

NICK HULS

## Normen en waarden in de civil society

Een aanvulling op het WRR-rapport over de rechtsstaat

### *Inleiding: Is Leiden in de Heer?*

Ik verheugde mij om commentaar te mogen leveren op een bijdrage van Kees Schuyt, mijn voorganger in Leiden, die een voordracht zou houden over normen en waarden. Maar omdat zijn tekst maar uitbleef, en ik mij toch goed wilde voorbereiden, nam ik de recente Leidse bundel ter hand over rechten, plichten en deugden.<sup>1</sup> Aanvankelijk vol belangstelling, maar gaandeweg met stijgende verbazing, nam ik kennis van de bijdragen van de rechtsfilosofen Andreas Kinneging en Bart Labuschagne, naaste collega's uit het departement Metajuridica.

Kinneging pleit voor een eerherstel van wat hij noemt de 'oude talen', namelijk die van het christendom en de klassieke oudheid, de Grieken en Romeinen. Hij stelt: 'Het is vrijwel volledig in de vergetelheid geraakt, maar tot voor kort waren dit de twee talen waarmee de wereld werd geïnterpreteerd.' Wat deze twee visies verenigt is dat zij niet het goede van de mens tot uitgangspunt nemen, maar juist zijn minder verheven eigenschappen. 'Wat we wel zijn van nature is in meerder of mindere mate hoogmoedig. Hebzuchtig, wellustig, snel boos en wrokkig, gulzig, afgunstig en slonzig, om slechts zeven van de belangrijkste uit een eindeloze reeks van slechte eigenschappen te nemen.'<sup>2</sup> Volgens Kinneging is een *metanoia* nodig, een innerlijke ommekeer, een weg van de afkeer van de barbaar in ons en een toewijding aan de beschaving. Hij pleit voor een deugdenethiek, waarbij het veeleer gaat om een innerlijke ge-

steldheid, waardoor het perspectief meer pedagogisch dan juridisch is.

Ook Labuschagne vraagt zich af of hij na het eten zijn kinderen uit de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens kan voorlezen. Hij maakt zich zorgen over de teloorgang van het christendom als belichaming van de publieke religie: 'Tegelijk met het instromen in de Nederlandse samenleving van aanhangers van niet-traditioneel in Nederland gevestigde godsdiensten sinds de jaren zestig, heeft er in diezelfde Nederlandse samenleving een culturele revolutie plaatsgegrepen die de vanzelfsprekende godsdienstige kaders als basis van de publieke moraal hebben doen eroderen. Een doorgeschoten vrijheid-, emancipatie- en gelijkheidstreven (ontketend door en gepaard gaand aan een razendsnelle secularisering) dat resulteerde in een houding van 'gewoon jezelf kunnen zijn' leidde enkele decennia later tot de nu alom gewraakte hufterigheid en onbeschoftheid in het publieke domein, dat inderdaad van God los is geraakt.'<sup>3</sup>

Hij vervolgt met een aan Rudolf Otto ontleende beschrijving van een religieuze ervaringen variërend van het *mysterium tremendum*, het ijzingwekkende ontzagwekkende geheimenis, dat onder andere inspireert tot daden (inclusief religieus geïnspireerde zelfmoordcommando's), tot en met het *mysterium fascinans*, het in deemoed sidderen, een mystieke ervaring die niet in woorden is uit te drukken. Ook Labuschagne betreurt de teloorgang van christelijke waarden en hij pleit voor herbronning van het christendom als bewaarplaats van kardinale en theologale deugden.

Deze twee bijdragen aan het normen- en waardendebat komen wonderwel overeen met het gelijk van klein godsdienstig rechts. Het past daarom dat de fractievoorzitter van de Christen Unie Rouvoet eveneens een bijdrage levert aan de Leidse bundel.

Met een dominee als vader en een lerares klassieke talen als moeder herinner ik mij de teloorgegane talen maar al te goed uit mijn jeugd in Gouda. De calvinistische ethiek van 'God is goed en de mens is slecht', de eindeloze dagtochten uit de *Anabasis* van Xenophon, de misplaatste superioriteit van ons geloof boven alle andere, en de benepen zuilenmaatschappij die goddank tot het verleden behoort. Nee, ik hoef geen was in mijn oren te doen om aan de lokroep van de conservatieve Sirenen weerstand te bieden en evenmin hoeft men mij vast te binden aan de mast van het schip van de Verlichting, om te beletten dat ik deze profeten zou volgen in hun heilloze terugtocht naar het verleden. Mij dunkt verder dat de oproepen tot gewetensvorming en verinnerlijking van godservaringen eerder thuis horen op de Driestar, de reformatorische onderwijzersopleiding in Gouda, dan op de juridische faculteit te Leiden, het *presidium libertatis*, waar we juristen opleiden die tot 2050 in de rechtspraktijk werkzaam zijn.

Natuurlijk kan het werken aan een rechtvaardige samenleving in termen van rechten, plichten en deugden niet zonder een bepaalde overtuiging over goed en kwaad. Maar hierover moeten juristen op de universiteit met elkaar discussiëren op basis van rationele en politieke argumenten en vooral het recht. Maar over het recht hebben deze vrome rechtsfilosofen ons niets te leren.<sup>4</sup> Laten we daarom eens kijken wat de WRR daarover te melden heeft.

### *Waarden en normen in de civil society*

Eind oktober 2002 verscheen 'De toekomst van de nationale rechtsstaat'.<sup>5</sup> Een groep WRR-leden en -medewerkers heeft, onder voorzitterschap van Kees Schuyt, een tien hoofdstukken tellend rapport geschreven. De aanleiding voor deze studie was zowel theoretisch (de permanente aandacht voor de rechtsstaat-idee onder gewijzigde maatschappelijke omstandigheden, zoals internationalise-

ring en individualisering) als praktisch van aard, de verschuiving tussen de staatsmachten, vooral de belangrijke rol van de rechterlijke macht tegenover het bestuur (Commissie Van Kemenade).

Ik geef eerst een samenvatting van de belangrijkste onderdelen van het rapport.

De WRR beschouwt de rechtsstaat als een 'gelaagd' begrip. De eerste laag is de zogenaamde grondidee: de staatsmacht is gebonden aan de regels van het recht. De tweede laag bevat de fundamentele rechtsbeginselen, die alle een uitwerking zijn van de grondidee. In de derde laag treffen we de praktische staatsinrichting aan, het geheel van staatsorganen en juridische arrangementen. In de vierde laag van de rechtsstaat vindt de praktische uitwerking plaats, de regeltoepassing, de handhaving etcetera. De vier lagen worden steeds concreter. Terwijl de bovenste twee lagen abstract zijn en min of meer tijdloos, kennen de derde en vierde laag veel variëteit. Deze indeling maakt het de WRR mogelijk om zowel in te gaan op de theorie van de rechtsstaat als op verschillende juridische praktijken.

In het tweede hoofdstuk bekent de WRR zich tot de zogenaamde 'klassieke rechtsstaat -plus' opvatting. Aan de vier bekende elementen van de klassieke liberale rechtsstaat wordt een element toegevoegd: het verzekeren, zoveel mogelijk, van de fysieke veiligheid van de burgers. Zo sluit de Raad goed aan bij de Zeitgeist.

In het derde hoofdstuk gaat de WRR in op de gevolgen van de verplaatsing van de macht naar internationale verbanden. Men signaleert het democratisch tekort van de Europese Unie en ook op mondiaal niveau tekent zich bepaald geen alternatief voor de soevereine natiestaat af. Dat brengt de WRR tot de conclusie dat de soevereine staten kwetsbare 'eilanden van rechtsstatelijkheid blijven in een niet rechtsstatelijke wereld'.

Het vierde hoofdstuk gaat over individualisering en burgerschapsstijlen. De WRR constateert een toenemen-

de interactie met de burgers, waardoor hiërarchische sturing moeilijker is geworden. Bovendien wil de burger meer resultaten zien van de overheid. De legitimiteit wordt niet langer verondersteld, maar moet worden 'verdiend'. Het gelijkheidsbeginsel wordt hierdoor een obstakel.

Het vijfde hoofdstuk over de civil society is helaas een zwakke stee van het Rapport, omdat de schrijvers de relevantie hiervan voor de rechtsstaat niet aannemelijk maken. Er worden wel relaties met het Burgerlijk Wetboek gesuggereerd, maar tot een echte uitwerking komt het niet. Helaas, want de betekenis van het burgerlijk recht voor burgerschapspraktijken is wel degelijk een spannend thema, men denke daarbij aan de claimcultuur.

In de volgende hoofdstukken komen achtereenvolgens het openbaar bestuur, de rechterlijke macht, de rechtshuishouding (een nieuwe term, bedoeld om de relevantie van de rechtseconomie te duiden) en de wetgeving aan de orde. De recente ontwikkelingen worden in kaart gebracht en geanalyseerd.

In hoofdstuk 10 wordt de balans opgemaakt. De spanning tussen de hoge verwachtingen die burgers tegenwoordig van de overheid hebben enerzijds, en de beperkingen die de rechtsstaat anderzijds met zich brengt, wordt – geestig – als volgt onder woorden gebracht: 'De overheid wordt als het ware met één hand op de rug vastgebonden, terwijl ze tegelijk met twee handen de burgers moet dienen'.<sup>6</sup>

De WRR is geen voorstander van beschoomd terugtreden vanwege de mondialisering en de toegenomen mondigheid van burgers, maar van een 'vitale aanpassing van de rechtsstaat'. De centrale functie van de nationale rechtsstaat gaat niet verloren. Er moet op vijf punten een 'nieuw evenwicht' worden gevonden. In de eerste plaats moet het huishoudboekje van de rechtsstaat kwalitatief en kwantitatief op orde zijn. De flevorming in de rechtsbescherming moet worden bestreden met een zakelijke aanpak. Het tekort in de handhaving is ongewenst, het oppor-

tuniteitsbeginsel moet bij zware delicten worden gerelativeerd (er moet vaker worden vervolgd), en de justitiële organen moeten transparante jaarverslagen maken, het OM moet lichte boetes kunnen opleggen, veelplegers verdienen meer aandacht en de capaciteit van de rechterlijke macht en de reclassering moet worden verruimd.

Het tweede nieuwe evenwicht betreft de verhouding tussen verwachtingen en de feitelijke prestaties van de overheid. Hier zijn de aanbevelingen wat minder concreet. De Raad pleit voor selectief gedogen en voor het terugdringen van regulering, gekoppeld aan meta-toezicht door de overheid.

De derde spanning betreft de eigen verantwoordelijkheid van burgers en de verantwoordelijkheid voor publieke taken van de overheid. De WRR pleit voor een post-dereguleringsoperatie, waarbij dieper nagedacht gaat worden over publiek-private betrekkingen. De vierde spanning betreft de internationalisering van de rechtsorde. Hier pleit de WRR voor het uitbouwen van Den Haag als 'legal capital of the world'. De vijfde verschuiving tenslotte, de actieve rechterlijke macht ziet de WRR niet als probleem. Hij is voorstander van constitutionele toetsing, van een betere taakverdeling tussen lagere rechters en de hoogste rechter(s) en van een betere voorlichting van rechters door deskundigen.

Aan het slot geeft de WRR een ondubbelzinnig antwoord op de centrale vraagstelling van het Rapport: Ja, de nationale rechtsstaat heeft een toekomst, hij verliest niet zijn centrale functie maar er bestaat wel behoefte aan een stevige onderhoudsbeurt.

Ik gaf al aan dat ik het hoofdstuk over de civil society als een zwakke stee beschouw. Ik probeer in deze bijdrage om in die leemte te voorzien. Ik hoop daarmee tevens een brug te slaan naar het WRR-rapport over normen en waarden, het onderwerp van Schuyts bijdrage.

Naar mijn smaak richt de WRR zich te veel op het publiek-rechtelijke kader van de rechtsstaat. Voor Schuyt c.s. is alle recht verbonden met de staat. Ik beschouw dit als een onjuist uitgangspunt, en tevens als een gemiste kans om de brug naar de civil society te slaan. Ik denk dat juristen veel meer aandacht moeten krijgen voor typen van niet-staatelijke rechtsvorming die voortkomen uit het maatschappelijke leven zelf. Juist in de rechtssociologie bestaat er heel veel belangstelling voor recht dat niet van de staat afkomstig is, het zogenaamde rechtpluralisme.<sup>7</sup>

Voor juristen ligt het voor de hand om primair te kijken naar het burgerlijk recht, het recht dat burgers en hun organisaties zelf tot stand brengen in hun contractuele relaties en hun overige interacties. Dit burgerlijk recht heeft zich in de afgelopen decennia ontwikkeld tot een schier onuitputtelijke bron van normvorming in de samenleving. Onder invloed van de rechtsvindingsdiscussie en de jurisprudentie van de Hoge Raad heeft het burgerlijk recht een ware ethische witwasbeurt ondergaan. Inmiddels is niet meer star formalisme de hoogste norm, maar het tegenovergestelde: billijkheid in het concrete geval.

Ook de basale ethische grondhouding die het burgerlijk recht veronderstelt is niet meer de kleinburgerlijke bourgeois die slechts zijn eigenbelang najaagt. Sinds het standaardarrest Baris Riezenkamp<sup>8</sup> geldt in het burgerlijk recht een soort *ethics of care*. Contracterende partijen moeten zich in het maatschappelijk leven tevens laten leiden door de gerechtvaardigde belangen en verwachtingen van hun wederpartij. Dit is tevens de leidende gedachte in de voorstellen om het burgerlijk procesrecht te herzien.<sup>9</sup>

Ook in het faillissementsrecht wordt verdedigd dat crediteuren niet alleen aan hun eigen belang mogen denken, maar zich ook verantwoordelijk moeten opstellen ten opzichte van elkaar en van de debiteur.<sup>10</sup> Zelf heb ik verdedigd dat schuldvergeving het verdient om van een ethisch tot een juridisch principe te worden bevorderd.<sup>11</sup>

Maar niet alleen het contractenrecht, ook het aansprakelijkheidsrecht, heeft een krachtige ethische injectie gekregen. Dat begon in 1919 met Lindebaum-Cohen, waar een algemene zorgvuldigheidsnorm werd geformuleerd die burgers ten opzichte van elkaar in acht moeten nemen. Door de recentelijk opgekomen slachtofferbescherming heeft deze trend zich nog verder doorgezet. Alle ankers van de onrechtmatige daad die het aloude adagium 'ieder draagt zijn eigen schade' schragen, zijn door de Hoge Raad losser afgesteld.<sup>12</sup> Deze ontwikkeling is niet onomstreden<sup>13</sup> en de kritiek is versterkt door het geklaag over het ontstaan van een claimcultuur en Amerikaanse toestanden.

Maar het is belangrijk om de krachtige maatschappelijke onderstroom goed te analyseren. De Amerikaanse rechtssocioloog Friedmann<sup>14</sup> heeft twee 'superprincipes' gepresenteerd waarop de ontwikkeling naar totale rechtvaardigheid gebaseerd is. Het eerste principe is dat er aan onrecht altijd iets gedaan kan worden, voor elk onrecht is er een remedie. Het tweede principe is dat ondergaan onrecht 'goedgemaakt' moet worden, en in een kapitalistische samenleving betekent dat: schadevergoeding. Friedmann laat zien dat door deze twee in elkaar grijpende principes een zichzelf versterkend proces van vraag en aanbod op gang is gezet dat leidt tot een gestage golf van stijgende verwachtingen, die op hun beurt weer tot een nieuwe roep om recht en regels leiden, etcetera.

Deze behoefte aan rechtvaardigheid en genoegdoening voor ondergaan onrecht heeft een sterke morele basis. Compassie met het slachtoffer is van de weinige samenbrengende ethische elementen in onze postmoderne cultuur zoals Hans Boutellier voor het strafrecht heeft gesteld.<sup>15</sup> Maar zijn redenering kan ook worden toegepast op het schadevergoedingsrecht en slachtofferbescherming buiten het strafrecht. Juist omdat het hier om niet-statelijke recht gaat dat primair door rechters wordt ingevuld (causaal verband, wat is schade) klaagt de minister van jus-



titie over de 'onaantastbaarheid' van het privaatrecht.<sup>16</sup> Burgerlijk recht heeft wel een sterke rechts-politieke dimensie, maar de politiek, de overheid, heeft er verrassend weinig greep op.

Ook op internationaal niveau zien we normvorming buiten de staat om, een ontwikkeling die door Teubner is aangeduid als 'global law without a state'.<sup>17</sup> Recentelijk promoveerde Harm Schepel in Florence op de totstandkoming van technische normen door de industrie.<sup>18</sup> Volgens Schepel is hier sprake van transnationale normvorming door de industrie waarbij de overheid nauwelijks een rol speelt. Het gaat om de ontwikkeling van een veiligheidsstandaard, waardoor de bedrijfstak blijkt geeft van 'good governance'. Het gaat hier om een vorm van reflexief recht, een 'bottom up'-proces vanuit belanghebbenden zelf. Natuurlijk spelen hier ook machtsverschillen een rol en natuurlijk is lang niet elke industrie in staat tot maatschappelijke aanvaardbare zelfregulering<sup>19</sup>, maar op tal van technische domeinen is dat zeker mogelijk.<sup>20</sup>

Dit soort analyses komen we in het WRR -rapport helaas niet tegen. Door zich blind te staren op het van de staat afkomstige recht hebben de opstellers van het rapport een blinde vlek gehouden voor juridisch relevante burgerschapspraktijken.

Ook hebben Schuyt c.s. verzuimd lessen te trekken uit *Eigentijds burgerschap* van Herman van Gunsteren uit 1992.<sup>21</sup> Dat is jammer, omdat aan het begin van de jaren negentig politici als Lubbers, Hirsch Ballin, Brinkman en Ritzen zich op eenzelfde wijze zorgen maakten over het gebrek aan burgerzin en het vervagend besef van normen en waarden als tegenwoordig Donner en Balkenende. Toen spraken politici over 'subsidiariteit' en 'sociale vernieuwing'.

Van Gunsteren erkende dat deze politici iets belangrijks bij de kop hadden, maar dat er toch iets niets klopte. Hij concludeerde dat burgerschap niet opgeroepen kan wor-

den, maar wel gekoesterd kan worden. Ook zag hij in dat burgerschap niet een instrumenteel begrip is, maar een ‘toevallig bijproduct’ van de manier waarop mensen in de samenleving met elkaar omgaan in de maatschappelijke verbanden. En hij besluit – enigszins ominous – met: ‘Een beroep op het verleden kan inspiratie geven maar onttaardt licht in nostalgie, miskenning van de hedendaagse maatschappij en de positieve krachten daarin, maatschappelijke herdisciplineren naar het model van het verleden en een gevaarlijk mengsel van cultureel conservatisme met technologisch pragmatisme dat eerder tot ondergang van republieken heeft geleid.’<sup>22</sup>

De bijdrage van het niet-statelijke recht in het algemeen, en het burgerlijk recht in het bijzonder aan burgerschap, verdient verdere exploratie. Het is mijn overtuiging dat de in het privaatrecht door rechters ontwikkelde normen een eigentijdse bijdrage kunnen leveren aan de brede maatschappelijke discussie over normen en waarden.

### *Twee problemen: populisme en poenigheid*

De normen van het burgerlijk recht hebben brede maatschappelijke zeggingskracht, mede omdat het allang niet meer de normen zijn die de verlichte bovenlaag – de gezeten burgerij – oplegt aan de rest van de samenleving. Het burgerlijk recht kent een open systeem dat zich voortdurend vernieuwt en aanpast aan gewijzigde maatschappelijke opvattingen. De afgelopen decennia heeft met name de jurisprudentie van de Hoge Raad mede richting gegeven aan de oplossing van allerlei omstreden maatschappelijke kwesties. Tot voor kort was het gezag van onze rechters onomstreden, maar daarin is recentelijk verandering gekomen. Hiervoor zijn verschillende oorzaken aan te wijzen, maar in deze bijdrage over normen en waarden beperk ik me tot twee zaken.

## *Pims populisme*

Pim Fortuyn wist veel politieke steun te verwerven met zijn strijdkreet 'ik zeg wat ik denk en ik doe wat ik zeg'. Hij bereikte delen van de bevolking die geen boodschap hebben aan de cerebrale en technocratische taal waarvan politici zich bedienen om de problemen van de complexe samenleving aan te duiden. Fortuyn heeft een impuls gegeven aan een vorm van populisme die we in Nederland niet gewend waren. Het door Fortuyn ontketende populisme kenmerkt zich door een verering van succesvolle zakenlieden, maar ook door sterke afkeer van politici, ambtenaren en ander publieke gezagsdragers. Hij probeerde het volk rechtstreeks aan te spreken zonder de fijnmazige bemiddelende kanalen van de politieke partijen, vertegenwoordigende lichamen, adviesorganen, procedures etcetera, die zo kenmerkend zijn voor de ingewikkelde besluitvorming in onze samenleving.

Gezag is in de populistische context vooral charismatisch van aard. Het legale gezag moet het daarentegen vaak ontgelden. Het populisme zoekt voortdurend nieuwe elitaire heilige huisjes waar tegenaan geschopt kan worden. Fortuyn verjoeg een aantal politieke prominenten (Melkert en Dijkstal), maar de kracht van het populisme is veel breder en sterker. Het gaat niet alleen om het aanzien van de politiek en de ambtenaren. De politie en het burgemeestersambt, het OM en de rechterlijke macht hebben ook te maken met het populistisch onbehagen.

Voortekenen hiervan zijn de geste van prins Bernhard die de boete betaalde van een medewerker van Albert Heijn die veroordeeld was vanwege mishandeling van een winkeldief. Maar ook minister Remkes verdient vermelding: hij wilde een verdachte een rotschop geven en hij vond de 18 jaar gevangenisstraf die Volkert van der G. door de rechtbank Amsterdam had opgelegd gekregen, aan de lage kant. En – *last but not least* – noem ik het LPF-kamerlid Hogendijk die een lid van de Amsterdamse rechtbank openlijk aanviel op zijn politieke lidmaatschap.

De scheiding der machten kraakt in zijn voegen, er is sprake van een normatief vacuüm en er bestaat onduidelijkheid over ieders positie. De beschaafde – geciviliseerde – omgangsvormen die passen bij respect voor bevoegdheden en gezag (denk bijvoorbeeld aan het *sub iudice*-beginsel), zijn niet vanzelfsprekend meer. En omdat de rechterlijke macht het van zijn gezag moet hebben, raakt de beeldenstorm van het populisme ook de derde macht op een gevoelige plek.

Het zal duidelijk zijn dat dit ruwe, weinig gepolijste populisme een weinig vruchtbare voedingsbron is voor spontane, civiele normvorming door burgers en hun organisaties.

### *Commercialisering*

Een tweede probleem waar we op stuiten bij burgerschap en normen en waarden is dat we bepaalde waarden van het ondernemerschap liever buiten het publieke domein zouden willen houden. Wat dat betreft zijn de afgelopen decennia niet erg gunstig geweest. Reagan en Thatcher hielden de burger voor om de overheid niet als de oplossing maar als het probleem te zien. De burger wordt opgeroepen zich als een ondernemer te gedragen en zijn eigen problemen op te lossen.

Deze lof op de ondernemer kreeg het politieke domein in haar greep en raakte vrijwel alle staatsinstellingen. Werd er bijvoorbeeld op de universiteiten aanvankelijk nogal laatdunkend gesproken over de bijklussende hoogleeraar, tegenwoordig worden wij mede afgerekend op ons acquirierend vermogen in de derde geldstroom. Zeker aan de juridische faculteiten, die heel dicht bij de rechtspraktijk staan, is het verleidelijk om je geluk in de derde geldstroom te beproeven: geen hinderlijke *peer review* en eideloze procedures, en veel meer geld.

De jaren tachtig en negentig hebben een geweldige com-

merciële explosie teweeggebracht in de zogenaamde vrije beroepen: accountants, fiscalisten, notarissen en advocaten, die elkaar vonden in lucratieve combinaties (gouden driehoeken) en arrangementen. De droom van de eeuwig groeiende voorspoed is wreed verstoord door de ENRON-affaire, maar inmiddels heeft de commercialisering van de laatste dertig jaar het aloude beroepsethos danig verwaterd. In de tijdschrijfcultuur staat alles in het teken van declarabele uren, targets en het bereiken van de top. Bij de grote kantoren is de maatschap al lang niet meer de levenslange band van broeders-vakgenoten, we zien tegenwoordig overal in- en uitvliegende partners. De maatschap maakt hier en daar al plaats voor de NV-vorm. De voorhoede van de advocatuur is een commercieel centrum geworden waar men elkaar koel afrekent op basis van inbreng en omzet.

Maar de commercie beperkt zich niet tot de voorhoede, maar sijpelt door naar vrijwel alle lagen van de advocatuur. Zo is de belangstelling om voor arme mensen op te treden tegen een uurtarief dat ver onder de marktprijzen ligt, sterk afgenomen. *Noblesse oblige* verdwijnt, *no cure no pay* is in opmars.<sup>23</sup>

Na de ENRON-affaire klinken er alom woeste kreten van streng overheidstoezicht, maar ik betwijfel of we veel mogen verwachten van dit type 'command and control' wetgeving. Staatsingrijpen in de sfeer van de vrije beroepen leidt al gauw tot nodeloze bureaucratie. Van Durkheim weten we hoe belangrijk de morele professional is voor een ordentelijke samenleving.<sup>24</sup> Ik prefereer dat de beroepsgroepen zelf eigentijdse normen van professionaliteit ontwikkelen, die mede een ethische inhoud moeten hebben die toegesneden is op de problemen van deze tijd.

Een stevig debat over normen en waarden in de rechtsstaat is noodzakelijk, en ook van de juridische faculteiten mag een bijdrage worden verwacht. Ik zou daarbij de nadruk willen leggen op de volgende aspecten.

Het is belangrijk om niet alleen maar terug te grijpen op het gedachtegoed van de klassieken. De normen en waarden moeten passen bij de huidige verhoudingen in de tegenwoordige tijd en samenleving. Het lijkt mij daarbij zinvol om als uitgangspunt te nemen het proces dat De Swaan beschrijft van de transformatie van bevel- naar onderhandelingshuishouding.<sup>25</sup> We leven volgens hem sociologische gezien in een periode dat hiërarchie en 'top down'-sturing meer en meer vervangen worden door informele, consensuele vormen van overleg en onderhandeling.

Voor juristen betekent dit dat de klassieke sturing op basis van afgebakende competenties en formele regels verdrongen wordt door nieuwe vormen als convenanten, gedogen en onderhandelend bestuur.<sup>26</sup> Ook hier horen we de concepten van de rechtsstaat kraken: want onderhandelend bestuur raakt aan de kernwaarden van vertegenwoordigde democratie en het legaliteitsbeginsel. De heldere juridische normen van het legale bestuur vertroebelen door de waarden van het resultaatgerichte effectieve bestuur. Ik zie 'het uiteenvallen van de traditionele categorieën'<sup>27</sup> als een uitdaging om nieuwe concepten te ontwikkelen, met een bijpassende ethiek. Het recht moet zich aanpassen aan de maatschappelijke ontwikkelingen.

Hier ligt een taak voor de universiteiten om elementen voor die nieuwe concepten en die nieuwe ethiek aan te reiken. Onze studenten moeten veel beter worden toegerust op hun toekomstige beroepspraktijk en zich niet alleen blindstaren op de hoge salarissen. Het is belangrijk dat bepaalde sferen juist verdedigd worden tegen de oprukkende macht van het geld.<sup>28</sup>

In de eerste plaats is het belangrijk dat in de opleiding veel aandacht wordt besteed aan de empirische dimensie van het recht. Wat komt er van alle fraaie idealen terecht in de praktijk? Waarom ontstaan er ondanks alle juridische regelgeving op het gebied van gelijke behandeling toch witte en zwarte scholen, en is er wat aan te doen? Is de overheid beter en zorgvuldiger gaan beslissen nu de Algemene Wet Bestuursrecht in werking is getreden? Insiders hebben zo hun vermoedens, maar niemand weet het precieze antwoord.

Maar ook zouden we veel meer aandacht moeten besteden aan de manier waarop wetten tot stand komen: in hoeverre kunnen wetgevingsambtenaren de rechtsstatelijke kwaliteitseisen overeind houden tegenover de preferenties van de beleidsdirecties en de politieke leiding?<sup>29</sup> In de juridische opleidingen wordt de verhouding tussen recht en politiek vrijwel verwaarloosd.

Ook de rechterlijke macht maakt een transformatieproces door. Onze rechters zoeken een nieuw evenwicht tussen magistratelijkheid en externe oriëntatie, tussen distantie en betrokkenheid. Het rechterlijke ethos moet opnieuw geijkt worden.<sup>30</sup>

De advocatuur en het notariaat, ten slotte, staan voor de onmogelijk moeilijke taak een deontologie te ontwikkelen waarin ondernemerszin en innovatie verbonden worden met onafhankelijkheid en algemene toegankelijkheid. Wij kunnen lang en breed spreken over normen en waarden in de rechtsstaat, maar als de zogenaamde poortwachters tot het recht zich alleen nog maar toeleggen op de zogenaamde rendabele rechtsgebieden, is het recht alleen nog toegankelijk voor rechtszoekenden met voldoende koopkracht. Als wij echt ieder het zijne willen geven, moet de weg naar het recht ook toegankelijk blijven voor gewone mensen.

NOTEN:

- 1 P.B. Cliteur & H.-M.Th. D. Ten Napel (red.), *Rechten, plichten deugden*, Nijmegen 2003.
- 2 Cliteur e.a., *Rechten, plichten, deugden*, p. 26.
- 3 Cliteur e.a., *Rechten, plichten, deugden*, p. 184.
- 4 Dat is ook de kritiek op Kinneging van J.M. Piret, 'Conservatisme in de eenentwintigste eeuw', in: *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 1 (2002), vooral p. 21.e.v.
- 5 De volgende alinea's zijn ontleend aan mijn bijdrage 'De ge-laagde, belaagde, bedaagde rechtsstaat', in: *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 3 (2003), p. 3-8.
- 6 WRR -rapport, p. 248.
- 7 J. Griffiths, *De sociale werking van recht. Een kennismaking met de rechtssociologie en rechtsantropologie* (Nijmegen 1996), o.a. Noot 24 van K. Von Benda Beckmann.
- 8 HR 15 november 1957, NJ 58, 67
- 9 Asser-Vranken-Groen, *Een nieuwe balans. Interim-rapport Fundamentele herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht*, Amsterdam 2003.
- 10 W. Snijders, 'Concursus creditorum en de verdelende rechtvaardigheid in the privaatrecht', in: M. Hesselink et al, (red.), *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit* (Amsterdam 2003), p. 269-288.
- 11 N.J.H. Huls, 'Schuldvergeving als rechtsprincipe', in: *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 3 (2003), p. 257-271.
- 12 R.H. Stutterheim, 'Erosie in the aansprakelijkheidsrecht. De allocatie van schaderisico's in het privaatrecht', in: N.F. van Manen & R.H. Stutterheim (red.), *Wie draagt de schade?* (Nijmegen 1998), p. 11-22.
- 13 T. Hartlief, *Ieder draagt zijn eigen schade*, (oratie), Leiden 1997.
- 14 L. Friedmann, *Total Justice*, New York 1994.
- 15 H. Boutellier, *De veiligheidsutopie. Hedendaags onbehagen en verlangen rond misdaad en straf* (Amsterdam 2002), hoofdstuk 5.



- 16 K S II 1998/99 26 630.
- 17 G. Teubner (Ed.), *Global Law without a State*, Dartmouth 1997.
- 18 H. Schepel, *The Constitution of Private Governance. Product standards in the regulation of integratoing markets*, Florence 2003, (niet gepubliceerde dissertatie).
- 19 Schepels promotor Joerges noemde tijdens de promotie het voorbeeld van de sigarettenindustrie, die juist een belang bij verslaving heeft.
- 20 Zie ook: A. Jettinghof, *Het komt zelden voor. Beheersing van klachten en geschillen in relaties tussen bedrijven*, Maastricht 2001.
- 21 H. R. van Gunsteren c.s., *Eigentijds Burgerschap*, Den Haag 1992.
- 22 Van Gunsteren, *Eigentijds Burgerschap*, p. 94.
- 23 Zie mijn debat met de deken van de Orde van Advocaten Jeroen Brouwer, in: *Advocatenblad*, 15 (2003), p. 640-644.
- 24 Emile Durkheim, *Leçons de sociologie* (Paris 1969), eerste drie hoofdstukken.
- 25 A. de Swaan, 'Uitgaansbeperking en uitgaansangst: over de verschuiving van bevels- naar onderhandelingshuishouding', in: A. de Swaan, *De mens is de mens een zorg. Essays*, Amsterdam 1982.
- 26 H.D. Stout & A.J. Hoekema (red.), *Onderhandelend bestuur*, Zwolle 1994.
- 27 Zie: *Een eigen richting voor het recht...*, Eindrapport van de Verkenningcommissie Rechtsgeleerdheid (Den Haag 1995), p. 65 e.v.
- 28 M. Walzer, *Spheres of Justice. A defence of pluralism and Equality*, New York 1983.
- 29 Zie: S.W.R. Stoter en N.J.H. Huls, *Onderhandelend wetgeven: een proces van geven en nemen*, Den Haag 2003.
- 30 A.M. Hol & M.A. Loth, 'Iudex mediator, naar een herwaardering van de juridische professie', in: *Nederlands Tijdschrift voor Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 1 (2001), p. 9 - 57.