Antropologisch onderzoek biedt inzicht in rechtsopvattingen, Anarchisme en Recht (3)

Door Thom Holterman

- Verschenen: 2012
- Bron: De AS, 40ste jaargang, nummer 179

Dit is het derde artikel geschreven in een reeks van zes artikelen over Anarchisme en Recht door Thom Holterman in nummer 179 van De AS. Dit is het vierde artikel: Staatswil en recht verschillen van elkaar, Anarchisme en Recht (4)

Antropologisch onderzoek biedt inzicht in rechtsopvattingen, Anarchisme en Recht (3)

Een van de oorspronkelijke betekenissen van het woord recht verwijst naar het geregelde. Het is de rechte lijn langs een liniaal getrokken, maar onmiddellijk krijgt het ook een morele lading: recht als 'juist', als 'honnête'.[1]

De term het geregelde is inhoudsloos en als zodanig neutraal. Ook anarchisten regelen van alles en ook zij produceren veel van de categorie 'het geregelde'. Mondeling gemaakte afspraken kunnen daar eveneens toe worden gerekend, bijvoorbeeld als de een iets belooft te doen waarop de ander mag rekenen dat het ook gebeurt (en waarbij de ander wellicht tot een bepaalde tegenprestatie is gehouden). Dat is dan 'geregeld'. Niemand die eraan denkt dit tot 'recht' te herleiden... Zo zijn er verschillende verschijningsvormen van recht. Wat men als zodanig herkent, hangt mede af van de soort rechtsopvatting die men hanteert.

Welke rechtsopvattingen er zoal in het geding zijn zal ik toelichten aan de hand van een studie die *niet* over het anarchisme gaat. Het onderwerp van die studie is de transplantatie van het statelijke recht in een sociale orde, die deze vorm van recht traditioneel niet kent, maar waar zeker wel van recht sprake is zoals *inheems recht*. Aan de hand van verscheidene elementen is inzichtelijk te maken wat anarchisten in de sfeer van het recht verwerpen en wat niet.

De studie waarop ik het oog heb is die van de rechtsantropoloog Brian Z. Tamanaha. Deze heeft zich bezig gehouden met het proces van verandering van het recht in Micronesië, een groep eilanden in de Stille Oceaan onder politieke invloed van de Verenigde Staten.[2]

Tussen 1950 en 1960, samenhangend met het dekolonisatieproces in de hele wereld, is de Verenigde Staten niet alleen haar economisch en politiek model gaan exporteren, maar ook haar juridisch stelsel. Ook in eigen land heeft de federale regering van de VS zich beziggehouden met het opdringen van haar hiërarchische bestuurssysteem aan inheemse volken (binnenlands imperialisme), zoals bijvoorbeeld aan de indianenstam Fox (via de Indian Reorganization Act).

Het gezagssysteem van Fox indianen wordt gekenmerkt door de afwezigheid van elk vertikaal gezag

en een sterk egalitair cultureel leefpatroon. De Engelse anarchist Colin Ward (1924-2010) vroeg al een halve eeuw geleden aandacht voor (rechts)antropologische studies over dit type onderwerp in het door hem geredigeerde maandblad *Anarchy*. Dat ik nu aandacht besteed aan een rechtsantropologische studie heeft dus niets met nieuwlichterij van doen, zo zal ook verderop blijken.[3]

Tamanaha beschrijft het door de VS geëxporteerde 'juridisch model' in hoofdlijnen. Tevens behandelt hij het 'transplantatieproces'. Hij geeft daarbij ook een ruwe schets van het recht dat in Micronesië lange tijd heeft gegolden en hij vraagt aandacht voor het soort botsingen van rechtsopvattingen waartoe de transplantatie leidt. Ik gebruik uit deze studie alleen de elementen die mij nuttig lijken binnen het kader van mijn betoog.

Een van die elementen is het antwoord op de vraag: welk juridisch stelsel wordt door de VS geëxporteerd? Iedereen herkent het onmiddellijk. Het is het stelsel waarin recht geacht wordt de economische ontwikkeling te begeleiden door uniformiteit en voorspelbaarheid te leveren ten behoeve van de werking van de markt. Verder wordt het geacht die markt 'prikkels' te geven en te verzekeren dat de opbrengsten van de arbeid beschermd zijn. Recht wordt hier gezien als noodzakelijk voor de politieke ontwikkeling. Het moet dienen als een veiligheidsklep bij het uitoefenen van staatsmacht in het kader van de scheiding van wetgeving en overheidsbestuur. Daarbij moet het individuele rechten afschermen van staatsingrijpen. In dat geval wordt gesproken over 'liberaal legalisme'.

Liberaal legalisme

Wat zijn de centrale aannames van het paradigma van het liberale legalisme dat wordt gebruikt bij het doordrukken van het juridisch stelsel? Tamanaha citeert voor het antwoord op die vraag het resumé van twee gerenommeerde rechtsantropologen (D.M. Trubeck en M. Galanter), die onderzoek deden naar de wijze waarop het getransplanteerde recht in Micronesië werd ontvangen. De centrale aannames van het paradigma zijn:

(a) het idee dat de maatschappij wordt gevormd door individuen die staatsingrijpen aanvaarden om wille van hun eigen welzijn;

(b) de staat oefent controle uit over individuen in de maatschappij met behulp van de wet;

(c) wetten worden geacht sociale doelen te bereiken en beogen niet tot een bepaald voordeel te strekken voor enig individu of enige groep in de maatschappij;

(d) wetten gelden gelijkelijk voor alle burgers;

(e) gerechten zijn de voornaamste juridische instituties ten behoeve van rechtstoepassing;

(f) berechting is gebaseerd op een geheel van dwingende regels en doctrines, en juridische beslissingen zijn niet onderworpen aan beïnvloeding van buitenaf;

(g) de meeste mensen die deel uitmaken van de bevolking hebben de wetten geïnternaliseerd (verinnerlijkt) en waar er sprake is van schending van de regelgeving volgt een afdwingende reactie om overeenkomstig handelen te garanderen.

Waar loopt men tegen aan in gebieden die de Westerse invloed nog niet hebben ondergaan, bij het transplanteren van dit juridisch paradigma, dit cluster van overheersingmaatregelen verpakt in i-

deologische pretenties?

In bedoelde gebieden is er ondermeer veelal sprake van een zwakke staat, in vergelijking met de sterke invloed die de clan of de lokale gemeenschap traditioneel uitoefent. Daar komt bij dat de meerderheid van de burgers niet het idee van het internaliseren van wettelijke normen kent. De wet wordt door hen als een irrelevante factor gezien. Toch hebben zulke maatschappijen honderden jaren bestaansrecht gekend. En daar is onderzoek naar gedaan. Ik verwijs hier slechts naar de studie van Christian Sigrist onder de titel *Regulierte Anarchie* (Olten, 1967).[4]

De term regulierte Anarchie (gereguleerde anarchie) ontleent Sigrist aan de Duitse socioloog Max Weber, die er echter een statische betekenis aan toekent. Sigrist betoogt dat je het daartoe niet kan beperken omdat er sprake is van een ‘actief potentieel’ dat naar *zelforganisatie* drijft en dat tegenstand biedt aan vreemde overheersing.

Sigrist onderzoekt vanuit dit perspectief maatschappijen in Afrika, die politiek gezien niet door een *centrale instantie* worden geregeerd. Maatschappijen die een dergelijke instantie wel kennen, zijn vertrouwd met een sterke bevelsgewoonte. De maatschappijen waarop Sigrist zich concentreert worden aangeduid als *segmentaire maatschappijen*. In sommige ervan blijkt dat daarin het woord ‘bevel’ en het werkwoord ‘bevelen’ onbekend is. Als er iets gevraagd wordt om te doen, gaat dat steeds in termen van wederkerigheid (‘laten wij vertrekken’) of in verwantschapstermen (‘zoon van mijn moeder…’).

Sturing van gedrag vindt dan ook plaats door middel van wat Sigrist een *wederkerigheidsmodel* noemt, door een motivatie van do ut des (ik geef opdat jij geeft; de gift als sociale band) en op grond van *solidariteitsverplichtingen*. Schending van dit soort verplichtingen wordt in segmentaire maatschappijen niet met fysieke sancties beantwoord, maar bijvoorbeeld met vermindering of met breuk van de wederkerige betrekkingen. De Franse antropoloog Clastres die inheemse maatschappijen in Zuid Amerika onderzocht, verhaalt eveneens over frappant afwijzend gedrag als de ‘leider’ gaat bevelen: de stam draait hem de rug toe en verlaat hem…[5]

Het is niet mijn bedoeling te beweren dat de elementen die maken dat men kan spreken over ‘maatschappijen zonder staat’ zonder meer in een westerse maatschappij zijn over te planten. Waar het hier om gaat is duidelijk te maken dat dit soort maatschappijen wel degelijk hebben bestaan, zodat niet zonder meer ontkend kan worden dat een maatschappijstructuur waarin die elementen voorkomen onbestaanbaar is. Hoe komt het dan dat ze zich niet hebben kunnen handhaven? Het is zeker geen ‘onzichtbare hand’ die ze heeft weggevaagd, het is de ‘westerse hand’ zo valt aan Sigrist te ontlenen. De vernietiging van heerschappijvrije maatschappijen heeft plaatsgevonden door slavenhandel, koloniale oorlogen, nederzettingenpolitiek en industrialisatieprogramma’s. Er is evenwel voldoende studiemateriaal te vinden en veldwerk te verrichten om te achterhalen welke rechtsculturen er in die verschillende maatschappijen heersten.

Het is met name de rechtsantropologie die zich bezighoudt met de bestudering van het bestaan van verschillende rechtsculturen (en daarmee samenhangende normenstelsels) naast elkaar en los van de vraag of ze al dan niet zijn toegestaan of erkend. Dit uitgangspunt impliceert het voorkomen van *rechtspluralisme* en de mogelijkheid van het bestaan van *semi-autonome sociale velden* (term van de rechtsantropologe Sally Falk Moore). En per sociaal veld kan de verschijningsvorm van het recht dus verschillen (pluralisme).

Bij de bestudering van het recht dat bij inheemse bevolkingen in gebruik is voordat de westerse invloed in die gebieden zich doet voelen, valt tenminste één element onmiddellijk op: recht hoeft niet verbonden te zijn met de staat. Dit standpunt vindt men al verdedigd in de klassieke rechtsantropologische studie van B. Malinowski (1926). Latere rechtsantropologen vullen dit

standpunt op uiteenlopende wijze aan. Zo zijn er de studies over de inheemse instituties aangaande de processen bij geschillenbeslechting. Daarbij gaat de aandacht uit naar de wijze waarop recht functioneert met betrekking tot de instandhouding van de sociale orde. Bij die gang van zaken wordt het koloniale staatsapparaat en daarmee ook het statelijke recht genegeerd: geschillenbeslechting verloopt via *inheems* recht. Wat duidelijk wordt, is dat in dergelijke studies het statelijke recht in de marge terecht komt. Dit ten gunste van onderzoek naar alternatieve vormen van sociale orde, waarin een aanzienlijke hoeveelheid gewoonterecht is opgenomen.

Contextualiteit

Met betrekking tot wat ik later zal betogen is het goed om het volgende nadrukkelijk te stellen. Het betreft het verschijnsel van de contextualiteit: gewoonterechtelijke systemen van sociale orde (de culturele matrix) zijn in het algemeen in hoge mate contextafhankelijk. Recht dat is losgemaakt van zijn culturele matrix is een zinloze categorie geworden.[6] Een gewoonterechtelijke regel is dan ook het product van de samenleving zelf (het handelen van mensen volgens een vaste gedragslijn). Gewoonterecht wordt om die reden ook *autonoom* genoemd. Het zijn de mensen zelf die de gewoonte vormen. Dit maakt duidelijk waarom het wettenrecht een *heteronoom* karakter wordt toegekend: de wet wordt opgelegd door een boven de gemeenschap staande autoriteit.

De gewoonte kent ook een rechtsplicht. Die berust op de *overtuiging* om zich naar behoren te gedragen (en niet dus omdat een dwingende instantie dat eist).[7]

Bij gewoonterechtelijk hoeft men niet per se te denken aan eeuwenoude tradities, het kunnen evengoed vormgegeven, recente reacties op een bepaalde stand van zaken zijn (men gaat overeenkomstig een vaste gedragslijn handelen). De gewoonte kan verlaten worden en er kunnen zich nieuwe gewoonten ontwikkelen. Er blijft dus sprake van een actie of reactie, reden van de beperkte effectiviteit van het statelijke recht om inheemse systemen van sociale orde ter zijde te schuiven [8], of wel af te wentelen.[9] Bij het voorgaande wil ik nog de volgende kanttekening maken.

Meer dan eens wordt het gewoonterecht verward met wat bekend staat als *natuurrecht* (ius naturale). Natuurrecht omvat evenwel rechtsopvattingen, die ervan uitgaan dat er naast het bestaande, geldende recht (wettenrecht) een beter en hoger recht bestaat. Met het woordje ‘hoger’ vindt een verwijzing naar de goddelijke wereldorde plaats. Op enig moment in de geschiedenis verliest het natuurrecht echter die religieuze signatuur. Het wordt dan geacht door de *menselijke natuur* gegeven en door de *menselijke rede* kenbaar te zijn. Maar wie heeft dat in die menselijke natuur geplant? Juist, God blijft op de achterhand actief in dit ‘geseculariseerde natuurrecht’. Dienovereenkomstig wordt het voorgesteld als een eeuwig, onveranderlijk en overal geldend recht.[10]

De invloed van natuurrechtelijke opvattingen is te herkennen aan de hantering van *grondrechten* en de *individuele vrijheidsrechten* van de mens tegenover de staat. Deze natuurrechtelijke opvattingen claimen een universele gelding. We weten hoeveel die rechten waard zijn in de huidige maatschappij. De ‘wet van Stirner’ wordt dan ook nog steeds gehanteerd in de maatschappij : *men komt verder met een handvol macht dan een zak vol recht*…[11]

Het is duidelijk dat het natuurrecht naar andere verschijnselen verwijst dan het gewoonterecht. Het is met het laatste dat ook de anarchist en geograaf Kropotkin zich inlaat. Sterker, men zou kunnen stellen dat de verschillende rechtsantropologische studies die hier de revue passeerden, diens *Moderne wetenschap en anarchisme* (1903) aanvullen en uitwerken. Zelf sluit hij zich in zijn tijd al aan bij de ‘antropologische school’ en brengt daarbij de studie naar sociale gewoontes onder de aandacht. Hij neemt over dat alle wetten een tweevoudige oorsprong kennen: (a) de gewoonte en (b) de staat.

Het recht waarvan de staat de bron is, vormt de belangrijkste ondersteuning van het kapitalisme (lezen we in hoofdstuk VI en IX van zijn *Moderne wetenschap en anarchisme*). In de aangehaalde tekst lezen we ook dat het anarchisme de vertolker is van de creatieve, constructieve macht van het volk zelf. Dat bedient zich van ontwikkelde instituties van het gewoonterecht om zich te beschermen tegen een naar macht strevende minderheid, aldus Kropotkin.[12]

Naast dit soort rechtsantropologisch onderzoek zijn er vanzelfsprekend ook studies naar de wijze waarop koloniale overheersers getracht hebben de inheemse culturele normen en instituties te incorporeren, te absorberen in het statelijk recht. Dergelijke studies zoeken naar het verschijnsel *rechtspluralisme*. Hierbij onderkent men twee stromingen. In de ene stroming richt men de aandacht op de wijze waarop het statelijke recht gewoonterechtelijke normen en instituties in zich weet op te nemen en veelal assimilatief weet te neutraliseren.[13] In de andere stroming gaat het om studie naar de wijze waarop inheemse systemen van orde weten te overleven buiten het statelijke juridische systeem om.

Vertegenwoordigers van de tweede stroming wijzen de eerste af omdat die zich baseert op ‘juridisch centralisme’. Dat uitgangspunt wordt door de tweede stroming als onjuist verworpen omdat men zich daarbinnen laat leiden door de vraag hoe recht behoort te worden opgevat. Het levert namelijk verwringende effecten op bij de beschrijving van het gevonden recht, als men het statelijke recht in het centrum van de beschouwing plaatst. Tamanaha voert voor een en ander een vertegenwoordiger van de tweede stroming op, te weten John Griffith, die het volgende over de ideologie van het juridisch centralisme zegt. In het kader van deze ideologie is recht (en behoort het te zijn): recht van de staat, uniform voor iedereen, en exclusief geldend ten aanzien van alle ander recht, gegeven door een geheel van staatinstituties. In zoverre er andere normatieve ordeningen bestaan, zoals de kerk, de familie, de vrijwillige associatie en de economische organisaties, behoren zij alle hiërarchisch onderworpen te zijn aan het recht en de instituties van de staat. En ze zijn dat in feite ook. Het wordt echter als fundamenteel onjuist gezien de feitelijke macht van de staat als kern te nemen van onderzoek naar andere normatieve systemen. Er blijft op die manier weinig pluralisme over: het onderzoek staat in dat geval te zeer in het teken van de *unificatie*, aldus Griffith.[14]

Gelet op dit door Griffith gemaakt ideologische verwijt is er een onderscheid te maken tussen juridisch centralisme en juridisch pluralisme. Dit laatste heeft als kern dat niet alle verschijnselen die met recht samenhangen en alle verschijnselen die op recht lijken als bron ervan de statelijke overheid hebben. Het blijkt meer dan eens dat concurrerende bronnen van ‘recht’ of afdwingbare normen grotere invloed op sociaal gedrag hebben dan voorschriften en instituties van het statelijke juridische systeem. Er is dan ook niet-statelijk recht te ontdekken dat ontspruit uit regel-producerende en regel-afdwingende activiteiten van talloze groepen associaties in het actuele sociale leven.[15] Een terrein voor anarchisten dus om ideeën op te doen over de verhouding recht en een libertaire samenleving.

Voetnoten

- [1] Het woord ‘recht’ gaat terug op Indo-europese talen; zie E. Benveniste, Le vocabulaire des institutions indo-européennes, tome 2, Pouvoir, droit, religion, Paris, 1969, p. 10-15. Het gaat om een containerbegrip, waarmee van alles is te beleven; zie bijvoorbeeld het artikel getiteld ‘Les rigidités de l’étymologie’, in: Le Monde libertaire, nr. 1475, p. 19.
- [2] B.Z. Tamanaha, Understanding Law in Micronesia, An Interpretive Approach to Transplanted Law, Leiden, New York, Köln, 1993.
- [3] Zie K. Maddock, ‘Action anthropology or applied anarchism?’, in: Anarchy, nr. 8, Vol. 1, 1961, p. 232-236; van dezelfde auteur: ‘The bounds of possibility’, in: Anarchy, nr. 16, Vol. 2, 1963, p. 171-178; idem: ‘Primitive societies and social myths’, in: Anarchy, nr. 45, Vol3, 1963, p. 44-55;

John Pilgrim, 'Anarchism and stateless societies', in: Anarchy, nr. 58, Vol. 5, 1965, p. 353-368.

- [4] De tekst heeft als ondertitel Untersuchungen zum Fehlen und zur Entstehung politischer Herrschaft in segmentären Gesellschaften Afrikas. Zijn boek beleefde in 1994 een derde druk. Voor de Duitse kinderencyclopedie Der Mensch (Band 8, 1984) schreef hij een bijdrage onder de titel 'Regulierte Anarchie, Eine Anthropologie herrschafsfreien Zusamennlebens'. Deze bijdrage geeft de grondgedachte weer van zijn 'machtstheorie' die terugvoert op zijn boek uit 1967, maar tegelijkertijd is die verbreed. Deze bijdrage is vervolgens later opgenomen in de bundel Spezielle Soziologien, samengesteld door G. Kneer, K. Kraemer en A. Nassehi (1995; p. 119-136). Samen met F. Kraemer schreef Sigrist ook Gesellschaften ohne Staat (twee delen; Frankfurt. a.M., 1978).
- [5] Pierre Clastres, La société contre l'État, Recherches d'anthropoligie politique (1974; herdrukt 2011). Zie in dit verband ook de AS 77 (Macht), 1986
- [6] Men baseert zich hier vooral op bekende (rechts)antropologische studies als die van A. Hoebel, The Law of Primitive Man (1954), L. Pospisil, Anthropology of Law (1971), R. Seidman, The State, Law, and Development (1978).
- [7] Zie voor meer informatie L.J. van Apeldoorn, Inleiding tot de studie van het Nederlandse recht, bewerkt door J.C.M. Leyten, Zwolle, 1972 (17de herziene druk).
- [8] Tamanaha beroept zich voor dit laatste met name op M. Galanter, 'Justice in Many Rooms: Courts, Private Ordening, and Indigenous Law', in: Legal Pluralism, nr. 1, 1981.
- [9] Zoals ook wel gebeurt bij het zoeken naar een functioneel equivalent; voorbeeld: niet meer huwen voor de staat (en de kerk), maar het opstellen van een samenlevingscontract of het aangaan van een 'vrij huwelijk'.
- [10] Ik ga hier wat kort door de bocht. Voor een korte maar gedegen behandeling van deze problematiek, zie het artikel van de libertaire rechtsfilosoof Alain Perrinjaquet, 'Idéal libertaire et idée du droit naturel', in: Réfractions, nr. 6, winter 2000, p. 63-77.
- [11] M. Stirner, Der Einzige und sein Eigentum, (1844), Berlin, 1924, p. 168-169.
- [12] Dat het geen stand heeft weten te houden tegen die macht en dat die macht mede 'gejuridiseerd' is terug te vinden in het statelijke recht, is duidelijk. Maar mijn doel hier is om inzichtelijk te maken dat binnen het kader van het anarchisme, bijvoorbeeld zoals door Kropotkin vertegenwoordigd, het recht als zodanig niet een per definitie verwerpelijk verschijnsel is.
- [13] 'Assimilatief neutraliseren', terminologie ontleend aan Agnoli, De transformatie van de demokratie, Nijmegen, 1971, p. 41.
- [14] J. Griffith, 'What is Legal Pluralisme', in: Journal of Legal Pluralism, nr. 24, 1986 (geciteerd bij Tamanaha, p. 10, noten 27, 28, 29).
- [15] De titel van de bundel samengesteld door G.R. Woodman en A. Allott geeft dit al in People's Law and State Law, Dordrecht, 1985.

Recht

From:
https://anarchisme.nl/ - **Anarchisme.nl**

Permanent link:
https://anarchisme.nl/namespace/antropologisch_onderzoek_biedt_inzicht_in_rechtsopvattingen_anarchisme_en_recht_3?rev=1508199403

Last update: **16/10/19 09:40**