

Tilburg University

Column: Recht en orde

Hirsch Ballin, E.M.H.

Published in:
Holland Historisch Tijdschrift

Publication date:
2015

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):
Hirsch Ballin, E. M. H. (2015). Column: Recht en orde. *Holland Historisch Tijdschrift*, 47(1), 42.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

COLUMN

Ernst Hirsch Ballin

'Handhaven van recht en orde': het zijn de woorden waarmee staten zich van hun harde kant laten zien. Maar gaat het ze echt om het recht? 'De orde herstellen' klinkt nog wat grimmiger. Het zijn de woorden waarmee in de geschiedenis van de afgelopen twee eeuwen staten een interventie in andere landen hebben gerechtvaardigd wanneer wanordelijkheden waren uitgebroken, soms aangesticht door dezelfde staat die pretendeert de orde te komen herstellen.

Tot degenen die zo'n type orde voor ogen stond, behoorde Carl Schmitt (1888-1985). Zijn 'konkretes Ordnungsdenken' legde alle macht bij een autoritaire staat, die straffend zou kunnen optreden tegen verraad van het volk, zonder zich te storen aan rechtsstatelijke vereisten zoals een vooraf kenbare strafbepaling; vergelding moest de plaats innemen van resocialisatie.¹ Zo'n soort ordeningsdenken keert zich altijd tegen de medemenselijkheid; het stoort zich niet aan rechten van de mens en beginselen van rechtszekerheid en proportionaliteit. Het krijgt kans wanneer mensen die beter moeten weten, daar onverschillig tegenover staan. Mijn vader, een overlevende van de Holocaust, deed in 1947 een scherpe observatie over zulke juristen: 'deren Ehrfurcht vor der Allmacht des Staates im selben Maße zum Rechtspositivismus hinstrebte, wie zugleich der neue Mythos des 20. Jahrhunderts zum Irrationalen tendierte und insoweit vom Rechtspositivismus wegführt, um im Chaos zu enden.'² Met zinspelingen markeerde hij dat niet 'orde' maar wanorde, chaos en rechteloosheid de bittere vruchten waren van wat de – ook met elkaar in conflict gekomen – ideologen van het kwaad, Carl Schmitt en Alfred Rosenberg, wilden legitimeren.

Het verlangen naar orde staat in een rechtsstaat onder democratische controle. Orde is niet meer, zoals in ou-

Ernst Hirsch Ballin is hoogleraar Nederlands en Europees constitutioneel recht aan Tilburg University en rechten van de mens aan de Universiteit van Amsterdam.



Illustratie Maarten Streefland.

Recht en orde

dere politieke theorieën, het werk van een macht die aan een bovenmenselijke oorsprong wordt toegeschreven, maar mensenwerk dat aan de eisen van medemenselijkheid moet voldoen. Orde is op zijn best het resultaat van een proces van voortdurende herordening, die mensen in dialoog met elkaar volbrengen. Dat is ook de betekenis van orde in een vrije economie: het 'Ordoliberalismus', dat neoliberale economische theorieën rond de eeuwwisseling overboord hadden gezet. Wederom was wanorde – zoals de chaos op de financiële markten – daarvan het resultaat.

Het register van de uitgaven van Nederlandse wetsteksten heeft geen trefwoord 'orde'; alleen het traditionele woordenpaar 'openbare orde' heeft nog betekenis gehouden. Het wordt in verschillende contexten gebruikt en duidt op zoiets als het geregeld verloop van maatschappelijke processen, naar de eisen van wet en recht. In strijd met de 'openbare orde' is bijvoorbeeld het toepassen van een buitenlandse rechtsregel die principieel met het eigen rechtstelsel in strijd is, bijvoorbeeld polygamie. Het recht tot vereniging mag volgens artikel 8 van de Grondwet worden ingeperkt als dat nodig is 'in het belang van de openbare orde', bijvoorbeeld het bevorderen van pedofilie of terroristische activiteiten. Als in de straten van een stad (of, wat in Nederland iets vaker voorkomt, rond een voetbalstadion) grote groepen mensen gebouwen of mensen belagen en zich niets meer van de politie aantrekken, noemen we dat ook een 'verstoring van de openbare orde'. Burgemeesters zijn dan bevoegd om de politie met geweld, bijvoorbeeld de wapenstok, te laten optreden om de orde te herstellen. Gaat het echter om geweld dat door enkelingen wordt toegepast, dan is dat we geen verstoring van de openbare orde, maar criminaliteit waartegen de politie onder gezag van het openbaar ministerie optreedt. Dat is de hoofdregel.

Een democratische rechtsstaat werkt dus ordenend, maar legt geen orde op buiten het proces van democratische, aan grondrechten gebonden besluitvorming om. Juist zo wint ordening door het recht aan overtuigingskracht, en vermijdt ze wanorde en onrecht.