

Zijn rechtsgeleerden wel voldoende kritisch op hun verdediging van de rechtsstaat?

Posted on 28 november 2026 by Tom van Malssen

De Eerste Kamer debatteerde dezer dagen bezorgd over de staat van de rechtsstaat. Wie zich afvraagt wat er eigenlijk met de rechtsstaat aan de hand is, belandt al snel bij het werk van Geert Corstens, oud-president van de Hoge Raad. In verschillende boeken (*De rechtsstaat moet je leren,* 2014*; De rechtsstaat: strijdbaar en weerbaar*, 2023) sprak Corstens de afgelopen jaren over de rechtsstaat. Die is volgens hem in gevaar. Corstens is een eminent rechtsgeleerde en zijn zorgen verdienen serieuze aandacht.

Het begrip rechtsstaat

Eerst kort iets over het onderwerp van zorg: de 'rechtsstaat'. Daaronder wordt vanouds binding van ons allen aan het recht verstaan, in combinatie met machtenscheiding en onafhankelijke rechtspraak. Tegenwoordig worden grond- en mensenrechten afzonderlijk genoemd, vooral om het gewicht ervan te

benadrukken. Dat drukt inmiddels ook op de Grondwet, die sinds 2022 begint met de opdracht om de grondrechten en de (democratische) rechtsstaat te waarborgen.

De zorgen van Corstens zijn vaker geuit. Ze gaan over populisten en autocraten, illiberale staten, Mussolini en Berlusconi, Hitler, Polen en Hongarije, Trump en ander onheil. In hun kolossaliteit en monotonie stemmen ze mismoedig. Bij minder rijpe geesten kunnen ze zelfs onbedoeld aanleiding geven tot een zekere balorigheid.

Kosmopolitisch wereldbeeld

Toch gaan ook onder grote woorden soms reële problemen schuil. Zo zijn er mensen die hun vertrouwen in rechters verliezen nadat ze door hen in het ongelijk zijn gesteld. Mensen die een hekel hebben aan grondrechten totdat hun eigen bewegingsruimte wordt ingeperkt. En mensen die eigenrichting bepleiten zodra de staat tekortschiet in zijn elementaire taken of de gedachte zich opdringt dat het recht overwegend anderen beschermt.

Corstens lijkt vooral zulke mensen te willen overtuigen van het belang van de rechtsstaat. Die poging verdient lof. Maar ook aanvulling. Zo hanteert Corstens een wereldbeeld dat meestal als kosmopolitisch of ruimdenkend wordt beschreven, maar dat slechts beperkt zal worden herkend door de mensen die hij voor de rechtsstaat probeert te winnen. Bovendien zijn de zorgen over anderen zodanig urgent dat Corstens zich bij de bespreking van zijn eigen expertise beperkt tot het geven van uitleg. Aan kanttekeningen wordt daarom onvoldoende toegekomen.

Drie kanttekeningen

Ik plaats er drie. Daarmee reageer ik op drie kernargumentaties die door Corstens gezaghebbend worden vertolkt, maar die vrij breed worden gedragen. Ze zijn daarom ook relevant voor wie het werk van Corstens niet heeft gelezen.

1. Het begrip 'rechtsstaat' zelf

Corstens stelt voorop dat hij een 'dunne' definitie hanteert van het begrip rechtsstaat, beperkt tot zijn formele kenmerken. Die zoekt hij echter niet in de bescheiden notie van de *Rule of Law*, maar in de Franse Revolutie. En meer specifiek in de concepten *égalité* (gelijkheid), dat een verdergaande betekenis krijgt dan gelijkheid voor de wet, en *fraternité* (broederschap), dat uitmondt in solidariteit

van staatswege. Corstens benadrukt terecht dat rechters geen programma mogen hebben. Maar van de weeromstuit zou haast kunnen worden vergeten dat voor de rechtsstaat hetzelfde geldt.

2. Binding aan het 'recht'

Corstens wekt de indruk dat de inhoud van het recht min of meer vanzelf spreekt. Dat is betwistbaar. Dat de waardigheid van de mens het fundament vormt van recht en rechtsstaat, zoals Corstens vooropstelt, valt nog wel te begrijpen. Maar dat die waardigheid zich via een bepaald type mensenrechten uitdrukt in beschermings- en emancipatiebeleid dat vooral voor anderen lijkt te zijn bestemd, vergt een wat grotere sprong.

Gelijkheid als meest fundamentele beginsel

Mogelijk illustreert het gemak waarmee rechtsgeleerden die sprong nemen dat intellectuele verdienste en morele vooruitstrevendheid gelijke tred houden. Maar ook dan blijft de vraag of een samenleving wel duurzaam kan worden geordend aan de hand van waardigheid en mensenrechten. En of niet wat meer afbakening is vereist. Rechtsgeleerden vinden dat een ingewikkelde vraag, omdat daarmee onderscheid zou worden gemaakt tussen mensen en burgers. Volgens hen levert dat strijd op met de gelijkheid. En dat zien ze als het meest fundamentele beginsel dat de menselijke waardigheid haar menselijke gezicht geeft.

3. De machtenscheiding

De vraag zou zich inmiddels kunnen aandienen waar de wetgever in dit hele verhaal is gebleven. Corstens reageert daarop met verschillende argumenten. Op het meest abstracte niveau presenteert hij vergaande rechterlijke interventies als onderdeel van het reguliere spel der machten. Als de rechter in actie komt, dan is dat altijd ter uitvoering van beslissingen van de (internationale) 'wetgever'. Dat daarmee feitelijk de hoogste Europese rechters worden bedoeld blijft wat onderbelicht, evenals dat hun democratisch mandaat op zijn minst genomen nogal indirect is. Ook wordt minder belicht dat lidstaten weliswaar ooit akkoord zijn gegaan met algemene formules die verdragen presenteren als 'living instruments' die 'dynamisch' moeten worden uitgelegd, maar dat niet direct duidelijk is wat ze daarbij indertijd voor ogen stond.

Corstens merkt geruststellend op dat de wetgever na rechterlijk ingrijpen veelal weer aan zet is. Maar het venijn zit in de voorwaarde waaronder die mogelijkheid reëel is: er mag geen strijd zijn met 'hoger' recht. Dat in de rechtsstaat 'niemand het laatste woord heeft', zoals Corstens stelt, is feitelijk dan ook slechts het geval als bepaalde zaken worden weggedacht. Of, misschien wel belangrijker, als herbezinning plaatsvindt op de bestaande uitleg- en toetsingscultuur.

Huidige en toekomstige belangen

Corstens benadrukt verder dat rechters de wettelijke plicht hebben om recht te spreken. Dat is juist, maar zegt als zodanig niets over het rechterlijk oordeel zelf. Daarover zegt Corstens dat de rechter slechts ingrijpt als de wetgever het laat afweten, niet zelden doordat politici denken op de korte termijn. Dat laatste is helaas vaak waar en problematisch genoeg, maar gaat opnieuw voorbij aan de kernvraag. Te weten waarom rechters in zulke gevallen ingrijpen op de wijze waarop ze dat doen.

Dat hun oordelen dan niet altijd direct voor de hand liggen, geeft Corstens zelf toe. Hij merkt namelijk op dat rechters, die niet worden gekozen, minder gevoelig zijn voor de korte termijn, en zodoende ook de 'belangen van komende generaties' in het oog kunnen houden. Dat is met zekerheid het geval. Maar de vraag waarom zoiets precies een rechterlijke taak zou zijn, verdient maatschappelijk debat, liefst niet slechts onder juristen, voordat ze wordt beantwoord met een rechterlijk oordeel. Dat deze volgorde niet altijd wordt gehanteerd, illustreert een klimaatzaak als *Urgenda*, waarin de Nederlandse Staat vergaande emissiereductieverplichtingen zijn opgelegd. Hoe de belangen van de huidige generatie zich tot eerdergenoemde toekomstige belangen verhouden, blijft daarbij overgelaten aan de verbeelding van de burger. En feitelijk aan de politiek en de korte termijn.

Meer nieuwsgierigheid

Dit soort knelpunten verdient minder bezwerende uitleg en meer open discussie. En ook meer nieuwsgierigheid. De komende periode zal ik voor *Wynia's Week* aan de hand van actuele gebeurtenissen peilen wat er eigenlijk met en in onze rechtsstaat aan de hand is.

Wynia's Week brengt broodnodige, onafhankelijke berichtgeving: drie keer per week, ***156 keer per jaar****, met artikelen en columns, video's en podcasts. Onze*

donateurs maken dat mogelijk. Doet u (weer) mee? Hartelijk dank!