

De Geest vergelijk met datgene wat Marius Heijnen en ik in 1971 (!) beweerden (*NJB* 1971, p. 713 e.v.: 'Bestudering van het recht als wetenschap') bekruipt mij het ongemakkelijke gevoel dat men in de rechtswetenschap vaker op de tenen dan op de schouders van voorgangers gaat staan. Recentelijk (*NJB* 2004, nr 33, p. 1748) heeft C.A.J.M. Kortmann nog een essentialistische noot aan het debat toegevoegd. Wie niet 'onweerspreekbaar' kan zeggen wat recht is en wat wetenschap is, moet niet sijbelen over de vraag of sprake is van rechtswetenschap. Het nut van rechtswetenschap kan mijns inziens toch zijn dat men zich onder andere kan afvragen of dit soort wettologische vragen wel zinvol zijn. Ten slotte; ik begon met een vriendelijke kritiek op Franken, maar ik moet toch onvriendelijk eindigen. Naar aanleiding van de ne-

gende druk van zijn 'Encyclopedie van de rechtswetenschap' heb ik in dit blad (*NJB* 2002, p. 984) bezwaar gemaakt tegen zijn suggestie dat rechtspositivisten een gevaarlijke en hypocriete opvatting zouden hebben. Ik eindigde mijn stukje toen met de optimistische voorspelling dat de tiende druk deze malle passage niet meer zou bevatten, omdat deze beschuldiging zowel theoretisch als praktisch werkelijk nergens op sloeg. In het *NTBR* 2003, nr 8, p. 477 wijst J. Hage terecht op het karikaturale karakter van de beschrijving van het rechtspositivisme. Maar Franken volhardt; jammer; onverbeterlijk. ■

J.Th. Degenkamp
(oud-hoogleraar rechtswetenschap RUG)

Discussie gesloten.
Redactie

Nog steeds niet overtuigd

Degenkamp heeft – naar zijn zeggen – eerst wat vriendelijke kritiek en komt uiteindelijk met een onvriendelijk slot. De eerste categorie betreft een naar mijn mening onjuiste lezing door Degenkamp. Waar de rechter bezig is met beschrijven en verklaren van gedrag verschilt zijn activiteit niet van die van de (wetenschappelijk) onderzoeker. Dat vervolgens aan de uitkomst van die activiteit een ander gevolg wordt verbonden (niet alleen een stukje in een tijdschrift, maar een vonnis waarmee aan burgers gedragsalternatieven kunnen worden ontnomen), maakt de werkwijze om tot dat resultaat te komen nog niet verschillend. Dat betreft helemaal geen door elkaar halen van juistheid en geldigheid (waarvoor Scholten een uithaal van Degenkamp krijgt), maar juist een onderscheid daarvan.

Het onvriendelijke slot betreft een opmerking, die niets te maken heeft met het becommentarieerde *NJB*-artikel. Degenkamp is boos, omdat ik mijn beschrijving van de (naïeve) rechtspositivist in het leerboek 'Encyclopedie van de rechtswetenschap' niet overeenkomstig zijn opvatting heb herzien. Ik verklaar echter onverbeterlijk in de ogen van Degenkamp te zullen blijven, zolang hij mij (en vele anderen) niet van de juistheid van zijn standpunt heeft overtuigd. ■

H. Franken
(hoogleraar informatierecht UL)

Hoe een jurist een haas vangt

Beroepsethiek voor juridische wetenschappers

Wat maakt juridisch onderzoek tot wetenschap? In het huidige debat over rechtswetenschap, waarin de juridische methode veelal wordt vergeleken met methoden uit andere wetenschappen, wordt ons inziens te snel voorbijgegaan aan het karakter van het recht als normatieve wetenschap.

Wat juridische wetenschap tot wetenschap maakt, wordt medebepaald door het kunnen articuleren van het eigen normatief kader, dat per definitie richtinggevend is voor keuzen die in het onderzoek worden gemaakt.

Een onderzoekscasus die als voorbeeld kan dienen, betreft een analyse van positieve verplichtingen die volgen uit de klassieke mensenrechten in het EVRM. Mag schadevergoeding gevorderd worden indien de overheid tekortschiet in het actief beschermen van het recht op leven, conform art. 2 EVRM? Na een inventarisatie van jurisprudentie en wetgeving is de objectieve constatering dat de overheid ook daadwerkelijk positieve verplichtingen heeft. Hieruit volgt de normatieve conclusie, dat deze verplichtingen ook wenselijk zijn.

Het voorbeeld is niet uitzonderlijk binnen het juridische onderzoek. Men ziet in de beperkende juridische onderzoeksvraag het voordeel van objectiviteit. De conclusie is degelijk als deze volgt uit een nauwgezette beschrijving en kwalificatie van de relevante feiten.

Hiermee doet men niet volledig recht aan het wetenschappelijk karakter van rechtswetenschap. Uitgerekend veel juridisch onderzoek is uitermate politiek gevoelig. In aansluiting op het bovengenoemd voorbeeld dient de vraag gesteld te worden, waarom het wenselijk is dat burgers de overheid aansprakelijk mogen stellen? Bevordert dit niet de 'claimcultuur'? Het inherent normatieve karakter van hoegenaamd objectieve beschrijvingen wordt echter niet altijd of adequaat bevestigd.

Wat maakt nu juridisch onderzoek tot wetenschappelijk onderzoek? Het specifieke vakgebied reikt hiertoe de eigen methode aan en de onderzoeksvraag anticipeert hierop. De methode van het vakgebied legitimeert de onderzoeksvraag echter maar ten dele. Het begrip 'methode' veronderstelt niet alleen de door het vak zelf aangereikte systematiek, maar ook de 'μετ' ὁδοσ' – de 'juiste richting.' Dit tweede, bredere, methodebegrip, verwijst niet naar het 'hoe?' van het onderzoek maar naar het 'waar naar toe?' Het eerste methodebegrip legitimeert het onderzoek als juridisch onderzoek, het tweede methodebegrip als wetenschappelijk onderzoek.

Dit tweede methodebegrip van wetenschap veronderstelt een normatieve opvatting over een wenselijke maatschappelijke richting. We willen hiermee niet ideologiseren, maar slechts de aandacht vestigen op de vooronderstellingen die hoe dan ook reeds bij de onderzoeker aanwezig zijn. De onderzoeker zal zelfonderzoek moeten doen naar zijn eigen normatieve opvattingen, en bezien hoe deze zich verhouden tot de praktische doorwerking van zijn 'objectieve' onderzoek.

We zouden dit zijn 'beroepsethiek' kunnen noemen. Aristoteles ontleent het woord 'ethos' (ἦθος) aan het 'leger' van de haas. Door rondjes te draaien in het gras creëert de haas zijn leger, dat de vorm van de haas aanneemt.

Deze notie van 'ethos' is belangwekkend voor juristen. Werkelijkheid en individuele activiteit 'schuren' langs elkaar heen en 'gaan naar elkaar staan.' Deze spanningsvolle verhouding legitimeert de juridische wetenschap. ■

Judith Leest
Jonathan Soeharno
(vkgroep rechtstheorie Universiteit Utrecht)