

## Buiten De Wet Om – Recht Als Juridische Anarchie

28/08/2022

‘Wij beschouwen al eeuwen de wet als onze bondgenoot. Het wordt eindelijk eens tijd dat we door hebben welke werkelijke plaats de wet inneemt: die van instrument van een orde, niet op zoek om onze veiligheid te garanderen, maar om ons beter te domesticeren.’ Dit merkt de Belgische rechtstheoreticus Laurent De Sutter, docent aan de Vrije Universiteit Brussel, op in zijn recente boek *Hors la loi. Théorie de l’anarchie juridique* (Buiten de wet om – De Leer van de juridische anarchie). Wie moeite heeft dit te begrijpen, moet eens lezen wat voor een zootje de regering er van maakt alleen al bij één wet, de permanente coronawet ten behoeve van een tijdelijke problematiek, die, nog meer dan al het geval was, de grondrechten van burgers kan beperken (zie Online): op weg van rechtsstaat naar machtsstaat!

De Sutter is erop uit het recht aan de klauwen van de wet te ontfutselen. Hij vindt dat wij de inventieve capaciteiten, de experimenten, de ongehoorzaamheid en de afwezigheid van orde, eigen aan het recht, moeten opeisen. Want als het recht eenmaal gescheiden is van het keurslijf van de wet, kan het recht eindelijk laten zien waartoe het in staat is: anarchistische operator van de creatie van een nieuwe wereld.. Daarvoor houdt het recht zijn genie voorhanden, van de relatie (koppeling, verbinding) en van de continuïteit (beweging). Het recht buiten de wet, dat is de voorwaarde, aldus De Sutter. Hoe maakt hij ons dat duidelijk? Met de bespreking van zijn boek geef ik daar inzicht in. [Thom Holterman]

## Opzet van het boek

Het boek opent met een Voorbericht. Het is een soort waarschuwing. De Sutter wijst erop dat de lezer dingen onder ogen krijgt, die anders zijn dan hij of zij altijd hoorde. Het gaat over de wet, 'over het vuur dat brandt onder de as, over de puinhoop onder de orde, over de waanzin onder de rede en over de wachtende politieagenten, de gereedgehouden knuppel, onder de welwillende glimlach van de wet' (p. 6). Dat heet dan 'orde'. De Sutter schrijft dit als een van de vertegenwoordigers van de huidige jonge generatie. Ik beluisterde een soortgelijk verhaal, in andere bewoordingen, als rechtenstudent in de eerste helft van de jaren 1970, tijdens colleges van de uitzonderlijkste Nederlandse rechtstheoreticus van de tweede helft van de 20ste eeuw, Jack ter Heide (1923-1988), in Rotterdam (Juridische faculteit NEH/EUR).

Hij leerde ons bijvoorbeeld wat 'conversie' betekende, zoals conversie van rechtsstaat in machtsstaat. Hij deed dit aan de hand van een ui. Een ui kan je schil voor schil afpellen. De buitenkant van de ui verbeeldde de rechtsstaat. Bij het afpellen verdween per schil telkens een rechtsstatelijke wet, tot je binnen in de ui de machtsstaat aantrof, overigens ook nog steeds gedekt door wetten (vergelijk de wetten voor de 'urgentietaat'). Dit alles houdt 'de wet' dus voorhanden. En de knuppel waarover De Sutter schreef, kwam bij Ter Heide ook ter sprake, maar daar ga ik later op in.

De Sutter heeft na het Voorbericht zijn boek als een doorlopend verhaal geschreven. Dat beslaat 40 genummerde paragrafen, ieder met een eigen kopje. Hoewel het een doorlopend verhaal betreft, zijn er wel enkele 'overgangen' in de tekst te achterhalen. Ik vond er vier, die voor de opbouw van zijn betoog bepalend zijn. Ik gaf zelf een titel aan het bepaalde tekstgedeelte. Zo kwam ik er toe eerst zijn aandacht voor wetten te duiden. Hij wil zich daarvan losmaken

of wel bevrijden. Waar dat gelukt is, kan bekeken worden wat recht doet. Een van de belangrijke dingen is het leggen van koppelingen. Een van de activiteiten die via het recht tot stand worden gebracht is probleemoplossing, waarvoor wordt teruggegrepen naar manieren van de oude Romeinen. Langs die opzet besteed ik aandacht aan het boek.

Nu wil het dat het erop lijkt alsof Laurent De Sutter iets introduceert waaraan niemand nog gedacht heeft. Ik ga er niet vanuit dat hij dit voor zichzelf zo denkt, maar die indruk kan gewekt worden. Het is dus voor het historisch besef dat ik na zijn betoog een halve eeuw in de tijd terug stap om op iets bijzonders te wijzen, wat ik voor het gemak doe onder de titel Het recht op herhaling. Maar nu eerst De Sutter en zijn terechte afschuw van wetten.

## Wetten

De eerste set paragrafen gaat in op het verschijnsel 'wetten'. Die kennen we al vele eeuwen lang. De Sutter bespreekt bijvoorbeeld hoe de Griekse filosoof Plato (427-347 v.O.J.) met dit verschijnsel omging in diens Wetten. En het is onvermijdelijk dat hij uiteindelijk uitkomt bij de bekende Oostenrijkse jurist en constitutionalist Hans Kelsen (1881-1973). Als rechtstheoreticus heeft die alles wat zich binnen het recht afspeelt tot die ene wet willen terugbrengen, tot de 'Grundnorm' (onvindbaar). De titel van een van zijn belangrijkste boeken is daarbij typerend: *Reine Rechtslehre* (1934), (Zuivere rechtsleer).

Staat en wet kregen een piramidale opbouw aangemeten; het rechtspositivisme dat in toenmalige juristenkringen heerste, had het recht volstrekt klem gezet. Dat die visie ook haar bestrijders kende, spreekt voor zich en De Sutter is een van de jonge generatie die daarbij zoekt naar de totale bevrijding van het recht.

## Bevrijding

Hier doet zich een overgang in de tekst voor om de bevrijding van het recht bespreekbaar te maken. De Sutter verwijst daarvoor als eerste naar Marx. In diens ‘mechanische’ visie omtrent maatschappijontwikkeling zijn wetten elementen van de burgerlijke maatschappij. Die zal ‘noodzakelijkerwijs’ (met het kapitalisme) ten ondergaan waardoor ook de wetten afsterven (dépérissement). De Sutter spreekt hierbij over het ‘tegen-verhaal’ van Marx.

Het verbaast mij zoveel aandacht voor een ‘marxistische’ insteek te vinden, waar ik verwacht had, dat juist aan anarchisten het tegen-verhaal ontleend zou worden. Anarchisten komen in het hele boek van De Sutter niet voor, op een zuinige verwijzing na (Bakoenin tussen haakjes). Schreef Kropotkin dan niet uitdrukkelijk over wetten en recht...? Voor een antwoord, zie hieronder Cees Bax, in ‘Corresponderende velden’.

Daarentegen besteedt De Sutter relatief veel aandacht aan een hele reeks Franse filosofen met tegen-verhalen onder wie Jacques Derrida. Zij blijken allemaal te laf te zijn om Marx tot het eind toe te volgen en afscheid van de wet te nemen. Je ziet ze daarvoor terugdeinzen, schrijft De Sutter. Iets soortgelijks merkte ook de Franse libertaire filosofe Catherine Malabou op. Derrida deconstrueerde dominantie wel, maar liet achterwege daaruit als consequentie te trekken: leven ‘zonder regering’. Neen zover ging Derrida niet, schrijft zij met enige minachting in haar boek *Au voleur. Anarchisme et philosophie* (2022, p. 46-47).

Kortom, er is bij De Sutter wel lof voor het idee van ‘afsterven van wetten’ (‘Éloge du dépérissement’) maar noch de ‘praktijk’ (van de marxisme-leninistisch tot de stalinistisch) noch de filosofie van de ‘Franse theorie’ en evenmin de zogeheten Critical Legal Studies

hebben dat afsterven opgeleverd. Wat dan, moet de auteur zich hebben afgevraagd en hij construeerde een overgang naar de fabricage van de koppeling.

## Koppeling

In een gedachtenexperiment is het mogelijk wetten in een maatschappij weg te denken, zodat je je vooral met de kwestie kan bezighouden wat het recht voor ons kan doen. Voor het vinden van een antwoord heeft De Sutter zich met het boek van de Franse filosoof Bruno Latour beziggehouden, getiteld *La fabricage du droit* (2002). Recht is voor Latour ‘koppeling’ (embrayage). Het is een antwoord op de vraag ‘wat doet recht’ en dat levert in zijn uitwerking een functioneleopvatting omtrent recht op. In samenhang daarmee spreekt De Sutter ook over ‘functionele verbindingen’ (liens fonctionnels).

Voor alle duidelijkheid herhaalt hij, in relatie tot wat Latour schijnt open te houden, dat wet en recht niets met elkaar te maken hebben. Aan de Oud-Romeinse intuïtie ontleent hij dat *ius* (recht) en *lex* (wet) twee verschillende werelden zijn. Waar die elkaar in de loop van de geschiedenis treffen, is wanneer de wil zich aandient om *ius* te doen conformeren met de orde van de *lex* (p. 66).

Het Romeinse recht heeft zich evenwel voor een groot deel van haar bestaan niets van wetten aangetrokken. De reden? Het bestaan van recht maakte mogelijk de modaliteiten uit te vinden van nieuwe koppelingen ten behoeve van ‘instituties’ (huwelijk, eigendom, enz.). Daarbij ging het niet om bedenken van regels, maar om operaties – dat wil zeggen manieren van met elkaar verbinden, zonder dat het resultaat van de verbinding (de koppeling) van te voren vastgelegd was.

Deze onbepaaldheid is kenmerkend. Je komt ze bij De Sutter tegen in legio uitspraken van hem over recht. Het recht is niet de garantie van orde; het is de garantie van wat dan ook (p. 69). Het werken met recht kan daarom soms op ‘magie’ lijken. In dat geval heeft hij een paragraaf opgenomen onder de titel ‘Magie!’ (§ 24). Het is iets wat ik mij als rechtenstudent herinner, te hebben gevoeld bij het bestuderen van sommige leerstukken van de Duitse rechtshistoricus en politicus Otto von Gierke (1841-1921). Bij hem kwam ik de ‘morele persoon’ tegen, die in de plaats trad van een mens van vlees en bloed. Dat kon (en kan) zijn in situaties of constructies waar toch een ‘rechtsbevoegde juridische persoon’ moet optreden. Bedenk een list voor dit probleem... en daar verscheen de ‘morele persoon’, de ‘rechtspersoon’ die wel bestaat maar geen mens is. De Sutter wordt bijkans lyrisch bij het beschrijven van dit fictionele vermogen van recht (*fiction juridique, dimension fictionnelle*).

Dit gaat mede zijn omschrijving van bepalen van recht: ‘het geheel van experimentele operatoren waardoor een gegeven groep mensen zich verbindt om de middelen voor de structuur van hun verbinding opnieuw uit te vinden’ (p. 70). Hij meent eveneens dat ‘recht zuiver anarchie’ is (*le droit est pure anarchie*; p. 76). Wat zijn actie betreft, is het recht zonder beginsel (beweging) en zonder einde (afwijzing teleologie). Ik vermoed dat hij daarmee tevens meent de ondertitel van zijn boek, ‘theorie van de juridische anarchie’, voldoende te hebben verklaard. In ieder geval stapt hij even later door naar de vraag hoe het met het recht zit (*Quid iuris?*) (§ 31) en zet hij zijn betoog voort vanuit de manier waarop de oude Romeinse juristen met het recht omgingen.

### **Probleemoplossing**

Voor de oude Romeinen, zo benadrukt De Sutter, ‘was het recht geen kwestie van regels uitvaardigen, maar problemen oplossen (..).

het waren puzzels, raadsels, moeilijkheden, waarvoor de oplossing het nodig had zaken open te leggen van onvermoede omvang’ (p. 86). Het betroffen in veel gevallen ‘dagelijks voorkomende rechtsgevallen’ (*Res cottidianae*). Hun denken verliep veelal in ‘operaties’. De actoren die zich daarmee bezighielden (advocaten, beambten, docenten enz.) legden koppelingen. ‘Zij dachten niet vanuit wetboek en regel [*‘law in the books’; thh.*], maar gaven de voorkeur aan operationaliteit en functionaliteit [*‘law in action; thh.*]. Dit denken in operaties impliceert tegelijk denken in continuïteit’ (p.87). Ik kan mij voorstellen dat De Sutter hier enthousiast van wordt. Want deze manier van werken met het recht verschaft tegelijk ruimte voor fundamentele wetskritiek. Die start de auteur dan ook meteen. Zo laat hij zich kritisch uit over wat ons als ‘rechten’ wordt voorgeschoteld. Je rechten claimen is om ‘een aalmoes’ vragen. De taal van de rechten is de taal van de orde zelf – de taal van de onderwerping aan regels (p. 90). Het was een van de redenen waarom de Amerikaanse libertaire jurist Lester Mazor (1936-2011), die ik in 1979 tijdens een internationaal seminar in Rotterdam ontmoette, tegen rechten was, getuige zijn ‘Against Rights’. Hij was daarentegen juist vóór het materiele substraat, dat die rechten waarmaakten. Laurent De Sutter stelt zich eveneens strijdvaardig op. We moeten weten te werken met het recht op een manier, dat daar actie uit voortvloeit. Denken en handelen in termen van operaties, de mogelijkheid ter hand nemen nieuwe koppelingen te introduceren, ongekende verbindingen te leggen... Dat is waartoe hij naar het eind van zijn boek gaande, uitnodigt.

### **Het recht op herhaling**

Ik heb niet lang nodig om te bedenken waar en wanneer ik veel van het voorgaande voor het eerst hoorde. Volgens sommigen zou ik in een val lopen toen ik als libertaire activist besloten had rechten te gaan studeren (in Rotterdam, eerste helft jaren 1970). Natuurlijk

had ik zo mijn vooroordelen wat het recht aangaat. Eenmaal in de collegebanken, weet ik nog hoe ik geboeid raakte door ‘verhalen’ en ‘zienswijzen’ omtrent recht van een van de docenten, een rechtstheoreticus, ik noemde zijn naam al, Jack ter Heide. Hij verzorgde de inleiding in verschillende rechtsgebieden en gebruikte daarbij de methode van de oude Romeinse juristen.

Hij had daarvoor een casusboek samengesteld (een ouderwets gestencild exemplaar) bestaande uit krantenknipsels (landelijke en regionale bladen) die over alledaagse zaken, *Res cottidianae*, gingen. Het betrof kwesties als burenruzies, van wie een stukje grond was, wie eigenaar werd of niet van wat gekocht was. De knipsels gingen vergezeld van een set vragen, ook over de context, zodat naast juridische vragen eveneens sociologische, psychologische en economische aspecten aandacht kregen. Het werd zoeken naar mogelijke antwoorden. Tijdens zijn colleges onderhield hij ons onderwijl over het onderscheid tussen ‘law in the books’ en ‘law in action’ en hoe dat verschil uitpakt.

Voor de actiejurist scheidt het recht alleen de voorwaarden waaronder de actoren hun zaken zelf kunnen regelen, hield hij ons voor. Ieder is wetgever in zijn eigen situatie. Ik vond het allemaal wel wat anarchistisch hebben...

Zijn rechtsopvatting besprak hij breed uit. Het recht is niet in de boeken, het is in het ‘veld’ (hij huldigde een ‘veldtheorie’). Recht betekent dat interactieprocessen tussen mensen ‘naar behoren’ verlopen, waarbij ‘naar behoren’ gelijk staat aan wat tussen die mensen geldt. Om ons te wijzen op een taallist liet Ter Heide het verschil zien tussen ‘ik vind het bier best’ en ‘het bier is weer best’. De laatste formulering berust op de dominerende positie van de spreker, benadrukte hij. Die matigt zich de rulling position aan. Zo heb je eerst dus de vrije, subjectieve formulering omtrent bier (of wat dan

ook); een tijdje later wordt die formulering in zijnstermen gegoten en krijg je een dwingende formulering (bier is best). Dat duldt geen tegenspraak. Daarom wacht de knuppel, voor wie wel durft tegen te spreken.

Omdat Ter Heide dacht vanuit de functie van het recht (wat doet het), bracht hij dit onder in wat hij de functionele rechtsleer noemde. Ging het om een analyse van intersubjectiviteit met het doel om een ‘moeten’ te ontdekken dat zou gelden tussen hen die de cirkel van intersubjectiviteit uitmaken, dan betrof dat in zijn ogen een onderzoek naar de immanente wet van de functionele structuur. Het ‘moeten’ volgt dan niet uit een regel van buitenaf, maar uit de immanente wet van de, door vorenbedoelde personen gekozen, functionele structuur.

Als De Sutter in de opening van zijn boek opmerkt dat de volgende pagina’s de lezers en lezeressen een heel ander verhaal vertellen over recht dan zij gewend zijn, lijkt mij dat statistisch juist. In mijn geval gaat het om een verhaal dat ik een halve eeuw geleden hoorde in Rotterdam. Bij De Sutter is niets van die noordelijke kring van denken over recht te vernemen. Hij is niet verder dan Brussel gekomen.

*Thom Holterman*

De Sutter, Laurent, *Hors la loi – Théorie de l'anarchie juridique*, Éditions Les Liens qui libèrent, Paris, 110 blz., prijs 12 euro.

Corresponderende velden:

Cees Bax, 'Kropotkin on law', in: Thom Holterman & Henc van Maarseveen (red.), *Law in Anarchism*, Erasmus University Rotterdam, 1980, p. 164-175; (uitverkocht).

Pierre Bance, 'La question du droit en anarchie'; 4 oktober 2013; zie Online.

Thom Holterman, 'Van 'Anarchisme en recht' Tot 'Anarchie als orde zonder heerschappij?'; 20 oktober 2019; zie Online.