ondersteuning door een geoliede organisatie niet ver komt.<sup>70</sup>

Kortom, de waarneembare parlementaire politiek in België is weliswaar een partij-aangelegenheid, maar zeker niet alleen omdat het parlamentslid daar van buitenaf toe aangezet wordt. Voor het parlamentslid is de politieke partij een nuttig en zelfs onmisbaar instrument om zijn politieke wensen te kunnen realiseren.<sup>71</sup>

#### 3.4.4 Belgische participatie in strijd met artikel 42 Grondwet?

Kunnen we uit het voorgaande relaas afleiden dat de parlementaire praktijk in België een schending uitmaakt van de Grondwet omdat politieke partijen parlamentsleden van elke beslissingsvrijheid beroven? Het antwoord kan alleen ontkennend zijn. De empirisch wetenschappelijke literatuur biedt geen eenduidig beeld van onderdrukking van individuele parlementariërs door hun eigen partijen of fracties. Integendeel, een belangrijke en geloofwaardige stroming in de geschiedenis en politologie schetst een genuanceerd beeld van de machtsverhouding tussen partij en gekozene. Een beeld van wederzijdse afhankelijkheid en geven en nemen. Aan beide kanten. Van een feitelijke situatie die zo dwingend is voor parlamentsleden dat deze elke keuzevrijheid verliezen, is dan ook geen sprake. Artikel 42 van de Grondwet is niet geschonden.

Sterker nog, in wat volgt zal blijken dat die empirisch vastgestelde ‘drukresistentie’ van parlamentsleden voor een belangrijk deel te danken is aan de grondwettelijke regel van het vrije mandaat. Dat is zelfs het geval, indien de betekenis van het

---

67 Arbitrair gedrag kan trouwens beschouwd worden als een vorm van onvrijheid (gedefinieerd als aansluiten bij je eigen, overwogen wil). Zie P. Bieri, *Das Handwerk der Freiheit. Über die Entdeckung des eigenen Willens*, Carl Hanser Verlag, München 2001, 445 p.

68 K. Loewenstein, ‘Über die parlamentarische Parteidisziplin im Ausland’, in E. Forsthoﬀ, K. Loewenstein en W. Matz, *Die politische Parteien im Verfassungsrecht*, Tübingen, Verlag J.C.B. Mohr, 1950, 25 en 26.

69 P. Wigny, *Droit constitutionnel*, Brussel, Bruylant, 1952, 184.

70 P. Wigny, *Propos constitutionnels*, Brussel, Bruylant, 1963, 182.

71 J. Aldrich, *Why Parties? The origin and transformation of political parties in America*, Chicago, The University of Chicago Press, 1995, 348 p.

vrije mandaat beperkt wordt tot wat doorgaans (maar ten onrechte) zijn ‘restfunctie’ genoemd wordt – het verbod van elke juridische binding van het mandaat van de gekozenen aan de wil van de partij.

#### 3.4.5 Politieke betekenis vrij mandaat

Volgens sommige auteurs heeft artikel 42 van de Grondwet geen *real life* politieke betekenis meer. Het zou gaan om een bepaling met hooguit een historische en symbolische betekenis die voor politieke partijen hooguit een vormelijke grens optrekt (zij mogen parlementsleden niet juridisch dwingen, maar wel feitelijk), maar geen reële bescherming biedt tegen de participatieve tendensen die de concrete vrijheid van het parlements lid fnuiken. Bijgevolg zou het geruisloos en zonder noemenswaardige politieke gevolgen afgeschaft kunnen worden. Sterker nog, zijn opheffing zou een uitstekende zaak zijn, aangezien dan de *faustdicke Lüge* die artikel 42 inmiddels geworden is – het parlements lid is immers in de praktijk geen vrije vertegenwoordiger van de gehele Natie – meteen uit de wereld geholpen zou zijn.<sup>72</sup>

Dat de voorgaande stelling manifest onjuist is, kan het beste aangetoond worden wanneer we ons indenken hoe het Belgische parlement zou functioneren *zonder* die bepaling. Schaf artikel 42 af, en politieke partijen kunnen hun parlementsleden oprechtsgeldige wijze verbinden om steeds te stemmen in overeenstemming met de partijlijn. Bij ‘on gehoorzaamheid’ van een gekozen parlements lid, kunnen zij dat lid tot zetelafstand dwingen en het vervangen door een ander, meer gedisciplineerd partij lid. Politieke partijen zouden zelfs de uitkomst van parlementaire stemmingen kunnen aanvechten wanneer gekozen leden de partij instructies niet volgen. De stemming kwam dan immers tot stand in strijd met rechtskrachtige en voor de rechter afdwingbare overeenkomsten.<sup>73</sup> Kortom, de afschaffing van artikel 42 zou de juridische ruimte scheppen voor de volstrekte, contractueel georganiseerde almacht van de partij in het parlement.<sup>74</sup>

Zelfs degenen die geloven dat partijen vandaag al almachtig zijn in het Belgisch parlement, moeten toegeven dat die vergadering met de afschaffing van artikel 42 van de Grondwet een fundamenteel ander karakter krijgt. De overheersing van het parlement door de partij leiding zou ongehinderd gejuridiseerd kunnen worden en daardoor onontkoombaar en totaal worden.<sup>75</sup> Ineens zouden de leiders van de

---

72 K. Rimanque, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 128-129. Zie ook K. Loewenstein, ‘Über die parlamentarische Parteidisziplin im Ausland’, in E. Forsthoff, K. Loewenstein en W. Matz, *Die politische Parteien im Verfassungsrecht*, Tübingen, Verlag J.C.B. Mohr, 25.

73 A.H.M. Dölle, ‘R.M.M. Kleijckers, Stemmen zonder last. De functie van het vrije mandaat in het hedendaagse staatsrecht’, *RM Themis* 1995, 65.

74 Het is geen toeval dat het imperatieve mandaat, de rechtsfiguur die dergelijke almacht mogelijk maakt, de regel was in de grondwetten van de socialistische democratieën van vóór de val van de muur. Zie P. Avril, *Essais sur les partis politiques*, Parijs, Petite Bibliothèque Payot, 1991, 119-120 en M. Van der Hulst, *Le mandat parlementaire. Étude comparative mondiale*, Genève, Union interparlementaire, 2000, 8 en 10.

75 P. Avril, *Essais sur les partis politiques*, Parijs, Petite Bibliothèque Payot, 1991, 124.

verschillende partijen zich aan de mening van hun gekozenen niets meer gelegen te hoeven laten. De partij zou haar wil kunnen dicteren zonder daarbij ooit fractieverzet of oppositie te hoeven vrezen. Zelfs wanneer een partijdictaat inging tegen de heilige overtuiging van alle fractieleden zou zij haar wil eenvoudig kunnen doordrukken, desnoods met behulp van een rechtsgang. Ook principiële en moedige gekozenen zouden geen vuist kunnen maken tegen de wensen van de partijleiding.<sup>76</sup> *Loose canons* die de vrijheid van hun mandaat tot het uiterste gebruiken – dat wil zeggen tot de uitsluiting uit de fractie toe – zouden niet bestaan.<sup>77</sup> En evenmin de nieuwe politieke partijen die uit dergelijke parlementaire dissidentie kunnen ontstaan.<sup>78</sup> Wie bezwaren heeft tegen partijinstructies of een nieuwe partijlijn, zou alleen het vrijwillig ontslag resten.<sup>79</sup>

Zonder de bescherming van artikel 42 van de Grondwet zou ook de *preventieve werking* die uitgaat van het vrije mandaat verloren gaan. In de huidige juridische constellatie beschikken de partijleiders niet over juridische dwangmiddelen tegen gekozenen, die zich dus op elk ogenblik tegen de partijtop keren. Die door de Grondwet beschermde mogelijkheid van dissidentie motiveert de partijleiding om binnenskamers met de wensen, verlangens en ideeën van haar gekozenen rekening te houden, of om minstens te proberen hen van haar gelijk te overtuigen (in plaats van haar gelijk te dicteren).<sup>80</sup> Zonder de bescherming van artikel 42 van de Grondwet zou van parlementsleden geen enkele dreiging uitgaan. Omdat zij niet over machtshefbomen beschikken zou de interne partijdialoog armer worden, en de interne partijdemocratie er gevoelig op achteruitgaan.

Artikel 42 van de Grondwet zorgt er dus in de eerste plaats voor dat individuele parlementsleden tegenover politieke partijen en hun leiding enig gewicht in de schaal kunnen leggen. Het zorgt ervoor dat gekozenen op elke ogenblik tegen de partijinstructies in kunnen stemmen, de fractie kunnen verlaten en vanuit de positie van onafhankelijk parlements lid een nieuwe partij kunnen oprichten, of kunnen overlopen naar de concurrentie. En dat alles is, dankzij artikel 42, mogelijk zonder risico op zetel- en loonverlies. Het feit dat die mogelijkheden voor parlementsleden bestaan (mogelijkheden waar in de praktijk ook gebruik van gemaakt wordt!) zorgt ervoor dat er van volksvertegenwoordigers en senatoren een zekere dreiging uitgaat voor de partijtop. Dat zij *leverage* hebben.

---

76 *Ibid.*, 125.

77 Over het belang van dergelijke onverschrokken *franc-tireurs* of Einzelgänger zie V. De Coorebyter, *Les partis et la démocratie*, Brussel, Crisp, 2005, 86.

78 Bijvoorbeeld Lijst Dedecker in België, Lijst Wilders in Nederland, die Linke van Oskar Lafontaine in Duitsland.

79 *Ibid.*, 125.

80 P. Wigny, *Droit constitutionnel*, Brussel, Bruylant, 1952, 183. Zie ook D. Grimm, 'Politische Parteien', in E. Benda en K. Hesse (eds.) *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Berlin, de Gruyter, 1994, 638 *in fine* en 639.

Concreet brengt artikel 42 van de Grondwet dus teweeg dat de partijleiding sterker geneigd zal zijn om preventief te luisteren naar de wensen, verlangens en argumenten van de parlementariërs. Binnen de beslotenheid van het fractiedebat kan de vrijheid zijn rol spelen, en kunnen woord en wederwoord tot betere fractiestandpunten leiden. Het gebruik van machtswoorden en sancties wordt netelig, omdat dit precies tot openlijke dissidentie kan leiden. Kortom, artikel 42 van de Grondwet is een belangrijk element in het bestaan van een zekere interne partijdemocratie. Zo wordt een tegengewicht geboden voor de tendens tot oligarchie die eigen is aan elke politieke partij.

Op macroniveau is artikel 42 van de Grondwet de ultieme garantie dat het Belgisch parlement niet verwordt tot een plaats waar partijdictaten gelden en parlementsleden stemmen op grond van contractuele verplichtingen. Het is de ultieme waarborg tegen een ambtenarenparlement met opvallende gelijkenissen ten aanzien van de parlementen in de voormalige Oostbloklanden, waar het wettelijk gebonden mandaat gold.<sup>81</sup> Het is de ultieme borg voor het parlement als een vergadering met een open en deliberatief karakter die met recht in het hart van een vrije democratie staat.

## 4 Partijenwetgeving en de Grondwet

### 4.1 Inleiding

We weten nu dat politieke partijen een plaats hebben in de grondwettelijke staatsopbouw, maar ook dat hun greep op de parlementaire instellingen juridische limieten kent. Politieke partijen kunnen parlementsleden niet volledig naar hun wil doen buigen, omdat die laatste een niet te overtroeven recht hebben ter bescherming van hun vrije mandaat. De Grondwet heeft echter nog meer in petto voor politieke partijen. Zij bevat niet alleen spelregels die de verhouding tussen het parlementslid en de politieke partijen regelen, maar ook regels die waarborgen dat de onderlinge concurrentiestrijd tussen politieke partijen voldoet aan bepaalde minimale democratische eisen.

De onderlinge concurrentiestrijd tussen politieke partijen wordt gevoerd volgens spelregels die hoofdzakelijk terug te vinden zijn in de *wet* (en dus niet in de Grondwet), in het bijzonder in kies- en de partijwetten. Die wetgeving is levensbepalend voor politieke partijen en voor hun kansen op succes: zij legt vast onder welke voorwaarden politieke partijen opgericht kunnen worden, kunnen deelnemen aan verkiezingen, zich kunnen voorzien van financiële middelen, middelen kunnen uitgeven, kunnen toetreden tot het parlement enzovoort. En diezelfde wetgeving, die zo beslissend is voor de mogelijkheden en het welslagen van verschillende types

---

81 P. Avril, *Essais sur les partis politiques*, Parijs, Petite Bibliothèque Payot, 1991, 109-128.

van politieke partijen, wordt gemaakt door... politieke partijen. Immers, in een parlementair stelsel (met evenredige vertegenwoordiging) is de wetgever een coalitie van politieke partijen die gezamenlijk een meerderheid heeft in het parlement. Doorgaans zijn het gevestigde of traditionele politieke partijen die een dergelijke meerderheid vormen en die dus de wetgevende macht regelmatig onder controle hebben.<sup>82</sup> In principe kunnen zij dus de spelregels van de democratische partijenconcurrentie volledig naar hun hand zetten. Het ligt in de aard der dingen dat zij dat ook zullen doen, en wel op een manier die het leven eenvoudiger maakt voor de partijen die regelmatig de wetgevende macht met elkaar delen (het kartel van gevestigde politieke partijen). Terwijl het leven voor nieuwe, kleine en inhoudelijk afwijkende politieke partijen relatief zwaarder gemaakt wordt.<sup>83</sup>

De vraag in dit hoofdstuk is, of er grondwettelijke regels bestaan die zelfs de kies- en partijenwetgever moet eerbiedigen; of er bovenwettelijke regels van kracht zijn die waarborgen dat het democratische spel eerlijk gespeeld wordt; regels die de vrijheid en kansengelijkheid van alle politieke partijen garanderen en die partijenkartels openbreken; concurrentieregels die verzekeren dat bij de wetgevende verkiezingen de vrij gevormde opinie van de kiezer beslissend is. Wat deze vraagstelling betreft, wordt in het hiernavolgende een onderscheid gemaakt tussen twee soorten grondwettelijke regels van partijenrecht: de regels die hun oorsprong vinden in het EVRM, en meer bepaald in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (4.2) en de regels die voortvloeien uit de Grondwet en de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (4.3). Beide afdelingen zijn intens met elkaar verbonden, aangezien het Grondwettelijk Hof de jurisprudentie van het Europees Hof in de zijne integreert.

#### **4.2 Partijenwetgeving en het Europees Hof voor de rechten van de mens**

Het EVRM neemt tegenover politieke partijen dezelfde houding aan als de Belgische Grondwet: het zwijgt erover. Een bepaling die politieke partijen uitdrukkelijk erkent en met eigen rechten en plichten bekleedt, ontbreekt. Toch zijn de basisrechten van politieke partijen door het Verdrag beschermd, en wel onder de artikelen 11 EVRM (vrijheid van vereniging) en 3 van het Eerste Protocol (recht op verkiezingen die de vrijheid van meningsuiting van het volk waarborgen). Daarbij beschermt artikel 11 de vrijheid van politieke partijen tegen ongeoorloofde inmengingen door verdragsstaten, terwijl artikel 3 van het Eerste Protocol waarborgt dat politieke partijen onder billijke voorwaarden kunnen deelnemen aan de wetgevende verkiezingen.

Uit de verschillende partijzaken die voor het Europees Hof voor de rechten van de mens behandeld werden onder de artikelen 11 EVRM en artikel 3, Eerste Protocol, blijkt dat verdragsstaten gevoelig zijn voor een welbepaalde verleiding: de verleiding

---

82 Zie onder andere P. Mair, *Party system change*, in R.S. Katz en W. Crotty, *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 65-71.

83 A. Krouwel, *Party models*, in R.S. Katz en W. Crotty, *Handbook of Party Politics*, London, Sage Publications, 2006, 258-260.



om hun partijenrechtelijk stelsel zo op te bouwen dat het voor nieuwe, kleine en afwijkende opiniestromingen moeilijk of onmogelijk wordt door te dringen tot parlement of regering. Dat nationale staten met die aanvechting kampen, hoeft niet te verbazen. De wetgevende macht en het bestuur van die staten wordt immers zelf waargenomen door politieke partijen. Doorgaans gaat het daarbij om grote traditionele partijen die staan voor de meerderheid en voor de eenheid van het land. Deze regeringspartijen zijn er (zoals trouwens elke politieke partij) uit hun aard op gebrand hun politieke machtspositie te bestendigen of te vergroten. Zodoende zijn zij geneigd het kies- en partijenrecht zo gestalte geven dat zij hiervan zelf weinig hinder ervaren, terwijl nieuwkomers, dissidenten en vertegenwoordigers van minderheden wel aan juridische obstakels blootgesteld worden

Het Europees Hof voor de rechten van de mens neemt in toenemende mate de taak op zich om de vrije en eerlijke concurrentie op de partijenmarkt te waarborgen. Het wil er met zijn jurisprudentie toe bijdragen dat opiniestromingen – oud en nieuw, traditioneel of afwijkend, groot of klein – tot faire parlementaire representatie kunnen komen. Dat is niet altijd zo geweest. Voor het einde van de jaren negentig bleven de Europese Commissie en het Europees Hof sterk op de vlakte als het ging om de beoordeling van kies- of partijenwetgeving. Van een werkelijke juridische toetsing was zelden sprake. De toets vond steeds plaats onder artikel 3, Eerste Protocol, waarbij de nationale appreciatiemarge ruim was, en bijna elke opgave van een legitieme doelstelling door het Hof als rechtvaardiging aanvaard werd.

Pas naar aanleiding van een aantal hardvochtige Turkse verboden van Koerdische politieke partijen kwam op het einde van de jaren negentig een werkelijke partijenjurisprudentie onder artikel 11 EVRM op gang.<sup>84</sup> De partijtest die het Hof daarop stelselmatig ontwikkelde, is naar EVRM-maatstaven bijzonder strikt en gestructureerd.<sup>85</sup> De werkingssfeer van die test werd in het belangrijke *Parti Basque*-arrest van 2009 uitgebreid naar het domein partijfinanciering, een gebied waarop het Hof voor het einde van de jaren negentig van de vorige eeuw uiterst terughoudend toetste onder artikel 3, Eerste Protocol.<sup>86</sup> Andere typische aspecten van Europees partijfinancieringsrecht (het verbod voor politieke partijen om toegang tot bepaalde massamedia te kopen, en het opleggen van een uitgavenplafond) werden in twee uitspraken van 1998 en 2008 onderworpen aan een relatief strikte artikel 10 EVRM-test.<sup>87</sup> Er lijkt geen reden te bestaan waarom politieke partijen ook andere aspecten van nationaal partijenrecht, die een beperking inhouden van hun uitings- of verenigingsvrijheid, niet zouden kunnen laten toetsen onder de artikelen 11 of 10 EVRM.

---

84 EHRM, 30 januari 1998, *Verenigde Communistische Partij van Turkije en anderen v. Turkije*.

85 EHRM, 31 juli 2001, *Welvaartspartij (Refah Partisi) v. Turkije* en EHRM, 13 februari 2003, *Welvaartspartij (Refah Partisi) en anderen v. Turkije*. Over het ongewoon beperkte *ad hoc*-karakter van die test zie S. Sottiaux en S. Rummens, 'Concentric Democracy: Resolving the Incoherence in the European Court of Human Rights' Case Law on Freedom of Expression and Freedom of Association', te verschijnen.

86 EHRM, 7 juni 2007, *Parti Basque-Organisation Régionale D' Iparralde v. Frankrijk*.

87 EHRM, 19 februari 1998, *Bowman v. Verenigd Koninkrijk* en EHRM, 11 december 2008, *TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti v. Noorwegen*.

Politieke partijen die het slachtoffer zijn van willekeurige beperkingen van hun kandidaatstellersrechten weten bovendien sinds 2007 dat zij kunnen rekenen op het Hof om de verdragsstaat die zich aan dergelijke beperkingen bezondigt te veroordelen op basis van artikel 3, Eerste Protocol.<sup>88</sup>

Het mag duidelijk zijn dat het Europees Hof voor de rechten van de mens sinds einde jaren negentig een minder vrijblijvende houding aanneemt tegenover partijenwetgeving en kieswetgeving, die invloed heeft op politieke partijen. Terwijl vroeger een vordering tegen een partijen- of kieswet bij voorbaat kansloos leek te zijn, en niet aan een ernstige juridische toets onderworpen werd, is dat vandaag heel anders. Een drastische ingreep in de vrijheid van politieke partijen wordt door het Hof slechts in de meest ernstige gevallen aanvaard. Elke nationale maatregel tegen politieke partijen die een opinie(stroming) het zwijgen oplegt, of zijn articulatie en verspreiding verhindert, is in acuut gevaar door het Europees Hof strijdig bevonden te worden met de artikelen 11 of 10 van het EVRM.

We merken dus in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens een tendens op om partijrechtelijke normen vaker te toetsen aan de artikelen 10 en 11 EVRM, en om vaker te komen tot een veroordeling van verdragsstaten wegens schending van het EVRM-partijrecht. In die zin evolueert de partijenjurisprudentie van het Hof in de richting van een grondwettelijk partijrecht: een bovenwettelijk recht dat harde juridische grenzen stelt aan het gedrag van de partijen- en kieswetgever.

Ondanks deze opvallende ontwikkeling van een vrijblijvend naar een bindend grondwettelijk partijrecht, blijft de bescherming die het Europees Hof voor de rechten van de mens biedt, beperkt. Het Hof vrijwaart de vrije en eerlijke partijenconcurrentie alleen tegen de meest schadelijke uitwassen: drastische en arbitraire partijmaatregelen of regelingen die een stem in het pluralistische publieke debat neutraliseren. Een verdragsstaat die zich onthoudt van dergelijk schendingen van het EVRM, is nog lang geen 'goede' democratie – wel een 'aanvaardbare'. Zij voldoet slechts aan de Europese ondergrens.

Het voorgaande betekent dat er nog een taak weggelegd is voor nationale grondwettelijke hoven. Die zijn immers niet gebonden door de typisch verdragsrechtelijke 'nationale appreciatiemarge' en kunnen de democratische partijenconcurrentie ambitieuzer beschermen tegen wetten die afbreuk doet aan de vrijheid en kansgelijkheid van sommige politieke partijen. Die nationale hoven kunnen zich ook richten tegen nationale wettelijke maatregelen die weliswaar niet drastisch of arbitrair zijn, maar wel disproportioneel. Ook voor het Belgisch Grondwettelijk Hof ligt dus nog een heel terrein braak.

---

88 EHRM, 11 januari 2007, *Russisch Conservatieve Partij van Ondernemers en anderen v. Rusland*.

## 4.3 Partijwetgeving en het Belgisch Grondwettelijk Hof

### 4.3.1 Inleiding

Uit de vorige afdeling is gebleken dat het Europees Verdrag voor de rechten van de mens het recht van politieke partijen op vrijheid en eerlijke concurrentievoorwaarden tot zekere hoogte beschermt, ook tegen de nationale wetgever. Het Europees Hof voor de rechten van de mens treedt in verband met kies- en partijwetgeving op als een karteloverheid. Hij staat niet toe dat nieuwe of kleine politieke partijen, of partijen met een afwijkend gedachtegoed, zonder gegronde reden aan drastische maatregelen onderworpen worden. De bescherming die het Europees Hof biedt, is betekenisvol, maar markeert slechts een ondergrens: alleen nationale maatregelen met vergaande effecten op het partijen- en opiniepluralisme, worden intensief getoetst aan de vrijheden van vereniging en meningsuiting (artikel 11 en 10 EVRM) of het recht op wetgevende verkiezingen die de vrijheid van meningsuiting van het volk waarborgen (artikel 3, Eerste Protocol).<sup>89</sup> Niet-drastische beperkingen van de partijenvrijheid en -gelijkheid worden door het Hof uiterst terughoudend gecontroleerd, en bijna automatisch aanvaard. Het Europees Hof is een voorzichtige karteloverheid voor de partijenmarkt.

Het Belgisch Grondwettelijk Hof is geen internationaal mensenrechtenhof en hoeft een dergelijke terughoudendheid niet aan de dag te leggen. Het concept van een 'nationale appreciatiemarge' voor verdragsstaten is niet van toepassing wanneer het Grondwettelijk Hof de grondwettigheid van partij- en kieswetten nagaat. Daarom is het logisch dat de toetsing van dergelijke wetten door het Grondwettelijk Hof verregaander kan zijn dan het geval is in de zojuist beschreven Europese mensenrechtenrechtspraak. Het Europees Hof voor de rechten van de mens heeft trouwens recent uitdrukkelijk bevestigd dat de nationale appreciatiemarge niet ingeroepen kan worden door nationale hoven en rechtbanken, en dat deze uiteindelijk zelf beslissen over de proportionaliteit van een inmenging:

'(...) it is ultimately for the [domestic] Court to rule whether the measures were strictly required. (...) The doctrine of the margin of appreciation has always been meant as a tool to define relations between domestic authorities and the Court. It cannot have the same application to the relations between the organs of the State at the domestic level'.<sup>90</sup>

Daarover gaat dit hoofdstuk: wat is de inhoud van de partijenjurisprudentie van het Grondwettelijk Hof? Biedt dat Hof politieke partijen een ruimere bescherming van

---

89 Een toetsing aan artikel 3, Eerste Protocol vertoont geen erg hoge intensiteit, en laat verdragsstaten steeds een ruime beoordelingsvrijheid. Deze marginale toets is desalniettemin 'ernstig'. Dat wil zeggen: wanneer een nationale maatregel kennelijk onredelijk is of arbitrair is zal hij strijdig bevonden worden met artikel 3 (cf. *supra* in de zaak EHRM, 11 januari 2007, *Russisch Conservatieve Partij van Ondernemers en anderen v. Rusland*).

90 EHRM, 19 februari 2009, *A en anderen, v. Verenigd Koninkrijk*, par. 184.

hun recht op vrijheid en eerlijke concurrentievoorwaarden dan het Europees Hof voor de rechten van de mens? Verleent het Grondwettelijk Hof de 'kwetsbare' politieke partijen (kleine, nieuwe en inhoudelijk afwijkende partijen) een bijkomende bescherming tegen wettelijke beperkingen van hun vrijheid en kansengelijkheid? Biedt zij een tegengewicht tegen de eerder aangehaalde Belgische kartelpartijenstructuur, waarbij gevestigde politieke partijen zichzelf tegen nieuwe concurrenten beschermen door middel van partijen- en kieswetten? Ultiem is deze vraag: draagt het Grondwettelijk Hof met zijn partijenrechtspraak bij tot de openheid en competitiviteit van verkiezingen, waardoor een meer waarachtige democratische instemming gegenereerd wordt?

#### 4.3.2 Analyse jurisprudentie Grondwettelijk Hof

De balans van de partijenjurisprudentie van het Grondwettelijk Hof is verdeeld. Op sommige punten is het Hof streng voor partijenwetgeving, op andere punten voert het slechts een uitermate oppervlakkige toetsing uit. Globaal zijn er slechts drie specifieke gebieden waarop het Hof stikt is voor de partijenwetgever, terwijl het voor het hele resterende terrein van het partijenrecht (dat niet alleen groot, maar ook cruciaal is) uitermate mild is. Voor die drie eerste deelgebieden is er sprake van een *grondwettelijke* partijenjurisprudentie, voor het restgebied van een *politieke* partijjurisprudentie.

In de eerste plaats heeft het Hof de betekenis van artikel 27 van de Grondwet ernstig genomen en lijkt het vijandig te staan tegenover *elke preventieve maatregel* ten aanzien van politieke partijen. In het begin van zijn leven is de Belgische politieke partij dus bijzonder vrij. Beperkende wettelijke maatregelen die betrekking hebben op de oprichting, registratie en rechtsvorm van politieke partijen zouden allicht succesvol aangevochten kunnen worden op basis van het absolute preventieverbod uit artikel 27. Alleen wetten die de vrijheid van vereniging of meningsuiting *a posteriori* beperken, zijn geoorloofd. Dat is een wezenlijk element van de Belgische constitutionele traditie, waarin bescherming van de geestelijke vrijheden centraal staat.

Ten tweede (en mooi in het verlengde van de eerder vermelde constitutionele traditie) beschermt het Grondwettelijk Hof de vrijheid van meningsuiting van politieke partijen op gulle wijze. Ook tegen beperkingen achteraf. Wettelijke bepalingen die de uitingsrechten van politieke partijen beperken, mogen een strikte juridische toets verwachten. Zo aanvaardde het Hof de grondwettigheid van artikel 15<sup>ter</sup> van de Belgische partijfinancieringswet onder voorwaarde dat die bepaling restrictief uitgelegd wordt: alleen politieke partijen die kennelijk en herhaaldelijk derden aanzetten tot de schending van fundamentele vigerende rechtsnormen, gelden als 'vijandig' in de zin van artikel 15<sup>ter</sup>. En alleen dergelijke politieke partijen kunnen van hun overheidsdotatie beroofd worden.<sup>91</sup>

Zodoende biedt het Grondwettelijk Hof de vrijheid van politieke partijen een ruimhariger bescherming dan het Europees Hof voor de rechten van de mens.

---

91 Grondwettelijk Hof, nr. 10/2001, 7 februari 2001 en Grondwettelijk Hof nr. 17/2009, 12 februari 2009.

Waarschijnlijk zou het Europees Hof een bepaling als 15<sup>ter</sup> ook in een soepeler interpretatie als verdragsconform beschouwd hebben. Ook wanneer het begrip ‘vijandig’ een ruimere betekenis kreeg, zou het Europees Hof voor de rechten van de mens de intrekkingmaatregel uit artikel 15<sup>ter</sup> niet als een drastische maatregel aangeduid hebben. En had het wellicht de partijtest onder artikel 11 EVRM doorstaan. Het Belgisch Grondwettelijk Hof heeft dus met betrekking tot democratiebescherming gebruik gemaakt van de mogelijkheid om verder te gaan in de bescherming van de grondrechten dan de minimale protectie die het EVRM biedt.

Een derde soort wettelijke regels (afgezien van preventieve maatregelen en maatregelen die de uitsingsvrijheid van politieke partijen beperken) die door het Hof met een zekere achterdocht en gestrengheid benaderd wordt, bestaat uit regels die politieke partijen een al te sterke greep verschaffen op hun kandidaten en gekozenen, of op elementen van de (niet-politieke) overheid. Zo censureerde het Hof een kieswet die politieke partijen de mogelijkheid gaf om de eenheid binnen kieslijsten en de fractie te bewaren (en dus om factievorming tegen te gaan)<sup>92</sup> en uitlopers van de cultuurpactwet, die de verdeling voorzagen van culturele functies of subsidies onder de ‘representatieve ideologische en filosofische strekkingen’ – een categorie die goeddeels overeenstemt met politieke partijen.<sup>93</sup> In bedoelde arresten verzette het Hof zich dus tegen bepaalde uitwassen van de *particratie* – een type van partijdemocratie waarbij politieke partijen een al te grote greep krijgen op het politieke personeel en zelfs op het niet-politieke deel van de overheid.

Op *alle andere gebieden* van het wettelijk partijenrecht en kiesrecht neemt het Hof een terughoudendheid in acht die een internationaal mensenrechtenhof niet zou misstaan. Vergaande wettelijke beperkingen op de financierings- en bestedingsvrijheid van politieke partijen,<sup>94</sup> regels die politieke partijen voorwaarden opleggen voor deelname aan verkiezingen (handtekeningenvoorwaarden),<sup>95</sup> regels die een kiesdrempel invoeren voor toegang van partijen tot het parlement,<sup>96</sup> regels die wettelijke voordelen toekennen aan gevestigde politieke partijen (bescherming logo of letterwoord), en niet aan nieuwe partijen.<sup>97</sup> Hoewel deze regels (vooral de wetten over partijfinanciering) essentieel zijn voor de open en eerlijke democratische partijenconcurrentie en voor de betekenis, het gewicht en de waarde van een stem, worden zij door het Hof buitengewoon flauw getoetst. Het Hof gunt deze spelbepalende wetten een vermoeden van grondwettigheid, en onderzoekt nauwelijks of dit vermoeden ook gerechtvaardigd is. Nochtans bevinden wij ons op een domein van het recht waar een dergelijke algemene veronderstelling van grondwettigheid on gepast is.

---

92 Grondwettelijk Hof nr. 97/2003, 2 juli 2003.

93 Grondwettelijk Hof nr. 65/93, 15 juli 1993 en Grondwettelijk Hof nr. 18/2006, 1 februari 2006.

94 Grondwettelijk Hof nr. 40/90, 21 december 1990.

95 Grondwettelijk Hof nr. 26/90, 14 juli 1990.

96 Grondwettelijk Hof nr. 73/2003, 26 mei 2003 en nr. 78/2005, 27 april 2005.

97 Grondwettelijk Hof nr. 43/2000, 6 april 2000.

#### 4.4 Pleidooi voor strikte toetsing partijenwetgeving

Hierna wordt betoogd dat de keuze van het Belgisch Grondwettelijk Hof om zich terughoudend op te stellen tegenover de meeste vormen van partijenwetgeving (en in het bijzonder de partijfinancieringswetgeving), fout is. Onzes inziens ontvlucht het Hof hiermee zijn verantwoordelijkheid op een van de meest wezenlijke actiegebieden voor een grondwettelijk hof: het gebied van het partijen- en kiesrecht.

Partijen- en kieswetgeving bepalen in sterke mate de kansen van politieke partijen op de concurrentiële partijenmarkt. Dergelijke wetten zijn onder andere beslissend voor de kansen van verschillende soorten concurrenten (gevestigde en nieuwe en kleine en grote), voor de democratische keuzemogelijkheden van de burger, voor de omvang van politieke campagnes en voor de positie van de kiezer en voor de betekenis van zijn stem. Partijwetgeving kan zeer uiteenlopende effecten teweegbrengen: zij kan bijvoorbeeld de verhoudingen tussen politieke partijen verstenen en kartelvorming bevorderen, of net de opkomst van nieuwe concurrenten aanmoedigen, de markt openhouden en de angst van gevestigde partijen voor nieuwkomers (en dus voor de kiezer) versterken.<sup>98</sup> De goede en heilzame werking van de concurrentiële partijdemocratie is in belangrijke mate afhankelijk van de partijen- en kieswetgeving.<sup>99</sup>

Die regels – zo essentieel voor de open, eerlijke en heilzame werking van de democratische procedure – worden gemaakt door de wetgever, en dus door de wetgevende meerderheid in het parlement. Die meerderheid is op zijn beurt samengesteld uit politieke partijen. Politieke partijen die onveranderlijk al ‘binnen’ of ‘gevestigd’ zijn (de ‘ins’ in tegenstelling tot de ‘outs’).<sup>100</sup> Het spreekt vanzelf dat die ‘wetgevende partijen’ geen neutrale regulatoren zijn. Zij zijn tegelijkertijd marktspeler en karteloverheid, stroper en boswachter. Zij zijn een betrokken partij met duidelijk herkenbare belangen. Elke beslissing die zij treffen met betrekking tot partijen- en kieswetgeving is een *Entscheidung in eigener Sache*, en is bijgevolg nooit helemaal te vertrouwen.

Dit belangenconflict is inherent aan elke poging van een zetelende meerderheid om het politieke proces te regelen. Het eigenbelang en de drang tot zelfbehoud van machthebbers maakt elke poging om bijvoorbeeld de uitings-, financierings- of bestedingsvrijheid van politieke partijen te beperken bij voorbaat verdacht. Sterker nog, het ligt in de aard der dingen dat *incumbents*, als zij de kans krijgen, de spelregels van de democratie zo opstellen dat hun kansen hierbij gebaat zijn en die van concurrenten en potentiële concurrenten geschaad. Partijen- en kieswetten worden

---

98 Zie D. Tsatsos, ‘Parteienfinanzierung und Verfassung’, in M. Morlok, H.-R. Schmidt en D. Stefanou (eds.), *Verfassung-Parteien-Europa. Abhandlungen aus den Jahren 1962 bis 1998*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, 470-471.

99 Morlok spreekt van de *Konkurrenzdemokratie*. Zie M. Morlok, ‘Parteienrecht als Wettbewerbsrecht’, in P. Häberle, M. Morlok en V. Skouris (eds.), *Festschrift für Dimitris Th. Tsatsos*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2003, 408.

100 E. Ely, *Democracy and distrust*, Cambridge Massachusetts, Harvard University Press, 1980, 102-103.

al gauw een Institut der Selbsthilfe voor gevestigde politieke partijen die met regelmaat de wetgevende macht vormen.<sup>101</sup> Dergelijke wetten dragen ertoe bij dat de politieke verhoudingen verstenen en de kanalen voor verandering verstopt raken. Er ontstaat een politiek systeem, waarbij ‘the ins are choking off the channels of political change to ensure that they will stay in and the outs will stay out’.<sup>102</sup> Niet alleen het recht op kansengelijkheid van niet-gevestigde politieke partijen loopt hierbij averij op, maar ook de effectiviteit van het proces van democratische partijenconcurrentie als middel om de opinie van de bevolking centraal te plaatsen de staatsopbouw.<sup>103</sup> In de taal van het EVRM komt de ‘waarachtige politieke democratie’ in het gedrang, evenals de ‘wetgevende verkiezingen die de vrijheid van meningsuiting van het volk waarborgen’.

De oplossing voor dit probleem ligt niet in zelfbeheersing door politieke partijen.<sup>104</sup> Politieke partijen hebben als opdracht om een zo groot mogelijk deel van de partijenmarkt te veroveren en vast te houden.<sup>105</sup> Je kunt van hen niet verlangen dat zij zichzelf vrijwillig onderwerpen aan grondwettelijke spelregels van eerlijke partijenconcurrentie. Civic virtue of Verfassungsgedühl van politieke partijen bieden geen uitweg, het bekende adagium van Montesquieu des te meer: ‘il faut, par la disposition des choses, que le pouvoir arrête le pouvoir’. Je kunt van machtdragers niet verwachten dat zij zichzelf in toom houden, je moet een tegenmacht organiseren die hen stopt.

En de enige macht, naar Belgisch grondwettelijk recht, die een zelfzuchtige partijen- en kieswetgever een halt kan toeroepen, is het Grondwettelijk Hof. De basisregels van de eerlijke partijenconcurrentie (de partijenvrijheid en de kansengelijkheid voor alle politieke partijen) kunnen alleen gehandhaafd worden op basis van dwingend grondwettelijk recht, en alleen door een Hof dat verheven is boven de wet. Politieke partijen die het slachtoffer dreigen te worden van onfaire partijenwetgeving moeten met andere woorden kunnen beschikken over een *rechtsgang*, waarbij zij kies- en partijwetten door een grondwettelijk hof kunnen laten toetsen aan de partijenvrijheid en kansengelijkheid. Alleen dan kunnen de peilers van een vrije, eerlijke en heilzame democratische partijenconcurrentie juridisch beschermd worden tegen de willekeur van de gewone meerderheid.

Het is echter onvoldoende dat er een grondwet van kracht is die de vrijheid en gelijkheid van alle politieke partijen beschermt, en een grondwettelijk hof dat bevoegd is om op de naleving van die normen toe te zien. Het grondwettelijk hof moet ook bereid zijn partij- en kieswetten indringend te toetsen aan de Grondwet. Als immers

---

101 Een voorbeeld van geïnstitutionaliseerde zelfhulp is een overheidsdotatie die alleen verstrekt wordt aan politieke partijen die een kiesdrempel van 5% halen, terwijl alle particuliere financieringsmethodes wettelijk verboden zijn. Nieuwe concurrenten die succesvol groeien uit de samenleving worden zo uitgesloten.

102 E. Ely, *Democracy and distrust*, Cambridge Massachusetts, Harvard University Press, 1980, 102-103.

103 Ibid.

104 M. Morlok, ‘Parteienrecht als Wettbewerbsrecht’, in P. Häberle, M. Morlok en V. Skouris (eds.), *Festschrift für Dimitris Th. Tsatsos*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 2003, 440.

105 D. Tsatsos, ‘Parteienfinanzierung und Verfassung’, in M. Morlok, H.-R. Schmidt en D. Stefanou (eds.), *Verfassung-Parteien-Europa. Abhandlungen aus den Jahren 1962 bis 1998*, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1998, 467.

een grondwettelijk hof zich principieel uiterst terughoudend opstelt tegenover partijenwetgeving en slechts een uiterst marginale toetsing uitvoert (zoals in België het geval is), vormt dit hof geen werkelijke tegenmacht voor de wetgever en kunnen de machthebbende politieke partijen straffeloos de spelregels van de democratie naar hun hand zetten. Met andere woorden: partijenwetgeving is bij uitstek een domein voor strenge grondwettigheidscontrole of *strict scrutiny*.

Ely suggereert in zijn *Democracy and Distrust* twee bruikbare criteria om uit te maken of een bepaald domein van wetgeving bijzondere achterdocht verdient, en dus een bijzonder intensieve toetsing verlangt. Telkens wanneer een beperkende maatregel (1) rechten betreft die essentieel zijn voor de democratische procedure en (2) wier handhaving niet veilig aan onze gekozen volksvertegenwoordigers toevertrouwd kan worden omdat die kennelijk gevestigde belangen hebben, is *strict scrutiny* aangewezen.<sup>106</sup> Een onderzoeker die voortbouwt op de theorie van Ely, voegt een nuttige maatstaf toe: '*judicial review of the political process is more justifiable and effective where empirical evidence clearly demonstrates a representational burden, channel blockage, or democratic harm*'. Met andere woorden: (3) empirisch bewijs van het daadwerkelijke bestaan van een blokkering van de democratische kanalen voor politieke verandering versterkt de eis voor strikte toetsing. Dit derde criterium is volgens dezelfde onderzoeker belangrijk om te vermijden dat men uitgaat van ongestaafde '*assumptions about legislative motivation and political behaviour*'.<sup>107</sup>

Ten aanzien van wettelijke maatregelen die aan deze criteria voldoen verlangen Ely en zijn aanhangers dus een actieve rechterlijke toetsing. Voor een grondwettelijk hof zoals het Amerikaanse (of Belgische) is het dan ook zaak op alle gevoelige rechtsgebieden een coherente jurisprudentie uit te werken met heldere en werkbare toetsingscriteria.<sup>108</sup> Concreet betekent dit de ontwikkeling van een jurisprudentie op de gebieden van kies- en partijenrecht, die erop gericht is de kanalen voor politieke verandering te zuiveren.<sup>109</sup> De hoofdtaak van grondwettelijk partijenrecht is *channel clearing*.

Dat is trouwens precies wat er gebeurd is in de jurisprudentie van verschillende buitenlandse grondwettelijke hoven en raden. Zo controleerde het Amerikaanse Supreme Court in zijn mijlpaalarrest *Buckley vs. Valeo* op strikte wijze of een wet over de financiering van partijen en campagnes voldeed aan de vereisten van het First Amendment met betrekking tot de vrijheid van meningsuiting.<sup>110</sup> In Duitsland toetst het Bundesverfassungsgericht al sinds verschillende decennia partijwetten met de hoogst mogelijke intensiteit aan de beginselen van de *Staatsfreiheit* en *Chancengleichheit*, twee

---

106 Ibid.

107 L. Mcloughlin, 'The Elysian foundations of election law', *Temple Law Review* 2009, 129-131.

108 The Court's job is to 'translate' constitutional norms into workable criteria'. Zie Mcloughlin, 'The Elysian foundations of election law', *Temple Law Review* 2009, 128.

109 In Ely'saanse termen: Election and party law jurisprudence founded upon clearing the channels of political change.

110 *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976). Zie ook J.E. Nowak en R.D. Rotunda, *Constitutional Law*, St. Paul, West Thompson, 2004, 1370.



specifiek op politieke partijen toegespitste verschijningsvormen van de vrijheid van vereniging en het gelijkheidsbeginsel (vervat in artikel 21 *Grundgesetz*).<sup>111</sup> De Duitse wetgever werd door het Hof zo vaak teruggefloten dat het de bijnaam *Ersatzgesetzesgeber* kreeg op het gebied van partijwetgeving. Ook de Franse *Conseil Constitutionnel* heeft enkele Franse wetten met betrekking tot de financiering van politieke partijen en campagnes na een strikte toetsing aan artikel 4 van de Franse Grondwet ongrondwettig verklaard.<sup>112</sup> Net als in Duitsland, moest de Franse wetgever zijn huiswerk overdoen en de opvattingen van de *Conseil* over vrije expressie en gelijke behandeling van opiniestromingen verwerken in zijn nieuwe wetgevende pogingen.

Bijzonder interessant is dat zelfs in België een constitutionele adviespraktijk bestaat waarin het pleidooi voor een strikte toetsing van partijenwetgeving weerklank gevonden heeft: in de adviespraktijk van de afdeling wetgeving van de Raad van State. Bij de beoordeling van de grondwettigheid van een verschillend uitgavenplafond voor kandidaten, afhankelijk van het aantal zetels dat hun partij behaalde bij vorige verkiezingen, voerde de Raad een strikte toets aan het gelijkheidsbeginsel uit. Het deed dat in volgende bewoordingen:

‘De door het voorstel ingevoerde ongelijkheid komt tot uiting op een gebied waar elke evenwichtsverstoring zware gevolgen heeft. Als er een gebied is waarop een ongelijkheid, hoe gering ook, slecht wordt verdragen, is het immers wel het gebied van de organisatie van een krachtmeting. De verkiezingsstrijd nu is een van de wezenlijke aspecten van het democratische bestel omdat er zonder die strijd voor de rivaliteit onder de partijen geen oplossing bestaat en zij niet langer heilzaam is. De gelijkheid van de deelnemers is karakteristiek voor elke krachtmeting en het onontbeerlijke middel om de doeltreffendheid en de betekenis ervan te bewaren. (...)’<sup>113</sup>

De Raad eindigde haar betoog met het besluit dat de invoering van het variabele uitgavenplafond een inbreuk zou zijn op de Grondwet.

De Raad stelt de democratische verkiezingsstrijd terecht gelijk met een krachtmeting die een heilzame oplossing biedt voor de rivaliteit tussen politieke partijen onder de strikte voorwaarde dat de deelnemers aan die krachtmeting gelijk behandeld worden. Elke ongelijkheid in de spelregels, hoe gering ook, kan vergaande gevolgen hebben voor de kansen van de concurrenten en tast de zinvolheid en het oplossende vermogen van de democratische concurrentiestrijd aan. Hier introduceert de Raad een specifieke verschijningsvorm van het gelijkheidsbeginsel: het beginsel van de kansengelijkheid van politieke partijen. Het is een minder open

---

111 Zie onder andere BVerfGE 85, 264 en BVerfGE, 20, 56. Zie ook L. Dragstra, *Enige opmerkingen over partijfinanciering. De regelgeving voor publieke en private financiering van politieke partijen in Nederland en Duitsland nader bekeken en beoordeeld*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2008, 401-434.

112 Zie beslissing nr. 89-271 DC van 11 januari 1990 van de *Conseil Constitutionnel*. Zie ook A. Roux, ‘*Constitution et partis politiques: France*’, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, IX (1993), 1995, 153.

113 Parl. St. Kamer 1993-94, nr. 1376/7, 7.

norm dan het algemene gelijkheidsbeginsel, zoals we dit kennen uit de formulering van het Grondwettelijk Hof, en zij vereist een strikte naleving door de wetgever.<sup>114</sup> Dat laatste betekent omgekeerd dat elke kies- of partijwet die invloed heeft op de kansengelijkheid van politieke partijen strikt getoetst moet worden aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het voorgaande impliceert dat de Raad alleen bijzonder dwingende redenen zal aanvaarden ter rechtvaardiging van een ongelijke behandeling in de sfeer van kies- en partijenrecht.

## 5 Besluit

Er is wel degelijk een betekenisvol grondwettelijk partijstatuut in België. De Grondwet integreert de politieke partij in de grondwettelijke staatsopbouw, biedt via het ongebonden een beduidend tegengewicht voor participatie en is ten volle uitgerust om ook de karteldemocratie terug te dringen ten voordele van meer vrijheid en kansengelijkheid voor alle concurrenten op de partijenmarkt. Helaas heeft het Belgisch Grondwettelijk Hof op dat laatste gebied nog geen systematische jurisprudentie uitgebouwd waarbij partijenwetgeving met de nodige achterdocht en gestrengheid getoetst wordt aan de vrijheid van meningsuiting, de vrijheid van vereniging en het gelijkheidsbeginsel. Deze tekst is een pleidooi om daarin verandering te brengen, naar voorbeeld van de rechtspraak van het Amerikaans Supreme Court, het Duitse Bundesverfassungsgericht en de Franse Conseil Constitutionnel. Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State hanteert nu al een hoge toetsingsintensiteit ten aanzien van alle wetten die de vrijheid en kansengelijkheid van politieke partijen aanbelangen.

In dit pleidooi voor een hogere toetsingsintensiteit vloeien de zorgen van het grondwettelijk recht en de bekommernissen van de normatieve politieke wetenschap in elkaar over. Een meer intense handhaving van de grondwettelijke regels van vrijheid en kansengelijkheid van alle politieke partijen is niet alleen wenselijk vanuit een juridisch en rechtstatelijk perspectief. Het zou ook een belangrijke stap voorwaarts zijn in de strijd tegen de karteldemocratie, die volgens de politicologie bijzonder schadelijk is voor het democratische gehalte van het Belgische politieke bestel.

---

<sup>114</sup> Over het open karakter van het gelijkheidsbeginsel, zie D. De Prins, S. Sottiaux en J. Vrieling, *Handboek Discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 1-2.