

Prof. Dr. Mr. J. Brugman

Hoogleraar Arabisch aan de Faculteit der Letteren  
Rijksuniversiteit te Leiden

#### DE ISLAMITISCHE STRAFFEN IN DE LIBISCHE WETGEVING

Het Islamitische recht omvat zoals bekend veel meer dan regels voor wat wij in Europa en Amerika als typisch godsdienstige zaken beschouwen, zoals het gebed, de eredienst, het vasten, de bedevaart, meer ook dan met de godsdienst verbonden zaken zoals huwelijk en echtscheiding, maar regelt, heeft althans de pretentie te regelen, alle aspecten van het menselijk leven. Het omvat dus ook het burgerlijk recht (zakenrecht, verbintenissenrecht, erfrecht) het handelsrecht, en tenslotte ook het staats- en strafrecht.

Dit Islamitische strafrecht wordt, zoals eveneens bekend maar vaak vergeten niet in de Koran geregeld (die wel enige bepalingen bevat maar lang niet alles), evenmin in wetboeken, en kan ook niet worden geput uit voorafgaande rechterlijke beslissingen, maar wordt gevonden in de werken van gezaghebbende rechtsgeleerden. In die rechtsgeleerde werken wordt het vrij uitvoerig en gedetailleerd behandeld, maar is wat dat betreft voor onze maatschappij allerminst gedetailleerd genoeg. Dat is geen wonder want de laatste gezaghebbende werken dateren uit het begin van de negentiende eeuw, en zijn dan al lang niet meer dan compilaties van eerdere geschriften, merendeels niet eens uit de voorafgaande achttiende eeuw, maar van eeuwen daarvoor. In de Egyptische rechtspraak bijvoorbeeld wordt nog regelmatig de rechtsgeleerde al-Sarakhsi aangehaald, die stierf in 1080 AD. Wel heeft het Islamitische recht, gelukkig een aantal methoden ontwikkeld om uit eerdere of algemenere regels, latere of bijzondere af te leiden, zoals de analogie (qiyās) die het toelaatbaar maakt om zoals de term aanduidt op analoge gevallen bekende regels toe te passen. Maar dat laatste gaat niet zonder meer, met name niet in het strafrecht, waar de analogie door lang niet alle geleerden in alle gevallen wordt toegelaten<sup>1</sup>.

Wie enigermate een overzicht heeft over de regels van het oude Islamitische strafrecht ziet dat dit recht in lang niet alle gevallen het wat wij zouden noemen typisch godsdienstig belang laat prevaleren. Zoals de rechtsgeleerden het uitdrukken betreffen sommige regels zowel de rechten van God (huqūq Allāh) als de rechten van de mensen (huqūq al-ibād), en die laatste overwegen wel eens, zoals bij het misdrijf van laster dat alleen op klacht van de belasterde vervolgbaar is, een recht dat volgens sommige geleerden zelfs overgaat op diens erfgenamen<sup>2</sup>. Een uitvloeisel hiervan is de aanwezigheid van een duidelijk privé-element in dit strafrecht. Dat laatste

is zeer opvallend bij de behandeling van de misdrijven tegen lijf en leven, de qināyat. Hier kent het Islamitische strafrecht de vergelding (talīq), waardoor het slachtoffer, of diens erfgenamen, het recht hebben te eisen dat de dader hetzelfde wordt aangedaan, dus dat hem dezelfde verminking wordt toegebracht als die welke hij zelf heeft veroorzaakt, of dat hij in geval van doodslag of moord, ter dood wordt gebracht. Daarnaast hebben het slachtoffer, of diens erfgenamen, het recht om in plaats van de talīq het bloedgeld (dīyah), een soort gefixeerde schadevergoeding te eisen. Wel moeten zowel de talīq als het bloedgeld door een rechter worden toegekend, en ook de terdoodbrenging geschiedt niet door de nabestaanden zelf, maar door een daartoe aangewezen beul. Maar het is duidelijk dat het Islamitische systeem in veel opzichten een overgang van een privé naar een publiek strafrecht is. Het handelt, om zo te zeggen, nog veel in de privé-sfeer af.

Het Islamitische strafrecht kent uiteraard nog andere misdrijven dan die gericht tegen lijf en leven. De rechtsgeleerden hebben al sinds lang met name nog twee categorieën onderscheiden. De eerste daarvan wordt gevormd door de zogenaamde 'bepaalde misdrijven' (hadd, meervoud hudūd), meestal gedefinieerd als die misdrijven waarop God zelf een vastomschreven of 'bepaalde' straf heeft gesteld (het woord hadd wordt ook gebruikt in de zin van een bepaalde straf, niet alleen voor de misdrijven). Vaak wordt gesuggereerd dat God deze straffen heeft 'bepaald' in de Koran zelf, maar dit gaat niet in alle gevallen op zoals nog zal blijken. Het is deze categorie die voor het onderwerp van deze voordrachten over de herinvoering van het Islamitische strafrecht in Libië, het belangrijkste is, zoals eveneens zal blijken.

De rechtsgeleerden hebben onder de bepaalde misdrijven een aantal vergrijpen ondergebracht die op een buitenstaander een betrekkelijk willekeurige keuze lijken. Het zijn, om de gebruikelijke volgorde aan te houden:

1) ontucht (zinā), waaronder wordt verstaan alle geslachtsgemeenschap buiten huwelijk en buiten gewettigd concubinaat. dat laatste is alleen toegestaan met slavinnen, zoals de Koran het uitdrukt met 'wat Uw rechterhanden bezitten'<sup>3</sup>. De straf erop is geseling (100 slagen) voor ongehuwden en steniging voor gehuwden. Dit onderscheid in strafmaat leidt tot detailkwesties die onbesproken moeten blijven en wordt meestal gerechtvaardigd met het argument dat ontucht gehuwden zwaarder aangerekend moet worden omdat zij in het wettige huwelijk een 'bescherming' hebben tegen de natuurlijke aanvechtingen. Overigens wordt het onderscheid in de Koran zelf niet gemaakt en de steniging is gebaseerd

op uitspraken van de profeet Mohammed.

2) Laster (gadhf), de beschuldiging van eerbare Moslimse mannen en vrouwen van de hierboven vermelde ontucht. Zo'n lasteraar wordt als hij er niet in slaagt zijn beschuldigingen te staven met vier getuigen gestraft met geseling (100 slagen).

3) Wijn drinken (shurb al-khamr). Hieronder wordt door de rechtsgeleerden verstaan het gebruik van alle roesverwekkende dranken. De Koran vermeldt alleen wijn maar dit begrip wordt met een beroep op uitspraken van de profeet uitgelegd in ruime zin, en door verreweg de meeste geleerden ook verboden in hoeveelheden die geen roes veroorzaken. Ook hier is de straf geseling maar merkwaardigerwijs volgens de ene rechtsschool 40, volgens anderen 80 slagen – het is het enige voorbeeld van een dergelijk verschil in strafmaat, eigenlijk dus in strijd met het begrip van de 'bepaalde' straf. Het verschil kon ontstaan omdat over die strafmaat in de Koran niets wordt gezegd. Bovendien verklaart de Koran zelf het wijn drinken niet strafbaar: in het strengste van de 'wijnverzen' wordt alleen gezegd dat de wijn 'een gruwel van het maaksel van Satan' is, wat erg genoeg is maar mijns inziens geen strafbaarstelling inhoudt<sup>4</sup>.

4) Diefstal (sariqah). Hierop wordt in de Koran amputatie gesteld: 'En de dief en de dievegge, houdt hun handen af tot vergelding van wat zij verdienen'<sup>5</sup>. Weliswaar wordt in het daarop volgende vers al gezegd: 'Maar wie tot inkeer komt na zijn onrecht en zich betert, tot die wendt Allah zich weer', maar de rechtsgeleerden hebben hierin geen aanleiding gezien om berouw vóór de bestraffing, enig effect toe te kennen. Uiteraard zijn ook hier uitspraken van de profeet bekend waaruit blijkt dat, berouw of geen berouw, de bestraffing dezelfde blijft.

5) Straatroof (hirabah), naar algemene opvatting het belemmeren van de vrije doorgang, gepaard gaande met bedreiging, diefstal of doodslag, dus een 'hold-up'. De straffen variëren al naar gelang er een doodslag is gepleegd (de doodstraf al of niet gepaard gaande of zelfs door kruisiging), of diefstal, dus beroving van voor diefstal geldende criteria (amputatie van de rechterhand en de linkervoet). Bij simpele bedreiging wordt alleen verbanning opgelegd. Dit is het enige misdrijf waarbij berouw, mits daarvan is gebleken vóór de daders gegrepen werden of konden worden, de vervolging uitsluit.

Hiernaast worden soms nog twee misdrijven als 'bepaalde misdrijven' beschouwd. Het eerste is afvalligheid van de Islam (de doodstraf). Het tweede is de opstandigheid tegen de imam (in dit geval niet de voorganger in het gebed, maar de leider van de Moslimse gemeenschap, of zijn vertegenwoordiger, het wettig gezag dus). Het misdrijf van afvalligheid

onderscheidt zich van alle andere doordat berouw ook na de aanvang van de berechting de vervolging doet staken, de reden waarom het soms niet als een 'bepaald misdrijf' wordt beschouwd. Op de opstandigheid tegen de imam staat eigenlijk geen straf: de gezagsdrager heeft de bevoegdheid de opstandigen te bestrijden en discretionair te straffen.

Vijf 'bepaalde misdrijven' dus, zoals gezegd op het eerste gezicht een willekeurige keuze. De rechtsgeleerden hebben er wel een systeem in trachten aan te brengen door ze te beschouwen als de typische misdrijven gericht tegen essentiële waarden van het menselijk leven en de menselijke samenleving. Dit zijn dan de afstamming (de straf tegen ontucht), de eer (de straf tegen laster), het verstand en de redelijkheid (de straf tegen wijn drinken), de eigendom (de straf tegen diefstal), en de veiligheid (de straf tegen straatroof). Maar deze indeling blijft voor het Islamitische recht verder betekenisloos. Verwante misdrijven worden niet in enig opzicht op één lijn gebracht met 'bepaalde misdrijven': andere tegen de eigendom gerichte daden, bijvoorbeeld verduistering, oplichting, worden niet in enige verband met diefstal gestraft.

De categorie van de 'bepaalde misdrijven' omvat dus slechts vijf, of als men de afvalligheid en de opstand tegen het wettig gezag erbij rekent, zeven, misdrijven. Het is begrijpelijk dat de rechtsgeleerden naar middelen hebben gezocht om ook andere vergrijpen strafbaar te stellen. Een oplossing is gevonden door instelling van een derde categorie, meestal samengevat als 'misdrijven die discretionair bestraft worden' (ta'azir), een nogal onhandige omschrijving, die ik kortheidshalve zal vervangen door 'discretionaire misdrijven', al is het meer de straf dan het misdrijf dat discretionair is. Dit zijn alle (overige) handelingen die tegen Gods geboden ingaan, voorzover zij niet onder de eerste twee categorieën vallen of er niet al een andere geringere sanctie op is gesteld. Een voorbeeld van dit laatste is de 'boete' die verplicht is in een aantal gevallen, zoals bijvoorbeeld het verbreken van de vastenvoorschriften door geslachtelijke gemeenschap, waarop een afzonderlijke zoengave (kaffarah) is gesteld. Wanneer dit het geval is wordt dus niet meer ook nog discretionair gestraft.

Omdat, zoals zal blijken, de procedurele regels en andere bijkomende voorwaarden voor de 'bepaalde misdrijven' zeer streng zijn, kan het discretionaire strafrecht in veel gevallen dienen om de nadelen op te vangen. Een voorbeeld daarvan is de behandeling van diefstal. Als diefstal in de zin van het 'bepaalde misdrijf' wordt namelijk in het klassieke recht alleen beschouwd het wegnemen van een goed dat op een afgesloten of bewaakte plaats wordt bewaard, en wel wegnemen op heimelijke wijze, en op voorwaarde dat de dader er niet enig schijnbaar recht op kan laten

gelden (bijvoorbeeld mede-eigenaar is), of het wegnemen kan motiveren door een vordering op de bestolene, enzovoorts, enzovoorts. Wanneer er nu sprake is van wederrechtelijk wegnemen, maar niet is voldaan aan de stringente voorwaarden voor diefstal, kan de dader toch worden gestraft, maar niet met de op diefstal gestelde straf doch discretionair, naar het oordeel van de rechter dus. De straffen variëren aanzienlijk, van de doodstraf en geseling (maar dan wel altijd minder dan de voor de 'bepaalde misdrijven' vastgestelde aantallen slagen) tot milde straffen zoals berisping. De 'discretionaire straffen' zijn dus een restcategorie: alles wat niet valt onder de talio of onder de 'bepaalde misdrijven', kan discretionair worden gestraft. Moslimse geleerden wijzen soms met enige trots op de soepelheid van dit systeem, dat de rechters een grote vrijheid geeft en ze in staat stelt snel te reageren op de maatschappelijke veranderingen. Maar te zelfde tijd is het duidelijk dat hier een inbreuk wordt gemaakt op de regel nulium crimen sine lege, of op de regel uitgedrukt door onze Nederlandse strafwet dat 'Geen feit .. strafbaar (is) dan uit kracht van eene daaraan voorafgaande strafbepaling'. Toch houden moderne Moslimse geleerden vol dat de nulium crimen regel wel degelijk in de Islamitische wet wordt erkend<sup>6</sup>.

Dit Islamitische strafrecht, in zijn drie onderdelen, is in verreweg de meeste Islamitische landen al zeer lang niet meer van toepassing. Dat is niet alleen het geval in de voormalige koloniën waar sinds de negentiende eeuw allerwege moderne, dat wil zeggen Europese, codes zijn ingevoerd, zoals de Indian Penal Code van 1862, of het Egyptische strafwetboek van 1883. Maar ook in het uitgestrekte Turkse (Ottomaanse) rijk, zelf nooit een kolonie, werd al in 1853 een op Europees voorbeeld geïnspireerd strafwetboek van kracht. Saoedi-Arabië is nu een van de zeer weinige Islamitische landen waar, althans formeel, de klassieke Islamitische strafwet nog in haar geheel wordt toegepast.

Maar zelfs vóór de Europese strafcodes werden ingevoerd kon men niet zeggen dat overal en altijd in de Islamitische landen de strafrechtspraktijk volgens de Islamitische Wet verliep. Het strafrecht was nooit een centraal onderdeel van de Islamitische Wet, zoals de rituele gedeelten of het familierecht. Evenmin als van het Islamitische staatsrecht trokken de heersers zich van de uitspraken van de rechtsgeleerden over de straffen veel aan. De regels voor de procedure en het bewijs – met name voor de 'bepaalde straffen' zeer belangrijk – werden vaak met voeten getreden; de rechten van de verdachten werden lang niet altijd gerespecteerd. De heersers en hun vertegenwoordigers traden veelal zelfstandig en willekeurig op en het onderscheid tussen heerser en rechter (qâdî) was lang niet altijd

duidelijk – wat het trouwens zelfs in de rechtsboeken lang niet altijd was. Men moet ook nooit vergeten dat het Islamitische recht een 'geleerdenrecht' is. Het is uitgewerkt in de studeerkamers en het heeft altijd het karakter van een ideaal-systeem gehouden. Het was geen reflectie van een dagelijkse juridische praktijk maar een ideaal waarnaar werd gestreefd. Het was als het ware heel gewoon dat het niet integraal werd toegepast. De rechtsgeleerden zijn zich de onvolkomenheden van de mens altijd pijnlijk bewust geweest en hebben zich, zij het zuchtend, meestal neergelegd bij de willekeur van de wereldlijke heersers.

Maar wat altijd meer weerstand heeft opgeroepen dan de feitelijke overtreding of verwaarlozing van de voorschriften van de Wet zijn theoretische uitspraken geweest die in strijd waren met die Wet. Nog steeds is wie niet de voorgeschreven vijf dagelijkse gebeden verricht een zondaar – maar Allah is vergevingsgezind – maar wie zegt, of erger schrijft, dat het niet noodzakelijk is vijf keer per dag te bidden is een ongelovige en kan, als hij niet tijdig zijn uitspraak herroept, zelfs als afvallige ter dood gebracht worden. Vandaar dus dat afkondiging van een afwijkende, op Europees recht geïnspireerde strafwet voor vrome Moslims altijd aanstootgevend was. Het is eigenlijk verwonderlijk dat die wetten niet op groter weerstand zijn gestuit.

Die weerstand is tot in de moderne tijd blijven bestaan, en zelfs de laatste jaren sterker, althans hoorbaarder geworden. De neiging bestaat wel eens om de Islamitische wederopleving te laten beginnen met Khumayni en te zien als een plotseling opkomende golf van reactie. Maar nieuw zijn de ideeën van de ayatollah of van de moordenaars van president Sadat, niet. Wat het strafrecht betreft verscheen er in 1949 in Egypte bijvoorbeeld al een uitvoerig werk getiteld 'De Islamitische strafwetgeving vergeleken met de bestaande westerse wetgeving', van de hand van een zekere 'Abd al-Qâdir 'Awdah. Deze 'Awdah was zelf rechter in de 'wereldlijke' Egyptische rechtspraak (de rechtbanken waar Westers recht werd toegepast) en was als vroom Moslim een overtuigd tegenstander van diezelfde wet, ook van de strafwet, die hij dagelijks moest toepassen. Vijf jaar na het verschijnen van dit boek werd hij na een mislukte aanslag op president Nasser door een lid van de Moslimse Broederschap, waarvan hij een van de leiders was, ter dood gebracht. Van een dergelijke Moslimse activistische figuur, verwondert het ons niet dat zijn vergelijking van Islamitische met westers strafrecht neerkomt op een vurig pleidooi voor de herinvoering van het Islamitische recht. 'Awdah's boek is vrij dik en gaat tot in details. Maar zijn redenering is eenvoudig: het Islamitische systeem is van goddelijke oorsprong en dus superieur aan welk ander systeem dan ook.

Aan dergelijke oproepen tot 'terugkeer naar de Islamitische Wet' is lange tijd echter nauwelijks gehoor gegeven. Het Westerse strafrecht – van Franse, Engelse en soms van Italiaanse oorsprong, dat was ingevoerd bleef van kracht. De verklaring hiervoor zal wel voor een deel gezocht moeten worden in de traagheid die elk rechtssysteem eigen is, waardoor radicale wijzigingen op weerstand stuiten. Maar waarschijnlijk ook werd het Islamitische strafrecht als te onvolledig beschouwd omdat het immers was uitgewerkt in een grijs verleden en op veel dagelijkse problemen geen antwoord gaf. Ook ging het privé karakter van het strafrecht vermoedelijk in tegen de nogal centralistische structuur van veel moderne Islamitische staten. Ook de rigiditeit van een groot deel van het strafrecht zal op praktische bezwaren zijn gestuit. Misschien ook werden in moderne staten de wrede straffen van amputatie, stening en kruisiging als anachronistisch ondervonden. Bovendien konden Moslimse politici zich voorhouden dat het Islamitische strafrecht hun in het onderdeel van de discretionaire straffen een grote vrijheid had gelaten zelf regelingen op te stellen. Het nieuwe strafrecht zou, deze redenering volgend, niet in alle opzichten in strijd zijn met de Islam.

Toch zijn er de laatste tijd in verscheidene landen maatregelen genomen om bepaalde onderdelen van het Islamitische strafrecht weer in te voeren en in sommige gevallen zijn inderdaad met name enkele 'bepaalde straffen' toegepast. Deze executies leidden vaak tot grote publiciteit, hier en daar zelfs grenzend aan het spectaculaire. In het dagblad Le Monde bijvoorbeeld verscheen een bericht over zo'n spektakel in Mauretanië, waar in het bijzijn van duizenden toeschouwers op een vlakte te midden van de zandduinen door een arts van drie dieven de rechterhanden werden geamputeerd, gelukkig nog net niet in de open lucht maar in een daartoe speciaal opgerichte tent. De arts-beul toonde na afloop van de behandeling de duizenden toeschouwers triomfantelijk de drie handen, die daarop met luide stem 'Allah is groot' riepen<sup>7</sup>.

Het nadeel van een dergelijke publiciteit is dat de berichten er vaak een generaliserende tendens door krijgen die de beoordeling van de betekenis van de genomen maatregelen versluisert of zelfs onmogelijk maakt. Het lijkt daarom nuttig om een voorbeeld van wederinvoering van de Islamitische strafwet, namelijk de vier wetten die van 1972 tot 1974 in Libië zijn afgekondigd, nader te bespreken. Het gaat hier om één wet van 1972, waarbij de Islamitische straffen voor diefstal en straatroof weer werden ingevoerd, één van 1973, betreffende de straf op ontucht, en twee van 1974, tegen laster en wijndrinken. De vier wetten zijn dus kennelijk bedoeld als een regeling voor de toepassing van de vijf bekende 'bepaalde straffen'.

Voorzover mij bekend – maar het is moeilijk uit Libië gegevens te verkrijgen – is het vergeldingsstrafrecht (de hierboven vermelde gináyât) er niet, of nog niet, in overeenstemming gebracht met het Islamitische recht, wat zou betekenen dat moord en doodslag nog naar een op westers voorbeeld geïnspireerd recht worden bestraft. Wat de derde categorie, die der discretionaire misdrijven, betreft, er zal blijken dat de Libische wetgever kennelijk het bestaande Libische strafwetboek van 1953, dat sterk leek op het Egyptische, dat op zijn beurt weer geïnspireerd was op het Italiaanse, beschouwt als een uitvloeisel van die discretionaire bevoegdheid.

De nieuwe wetten van 1972, 1973 en 1974 moeten worden beschouwd als leges specialis. Dat blijkt niet alleen uit hun aard maar ook uit verscheidene bepalingen waardoor in veel gevallen de (gewone) Libische strafwet van toepassing blijft, die dan ook niet is opgeheven maar allen hier en daar in overeenstemming is gebracht met de nieuwe wetten. Zo blijkt uit de wet van 1972 op diefstal en straatroof dat deze gewone strafwet van toepassing blijft in de volgende gevallen:

- 1) Wanneer de dader niet in het bezit was van zijn verstandelijke vermogens, nog geen achttien jaar was, niet behoeftig was, of onder dwang heeft gehandeld;
- 2) Wanneer hij het gestolene zich niet helmelijk heeft weggenomen met het oogmerk zich dit toe te eigenen;
- 3) Wanneer het gestolene niet tenminste de waarde van tien Libische dinar had;
- 4) In gevallen waarin de dader 'twijfelt' (nl. over zijn eigen recht op het gestolene); deze twijfelgevallen worden in de wet gedetailleerd opgesomd en ik kom er nog op terug;
- 5) Wanneer de bij deze wet voorgeschreven bewijsmiddelen niet toereikend zijn of de beklaagde zijn bekentenis intrekt, terwijl de rechter het ten laste gelegde op andere wijzen, of door omstandigheden, wel bewezen acht.
- 6) In gevallen van poging (waarin deze speciale wet namelijk niet voorziet).

We zien dus dat er bij deze speciale wet niet meer dan een parallel systeem van straffen is gecreëerd naast de gewone strafwet, die niet alleen voor alle andere misdrijven maar in veel gevallen ook voor de onder deze wet vallende misdrijven, allerminst buiten werking is gesteld.

Dat laatste is niet zonder reden geschied. Bij nadere bestudering van de wet blijkt namelijk dat toepassing ervan buitengewoon moeilijk is en dat als de beklaagde niet bekent – de bekentenis geldt in het Islamitische recht als volledig bewijs – het bewijs praktisch niet te leveren is. De eis bijvoorbeeld dat de dader niet 'behoeftig' mag zijn doet al vermoeden dat de ontsnappingsmogelijkheden zeer groot zijn en dat het mede met het oog

op deze ontsnappingsmogelijkheden is dat de Libische wetgever heeft bepaald dat in vele gevallen – we zullen zien dat het de meeste zijn – de gewone strafwet van kracht blijft. Met name wanneer wij de categorie van 'twijfelgevallen' nader bezien blijkt die volgens artikel 3 van de wet als volgt te worden opgesomd:

- 1) Als de diefstal plaats vond op openbare plaatsen tijdens werkuren of wanneer de dader toestemming had daar binnen te gaan, of als het gestolene niet in een afgesloten ruimte is opgeborgen;
- 2) Diefstal tussen twee nauwe verwanten;
- 3) Als de eigenaar van het gestolene onbekend is;
- 4) Als de dader een vordering op de bestolene had die onbetaald was gebleven, en het gestolene naar zijn mening ongeveer die waarde ervan had;
- 5) Diefstal van vruchten aan bomen, van planten die nog niet geoogst zijn, of als de dief het gestolene heeft opgegeten alvorens het naar buiten te brengen.
- 6) Als de verdachte niet meer dan medeplichtig was;
- 7) Als er meerdere dieven waren en ieders aandeel minder was dan het minimum (dus tien dinar);
- 8) Als de dader het gestolene na de diefstal en voordat het vonnis in kracht van gewijsde gaat in eigendom verwerft;
- 9) Als de dader een vermoeden (hetzelfde woord shubhah als dat voor twijfelgeval) had van eigendom, zoals aandeel in een maatschap, of recht op een stichting, of bij diefstal van openbare eigendommen.

Wie dit artikel 3 leest krijgt aanvankelijk de indruk dat de Libische wetgever een comedie heeft opgevoerd en alleen naar de schijn de Islamitische strafwetgeving voor diefstal weer heeft ingevoerd, en in werkelijkheid zoveel uitzonderingsgevallen heeft geschapen dat de straf nooit kan worden opgelegd. Toch is dit niet het geval. De memorie van toelichting op met name de wet tegen diefstal van 1952 bevat tientallen verwijzingen naar de klassieke Islamitische rechtsboeken van de verschillende scholen. Wie enigermate thuis is in het Islamitische strafrecht weet dat in deze rechtsboeken – en dus in het Islamitische recht, want die rechtsboeken zijn het Islamitische recht – al deze bijzondere voorwaarden en uitzonderingsgevallen zeer uitvoerig worden besproken. Het is juist het typische van de 'bepaalde straffen' dat zij door de rechtsgeleerden op zo'n manier zijn uitgewerkt dat toepassing ervan praktisch uitgesloten is als de verdachte niet bekend. Vooral het leerstuk van de 'twijfelgevallen', de shubhah's, speelt hierbij een belangrijke rol. Er zijn dan ook talrijke tradities van de Profeet overgeleverd waarbij hij aanhangers die hem een vergrijp komen bekennen aanspoort om erover na te denken of het eigenlijk

niet wat anders was. Ook een in algemene bewoordingen aan hem toegeschreven uitspraak 'Wendt de bepaalde straffen af zo lang (of zo veel) gij dit kunt', wordt aan hem toegeschreven.

Een van de middelen die de rechtsgeleerden tot dit doel hebben gebruikt is de regeling van de bekentenis. Men zou kunnen denken dat als de straf praktisch alleen kan worden opgelegd als de dader bekent de rechters in verleiding zouden zijn gekomen een bekentenis af te dwingen door middel van pijnbanken of op andere gruwelijke wijzen. Het tegendeel is in het Islamitische recht het geval. Daar speelt de bekentenis, iqrār een woord dat eigenlijk 'erkenning' of 'bevestiging' betekent ook in het privaatrecht een belangrijke rol als bron voor een civiele verbintenis. Welnu, in civiele zaken kan zo'n erkenning niet worden ingetrokken, maar door de rechtsgeleerden wordt algemeen aanvaard dat een erkenning – in dit geval dus bekentenis – van een misdrijf wel kan worden ingetrokken, en wel te alle tijde, zelfs vlak voor de tenuitvoerlegging van een vonnis, althans wanneer het uitsluitend daarop is gebaseerd. Wanneer dus bijvoorbeeld een man of vrouw veroordeeld wordt tot stening wegens ontucht – zoals vermeld de voorgeschreven 'bepaalde' straf bij ontucht door gehuwden – alleen op grond van zijn of haar bekentenis – en we zullen nog zien dat het bewijs door getuigen zozeer is bemoeilijkt dat het vonnis bijna alleen maar mogelijk is bij een bekentenis – kunnen hij of zij ten alle tijde de tenuitvoerlegging van het vonnis doen stopzetten door hun bekentenis in te trekken. Zelfs wordt aangenomen dat een veroordeelde in dat geval alleen al door te pogen te vluchten te kennen geeft zijn bekentenis in te trekken, ja zelfs dat hij of zij niet mag worden ingegraven bij de stening, omdat dit hem of haar zou belemmeren te trachten te vluchten. Het is duidelijk dat de bepaling van de Libische wet van 1972, dat de algemene Libische strafwet van toepassing wordt 'als de dader zijn bekentenis intrekt', zoals hierboven vermeld, op dit leerstuk betrekking heeft.

Naast de erkenning of de bekentenis is het bewijs door getuigen in het Islamitische recht een belangrijk, zelfs het belangrijkste bewijsmiddel. Voor de 'bepaalde misdrijven' is de getuigenis van mannelijke getuigen vereist, meestal twee, soms meer. In andere zaken is volgens de meeste rechtsscholen de getuigenis van één man en twee vrouwen – vrouwen gelden in veel opzichten als 'de helft' van een man – ook aanvaardbaar maar volgens de meeste rechtsgeleerden is dit strafrecht een te serieuze zaak om aan vrouwen toe te vertrouwen. Te zelder tijd zijn de geleerden ten aanzien van de getuigen zeer ambivalent. Er bestaat namelijk niet alleen in strafzaken geen plicht om te getuigen, maar de getuigen wordt zelfs aanbevolen om hun medewerking aan een strafproces niet te geven. Ik heb

het altijd een zeer merkwaardig aspect van het Islamitische strafproces gevonden dat eventuele getuigen met zoveel woorden wordt verteld dat het eigenlijk beter is om niet te komen getuigen, of om, zoals het in het Arabisch wordt uitgedrukt, de wandaden van hun medemensen te 'bedekken' (satr). 'Wie een mede-Moslim bedekt dien bedekt Allah op de Dag der Opstanding', zou de Profeet hebben gezegd. Geheel in deze lijn wordt overigens ook de dader aangespoord om niet te bekennen: 'O mensen', zou de Profeet hebben gezegd, 'wie een dergelijke schanddaad begaat, laat hij zich bedekken, want het is de bedekking van Allah'.

Voor één 'bepaald misdrijf' bestaat bovendien een zodanige verzwaaring van de bewijslast dat het op het eerste gezicht al duidelijk wordt dat het getuigenbewijs niet geleverd kan worden, te weten de ontucht. Hier worden namelijk vier mannelijke getuigen vereist, die bovendien niet maar een vermoeden, of aan zekerheid grenzende overtuiging moeten hebben dat de verdachten ontucht hebben gepleegd, maar die met eigen ogen gezien moeten hebben wat er gebeurde, de identiteit van beide daders moeten kennen, enzovoorts. Wie door eigen lectuur enigermate op de hoogte is met de gedetailleerde beschrijvingen in de rechtsgeleerde werken van een samenzijn dat als ontuchtig kan worden aangemerkt, weet dat het onmogelijk is deze details door vier getuigen te laten constateren. Bovendien wordt het voor deze vier getuigen, die dus al de algemene raad hebben gekregen om de misstappen van hun mede-Moslims te 'bedekken', zeer riskant om met hun verklaring te komen. Immers, volgens het Islamitische strafrecht kunnen zij wanneer van slechts één hunner de getuigenis niet voldoet (bijvoorbeeld niet de vereiste details omvat) of wanneer één hunner zijn verklaring intrekt of afzwakt, wegens 'laster', het tweede van de 'bepaalde misdrijven', worden vervolgd.

Merkwaardigerwijs is dit vereiste van de vier getuigen niet in de Libische speciale strafwet tegen ontucht (van 1963) opgenomen. Deze wet verwijst in art. 10, 2 voor de bewijsmiddelen naar het (gewone) Libische wetboek van strafvordering, waar uiteraard deze bijzondere eis niet wordt gesteld. Maar het Libische Hoge Gerechtshof schijnt te hebben beslist dat in een proces over dit misdrijf er wel degelijk vier mannelijke getuigen zijn vereist, omdat deze voorwaarde als een integraal onderdeel van de Islamitische strafwet op dit punt moest worden beschouwd, en omdat een afwijking van deze voorwaarde in strijd zou zijn met de duidelijke tekst van de Koran betreffende het bewijs van dit misdrijf<sup>8</sup>. Een dergelijk rechtstreeks beroep op de Koran is uitzonderlijk maar het Hof had ongetwijfeld gelijk dat de bijzondere bewijslast voor ontucht inderdaad meer is dan een zulvere vormkwestie.

We zien dus dat de Libische wetgever met zijn opsomming van de stringente voorwaarden waaraan diefstal moet voldoen geen komedie heeft opgevoerd en de Islamitische wetgeving niet slechts voor de schijn heeft hersteld. Wat in de wet op diefstal en straatroof evenals in de andere speciale Libische wetten betreffende de 'bepaalde misdrijven' staat, is, behoudens enkele kleine uitzonderingen, inderdaad het Islamitische recht. Wel heeft de Libische wetgever in vele gevallen voor de voor de verdachte meest gunstige variant in de verschillende rechtsscholen gekozen, maar hij is daarmee binnen het raam van de Islamitische strafwet als geheel gebleven. Het is de laatste jaren in de Islamitische wereld bijna communis opinio dat een binding aan één bepaalde rechtsschool niet meer noodzakelijk is en ook op andere gebieden is een zeker eclectisme zeer gebruikelijk geworden zonder dat dit op veel verzet lijkt te stuiten. Wat het strafrecht betreft is een voorbeeld hiervan in de Libische wetten de definitie van ontucht. Immers de Libische wetgever blijkt te hebben gekozen voor de strikte definitie van dit misdrijf in de Hanafitische school waardoor bijvoorbeeld homoseksueel contact niet als een 'bepaald misdrijf' kan worden vervolgd, wat volgens andere rechtsscholen weer wel mogelijk was. Bovendien is in drie van de vier speciale wetten – merkwaardigerwijs niet in de eerste, die betreffende diefstal – bepaald dat bij onvolledigheid van de wetsbepalingen de 'gemakkelijkste der rechtsscholen' van toepassing is (al-mashhūr min aysar al-madhāhib), wat ongetwijfeld bedoeld is als 'de meest gunstige voor de verdachte', en ook als zodanig wordt uitgelegd.

Op enkele punten zijn de Libiers in deze vier speciale Islamitische wetten verder gegaan en hebben niet geaarzeld om als kennelijk te hard beschouwde bepalingen opzij te zetten. Zo wordt door de oude rechtsgeleerden algemeen bij de recidive van diefstal voorgeschreven dat bij de eerste herhaling de linkervoet wordt afgehakt, bij de derde keer de linkerhand, enzovoorts. De Libische wet van 1972 echter volstaat met het voorschrift van gevangenisstraf in geval van recidive, bij herhaalde recidive levenslange gevangenisstraf, een duidelijke afwijking van het Islamitische strafrecht, waar de gevangenisstraf vrijwel onbekend is. Een ander voorbeeld is wederom de wet van 1973 tegen de ontucht. Zoals vermeld wordt in de Islamitische wet aan gehuwden stening opgelegd. De Libische wet echter schrijft slechts geseling voor, zonder een onderscheid te maken tussen gehuwd en ongehuwd. In de commentaar op deze wet die mij ter beschikking staat wordt deze innovatie met geen enkel woord toegelicht, vermoedelijk omdat de auteur deze duidelijke afwijking van het klassieke strafrecht niet goedkeurde maar het niet opportuun vond om er nader op in te gaan. Immers, de overleveringen over de door de Profeet zelf gevolgde

practijk zijn te eenduidig dan dat ze een andere interpretatie zouden toelaten. Mohammed zou volgens deze berichten meerdere malen, zij het aarzelend en na de daders vrijwel te hebben aangespoord hun bekentenis in te trekken, tot steninging hebben bevolen. Weliswaar wordt in de Koran alleen over geseeling gerept, maar het is in deze gevallen ongebruikelijk om een rechtstreeks beroep op de Koranische bepalingen te doen. Helaas beschik ik niet over de tekst van de memorie van toelichting op deze wet, maar omdat de commentator erover zwijgt vermoed ik niet dat een dergelijk beroep op de Koran is gedaan. Men kan niet anders dan concluderen dat de Libische wetgever de steninging heeft afgeschaft omdat die als een te harde vorm van executie wordt beschouwd. Inderdaad is volgens de voorschriften van de wet die executie stuitend: de executie geschiedt in het openbaar, volgens sommigen moeten de toeschouwers er zelfs aan deelnemen. De getuigen moeten aanwezig zijn en volgens sommigen zelfs met de executie beginnen. Toch blijft het opvallend dat tot zo'n rechtstreekse ingreep is overgegaan in een wet die voor het overige nadrukkelijk als zuiver Islamitisch is gepresenteerd.

Minder rechtstreeks heeft de Libische wetgever ingegrepen in de wijze waarop de amputatiestrafpen worden uitgevoerd. In de rechtsgeleerde werken wordt vrij nauwkeurig voorgeschreven hoe de hand moet worden afgehakt en de stomp vervolgens in de hete olie gedoopt moet worden om te worden dichtgebrand. De Libische wet echter regelt een puur medische amputatie, na een grondig medisch onderzoek, onder verdoving en met een nazorg.

De afkondiging van de vier Libische speciale wetten van 1972, 1973 en 1974, waarbij de 'bepaalde straffen' worden hersteld is het resultaat van een weloverwogen politiek van het Libische regime dat aan de macht kwam met de staatsgreep van 1 september 1969. In de preambule van de eerste wet, die tegen diefstal en straatroof van 1972, wordt verwezen naar de constitutionele bekendmaking van 11 december 1969 (l'ân dustôrî) waarbij het principe dat de wetgeving in overeenstemming moet worden gebracht met de Islamitische wet (shar'ah) al wordt gesteld. Al eerder trouwens had het nieuwe regime het drinken en het verhandelen van alcohol strafbaar gesteld, een maatregel die in 1974 werd vervangen door de (speciale) wet tegen het drinken van alcohol (shurb al-khamr). In 1971 stelde het regime commissies in om de bestaande wetgeving te onderzoeken op die punten die niet in overeenstemming met de shar'ah waren en de vier wetten ter regeling van de vijf 'bepaalde misdrijven' zijn kennelijk het resultaat van dit onderzoek.

De wetten zijn kennelijk vooral een uiting van het Libische regime om de Libische samenleving (weer) op de grondslagen van de Islam te stellen.

Ook op andere gebieden is de Libische wetgeving enigszins aangepast aan de Islamitische regels al blijkt tevens dat de wetgever hierin voorzichtig te werk gaat en de praktische consequenties niet uit het oog verliest<sup>9</sup>. De strafwetgeving blijkt na onderzoek minder praktische betekenis te hebben dan uit de afkondiging van de speciale wetten op het eerste gezicht lijkt. De Libische wetgever is hierbij geholpen door de wijze waarop in de klassieke rechtsboeken met name deze 'bepaalde misdrijven' zijn behandeld, namelijk zo dat toepassing van de 'bepaalde straffen' bijna alleen mogelijk is wanneer de dader dit ook zelf wil, waardoor hij de gelegenheid krijgt om reeds in dit leven te boeten voor zijn wandaden. Aan deze restrictieve interpretatie van dit onderdeel van de Islamitische strafwet heeft de Libische wetgever zich gehouden en heeft bovendien door een aantal hierboven beschreven bepalingen de toepassing van deze straffen nog verder beperkt of verzacht. De praktische betekenis van deze speciale Islamitische wet is dan ook gering geweest. Toen ik enige jaren na de uitvaardiging van de speciale wet tegen diefstal en straatroof de Libische jurist die mij een exemplaar van deze wet bezorgde vroeg of er ooit een hand was geamputeerd antwoordde hij dat dat naar zijn weten nog nooit was gebeurd. Enkele jaren geleden heb ik nog eens een diplomaat die Arabisch kende en enige jaren in Libië geaccrediteerd was geweest dezelfde vraag gesteld. Deze gaf mij hetzelfde antwoord, waaraan hij toevoegde dat wanneer deze straf ooit zou zijn uitgevoerd dit waarschijnlijk niet in het geheim zou zijn gebeurd omdat het regime aan deze zaken gewoonlijk veel publiciteit gaf. De betekenis van de vier wetten was dus kennelijk voornamelijk een symbolische: een gebaar waarmee duidelijk werd gemaakt dat het nieuwe regime zich op de basis van de Islam wilde stellen, zonder daaraan onmiddellijk te veel praktische consequenties te verbinden.

## NOTEN

1. Sommige geleerden laten voor de 'bepaalde straffen' de analogie niet toe. Bijvoorbeeld wordt liwât (het misdrijf van Lot, de sodomie, meestal in de betekenis van coitus per anum) door hen niet als ontucht beschouwd omdat zij de analogie met 'gewone ontucht' niet erkennen.
2. Zie hierboven Adeï El Baradie, Gottes recht und Menschenrecht, Grundlagenprobleme der Islamischen Strafrechtslehre, Baden-Baden, 1963.
3. Soerah 4, vs 3.
4. Soerah 5, vs 92.
5. Soerah 5, vs 38.
6. Voorbeelden bij Baradie, op. cit., p. 160.
7. Le Monde, 21 septembre 1980 (A.F.P.).
8. Vermeld door Muh. Sâmî al-Nabrâwî, Ahkâm tashrî'ât al-hudûd, al-zinâ, al quadhf, al-khamr, Cairo z.J., p. 79.
9. Zie de bijdrage aan deze bundel van Dr. R. Peters voor de wijze waarop het renteverbod is geregeld in Libië.