

Definitief advies aan het Presidium van provinciale staten van Noord-Brabant

1) Inleiding.

Bij brief van 10 oktober 2011 vroeg mevrouw C. Dortmans namens het Presidium mij advies uit te brengen over de vraag 'of gewogen stemming in Staten- en raadscommissies mogelijk is op basis van de Provinciewet respectievelijk Gemeentewet, of andere relevante wetgeving en eventuele jurisprudentie.'

Mijn advies is opgesteld met inachtneming van het volgende:

- De Grondwet, Provinciewet (en Gemeentewet) zijn het uitgangspunt. Andere regels komen in het verband van de argumentatie aan de orde.
- het advies betreft staten- en raadscommissies, niet bestuurscommissies of commissies in het algemeen.
- jurisprudentie inzake de onderhavige kwestie bestaat bij mijn weten niet. Ik ben er nooit op gestuit en neem aan dat die niet bestaat.
- het advies laat zich niet uit over de (politieke) wenselijkheid van gewogen stemming. Dit is een kwestie van niet-juridische, beleidsmatige aard, waarover provinciale staten zelf kunnen en moeten oordelen.

2) Het standpunt van de staatssecretaris in de brief van 9 april 2008.

De staatssecretaris is van oordeel dat de Gemeentewet in de weg staat aan een systeem van gewogen stemming in raadscommissies. Aan te nemen is dat dit standpunt ook geldt voor statencommissies, nu de regeling van de Provinciewet en de Gemeentewet op dit punt gelijklopend is.

Het standpunt van de staatssecretaris is summier gemotiveerd. In commissieverband zou het zelfde systeem gelden als in de raad, namelijk dat ieder één stem heeft. Dit is een petitio principii. De vraag is nu juist of het systeem binnen de raad ook (altijd) geldt binnen een commissie. De staatssecretaris tracht haar standpunt te motiveren met de mededeling dat ieder raadslid een individueel mandaat heeft. Het verband daarvan met een stemming ontgaat mij. Inderdaad vertegenwoordigt een raadslid geen fractie (of andere groep). Maar de vraag van vertegenwoordiging is een andere dan de vraag van een al dan niet gewogen stemming. Ook een ambtsdrager met een individueel mandaat zou zonder daarmee in strijd te komen een zwaardere stem kunnen hebben dan een collega.

De staatssecretaris concludeert dat een stelsel van gewogen stemming slechts geoorloofd is op grond van een uitdrukkelijke wetsbepaling. Zij verklaart niet waarom dit zo is.

Juist in de brief van de staatssecretaris is dat art.82, derde lid, Gemeentewet uitsluitend betrekking heeft op de samenstelling van raadscommissies en geen eventuele grondslag is voor een gewogen stemming.

3) De beschouwingen van prof. Elzinga in Binnenlands Bestuur van 7 maart 2008 en 9 mei 2008.

Lezing van deze beschouwingen doet vermoeden dat de staatssecretaris zich heeft laten inspireren door de gedachten van Elzinga (en vice versa).

Aannemelijk is dat de staatssecretaris wat hard van stapel is gelopen. De beschouwingen van Elzinga onderscheiden vergaderingen van commissies waar besluiten met rechtsgevolg

worden genomen en vergaderingen waar dat niet het geval is. In de laatste zou, als ik hem goed begrijp, wel een gewogen stemming of peiling mogen plaatsvinden.

Voor het overige gaat ook Elzinga uit van een petitio, die luidt: hoofdregel is een stelsel van one man, one vote; doorbreking ervan kan alleen op basis van een uitdrukkelijke wettelijke grondslag. Hij stelt zelfs dat gewogen stemming zonder zo'n grondslag in strijd met de wet is.

4) Mijn standpunt.

a) one man, one vote.

De (Grond) wet schrijft in een aantal gevallen een systeem van one man, one vote voor. Dit geldt voor stemmingen in de Kamers, in provinciale staten, de raad, een waterschapsbestuur etc. Zou een dergelijk stelsel regel of principe zijn, dan zou de wetgever dit niet telkenmale hoeven voorschrijven. Hij zou alleen de uitzonderingen hoeven te noemen. In het Nederlandse recht geldt alleen voor de *verkiezing* van de leden van algemeen vertegenwoordigende organen de algemene regel one man, one vote, met de mogelijkheid van uitzonderingen en beperkingen bij de wet gesteld. Zie artikel 4 Grondwet. Een voorbeeld van zo'n uitzondering is de wijze van verkiezing van de leden van de Eerste Kamer, waar de stemmen van de leden van de provinciale staten niet van gelijk gewicht zijn

Voor *stemmingen* in colleges, en daarover gaat het in de onderhavige kwestie, bevat de Grondwet, noch de wet een algemene regel. Het hangt van het specifieke ambt af hoe de stemming mag of moet geschieden.

Voor de meeste ambten schrijft de (Grond) wet one man, one vote voor, maar er zijn wettelijke uitzonderingen. Zo opent de Wet gemeenschappelijke regelingen in artikel 13, vierde lid, de mogelijkheid van meervoudig (d.w.z. gewogen) stemrecht in het algemeen bestuur. Verder komt bijvoorbeeld in de ministerraad van de EU (art. 238 EU-verdrag) gewogen stemming voor. In andere staten komt gewogen stemming voor in bijvoorbeeld senaten. Gewogen stemming is geen uitzonderlijk of verwerpelijk verschijnsel.

b) een grondslag in de wet?

Zowel de staatssecretaris als Elzinga menen dat een gewogen stemming een uitdrukkelijke grondslag moet hebben in de wet, dit (kennelijk) omdat gewogen stemming een uitzondering op een principe zou zijn. Onder a) is uiteengezet dat er naar mijn oordeel van een principe geen sprake is. Het hangt van de concrete situatie af welke keuze de wetgever (of een ander ambt) maakt.

Er is een ander argument tegen de opvatting van voornoemden. In diverse ambten bezit de voorzitter onder omstandigheden, met name bij staken van de stemmen, een doorslaggevende stem. Ook dit is een uitzondering op het one man, one vote systeem. Immers, de stem van de voorzitter weegt zwaarder dan die van anderen in het ambt. In een aantal gevallen legt de wet in formele zin de doorslaggevende stem vast. Zo bijvoorbeeld in artikel 59 Provinciewet, dat herhaald staken van de stemmen in het college van gedeputeerde staten betreft. In dat geval beslist de stem van de voorzitter. Maar de mogelijkheid van een doorslaggevende stem behoeft bij de huidige stand van het positieve recht niet noodzakelijk in een wet vervat te zijn of daarop te berusten. Zo kent artikel 11 van het niet op een wet berustende Reglement van Orde voor de Ministerraad (een zogeheten klein KB) bij staken van de stemmen aan de minister-president een doorslaggevende stem toe. Alleen dit al ontkracht de opvatting van de staatssecretaris en van Elzinga over het vereiste van een wettelijke grondslag voor een gewogen stemming.

Een bijzonder argument voor een uitdrukkelijke wettelijke grondslag dat Elzinga in zijn bijdrage van 9 mei 2008 aanvoert, is dat beraadslaging en stemming bij elkaar horen. Hij schrijft: 'Indien een stem wordt uitgebracht door de ene vertegenwoordiger namens de andere betekent dit dat de andere vertegenwoordigers stelselmatig bij de beraadslaging afwezig zijn. Nu gemeenteraadsleden een individueel mandaat hebben, is deze collectivisering van het stemgedrag niet toegestaan.' Dat beraadslaging en stemming bij elkaar horen, is meer een ideaal dan realiteit. Men zie de besluitvorming in o.a. de Tweede Kamer, waar vaak slechts enkele leden aan de beraadslaging deelnemen. Belangrijker is echter dat bij een gewogen stemming niet *namens* andere leden wordt gestemd. Het blijft een stem op eigen naam. Het argument van Elzinga is aldus niet draagkrachtig.

c) het stelsel van de Provinciewet (en Gemeentewet)

De Provinciewet bepaalt inzake de stemming in de Staten en Gedeputeerde Staten dat ieder lid een gelijke stem heeft. Deze wet zwijgt geheel over de besluitvorming in commissies (van wie overigens anderen dan leden van het provinciebestuur lid kunnen zijn, iets wat de Provinciewet alleen indirect tot uitdrukking brengt in art. 80, derde lid). De wet laat de instelling en regeling van commissies nagenoeg geheel aan de Staten over (art. 80 Provinciewet). Deze genieten hierbij een grote vrijheid (zie Kamerstukken II 2000-2001 28348, nr. 3, blz. 30). Het komt onjuist voor de Provinciewet zo uit leggen dat ondanks het ontbreken daarin van een of meer bepalingen inzake stemming in commissies, daar (toch) de norm van one man, one vote zou gelden, die de artikelen 30 en 58 Provinciewet uitdrukkelijk wel formuleren inzake de Staten en Gedeputeerde Staten. De wetgever heeft, ook gezien de mogelijkheid van zeer onderscheiden commissies, de Staten willen vrijlaten in deze kwestie en geen dwingend regime willen opleggen. De minister moet dan niet trachten dat wel te doen.

d) rechtsgevolg

De brief van de staatssecretaris bevat geen beschouwing over rechtsgevolgen van besluiten van commissies.

Elzinga gaat daarop wel in in zijn genoemde bijdrage van 7 maart. Hij is van oordeel dat als het gaat om stemmingen die rechtsgevolg kunnen hebben, gewogen stemming is uitgesloten.

De vraag is wat Elzinga precies voor ogen staat. Doelt hij op extern rechtsgevolg (rechtsgevolg jegens burgers) of op elk mogelijk rechtsgevolg? Zie ik het wel, dan kan van externe rechtsgevolgen geen sprake zijn, nu statencommissies alleen besluitvorming van provinciale staten kunnen voorbereiden en met gedeputeerde staten of de commissaris kunnen overleggen. Overleg als zodanig kan geen rechtsgevolg hebben, voorbereiding van besluiten eventueel wel, maar dan zal het om procedurele besluiten in relatie tot de Staten gaan, waartoe de Staten de commissie bevoegd hebben gemaakt. Materiële (definitieve) besluiten (in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, Awb) kunnen statencommissies in tegenstelling tot bestuurscommissies niet nemen. Wel kan een statencommissie natuurlijk interne ordebesluiten nemen.

Moeilijk valt in te zien waarom voor dergelijke procedurele besluiten een gewogen stemming niet geoorloofd zou zijn. Elzinga lijkt op dit punt dan ook minder streng in de leer te zijn. Hij schrijft immers in zijn stuk van 9 mei 2008 inzake procedurele aspecten dat wel geoorloofd is dat 'raadscommissies de raadsvergadering voorbereiden en alvast selecteren in zaken die wel en geen uitgebreide beraadslaging in de plenaire vergadering behoeven.....Dat is dan geen stemming maar een indicatie voor de wijze van behandeling.' Men kan het een indicatie

noemen, maar het kan ook (tevens) een standpunt (besluit) zijn van de commissie waarover gestemd is, met gewogen stemmen of niet.

Dit is toe te lichten aan de hand van de vraag of advisering door een statencommissie aan provinciale staten niet kan inhouden dat er een besluit wordt genomen, iets wat Elzinga lijkt te suggereren. Naar mijn oordeel zal er bij advisering inderdaad veelal geen sprake zijn van een besluit, maar van een mening, een opinie, waaraan geen formele besluitvorming vooraf gaat. Toch kan een advies van een statencommissie berusten op een beslissing, na stemming, luidende: de commissie heeft besloten 'zus en zo' te adviseren. Aldus sluit advisering niet noodzakelijk stemming, noch een besluit (maar niet in de zin van de Awb) uit.

5) Regeling gewogen stemming (in Reglement van Orde)?

Als er, conform dit advies, van wordt uitgegaan dat een statencommissie besluiten kan nemen, zij het niet met extern rechtsgevolg, ligt het in de rede een regeling inzake gewogen stemming in het Reglement van Orde of in een andere regeling van provinciale staten inzake statencommissies op te nemen, verondersteld dat de staten zo een gewogen stemming wenselijk achten. Het komt mij onverstandig voor een systeem van gewogen stemming aan de statencommissies zelf of aan de praktijk over te laten. Duidelijk moet zijn dat een bepaald stelsel van stemming in statencommissies toepasselijk is.

5) Conclusie

De Grondwet, de Provinciewet en de Gemeentewet sluiten gewogen stemming in statencommissies respectievelijk raadscommissies niet uit. De andersluidende brief van de staatssecretaris ter zake berust op onvoldoende en voornamelijk onjuiste juridische argumenten.

De wenselijkheid van een stelsel van gewogen stemming laat dit advies ter beoordeling aan provinciale staten.

Prof.mr. C.A.J.M. Kortmann