



Hoe kan de liberale democratie worden beschermd tegen populistische uitholling?

Prof. dr. Stijn Smet, Universiteit Hasselt



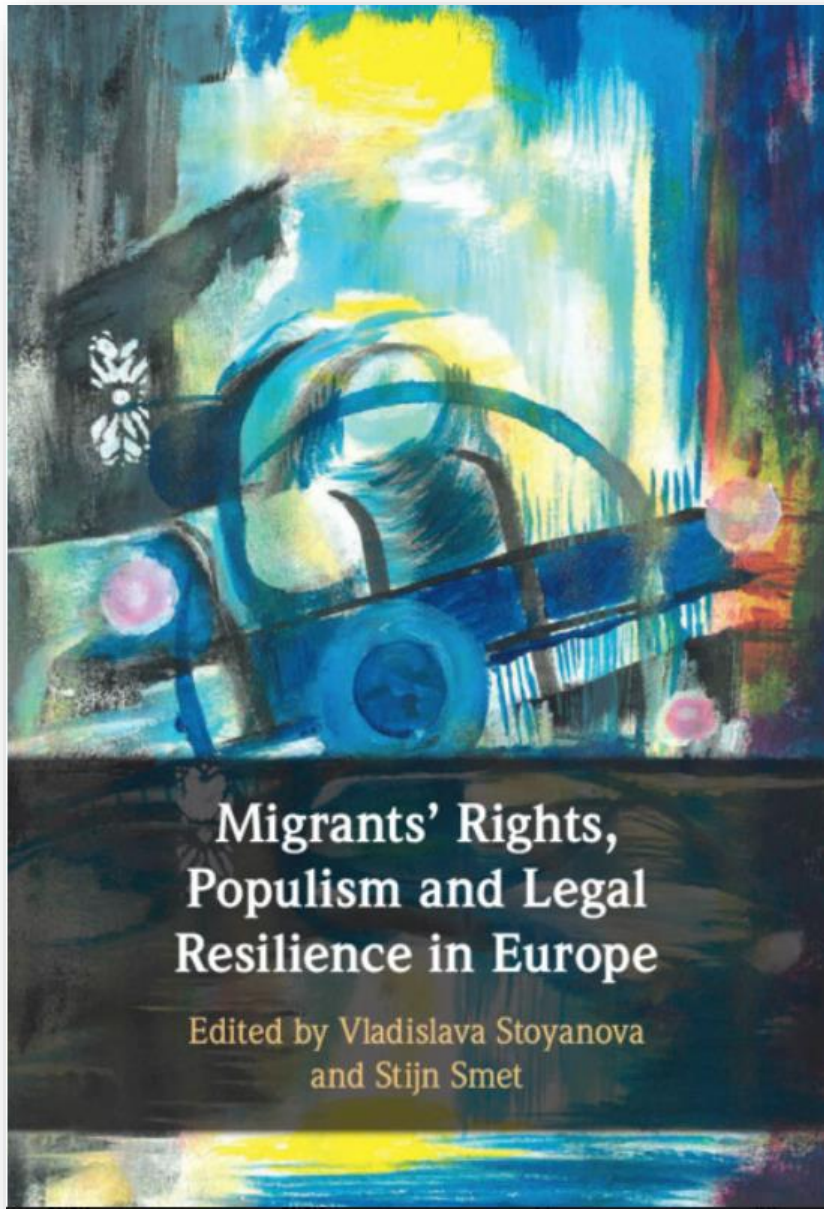
UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

21 November 2022, Seniorenuniversiteit Hasselt

Overzicht

1. Uitholling van de democratie?
2. Wat is populisme?
3. In welke mate bedreigen populistten de democratie?
4. Hoe wordt de liberale democratie uitgehold?
- 5. Wat kan het recht (niet) doen?**



Open Access URL:

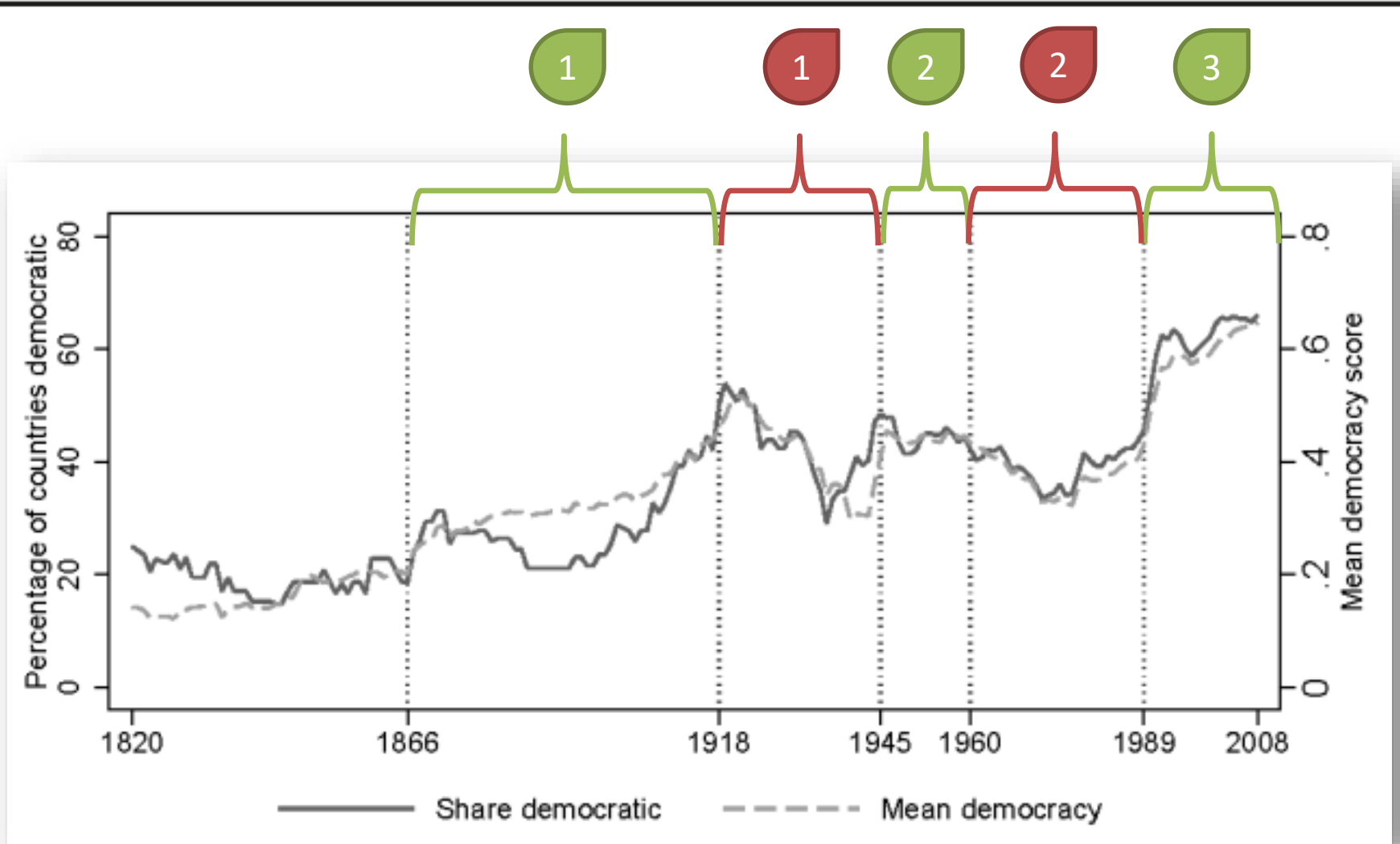
[https://www.cambridge.org/core/
books/migrants-rights-populism-
and-legal-resilience-in-
europe/C0E1A7A7C0DD59D933E3
20D1A6465184](https://www.cambridge.org/core/books/migrants-rights-populism-and-legal-resilience-in-europe/C0E1A7A7C0DD59D933E320D1A6465184)

Uitholling van de democratie?



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION



1 Golf van democratizing

1 Golf van autocratizing

FIGURE 7: AUTOCRATIZING VS DEMOCRATIZING COUNTRIES, 1972-2020

(Left side – number of countries; Right side – share of world population)



SHARE OF WORLD POPULATION LIVING IN AUTOCRATIZING COUNTRIES

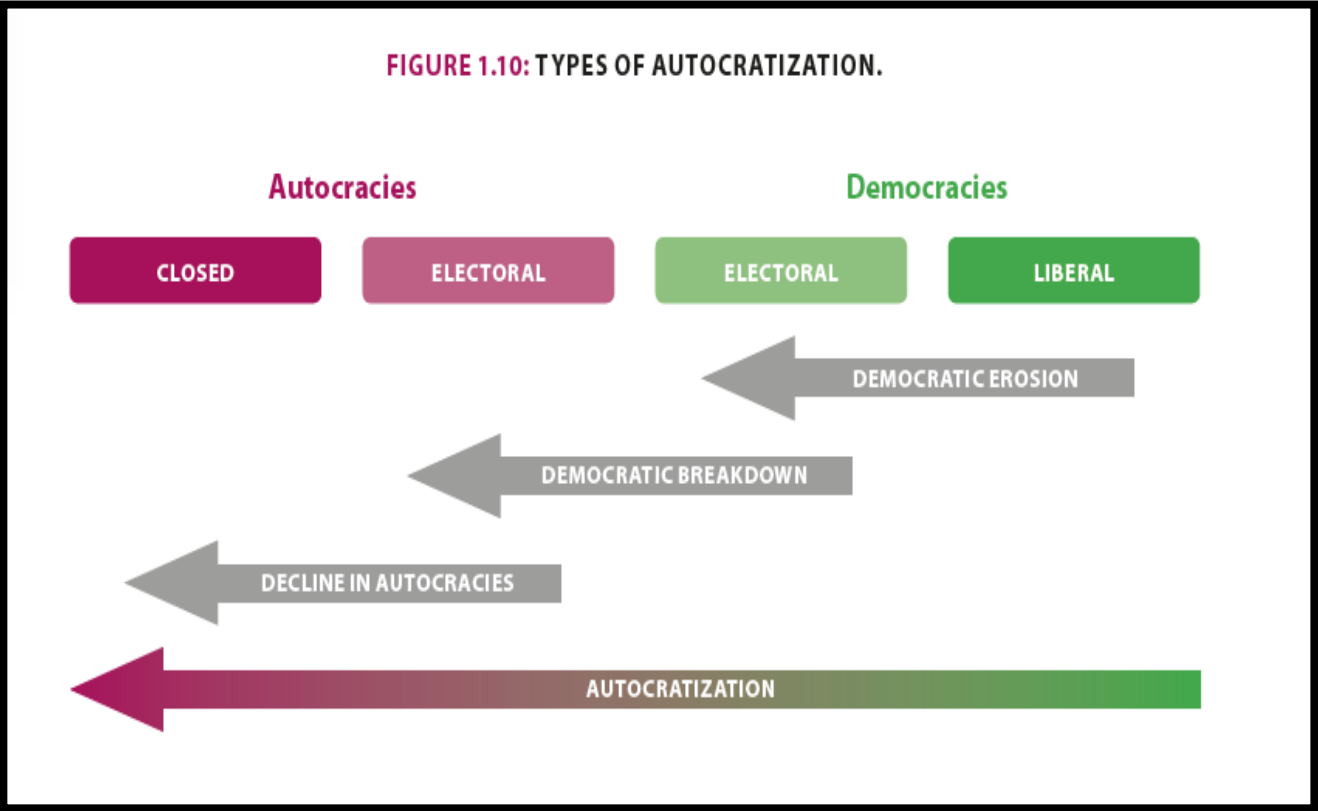
2020: 34%

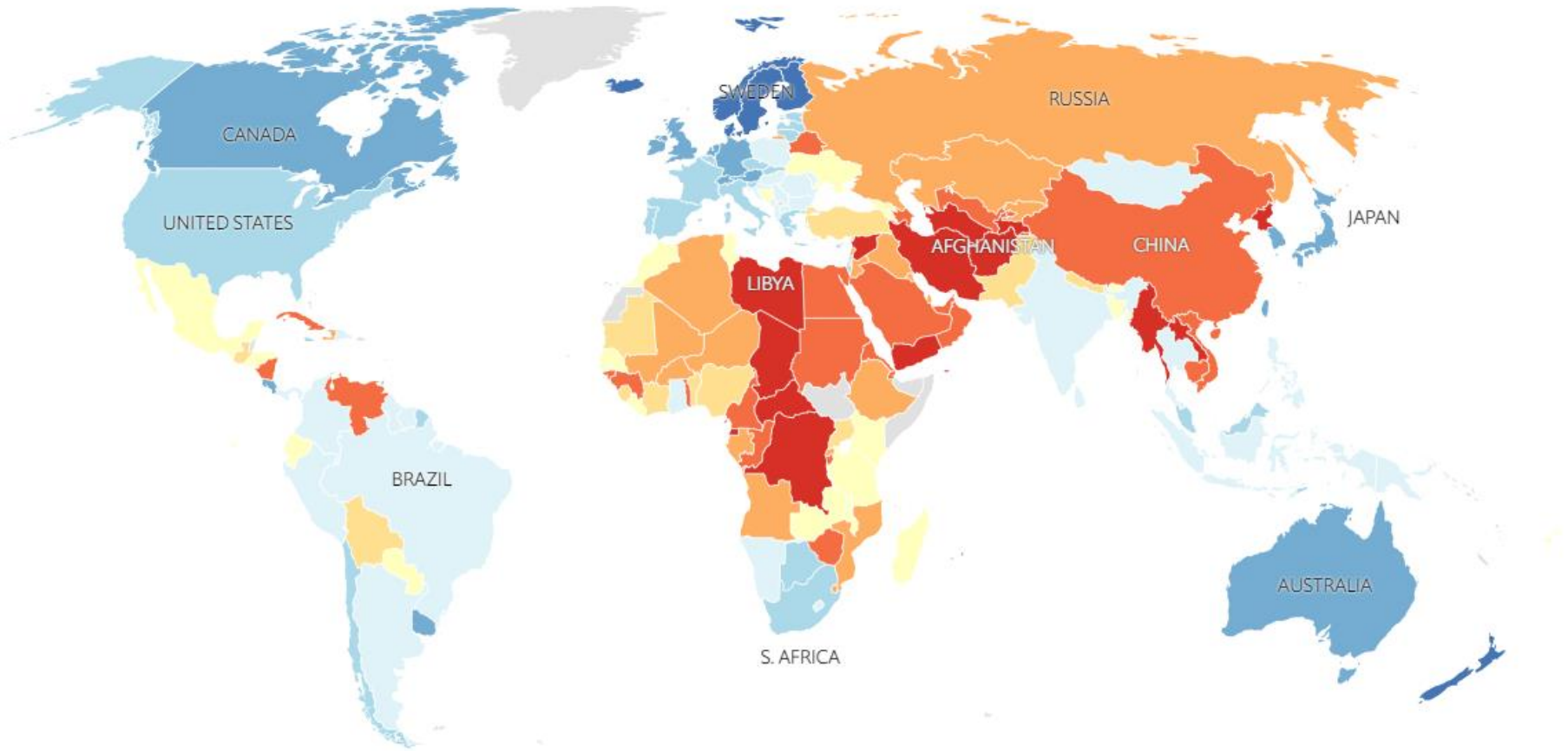
2010: 6%

Bron: V-Dem Institute, [Democracy Report 2021](#)



Autocratizing

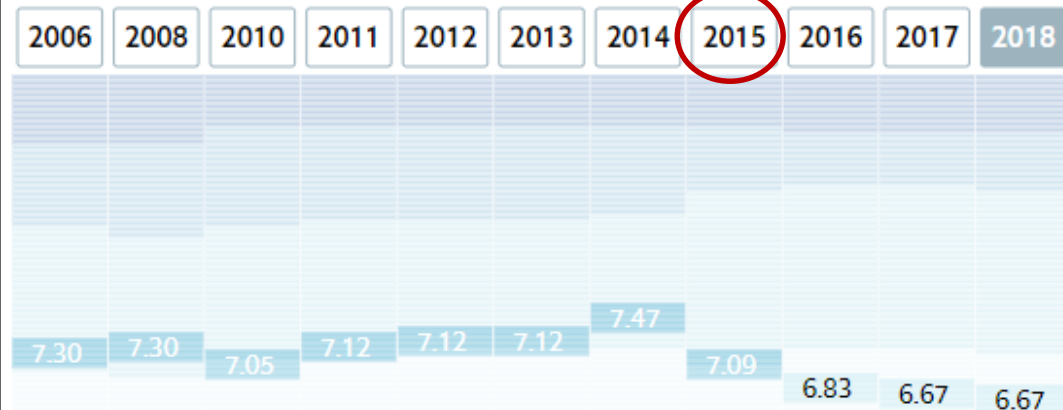




Bron: EIU, <https://www.economist.com/graphic-detail/2022/02/09/a-new-low-for-global-democracy>

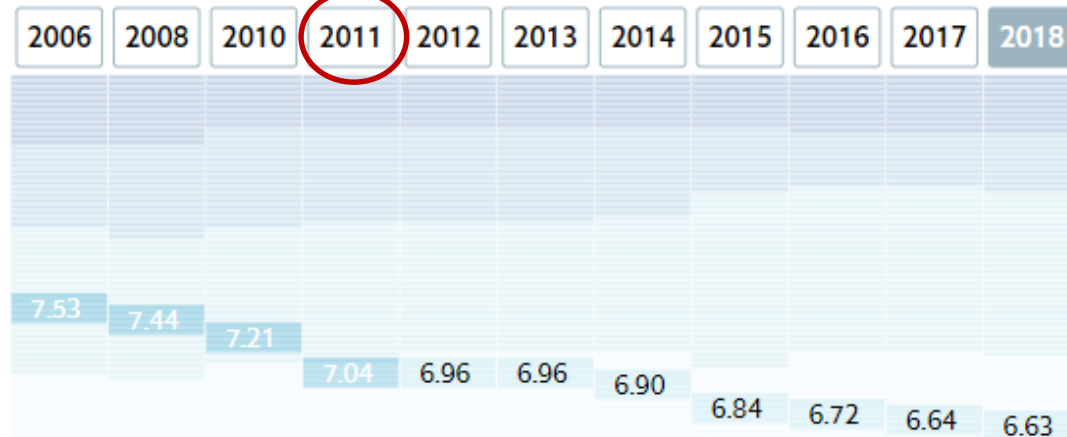
to highlight on ranking chart below

Poland



to highlight on ranking chart below

Hungary

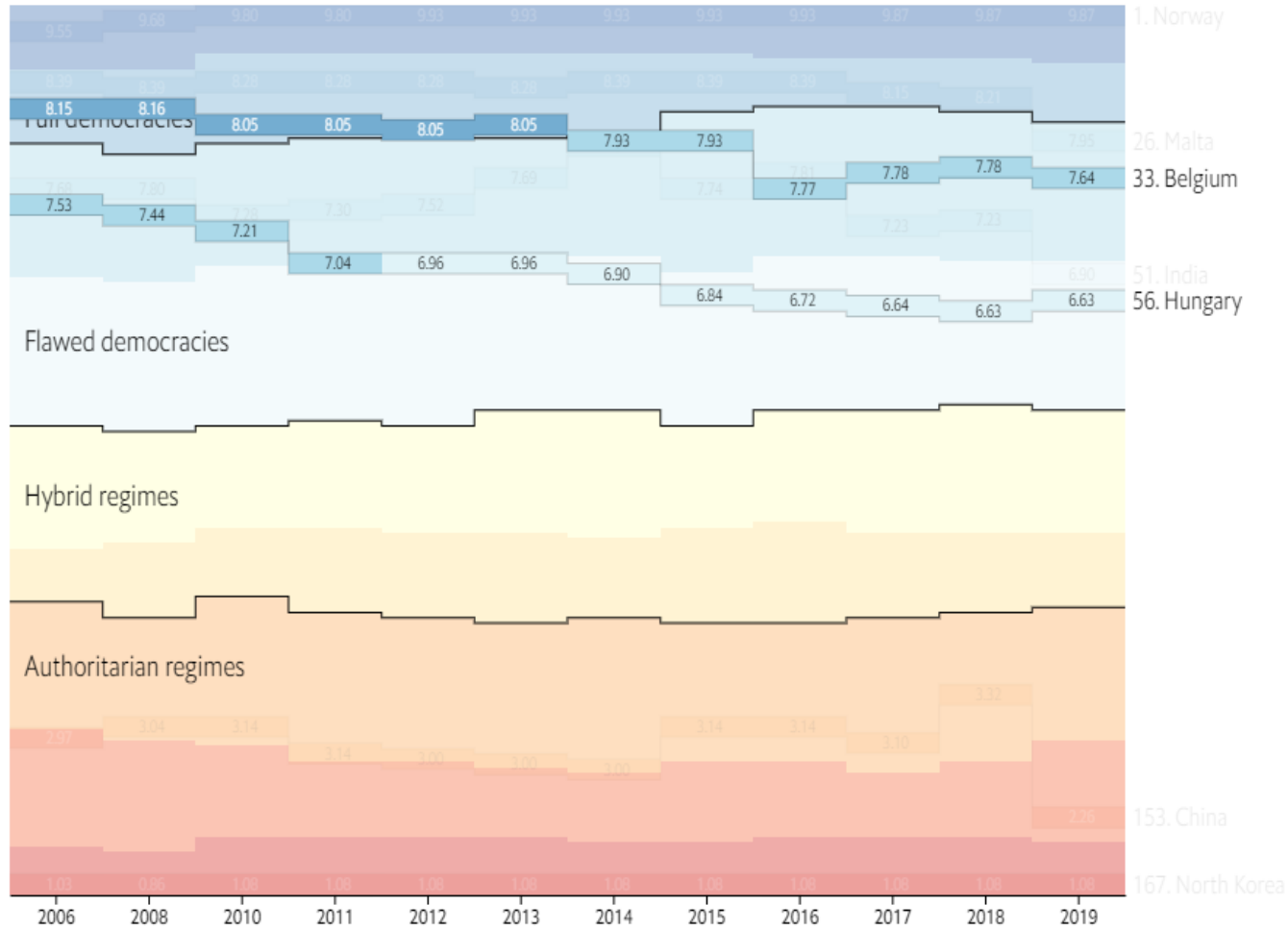


JAN 22ND 2020

The Economist Intelligence Unit's Democracy Index

167 countries scored from 0 to 10 based on 60 indicators

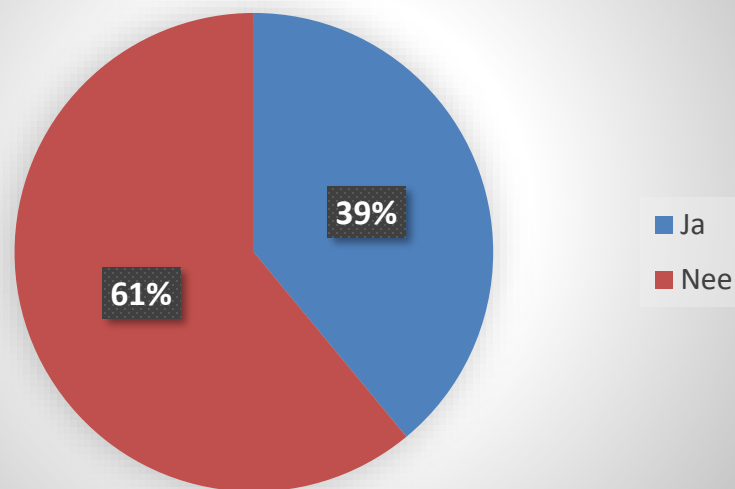
Belgium X



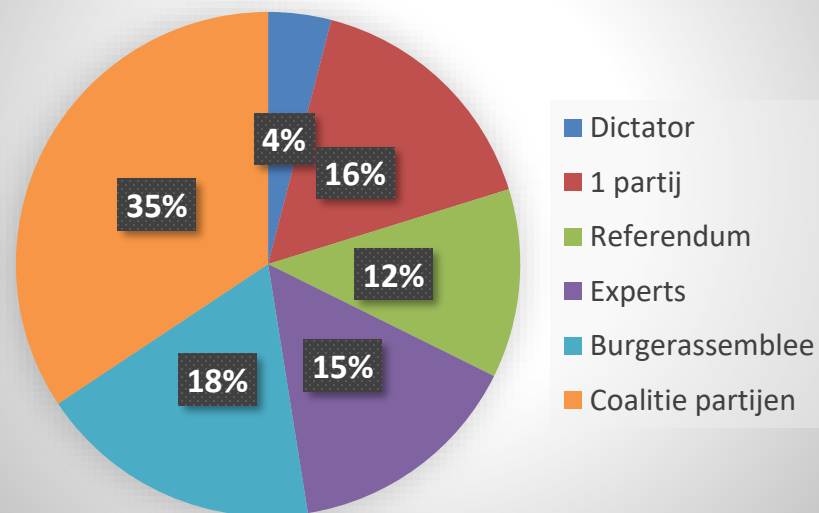
Risico in België?

- Peiling Kantar, La Libre en RTBF (14 november 2022)

Is 1 leider beter?



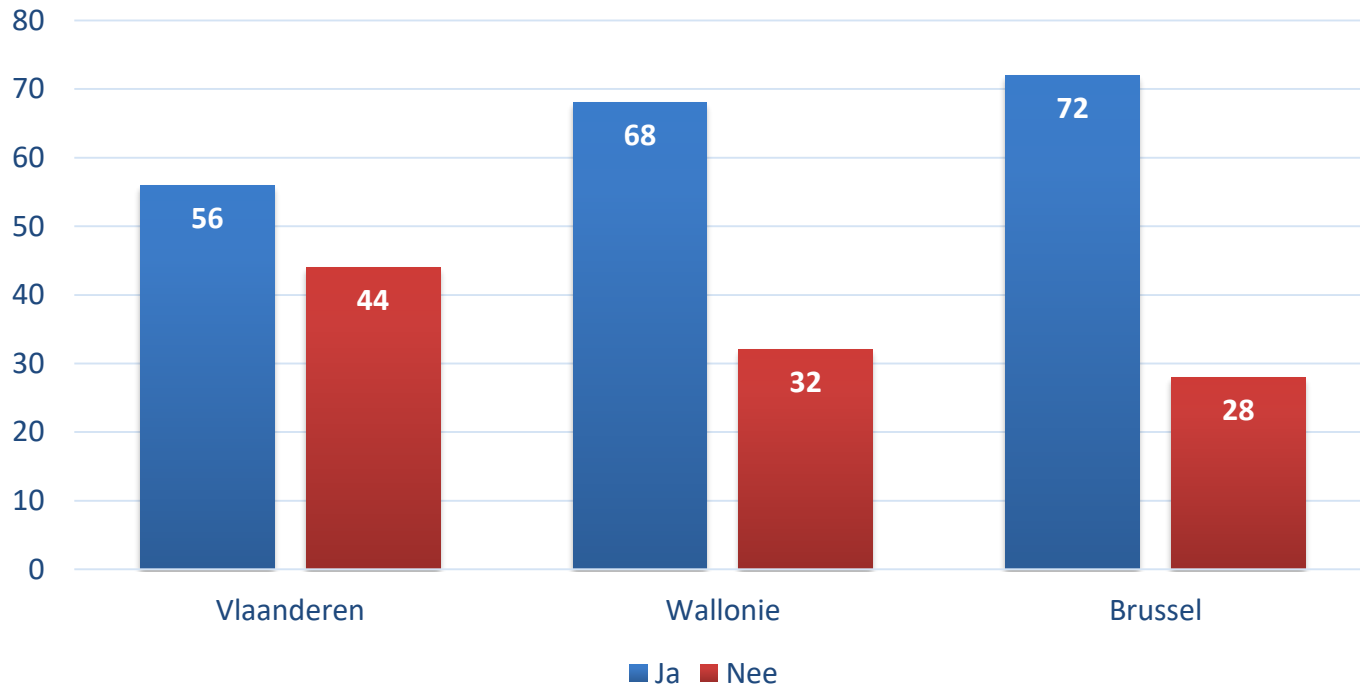
Meest effectieve bestuursvorm?



Risico in België?

- Peiling Kantar, La Libre en RTBF (14 november 2022)

Extreemrechts bedreiging democratie?



Wat is populisme?



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION







- Hoofdkenmerken populisme:
 - Maatschappijbeeld: elite *versus* gewone volk.
 - Populistische leider vertolkt wil van het volk.

- Populisme als politieke strategie, als retoriek en **als ideologie**
 - Als politieke strategie: “Als ik door Molenbeek rijd, voel ik me ook niet in België.”
 - Als retoriek: “Is de omvolking een bewuste strategie van de multiculturele elite en de pro-immigratielobby om de Europese bevolking te vervangen door een andere bevolking...?”

- Populisme als (dunne) ideologie:
 - “Een dunne ideologie waarin de samenleving wordt opgedeeld in twee homogene en antagonistische kampen, “het zuivere volk” versus “de corrupte elite”, en die stelt dat de politiek een uitdrukking moet zijn van de *volonté générale* (algemene wil) van het volk.” (Cas Mudde en Cristóbal Rovira Kaltwasser)
 - Combinatie met meer robuuste ideologieën: ethno-nationalisme (West-Europa) of autoritarisme (Centraal- en Oost-Europa).
- Autoritair populisme = meest onmiddellijke gevaar voor liberale democratie.

**In welke mate bedreigen
populisten de democratie?**



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

- Etymologie: demos – krateo/kratos (~heerschappij/macht van het volk)
- Oud-Grieks model van democratie (500-300 BC)
 - Directe democratie, in bepaalde *polis* (bv. Athene).
 - Volksvergadering van burgers – gezamenlijke besluitvorming na debat en via handopsteking
 - Burgers = volwassen, vrije mannen (10% in Athene)
 - Geen democratie voor: slaven, vrouwen, kinderen (-20-jarigen), migranten/inwijkelingen.
- Representatieve democratie (in België)
 - Burgers kiezen vertegenwoordigers tijdens periodiek georganiseerde verkiezingen = indirecte democratie
 - 1 burger = 1 stem (algemeen enkelvoudig stemrecht)
 - Vertegenwoordigers zijn verantwoordelijk voor besluitvorming in Parlement

Enge opvatting democratie

1. Eerlijke en vrije verkiezingen
 2. Stemrecht (1 persoon, 1 stem)
 3. Meerderheid beslist
- Kern = mogelijkheid tot periodieke overdracht macht

Ruime opvatting democratie

1. Verkiezingen
 2. Stemrecht
 3. Meerderheid beslist
 4. Scheiding van de machten
 5. Rechtsstaat
 6. Democratische rechten en vrijheden
- Kern = beperkingen op uitoefening macht



- Autoritair populisme staat op gespannen voet met *liberale* democratie

we needed to courageously state a sentence, a sentence that [...] was considered to be a sacrilege in the liberal world order. We needed to state that a democracy is not necessarily liberal. **Just because something is not liberal, it still can be a democracy.**

[...]

Hungarian voters expect from their leaders to figure out, forge and work out a new form of state-organization that will make the community of Hungarians competitive once again **after the era of liberal state and liberal democracy**

(Viktor Orbán, 26 juli 2014)

Hoe wordt de liberale democratie uitgehold?



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION





Dit is een zuivering van het hooggerechtshof, uitgevoerd onder het mom van pensioenhervorming



Uitholling van liberale democratie

Vindt plaats na **democratische verkiezingen**

Wordt nagestreefd door **legale middelen**

Gebeurt **gradueel**

Heeft als doel het ondermijnen van de **liberale democratie**

Resultaat = **concentratie van macht in uitvoerende macht**

Scheiding van
de machten

- Ontmijnen rechterlijke macht

Pluralisme

- Beperken mediavrijheid

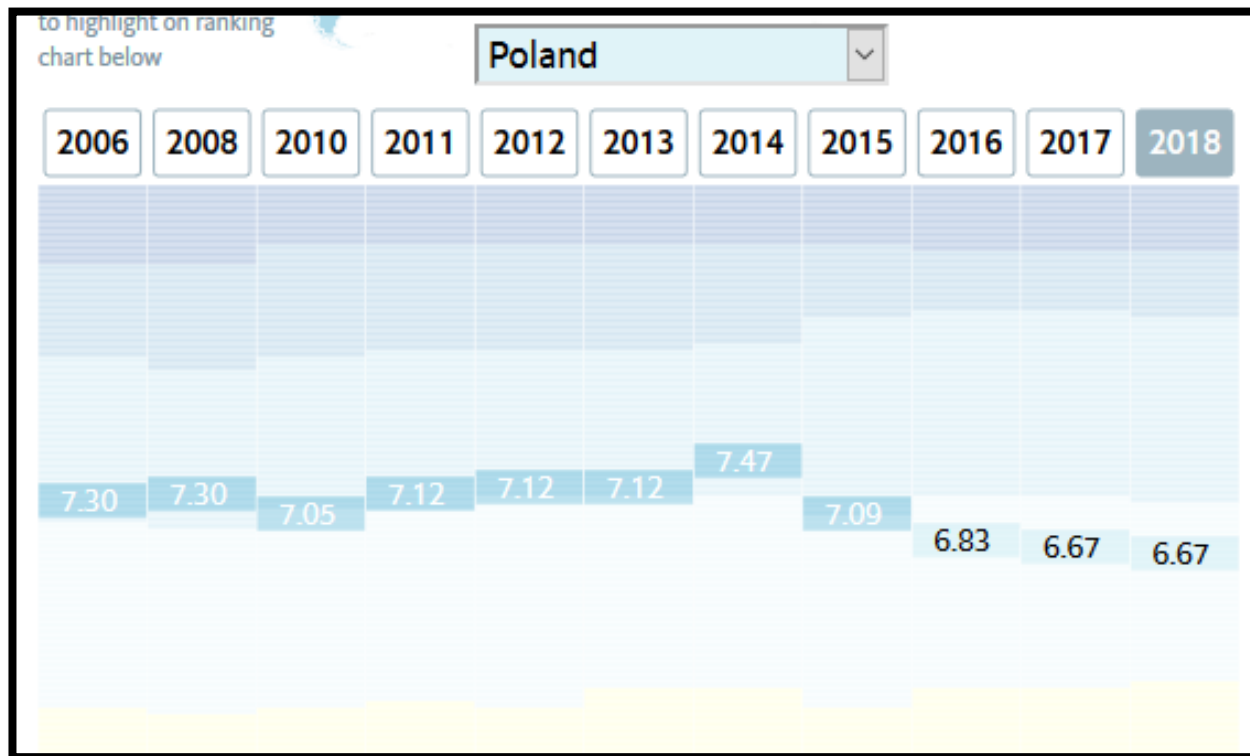
Rechten en
vrijheden

- Wegzetten minderheden en NGOs

Verkiezingen

- Omvormen kiessysteem

Voorbeeld: Polen



Achtergrond: Recht en Rechtvaardigheid (PiS) wint nipte, maar absolute meerderheid in Sejm (Kamer van Volksvertegenwoordigers) tijdens verkiezingen van 2015: 235/460 zetels, met 38% van de stemmen.

Controle over Grondwettelijk Hof

- Net voor verkiezingen van 2015 benoemt Sejm vijf nieuwe rechters in het Grondwettelijk Hof.
- In 2015 wijzigt nieuwe Sejm (PiS meerderheid) de wet op het grondwettelijk hof om de vijf benoemingen ongedaan te maken en zelf vijf *andere* rechters te benoemen.
- Grondwettelijk Hof verklaart verkiezing van twee nieuwe rechters grondwettelijk, van drie andere ongrondwettelijk.
 - Poolse regering weigert arrest te publiceren: “[Wij] zullen geen anarchie in Polen toestaan, zelfs niet als die door de rechtbanken wordt bevorderd” (Jarosław Kaczyński).
- Poolse president benoemt een van de twee nieuwe rechters tot waarnemend president van het Grondwettelijk Hof.
 - De nieuwe waarnemend president verzoekt de drie ongrondwettelijk gekozen rechters hun plaats in het tribunaal in te nemen.

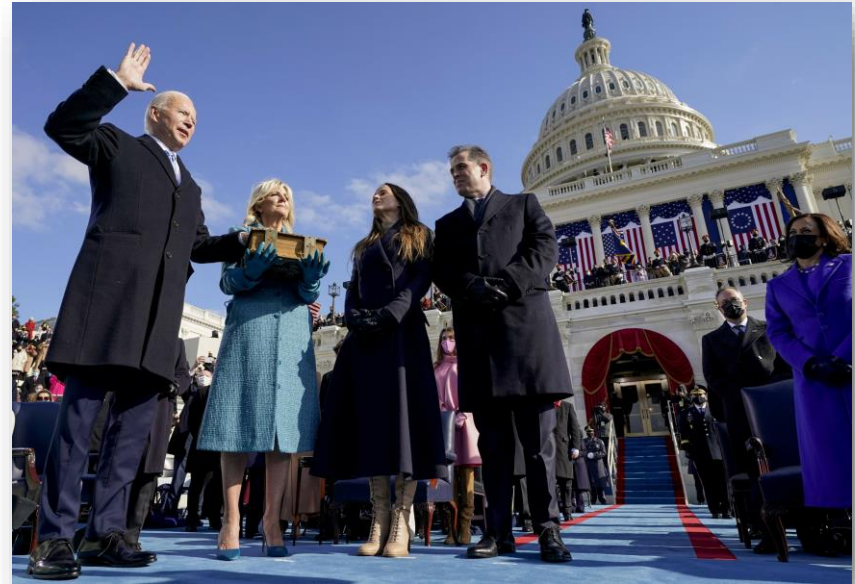
Gevolg: nieuwe samenstelling van het Grondwettelijk Hof buiten het constitutionele kader om = grondwettelijke controle ontmijnd.

Controle over Hooggerechtshof

- Wet van 2017 op het Hooggerechtshof, waarbij de pensioengerechtigde leeftijd van rechters wordt verlaagd van 70 naar 65 jaar.
 - Resultaat: 27 van de 72 zittende rechters verplicht op pensioen → vervangen door "PiS-rechters".
 - Een van de getroffen rechters: voorzitter van het Hooggerechtshof.
 - ❑ Duidelijke schending van artikel 183, lid 3, Grondwet, volgens hetwelk haar mandaat pas in 2020 afloopt ("de eerste president van het Hooggerechtshof wordt door de president van de Republiek benoemd voor een ambtstermijn van zes jaar").

Onder normale omstandigheden zou de wet op het Hooggerechtshof zeker ongrondwettelijk worden bevonden door het Grondwettelijk Hof. Maar...

- (Autoritair) populisme is niet noodzakelijk succesvol



Wat kan het recht (niet) doen?



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

- Recht van de Europese Unie
- [Recht van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens]
- Grondwettelijk recht (in België)

Recht van de Europese Unie



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

Grondslagen EU

Artikel 2 EU-Verdrag

De waarden waarop de Unie berust, zijn eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, **democratie**, gelijkheid, de **rechtsstaat** en eerbiediging van de mensenrechten, waaronder de rechten van personen die tot minderheden behoren. Deze waarden hebben de lidstaten gemeen [...]

Artikel 49 EU-Verdrag

Elke Europese staat die de in artikel 2 bedoelde waarden eerbiedigt en zich ertoe verbindt deze uit te dragen, kan verzoeken lid te worden van de Unie.

Grondslagen EU

Artikel 4 EU-Verdrag

2. De Unie eerbiedigt de gelijkheid van de lidstaten voor de Verdragen, alsmede hun nationale identiteit die besloten ligt in hun politieke en constitutionele basisstructuren [...]

Artikel 7 VEU

PROTECTING EU VALUES

How Article 7 works



If an EU country is thought
to have violated these values

PREVENTIVE MEASURES

When there is a risk of a serious breach of EU values

Article 7.1

The Council determines there is a clear RISK of a breach



One third of member states in the Council

or



the European Commission



the European Parliament

Procedure triggered by

SANCTIONS MECHANISM

When a serious and persistent breach of EU values has taken place

Phase 1:

Article 7.2

EU heads of state (European Council) determine that there HAS BEEN a serious and persistent breach



One third of member states in the Council

or



the European Commission

Parliament should give consent by



absolute majority of all MEPs

and



majority of votes cast

The EU country concerned
addresses the Council

The Council takes a decision



by a MAJORITY of at least 4/5
of member states

The EU country concerned
is invited to submit observations before the decision

The European Council takes decision **BY UNANIMITY**

Phase 2:

Article 7.3

**THE COUNCIL CAN SUSPEND MEMBERSHIP RIGHTS,
including voting rights**

The vote requires a qualified majority

72% of member states
should vote in favour

&

representing 65% of
the EU's population

The EU country concerned does not take part
in the votes in the Council and the European Council

Evaluatie artikel 7 VEU

- Ontwerpfout 1: complexe interactie van de EU-instellingen en vooral rol Europese Raad.
- Ontwerpfout 2: unanimiteit vereist in de Europese Raad om het sanctiegedeelte van artikel 7 VEU te activeren.
 - **Art. 354 VWEU**: Voor de toepassing van artikel 7 [...] neemt het lid van de Europese Raad of van de Raad dat de betrokken lidstaat vertegenwoordigt, niet deel aan de stemming [...]
 - **Maar...**

De 'subsidieparadox' (Daniel Keneman, Rutgers University)

EU-financiering steunt autoritaire regimes.

Hongarije ontvangt de hoogste structurele EU-financiering per capita.

Polen ontvangt de meeste structurele EU-fondsen in absolute aantallen.

Oplossing = opschorten van EU-fondsen voor Hongarije en Polen?



Conditionaliteitsmechanisme rechtsstaat

- Verordening 2020/2092 betreffende een algemeen conditionaliteitsregime ter bescherming van de Uniebegroting
 - Artikel 3: Voor de toepassing van deze verordening kan het volgende wijzen op schendingen van de beginselen van de rechtsstaat: a) het in gevaar brengen van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht; [...]
 - Artikel 4 (1): Er worden passende maatregelen genomen indien overeenkomstig artikel 6 wordt vastgesteld dat schendingen van de beginselen van de rechtsstaat in een lidstaat voldoende rechtstreeks gevolgen hebben of dreigen te hebben voor het goed financieel beheer van de Uniebegroting [...]

Conditionaliteitsmechanisme rechtsstaat

- Verordening 2020/2092
 - Artikel 5 (1): Mits aan de in artikel 4 van deze verordening bepaalde voorwaarden is voldaan, kunnen [...] een of meer van de volgende passende maatregelen worden vastgesteld:
 - ❑ een schorsing van betalingen
 - ❑ een opschorting van de goedkeuring van een of meer programma's
 - ❑ enz.
 - Artikel 6: procedure gestart door EC > dialoog met Lidstaat > EC doet voorstel van besluit aan Raad > Raad stelt besluit vast (of wijzigt).

Arrest HvJ (16 februari 2022)

- Argumenten Polen en Hongarije verworpen.
- Verordening 2020/2092 is verenigbaar met VEU.
- Conditionaliteitsmechanisme streeft ander doel na dan artikel 7 VEU.
- Doel is beschermen van Uniebegroting; niet de rechtsstaat op zich.
- Gevolg van beperkter doel = schorsing van EU-financiering wegens tekortkomingen in rechtsstaat kan enkel worden opgelegd bij “rechtstreeks verband” tussen tekortkoming rechtsstaat en correct gebruik van EU-begroting + schorsing moet proportioneel zijn aan de inbreuk.

Vervolg...

- EC activeert conditionaliteitsmechanisme tegen Hongarije op 27 april 2022, omwille van tekortkomingen in procedures voor openbare aanbestedingen (d.w.z. corruptie).
- Hongarije doet voorstellen ter remediëring.
- EC beoordeelt de voorstellen als mogelijk afdoende naar de toekomst toe, maar momenteel inadequaat.
- EC doet voorstel aan Europese Raad om 7,5 miljard euro aan EU-financiering op te schorten omwille van systematische inbreuken op rechtsstaat.
 - "In sommige gevallen wordt de kans om overheidsopdrachten binnen te halen voor politiek verbonden bedrijven tot 130% hoger geschat dan voor bedrijven die niet als politiek verbonden worden beschouwd, in de periode na 2011."

Grondwettelijk recht



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

■ Stephen Gardbaum's *counter-playbook*

- Voornaamste doelwit van autoritaire populisten = scheiding van de machten.
- Nood aan anti-concentratie-principe.
 - 1) Identificatie van mechanismen die pluralisme verzekeren en concentratie vermijden.
 - 2) Nagaan hoe deze mechanismen kunnen worden ingevoerd of versterkt. Voornaamste versterking = grondwettelijke verankering.

- Artikel 195 Belgische Grondwet

1. Preconstituante: drie lijsten opgesteld met voor herziening vatbaar verklaarde artikels.
2. Verkiezingen.
3. Constituante: mogelijkheid om artikels effectief te herzien > 2/3 meerderheid vereist in Kamer **en** Senaat.

■ Grondwet als schild en als spons

➤ Als schild = blokkeringsmechanismen

- ❑ Doel = vermijden dat één partij alle macht kan consolideren → spreiding van de macht (*contra* Hongarije).

➤ Als spons = aanvallen absorberen wanneer schild is omzeild

- ❑ Doel = controlemechanismen in stand houden → controle van de macht (*contra* Polen).



Blokkeringsmechanismen



Federalisme

- “als de voornaamste bezorgdheid erin bestaat de consolidatie van de macht -- de centrale strategie van [autoritair] populisme -- te voorkomen of minder waarschijnlijk te maken, dan lijkt een unitair systeem veel riskanter dan een federaal systeem.” (Gardbaum)
- België: artikels 1 + 99 Grondwet.
 - Gevolg: spreiding van macht over deelen titeiten federatie + geen mogelijkheid 1-partij-regering op federaal niveau.

Kiessysteem

- “belangrijker dan de keuze tussen presidentiële [...] of parlementaire regeringsvormen zijn de verkiezingspraktijken waarbinnen elk van beide functioneert.” (Gardbaum)
- “In parlementaire democratieën strookt een meerpartijenstelsel met het anti-concentratiebeginsel omdat [...] de macht over de politieke partijen aldus wordt verdeeld.” (ibid)
- “Om deze reden verdient een PR-verkiezingsstelsel de voorkeur [...] In zuivere PR-stelsels behaalt een enkele partij immers zelden de meerderheid die nodig is om alleen te regeren, wat leidt tot coalities, en dus machtsdeling, met andere partijen.” (ibid)
- België: artikel 62 Grondwet + artikel 29 BWHI
 - Gevolg: gefragmenteerd meerpartijenstelsel > coalitievorming noodzakelijk op zowel federaal als deelstatelijk niveau.

Kiesdrempels en stemplicht?

- “Het risico van [kies]drempels [...] is niet alleen wat er in 2015 in Polen gebeurde, maar ook in Turkije in 2002, toen de AKP voor het eerst aan de macht kwam. Turkije heeft met tien procent de hoogste kiesdrempel ter wereld en daardoor kon de AKP in 2002 met iets meer dan 34% van de stemmen in een PR-systeem toch een fractie minder dan twee derde van de parlementszetels winnen.” (Gardbaum)
- “er is geopperd dat stemplicht, zoals in landen zoals Australië, een nuttig instrument zou kunnen zijn, aangezien sommige populistische regimes hebben geprofiteerd van een relatief lage verkiezingsopkomst.” (Rosalind Dixon and Anika Gauja)

Spanningsveld

- Spanningsveld tussen spreiden van macht en de politieke kost van fragmentatie.
- Anti-concentratie-principe biedt weerstand tegen autoritair populisme.
- Maar het kan ook in de kaart spelen van populistten: beeld van politieke verlamming door fragmentatie en rol van partitatie voedt electoraal success van populistten.
- Bijkomende risico's = quid Vlaanderen + co-optatie van populistische voorstellen voor electorale redenen?

Controlemechanismen



Onafhankelijke rechtbanken

- “het anti-concentratiebeginsel legt bijzondere nadruk op het beschermen van de onafhankelijkheid van rechters” (Gardbaum)
- “Het **aantal rechters** moet grondwettelijk worden vastgelegd om de gebruikelijke tactiek om het moeilijke te maken om het aantal rechters bij wet te verhogen.” (ibid)
- “Om het aantal vacatures in grondwettelijke hoven te verminderen [...] lijkt een **levenslange ambtstermijn** zonder verplichte pensionering de beste optie. Dit is zo, ook al brengt het risico's met zich mee in de zin dat vacante zetels na invulling voor de langst mogelijke tijd worden gecontroleerd.” (ibid)

Onafhankelijke rechtbanken

- België:
 - 1831: controlemechanismen + rechten en vrijheden verankerd in Grondwet, om burgers te beschermen tegen autocratische inmenging door de uitvoerende macht (dwz de regering).
 - Hedendaagse realiteit van 'particratie' omzeilt doelstellingen van grondwetgever.
 - Onafhankelijke rol van rechtbanken als behoeders van de rechtsstaat nog belangrijker geworden.
 - Bv. Grondwettelijk Hof: artikel 142 Grondwet + artikels 32-34 Bijzondere Wet op het Grondwettelijk Hof + ideologische balans als constitutionele gewoonte.
 - **Maar:** pensioenleeftijd is niet grondwettelijk verankerd.

Zwakke schakels?

- Politieke partijen op geen enkele wijze gereguleerd in Grondwet (cf. debat partijfinanciering).
- Senaat speelt (zeer) beperkte rol (cf. tweekamerstelsel als grondwettelijke waarborg).
- Relatief gebrek aan onafhankelijke instellingen:
 - Geen volwaardig mensenrechteninstituut (maar wel FIRM + VMRI + Unia + enz.)
 - Geen onafhankelijke kiescommissie (EHRM, *Mugemangango t. België*, 10 juli 2020)

Besluit



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

1. Autoritaire populisten slagen niet altijd in hun opzet
= weerbaarheid van de liberale democratie.
2. Het recht kan weerbaarheid van de liberale democratie versterken.
 - Unierecht bevat beschermingsmechanismen, maar ook zwaktes.
 - Grondwettelijk recht bevat belangrijke blokkerings- en controlemechanismen, maar ook leemtes.
3. Het recht is geen mirakeloplossing.
 - Bedreiging van co-optatie populistische standpunten door andere partijen (zie migratiecontext in het bijzonder).
 - Belang cultuur van democratie en sterk middenveld (cf. Polen en Hongarije).
 - Rol van politieke praktijken, zoals *cordon sanitaire* in België.

Meer weten?



<https://mensenrechten.be/pagina/liga-tijdschriften>

Editoriaal	4
Krimpemde ruimte voor Mensenrechten Stijn Smet & Marike Lefevre	
Artikel	7
Ruimte voor de burger onder druk: 'shrinking civic space' als internationale trend Antoine Buyse	
Een nationaal mensenrechteninstituut conform de internationale standaarden voor België? Marike Lefevre	
De ruimte van het middenveld om de mensenrechten van migranten te verdedigen Ellen Desmet & Robin Vandevordt	
Het Belgische stakingsrecht onder vuur Hannah Ghulam Farag	
De pers - ook in België onder druk Michaël Merrigan	
Interview	32
Ruimte voor het middenveld in Vlaanderen en België? TvMR sprak met Fred Dhont en Bart Verhaeghe	
Ruimte voor mensenrechten in Vlaanderen en België? TvMR sprak met de Liga voor Mensenrechten	