



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De chaostheorie en de rechtsgeleerdheid

Koopmans, T.

Citation

Koopmans, T. (2008). De chaostheorie en de rechtsgeleerdheid. *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 2008(5), 191-195. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/25904>

Version: Not Applicable (or Unknown)
License: [Leiden University Non-exclusive license](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/25904>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

De chaostheorie en de rechtsgeleerdheid

*Mr. T. Koopmans**

1. De chaostheorie is afkomstig uit de natuurkunde. Modern fysiologisch onderzoek heeft aangetoond dat het verloop van natuurkundige processen niet altijd beantwoordt aan de verwachtingen van de vaklieden, maar soms als het ware wordt verstoord. Een enkele keer komt het namelijk voor dat de loop van die processen niet bepaald wordt door de regelmaat der dingen die men zou verwachten, maar door plotseling intredende onregelmatigheid. De via causale ketenen voorspelbaar verlopende processen worden dan onderbroken doordat een onvoorspelbaar gebeurtenis intreedt die een nieuw en onbekend element introduceert in het tot dan toe bekende en overzichtelijke systeem. Daaruit vloeit een situatie voort die als 'complexiteit' wordt aangeduid en waarin de wetenschappelijke waarnemers niet helemaal meer weten waar zij aan toe zijn. Die periode duurt voort tot het nieuwe element geïntegreerd is geraakt in het traditionele proces en daarvan deel is gaan uitmaken. Het omslagpunt wordt in de literatuur als 'breekpunt' aangemerkt ('the edge of chaos'). De wanorde die dan ontstaat loopt uit op een nieuwe vorm van orde. Dat is de paradox waar de chaostheorie op is gebouwd ('chaos is the spice of order'). Het zelfregulerend vermogen van het systeem krijgt na langere of kortere tijd weer de overhand.

De omvang van het systeem is daarbij niet van belang: de paradox doet zich zowel voor met betrekking tot weersystemen als bij het gedrag van een bijenvolk, van zandkorrels in een zandhoop of van moleculen in een pan water. Een meteoroloog, Edward Lorenz, onlangs overleden, wordt beschouwd als een van de grondleggers van de chaostheorie. Van hem stamt het beroemde voorbeeld dat de beweging van de vleugels van een vlinder in het Amazonegebied een keten van gebeurtenissen in gang kan zetten die uiteindelijk zal leiden tot een orkaan in Texas ('butterfly effect'). Het voorbeeld – dat niet helemaal schijnt te kloppen – moet illustreren dat minieme verschuivingen in een proces dramatische en onverklaarbare veranderingen elders in het leven kunnen roepen.

De ontdekking van de chaos als element van het verloop van natuurlijke processen heeft een nieuwe benaderingswijze geopend in het wetenschappelijk onderzoek. De discontinuïteit uit de chaosleer brengt als het ware een nieuwe dimensie aan in de gebruikelijke manieren van zien. Volgens sommige onderzoekers is bijv. de evolutieleer moeilijk te begrijpen als men niet toevoegt dat elementen van chaos en complexiteit kunnen optreden als veroorzakers van verandering, en daarmee van het proces van natuurlijke selectie. De beperkte mate van voorspelbaarheid van de ontwikkelingen, waar de chaostheorie de nadruk op legt, verschaft nieuwe inzichten in dat selectieproces.

In de opeenvolging regelmaat/chaotisch moment/complexiteit/nieuwe regelmaat schuilt natuurlijk ook voor de buitenstaander wel iets herkenbaars. De muzikkliefhebber zal kunnen terugdenken aan de ritmische experimenten van componisten als Xenakis en Steve Reich (zoals Reich's *Desert Music*). Zo'n stuk begint bijv. doordat een trommelslager een bepaald ritme aangeeft waaraan het oor zich snel went, maar als het eenmaal gewend is brengt een andere trommelslager een tegenritme aan dat volstrekt niet past bij dat eerste ritme. Heel langzaam went het oor aan de nieuwe ritmische situatie, waarop een derde trommelslager wederom een niet-passend tegenritme aanbrengt. Enzovoort. In chaostheoretische termen: Reich probeert steeds opnieuw complexiteit te veroorzaken door het herstel van de regelmaat nauwelijks de tijd te gunnen.

2. De laatste decennia is nogal eens gepoogd om na te gaan of de chaostheorie ook van toepassing is op de sociale wetenschappen; soms houden zelfs gespecialiseerde 'chaologen' zich daarmee bezig. Er is vooral Engelse en Amerikaanse literatuur over chaos en complexiteit in de organisatiesociologie, in de bestuurskunde en in de psychologie. Ook daar is de gedachte dat bepaalde systemen keurig volgens een zekere wetmatigheid plegen te verlopen, maar dat soms onverwacht een extern element verwarring komt zaaien; die verwarring duurt voort tot het nieuwe element zich helemaal in het systeem heeft gevoegd, zodat een nieuwe wetmatigheid ontstaat. Men spreekt in dat verband vaak van het 'non-lineaire' karakter van sociale ontwikkelingen, een aanduiding die wat breder van aard schijnt te zijn dan de chaostheorie impliceert. Het ziet er in elk geval naar uit dat deze invalshoek nieuwe perspectieven opent voor sociaal-wetenschappelijk onderzoek.

Voorals in de sociologie is dat van belang. In de eerste eeuw van haar bestaan heeft deze wetenschap immers juist sterk de nadruk gelegd op de regelmaat en de voorspelbaarheid die de veelheid van maatschappelijke verschijnselen ondanks de schijn van het tegendeel te zien geeft. Een bekend voorbeeld is dat ook gebeurtenissen die in individuele gevallen niet of nauwelijks voorspelbaar zijn, zoals zelfmoord, maatschappelijk gezien een zekere regelmaat blijken te vertonen. De laatste tijd wordt deze benadering echter soms juist beschouwd als een overschatting van lineair denken en onderschatting van de instabiliteit die maatschappelijke ontwikkelingen eigen is.

Wil de chaostheorie echter van toepassing zijn, dan moet de complexiteit voortspruiten uit factoren die buiten het bestudeerde systeem gelegen zijn. Het Amerikaanse militaire en veiligheidssysteem kwam in een periode van complexiteit terecht door de onverwachte aanslagen op

* Mr. T. Koopmans is oud-Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad; voordien o.a. rechter in het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en hoogleraar te Leiden.

de 'twin towers' van 2001, die van buiten kwamen; het vastlopen van het wegverkeer in de Hollandse Randstad wordt daarentegen door endogene factoren veroorzaakt, zodat de overvolle wegen en de verwarring die daarmee gepaard gaat geen complexiteit opleveren in de zin van de chaostheorie.

Om deze beschouwing niet al te eenvoudig te houden moet ik toevoegen dat er na de chaostheorie ook andere modellen tot ontwikkeling zijn gebracht om discontinuïteit van processen te verklaren. Biologen bezigen bijv. een 'catastrophe theory' om vecht- of vluchtgedrag van dieren te voorspellen. In de sociale wetenschappen staan deze andere non-lineaire theorieën echter nog enigszins in de kinderschoenen.

3. Deze ontwikkelingen roepen de vraag op of de chaostheorie ook voor het juridisch onderzoek een bruikbaar instrument kan zijn. Bij die vraagstelling moeten al dadelijk twee relativerende kanttekeningen worden geplaatst.

De eerste daarvan betreft een definitieprobleem. Juristen gebruiken de term 'chaos' nogal eens wanneer wetgever, bestuur of rechter verwarring scheppen door een weinig oordeelkundig gebruik te maken van hun bevoegdheden. De wetgever brengt bijv. kort na elkaar een aantal wijzigingswetten tot stand op het gebied van de sociale verzekering, die met geen mogelijkheid met elkaar in overeenstemming zijn te brengen; maar de aanspraken van de verzekerden hangen wel af van de uiteindelijke betekenis van deze wijzigingen in hun onderlinge verband. Of er wordt een algemene maatregel van bestuur afgekondigd waarin twee overgangsbepalingen voorkomen die niet met elkaar te rijmen zijn. Of de rechter formuleert een nieuwe interpretatie van een al lang bestaand dwingend wetsvoorschrift, waardoor jaren geleden afgesloten transacties opeens kunnen worden opgebroken. Dit soort chaotisch optreden van de gestelde machten is mijns inziens echter niet te beschouwen als chaos in de zin van de chaostheorie. De actoren die de rechtsontwikkeling helpen bepalen hadden hier een minder gelukkige hand; maar dat zij een enkele keer zullen disfunctioneren is van te voren wel te calculeren. Er is hier geen sprake van buiten het systeem gelegen factoren die onverwacht dit systeem komen verstoren en een tot dan toe onbekend soort complexiteit veroorzaken.

De tweede kanttekening betreft het niet-lineaire karakter van de ontwikkelingen. Juristen geloven niet erg dat de rechtsontwikkeling regelmatig en voorspelbaar verloopt; daarvoor is de samenhang tussen de rechtsontwikkeling en de invloeden van morele, politieke en maatschappelijke aard waarschijnlijk te groot. De discontinuïteit is als het ware gegeven. Theorieën die van voorspelbaarheid uitgaan zijn wel ontwikkeld maar hebben intussen meestal hun aanhang verloren. Het marxisme is een voorbeeld: het zag de maatschappelijke ontwikkeling in één bepaalde richting gaan, waarin het kapitalisme door zijn eigen tegenstellingen ten onder zou gaan en een klassenloze maatschappij het licht zou zien, en het beschouwde het recht als volledig gestuurd door die ontwikkeling. Hoewel die theorie meer dan een eeuw lang veel bijval heeft geogen, mede door haar eenvoud (onderbouw/bovenbouw e.d.) en door haar morele appèl (het kwaad gaat ten slotte onder), is er in onze tijd weinig van overgebleven. Belang-

rijke ontwikkelingen in de rechtshistorie, zoals de receptie van het Romeinse recht in West- en Midden-Europa, de codificatiebeweging in landen als Frankrijk en Nederland, en het Europese integratieproces, kunnen op die manier niet worden verklaard: zij bogen de historische lijn eenvoudigweg om.

4. Het eerste probleem waar toepassing van de chaostheorie in de rechtsgeleerdheid op stuit, is de geleidelijkheid van de rechtsontwikkeling. De receptie van Romeins recht is niet totstandgekomen doordat zij is verordeneerd door een soort supermonarch, die zijn helpers en zijn rechters bereid vond daar onmiddellijk uitvoering aan te geven. Integendeel, die receptie was het resultaat van een langdurig proces dat eerder eeuwen dan jaren heeft geduurd en dat beïnvloed werd door zeer ongelijksoortige factoren, zoals de opkomst en eerste bloei van de universiteiten in Europa, de vestiging van het 'Roomse Rijk' in de Germaanse landen en de rol van de Kerk. Er is ook niet een bepaald moment aan te wijzen waarop de receptie als voltooid kan worden beschouwd; en de verhouding tussen het gerecipieerde Romeinse recht en plaatselijk of regionaal gewoonterecht is nooit precies komen vast te staan.

Dezelfde overwegingen zijn niet van toepassing op de codificatie in Frankrijk en Nederland. De invoering van de wetboeken bracht een duidelijke en eenmalige breuk aan in de rechtsgeschiedenis. Bovendien kan men zeggen dat die invoering is verordeneerd door de gezagsdragers uit die tijd, met name door Napoleon. Toch valt nauwelijks vol te houden dat dit geleid heeft tot chaos en complexiteit. In de eerste plaats lag het nieuwe recht inhoudelijk gezien in het verlengde van het oude recht. De doorwerking van Romeinsrechtelijke rechtsfiguren en rechtsregels was aanzienlijk, vaak via de invloed die bekende juridische auteurs als Pothier op de ontwerpers van de Code Napoléon hebben uitgeoefend. In de tweede plaats bleken de juristen zich buitengewoon snel aan de nieuwe situatie te kunnen aanpassen. Dat kan veroorzaakt zijn doordat die nieuwe situatie juist overzichtelijker was, en gemakkelijker te doorgronden, dan met de oude situatie ooit het geval was geweest (dat was zeker zo in Nederland). In andere woorden: de codificatie was niet zozeer een veroorzaker van complexiteit als een middel om voordien bestaande verwarring te beëindigen. Dat is meestal ook de ambitie geweest van de grote codificatoren; keizer Justinianus heeft destijds de toon al gezet (in de constitutio 'Tanta', waarbij de Digesten werden ingevoerd).

De geleidelijkheid speelt ook een grote rol in de europeanisering van het recht uit de laatste halve eeuw. Op regelgevend gebied verliepen de ontwikkelingen meestal zo traag dat er pas na jaren iets als een herkenbaar en voorspelbaar systeem kon ontstaan. Men denke aan de invoering van de BTW, aan de harmonisatie van het vennootschapsrecht of aan de milieuriichtlijnen. Er is eerst slechts een incidentele ingreep, na geruime tijd een tweede, en pas bij de derde of vierde gaat men zich afvragen of er geen systeem in deze ingrepen zit; op een gegeven moment is dat van belang voor de interpretatie van die richtlijnen. In de rechtspraak is het niet veel anders: de manier waarop het Europese Hof voor de Rechten van de Mens art. 6 van het EVRM is gaan uitleggen (de 'fair

trial'-bepaling) is begonnen met zeer bescheiden stappen, die pas langzamerhand tot een stelsel van waarborgen konden uitgroeien. Voor zover daarbij een belangrijke nieuwe stap, bijv. die in de richting van 'access to justice', al tot een zekere verwarring in de rechtspraktijk of in de juridische literatuur aanleiding mocht geven, ging het om een onzekerheid die niet beduidend groter was dan wat het rechtsleven in het algemeen te zien geeft. Ook bij de uitlegging van koopcontracten en van octrooicenties is er altijd een zekere spanning tussen de immanente onzekerheid en de systematische samenhang; het oplossen van die spanning is tenslotte één van de charmes van het juristentvak.

De geleidelijkheid van de rechtsontwikkeling staat daarom vaak in de weg aan de toepassing van de chaostheorie.

5. Het tweede probleem lijkt mij dan in hoeverre ingrijpende gebeurtenissen, die buiten de rechtsontwikkeling zelf zijn gelegen, als veroorzaker van chaos in die ontwikkeling zijn te beschouwen. Daarbij valt te denken aan revoluties. De Nederlandse geschiedenis heeft in dat opzicht niet veel te bieden: de patriottische revolutie van 1787 is ijlings door Pruisische troepen de kop ingedrukt, en Troelstra's revolutionaire Schwärmerei uit 1918 heeft de volksmassa's niet in beweging kunnen brengen. Hoe dan ook, ik volg hier de indeling die Hannah Ahrendt in haar beschouwingen over revolutie heeft aangebracht; zij karakteriseert de Franse Revolutie, de Amerikaanse onafhankelijkheidsoorlog en de Russische oktoberrevolutie als drie grondtypen.

De Franse Revolutie veroorzaakte duidelijk een breuk in de constitutionele tradities van het land, vooral door de afschaffing van de monarchie en van de adel. In staatsrechtelijk opzicht heeft dat tot duidelijk waarneembare chaos en onzekerheid geleid. Het verdere verloop van de gebeurtenissen past evenwel in geen enkele theorie: de monarchie werd tijdens de Restauratie hersteld, en het zou tot 1871 duren voordat de republiek, naar huidig inzicht, een definitieve plaats kon verwerven in het Franse staatsrecht. De complexiteit duurde derhalve bijna tachtig jaar, zij het dat zij soms werd afgewisseld door perioden van stabiliteit, vooral onder het Tweede Keizerrijk. Het is waar dat deze complexiteitsperiode begonnen is met chaos: 'la terreur' valt zeker als zodanig aan te merken, niet alleen door wat er in feite gebeurde maar ook door de mate van rechteloosheid waarmee dat gepaard ging. Er valt echter niet vol te houden dat dit chaos veroorzakende evenement vervolgens in het systeem is geïntegreerd en tot vernieuwing van het staatsrechtelijke systeem heeft geleid: 'la terreur' is veeleer onbemand verdwenen en vervolgens door unaniem handelen van overheden, rechters en schrijvers buiten het systeem geplaatst. Hier waren dus chaos en complexiteit van gans andere aard dan de chaostheorie ons zou doen geloven.

De Russische oktoberrevolutie haalde bijna het hele rechtsstelsel overhoop: eigendom, contractsvrijheid, gezinsverband enz. Er is weinig twijfel mogelijk dat aanvankelijk een onbeschrijflijke chaos heeft geheerst, die jarenlang heeft voortgeduurd door een combinatie van burgeroorlog en onzekerheid over de gezagsuitoefening, alsmede door het opleggen van communistische maatregelen aan een nog sterk feodaal getinte economie. Ook hier nam het verdere verloop van de gebeurtenissen echter een

wending die door geen enkele theorie was voorzien. Met de val van het communisme in 1989/1990 keerden de oude rechtsregels grotendeels terug, vaak ongewijzigd, terwijl tevens duidelijk werd dat veel sociale verbanden, in de ban gedaan door het sovjet-bewind (kerken, dorpsgemeenschappen, familieverbanden) rustig waren blijven functioneren, zij het meestal in het verborgene. Op de aanvankelijke complexiteit uit de vroege jaren twintig is dus een periode van nieuwe stabiliteit gevolgd, waarin kennelijk een formeel en een informeel circuit naast elkaar bestonden; maar toen die periode na ongeveer zestig jaar betrekkelijk rustig aan haar eind was gekomen, zonder ingreep van buiten het systeem, keerden allerlei elementen uit de oude prerevolutionaire stabiliteit gewoon terug. Chaos en complexiteit hadden hier niet de rol vervuld die hun in de chaostheorie wordt toegedacht. De Amerikaanse revolutie onderscheidt zich van de beide andere doordat zij meteen blijvende verandering bracht. De republikeinse regeringsvorm, het federalisme, de democratie en de grondrechtenbescherming hadden binnen de dertig jaar na de opstand hun plaats in het rechtsstelsel gevonden, een plaats die zij tot op heden zouden behouden. De afschaffing van de slavernij en de afscheiding van de 'confederate states' in 1861 luidden weliswaar een bloedig conflict in, maar achteraf gezien is de burgeroorlog eerder een tussenspel geweest in een voortgaande ontwikkeling dan een chaos die een nieuwe situatie in het leven riep. Een situatie van complexiteit heeft zich wel voorgedaan nadat het U.S. Supreme Court in de *Brown*-uitspraak van 1954 een geheel nieuwe interpretatie had gegeven, met ingrijpende juridische en sociale gevolgen, aan de gelijkheid voor de wet zoals door de federale grondwet gewaarborgd. Men kan erover twisten of de *Brown*-uitspraak werkelijk onvoorspelbaar is geweest (daar wordt verschillend over gedacht), vaststaat dat de consequenties de autoriteiten van de Zuidelijke staten rauw op het dak vielen. Er is in de beginjaren van alles geprobeerd om onder die consequenties uit te komen, maar na verloop van tijd is toch een nieuw regime ontstaan, dat als regel ook in het Zuiden werd aanvaard. Rechtspraak en rechtswetenschap hebben zich juist vrij spoedig aangepast aan de lijn die door het Supreme Court was uitgezet, maar de bestuurlijke praktijk kwam lang in onzekerheid te verkeren – een onzekerheid die zij zelf vaak in het leven riep door haar weigering om, ook na wat langere tijd, de implicaties van *Brown* onder ogen te zien. Al was de chaos veroorzaakt door de rechtspraak, de daarop volgende complexiteit was eerder van politieke dan van juridische aard. Met enige goede wil kan men de chaostheorie echter wel op deze episode toepassen.

6. De Nederlandse rechtsontwikkeling kent geen vergelijkbare complexiteitsepisodes. De enige grote breuk in die ontwikkeling lijkt mij de totstandkoming van de eenheidsstaat in het tijdvak tussen 1795 en 1805. Een nationaal bestuursapparaat, nationale belastingen en een nationaal onderwijsstelsel kwamen toen van de grond, gevolgd door nationale rechterlijke instellingen en nationale wetboeken. Externe factoren, met name de revolutionaire ideeën en de Franse bezetting, hebben aan de wieg gestaan van die ontwikkeling. Pleitbaar is evenwel dat de eenheidsstaat ook zonder deze invloeden tot stand zou zijn gekomen: de Republiek der Verenigde Nederlan-

den bezweek ook aan haar eigen zwakheden. De overgang heeft dan ook kalmpjes en zonder noemenswaardig verzet plaatsgevonden. In zekere zin werd er ook eerder orde dan chaos geschapen.

Latere evenementen zijn aanzienlijk minder ingrijpend geweest. De Franse annexatie vormde slechts een kort intermezzo in de voortschrijdende ontwikkeling. Wetgeving die toen werd ingevoerd sloot goed aan bij de regelgeving die de laatste jaren vorm had gekregen, en bleef bovendien soms gelden na de verdwijning van het Franse bestuur (men denke aan de mijnwetgeving van 1810). De Duitse bezetting van 1940-1945 heeft daarentegen geen blijvende gevolgen gehad voor de rechtsontwikkeling; regelingen van nationaal-socialistische snit die in Nederland waren ingevoerd werden zelfs geacht nimmer van toepassing te zijn geweest krachtens een Londens wetsbesluit van 1944 (Besluit Bezettingsmaatregelen). Na de bevrijding werd ook zonder al te veel ophef de 'status quo ante' hersteld: plannen om te komen tot een nationale omroep, tot vernieuwing van het partijstelsel en tot een fundamentele wijziging van het kiesstelsel leden stuk voor stuk schipbreuk.

Als grote breuken schaars zijn, en in elk geval niet altijd tot situaties van complexiteit hebben geleid, is er reden om na te gaan of langzaam werkende trendbreuken, bijv. in de jurisprudentie, te vangen zijn in termen van chaos en complexiteit. Dat valt niet helemaal mee: jurisprudentie, als systeem opgevat, is permanent in ontwikkeling, maar het is moeilijk vast te stellen of de ene periode meer chaotisch of complex zou zijn dan de andere. Ook hier strooit de geleidelijkheid roet in het eten. Het bekende arrest *Lindenbaum/Cohen* leidde er stellig toe dat het hele onrechtmatige-daadsrecht op een nieuwe voet werd geschoeid, maar dat werd pas duidelijk in de loop van de verdere rechtsontwikkeling. De vraag of de nieuw geformuleerde zorgvuldigheidsmaatstaf ook gold voor overheidslichamen bleef bijv. nog lang ongewis; maar toen die vraag ten slotte positief werd beantwoord, leek het wel alsof dit antwoord een noodzakelijk gevolg was van het normenstelsel dat de rechtspraak voetje voor voetje in het leven had geroepen. Het is met de groei van de betekenis van grondrechtenbescherming niet veel anders gegaan: een duidelijk breukpunt valt niet te construeren. Ook het aanschroeven van procedurele eisen, zowel in het burgerlijk als in het strafproces, vond plaats in een langzaam verlopende ontwikkeling van het jurisprudentierecht. De tegenstelling tussen lineair en non-lineair helpt ons niet de dingen beter te begrijpen.

Al met al ziet het er niet naar uit dat de rechtsontwikkeling begrijpelijker wordt wanneer zij wordt gezien in termen van chaos en complexiteit.

7. Toch levert enig speurwerk wel situaties op die precies passen in de chaostheorie.

Toen het EEG-kartelregime volledig van toepassing werd, in 1962, ontstond nogal wat onzekerheid, vooral over de reikwijdte van het kartelverbod. Het verbod hield strenge regels in, te handhaven met hoge boetes en met nietigheidssancties, zodat ondernemingen groot belang hadden bij duidelijkheid omtrent het toepassingsgebied. Vooral in lidstaten met een tot dan toe genereus of onduidelijk kartelbeleid, zoals in Nederland, meenden velen dat die duidelijkheid ontbrak; de verontwaardiging over deze

'duistere wetgeving' was dan ook groot. De Voorzitter van de Nederlandse Juristen Vereniging sprak in zijn openingsrede van 1963 over 'hele afdelingen van deskundigen' die zich bij de grote ondernemingen hiermee bezighielden. En hij vervolgde:

'Men werkt, studeert en speculeert. En als een hoge functionaris van de Commissie der EEG of van het directoraat-generaal Concurrentie ergens een lezing houdt, vliegt men eropaf. De volgende dag grist men elkaar op de juridische afdelingen der ondernemingen het verslag van zijn lezing uit handen om te zien in hoeverre twijfelpunten inzake de toepassing der bepalingen zijn opgelost. Men studeert en speculeert weer verder, tot de volgende lezing van de functionaris.'

En de Voorzitter, prof. Haardt, voegde voor alle zekerheid toe: 'Ik kan dat geen gezonde toestand vinden.'

Was het wel chaos? Daar is in dit geval iets voor te zeggen. Het Nederlandse recht was in die tijd nog een sterk van externe invloeden afgeschermd systeem; het EEG-recht werkte als externe factor die de bestaande zekerheden op een belangrijk terrein (overeenkomsten tussen ondernemingen) aan het wankelen bracht. Op deze chaotiserende ingreep volgde een periode van complexiteit, die voortduurde tot de EEG-dimensie deel was gaan uitmaken van de belevingswereld der ondernemingsjuristen en advocaten en van die der Nederlandse autoriteiten. Het kartelverbod ging toen als het ware deel uitmaken van het systeem van het Nederlandse contractenrecht. Toch is de waarde van dit voorbeeld betrekkelijk: in lidstaten met een traditioneel streng mededingingsbeleid, zoals in Duitsland, viel eigenlijk geen complexiteit waar te nemen, omdat het voordien bestaande regime gewoon op enkele punten werd aangescherpt. De Britten traden pas toe tot de EEG, en dan nog morrend ook, toen de meeste puzzels omtrent omvang en inhoud van het kartelrecht al waren opgelost.

Toch hebben de onzekerheden uit de jaren 1962-1963 zich in latere jaren opnieuw doen gevoelen in de ontwikkeling van het EEG-kartelrecht. Dit was met name het geval toen, in de jaren tachtig, de jurisprudentie van het Hof van Justitie duidelijk maakte dat de mededingingsregels van het Verdrag zich ook uitstrekken tot zeevaart en luchtvaart; daarover had voordien geen zekerheid bestaan. Met name in de lijnvaart waren afspraken over vervoersvoorwaarden tussen scheepvaartondernemingen zeer gebruikelijk ('liner conferences'). Volledige toepassing van het kartelregime zou kunnen betekenen dat al deze afspraken met nietigheid werden bedreigd. Het bedrijfsleven was zich intussen echter bewust geworden van de rol die de EG-Commissie kon spelen bij het vormgeven aan het kartelverbod, hetgeen tot veel 'lobbying' aanleiding gaf. Na betrekkelijk korte tijd hebben Commissie en Raad toen groepsvrijstellingen uitgevaardigd, die slechts konden worden ingeroepen indien bepaalde voorwaarden op het gebied van de mededinging zouden worden nageleefd. Over die voorwaarden vonden de verdere onderhandelingen plaats. De complexiteit werd dus tamelijk snel opgeheven door de totstandkoming van een nieuw en (betrekkelijk) duidelijk regime. Dat regime was wel gebaseerd op de toepassing van de verdragsbepalingen; in zo verre kan men zeggen dat het chaos veroorzakende evenement na verloop van tijd in het systeem werd geïntegreerd.

Verder spuurwerk zal waarschijnlijk wel andere voorbeelden aan het licht kunnen brengen.

8. Uit het voorgaande valt mijns inziens af te leiden dat de chaostheorie een enkele keer wel baat biedt, maar in haar algemeenheid geen bruikbaar instrument is om veranderingen in het recht te verklaren. Zij heeft in elk geval minder verklarend vermogen dan andere theorieën, zoals historische school, marxisme, natuurrecht, rechtseconomie en rechtsrealisme, die, elk op hun eigen wijze, sommige soorten ontwikkelingen in een helder licht kunnen zetten. Op het eerste gezicht lijkt mij dat, voor de chaostheorie, de oogst te mager is om van betekenis te kunnen zijn; maar ik kan mij vergissen.

Wij missen in de rechtsgeleerdheid een vak, of een discipline, of een denkrichting, die licht laat schijnen op verandering van rechtsstelsels. Een dergelijke 'juridische dynamica' zou de wijze waarop die veranderingen tot stand komen, en de factoren die daarop inwerken, van een theoretisch fundament kunnen voorzien. Mijn eerste bijdrage aan de ontwikkeling van dat vak is hoofdzakelijk negatief van aard: de chaostheorie kan er nauwelijks toe bijdragen. Toch opent zij nieuwe perspectieven, doordat zij uitgaat van een nieuwe en ongebruikelijke conceptie van 'verandering' en daarmee misschien de aanloop kan leveren tot nieuwe gezichtspunten in de rechtstheorie. De rechtsontwikkeling wordt misschien ook wel beïnvloed doordat ergens op de wereld een politiek evenement van minieme betekenis heeft plaatsgevonden – als een maatschappelijke parallel van de vleugelslag van de Braziliaanse vlinder.

Het is echter goed mogelijk dat ik niet helemaal een juist beeld heb geschetst doordat ik bepaalde ontwikkelingen niet heb gezien of onvoldoende tot hun recht heb laten komen. Om de lezer de gelegenheid te geven mij tegen te spreken voeg ik een korte literatuurlijst toe.

9. Literatuur:

- Hannah Ahrendt, *On revolution*, 1963, Penguin ed. 1973, ch. 4-5.
- Philip Allot, *Eunomia: new order for a new world (Preface to paperback ed.)*, Oxford University Press 1990, reprint 2004.
- A.F.M. Brenninkmeijer, 'Op de grenzen van rechtsorde en rechtschaos', *AA* 2005-54, p. 533.
- Raoul C. van Caenegem, 'Overwegingen van een historicus van het grondwettelijk recht', in: Ward Forier e.a. (eds.), *Bakens in de storm*, Opstellen-Storme, Tiel: Lannoo 1995, p. 9.
- Wolfgang Friedmann, *Law in a changing society*, 1959, 2nd ed. Penguin 1972, ch. 1-5.
- J. Gleick, *Chaos: making a new science*, New York: Viking 1987.
- Herman van Gunsteren, *Vertrouwen in democratie*, Amsterdam: Van Gennep 2000, hfdst. 2-3.
- W.L. Haardt, *Obscura lex sed lex?* (openingsrede 89e vergadering Ned. Juristen Vereniging), Hand. N.J.V. XCIII (1963) p. 4.
- P. Haynes, *Managing complexity in public services*, Maidenhead Berkshire: McGraw-Hill 2003, ch. 2, 4 en 5.

- S. Kauffman, *At home in the universe: the search for the laws of self-organization and complexity*, Oxford University Press 1995.
- L. Laeyendekker, *Orde, verandering en ongelijkheid*, Meppel: Boom 1981, hfdst. 1 en 6-7.
- J.H.A. Lokin & W.J. Zwolve, *Hoofdstukken uit de Europese codificatiegeschiedenis*, Groningen: Wolters-Noordhoff 1990, hfdst. I, V en VII.
- R. Marrion, *The edge of organisation: chaos and complexity theories of formal social systems*, London & New Delhi: Sage Publications 1999, ch. 1-4 en 9-10.
- A.A.G. Peters, 'Maatschappelijke verandering en rechtsontwikkeling: de veranderende rol van rechter, wet en proces', in: Peters, *Recht als kritische discussie*, Arnhem: Gouda Quint 1993, p. 35.
- David Remnick, *Lenin's tomb*, 1993, Penguin ed. 1994, part III-IV.
- P.J. Slot, 'Het Europees zeevervoerbeleid', *SEW* 1987, p. 774.
- Peter Stein, *Roman law in European history*, Cambridge University Press 1999, ch. 3-5.
- I.N. Stewart, *Does God play dice? The mathematics of chaos*, Oxford: Blackwell 1989.