



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Gemaakte fouten en geleerde lessen over (bestuursrechtelijke) rechtsvergelijking: verslag van de presentatie op de Jonge onderzoekersdag

Becker, R.G.

Citation

Becker, R. G. (2024). Gemaakte fouten en geleerde lessen over (bestuursrechtelijke) rechtsvergelijking: verslag van de presentatie op de Jonge onderzoekersdag. *Nederlands Tijdschrift Voor Bestuursrecht*, 2024(9), 519-523. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4177642>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4177642>

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

Gemaakte fouten en geleerde lessen over (bestuursrechtelijke) rechtsvergelijking

Verslag van de presentatie op de Jonge onderzoekersdag

NTB 2024/376

1. Inleiding

De (jonge) onderzoeker die overweegt te gaan rechtsvergelijken, voelt zich al snel geïntimideerd. De literatuur over rechtsvergelijking bestaat voornamelijk uit dikke handboeken,² wel erg theoretische verhandelingen over methodologie³ en kritische recensies waarin auteurs de maat wordt genomen over de manier waarop ze hun rechtsvergelijking hebben vormgegeven. Op al die gebieden ben ik geen expert en toen ik gevraagd werd te vertellen over mijn ervaringen met rechtsvergelijking was ik niet alleen enthousiast en vereerd, maar ook een tikje zenuwachtig. Die zenuwen werden maar deels verminderd toen Bert Marseille bij mijn aankondiging aangaf “vooral benieuwd te zijn naar alle fouten die je hebt gemaakt, zodat de kans dat mensen in die zaal die maken minder groot is”.

Het is dan ook niet mijn primaire insteek met dit verslag van de gehouden presentatie iets toe te voegen aan de rijke academische debatten over rechtsvergelijking en al helemaal niet om te impliceren dat er duidelijk goede of foute manieren van rechtsvergelijking bestaan. Ik wil graag mijn enthousiasme over wat rechtsvergelijking aan mijn onderzoek heeft bijgedragen delen en een aantal punten bespreken waarvan ik blij ben dat ik er bijtijds op werd gewezen of waarvan ik achteraf had gewild dat ik er eerder bij had stilgestaan. Dat doe ik door ruwweg het proces van rechtsvergelijking in mijn onderzoek af te lopen: na eerst kort te zijn ingegaan op mijn eigen onderzoek en de keuze voor rechtsvergelijking (par. 2) ga ik in op het formuleren van een rechtsvergelijkende onderzoeksvraag (par. 3), de keuze voor een specifiek rechtsstelsel (par. 4) en het voorbereidende werk vanuit huis (par. 5). Daarna bespreek ik het beschrijven van het andere stelsel (par. 6) en de vergelijking met het eigen (par. 7). Tot slot behandel ik de conclusies die de rechtsvergelijking voor het onderzoek kan opleveren (par. 8) en rond ik af (par. 9).

2. Achtergrond

Mijn promotieonderzoek betreft de verhouding tussen een steeds “actievare” (bestuurs)rechter en decentralisatie. Enerzijds is de afgelopen jaren op steeds meer terreinen gedecentraliseerd en geflexibiliseerd (denk aan het sociaal domein of de Omgevingswet). Anderzijds toetst de bestuursrechter indringender dan voorheen en neemt hij een grotere rechtsvormende rol op zich.⁴ Hoewel beide ontwikkelingen uitgebreid beschreven zijn, is er nog weinig gezegd over de interactie ertussen. Ik ben benieuwd of decentralisatie en de opkomende bestuursrechter elkaar versterken, of onder omstandigheden ook kunnen botsen.

Wegens de relatief beperkte aandacht in de Nederlandse literatuur heb ik rechtsvergelijking onderdeel van mijn onderzoek gemaakt. In dat kader verbleef ik drie maanden aan de Humboldt Universität in Berlijn om de verhouding tussen rechter en decentralisatie in Duitsland te onderzoeken en drie maanden aan de Conseil d'État in Parijs om het Franse stelsel te onderzoeken. De onderzoeksverblijven waren niet alleen onvergetelijke ervaringen; ze hebben voor mijn gevoel ook veel toegevoegd aan mijn promotieonderzoek. Tegelijkertijd ben ik door schade en schande een stuk wijzer geworden over de manier waarop een promotieonderzoek het beste kan worden ingestoken. Ik bespreek die geleerde lessen graag.

3. Wat wil ik bereiken?

De eerste stap bij het vormgeven van rechtsvergelijkend onderzoek is de vraag wat je met die rechtsvergelijking hoopt en denkt te kunnen bereiken. De vraag wat een ander rechtsstelsel ons kan leren, hangt samen met de vraag wat recht precies is en hoe het zich verhoudt tot een bepaalde cultuur. Over deze vragen woedt al heel lang een uitgebreid academisch debat.⁵ Het is in mijn optiek (gelukkig!) absoluut niet nodig een uitgesproken standpunt in die discussie in te nemen, maar zij is wat mij betreft wel behulpzaam bij het beantwoorden van de vraag wat je met rechtsvergelijking wil bereiken en hoe realistisch dat is.

In de internationale literatuur wordt een breed scala aan rechtsvergelijkende methoden onderscheiden. Aan de ene kant van het spectrum bevindt zich de “functionele benadering”. Deze aanpak stelt de functie van juridische

1 Mr. R.G. (Roel) Becker is promovendus bij de afdeling Staats- & Bestuursrecht van de Universiteit Leiden. Deze bijdrage is een uitwerking van de presentatie die hij hield op de Jonge onderzoekersdag op 28 juni 2024 in Groningen. Bij het vormgeven van die presentatie, het omwerken tot een artikel en het onderzoek als geheel is in het bijzonder Joyce Esser zeer behulpzaam geweest, die hij dan ook heel hartelijk dankt.

2 Het toonaangevende *Oxford Handbook of Comparative Law* (M. Reimann & R. Zimmerman (red.), Oxford: Oxford University Press 2007 kent bijv. 1430 pagina's.

3 Uit de vele voorbeelden wijs ik bijv. op R. Michaels, *The functional method of Comparative law*, Oxford: Oxford University Press 2007, hfst. 10 in dat handboek.

4 Zie uit heel veel meer bijv. J.C.A. de Poorter, ‘Is Nederland verworden tot een dikastocratie? Over rechterlijke rechtsvorming en strategisch procederende belangenorganisaties’, *NTB* 2020/49.

5 Zie vooral ook het voorwoord van Reimann & Zimmerman in het eerdergenoemde *Oxford Handbook of Comparative Law*.

instrumenten en begrippen centraal.⁶ Iemand die bijvoorbeeld onderzoek doet naar de bezwaarprocedure zal primair geïnteresseerd zijn in landen die een met Nederland vergelijkbare (of juist radicaal tegenoverstelde!) procedure kennen, hoe vaak een dergelijke procedure leidt tot andere besluiten en hoe deze door de burger ervaren wordt. Aan de andere kant van het spectrum bevindt zich de gedachte van *law in context*: hierin worden juridische leerstukken en begrippen met name gezien als uitvloeisel van de historische, sociale en culturele context van een land. Een onderzoeker uit die traditie zal vooral benieuwd zijn of de bezwaarprocedure wordt begrepen als instrument van rechtsbescherming, als uiting van het recht op petitie, of als manier voor de overheid om besluitvorming te verbeteren.⁷

Deze (erg beknopte) weergave van het debat kan behulpzaam zijn bij het denken over het soort vraag dat voor de rechtsvergelijking wordt geformuleerd. Volgens mij zijn er drie categorieën van rechtsvergelijkende onderzoeksvragen te onderscheiden. De eerste categorie betreft vragen in de trant van: “Hoe werkt dit voorstel daar?” Zo zal iemand die zich bezighoudt met (het schrappen van) artikel 8:3 Awb kunnen kijken naar een land waar rechtstreeks beroep tegen algemeen verbindende voorschriften wél mogelijk is en vervolgens kijken welke gevolgen dat heeft voor de rechtsbescherming, rechtszekerheid en belasting van de rechterlijke macht. Vragen in de tweede categorie laten zich omschrijven als: “Hoe wordt dit probleem in een ander stelsel opgelost?” In dat geval onderzoek je – bijvoorbeeld – hoe in andere stelsels rechtsbescherming tegen algemene verbindende voorschriften is georganiseerd. Het zou goed kunnen dat rechtsreeks beroep daarin een belangrijke rol speelt, maar wellicht komt uit het onderzoek vooral naar voren dat het antwoord in andere landen primair wordt gezocht in (het versterken van) de exceptieve toetsing van algemeen verbindende voorschriften of meer mogelijkheden voor inspraak in de voorbereidingsfase van een algemeen verbindend voorschrift. In de derde categorie van vraagstellingen gaat het om het identificeren en bevragen van aannames onder het eigen rechtssysteem. De rechtsvergelijking zal zich dan vooral focussen op de rol van de rechter (is die primair het beslechten van geschillen of het beschermen van individuele rechten, of meer een algehele controleur van overheidshandelen?), en de visies op een democratisch primaat (gaat het daarbij vooral om de vraag wie een besluit neemt, of bijvoorbeeld de manier waarop procedures zijn vormgegeven?).

Het soort vraag dat je stelt, heeft ook gevolgen voor de manier waarop je de rest van het onderzoek inricht en wat er nodig is om dit goed te doen. Voor vragen van de eerste categorie is een buitenlandverblijf of een volledige beheersing van de taal niet noodzakelijk; het geldend recht en de ruwe gevolgen daarvan zullen met een vertaalmachine van

achter je bureau redelijk te achterhalen zijn. Dat ligt anders als het gaat om een meer fundamentele reflectie op bepaalde begrippen. Het gaat dan immers ook vaak om zaken die in handboeken niet expliciet worden gemaakt, wat maakt dat bijvoorbeeld interviews een grote toegevoegde waarde kunnen hebben.

Ik vond het zelf behulpzaam deze categorieën te onderscheiden, maar ze lopen vanzelfsprekend in elkaar over. Zo zal iemand wellicht in eerste instantie geïnteresseerd zijn in rechtstreeks beroep (eerste categorie), maar dan ontdekken dat dit slechts een manier is om rechtsbescherming te bieden tegen algemeen verbindende voorschriften (tweede categorie) en dat de uiteindelijke keuze vooral afhangt van de beoogde rol van de rechter (derde categorie). Dat is geen “bug”, maar een “feature”: het leert dat verbanden en aannames (zoals over de rol van de rechter) die voor jou heel vanzelfsprekend zijn, heel goed bevraagd kunnen worden en andere rechtsstelsels prima zonder kunnen functioneren. Voor mij waren dat een paar van de meest waardevolle inzichten die rechtsvergelijking heeft opgeleverd. Zo begon ik mijn onderzoek naar de vraag “hoe het zit met de spanning tussen rechter en decentralisatie” en was ik van plan een paar specifieke leerstukken nader te bestuderen, maar kwam ik er door de vergelijking achter dat de ontwikkelingen elkaar juist kunnen versterken en alleen begrepen kunnen worden vanuit een bredere visie op decentralisatie en rechtsbescherming. Dat kostte tijd en frustratie, maar heeft mijn onderzoek zeer verrijkt.

4. Keuze van het land

Wanneer eenmaal een of meerdere ruwe, voorlopige vragen zijn geformuleerd, is de vervolgvraag voor welk land je die wil beantwoorden. Naast aardse zaken als appartementenhuur, gemiddelde temperatuur en de aanwezigheid van een spectaculair nachtleven, zijn er ten minste drie inhoudelijk wezenlijke punten van overdenking.

Het eerste punt is de vraag in hoeverre het te bestuderen stelsel op het Nederlandse lijkt. Het voordeel van een land dat – op het te onderzoeken gebied – erg op Nederland lijkt, is het gegeven dat eventuele lessen en hypothesen makkelijk naar Nederland over te zetten zijn. Het voordeel van een land dat erg van Nederland verschilt, is dat het grotere contrast het makkelijker maakt verschillen en eventuele gevolgen daarvan te identificeren. Complicerende factor daarbij voor mensen die primair in het algemeen bestuursrecht zijn geïnteresseerd, is dat Nederland een vrij uniek bestuursrechtelijk stelsel heeft, dat zowel Duitse als Franse trekken kent. Op dat gebied zal een land dat erg overeenkomt met of juist een tegenpool vormt van Nederland, dus moeilijk te vinden zijn. Zelf heb ik gezocht naar landen die ten aanzien van mijn precieze onderzoeksvraag zoveel mogelijk van Nederland verschillen (maximaal contrast), maar in elk ander opzicht zoveel mogelijk op Nederland lijken (zo min mogelijk “ruis”). Ik kwam uit bij Duitsland en Frankrijk, nu dat beide *civil law*-stelsels zijn die een belangrijke inspiratie hebben

⁶ Michaels 2007.

⁷ Zie over dit debat uit veel meer de nog te verschijnen dissertatie van J.E. Esser.

gevormd voor het Nederlandse bestuursrechtelijke stelsel (overeenkomsten), maar qua staatsvorm uitersten van een spectrum vormen (Duitsland als federatie en Frankrijk als klassieke eenheidsstaat). De onderzoeker naar rechtsbescherming tegen algemeen verbindende voorschriften zou bijvoorbeeld kunnen kiezen voor een *civil law*-land met een vernietigingsberoep, waar een brede beroepsmogelijkheid tegen algemeen verbindende voorschriften openstaat. Dat biedt waarschijnlijk maximaal nieuwe inzichten, maar vergroot ook de kans dat die voor Nederland te gebruiken zijn.

Het tweede punt betreft de taal. Het is vanzelfsprekend makkelijker onderzoek te doen naar een land waarvan je de taal spreekt. Toch moet taalbeheersing je niet onnodig beperken. Allereerst is het in de regel voldoende een taal te kunnen lezen en is dat een stuk makkelijker dan schrijven (en zeker spreken). Zeker nu je je toch een hoop nieuw juridisch jargon eigen moet maken, is daarin veel te leren. Daarnaast kan een rol weggelegd zijn voor vertaalssoftware. Voor kernpassages en het precieze gebruik van begrippen is die naar mijn mening nog niet betrouwbaar genoeg, maar waar het gaat om het “scannen” van handboeken of jurisprudentie, kan het erg veel tijd schelen. Tot slot zijn over veel landen ook Engelstalige juridische bronnen verschenen. Uiteindelijk hangt het belang van taalbeheersing af van je vraagstelling: ben je geïnteresseerd in discoursanalyse of een impliciete fundamentele visie op kernbegrippen, dan zal die taalbeheersing van een hoog niveau moeten zijn. Gaat het je vooral om geschreven recht en enkele beoordelingen, dan is een al te geavanceerde beheersing mijns inziens niet noodzakelijk.

Het derde punt van overdenking betreft connecties. Ik vond het ongelooflijk nuttig mensen in de landen waarnaar ik onderzoek deed te kennen. Allereerst vergroot dat de kans dat je op interessante plekken binnenkomt aanzienlijk, maar het maakt het ook makkelijker mensen over je onderzoek te spreken te krijgen. Die zullen zaken kunnen vertellen die niet in de handboeken staan. Mocht jij of iemand uit je netwerk in een bepaald land iemand kennen, dan kan dat wat mij betreft een goede reden zijn voor dat specifieke land te kiezen.

5. Werk dat thuis kan

Zoals hierboven besproken, is een buitenlandverblijf mijns inziens van toegevoegde waarde, maar niet altijd noodzakelijk. Ook als je wel kiest voor een verblijf, is er vanuit Nederland meer mogelijk dan je in eerste instantie denkt. Dat is een van de zaken die ik graag anders had willen doen: ik had beduidend meer voorbereidend werk in Nederland willen verrichten, zodat ik nog meer uit de buitenlandverblijven had kunnen halen. Daarbij gaat het in eerste instantie om het lezen van handboeken: ook als je geïnteresseerd bent in een zeer specifieke kwestie, loont het te weten hoe die processueel is ingebed en wat de uitgangspunten van een rechtstelsel zijn. Daarnaast bevatten de meeste handboeken uitgebreide voetnoten en literatuurlijsten,

waardoor het een goede eerste manier is om bronnen te verzamelen. Ook jurisprudentieonderzoek kan goed thuis: bijna alle hoogste rechtscolleges publiceren hun uitspraken op het internet, waardoor het lezen en de analyse daarvan vaak goed vanuit huis kan. Mocht je geïnteresseerd zijn in de ontvangst van die uitspraken, dan loont in de regel een verblijf in een bibliotheek in het buitenland, maar je kan veel gericht zoeken als je eerst de binnen je gebied meest spraakmakende uitspraken hebt geanalyseerd of daarvan een beeld hebt gevormd.

Ten tweede is het aan te raden vanuit huis te beginnen met het inplannen van interviews.⁸ Niet alleen vergroot dat de kans dat de experts tijdens je verblijf beschikbaar zijn, ook zullen zij je vaak tijdig doorverwijzen naar andere mensen die je met je onderzoek kunnen helpen.

6. Beschrijven

Na dit voorwerk is het tijd voor de daadwerkelijke rechtsvergelijking. Daarbij is het verleidelijk gelijk al heel actief verschillen en overeenkomsten te analyseren, en zo specifiek mogelijk te zoeken. Die aanpak was, in ieder geval voor mij, weinig productief: actief op zoek gaan naar een bepaalde oplossing of “inzoomen” op een leerstuk, brengt het risico met zich dat je al snel een fuik in zwemt. Vaak wordt een bepaald probleem in een ander rechtstelsel heel anders benaderd, of zelfs helemaal niet als probleem gezien. Het is nuttiger dat eerst te ontdekken, dan je te beperken tot de documenten die precies in je eigen vooronderstellingen passen. Daarbij werkt het al snel frustrerend, nu veel Nederlandse leerstukken geen directe pendant in andere rechtstelsels hebben. Een van de meest waardevolle tips die ik heb gekregen, is dan ook “schrijf eerst wat je ziet”.⁹ Door een ander stelsel in eerste instantie neutraal te begrijpen en te beschrijven, krijg je een completer beeld en kan je uiteindelijk de meest relevante deelthema's vinden. Daarbij begrijp je die beter, aangezien je de bredere context kent. Daarmee samenhangend is het aan te bevelen altijd te beginnen met het lezen van handboeken (bij voorkeur, zoals besproken, al in Nederland). Die geven het meest complete beeld van het stelsel, bevatten noodzakelijke bronnen en zijn in de regel relatief neutraal over leerstukken.

Het “beschrijven wat je ziet” is uiteraard makkelijker gezegd dan gedaan. Ik liep in het bijzonder tegen drie specifieke problemen aan. Het eerste probleem is taal. Daarbij gaat het niet zozeer alleen om taalbeheersing in het algemeen (zie par. 4), maar ook om het feit dat juridisch jargon in een specifieke context een bepaalde betekenis heeft en daarvoor in het Nederlands niet altijd een pendant bestaat. Het duurde bijvoorbeeld pijnlijk lang voordat ik goed begreep dat voor wat in het Nederlands onder “bestuursprocesrecht” wordt verstaan, in Duitsland twee verschillende begrippen worden gehanteerd. Er bestaat daar het

⁸ Zie i.h.b. par. 6 en 8 over de toegevoegde waarde van interviews.

⁹ Oorspronkelijk van Ymre Schuurmans.

Verwaltungsverfahrenrecht (dat zich richt op het bestuur bij het nemen van besluiten), wat zich nog het best laat vertalen als “bestuursprocesrecht” en het *Verwaltungsprozessrecht* (het procesrecht van de bestuursrechtelijke procedures), “bestuursrechtprocesrecht” dus. Het gaat daarbij om twee separate wetten en vaak om verschillende handboeken. Zulke begripsverwarring kan uiteindelijk heel inspirerend en verhelderend zijn, maar vereist in het begin de nodige extra moeite. Daarnaast moet je er erg expliciet over zijn bij het presenteren van je resultaten.

Het tweede, samenhangende probleem, is dat handboeken in de regel niet zijn geschreven voor een rechtsvergelijker. Dat betekent dat begrippen niet zozeer worden uitgelegd in termen die je begrijpt, maar veel meer in termen voor een student of praktijkjurist uit dat land. Zelfs als je bekend bent met bepaalde begrippen, kan zo’n “externe beschrijving” heel verwarrend werken: zo heb ik flink moeten puzzelen op de Duitse *Widerspruchprocedure* en het Franse *recours gracieux*, waarin werd benadrukt dat het bij die procedures gaat om een uitvloeisel van het recht op petitie en niet alleen een rechtmatigheids- maar ook een doelmatigheidstoets wordt aangelegd. Uiteindelijk bleek het gewoon te gaan om een procedure die goed te vergelijken is met ons bezwaar.

Het derde probleem is dat veel belangrijke informatie niet in handboeken staat. Daarbij gaat het om aspecten van “juridische cultuur”, die moeilijk zijn te vangen in harde regels of data, dan wel zo vanzelfsprekend zijn dat ze weinig worden opgeschreven. Een voorbeeld is hier de wijze waarop decentralisatie in Frankrijk is vormgegeven: volgens artikel 1 van de Grondwet is Frankrijk een gedecentraliseerde eenheidsstaat en de relevante (grond)wetsartikelen verschillen weinig van de Nederlandse. Toch functioneert Frankrijk vanuit Nederlands perspectief als een eenheidsstaat. Dat zit er vooral in dat die decentralisatieambitie het vaak aflegt tegen andere waarden (zoals gelijkheid of het effectief realiseren van beleidsdoelen), maar die afwegingen worden vaak heel impliciet gemaakt. In vergelijkbare zin is het mijn ervaring dat de doctrine rondom toetsingsintensiteit in landen niet al te veelzeggend is, maar de vraag hoe streng de rechter het bestuur uiteindelijk controleert veel meer samenhangt met de visie van een rechter op zijn eigen rol. Die zaken blijken echter niet of amper uit handboeken, maar pas uit concrete casus. Zelf vond ik dan ook een van de grootste voordelen van het houden van interviews dat zulke ideeën dan veel duidelijker naar voren komen.

7. Vergelijken

Na het vreemde stelsel te hebben beschreven, kan het met het Nederlandse worden vergeleken. Daarmee bedoel ik dat expliciet kan worden bekeken in welke opzichten het vreemde en het Nederlandse stelsel verschillen en overeenkomen. Mijns inziens verdient het de voorkeur die vergelijking zo beschrijvend mogelijk te houden: normatieve oordelen over een vreemd stelsel kunnen beter en

overtuigender worden gegeven nadat eerst de overeenkomsten en verschillen zo scherp mogelijk in kaart zijn gebracht. Dat vergelijken kan uiteraard op allerlei verschillende manieren: per deelgebied, per verschil of overeenkomst of juist door de stelsels zoveel mogelijk integraal te beschrijven. De beste manier hangt waarschijnlijk af van wat je uit het onderzoek hoopt te halen en wat je ermee wil bewijzen: gaat het om meer concrete of afgebakende vragen, dan loont het die te beantwoorden. Wil je juist laten zien dat een leerstuk in een ander land op een radicaal andere wijze wordt begrepen, dan verdient het waarschijnlijk de voorkeur dat stelsel zo integraal mogelijk te beschrijven.

Bij het maken van die vergelijking zijn er twee pijnpunten waar ik in het bijzonder tegenaan liep. De eerste complicatie is dat in rechtsstelsels alles met alles samenhangt. Zo kan het goed zijn dat een land strengere termijnen hanteert, maar vervolgens een veel minder strenge formele rechtskracht hanteert. In vergelijkbare zin zal het voor de toetsingsintensiteit relevant zijn waaraan de rechter eigenlijk toetst en welke bevoegdheden hij heeft. Dat betekent dat het moeilijk is om specifieke overeenkomsten of verschillen duidelijk te beschrijven – zij zijn immers altijd ingebed in het rechtsstelsel als geheel. Dat hoeft helemaal geen probleem te zijn: juist de samenhang tussen leerstukken en de manier waarop een rechtsstelsel bepaalde nadelen opvangt, brengt vaak hele nuttige inzichten. Wel verdient het aanbeveling die bredere context expliciet te belichten: op die manier wordt de lezer maximaal inzicht verschaft in de wijze waarop de stelsels zich echt tot elkaar verhouden. Ook betekent het wel dat je voorzichtig moet zijn met het trekken van bepaalde conclusies.¹⁰

De tweede complicatie betreft het feit dat de theoretische uitgangspunten en de praktijk in (bijna) elk rechtssysteem vaak fors uiteenlopen. Zo zijn het Nederlandse belanghebbende-begrip en de Duitse leer van het subjectieve recht conceptueel zeer verschillend, maar vond ik het moeilijk een casus te bedenken waarin iemand in Nederland wel en in Duitsland geen toegang tot de rechter zou hebben (of andersom). Andersom lijken het Nederlandse belang en het Franse *intérêt à agir* conceptueel fors op elkaar, maar wordt het Franse begrip heel anders uitgelegd. Dit contrast komt tot uiting in een prachtig citaat van Koopmans: “Het abstracte antwoord stelt ons in staat de fundamentele tegenstellingen duidelijk te zien voordat de compromissen die elke praktische rechtstoepassing met zich brengt, het zicht daarop versluieren.”¹¹ Het loont om je van deze verschillen bewust te zijn, maar zowel het analyseren van de theoretische uitgangspunten als van de praktijk kan van toegevoegde waarde zijn. Ook dat hangt weer af van je vraag: ben je vooral benieuwd naar de praktische gevolgen van een oplossing, dan zal de focus liggen op de praktijk. Gaat het je meer om conceptuele reflectie, dan zijn de theoretische uitgangspunten interessanter. In beide gevallen is het hoe

¹⁰ Helemaal als die conclusies normatief van aard zijn, zie par. 8.

¹¹ T. Koopmans, *Vergelijkend publiekrecht*, Deventer: Kluwer 1986, p. 4.

dan ook interessant te zien welke gevolgen theoretische uitgangspunten in de praktijk hebben en welke concessies aan die uitgangspunten moeten worden gedaan.

8. Analyseren

Nadat de overeenkomsten en verschillen in kaart zijn gebracht, kunnen de daadwerkelijke lessen worden getrokken. Bij het ontlenen van een normatief oordeel aan de rechtsvergelijking bestaan ten minste twee grote complicaties. Ten eerste kan een rechtsvergelijking op zichzelf per definitie geen normatief kader vormen: het simpele feit dat ze het in een ander land anders doen, betekent nog niet dat het in Nederland ook een goed idee is. Dat roept onvermijdelijk de vraag op welke toegevoegde waarde een rechtsvergelijking kan hebben, anders dan dat het een pure beschrijvende beschrijving is die op zichzelf interessant is. Wat mij betreft, ligt die toegevoegde waarde in twee richtingen. Ten eerste kan een rechtsvergelijking wel inspiratie bieden: als een ander stelsel een mogelijke oplossing biedt, kan separaat worden geanalyseerd of die oplossing – of iets dat erop lijkt – in Nederland ook iets zou toevoegen. Als voorbeeld kan hier het Duitse *Wesentlichkeitsgebot* gelden: in Duitsland kan de (constitutionele) rechter een wet in formele zin vernietigen als deze te ruim delegeert aan de regering. Daaruit kan niet geconcludeerd worden dat dit in Nederland ook een goed idee zou zijn (nog los van het feit dat we geen constitutioneel hof hebben, wetten niet vernietigd kunnen worden en er een toetsingsverbod bestaat). Wel kan het inspiratie bieden om zelf te onderzoeken of de Nederlandse rechter – op een eigen manier – een bijdrage kan leveren aan het voorkomen van de nadelen van de terugtrekkende wetgever.¹² Daarnaast kan rechtsvergelijking worden gebruikt om – voorzichtig – hypothesen te testen. Zo wijst Voermans erop dat in landen die wel een rechtstreeks beroep tegen algemene regels kennen, het aantal procedures op zijn zachtst gezegd meevalt.¹³ Dat gegeven levert op zichzelf geen hard bewijs op (voor zover dat al bestaat in de rechtsgeleerdheid), maar zeker als in andere stelsels een vergelijkbare tendens is te zien, is het een belangrijke indicatie dat we in Nederland niet snel hoeven te vrezen voor overbelasting van de rechterlijke macht.

De tweede complicatie betreft het feit dat de conclusies moeilijk te controleren zijn. Nadat je je verdiept hebt in een specifiek deelgebied van een ander stelsel, zal je wat betreft dat deelgebied al snel degene zijn die daar in Nederland het meeste over weet. Mocht je iets gemist of verkeerd begrepen hebben, zal dat niet altijd snel kunnen worden opgepikt. Ook hiervoor ligt wat mij betreft de voornaamste oplossing in interviews of experts. Nederland kent experts op

verschillende rechtsstelsels (m.n. Frankrijk en Duitsland), maar zeker experts uit andere landen kunnen in de regel goed controleren of je bevindingen kloppen of in ieder geval verdedigbaar zijn.

9. Afronding

Rechtsvergelijking is een van de moeilijkste en meest waardevolle onderdelen van mijn promotieonderzoek. Moeilijk, omdat je oorspronkelijk geformuleerde vragen vaak slecht aansluiten op het stelsel dat je wilt bestuderen. Daarnaast is om allerlei redenen continu voorzichtigheid geboden bij het trekken van conclusies. Het zijn echter precies die moeilijkheden die rechtsvergelijking voor mij zo waardevol hebben gemaakt: het laat je op een unieke manier kijken naar je eigen rechtssysteem en vooral naar je eigen onderzoeksvraag. Het inzicht en de inspiratie die dat opleveren, had ik niet willen missen.

De volgende lessen vind ik zelf het meest waardevol: allereerst loont het van tevoren na te denken over de vraag wat je uit de rechtsvergelijking hoopt te halen en hoe dat doorwerkt in de wijze waarop je je onderzoek vormgeeft. Daarnaast heeft het veel toegevoegde waarde om te proberen experts uit de te bestuderen landen te spreken te krijgen. Ten derde kan thuis (al dan niet als voorbereiding) veel meer dan ik in eerste instantie dacht. Tot slot geldt dat je bij het trekken van conclusies bescheiden, maar niet té bescheiden moet zijn: rechtsvergelijking levert zelden hard bewijs, maar des te meer inspiratie en waardevolle argumentatie.

Voorals hoop ik dat ik mijn enthousiasme over rechtsvergelijking heb laten merken: het kan op unieke wijze inspiratie bieden en laat je op een compleet nieuwe manier naar je eigen rechtssysteem kijken.

¹² Zie daarover R.G. Becker, L.M. van den Bosch & L.F.D. Honée, 'De terugtrekkende van de wetgever en het staatsrechtelijke materiële legaliteitsbeginsel', *RMThemis* 2024-12.

¹³ W.J.M. Voermans, 'Besturen met regels, volgens de regels', in: W.J.M. Voermans, R.J.B. Schutgens & A.C.M. Meuwese, *Algemene regels in het bestuursrecht (VAR-reeks 158)*, p. 76, onder verwijzing naar *Kamerstukken II* 1996/97, 25383, nr. 1, p. 33 e.v.