

Het spanningsveld tussen recht en samenlevingⁱ

Marten Schalkwijk

Institute for graduate studies and research, Anton de Kom Universiteit

Samenvatting

De standaardopvatting van het recht is dat het recht de samenleving helpt ordenen o.m. door criminaliteit te bestrijden. Het principe van de rechtsstaat (Rule of Law) moet dit ondersteunen, zodat het recht voor iedereen geldt. De elite misbruikt soms hun machtspositie om zichzelf te beschermen en bepaalde groepen te discrimineren. Dit gebeurt vooral bij autoritaire regimes en autoritaire machthebbers. Machthebbers scheppen op deze wijze zelf conflicten in de samenleving en ondermijnen de rechtsstaat. Wanneer men dit intern niet kan corrigeren is er externe druk nodig om het rechtssysteem eerlijker te maken. De rechtsontwikkeling moet steeds bevorderd worden.

Trefwoorden: Rechtsstaat, rechtsontwikkeling, recht en samenleving

Inleiding

De standaard opvatting van het recht

Recht is *“het geheel van overheidsregels dat op een bepaald moment geldt in een samenleving”*.

De twee hoofddoelen van het recht zijn:

- 1) Ordenen van de samenleving en
- 2) Een rechtvaardige oplossing bieden voor conflicten.ⁱⁱ

Het recht wordt veelal gezien als wetgeving die beoogt om een bepaald onderdeel van de samenleving te ordenen. Daarbij worden vaak ook sancties opgenomen, zodat overtreders van de wet meteen weten wat de consequenties zijn. Het strafrecht is hier een duidelijk voorbeeld van. Alles staat netjes in het wetboek van strafrecht en het openbaar ministerie, de rechter en de advocaten kennen de wet en wanneer iemand gepakt wordt voor inbraak met geweld dan speelt het rechtsproces zich binnen duidelijke kaders af.

De uitkomst staat vaak van tevoren vast en de verdediging concentreert zich meestal niet zozeer op het feit zelf, maar op zgn. verzachtende omstandigheden om een reductie van de straf te krijgen. De burgers zijn blij wanneer de politie de dief heeft gepakt en helemaal blij wanneer de rechter de dief achter slot en grendel heeft laten plaatsen. Het recht heeft gezegevierd zegt men. So far so good kunnen we zeggen. Vanuit deze hoek bekeken heeft het recht inderdaad een bijdrage geleverd aan de ordening van de samenleving en onzekerheid rond criminaliteit weggenomen. Burgers weten wat ze wel en niet mogen doen en de wet helpt dus om sociale controle uit te oefenen, chaos te voorkomen, en burgers te dwingen zich te conformeren aan de normen van de samenleving.

Correspondentie: Marten Schalkwijk, Institute for Graduate Studies and Research at the Anton de Kom Universiteit van Suriname, Leysweg 86, Paramaribo, Suriname, Tel: 490900, martennikos@yahoo.com

Available on-line December 20, 2016

ⁱ Dit is een bewerkte tekst van een inleiding die op 6 juni 2016 is gehouden ter gelegenheid van het 15 jarig bestaan van Sewcharan Advocaten.

ⁱⁱ <http://zakelijk.infonu.nl/juridisch/52784-definitie-van-het-recht.html>

Deze opvatting van het recht wordt wel het structureel-functionalisme genoemd, omdat het van het functionele idee uitgaat dat de mensheid gecontroleerd en gereguleerd moet worden voor de bestwil van het individu en de samenleving. We zien hier het normatieve karakter van het recht geëtaleerd. Ik denk dat dit de standaardopvatting over het recht in grote delen van de samenleving is.

Voor zover er iets mis is met het recht vanuit deze zienswijze ligt dat meestal aan te zwakke instituten bijv. de politie heeft niet voldoende menskracht of equipment om de dieven te pakken, waardoor er een aantal vrij rond lopen. Of het openbaar ministerie heeft te weinig officieren om de zaken snel voor te brengen. Of de rechterlijke macht is onderbemend, waardoor mensen te lang in voorarrest zitten. De oplossing is dan ook al impliciet aangegeven nl. versterk de instituten, geef ze meer middelen, betaal ze beter en neem meer mensen in dienst.

Het spanningsveld tussen recht en samenleving

Vooralsnog is er dus niets aan de hand en lijkt het huwelijk tussen recht en samenleving zeer geslaagd. Laten we nu echter kijken naar wat extreme wetgeving in een paar andere landen. Dan beginnen we in Duitsland. De Nazi partij (officieel de Nationaal Socialistische Duitse Arbeiders partij) had al in 1920 in haar programma opgenomen dat de Joden aangepakt zouden worden. Het duurde tot 1933 voordat Adolf Hitler de macht in handen had gekregen via een democratisch proces. Toen hij de macht eenmaal had werden alle andere politieke partijen verboden en werden bij enkele kandidaatstelling steeds kandidaten van Hitler's partij voor de *Reichstag* (het Duitse parlement) gekozen (meestal met 99% van de stemmen).

De *Reichstag* werd een verlengstuk van de Nazipartij. Pas in 1949 werden er weer echte verkiezingen gehouden. In de periode 1933-1939 werden er bijkans 400 wetten en

reglementen tegen de Joden aangenomen.³ Het begon met het verbod om ambtenaar te zijn in overheidsdienst. Uiteindelijk hebben de Nazi's zes miljoen Joden vermoord in Europa.

Hier zien we een enorme hoeveelheid discriminerende wetgeving, die door de Staat werd goedgekeurd en waartegen de Duitse samenleving weinig heeft gedaan. Recht en samenleving gingen dus nog steeds hand in hand, maar het is duidelijk dat die wetten niet meer waren geslagen om de bestwil van het individu en de samenleving. De staat heeft hier duidelijk misbruik gemaakt van haar macht om wetten te slaan en ze hadden een parlement van ja-knikkers, maar ook een grote batterij van loyale ambtenaren, die de grootste discriminatie ooit in het land hebben bewerkstelligd.

In Zuid Afrika kwam in 1948 de Herenigde Nasionale Partij aan de macht. Deze partij heeft een officieel apartheidssysteem geïntroduceerd en heel wat wetten geslagen. Er werden vier rassen onderscheiden en 3,5 miljoen zwarten werden gedwongen om te verhuizen en hun land werd afgepakt. Pas in 1991 zijn deze wetten weer afgeschaft en met de verkiezing van Nelson Mandela tot president van Zuid Afrika in 1994 kwam een eind aan het apartheidssysteem. Hier zijn wetten geslagen door een kleine minderheid die over een grote meerderheid regeerde. Het recht discrimineerde tegen de meerderheid van de samenleving en stond op gespannen voet met wat die meerderheid wilde. Het rechtssysteem werd een repressief systeem en er was grote internationale druk nodig om de leiders van het apartheidssysteem tot inkeer te brengen.⁴

De Verenigde Staten kende nog tot de zestiger jaren wetten en regels die discriminerend waren voor Zwarten ('Blacks', in Suriname spreken we van Creolen) daar om mee te doen aan verkiezingen, om op elke universiteit te studeren, en in een aantal staten waren er in 1967 nog wetten die gemengde huwelijken verboden.

³ Holocaust Encyclopedia (<https://www.ushmm.org>).

⁴ Zie de websites:

<http://v1.sahistory.org.za/pages/governance-projects/elections/en>

<http://www.sahistory.org.za/article/history-elections-south-africa> en

[https://en.wikipedia.org/wiki/National_Party_\(South_Africa\)](https://en.wikipedia.org/wiki/National_Party_(South_Africa))

Delen van de samenleving werden dus uitgesloten van rechten die elke burger behoorde te hebben. Tijdens verschillende rechtszaken Het rechtssysteem werkte dus niet goed om criminaliteit te bestrijden.

Dankzij moedige individuen en een Civil Rights Movement met leiders zoals Martin Luther King werd er druk uitgeoefend om het systeem eerlijker te maken.⁵ Het rechtssysteem kon zich in de drie aangehaalde voorbeelden niet van binnenuit veranderen, maar er was druk vanuit de samenleving, of zelfs vanuit het buitenland nodig om de wetgeving aan te passen en de samenleving rechtvaardiger te maken. Het betekent dat het recht en de wetgeving waarop die gebaseerd is echt niet altijd in het belang van de samenleving werkt. Daarom dient de samenleving –of delen daarvan– soms op te komen tegen het bestaande systeem of tegen een bepaalde wet. Vooral wanneer de mensenrechten van grote groepen geschonden worden, zien we dat de samenleving of die groepen, dan wel mensen in andere landen, gaan ageren tegen de wet. We zien in de Verenigde Staten dat Creoolse voorgangers en kerken in de voorste linie van de strijd tegen onrecht stonden.

Durkheim's visie op recht en samenleving.

Veel in de samenleving lijkt soms zeer ad hoc te zijn en los van elkaar te gebeuren, maar wanneer wij zaken in een bredere context bekijken dan blijken er wel degelijk verbanden tussen te zitten. De grote sociologen hebben in dit opzicht het voorbeeld gegeven. Émile Durkheim, één van de grondleggers van de sociologie, heeft een aantal interessante observaties gedaan over het recht.⁶ Hij zag het recht onder meer als een externe indicator van de aard van de sociale solidariteit in de samenleving. Ten tweede stelde hij vast dat er een verschuiving binnen het recht was van de dominantie van de strafwetgeving met haar

in het Zuiden werden Blanken ('Whites') die Creolen hadden vermoord vrijgesproken door de jury. .

sancties, naar civiel recht, commercieel recht, procedureel recht, administratief recht en constitutioneel recht zonder echte sancties, hooguit wat compensatie.

Ten derde zag Durkheim het recht –en vooral het strafrecht– als een uiting van het gemeenschappelijk geweten van een samenleving. Er is kritiek op de smalle focus van Durkheim's observaties, maar het belangrijkste is dat hij in de studie van het recht een mogelijkheid zag om onderliggende sociale processen in kaart te brengen.

Durkheim bestudeerde de ethiek en moraal in een samenleving, welke hij weer vertaalde in verschillende vormen van solidariteit. Een groot probleem was dat deze verschijnselen niet goed meetbaar waren. Daarom zocht hij naar een externe indicator van die solidariteit.

*This external symbol was law i.e. where social life exists, it tends to assume a definite, organized form, and law is simply the most stable and precise expression of this organization. Law produces the principal forms of solidarity; and thus we have to classify the different types of law in order to discover the different types of solidarity corresponding to them.*⁷

Laat mij dit vertalen naar het recht in ons eigen land. Ik begin dan met wat ik uit eigen onderzoek heb geleerd. Daarbij ben ik uitgegaan van Durkheim's inzichten en heb wetten behandeld als sociale feiten, die ons iets kunnen tonen van de samenleving. Ik heb 1743 wetten in de periode 1667-1862 gecodeerd en gelinked met bepaalde historische perioden. Dit heb ik in mijn proefschrift gedaan, waarbij ik een kwantitatieve benadering van de geschiedenis van Suriname heb gegeven.⁸ De wetten heb ik gecodeerd op basis van zeven

⁵ Zie [https://en.wikipedia.org/wiki/African-American_Civil_Rights_Movement_\(1954%E2%80%939368\)](https://en.wikipedia.org/wiki/African-American_Civil_Rights_Movement_(1954%E2%80%939368))

⁶ Émile Durkheim: *The Division of Labor in Society*. New York, The Free Press, 1984 (originele versie 1893).

⁷ Robert A. Jones: *Emile Durkheim, an introduction to four major works*. London, Sage Publications, 1986 (page 28).

⁸ J.Marten W. Schalkwijk: *The Colonial State in the Caribbean; Structural Analysis and changing Elite Networks in Suriname 1650-1920*. Amrit/Ninsee, Den Haag, 2011.

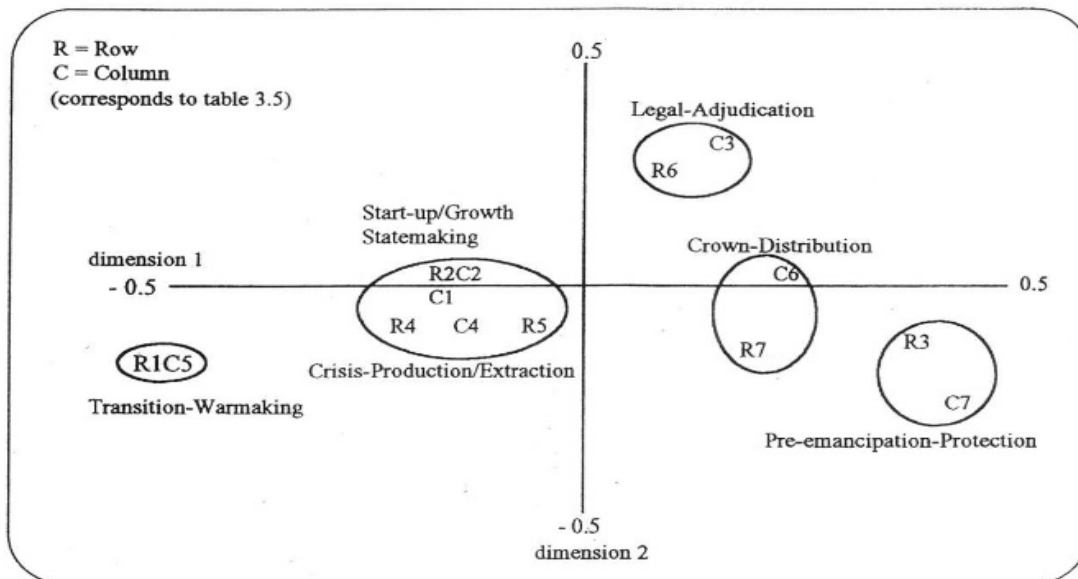


Fig. 1. Correlatie tussen het koloniale staatsformatie proces en historische periodes 1667 – 1862 (bron Schalkwijk 2011, blz. 130)

functies van de Staat, welke gehaald zijn uit een raamwerk van Charles Tilly. De uitkomsten heb ik met elkaar gecorreleerd via een techniek die correspondentie-analyse heet. Het resultaat (zie figuur 1) laat een bijzondere correlatie zien van bepaalde perioden met een bepaald soort wetten. Bijvoorbeeld in de periode voor afschaffing van de slavernij (1849-1862) zien we dat er veel wetten zijn geslagen die gericht waren op bescherming (zie cirkel R3-C7 met “Pre-emancipation en Protection”). Volgens Tilly’s omschrijving gaat het bij de staatsfunctie van bescherming (protection) om het elimineren dan wel neutraliseren van de vijanden van de cliënten van de staat, hetgeen o.m. geleid heeft tot het ontstaan van rechtbanken en vertegenwoordigende lichamen, maar ook het ontstaan van de politiekorpsen die de rol van militairen en milite overnamen (hetzelfde proces zien we bij alle Caribische plantagekolonies vlak voor de emancipatie), en wetten die de kolonisten extra moesten beschermen tegen de slaven. Tevens worden in deze periode de repressieve wetten van de slaven verlicht, zodat de slaven meer vrijheid kregen.

Dit is een heel andere periode dan die van de bloei van de plantages (1696-1759, zie onderste deel van de cirkel met R4-C4-R5) toen er vooral wetten geslagen werden die te maken hadden met productie en extractie. Voor de slaven was dat de meest wrede periode van uitbuiting en het is vooral in die periode dat er veel marronage was. De wetgeving was voor de slaven absoluut slecht, want er waren bijv. ook wetten op weglopen met verschrikkelijke sancties.

Conflict theorie

De inhoud van de wetten laten we verder buiten beschouwing, maar het belangrijkste is dat de wet vaak de belangen van de elite en machthebbers beschermt, met name in samenlevingen met autoritaire regimes, maar ook in koloniale samenlevingen. Dat is tevens één van de belangrijkste kritieken op Durkheim, maar ook de kritiek op de structureel-functionalistische benadering van het recht. Deze critici stellen dat je naar de machtsverhoudingen in een samenleving moet kijken wanneer je het recht beoordeeld. Wie bepaalt wat recht is en wie maakt de wetten of laat die maken?

Aanhangers van de conflict theorie stellen dat de machthebbers bepalen wat het recht en de wetgeving in de samenleving is.⁹ De orde in een samenleving is dus niet het gevolg van consensus, maar van dwang. Handhaving van de status quo is niet in het belang van de gemiddelde burger, maar van de elite die het voor het zeggen heeft. Die elite maakt niet alleen de wetten, maar controleert de overheid en de publieke opinie. Alleen via conflict wordt de samenleving wat rechtvaardiger, omdat de meerderheid het moet afdwingen van de machthebbers. Burgerlijke ongehoorzaamheid is dus gerechtvaardigd om een beter bestaan voor de burgers af te dwingen. De geschiedenis van de vakbeweging is een mooi voorbeeld waar veel strijd nodig was om het leven van de werknemers te verbeteren.

De voorbeelden van de Nazi's, van het Zuid Afrikaanse Apartheidsregime, van de discriminatie van de zwarten in de Verenigde Staten, en van het Surinaamse koloniaal verleden, tonen aan dat wetten in zulke samenlevingen erg repressief kunnen zijn. Onze samenleving was tot aan de emancipatie in 1863 per definitie een autoritaire elite samenleving, omdat de meerderheid van de bevolking niets in te brengen had en zelfs geen rechten had. De ordening binnen het recht werd in Suriname tot ca. 1920 vooral gedicteerd door plantersbelangen.

In autoritaire samenlevingen wordt het recht geordend volgens de belangen van de machthebbers en niet volgens de belangen van de doorsnee burgers. Daar zit een enorm spanningsveld, waarbij het recht en met name de dragers van het recht (zoals rechters, maar ook advocaten e.a.) onder druk komen te staan. Machthebbers gebruiken vaak het benoemingsrecht van de rechters en het openbaar ministerie om personen te selecteren die hen gunstig gezind zijn. In Suriname waren de

rechters in de 17^e en 18^e eeuw voornamelijk plantage-eigenaren, die zeer zware straffen uitdeelden aan weglopers en aan slaven die voor het gerecht gebracht werden. De jurisprudentie van die tijd laat een heel onrechtvaardig rechtssysteem zien.

In veel autoritaire landen zien we nog steeds een soortgelijk patroon. In 1998 won kolonel Hugo Chavez de verkiezingen in Venezuela. Hij vond het parlement maar lastig en te kritisch en stelde een constitutionele assemblee in, die een nieuwe grondwet moest maken. In die constitutionele assemblee zaten voornamelijk loyalisten van het regime. Kort daarna werd het oude parlement opgedoekt en werden ook het Hof van Justitie, de Procureur Generaal en de meeste rechters vervangen door bureaucraten die achter Chavez stonden.¹⁰ Soortgelijke ingrepen pleegde Chavez ook bij de verkiezingscommissie, bij de staatsfinanciën en op andere plaatsen. Later werden de media aangepakt en staatsbedrijven en zelfs private bedrijven. Kortom de oppositie en kritiek werd zoveel mogelijk uitgeschakeld en het geld van de staat werd niet meer gecontroleerd. De corruptie die Chavez bij zijn verkiezing beloofd had aan te pakken tierde aan het eind van zijn periode in 2012 weliger dan ooit.¹¹ Zijn opvolger, president Maduro, heeft zaken niet rechtgetrokken, maar is op dezelfde voet verder gegaan.

Zowel het recht als de samenleving worden bij machtsmisbruik van machthebbers dus het slachtoffer. In 2015-2016 zien we in Venezuela een vreemde situatie, waarbij de wetgevende macht, de Nationale Assemblee, gedomineerd wordt door de oppositie, terwijl de regering geleid wordt door een rechtstreeks gekozen president. Maar de wetten van het parlement worden door politiek partijdige

⁹ Charles E. Reardon & Robert M. Rich: *The Sociology of Law, a Conflict Perspective*. Butterworths, Toronto, 1978. In dat boek o.m. Richard Quinney: *The Ideology of Law: Notes for a Radical Alternative to Legal Oppression* (hoofdstuk 2).

¹⁰ Een interessante documentatie hiervan is te vinden in de uitspraak van de rechtszaak die door één van de ontheven rechters tegen de Staat Venezuela werd aangespannen bij het Inter American Court of Human Rights. *Case of Chocrón Chocrón v Venezuela*. Judgement of July 1, 2011. Het blijkt dat rond 2003 zo een 80% van de rechters een voorlopige aanstelling hadden (provisional judges). Rechter Chocrón Chocrón werd kort na een uitspraak die de regering niet zinde ontheven uit haar functie, zonder opgave van redenen.

De staat werd veroordeeld door het hof (zie http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_227_ing.pdf).

¹¹ Volgens nieuwsberichten is de dochter van Chavez inmiddels de rijkste vrouw van Venezuela met een geschat vermogen van US\$ 4,2 miljard op banken in de Verenigde Staten en Andorra staan. In hetzelfde verslag staat het volgende: "Alejandro Andrade, who served as Venezuela's treasury minister from 2007 to 2010 and was reportedly a close associate of Chavez, was discovered to have \$11.2 billion in his name sitting in HSBC accounts in Switzerland, according to documents leaked by whistleblower Hervé Falciani". bron: <http://www.dailymail.co.uk/news/article-3192933/Hugo-Chavez-s-ambassador-daughter-Venezuela-s-richest-woman-according-new-report.html#ixzz4BDhVNoOh>

rechters nietig verklaard.¹² Er vindt dus een pure machtsrijd plaats, waarbij het recht en m.n. de rechterlijke macht zwaar gepolitiseerd is. Ondertussen verarmt de samenleving, neemt het geweld dramatische vormen aan, en lijkt er geen oplossing in zicht.

De Rechtsstaat en de samenleving

Venezuela was vele jaren een bolwerk van democratie, maar werd geplaagd door corruptie. Dat gaf ruimte voor de verkiezing van Chavez. Maar Chavez was geen democraat, wat blijkt uit het feit dat hij in 1992 een mislukte coup had gepleegd. Na zijn politieke hervormingen van de staat in 1999 schreef Chavez in een brief aan de hoogste rechter van het land: “de president heeft de exclusieve autoriteit van het management van alle aangelegenheden van de Staat”.¹³ De Staat voorziet ook in het recht en hiermee plaatste Chavez zichzelf dus ook boven de rechters en in feite boven het recht. Hij had al weinig respect voor de democratie en de rechterlijke macht getoond met de ontbinding van het oude parlement en het naar huis sturen van de best geschoolde rechters. We zien dat het machtsdenken prevaleerde boven het democratisch denken en handelen. En uiteindelijk zien we in Venezuela dat het meer een machtsstaat is dan een rechtsstaat.

Dit brengt ons naar het thema van de Rechtsstaat. Gebleken is dat het overgrote deel van de burgers wil wonen in een land waar de ‘Rule of Law’ heerst d.w.z. letterlijk waar het recht regeert. Het begrip ‘Rule of Law’ komt overeen met het begrip Rechtsstaat dat wij beter kennen. Volgens het Koenen Woordenboek is de Rechtsstaat een “staat waarin het recht gehandhaafd wordt en de (politieke) macht niet het recht schendt”. Professor Michel Rosenfeld stelt dat “de *Rule of Law* de hoeksteen is van de huidige constitutionele

democratie”.¹⁴ Hij geeft ook aan dat er sprake is van de *Rule of Law* wanneer aan tenminste drie zaken is voldaan. Ten eerste moet de staat haar burgers alleen onderwerpen aan wetten die publiekelijk bekendgemaakt zijn. Ten tweede moet de wetgevende macht gescheiden zijn van de rechtsprekende macht. En ten derde dient duidelijk te zijn dat de wet voor iedereen geldt en dus niemand boven de wet staat. Uiteraard dienen de wetten wel draagvlak (*consent*) te hebben in de samenleving, zodat ze als legitiem ervaren worden. De hoogste wet van een land is de grondwet en die dient vaak als referentie voor de andere wetten. Ook zweert de president gehoorzaamheid aan de grondwet.¹⁵

Het begrip Rechtsstaat komt uit het Duitse filosofische denken, het Duitse rechtssysteem en de Duitse ervaring met regeren. Vanuit dat denken is het recht onlosmakelijk verbonden met de Staat, die het enige legitieme kanaal is die macht kan uitoefenen. Maar alles wat de Staat zelf doet moet ook gebonden zijn aan datzelfde recht; de Staat moet dus werken vanuit vaste rechtsbeginselen en niet vanuit machtsbeginselen. Dat zit ook ingebakken in het begrip Rechtsstaat, de Staat spreekt recht, zet zich in voor het recht van de burgers, maar mag zelf niet handelen buiten dat recht. De Duitse filosoof Immanuel Kant heeft dit gedachtengoed helpen formuleren. Volgens hem dient de Staat dus ook een legale Staat te zijn en de legitimiteit van de Staat moet niet gedreven worden door belangen of door wat zij als goed ziet, maar door wat rechtvaardig en eerlijk is. Elke burger moet als een vrije persoon en op gelijkwaardige voet behandeld worden. En volgens Kant is de wetgever verplicht “om de wetten zodanig te maken dat ze als het ware gemaakt hadden kunnen zijn door de gezamenlijke wil van de hele natie, waarbij men elke burger behandelt alsof deze

¹² De constitutionele kamer van het Hof van Justitie in Venezuela heeft de Nationale Assemblée onwettig verklaard. Zie <https://www.yahoo.com/news/venezuela-supreme-court-suspends-opposition-164328644.html?ref=gs>. Zie ook publicatie van 12 mei 2016 van Javier Corrales & Diego Recinos op de website <http://americasquarterly.org/content/after-brazil-will-venezuela-be-next-remove-its-president>.

¹³ Gustavo Coronel: The corruption of democracy in Venezuela. USA Today Magazine, March 2008.

¹⁴ Michel Rosenfeld: The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy. Southern California Law review, Vol. 74, 2001, p. 1307-1351.

¹⁵ De eed die de president aflegt bij zijn installatie staat in art. 93 van de Grondwet van 1987 o.m. “Ik zweer (beloof) gehoorzaamheid aan de Grondwet en aan alle andere wettelijke regelingen”. In de Grondwet van 1975 stond (art. 29): “Ik zweer (beloof) trouw aan de Grondwet”. Voor de onafhankelijkheid in 1975 zwoeren “de Gouverneur, de leden van de Raad van Advies, de ministers en de leden der Staten, trouw aan de Koning én aan het Statuut” (F.E.M. Mitrasing: Staatsrecht en Rechtsstaat, enkele bespiegelingen omtrent hun wezen en interdependentie. Oratie bij aanvaarding hoogleraarschap, Paramaribo, 1971).

het eens is met de algemene wil. Dit is de toets van rechtvaardigheid van elke publieke wet.”¹⁶ Het opvallende van de Rechtsstaat is dat zij in de plaats is gekomen van oudere rechtssystemen die gebaseerd waren op religieuze en morele gronden (bijv. de dynastie van een koningshuis die de wet voorschreef). In die zin is het een seculier systeem.

De Rechtsstaat in Suriname

Rosenfeld laat zien dat er toch wat verschillen zijn tussen de Duitse *Rechtsstaat*, de Franse versie ervan (*État de droit*) en de Anglo-Saksische versie (*Rule of Law*), maar daar wordt hier niet verder op in gegaan. Het belangrijkste voor ons is om na te gaan in hoeverre de Rechtsstaat in onze samenleving wortel heeft geschoten. Eerder is gesteld dat de koloniale samenleving niet uitblonk in rechtvaardigheid, zeker niet in de periode van slavernij en contractarbeid. Het is pas nadat Suriname interne autonomie kreeg dat de Rechtsstaat gedachte meer veld heeft gewonnen. Suriname is formeel een Constitutionele Democratische Rechtsstaat. Die principes zijn zowel in de Grondwet van 1975 als in die van 1987 vastgelegd. In de praktijk zien we echter dat er een aantal zaken zich hebben afgespeeld die niet in een Rechtsstaat thuishoren. Het meest vergaand was de omverwerping van het constitutioneel gezag en de opschorting van de grondwet in 1980. En nog eens met de kerstcoup in 1990.

Wij hebben vaker gezien dat ondanks in de Grondwet (art. 55 lid 2) expliciet staat dat de Nationale Assemblee het hoogste orgaan van de Staat is, dit in de praktijk nauwelijks tot uitdrukking komt. Te vaak hebben wij vanaf de onafhankelijkheid gezien dat regeringen zich superieur voelden aan het parlement en het parlement dicteerden wat ze moeten doen. De laatste jaren is dit heel manifest geworden en het pleit niet voor de leden van de Nationale Assemblee –en met name van de coalitie- dat zij zich de les laten lezen en de regering niet of

nauwelijks tot verantwoording kunnen krijgen. Dit is weer helemaal duidelijk geworden in de kwestie van het IMF, waar de regering reeds afspraken over leningen had getekend met het IMF nog voordat de Nationale Assemblee was geïnformeerd.¹⁷ Daarnaast zien we dat de Nationale Assemblee soms wetten aanneemt zonder draagvlak in de samenleving, wat zichtbaar is aan het gebrek aan publiek debat voordat een wet aangenomen wordt. Soms wordt het publiek debat bewust vermeden door wetten plotseling op de agenda te plaatsen bijv. de aansluiting bij de OIC in 1996 is gebeurd in een plotselinge nachtelijke vergadering, waarbij in Jeddah reeds afgevaardigden van Suriname met getekende documenten van het Staatshoofd aanwezig waren.¹⁸ De Amnestiewet van 2012¹⁹ is ook op korte termijn ingediend en aangenomen (blijkbaar in opdracht van de partijbonzen), waarbij de Nationale Assemblee, nota bene tegen het uitdrukkelijk gestelde in art. 131 lid 3 van de grondwet,²⁰ heeft ingegrepen in een lopende rechtszaak –die ten einde liep- met de duidelijke bedoeling dit te stuiten. Daarnaast hebben wij ook diverse malen meegemaakt dat er van hogerhand is ingegrepen bij de benoeming van rechters. Dit blijkt uit het feit dat er op een bepaald moment zelfs twee presidenten van het Hof van Justitie waren. De regering heeft in het verleden voordrachten van het Hof van Justitie naast zich neergelegd en zelf personen benaderd, die niet waren voorgedragen, om functies –die zij niet ambieerden- op zich te nemen. Ook zijn rechters in opleiding niet benoemd. Het is ook vaker voorgekomen dat personen die reeds waren aangehouden door de justitie op last van hogerhand zijn vrijgelaten. Soms worden zaken die onderzocht moeten worden niet onderzocht, of worden zaken die reeds in behandeling zijn onder grote druk geseponneerd. Daarnaast zijn de instituten die moeten zorgen dat het recht gesproken kan worden, soms door gebrek aan ondersteuning vanuit de regering, maar soms ook bewust,

¹⁶ Citaat van Kant in Rosenfeld blz. 1320, vertaald door MS.

¹⁷ De regering heeft op 11 mei 2016 een overeenkomst getekend met het IMF en pas op 1 juni kwam de president naar de Nationale Assemblee om hierover te praten.

¹⁸ Organization of Islamic Conference, die inmiddels de naam veranderd heeft in Organization of Islamic Cooperation (zie <http://www.oic-oci.org/oicv3/home/?lan=en>).

¹⁹ Wet van 5 april 2012 is te vinden op http://www.dna.sr/media/21978/amnestiewet_2012.pdf

²⁰ Dit artikel stelt expliciet: “Elke inmenging inzake de opsporing en de vervolging en in zaken bij de rechter aanhangig, is verboden”. De volgende assembleeleden hebben de wet ingediend: Ricardo Panka, André Misiekaba, Melvin Bouva, Rashied Doekhie (allen NDP), Ronny Tamsiran (Pertjajah Luhur), en Anton Paal (PALU).

verzwakt. Soms verschijnen hooggeplaatste verdachte personen niet in de rechtszaal en tonen zij met zulk gedrag dat zij weinig respect hebben voor de Rechtsstaat.

Ook baart het zorgen wanneer de Regering of zelfs de Nationale Assemblee de eigen wetten die ze heeft gemaakt en behoort te gehoorzamen, niet meer respecteert. Recentelijk zien we dat men zich in allerlei bochten wringt om het rechterlijk bevel tot terugroeping van twee leden van de Nationale Assemblee maar niet uit te voeren.²¹ Men gaat zelfs zover dat men pogingen doet om middels nieuwe ad hoc wetgeving de effecten van de terugroeping ongedaan te willen maken. Ook hier wordt het algemeen belang opgeofferd aan het belang van de machthebber. Het uiteindelijk effect is echter dat men zichzelf als wetgevend orgaan ondermijnt en zelfs belachelijk maakt. Men ziet door de politieke verblindheid kennelijk de implicatie dat men zelf het recht vertrapt niet eens in. Indien degenen die het voorbeeld moeten geven de wet niet naleven, hoe kan men dan verwachten dat de burgers dat wel gaan doen?

Al deze voorbeelden wijzen er op dat de Rechtsstaat in Suriname nog niet volledig wordt beleefd. Dit maakt dat de burgers geen maximale rechtsbescherming genieten. Het betekent vaak ook dat de overheid zichzelf onvoldoende bindt aan de geldende rechtsregels. Desalniettemin kan niet gezegd worden dat er geen Rechtsstaat is, want de burger kan zijn recht nog steeds halen. Daarnaast heeft de rechtsprekende macht nog steeds een grote mate van onafhankelijkheid en vrijheid om recht te spreken.

Recht in een plurale samenleving

Het recht wordt, vanwege haar vooraanstaande positie in de Rechtsstaat, gezien als het middel bij uitstek om de samenleving te binden. Durkheim zag in het recht een instrument voor sociale integratie die in de plaats moest komen van de natuurlijke solidariteit die in kleine homogene samenlevingen bestond. Jurgen

Habermas heeft naar voren gebracht dat het recht voorziet in mechanismen om problemen op te lossen, die andere sociale processen kunnen vervangen m.n. wanneer die processen falen.²² In juridische kringen zien velen het recht ook als iets dat de samenleving bijna overstijgt en bijeen houdt, immers het recht geldt voor iedereen. Ook de overheid ziet het recht en wetgeving als een samenbindende kracht en in de geschiedenis heeft het recht vooral de waarden van de machthebbers verwoord. De vraag is of de wetgever en de rechtsprekende macht zich moeten inzetten voor uniforme wetgeving ter bevordering van de nationale eenheid.

De uitdaging om wet en recht tot een eenheidsworst te maken voor de hele samenleving lijkt vanzelfsprekend, maar ook hier kunnen er behoorlijke spanningen ontstaan. In veel samenlevingen wonen er verschillende groepen mensen samen. Deze groepen kunnen echter verschillende godsdiensten en culturele tradities hebben, waarbij de normen en waarden niet dezelfde zijn. De Staat probeert natuurlijk via het recht en wetgeving de gezamenlijke normen vast te leggen en de verschillende groepen te binden tot een natie. Vroeger was dit het ideaal van nationalist die de Staat als bijna heilig zagen. Wanneer de Staat het ideaal van centrale wetgeving en rechtspraak nastreeft, maar de samenleving voorstander is van verscheidenheid dan kunnen er grote spanningen ontstaan. Soms heeft dat zelfs geleid tot burgeroorlog en het uiteenvallen van Staten in meerdere delen. Tegenwoordig is een centrale wetgeving niet meer automatisch het ideaal en is er in veel landen juist ruimte voor verscheidenheid.

In Suriname is de Staat –soms tegen haar wiltoch wat terughoudender geweest in de unificatie van het recht. In de 18^e eeuw hadden we in Suriname reeds twee formele rechtstelsels t.w. het koloniaal Nederlands recht en het Joods recht. Tot 1825 had de Joodse gemeenschap zelfs eigen recht-

²¹ Na een hele serie processen werd door de rechter in kortgeding op 29 april 2016 bepaald dat de heren R. Sapoen en D. Chitan zijn teruggeroepen door hun politieke partij als lid van de Nationale Assemblee. Dit vonnis is op 2 juni 2016 in hoger beroep bevestigd.

²² Daphne Barrak-Erez: Law in Society, a Unifying Power or a Source of Conflict? In M. Freeman (editor): Law and Sociology. Oxford University Press, 2006, p.165 – 184.

banken.²³ Sinds de koloniale tijd heeft men de Inheemsen -en later de Marrons- toegestaan om hun eigen samenleving te besturen. Dat is niet gebeurd uit respect voor deze tribale groepen, maar veelal na bloedige strijd. De Binnenlandse Oorlog (1986-1992) heeft ons weer eens met de neus op die feiten gedrukt. In het binnenland bestuurt het Traditioneel Gezag de dorpen met haar eigen gewoonterecht en zien we *de facto* een meervoudig rechts-systeem in actie. De overheid heeft tot nu verzuimd om goede voorzieningen voor tribale volkeren te treffen en wordt regelmatig hiervoor veroordeeld.²⁴ Ook waren er voor speciale groepen in de samenleving bepaalde voorzieningen getroffen, zoals de Aziatische huwelijks-wetgeving. De rechters worden regelmatig geconfronteerd met situaties waar culturele verschillen naar boven komen. Niet zo lang geleden is er een case geweest met de begrafenis van een Marron, die weer eens duidelijk heeft gemaakt dat we in een plurale samenleving wonen.²⁵ Ook is er een case geweest van weigering van ouders –die Jehova Getuige zijn- om bloedtransfusie aan hun kind toe te staan, waarna het kind is overleden. Die plurale samenleving (elders noemt men het tegenwoordig de multiculturele samenleving) zorgt voor een constant spanningsveld met het recht. Een verkeerde aanpak daarvan kan leiden tot sociale erupties en het is een grote uitdaging voor de wetgevende en rechtsprekende macht om hier mee om te gaan. Toch nog een opmerking over het feit dat in de samenleving er vaak genoeg maatschappelijke, morele en zelfs politieke conflicten zijn, die de politiek niet kan oplossen. Er bestaat dan een neiging om zulke conflicten naar het gerechtshof te brengen en te verwachten dat de rechter

het oplost. Ook in Suriname komt dat voor. Het is uiteraard een uitdaging voor het recht en de rechters om zulke zaken inderdaad op te lossen. Maar aan de andere kant is het de vraag of de rechterlijke macht zich hiervoor moet lenen, omdat het soms betekent dat de polarisatie ook kan doorwerken naar die rechterlijke macht. In de Verenigde Staten is er een continue discussie en verdeeldheid in de samenleving over voor- en tegenstanders van abortus. Het hooggeretshof heeft in 1973 een uitspraak hierover gedaan –de bekende *Roe vs Wade case*- maar dat heeft de maatschappelijke tegenstellingen helemaal niet opgelost. Integendeel is de polarisatie gaan doorwerken naar de gerechtshoven en bij de selectie van rechters. Hier is dus veel wijsheid nodig om te weten wat men wel en niet aanpakt. Soms moet men de politici dwingen hun eigen problemen op te lossen, of moet men buiten het recht naar oplossingen zoeken bijv. het inschakelen van een arbitrage-commissie of een commissie van wijze personen.

Recht en Ontwikkeling

In het geheel hoort ook een korte reflectie over de relatie tussen het recht en de bevordering van ontwikkeling in een samenleving. Figuur 2 laat zien dat een slavenmaatschappij –zoals wij die tot 1863 waren- weinig dynamiek kende. Dat blijkt o.m. uit het relatief gering aantal wetten dat geslagen is in de periode van 1667-1863. Na de emancipatie en de komst van contractarbeiders, zien we dat we een samenleving krijgen die veel meer wetten moest slaan om het leven te reguleren. Daarna is het alleen maar complexer geworden.

²³ Zie Schalkwijk: *The Colonial State in the Caribbean*, blz. 107-115 voor een beschrijving van 'The Jewish Pseudo-State' met haar instituten. (zie voetnoot 7 voor volledige referentie).

²⁴ De "Interamerican Court of Human Rights" heeft de staat Suriname diverse malen veroordeeld om tribale rechten en m.n. grondenrechten toe te kennen aan de tribale volken in Suriname. Het meest recent is de uitspraak van 25 november

2015 in de zaak van de Kalina en Lokono stammen versus de Staat. Eerder was de overheid veroordeeld in de rechtszaak van de Saramakaners tegen de Staat (12 augustus 2008) en in de zaak van Moiwana versus de Staat (15 juni 2005). (<http://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/>).

²⁵ M. Veira: *De begrafenis (wet), geloofsovertuiging en gewoonterecht*. Surinaams Juristenblad, mei 2012.

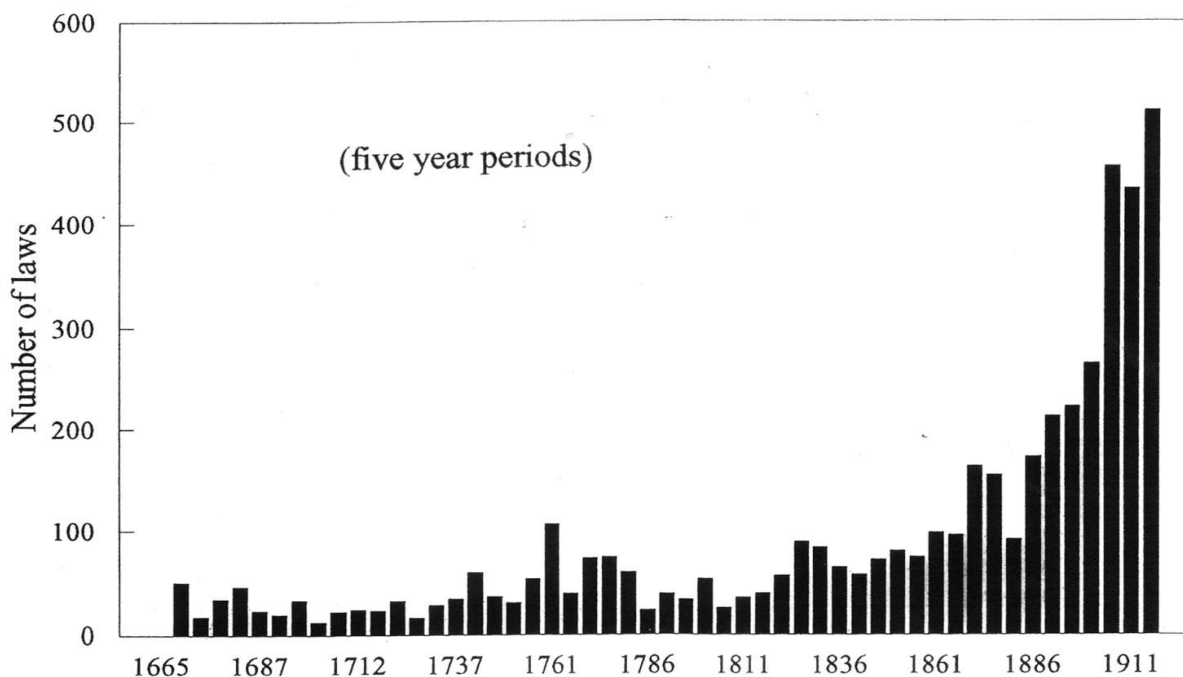


Fig. 2: Het aantal wetten dat geslagen is in de periode 1667-1920
(bron Schalkwijk 2011, blz. 127)

In de vijftiger en zestiger jaren van de vorige eeuw werd bewust geprobeerd om de ontwikkeling van achtergestelde landen –de zgn. ontwikkelingslanden- een flinke push te geven. Het standaardrecept van modernisering was dat je vier aspecten van de samenleving moest versterken t.w. het overheidsapparaat, het economisch systeem (m.n. een kapitalistisch marktsysteem), het rechtssysteem (m.n. een algemeen universeel legaal systeem), en het politieke systeem (m.n. versterking van de democratie).²⁶ Een sterk ontwikkeld rechtssysteem werd nodig geacht voor economische ontwikkeling, maar dit werd op Westerse leest geschoold t.w. het moest voldoen aan de volgende vereisten:

*uniformity and comprehensiveness, a monopoly of force, equal application of the law, rationality, rule-bound decision making, bureaucratic organization, an emphasis on rights and duties of individuals, and an instrumental view of law... with the system run by legal professionals.*²⁷

Men dacht dat er met goede wetgeving ook ontwikkeling gebracht kon worden en je sociale, economische en politieke veranderingen kon afdwingen. Men wilde de *Rule of Law* vooral stimuleren door het formuleren van wettelijke codes, trainen van officials (politie, aanklagers en rechters), versterken van juridische opleidingen en beroepen, en de toegang tot het recht voor burgers bevorderen.

In de praktijk werd de moderniseringsaanpak een mislukking in de meeste ontwikkelingslanden. Ook de rechtsversterking en hervorming bleek vaak niet lang te overleven. De *Rule of Law* schoot vaak geen wortel. Daar waren verschillende redenen voor zoals het feit dat de elites vaak niet meewerkten en hervormingen ondermijnden of zaken op een andere manier uitvoerden dan bedoeld. Er was ook corruptie binnen juridische kringen, de rechtsinstututen waren te zwak of werkten niet, en allerlei rechtsregels en codes bleven mooie woorden

²⁶ Brian Z. Tamanaha: The Primacy of Society and the Failures of Law and Development. Cornell International Law Journal, Vol. 44, Issue 2,

Spring 2011. Hij haalt Talcott Parsons aan die deze vier aspecten noemde in 1964.

²⁷ Tamanaha, blz. 210.

op papier. Ook was er vaak geen ondersteunende rechtscultuur. Uiteindelijk is gebleken dat “culture makes almost all the difference”. Echter zag men tegelijk dat er wel economische ontwikkeling kwam in landen met een cultuur die waarde hechtte aan spaarzaamheid, investeringen, hard werken, onderwijs, organisatie, en discipline. Ook bleek dat de politieke ontwikkeling (democratisering) niet goed op gang kwam in landen die geen waarde hechten aan brede participatie en overleg.

De *Rule of Law* bleek ook niet iets te zijn dat je met formele structuren, aanpassingen in de grondwet en regelgeving kon bewerkstelligen. De *Rule of Law* staat niet los van de cultuur en moet aansluiten op de waarden van de burgers en door die burgers gedragen worden. Een fundamentele probleem is dat het recht niet op zichzelf staat, maar beïnvloed wordt door allerlei externe factoren. De samenleving kent een bepaalde geschiedenis, traditie, cultuur, politiek en economisch systeem, een specifieke verdeling van macht en rijkdom, een bepaald niveau van onderwijs, verschillende etnische groepen, etc. Al deze zaken staan los van het recht, maar hebben er wel invloed op. Van grote invloed is ook wat de machtsdynamiek binnen de elite van de samenleving is. De politieke elite bepaalt nog steeds hoe het recht vorm krijgt en dat heeft invloed op hoe de bevolking het recht ziet. Wanneer de politieke elite –althans een deel daarvan- dat proces niet stimuleert door hun eigen gedrag, en wet en recht aan zijn laars lapt, dan zien zaken er niet goed uit.

Tot besluit

Met het bovenstaande zijn we dus precies weer terug bij het punt van het spanningsveld tussen het recht en de samenleving. De *Rule of Law* schiet niet zomaar wortel in een samenleving. Je moet die samenleving meekrijgen. De relatie tussen recht en ontwikkeling is niet zomaar te bevorderen, want het kost veel tijd. Je kan een samenleving niet aansturen met wetgeving alleen, want als je niet oppast schep je soms juist spanning. Wat moeten wij op dit punt gekomen dan doen? Professor Brian Tamanaha geeft wat werkbare adviezen. Hij stelt dat je niet moet proberen om de *Rule of Law* door te drukken van bovenaf. Elke samenleving heeft zijn eigen complexiteit en uitdagingen. Het belangrijkste is om vast te stellen of er sprake is van een zekere rechtsontwikkeling, want dat is een goed teken. De juristen en anderen moeten de rechtsontwikkeling bevorderen en dat is geen universeel recept, maar specifiek voor elke samenleving. Men moet er voor zorgen dat de rechtsinstellingen op adequate manier basisdiensten verlenen aan degenen die dat nodig hebben. Dat is dus een kleiner project dan het project van de Rechtsstaat. Wanneer de bevolking ziet dat de rechterlijke macht in staat is om adequate diensten te verlenen binnen een redelijke termijn, dan groeit het vertrouwen in wet en recht vanzelf. Daarnaast moet er oog zijn voor alternatieven buiten de bestaande wetgeving om bijv. om disputen te regelen en economische ontwikkeling te bevorderen.