

Ieder tsèn

Zeven variaties op een rechtsbeginsel



Bert van Roermund

A close-up portrait of Prof. dr. Bert van Roermund, a man with short grey hair and glasses, wearing a white shirt and a dark tie. The background is a solid light blue color.

Prof. dr. Bert van Roermund was hoogleraar rechtsfilosofie (1989-2010) en politieke filosofie (2010-2012) aan de Universiteit van Tilburg. In tal van boeken, vertalingen, bundels en artikelen heeft hij zich bezig gehouden met de grondslagen van recht en staat. Naast zijn beschouwingen over democratische wetgeving, grondrechten en internationale rechtsverhoudingen (in het bijzonder in het werk van Hobbes, Montesquieu, Rousseau en Kant) heeft hij zich altijd sterk geïnteresseerd voor recht en taal. Van zijn monografie *Recht, verhaal en werkelijkheid* (1993) verscheen een Spaanse (1997) en een Engelse bewerking (1997). In het verlengde daarvan heeft hij zich sinds zijn dissertatie (*Wetten en weten*, 1983) ook bezig gehouden met kennistheoretische problemen van het recht als wetenschap. Hij geldt op dat vlak met name als deskundige inzake het werk van de Oostenrijkse rechtstheoreticus Hans Kelsen. Hij werd onlangs benoemd tot correspondent van het Hans Kelsen Instituut in Wenen. De ontwikkeling van een Europese rechtsorde, maar ook de overgang naar rechtsstatelijkheid in landen die onder gewelddadige politieke onderdrukking geleden hebben, vormden belangrijke contexten voor zijn werk. Op die twee terreinen was hij mede-coördinator van enkele internationale onderzoeksprojecten: *Binding Unity and Divergent Concepts in EU Law* 2004-2006 (met A. Prechal) en *Law, Time, and Reconciliation* 2002-2004 (met E. Christodoulidis, S. Veitch, J. van der Walt). Tevens was hij als mede-coördinator betrokken bij enkele door de Europese Unie gefinancierde onderwijsprojecten: het Intensive Programme 'Democracy and Knowledge' (2005-2007) en het Tempusproject 'Hochschulnetzwerk zur modularen Juristenausbildung' (2005-2008; onder leiding van Dr. Heidrun Peters, Greifswald). Hij was gasthoogleraar aan de KU Leuven, de Universiteit van de Nederlandse Antillen, Walter Sisulu University (Mthatha), de Federal Siberian University (Krasnoyarsk), State University Tomsk en Venice International University. Van Roermund was jarenlang hoofdredacteur van *Current Legal Theory* en van *Rechtsfilosofie & Rechtstheorie*. Hij maakt thans deel uit van de redactie van *I Quaderni Europei*.

Bert van Roermund fungeerde tweemaal als decaan van de Faculteit Wijsbegeerte (1993-1996; 2005-2006) en was Vice-decaan Onderzoek van de Faculteit Geesteswetenschappen (2007-2010) in Tilburg. In het maatschappelijke vlak heeft hij zich vooral ingezet voor enkele sectoren van de jeugdzorg, de zorg voor mensen met een verstandelijke beperking, en het internationale mensenrechten- en vredeswerk. Momenteel is hij extern lid van de Commissie Ethiek van Amarant en lid van de Ledenraad van Pax Christi Nederland.

I EDER TSÈN

ZEVEN VARIATIES OP EEN RECHTSBEGINSEL

Openbare Rede

ter gelegenheid van het afscheid als hoogleraar aan de Universiteit van Tilburg
op vrijdag 9 maart 2012, door Bert van Roermund

© Bert van Roermund, 2012

ISBN: 978-94-6167-086-1

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of op enige andere manier.

www.tilburguniversity.edu/nl

Voor onze kindskinderen

Inhoud

Ter inleiding

1. Goede dingen: in drieën
2. Het zijne en het eigene
3. Iemand moet het doen
4. Verdelen en vereffenen
5. Ieder, maar niet heus
6. De eerste persoon
7. Ieder tsèn

Slot

Mijnheer de Rector Magnificus,

Zeer gewaardeerde toehoorders,

Ter inleiding ‘Ieder het zijne’ – daarmee is over recht alles en niets gezegd. Niets, want holler kan een vat niet klinken. Alles, want voller kan het niet zijn.

De woorden zouden op de wand van de rechtszaal kunnen staan, mocht het portret van het dienstdoend staatshoofd worden afgeschaft. Of toch maar beter niet? Als opschrift hebben ze geen goede faam. In statig smeedijzeren *Frakturschrift* stonden ze immers al boven de poort van het concentratiekamp Buchenwald. Sinds Buchenwald, na Auschwitz, klinkt ‘ieder het zijne’ niet alleen hol of vol, maar vooral vals. Zelfs van genocide kan blijkbaar een rechtsgang gemaakt worden.

Het valt hoe dan ook niet mee om die drie woorden te lezen: ‘ieder het zijne’. Het kan een mensenleven kosten, in de dubbele zin van het woord. Iemand kan een leven bezig zijn om te achterhalen wat daar staat, maar ook met zijn leven moeten betalen voor de eerste poging het te zeggen. Ik zeg het beter niet tegen een dronkaard in groepsverband, niet tegen een ambtenaar die regels toepast, niet tegen een arme die nooit kansen kreeg, niet tegen een rijke die graaide wat hij kon, niet tegen een volwassene die wil doen waar hij zin in heeft, niet tegen een president die alleen voor of tegen kent, niet tegen een prelaat die zich van de domme houdt, niet ... Maar wanneer dan wel?

Dit essay onderneemt zeven pogingen om de wapenspreuk van het recht te begrijpen, in het besef dat de studeerkamer nogal gerieflijk is vergeleken met de rechtszaal, het parlement, de straat en de sloppenwijk. Ik ben degenen dankbaar die mij dat in de afgelopen jaren letterlijk onder ogen brachten door mij mee te nemen naar de plaatsen waar het recht minder vanzelf spreekt. Ik weet nu dat het in de favella's van Sao Paolo ruikt zoals in de townships van Zuid-Afrika en de vluchtelingenkampen van de Gaza, dat de gaten in het wegdek van Krasnojarsk dezelfde onverschilligheid zichtbaar maken als de kinderen

die er rondzwerven, dat de overheidsbemoeyenis met de jeugdhulpverlening in Nederland een onontwarbare kluwen van oprechte zorg en domme geldingsdrang is. Ik ben de studenten in binnen- en buitenland dankbaar; omdat zij me al veertig jaar uitdagen en niet van plan zijn daarmee op te houden. Tenslotte ben ik mijn naaste collega's dankbaar, in de eerste plaats de geweldige onderzoeksgroep rechtsfilosofie, maar vervolgens ook vele wetenschappers in de Tilburgse faculteit rechtsgeleerdheid en een aantal vakgenoten in het buitenland. Zij hebben ervoor gezorgd dat ik met veel plezier en voldoening heb kunnen werken, vooral door het mij op een welwillende manier moeilijk te maken. Voor dit afscheidscollege heb ik nog eenmaal het voorrecht van de studeerkamer gebruikt en nagedacht over de kern van mijn vak. Wat ik te zeggen heb zal de pers niet halen, de economie niet vlottrekken, het rechtsbestel niet verbeteren; ik kan het zelfs niet kwijt in een wetenschappelijk tijdschrift. Ik heb enkel zittenturen op twee of drie woorden die elke jurist sinds mensenheugenis in het achterhoofd opslaat. Met enige schroom stel ik vast dat ik daarover niets nieuws te melden heb, hoogstens deze of gene aan het denken kan zetten. Filosofie is nu eenmaal geen weten maar denken. Behalve dat heeft ze geen nut, en dat moet vooral zo blijven. Frauderen zal ze zelden, want ze mag zelfs haar eigen data verzinnen als dat zo uitkomt... Beschroomd ben ik ook omdat ik mij heb voorgenomen nog maar eens te doen wat ik in de afgelopen jaren steeds gedaan heb en wat mij niet altijd in dank is afgenomen: ik kan het niet laten om les te geven over problemen waar ik zelf mee worstel.

Zeven maal rond dus – wie er symboliek of kabbalistiek op wil loslaten heeft mijn zegen. Maar er staat of valt niets met het getal zeven: er is niets mee afgerond of uitgedacht, neergehaald of opgehemeld. Misschien zou iemand elke dag van de week een stukje willen lezen. Ik zou mij gevleid voelen als zo iemand dat de week daarop wéér deed.

1. Goede dingen: in drieën Ieder het zijne – daar moet nog een woord achter. Ieder het zijne *toedelen*, luidt de volledige spreuk. Hoewel, volledig? In de Oudheid was het de laatste van een drieslag: in waardigheid leven, niemand schade toebrengen, ieder het zijne geven. *Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*. Het zingt een beetje, zodat je het

gemakkelijk onthoudt. Blijkbaar komt het bij recht niet op één ding aan, maar op drie. Maar daar blijft het dan ook bij: het komt *slechts* op drie dingen aan. Anders dan de moraal houdt het recht op dingen van mij te vragen. Drie is te overzien, en goede dingen gaan nu eenmaal in drieën.

Maar hoezo dingen? Wat zijn dat eigenlijk, die onbepaalde wijzen die ik geacht word mee te zingen? De verleiding bestaat om er meteen modern etiketten op te plakken: 'normen-en-waarden' bijvoorbeeld. Nog afgezien van mijn reserve bij de politieke mode in het algemeen, levert een vertaling in termen van normen en waarden alleen maar onduidelijkheid op. Neem de eerste van de drie: in waardigheid leven. Is het een waarde om in waardigheid te leven? Misschien is het een waarde om in waardigheid te *kunnen* leven, maar is het leven in waardigheid zelf een waarde? Is het iets waar ik een voorkeur voor heb, wat ik liever doe dan iets anders, wat iedereen wel zou willen? Aan leven in waardigheid komt geen 'liever doen' te pas. Eerder gaat het om zelfrespect. Daarmee is duidelijk dat het ook niet om een norm gaat: normen worden mij door een ander opgelegd. Hier gaat het om iets dat ik aan mijzelf verplicht ben, ook al komt het anderen ten goede.

Ik vermoed dat dit de kern is van wat in de oude ethiek 'deugd' heette. Bij deugden denken wij aan begijnen, kwezelarij en benepenheid. In de Oudheid hoorde er een heel ander beeld bij. Dan moeten we eerder denken aan het tegenwoordige fitnesscentrum dan aan het begijnhof. Voor Grieken en Romeinen was deugd een getrainde vaardigheid. Je kon er dag-in, dag-uit aan slijpen en schaven, er waren programma's waardoor je verder kwam, er waren richtlijnen om je niet te forceren, er werd goed geld aan verdiend door instructeurs en instituten, je kon er een zekere faam mee verwerven of als kneus te boek komen staan. Denk niet dat het een vorm was van wat we nu psycho-training zouden noemen. Er kwamen heel fysieke dingen aan te pas: wat je wel en niet moest eten, hoe je met je slaap moest omgaan, welke genoegens je moest zoeken en welke beter te vermijden waren. Deugden hadden trouwens niet alleen te maken met wat we nu 'ethiek' noemen. Men had er niets op tegen om in dezelfde termen te denken over onderwijs en culturele vorming: de beoefening van de wiskunde, het bijwonen van een theatervoorstelling, het deelnemen aan festiviteiten. Ook dat kon deugd doen. Plato is nog volop

schatplichtig aan deze opvatting, ook al probeert hij er een verheven draai aan te geven. Maar ook hij, de hooggestemde filosoof, vergelijkt op het einde van de dialoog *Politeia* de deugdzame mens met een succesvol atleet. Er is trouwens een buste van hem bekend waar hij de eretekenen van een sportheld draagt.

Aristoteles omschrijft de deugd als de vaardigheid om het midden te houden tussen teveel en te weinig. Hij begint met een voorbeeld dat niet ver van 'fitness' af ligt. Kracht bouw je op door niet te weinig, maar ook niet teveel te trainen; gezondheid bereik je door niet te weinig, maar zeker ook niet teveel te eten. Zo is het ook met intellectuele en morele deugden. Moed bijvoorbeeld is een deugd die het midden houdt tussen roekeloosheid en lafheid. Daarmee is het niet een beetje van het één en een beetje van het ander. Je kunt niet een beetje laf en een beetje roekeloos zijn. Het gaat er juist om die twee geheel te vermijden en uit te vinden waar 'de ideale lijn' loopt die het mogelijk maakt durf en omzichtigheid te combineren. Het midden is het moeilijkste. Het vereist stuurmanskunst die niet komt aangewaaid. Er is instructie, oefening, ervaring en gevoel voor het juiste ogenblik voor nodig. 'Gewoonte' (ethos) is onontbeerlijk. Niet gewoonte in de zin van automatisme, maar gewoonte in de zin van een zorgvuldig gekoesterd ritueel: elke dag doen, niet vragen waar het goed voor is, of je er wel zin in hebt, of er niks leukers te bedenken valt, gewoon dóen. Dan ontstaat er een positieve cirkel: wie van iets een gewoonte maakt wordt er vanzelf langzaam beter in, gaat het steeds leuker vinden, stelt zich met plezier nog wat hogere eisen, wordt er nog beter in, enz. Zoals je met kleine beetjes hardloper wordt, zo word je ook met kleine beetjes rechtvaardig. Eigenlijk ben je nooit hardloper, maar harderloper: iemand die met de stellende trap van hardlopen geen genoeg neemt en die de overtreffende trap altijd voor zich uit schuift. Voor recht doen geldt hetzelfde: het gaat er niet om maatschappelijke verhoudingen recht te trekken, maar rechter. Deugden kennen alleen vergrotende trappen. Dat is hun definitie van een cirkel. Regels zijn er hoogstens om de baan van de cirkel te pakken te krijgen. Is dat eenmaal het geval, dan ga je vanzelf verder mee omdat je er plezier in krijgt. Recht doen is dan een kwestie van 'het niet kunnen laten'.

Zoals de meeste mensen niet uitzonderlijk muzikaal of atletisch worden al

oefenen ze nog zo hard, zo worden de meesten ook niet bijzonder vaardig als het erom gaat in waardigheid te leven, anderen niet te schaden en ieder het zijne te geven. Maar met goede instrumenten, een intensief oefenprogramma en een paar welgekozen rolmodellen is er meestal iets van te maken dat voor de persoon in kwestie en de omgeving te verteren is. Deugden preken en ondeugden straffen? Mijn fitnesscentrum gelooft er niet in en mijn muziekschool evenmin. Waarom zou mijn rechtsstaat er dan in geloven?

2. Het zijne en het eigene ‘Ieder *het zijne* toedelen.’ Het volstaat niet ‘ieder zomaar wat’ te geven. Er moet iets specifiek gegeven worden, namelijk wat iedere hij of zij ‘het mijne’ mag noemen. Ieder datgene geven wat hem of haar *toekomst*, dat is recht doen. Volgens Ulpianus is recht doen: ieder *zijn recht* (*ius suum*) toedelen. Maar die toespitsing verduistert meer dan ze verduidelijkt. Is recht een kwestie van ‘teruggeven’ wat eigenlijk al ‘van mij’ is? Maar hoe zou mij iets toekomen dat rechtens bescherming verdient, als niet juist het recht mij dat had toegekend? Wordt niet pas met de toedeling van rechtswege duidelijk wat mijn rechten zijn? Als dat inderdaad waar is, hebben we recht door recht gedefinieerd, en dat schiet niet op.

Nu kan men volhouden dat sommige rechten onafhankelijk zijn van positief recht. Ik heb recht op een leven zonder vrees voor machtsdrang van anderen. Ik heb recht op behoorlijk voedsel. Ik heb recht op ontplooiingskansen. Ik heb recht op een leven dat ik zinvol acht. Die rechten hoeft het recht me niet te geven, die heb ik – zo zegt men – ‘van nature’. Het positieve recht moet ze ‘toedelen’ in de zin van verwerklijken en behoeden, want ze staan voortdurend onder druk. Maar het hoeft ze niet toe te delen in de zin van bepalen. Want bepaald zijn ze al. Niet voor niets spreken we sinds 1789 (of 1776) van ‘mensenrechten’.

Toch aarzel ik. Niet dat ik mij enige laatdunkendheid bij mensenrechten meen te kunnen veroorloven, integendeel. Ik vind dat mensen al datgene zouden moeten hebben waarover het zo-even ging: behoorlijke levensomstandigheden en ontplooiingskansen. Waar het hameren op ‘mensenrechten’ daar iets toe kan bijdragen, moet ik mij niet met filosofische bedenkingen afzijdig

houden. Maar het is de machteloosheid van het gehamer die tot bedenkingen voert. Ik deel de zorg van Hannah Arendt: wat heb je aan mensenrechten wanneer er niets anders meer is om je op te beroepen dan je kale menszijn? Niets. Mensenrechten werken misschien als je burger bent van een staatsverband (voor mijn part wereldburger van een bovenstatelijk verband) en aanspraak wilt maken op datgene wat de overheid je volgens haar eigen wet verschuldigd is. Maar wat als je geen burger meer bent? Wat als je niet kunt of wilt bewijzen dat je burger bent? Wat als de staat waarvan je burger was niet meer bestaat, omdat de overheid het heeft moeten afleggen tegen het gevecht van krijgsheren of de macht van de geldschieters? Wat als je vervolgd wordt tot je er bij neervalt, maar niet door een overheid? Wat als klimaatverandering je van je land verdrijft? In al die situaties kun je je beroepen op je rechten als mens zoveel je wilt, maar je blijkt ze niet te hebben. Dus waarom tóch spreken van mensenrechten?

Mijn bedenkingen beginnen meestal zodra iemand beweert dat het bij mensenrechten om zelfbehoud gaat. Natuurlijk gaat het daar óók om: zonder bescherming tegen lijfelijk geweld, zonder behoorlijk eten en een fatsoenlijk dak boven je hoofd valt er niet te leven. Maar minstens zo belangrijk is het om mee te kunnen beslissen wat er met 'fatsoenlijk', 'behoorlijk', 'menswaardig' bedoeld wordt. We willen niet dat dat van bovenaf bepaald wordt. Zelfbehoud is noodzakelijk verweven met zelfbeschikking, dat wil zeggen met individuele vrijheid. Vandaar de burgerlijke, politieke, maar ook sociale en culturele rechten. Maar dan zijn we er nog niet. *Zelf*behoud en *zelf*beschikking vooronderstellen iets dat nog fundamenteeler is. Als je niet beseft wie of wat je bent, valt er niets te behouden of te beschikken.

Misschien is het een oubollig woord: zelfbesef. Wie om zich heen kijkt zal wellicht verzuchten dat het daar in onze tijd niet aan ontbreekt. Maar de oproep om 'jezelf te zijn' door vooral te doen en te laten waar je zin in hebt, en daar vervolgens 'respect' voor te eisen, is een vorm van bedrog, ja van zelfbedrog. Zelfbesef vraagt niet om zelfoverschatting of -onderschatting, maar om een zo goed mogelijk getoetst beeld van jezelf. Anderen zijn voor die toets onontbeerlijk, met name anderen die je niet zelf hebt uitgekozen, die aan je eigen wereldbeeld ontsnappen, ja die een andere orde bepleiten. Autonomie is dan

ook een betrekkelijk beginsel als het erom gaat ieder ‘het zijne’ te geven.

Misschien moeten we anders tegen het begrip ‘mensenrechten’ aankijken dan we gewoonlijk doen. Misschien is ‘het mijne’ niet in de eerste plaats wat ik dien te hebben maar wat ik dien te zijn. Misschien is mijn eigenheid belangrijker dan mijn eigendom. Op het meest abstracte, maar daarmee ook het meest pertinente niveau is die eigenheid niets anders dan een grondeloze openheid voor al datgene wat anders-dan-ik is. Het mijne is die gerichtheid op het niet-mijne, wat het verder ook zal blijken te zijn. Die eigenheid staat aan elke uiteindelijke vorm van toe-eigening in de weg, want daarmee zou ik juist het anders-zijn van het andere teniet doen. Ze heeft even weinig op met ‘identiteit’ als met ‘autonomie’. Een oud woord voor die eigenheid-als-openheid is ‘de ziel’. Een moderner woord is ‘menselijke waardigheid’. Ze wordt inderdaad niet van rechtswege toebedeeld. Integendeel, ze vormt de bron van die toedeling. Ieder het zijne toedelen wil dan zeggen: ervoor zorgen dat niemand zich in zichzelf hoeft op te sluiten. Dat betreft degenen die zichzelf boven iedereen verheven achten evengoed als degenen die zich van iedereen verlaten voelen; degenen die hun oren laten hangen naar de macht evengoed als degenen die hun wanhoop laten omslaan in terreur. Daarom heb ik een rechtsorde wel eens aangeduid als een politieke orde die eigener beweging iets tegen zich laat gelden. Daarmee geef ik ook toe, dat die gerichtheid op het andere ergens vandaan moet vertrekken. Gerichtheid veronderstelt immers twee punten, niet één. Openheid kan niet zonder vertrekpunt, een standpunt dat telkens opnieuw ingenomen wordt op het moment dat het wordt open-gelaten. Recht is dan ook door en door politiek, maar daarmee nog niet reduceerbaar tot politiek.

3. Iemand moet het doen Ieder het zijne. We zagen al dat er nog een werkwoord bij moet: ‘ieder het zijne *toedelen*’. Met andere woorden: niemand krijgt zomaar vanzelf het zijne, het moet hem of haar toegedeeld worden. Toedelen is wat anders dan toedenken of toeschrijven. Het is geen loutere denk-akt, zelfs geen loutere taalhandeling. Toedelen behelst een met-terdaad stellen en handhaven van het aandeel, het loon of de straf die iemand behoort te krijgen. Echt recht is altijd positief, dat wil zeggen stellig recht. Het vraagt om stellen, optreden, ingrijpen, handhaven, en dus om een handelende

persoon of instantie. Wie moet dat doen? Hoe? Waar, wanneer en met welke middelen? Hoe voorkom je dat het resultaat van dat toedelen (denk bijvoorbeeld aan herziening van het pensioenstelsel of het ontslagrecht) weer onmiddellijk wegebt? Hoe zorg je dat je ingreep slaagt en beklijft? Recht dat blijft steken in geroep en geprobeer is geen recht.

De meergenoemde Ulpianus omschrijft het recht als: ‘constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi’, dat wil zeggen: de bestendige en niet aflatende wil om ieder zijn recht toe te delen. Uiteindelijk is recht gericht op beslissen, doen en handhaven – niet goedschiks dan kwaadschiks. Als een rechtsvormende instantie een *debating club* wordt – of dat nu het parlement van de Weimar Republiek is of de Verenigde Naties aan de vooravond van de Tweede Golfoorlog – zet zij zich juridisch buitenspel. Dan klinkt spoedig de roep om een ándere instantie die wél bereid is beslissingen te nemen en dwingend op te treden. Dat er aan die dwang altijd geweld te pas komt, is een vergissing. Blokkades zijn ook vormen van dwang, of het nu handelsembargos, ingebouwde kopieercodes of verkeersdrempels zijn. Maar belangrijker nog is dat dwang niet altijd werkt als je bestendigheid wilt. Op grote schaal en op lange termijn werkt welbegrepen eigenbelang beter. Ook dan echter is er het probleem dat mensen hun eigen belang niet vanzelf begrijpen. Het gaat erom hoe je die gerichtheid op bestendige toedeling gestalte geeft.. Zonder inzicht in wat mijn voorganger Wieland noemde ‘het principiële karakter van de feitelijke’ zal het niet gaan. Daarom is het recht gericht op orde in de dubbele zin van het woord: het probeert orde te stichten, maar tast daartoe altijd ordeningen af die er al zijn.

Deze gedachte heeft tenminste twee gevolgen. Ten eerste dat ik het recht niet kan denken zonder er die ordeningswil bij te denken, of anders gezegd, het recht ook als wil te denken. We hebben het dan over de staat. Recht is alleen recht als je er staat op kunt maken. Geen recht zonder staatsverband. Recht en staat zijn twee kanten van dezelfde medaille. Natuurlijk hoeft dat staatsverband niet noodzakerlijkerwijs de natie-staat met een centralistische overheid te zijn. ‘De staat’ heeft vele vormen gekend. De staat was een stad in het Oude Griekenland en nog lang daarna in Italië. Het was een machtig rijk: het Byzantijnse, het Romeinse, het Ottomaanse. Het was een imperium in de koloniale tijden; ons eigen Koninkrijk ondervindt daar nog dagelijks de gevol-

gen van. Of het is de rest van een deelsom die maar niet op nul wil uitkomen, zoals in het geval van het Vaticaan en Liechtenstein. Het is ook wel eens een federatie of een confederatie. En wat is er eigenlijk op tegen om de Europese Unie 'een staat' te noemen, als we beloven er niet een nationale staat mee te bedoelen? Weinig, dunkt me. Het is in ieder geval dichter bij de werkelijkheid dan de bewering dat de Europese rechtsorde uniek is omdat ze een 'recht zonder staat' kent. De Unie krijgt zonder twijfel almaar meer de vorm van een staat: een voortdurende en niet-aflatende, ja soms bemoeizuchtige wil tot rechtsvorming en -handhaving.

Ten tweede lijkt die staat, zo gauw we haar gedacht hebben als een noodzakelijk element voor de rechtsorde, aan het regime van die rechtsorde te ontsnappen. Hoe zou immers de instantie die het recht moet maken en handhaven, aan dat recht onderworpen kunnen zijn? Natuurlijk kan ze zichzelf wel onderwerpen aan het recht dat ze gemaakt heeft. Maar dat lijkt een wankel constructie. Want als de staat niet alleen een recht op de macht voorstelt, maar ook een macht over het recht, wat let haar dan om het recht te maken zoals het haar uitkomt? Het is eigenlijk wel begrijpelijk dat men aan de vooravond van de Nieuwe Tijd (Bodin) over de soeverein sprak als een instantie die 'los van de wet' staat (*legibus solutus*). Tegenwoordig gruwen wij van dergelijk 'absolutisme'. Maar is daar wel zoveel reden toe? Ten eerste bedoelde Bodin vooral dat de vorst, geconfronteerd met steeds wisselende noden en spanningen, niet gebonden moest zijn aan zijn oude wetten: hij moest nieuwe kunnen maken en oude veranderen. Ten tweede denken wij er eigenlijk nog zo over. Want mensenrechten mogen dan hoog in het vaandel staan, ze krijgen pas gelding als ze in geval van nood door de wetgever ingeperkt kunnen worden. Natuurlijk, zo voegen we er haastig aan toe, die beperking moet vastgelegd zijn in een wet en onze wetgeving wordt bepaald door een democratisch gekozen orgaan. Dat staat in de grondwet. Jawel, maar in de grondwet staat ook hoe je de grondwet moet veranderen. In de Russische grondwet staan zelfs artikelen die volgens de grondwet onveranderbaar zijn. Dus zijn ook die artikelen te veranderen zolang de grondwet veranderbaar is. De wetgever staat nu eenmaal altijd 'boven' of 'los van' de wet. Daaruit volgt echter niet, dat hij zichzelf boven de wet kan stellen zonder de rechtsorde aan te tasten. Integendeel, een wetgever, zelfs een grondwetgever, kan alleen een rechtsorde scheppen als hij

geloofwaardig gezag kan ontleen aan de orde die hij nog moet scheppen – een gedachte die mijn opvolger Hans Lindahl in vele contexten, met name de Europees-rechtelijke, heeft uitgewerkt. Hij moet, om met Rousseau te spreken, vóór de wetten al zijn wat hij dóór de wetten nog moet worden. Laten we dus geen tijd verspillen aan modieuze pleidooien voor een ‘recht zonder staat’ als we daarmee slechts bedoelen dat tegenwoordig andere criteria dan negentiende-eeuwse ‘nationaliteit’ datgene bepalen waarop recht staat kan maken.

4. Verdelen en vereffenen ‘Ieder het zijne toedelen’: het kan op twee manieren. Je kunt ieder zijn deel geven van wat er te verdelen is en je kunt ongelijke verdelingen vereffenen. Alles wijst erop dat ‘ieder het zijne’ beide vormen van rechtvaardigheid omvat. Immers, iemand ‘zijn verdiende loon geven’ is een vorm van ‘iemand het zijne geven’, maar ‘iemand zijn deel van het geheel geven’ ook. Het kinderpartijtje als model voor de rechtsorde: eerst geef je ieder een gelijk stuk van de taart en vervolgens treed je op als iemand er met het stuk van een ander vandoor gaat. Zo eenvoudig is dat. Was het maar waar. Zelfs bij verjaardagen werkt het nooit helemaal. Want wat doen we met het vriendinnetje dat zoveel moeite heeft met haar strenge dieet? Toch maar een kleiner stukje? Wat doen we met het stuk dat net iets groter uitvalt? Toch maar naar de jarige? Trouwens, wie zijn ‘we’ in dit voorbeeld? En hoe zijn we aan die taart gekomen?

Sinds Aristoteles spreken we van verdelende (distributieve) rechtvaardigheid en vereffende (commutatieve, correctieve) rechtvaardigheid. Op het eerste oog lijkt het gemakkelijk. Een straf moet in overeenstemming zijn met ‘de ernst van het gepleegde feit’, de werknemer moet een rechtvaardige beloning krijgen voor het gepresteerde, de consument een redelijke vergoeding voor de geleden schade. Dat is vereffende rechtvaardigheid. Ze veronderstelt een gelijkheid in absolute zin tussen ‘zaken’: straf en misdaad, arbeid en loon, schade en vergoeding. De verdelende rechtvaardigheid daarentegen heeft te maken met een relatieve gelijkheid in de behandeling van personen: ieder is gelijk voor de wet, ieder moet toegang hebben tot de rechter, ieder betaalt dezelfde basispremie ziektekostenverzekering. Voor ‘personen’ mag je overigens ook ‘groepen’, ‘organisaties’ of ‘landen’ lezen. Minder tolerant ben ik overigens

voor diegenen die tegenwoordig allerlei andere vormen van rechtvaardigheid uitvinden, bijvoorbeeld ‘herstellende rechtvaardigheid’ naast verdelende en vereffende. Ik snap wel wat ermee bedoeld wordt, maar Aristoteles zou ook hier van vereffening spreken.

Beide vormen van rechtvaardigheid hebben hun eigen problemen. Bovendien is hun verhouding een probleem. Of laat ik het liever anders zeggen: na bijna veertig jaar rechtsfilosofie begrijp ik het verschil tussen die twee nog altijd niet. Zijn er eigenlijk wel ‘twee soorten’ rechtvaardigheid te onderscheiden in ‘ieder het zijne’? Of is de ene ondergeschikt aan de andere, zodat het eigenlijk om een ondersoort gaat? Je kunt hier op twee manieren redeneren. De eerste redenering zegt dat verdelende rechtvaardigheid het belangrijkste is. Want er moet eerst een gelijke verdeling zijn, wil je verstoringen van die in beginsel gelijke verdeling kunnen compenseren, corrigeren, vereffenen. Dat moge zo zijn, maar bij verdelingen van publieke goederen gaat het zelden om rekenkundige gelijkheid. Het heeft niet zoveel met recht te maken als een overheid rijk en arm gelijkelijk toestemming verleent om onder de bruggen van de Seine te slapen, zoals Anatole France zegt. Evenmin valt te verdedigen om iedereen, met of zonder talent, toegang tot de universiteit of het conservatorium te bieden. Een rechtvaardige onderwijs-politiek zorgt niet alleen voor ‘goed onderwijs voor allen’, maar ook voor ‘passend onderwijs voor elk’. De verdeling van het publieke goed ‘onderwijs’ is dus in hoge mate vereffend. We belonen talent. Of let anders eens op de argumenten voor en tegen de ‘vlak-taks’ als model voor gelijke verdeling van belastingplicht. Voorstanders zeggen dat wie meer verdient, meer verdiensten voor de maatschappij heeft, dus niet progressief belast moet worden. Tegenstanders zeggen óf dat verdiensten anders berekend moeten worden, óf dat het niet om verdiensten gaat maar om sterkste schouders. Wat daar ook van zij: voor- en tegenstanders bepleiten een vorm van ongelijkheid in de gelijkheid: belasting naarmate men sterkere schouders dan wel meer verdiensten heeft. Maar dat is vereffening: meer belasting naar draagkracht of minder belasting naar verdienste is hetzelfde als ‘loon naar werk’ of ‘straf naar schuld’.

Zou vereffende rechtvaardigheid dan het belangrijkste zijn? Ook in die redenering lopen we vast. We bepleiten ‘loon naar werk’ omdat er door de

werkprestatie een ongelijkheid is ontstaan, die uitgevlakt, vereffend, moet worden. We willen ‘straf naar schuld’ omdat wie schuldig bevonden is aan een misdrijf, zich voordelen heeft toegeëigend ten koste van anderen op gebieden waar de samenleving niet van gediend is. Straf vergelddt, vereffent, die verstoring, wat overigens ook het doel van de straf of haar tenuitvoerlegging moge zijn. In beide gevallen veronderstellen we dat er een meer oorspronkelijke, en wel gelijke, verdeling van lusten en lasten, rechten en plichten doorbroken is. Maar om die verdeling te kunnen doorbreken, moet ze natuurlijk wel eerst in gedachten genomen worden. Zelfs als we niet zo simpel van geest zijn om aan te nemen dat zo’n toestand ooit historisch heeft bestaan of zal bestaan, dan nog lijken we ons niet van die fictie te kunnen losmaken. We stellen ons dan een soort paradijs voor waaruit we verdreven zijn maar dat we weer kunnen terugwinnen; of een ‘gouden eeuw’ waarin (naar het woord van Ovidius) ieder vanzelf deed wat hij moest doen zonder dat er recht aan te pas kwam; of als een sociaal contract waarbij ieder in beginsel alles wat hij is of heeft inzet voor de rechtsorde. Dat zijn allemaal pogingen om de verdelende rechtvaardigheid voorop te stellen. Ondertussen weten we dat dat niet gaat lukken. Verdelende rechtvaardigheid als begrip voert onvermijdelijk terug naar vereffende rechtvaardigheid.

Heeft Aristoteles ons voor de gek gehouden? Waarschijnlijk heeft hij alleen maar scherper gedacht dan wij. Verdelende en vereffende rechtvaardigheid zijn niet twee soorten maar twee krachtlijnen in het begrip ‘rechtvaardigheid’, die elkaar voortdurend opvangen en die juist daarom het gewelf van het recht kunnen stutten. Ik geef het beeld graag voor een beter.

5. Ieder, maar niet heus Ieder het zijne: er valt niet eens een begin mee te maken, als niet eerst de kring bepaald wordt van degenen *aan wie* ik het zijne moet toedelen. Bij verdelende rechtvaardigheid spreekt dat vanzelf. De taart kan pas eerlijk verdeeld worden als de gasten geteld zijn. Maar bij vereffende rechtvaardigheid is het niet anders: om gasten te kunnen tellen moet je ze eerst als gast aanmerken. Aan elk besluit om ‘ieder het zijne’ te geven gaat een fundamentele beslissing vooraf: de beslissing wie er eigenlijk bij betrokken is. Rechtvaardigheid kun je pas betrachten als je eerst iets anders

gedaan hebt: als je metterdaad hebt aanvaard dat bepaalde mensen meetellen en anderen niet. Aangezien die aanname al gepasseerd moet zijn voordat er sprake kan zijn van recht, is ze zelf geen recht. Trouwens ook geen onrecht, want het verschil tussen recht en onrecht komt zelf pas door het recht tot stand. Ze is bij uitstek politiek. Het is een vorm van insluiting die noodzakelijkerwijs uitsluit. Dat ligt niet aan de nogal eenvoudige waarheid dat elke insluiting ook uitsluiting betekent. Veel insluitingen zijn louter onderscheidingen waar een goede grond voor valt te geven vanuit een standpunt dat ook door de uitgesloten en begrepen en in zekere mate aanvaard wordt. Wanneer ik gasten uitnodig voor een feest, sluit ik een aantal mensen uit. Naarmate ik voor de uitnodiging criteria hanteer die voor anderen een zekere inzichtelijkheid hebben, voelen zij zich minder afhankelijk van mijn willekeur en krijg ik minder ongemakkelijke verhoudingen. Maar voor de insluiting die ik zo-even bedoelde zijn die criteria niet aanwezig. Er is voor anderen geen inzichtelijke reden te geven waarom zij geen deel zouden mogen uitmaken van mijn samenleving. Natuurlijk zal iedereen inzien dat er ergens een grens moet liggen, maar niemand die buitengesloten is, zal kunnen inzien waarom die grens dáár moet liggen. De insluiting, dus de uitsluiting, wordt altijd voltrokken van binnen uit; het is niet zomaar een insluiten, maar een *zich*-insluiten. Daarom is dat insluiten een daad van willekeur, van machtsuitoefening, van het recht van de sterkste. Die politieke daad vormt het scharnier tussen recht en samenleving. Terwijl ze nodig is om een rechtsorde te kunnen stichten, kan ze nooit vanuit die eenmaal gestichte rechtsorde als 'recht' bestempeld worden. Nog anders gezegd: elke rechtsorde is gegrond in een aanname die geen rechtsgrond is, maar die wel in elke rechtsbeslissing een rol speelt.

Voorbeelden liggen voor het oprapen. Eén van de sprekendste is 'Europa'. Dagelijks kampt dit zelfgebouwde welvaartsfort met de pogingen van uitgesloten om binnen te komen. Jaarlijks verspelen enkele duizenden daarbij hun leven: verdronken, gestikt, bevroren of verdwaald. Vanuit hun standpunt gezien, hebben wij geen recht om hen van onze welvaart uit te sluiten, vooral niet als zij zich bereid tonen er het hunne aan bij te dragen. Tenslotte wordt van de burgers van de Unie ook niets anders gevraagd. Met welk recht houden wij ze dan buiten? Nogmaals: het probleem is niet de uitsluiting; het probleem is de willekeur van de uitsluiting en de onvermijdelijkheid van die willekeur in de

stichting van de rechtsorde. Wij sluiten de vreemdeling rechtens uit op grond van wat aan ons recht vreemd zou moeten zijn: het recht van de sterkste.

Behoeft de actualiteit van het probleem weinig betoog, des te indringender moeten we de denkwijzen analyseren die in beginsel een oplossing menen te kunnen bieden. Daaronder vallen met name allerlei theorieën die ‘wederkerigheid’ beschouwen als de grondslag voor een welgeordende samenleving en voor het gezag in zo’n samenleving. Wederkerig respect voor de eigenheid van de ander, wederkerige erkenning van elkaars belangen, wederkerige solidariteit bij elkaars noden – het zijn voortreffelijke uitgangspunten voor recht en staat. Maar ze kunnen hun voortreffelijkheid pas ontvouwen nadat de cruciale aanname al is gepasseerd: wederkerigheid is mooi, maar wederkerigheid tussen wie? Van wederkerigheid in een relatie kan pas sprake zijn als de termen van die relatie vaststaan. En ze komen alleen maar vast te staan als ze *vastgesteld* worden. Daar ligt opnieuw het politieke moment bloot dat aan elke rechtsorde voorafgaat.

Veel van deze theorieën zijn overigens varianten op de gedachte van het sociaal contract. Het sociaal contract is een denkmodel voor de principes waarop een rechtsorde is gestoeld. Het belangrijkste principe is dat ieder van ons de onmiddellijke aanspraak op alles wat zijn behoeften kan bevredigen opgeeft, op voorwaarde dat ieder ander dat ook doet. Een goed principe, daar niet van. Maar er is één ding dat het sociaal contract niet kan bepalen: wie de partijen zijn bij dat contract. Het helpt niet om te zeggen dat dit bij een ander contract bepaald moet worden. Want het nieuwe contract levert dezelfde moeilijkheden op. Evenmin helpt het om te zeggen dat het langs een andere weg dan een contract bepaald moet worden. Want dan geef je toe dat het sociaal contract niet de principes van de rechtsorde duidelijk maakt. Het helpt tenslotte ook niet om het probleem voor irrelevant te verklaren, omdat samenlevingen altijd al een soort van feitelijke afbakening hebben. Want dat is precies het probleem: dat die afbakening niet zomaar een afbakening is, maar een ongegronde zelf-insluiting. Dat probleem verdwijnt al evenmin door ‘de menselijke waardigheid’ voorop te stellen. Het wordt dan slechts verplaatst naar de grens tussen mensen en onmensen, volwaardige en onvolwaardige mensen.

Een rechtsorde is in haar diepste kern, haar laatste grond of haar eerste begin dus geen rechtsorde. Ze wordt rechtsorde door waar ze op vooruitgrijpt, niet door wat ze achter zich heeft. Ze zal zich uit zichzelf moeten keren tegen de daad waarin ze haar oorsprong vindt, zonder zich ooit aan die daad te kunnen onttrekken. Zoals dichters waarheid liegen, liegen rechters rechtvaardigheid.

6. De eerste persoon Ieder het zijne – dat blijkt dus eigenlijk neer te komen op ‘ieder *van ons* het zijne’. Daarmee wordt de eerste persoon, en wel de eerste persoon meervoud, in het recht geïntroduceerd. Dat wekt misschien verwondering. Want recht stellen we ons eerst en vooral voor als de stem van de derde persoon. Het is de stem van een instantie die oordeelt tussen twee ikken die het met elkaar aan de stok hebben gekregen of mogelijk zullen krijgen. Die twee ikken zijn voor elkaar natuurlijk twee jij-en, en een rechtszaak is altijd een geding tussen een eerste en een tweede persoon, een ik en een jij, waarin de derde beslist. Bij alternatieve geschilbeslechting (mediation) ligt dat niet veel anders. In vergelijking met rechtspraak is dan die derde niet degene die beslist maar die bemiddelt tussen de eerste en de tweede persoon. Maar het is juist die bemiddelende stem, dus goed bezien toch de stem van de derde persoon, die de eerste twee geleidelijk tot de hunne maken. Niet zelden slaagt zo’n bemiddeling trouwens omdat partijen beseffen dat bij mislukking er alsnog een (niet goedkope) beslissing door een echte derde komt: de rechter.

Bij nader inzien echter kan die derde alleen optreden bij de gratie van een eerste persoon meervoud. Door naar de rechter te stappen geven partijen te kennen dat ze beiden het gezag van het recht ter beslechting van hun geschil zullen aanvaarden, misschien niet meteen maar dan toch na beroep en cassatie. Door wetten te maken met meerderheid van stemmen zorgt een staatsverband ervoor dat belangengroepen tot een gezamenlijke keuze komen. Het samen ergens over eens zijn is overigens méér dan alleen maar ‘allebei hetzelfde vinden’. Stel partij A zowel als partij B vindt dat de Eerste Kamer moet worden afgeschaft. A pleit daarvoor omdat het toch maar een stelletje elitaire zakenvullers is, B omdat getrapte verkiezingen strijdig zijn met moderne opvattingen van de parlementaire democratie. Mij dunk dat ze het dan zodanig oneens zijn dat alleen uit louter opportunisme A voor een wetsvoorstel van

B zou stemmen en B voor een wetsvoorstel van A. Het wederkerige verband tussen handelende personen en het proces waarin dat verband tot stand komt zijn dus belangrijk als we van een eerste persoon meervoud spreken.

Door mensen voor de rechter te brengen geven wij als politiek verband te kennen, dat we het oordeel van de rechter zullen aanvaarden in het conflict met degene(n) onder ons die we ervan beschuldigen dat ze de rechtsnormen ernstig hebben overtreden. Ik formuleer het met opzet zó, om te benadrukken dat een misdadiger altijd één van *ons* is, hoe we dat ‘ons’ verder ook afbakenen. Behandel de dief die je ’s nachts vangt alsof hij bij daglicht je vader zal blijken te zijn, luidt een oud Indiaas gezegde. Demonisering van misdadigers, laat staan van verdachten, strookt dan ook niet met de beginselen van een rechtsorde. Stelselmatige stampij over hetgeen ‘onder de rechter’ is verstevigt die beginselen trouwens ook niet, al heb ik er niets op tegen dat de magistratuur af en toe wakker geschud wordt door een gewiekste advocaat, een vasthoudende journalist, of een degelijke wetenschapsfilosoof. Zij geven stem aan de eerste persoon meervoud zodat deze zijn eigen tegenstem van de derde persoon kan formeren.

Maar daar blijft het niet bij. We kunnen niet alleen spreken van het recht als een derde persoon *tegenover* de eerste twee, die tezamen een eerste persoon meervoud vormen. Er is ook nog zoiets als een derde persoon *in* die eerste persoon meervoud. In het politieke spreken dat het recht schraagt hanteren we niet enkel de onderwerpsvorm van de eerste persoon meervoud (‘wij’), maar ook de reflexieve vorm (‘ons’). We hebben het voortdurend over ‘onself’, bijvoorbeeld als we spreken over ons BNP, over de natuur die ons omgeeft, over onze kleinkinderen wier belangen we te behartigen hebben, over de toekomst van onze maatschappij. We zijn kennelijk in staat om als het ware afstand te nemen van onze onmiddellijke betrokkenheid op de wereld en ons af te vragen waar we vandaan komen, waar we naar toe willen. Ik kan waarschijnlijk niet genoeg benadrukken dat dit spreken in termen van een gedeeld of gezamenlijk ‘zelf’ op geen enkele manier inhoudt dat er zoiets is als een aparte collectieve persoon (bijvoorbeeld de staat) naast de individuen die haar samenstellen. Ik zie niets in een *Staatsräson* die boven alle burgers zou zijn gesteld. Twee andere zaken lijken mij veel belangrijker. Ten eerste betekent deze oriëntatie op een gezamenlijk ‘zelf’ iets normatiefs. Ons ‘zelf’ is altijd ons ‘betere zelf’, ons

betere ik of, in dit geval, ons betere wij. We maken voortdurend verschil tussen wat we feitelijk zijn en wat we eigenlijk zijn, tussen wat we feitelijk willen en wat we eigenlijk willen, tussen onmiddellijke behoeften en welbegrepen eigenbelang. Natuurlijk is het in ons eigen belang om die onderscheidingen te maken. Het is niet onze morele voortreffelijkheid die ertoe aanzet. Maar zonder die gerichtheid op het eigenlijk-goede-voor-ons zou morele voortreffelijkheid ons volstrekt niets zeggen. Normen zijn geënt op deze gerichtheid: het zijn aanspraken op erkenning van wat ons te doen staat. Of we de gelding van die aanspraken erkennen is een andere zaak. Ten tweede, en in contrast met het eerste punt, de oriëntatie op een gezamenlijk ‘zelf’ betekent niet dat we ons dit ‘zelf’ helder voor ogen kunnen stellen als een soort eenheid en heelijkheid. Ondanks onze gerichtheid op wie we uiteindelijk zijn, blijven we onszelf uiteindelijk vreemd. Ook hier zou ik morele categorieën buiten beeld willen houden. Deze vreemdheid of vervreemdheid is niet iets slechts, iets waar we zo vlug mogelijk vanaf moeten zien te komen als we het goede willen nastreven. Het is onze slagschaduw die met ons meetrekt in welke richting we ook gaan. Maar ook al is hij ons vertrouwd, hij blijft ‘unheimisch’, en we kunnen er geen vrede mee hebben. Vanwege die ongemakkelijke schaduw is recht van oudsher aangeduid als een vorm van prudentie, van omzichtigheid. Als er iets is dat filosofen van juristen kunnen leren, dan is het omzichtig denken.

7. Ieder tsèn In het Latijn kan men kort van stof zijn: *suum cuique* – ieder het zijne – vereist altijd nog één woord minder dan alle vertalingen die mij bekend waren. Maar mijn moedertaal blijkt een even korte versie te kunnen leveren als het Latijn, mits men bereid is bepaalde vormen van het gesproken woord als geschreven te beschouwen. ‘Ieder tsèn’, zei mijn tante toen zij het wisselgeld tot op de cent had teruggegeven. ‘En de kwaoi niks’, antwoordde haar (en mijn) nicht, tevreden haar portemonnee opbergend. Die laatste toevoeging had ik tot enkele jaren geleden nog nooit gehoord. Ik kreeg op slag enige sympathie voor de fabuleuze Brabander Joannes Goropius Becanus (1519-1573) die onomstotelijk aantoonde dat het Antwerps-Kempisch de taal van het paradijs geweest moet zijn. Hoe dan ook, het ging blijkbaar om een tweespreuk waarbij je geacht wordt ieder wat voor je rekening te nemen: een samenzwering van de taal voor de goede zaak, waarvoor Cornelis Verhoeven al aandacht vroeg.

De liturgie van deze dubbelspreuk laat zich niet gemakkelijk verklaren. Het ritueel wil dat we het tweede deel als een ontvouwing van het eerste te zien. ‘En de kwaden (of kwaadaardigen) niets’ moet toch wel een soort bijstelling zijn van datgene waar het accent op valt: ‘ieder het zijne’. Maar lange tijd begreep ik die bijstelling niet. Teruggeven van wisselgeld is herstel van onverschuldige betaling, vereffenende gerechtigheid dus. Echter, uit een oogpunt van vereffenende rechtvaardigheid is ‘En de kwaden niets’ een merkwaardig vervolg. Je zou verwachten dat de kwaden hun verdiende loon in het vooruitzicht gesteld wordt. Niet ‘niets’, maar straf moeten ze krijgen; boete in verhouding tot het leed dat ze veroorzaakt hebben. En omdat ik, zoals gezegd, het verschil tussen vereffenende en verdelende rechtvaardigheid niet helemaal begrijp, houd ik staande dat zo’n sanctie zelfs een eis van verdelende rechtvaardigheid is. Waarom zouden ‘de kwaden’ niet ook op grond van een eerlijke verdeling moeten betalen in plaats van krijgen? Ze veroorzaken een kleinere gemeenschappelijke welvaart, hetzij omdat ze hun eigen belang vooropstellen zolang ze er mee weg kunnen komen (dat is praktisch de definitie van criminaliteit), hetzij omdat ze in ieder geval weigeren om een bijdrage te leveren aan de algemene welvaart, waarvan ze overigens graag profiteren. Het zou dus een eerlijker verdeling zijn wanneer zij de rekening gepresenteerd krijgen van hun achterstallige bijdrage. Maar neen, dus; zij krijgen ‘niets’, en lijken er daarmee goed af te komen.

Mijn collega Jos Swanenberg, deskundige op het gebied van dialecten, de Brabantse in het bijzonder, heeft mij van de wijsheid van mijn moedertaal overtuigd. Er blijken verschillende versies van de spreuk in omloop te zijn, overigens niet alleen Brabantse, ook bijvoorbeeld Friese. Wat daarin opvalt is ten eerste een soort verheving van ‘de kwaden’ tot ‘het kwaad’, ja de duivel in persoon. ‘Ieder wa en den oebert niks’, schijnt men in Bergen op Zoom te zeggen. Het is de duivel die niets moet krijgen. Maar in zekere zin is daarmee ook mijn probleem verhevigd. Hoe zou een mens het immers in zijn hoofd willen halen om de duivel te bestraffen, of om hem van een verdeling onder gelijken uit te sluiten? Staat de duivel niet voor het kwaad dat de gevestigde categorieën van het strafrecht te boven gaat? Is hij niet een bestrafte engel in plaats van een gevallen mens? Uit mijn verwondering over een communicatieritueel dat zich wekelijks op de markt voltrekt heeft zich nu inderdaad een

onmiskenbaar filosofisch probleem ontwikkeld. Opgelost wordt het pas door een tweede verbuiging, ditmaal van het woordje ‘en’ – sowieso voor een filosoof het verraderlijkste woord van welke taal ook. ‘En’ blijkt hier verstaan te moeten worden als ‘(en) dan’: ieder het zijne, dan krijgt de duivel niets. Of: dan krijgt de duivel geen kans. Daarmee wordt de dubbelspreuk op slag inzichtelijk: het tweede stuk is inderdaad de bijstelling van het eerste. Dat de Boze niets krijgt is geen vorm van gerechtigheid, maar een gevolg ervan.

Zo gelezen, of beter gezegd: zo dubbel-gesproken, gaat er van ‘ieder het zijne’ een grote rust uit. Als wij elkaar maar blijven verzekeren dat recht, hoe het ook precies verdeelt of vereffent, de duivel buiten de deur van de samenleving houdt, dan is er met het recht een groot moreel goed gediend. Natuurlijk is die wederkerige verzekering geen waarborg: in onze kleine samenzwering ligt eerder vastberaden hoop besloten dan wetenschappelijke zekerheid. De tweespreuk is een vorm van fluiten in het donker. Maar samen fluiten houdt de moed erin. Geruststellend is het bovendien dat het buiten-de-deur-houden van de duivel niet een gevolg is dat we zelf rechtstreeks kunnen bewerkstelligen. We kunnen er geen Beleid op loslaten, maar het slechts verhoppen. Ik besef dat ik mij nu enkele afstekers veroorloof, maar ik zou daaraan graag de conclusie willen verbinden, dat recht niet moreel goed of rechtvaardig hoeft te zijn om recht te zijn. Het is van grote morele waarde dat er een kloof is tussen recht en moraal.

Omdat recht van politieke makelij is, staat het altijd onder de druk zich te meten met iets dat voor het absolute Kwaad kan doorgaan: een Pierre Rivière, een Marc Dutroux of een Saddam Hussein. Want slechts tegenover het absolute kwaad kan de politiek een rechtsorde voorstellen als een pleit voor het absoluut Goede. Dat is een gevaarlijke weg. De ‘kwaai’ straffen in verhouding tot de ellende die zij veroorzaakt hebben – daar is geen beginnen aan, tenzij de rechtsorde zelf bereid is van kwaad tot erger te vervallen. Tegen die verleiding zou het recht zich moeten wapenen door het inzicht dat het kwade uiteindelijk niet te vergelden maar slechts te beperken valt. Het vestigen en bevestigen van een rechtsorde is zelf een morele waarde, juist omdat ze de moraal op afstand houdt.

Slot

Of het door verdelende dan wel vereffenende rechtvaardigheid ingegeven wordt weet ik niet, maar nu ik zeven maal iets gezegd heb over ‘ieder het zijne’ – en u moet maar aannemen dat het er ook zeventien hadden kunnen zijn en dat ik er ook zeven semesters over had kunnen doen – heb ik er behoefte aan zelf iets recht te zetten. Ik moet terugblikken op mijn intreedere uit 1990. Dat doen meer hoogleraren bij hun afscheid, en ik heb wel eens meegemaakt dat het uitzicht op die intreedere niet gehinderd werd door tussenliggende publicaties, terwijl de betreffende collega toch erg geleerd was. Maar dat is niet de terugblik die ik bedoel. Ik wil u, maar ook mijzelf, herinneren aan het slot van mijn oratie, toen ik uitdrukkelijk geweigerd heb te danken voor het in mij gestelde vertrouwen. Dat was niet erg netjes, maar ik had er mijn redenen voor. De leerstoel rechtsfilosofie was bij mijn aantreden negen jaar vacant geweest en de wijze waarop een aantal mensen met die vacature was omgegaan had Tilburg op mijn vakgebied geen goede reputatie bezorgd. Ik heb bij de openbare aanvaarding van mijn ambt toen gezegd, dat het vertrouwen aan mijn kant was. Ik heb geen spijt van die woorden, maar nu, tweeëntwintig jaar later, wil ik even uitdrukkelijk gezegd hebben dat mijn vertrouwen niet beschaamd is geworden, integendeel. Ik heb hier zeer veel steun ondervonden, ik heb genoten van de samenwerking met vele collega’s, zowel wetenschappelijk als bestuurlijk. Ik ben mijn universiteit zeer dankbaar en wens haar van harte veel goeds in de toekomst.

Ik heb gezegd.

Colofon

vormgeving

Beelenkamp Ontwerpers, Tilburg

foto omslag

Ton Toemen

druk

PrismaPrint, Tilburg University

