

1 Beginselen van academisch-juridisch onderzoek

1.1 Academisch-juridisch onderzoek

[1] *Academisch-juridisch onderzoek*. Dit boek gaat over het opzetten en uitvoeren van juridisch onderzoek, dat wij in dit boek definiëren als onderzoek dat het recht op directe of indirecte wijze tot object van onderzoek neemt. Dergelijk onderzoek wordt in uiteenlopende contexten en door verschillende actoren uitgevoerd. Wetgevings- en beleidsjuristen, rechters, advocaten, juridisch adviseurs en rechtswetenschappers zijn dagelijks bezig met het beantwoorden van juridische vragen. Soms zijn deze vragen gericht op toepassing (wat is geldend recht, hoe pakt het uit?), andere keren op evaluatie of verbetering (moet de wet worden aangepast, en zo ja, hoe?). Er zijn overeenkomsten in hoe verschillende typen juristen (rechter, advocaat, wetgever, bedrijfsjurist) te werk gaan, maar ook belangrijke verschillen. In dit boek richten wij ons op de richtlijnen die gelden voor een van die actoren, te weten de rechtswetenschapper (in spe). Wij spreken in dit verband van *rechtswetenschappelijk* of *academisch-juridisch* onderzoek.

[2] *Opbouw hoofdstuk*. Dit hoofdstuk begint met een plaatsbepaling van rechtswetenschappelijk onderzoek: waarin onderscheidt het zich van andere vormen van juridisch onderzoek (**par. 1.2**)? Vervolgens bespreken wij de fasen van onderzoek die een rechtswetenschapper zou moeten doorlopen (**par. 1.3**). Hoe de rechtswetenschapper dat op verantwoorde wijze kan doen, wordt bepaald door de eisen die aan rechtswetenschappelijk onderzoek worden gesteld (**par. 1.4**) en de meer algemene wetenschappelijke integriteitsnormen waaraan (ook) rechtswetenschappers zich dienen te houden (**par. 1.5**). Het zijn deze eisen en normen die samen de uitgangspunten vormen bij de keuzes die de rechtswetenschapper moet maken bij het opzetten van academisch-juridisch onderzoek (**par. 1.6**) en die in het verdere verloop van dit boek besproken zullen worden. Omdat deze eisen en normen kunnen botsen met wat er in de praktijk mogelijk is, is het daarnaast echter belangrijk ook praktische overwegingen te betrekken bij het maken van die keuzes (**par. 1.7**).

1.2 Verschillen met ander juridisch onderzoek

[3] *Drie verschillen.* Welke richtlijnen gelden voor het verrichten van onderzoek, hangt af van degene die het onderzoek uitvoert. Het is daarom op de eerste plaats van belang te bezien waarin het door de rechtswetenschapper uitgevoerde onderzoek verschilt van ander juridisch onderzoek. Wij zien ten minste drie belangrijke kenmerken van rechtswetenschappelijk onderzoek: de rechtswetenschapper heeft (1) een grotere keuzevrijheid bij het formuleren van een onderzoeksvraag en bijbehorend onderzoeksdesign (nr. 4), (2) waarmee het onderzoek doorgaans het individuele zaaksniveau overstijgt (nr. 5), en (3) waarbij in beginsel geen gebondenheid aan het geldende recht bestaat (nr. 6).

[4] *Vrije selectie van onderzoeksvraag en -design.* Een belangrijk kenmerk van rechtswetenschappelijk onderzoek is de keuzevrijheid die de onderzoeker geniet bij het opzetten van een onderzoeksproject. Waar het onderzoek dat door rechters, advocaten en juridisch adviseurs wordt verricht in vergaande mate wordt bepaald door de specifieke vraag die partijen aan hen voorleggen, ligt dat voor de rechtswetenschapper anders. Die heeft een grote vrijheid bij de selectie van onderzoeksvraag en -design. Hij kan ervoor kiezen te beschrijven, definiëren, verklaren, vergelijken, evalueren of nieuwe oplossingsrichtingen aan te dragen. Hij kan een probleem in kaart brengen, theorieën ontwerpen of toetsen, vooronderstellingen opsporen, patronen of ambiguïteiten blootleggen of empirisch materiaal aandragen. Hij kan dit doen op een concreet of abstract niveau en daarbij in beginsel kiezen voor verschillende onderzoeksdesigns, variërend van juridisch-dogmatisch, rechtsvergelijkend, rechtshistorisch, rechtstheoretisch, multidisciplinair en empirisch tot allerlei combinaties daarvan. Wij gaan hier in **hoofdstuk 4** nader op in.

Het zelf moeten komen tot een geschikte onderzoeksvraag blijkt in de praktijk een van de meest uitdagende aspecten van rechtswetenschappelijk onderzoek te zijn. Heel in het kort – in **hoofdstuk 3** komt dit nog uitgebreid aan bod – is het de uitdaging om te komen tot een onderzoeksvraag die nog niet eerder op de door de onderzoeker voorgestane wijze is onderzocht, die het onderzoeken waard is en waarbij het ook daadwerkelijk mogelijk en haalbaar is om het onderzoek binnen een bepaald tijdsbestek (bijv. binnen een half jaar in het geval van een scriptie of thesis) af te ronden.

[5] *Overstijgen individueel zaaksniveau.* Een tweede belangrijk kenmerk van rechtswetenschappelijk onderzoek is dat dit onderzoek doorgaans het individuele zaaksniveau overstijgt. In beginsel richt de rechtswetenschapper zich niet op het beantwoorden van een vraag die één, concreet, feitelijk geval betreft.

De rechtswetenschapper zal zich niet zo snel richten op de vraag of in bepaalde feitelijke omstandigheden wel of geen ingebrekestelling moet of had moeten worden

gestuurd, of op de vraag of de verdachte terecht is veroordeeld gelet op de beschikbare bewijsmiddelen, zonder dat de conclusies relevant zijn voor andere gevallen.

De rechtswetenschapper zal zich bijvoorbeeld eerder richten op het destilleren van meer algemene inzichten of regels uit een aantal feitelijke gevallen.

De rechtswetenschapper zou het onderzoek bijvoorbeeld zo kunnen inrichten dat daarmee een overzicht kan worden verkregen van omstandigheden die van invloed zijn op de vraag of er wel of geen ingebrekestelling dient te zijn verstuurd. Een advocaat verricht ook dergelijk onderzoek, maar met een ander doel dan de rechtswetenschapper. Waar een rechtswetenschapper zijn onderzoek richt op kennisvermeerdering, is het doel van de advocaat het verkrijgen van informatie om een cliënt beter te adviseren of om de positie in schikkingsonderhandelingen of een procedure te versterken.

[6] *Geen gebondenheid aan het geldend recht.* Een laatste kenmerk van rechtswetenschappelijk onderzoek is dat de rechtswetenschapper in veel mindere mate gebonden is aan het geldende recht dan praktijkjuristen. Een rechter, advocaat of juridisch adviseur zoekt het antwoord op de aan hem voorgelegde vraag voornamelijk in de rechtsbronnen die samen het geldende recht vormen. Natuurlijk is ook een rechtswetenschapper gebonden aan het geldende recht wanneer hij zich richt op het beschrijven, interpreteren of systematiseren daarvan. Zoals wij hiervoor reeds zagen, is het echter kenmerkend voor academisch-juridisch onderzoek dat juist ook vaak, in ieder geval deels, andere doelen worden nagestreefd dan het beschrijven, toepassen, interpreteren of systematiseren van het geldende recht. Zo kan rechtswetenschappelijk onderzoek zich ook richten op het verklaren, evalueren of verbeteren van het geldende recht. Daartoe kan, zelfs moet, de rechtswetenschapper ook ander materiaal verzamelen en raadplegen dan de bronnen die het geldend recht vertegenwoordigen.

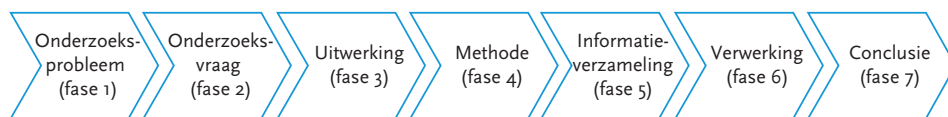
Een rechtswetenschapper die de regels naar voorwaardelijk opzet analyseert, kan die regels, of de toepassing ervan, kritisch bespreken, alternatieven analyseren of voorstellen tot verbetering doen (bijv. aan de hand van buitenlands recht). Voor de rechter ligt dit anders. Die heeft de mogelijkheid om regels te interpreteren, maar wel binnen de kaders van het geldende recht en volgens de gangbare interpretatiemethoden.

1.3 Het onderzoeksproces

[7] *Onderzoeksproces in theorie.* Het onderzoeksproces dat de rechtswetenschapper doorloopt, bestaat uit zeven globale fasen (zie figuur 1). Het vangt aan met het identificeren van een onderzoeksprobleem waaruit vervolgens een onderzoeksvraag wordt afgeleid. Het formuleren van een onderzoeksvraag wordt logischerwijs gevolgd door het concretiseren van de elementen die centraal staan en essentieel zijn

voor het onderzoek. Zo zal bijvoorbeeld uitgelegd moeten worden aan welke criteria wordt getoetst als de onderzoeksvraag is gericht op evaluatie (onder welke omstandigheden valt het oordeel positief uit en onder welke omstandigheden negatief?) of op het komen tot een verbetervoorstel ('beter' vanuit welk perspectief?). Daarna zal de onderzoeker een bepaalde methode moeten ontwerpen waarmee de onderzoeksvraag kan worden beantwoord. Welke informatie is daarvoor nodig en hoe kan die worden achterhaald? Vervolgens breekt een fase aan waarin die informatie daadwerkelijk wordt verzameld en verwerkt (geïnterpreteerd, geanalyseerd en gesynthetiseerd). Dat levert uiteindelijk een antwoord op de gestelde onderzoeksvraag op.

Figuur 1 Onderzoeksproces



[8] *Onderzoek in de praktijk*. Hoewel de volgorde waarin de fasen worden benoemd waarschijnlijk logisch voorkomt, is het goed reeds hier te benadrukken dat van een zuiver chronologisch proces in de praktijk geen sprake is. Men pleegt in dit verband ook wel van een iteratief proces te spreken.

Het is heel normaal dat een onderzoeker een mogelijke onderzoeksvraag bedenkt, vervolgens de literatuur bestudeert om te bezien of de onderzoeksvraag al is onderzocht, als gevolg daarvan zijn onderzoeksvraag aanpast, tegelijkertijd vooruit kijkt om te bedenken welke informatie beschikbaar is, als gevolg daarvan de onderzoeksvraag bijstelt (bijv. omdat bepaalde informatie niet beschikbaar is), al denkt aan mogelijke uitkomsten van het onderzoek, vervolgens een andere onderzoeksvraag bedenkt omdat de eerder bedachte vraag mogelijk niet leidt tot voldoende interessante resultaten, de theorie bestudeert om na te gaan of de nieuwe onderzoeksvraag al is beantwoord, enzovoort. In de praktijk zal het dan ook nooit zo zijn dat een onderzoeker eerst een definitieve onderzoeksvraag bedenkt, vervolgens gaat bedenken hoe die vraag het beste kan worden beantwoord en zich daarna gaat afvragen of de informatie die nodig is om de onderzoeksvraag te beantwoorden wel beschikbaar is.

Het feit dat het onderzoeksproces in de praktijk weerbarstiger is en minder gestructureerd verloopt dan hiervoor gepresenteerd, neemt niet weg dat het verstandig is om het onderzoeksproces in gedachte te houden bij het doen van onderzoek. De verschillende fasen van het onderzoeksproces vormen een richtsnoer om het onderzoek vorm te geven. Zij geven aan waar aandacht aan moet worden besteed en zorgen ervoor dat geen belangrijke zaken over het hoofd worden gezien.

Dat niet alles volgens het boekje gaat, betekent dus niet dat het zinloos is het boekje te bestuderen. Omdat alle fasen van het onderzoeksproces van belang zijn bij het opzetten van een onderzoek, is het raadzaam om na te denken over de verschillende