

Boeksignaleringen

W.H. van Boom

in: Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht 2023/1, p. 27-32

Algemeen

M. Dubelaar e.a. (red.), Conflictoplossing: Het domein van rechters? Een vergelijkende studie naar rechterlijke en alternatieve geschiloplossing in verschillende rechtsgebieden, Deventer: Wolters Kluwer 2021

Deze bundel is meer dan een verzameling opstellen: de thematiek is gefocust en er worden centrale onderzoeksvragen geformuleerd en beantwoord. Voor civilisten is er ook het nodige te vinden. Met name de volgende drie bijdragen zijn relevant. Rijnhout ('De positie van de rechter bij conflictoplossing in personenschadezaken die via het aansprakelijkheidsrecht worden afgewikkeld') geeft een uitgebreid en grondig overzicht van belangrijke ontwikkelingen zoals de invoering van de deelgeschillenregeling, de verschuiving van civiel naar strafrecht, en procedures voor afwikkeling van massaschade. Bauw en Roos ('De rechter in civiele handelszaken in het domein van conflictoplossing: een nulmeting') bespreken twintig jaar beleidsvoornemens rondom de verhouding van de civiele procedure en allerlei alternatieve geschilbeslechtingroutes. Hun conclusie is kort gezegd dat er veel geïnnoveerd is in het overheidsbeleid, maar dat er over de vraag of deze vernieuwingen de gestelde doelen weten te bereiken nog onvoldoende bekend is. Hartendorp en Van der Kraats ('Verschoven panelen: digitale geschilbeslechting en rechterlijke conflictoplossing in civiele zaken') schetsen de veranderende instroom van civiele geschillen bij de overheidsrechter en plaatsen deze ontwikkeling in het licht van de opkomst van online geschillenbeslechting (ODR). Ze bespreken overigens veel meer dan de voor- en nadelen van ODR en de vergelijking met overheidsrechtspraak. Zo is er ook aandacht voor de Netherlands Commercial Court (NCC). De indruk die uit de bijdrage ontstaat is dat de rechtspraak zich bezighoudt met niche-projecten zoals de NCC en met laagdrempelige buurtrechtspraak die naar ADR neigt, terwijl de auteurs ODR vooral een rol toedichten bij incassotrajecten.

M.H. ten Wolde, Handboek Internationaal Privaatrecht, Zutphen: Uitgeverij Paris 2021

Goede en bijgewerkte studieboeken zijn belangrijk voor het opleiden van de volgende generatie juristen. Op het vlak van het IPR is de keuze beperkt in ons taalgebied. Natuurlijk zijn er kloeke Asser-delen (maar die zijn nauwelijks studieboek te noemen), en is er de bewerking van het boek van Strikwerda, maar dan heb je het wel zo ongeveer gehad. Totdat dit boek verscheen. Het boek doorloopt de geschiedenis van geeft een inleiding op het conflictenrecht in het algemeen en met betrekking tot personen-, familie- en erfrecht, vermogensrecht, op het bevoegdheidsrecht, de erkenning en tenuitvoerlegging én het interregionaal privaatrecht. Ik ben geen expert maar wel is mij duidelijk geworden dat er met de verschijning van dit boek zeker iets te kiezen valt, en dat lijkt me op zich al een felicitatie waard aan de auteur en de volgende generatie juristen.

L.F.H. Enneking e.a. (red.), Publiek privaatrecht – Over publieke doelen en belangen in privaatrechtelijke verhoudingen, Den Haag: Boomjuridisch 2021

Deze bundel 'Publiek privaatrecht' is het veertiende deel in de serie Jonge Meesters die de sectie Burgerlijk Recht van de Erasmus Universiteit Rotterdam sinds 2007 uitbrengt. De bijdragen zijn van masterstudenten en zij schrijven bij wijze van afstudeerscriptie een bundelbijdrage rondom een bepaald thema. Dit keer is het thema publieke doelen en belangen in privaatrechtelijke verhoudingen. Er is bijvoorbeeld een bijdrage over de vraag of zwartwerken een niet-rechtmatig belang is bij vaststelling van schadevergoeding (omdat zwartwerken tegen het algemeen belang is; de bijdrage is van Boor). Er zijn bijdragen over *third-party litigation funding* bij massaschadeverhaal (Rozema), de onmogelijkheid van regres van verzekeraars in een strafprocedure (Bijnen), en de gevolgen van *deepfake* voor bewijsvoering in het civiele proces (Mulder). Ook wordt aandacht besteed aan gezagsgeschillen tussen ouders (Van den Berg), de geldelijke vergoeding van draagmoeders (Salomons), de behartiging van maatschappelijke belangen door de curator in het faillissement (Van Eekelen-Atema) en staatsimmunititeit bij executie van vonnissen (Oetomo). Het boek is een aanrader, en niet alleen voor juristen die menen dat privaatrecht slechts de behartiging van private belangen betreft (zijn die er nog?).

T. Bouwman e.a. (red.), Opvattingen onderzoeken – Een verkennend juridisch-empirisch onderzoek naar het gebruik van maatschappelijke opvattingen in de Nederlandse rechtspraak, Den Haag: Boomjuridisch 2021

Dit boek onderzoekt aan de hand van een groot surveyonderzoek hoe het algemene publiek denkt over verkeersopvattingen (ook wel maatschappelijke opvattingen). Die verkeersopvattingen worden door rechters met regelmaat aangeroepen, en art. 3:12 BW verplicht in dat verband bijvoorbeeld om de 'in Nederland levende rechtsovertuigingen' te identificeren. Rechters doen dat natuurlijk niet zelf door middel van een enquête en dus is het interessant om te zien of hun oordelen aansluiten bij wat 'gemiddelde mensen' ervan vinden. Het boek vangt aan met een inleiding en een theoretisch kader, waarna in een zevental hoofdstukken specifieke onderwerpen waarin verkeersopvattingen een rol spelen worden onderzocht. Sterk aan de bundel is m.i. dat de medewerkers van het onderzoeksteam Ucall (UU) met een gelijke focus verschillende onderwerpen onderzoeken; de compositie en structuur van dit deel van het boek zijn in elk geval strak te noemen. Voorbeelden van onderzochte verkeersopvattingen zijn de toerekening van gedragingen aan rechtspersonen (de Kleuterschool Babel-rechtspraak; bijdrage Kristen & Lokin) en de toerekening van gebrekkige hulpzaken (HR PIP; bijdrage Rijnhout & Wiznitzer). Wat ik al lezende wel ingewikkeld aan de bundel vond, was dat sommige hoofdstukken over rechtsoordelen leken te gaan (en in hoeverre burgers die onderschreven) en niet specifiek over een rechterlijke verwijzing naar verkeersopvattingen of maatschappelijke opvattingen; dat is toch mogelijk wel een relevant onderscheid omdat bij rechtsoordelen de rechter meestal niet pretendeert dat de bron voor dat oordeel buiten dat rechterlijk oordeel zelf is gelegen. Bijvoorbeeld: een arrest dat schade door een politie-inval laat rusten bij de benadeelde omdat deze schade tot het normaal maatschappelijke risico behoort, pretendeert volgens mij niet dat de rechtsgrond hiervoor gelegen is in de in de maatschappij levende rechtsovertuigingen. Hoe dat ook zij, de hoofdstukken zijn allemaal erg interessant. Het boek sluit af met een slotbeschouwing. Daarin wordt onder meer een lans gebroken voor het gebruik van surveyonderzoek door de rechter in bepaalde gevallen, maar de belangrijkste conclusie is dat de rechter niet moet verwijzen naar maatschappelijke opvattingen wanneer er geen eenduidig bewijs voor die opvattingen bestaat of wanneer het eigenlijk gaat om een normatief oordeel van de rechter zelf.

B. Akkermans & A. Berlee (red.), Sjef-Sache – Essays in Honour of Prof. Mr. Dr. J.H.M. (Sjef) van Erp on the Occasion of his retirement, the Hague: Eleven 2021

Dit Engelstalige liber ter gelegenheid van het emeritaat van Sjef van Erp (Maastricht) bevat bijdragen rondom rechtsvergelijking en methodologie, het concept 'property', vermogensrecht, vertaling van rechtsbegrippen, zekerheidsrechten, notariaat en landregistratie, erfrecht, relatievermogensrecht, technologie en 'property' (ik durf het begrip niet te vertalen). De laatste twee bijdragen, van Gijs van Dijck resp. Anna Berlee, vielen in het bijzonder op. Ze verlaten de gebaande paden en analyseren op luchtige wijze het werk van Van Erp in kwantitatieve zin. Zo zien ze dan bijv. dat zijn publicaties voornamelijk boekbijdragen betroffen en er weinig van hem in open access te vinden is, maar ze leggen bijvoorbeeld ook zijn reisgedrag bloot (en constateren dat er geen verband is te vinden tussen het aantal vlieguren van Sjef en het aantal publicaties van zijn hand in een bepaalde periode 😊) en weten verschillende woordenwolken te maken, waaronder één met het portret van Sjef. Een mooi eerbetoon.

P.W.J. Verbruggen (red.), Methoden van systematische rechtspraakanalyse – tussen juridische dogmatiek en data science, Den Haag: Boom juridisch 2021

Wanneer je als onderzoeker meer dan een handvol rechterlijke uitspraken wilt vergelijken en patronen wilt blootleggen, schiet je menselijke *random-access memory* al snel tekort. Dus gebruik je pen en papier (oftewel een wordprocessor) om aantekeningen te maken, samenvattingen, steekwoorden op te schrijven etcetera. Maar de kans is natuurlijk aanwezig dat je dan dingen mist, teveel let op wat je toch al wilde vinden en uiteindelijk een onbetrouwbaar en niet-herhaalbaar onderzoek hebt uitgevoerd. Zeker als je uitspraken met de losse pols codeert en kwalificeert ('in het gros van de gevallen bleek een beroep op factor Z beslissend voor doorbreking van de verjaring'), begeef je je op glad ijs. Daarom is systematische analyse van data en dus ook van rechtspraak een belangrijk hulpmiddel voor rechtswetenschappelijk onderzoek. In dit boek vertellen auteurs over hun ervaringen met de verschillende technieken op dit vlak. Na een verkenning van het veld door redacteur Verbruggen volgen verschillende interessante bijdragen die ons 'achter de schermen' mee laten kijken. Wijntjens beschrijft hoe ze voor haar onderzoek naar de rol van excuses in het civiele proces uit ruim 140.000 rechterlijke uitspraken ongeveer 3.000 wist te filteren, te coderen en onder te verdelen in categorieën. Bij die onderverdeling, geleid door de onderzoeksvraag, is eigenlijk sprake van een constructieproces door de onderzoeker die patronen ontwaart in de uitspraken en vanuit de waarnemingen inductief een verklarend patroon construeert. Wolters beschrijft hoe hij in het kader van zijn publicaties over matiging en verjaring de onderzochte rechtspraak heeft geanalyseerd. In zijn interessante bijdrage is veel aandacht voor de inherente beperkingen van de gebruikte technieken. Ook wijst hij erop dat rechterlijke uitspraken een argumentatief document zijn en dat de door de rechter genoemde omstandigheden en het uiteindelijke oordeel misschien correleren, maar dat het causaal verband ook anders kan zijn dan de onderzoeker aanneemt (denk aan de rechter die eerst intuïtief tot een oordeel komt en er vervolgens de relevante omstandighedenweging bij zoekt). Bovendien: als een rechter de feiten kwalificeert als 'ernstig verwijt' om vervolgens met die kwalificatie tot een rechtsgevolg te concluderen (denk aan: doorbreking van verjaring), kan de onderzoeker weliswaar de factor 'ernstig verwijt' coderen als 'aanwezig', maar is niet uit te sluiten dat een andere rechter met dezelfde feiten de kwalificatie anders zou laten uitvallen en het rechtsgevolg niet zou laten intreden. Verbruggen laat mooi zien hoe je kwalitatief rechtspraakonderzoek kunt ordenen en structureren met het softwarepakket

NVivo (een ander populair pakket is bijv. Atlas.ti). Dit soort pakketten zijn kort gezegd een geordende combinatie van archiefkast, ordner, prikbord, whiteboard, kaartenbak, mindmap, bierviltje en wat wij zoal nog meer gebruiken bij juridisch onderzoek. Ze vergen enige oefening, maar nemen werk uit handen zodra je er veel mee werkt en ze vergemakkelijken het construeren van patronen (hoewel je dat toch echt zelf zult moeten blijven doen). De Belgische bijdrage van Goossens c.s. laat zien dat we maar verwend zijn met rechtspraak.nl. Het alternatief is namelijk dat de onderzoeker een bataljon rechtenstudenten naar griffies moet sturen om data handmatig te verzamelen, om te zetten, coderen en wat niet al. De bijdrage toont dat kwantitatief onderzoek al snel werk in groepsverband eist omdat het niet door één persoon kan worden verricht. Ook wordt benadrukt dat een kwalitatieve analyse vaak nodig is, naast een eventueel kwantitatief deel. Diezelfde boodschap geeft Vols mee in zijn bespreking van de methodologische uitdagingen die hij in zijn onderzoeken tegengekomen is. De bijdrage van Peeraer & Van Gestel vraagt aandacht voor de relevantie van de technieken van systematische analyse voor het juridisch onderzoek en onderwijs. Het boek biedt een enthousiaste blik 'onder de motorkap', en is eerlijk en open over de plussen en minnen van de gebruikte technieken. Een volgend boek zou aandacht kunnen besteden aan systematische literatuurstudie, zodat we in de toekomst misschien iets minder selectieve literatuurverwerking en -verwijzing tegenkomen in de juridische literatuur. Ik zou persoonlijk ook wel meer willen weten van het gebruik van kwantitatieve methoden in de rechtspraak, van AI bij due diligence onderzoek tot het gebruik van rekenkracht om te voorspellen welke kortgedingrechter het beste forum voor cliënt oplevert. Ik vermoed dat het rechtenonderwijs – waar zo ongeveer het enige algoritme waar studenten aan worden blootgesteld de zoekmachine van LegallIntelligence is – op dit punt achter de feiten aan hobbelt.

Goederenrecht

I. Koumans, Verpandbaarheid van NFT's. Een onderzoek naar de verpandbaarheid van non-fungible tokens op de ethereumblockchain, Ars Aequi Libri 2022

Deze uitgave belicht de digitale non-fungible tokens (NFT's). Dat zijn door blockchaintechnologie mogelijk gemaakte vormen van digitaal eigendomsbewijs en authenticiteitsbewijs in één. NFT's kunnen in theorie worden toegepast op zowel digitale waardes zoals digitale kunstwerken of videoperformances maar ook op stoffelijke objecten als horloges (bijv. om authenticiteit te borgen en de rechthebbende naar buiten toe te legitimeren). Koumans concentreert zich op de NFT's ter zake van onderliggende digitale waardes en onderzoekt welke goederenrechtelijke status de NFT heeft en of en zo ja, hoe deze verpand kunnen worden en hoe de executie van het pand dan plaatsvindt. Het blijkt nog niet zo eenvoudig om te bepalen wat een NFT in juridische zin eigenlijk is; een functionele vergelijking met bestaande rechtsfiguren en toepassing van de *Quint-te Poel* maatstaf zijn de enige instrumenten die ons ter beschikking staan. Koumans komt tot de conclusie dat het een vermogensrecht is in de zin van art. 3:6 BW dat geleverd wordt volgens de restregel van art. 3:95 BW, maar ze stelt vervolgens ook dat het vereiste van een akte in dat artikel moet worden gelezen als een elektronische akte om inpassing in de blockchaintechnologie mogelijk te maken; gaandeweg ziet zij bovendien zoveel raakvlakken met de verpanding van roerende zaken dat ze óók de analoge toepassing van de regels die daarvoor gelden bepleit. Het is een uitdagend boekje over een interessant digitaal onderwerp, waarover het laatste woord vast nog niet is gezegd.

D.F. Kopalit, The Impact of EU Law on Dutch Property Law – A study of the implementation of the collateral directive, Deventer: Wolters Kluwer 2021

Deze Groningse dissertatie betreft de vraag hoe de wetgever idealiter om moet gaan met implementatievraagstukken rondom Europese richtlijnen op het vlak van het goederenrecht. Meer in het bijzonder gaat het boek over de financiële zekerheidsovereenkomst (fzo). Dit is een rechtsfiguur die uit een EU-richtlijn voortkomt en in ons recht is geïmplementeerd als bijzondere overeenkomst (art. 7:51 e.v. BW). De fzo is met name voor financiële markten van belang, en heeft hybride trekken van m.n. het pandrecht en de zekerheidsoverdracht. De inpassing ervan in ons recht en de verhouding tot het fiduciaverbod van art. 3:84 lid 3 BW komen in deze dissertatie ruim aan bod. Ook komen de zekerheidsoverdracht in Duitsland, Frankrijk en Engeland aan de orde. Het boek mondt uit in een pleidooi voor afschaffing van het fiduciaverbod, dat mede onder invloed van de introductie van de fzo verder aan belang heeft ingeboet. Ook wordt aandacht geschonken aan de noodzaak van een vorm van registerzekerheid (dat wil zeggen: een openbare registratie van vestiging van zekerheidsrechten) zodat het publiciteitsvereiste wordt gediend, en ook aan de noodzaak van een verbruiksrecht van de zekerheidsgerechtigde. De schrijver besteedt ook aandacht aan de spanning die kan ontstaan tussen de instrumentele achtergrond van het EU-goederenrecht, zoals de eenmaking van markten en het faciliteren van vrij verkeer van kapitaal en goederen, en het raamwerk van de eigen nationale codificatie. Simpel gezegd roept de auteur op om niet koste wat het kost een EU-regeling in het bestaande raamwerk in te passen als dat ten koste gaat van zowel de instrumentaliteit als de coherentie van de codificatie.

B. Verheye, Onroerende registerpubliciteit, Brugge: die Keure 2021

Deze Leuvense dissertatie (voor Leuvense begrippen een bescheiden 662 pagina's dik) is zonder meer het vermelden waard. Het boek gaat over registerpubliciteit bij onroerende objecten en heeft als ambitieuze vraag: welk rechtssysteem is het beste? Alvorens de vraag te behandelen, presenteert de auteur een rechtshistorische analyse, en een typologie van leidende beginselen waar de verschillende systemen aan kunnen worden afgemeten (m.n. de mate waarin zij het nemoplus-beginsel dienen, het vertrouwensbeginsel, het toerekenbaarheidsbeginsel, het rechtzekerheidsbeginsel en het economische-efficiëntiebeginsel). De verschillende typen registerpubliciteit worden ingedeeld, onder meer in een aktebewaringssysteem tegenover een titelregistratie. Aan de hand van een analyse van Belgisch, Frans, Duits en Nederlands recht en de spiegeling daarvan aan de verschillende beginselen én een rechtseconomische inbedding, luidt de conclusie van het boek kort gezegd dat een stelsel van publiciteit beter is dan een stelsel zonder publiciteit en dat een stelsel dat het aktebewaringssysteem, een hybride stelsel en een niet-gefragmenteerd register combineert, de beste papieren heeft. Op bepaalde punten scoren Nederland en Duitsland dan beter dan Frans en Belgisch recht, maar niet over de gehele linie. Ook is de auteur eerlijk: over een aantal aspecten valt niet met zekerheid te concluderen. Zo kan niet worden bewezen dat een volledig register beter is dan een onvolledig register. Wel concludeert de auteur dat de belanghebbende aan wie een belangenconflict niet valt toe te rekenen, bescherming verdient boven anderen (hoewel met een dergelijke regel natuurlijk niet alle conflicten zijn beslecht).

A.R. Autar, J.W.A. Biemans en T.J. Fluitman (red.), Compendium Erfprocesrecht, Den Haag: Sdu 2021

Dit handboek is een prachtige aanvulling op de erfrechtelijke literatuur, op het snijvlak van materieel recht en procesrecht. Met een indrukwekkend auteursteam hebben de redacteurs 19 hoofdstukken gerealiseerd, waarbij algemene aspecten (wie procedeert tegen wie, bij welke rechter, ipr) aan de orde komen maar ook bijzonderheden zoals ten aanzien van aanvaardingsvormen, boedelbeschrijving, beslag, waarderingsgeschillen, uiterste wil, wettelijke verdeling, legitieme, executele, vereffening en verdeling en bewind. Ook procederen in zaken van (belasting)bestuursrecht, strafrecht en notarieel tuchtrecht komen aan de orde. De tekst is overzichtelijk en werkt met aparte kaders voor voorbeelden, citaten en samenvatting van rechtspraak. Dit boek is zonder meer een *tour de force*.

Verbintenissenrecht

S. Prent, De redelijk handelende aanbesteder – Over de wisselwerking tussen het Europees aanbestedingsrecht en het Nederlands verbintenissenrecht bij een aanbestedingsprocedure, Den Haag: Boomjuridisch 2021

Dit boek werd als proefschrift verdedigd aan de VU. Na een duidelijke inleiding en uitgewerkte doelstelling en vraagstelling, besteedt Prent aandacht aan de algemene verbintenisrechtelijke duiding van de aanbestedingsfase (is het een precontractuele verhouding of is het aan voorovereenkomst, de aanbestedingsovereenkomst?) en de gehoudenheden die daaruit voortvloeien. Prent meent dat naar geldend recht sprake is van een precontractuele verhouding, terwijl veel auteurs menen dat sprake is van een overeenkomst 'om aan te besteden'. Veel maakt het niet uit, constateert ze nuchter. Het boek belicht vervolgens in het bijzonder twee vraagstukken, te weten (i) het herstel van fouten in inschrijvingen en (ii) het zorgvuldig voorbereiden en uitvoeren van de aanbestedingsprocedure. Daarbij wordt uiteraard veel aandacht geschonken aan aanbestedingsrechtspraak van m.n. het HvJ EU, maar is er ook vergelijking tussen de Duitse en Nederlandse implementatiepraktijk. Een van de conclusies die Prent trekt is dat de (precontractuele) redelijkheid en billijkheid als open norm onontbeerlijk zijn wanneer men een conflict tussen het Europese aanbestedingsrecht en het nationale verbintenissenrecht wil beslechten. Zo zou een formalistische benadering in het aanbestedingsrecht ertoe kunnen leiden dat fouten bij de inschrijving niet mogen worden hersteld (het gelijkheidsbeginsel), terwijl de individuele vermogensbelangen van partijen een correctie wel zouden rechtvaardigen, aldus de auteur.

R.P. Wijne, Aansprakelijkheid voor zorggerelateerde schade, Den Haag: Boomjuridisch 2021

Dit is de derde druk van het boek dat groeide uit de dissertatie van Wijne (de 1^e druk dus). Ruim 1100 pagina's en dikker dan de vorige drukken. Het is een belangrijk boek voor iedereen die in studie of praktijk van doen heeft met medisch letsel. De onderwerpen die ruim aan bod komen, zijn de duiding van de rechtsverhouding tussen patiënt, arts en ziekenhuis; de gronden van aansprakelijkheid, productaansprakelijkheid, causaal verband, schadevergoeding en verjaring, de praktische obstakels en uitdagingen bij het verhalen van schade zoals de rol van de medisch deskundige, wie er heer en meester is over de medische informatie en natuurlijk de deelgeschillenregeling. Ik zal niet de suggestie doen om ook aandacht te besteden aan mogelijke alternatieve compensatiesystemen, want dan past de volgende druk vast niet meer in één band...

M.W. Hesselink, Justifying Contract in Europe – Political Philosophies of European Contract Law, Oxford: OUP 2021

Dit boek onderzoekt welke antwoorden een aantal politieke filosofische stromingen geven op zes normatieve kernvragen die over Europees contractenrecht kunnen worden gesteld. Die vragen zijn volgens Hesselink onder meer: behoeft het contractenrecht een democratische basis, moeten contracten bindende kracht hebben, moet het contractenrecht de zwakkere partij beschermen, enzovoorts. De stromingen uit de politieke filosofie die worden bevestigd zijn utilisme, liberaal egalitarisme, neoliberalisme, communitarisme, republicanisme en discoursethiek. Het doel van het boek is herijking van het politieke debat hierover, aldus Hesselink, door alternatieve visies te presenteren op de fundamenteën van het Europese contractenrecht. In de traditionele Europese benadering worden die fundamenteën veelal gezocht worden in economische argumenten (de vier vrijheden, eenmaking van het economisch speelveld, et cetera). Hesselink noemt dat afkeurend 'market reductionism' en hij bepleit in dit boek een meer pluralistische benadering. De herijking van het debat geschiedt door te kijken welke eisen de genoemde stromingen zouden stellen aan het EU contractenrecht. Ik had daarom eerder de ondertitel 'Political Philosophies *and* European Contract Law' verwacht in plaats van *in*. Heel kort weergegeven is de conclusie van het boek dat de verschillende politiek-filosofische stromingen per gestelde vraag uiteenlopende antwoorden formuleren en dat het moeilijk is om die stromingen over de gehele linie van de gestelde vragen in groepjes onder te verdelen; het beeld is daarvoor te gemengd (p. 443). Hoewel Hesselink het boek positioneert als een positieve analyse van de normatieve stellingen die de verschillende theorieën voortbrengen, beweegt het boek ook langzaam maar zeker naar een eigen standpuntbepaling, te weten dat in een pluralistische Europese samenleving een normatief compromis *moet* volgen tussen de verschillende stromingen (p. 334-335, p. 452) en dat in het discours daarover niet vereenvoudiging maar complexiteit voorop *moet* staan (p. 444-445).¹ Ik vermoed dat het tweede samenhangt met het eerste, maar ik vraag me wel af hoe je op die manier werkbare regels kunt ontwikkelen. Hoe het aanvaarden van complexiteit in een normatief discours praktisch gesproken tot beleidsrelevante uitkomsten kan leiden, is voor mij dus nog wel een vraag (en door deze vraag te stellen, verraadt deze lezer zich als instrumentalist, vermoed ik). Er valt veel meer te vertellen en te debatteren over dit lezenswaardige boek, en hoewel ik de inhoud niet volledig kan beoordelen – al was het maar omdat ik persoonlijk de auteurs die naar mijn indruk tot de favorieten van Hesselink behoren, namelijk Rawls en Habermas, maar hooguit half begrijp – kan ik zeker de hoofdstukken vijf (*binding force and remedies*), zes (*weaker party protection*) en zeven (*public policy and good morals*) aanbevelen aan de niet-ingevoerde lezer. Die hoofdstukken zijn volgens mij ook goed te begrijpen zonder diepgaande kennis van rechtsfilosofie en politieke filosofie, en ze geven zonder meer stof tot nadenken voor wat betreft de toekomst van het contractenrecht, nationaal of supranationaal.

Handels- en Insolventierecht

Wouter Devroe, Bert Keirsbilck en Evelyne Terryn (red.), Nieuw economisch recht in B2B-relaties - Mededinging, misbruik van economische afhankelijkheid, onrechtmatige bedingen en oneerlijke handelspraktijken, Antwerpen: Intersentia 2020

In 2019 en 2020 is het Belgische handelspraktijkenrecht in het Wetboek van Economisch Recht (WER) voor de zoveelste keer op de schop gegaan. De wijzigingen betreffen ook de

¹ In het latere artikel 'EU Private Law Injustices' (Yearbook of European Law 2022) van Hesselink gaan de handschoenen pas echt uit.

rechtsverhoudingen tussen ondernemers onderling. De regels inzake misbruik van economische afhankelijkheid, oneerlijke mededingingspraktijken en toetsing van de inhoud van B2B-contracten werden opnieuw vormgegeven. Daarmee wordt bijvoorbeeld bescherming geboden aan MKB-ondernemingen tegen grote wederpartijen die onereuze voorwaarden weten te bedingen of oneerlijke handelspraktijken bedrijven. Na een inleidend overzicht van de nieuwe wetgeving (De Pourcq) volgen verschillende bijdragen waarvan hier vooral genoemd worden de bijdragen over het nieuwe verbod op misbruik van economische afhankelijkheid (Devroe), over de toetsing van oneerlijke bedingen tussen ondernemingen (Terry). Daarbij is bijvoorbeeld interessant om te zien dat de transparantietoetsing die sinds HvJEU 30 april 2014, C-26/13, ECLI:EU:C:2014:282 (*Kasler*) in het Europese consumentenrecht wordt vereist en toegepast (ook op *economische* duidelijkheid en begrijpelijkheid van de contractbedingen), langzaam maar zeker begint door te sijpelen naar B2B-overeenkomsten. Daar gaan we ook in ons land de komende jaren meer over horen en lezen. De Belgische wet (art. VI.91/2, eerste lid WER) vereist in elk geval dat bij schriftelijke overeenkomsten tussen ondernemingen de bedingen duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld. Er is ook aandacht voor oneerlijke marktpraktijken tussen ondernemingen (Keirsbilck) en specifiek tegenover leveranciers in de landbouw- en voedselvoorzieningsketen (Paredis, Stuyck).

R. van Galen, An Introduction to European Insolvency Law, Deventer: Wolters Kluwer 2021

Dit is volgens de auteur een 'one-night read': een inleidend boekje voor diegenen die al enige kennis hebben van insolventierecht en die het grensoverschrijdende Europese insolventierecht willen leren kennen (in één nacht dus). Het boek heeft vijf hoofdstukken; na een korte introductie op Europees recht en de verhouding tot insolventievraagstukken, geeft het tweede en grootste hoofdstuk een overzicht van het raamwerk van de Europese Insolventieverordening 2015/848. Het derde hoofdstuk betreft de Herstructureringsrichtlijn (Richtlijn 2019/1023), het vierde overgang van onderneming en personeel (Richtlijn 2001/23) en het vijfde de voortzetting van verplichtingen rondom loon en pensioenrechten (Richtlijn 2008/94). Het boekje sluit af met de tekst van de verordening en richtlijn. Hoewel het boekje primair de EU-rechtsbronnen behandelt, wordt hier en daar bij wijze van voorbeeld de Nederlandse implementatie- of uitvoeringswetgeving genoemd om te laten zien welke keuzes op nationaal niveau worden gemaakt.

Bijzondere overeenkomsten

T.J.K. van Santen, Artikel 7:25 BW – een analyse van zijn oorsprong, strekking en reikwijdte, Deventer: Wolters Kluwer 2021

Dit boek, verdedigd als dissertatie aan de OU, behandelt het regresrecht van art. 7:25 BW. Deze bepaling is in 1992 bij de inwerkingtreding van Titel 7.1 BW geïntroduceerd en beoogt de 'beknelde detaillist', die tegenover de consument-koper in bepaalde gevallen dwingendrechtelijk aansprakelijk is voor non-conformiteit maar die tegenover zijn machtiger voorschakel heeft moeten instemmen met exoneratie, een handje te helpen door deze een wettelijk regresrecht te geven op zijn voorschakel. Het idee is dat op die manier met een stroomopwaarts regres de schade uiteindelijk terecht komt bij degene die de eindverantwoordelijkheid draagt. Intussen is het landschap van de consumentenkoop sinds 1992 drastisch veranderd. Sterker nog: sinds 1999 is de rechtsgrondslag van

art. 7:25 BW gecommunautariseerd (als dat een werkwoord is) omdat de EU-wetgever het verhaalsrecht introduceerde in art. 4 Richtlijn consumentenkoop en garanties 1999/44 en handhaafde in art. 18 Richtlijn verkoop goederen 2019/771. Het dwingende karakter van art. 7:25 BW werd geïntroduceerd ter gelegenheid van de implementatie van richtlijn 1999/44. Voordien was de toetsing vrijblijvender: lid 2 bepaalde dat op een beding tot uitsluiting of beperking van de aansprakelijkheid slechts een beroep kon worden gedaan 'voorzover dit, gelet op alle omstandigheden van het geval, jegens de verkoper redelijk is'. Het veranderde landschap maakt een studie over de plaats van art. 7:25 BW dus zeer welkom. Het boek analyseert niet alleen deze achtergrond en de EU-dimensie, maar vergelijkt ook uitgebreid met de Duitse regeling van het regresrecht. Er is bovendien aandacht voor aspecten zoals aard van het regresrecht, de omvang, klachtplicht, verjaring en grensoverschrijdende verhaalsmogelijkheden. Van Santen betoogt onder meer dat het regresrecht van art. 7:25 BW een zelfstandig, wettelijk regresrecht is met eigen voorwaarden. Problematisch acht de auteur de uitwerking ervan in een internationale context, onder meer omdat de inpassing in het Weens Koopverdrag niet helemaal soepel verloopt. En mocht vreemd recht van toepassing zijn, dan heeft art. 7:25 BW geen werking, zo begrijp ik Van Santen; het artikel behelst geen voorrangregel.

J.P.H. Zwemmer, Arbeidsrechtelijke driehoekverhoudingen – De uitzendovereenkomst, payrollling, detachering en contracting, Den Haag: Boomjuridisch 2021

Dit boek is een splitsing van een splitsing. Eerst was er het mooie en steeds omvangrijker *Arbeidsrechtelijke themata* (Loonstra & Zondag), toen was er de eerste splitsing van themata in de vorm van *Arbeidsrechtelijke themata – bijzondere arbeidsverhoudingen* (Van der Voet) en daar zat al een hoofdstuk van Zwemmer over dit onderwerp in. En nu heeft de auteur het hoofdstuk afgesplitst en een eigen boek ervan gemaakt. Daar is alle aanleiding toe omdat driepartijenverhoudingen in het arbeidsrecht nogal in beweging zijn: de uitzend- en payrolllingbranche gaat in de nasleep van het rapport Borstlap ('In wat voor land willen wij werken', 2020) nieuwe tijden in. Het boek behandelt de uitzendovereenkomst, de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs, de samenhangende contracten bij uitzending en payrollling en detachering. Het sluit af met overwegingen over de toekomstige regulering van deze fenomenen. Het boek gaat helaas niet in op de verhouding van deze materie tot die van vermogensrechtelijke driehoeksverhoudingen in het algemeen zoals de meerpartijenovereenkomst en de problematiek van samenhangende rechtsverhoudingen. Wellicht iets voor de volgende druk.

Covid

Voor we vergeten (of verdringen) hoe ingrijpend de jaren 2020-2022 waren, ook voor het recht en het rechtsbedrijf, is het goed om de publicaties te noemen die de invloed van de Covid-epidemie op het civiele recht in kaart brengen. Ik noem er hierna drie. Overigens valt in deze categorie ook nog te wijzen op de fraaie bijdragen van Littel en Mastenbroek aan de Rotterdamse bundel *Publiek privaatrecht – Over publieke doelen en belangen in privaatrechtelijke verhoudingen* (zie hiervoor, onder 'algemeen'). Littel schrijft over de gevolgen van gebrekkigheid van vaccins en schadeverhaal. Mastenbroek schrijft over de vraag in hoeverre werknemers en ambtenaren verhaal kunnen zoeken voor werkgerelateerde coronaschade zoals besmetting en burn-out. De juridische lijdensweg van zorg- en politiepersoneel dat longcovid overhield aan hun werk laat m.i. zien dat hier nog een wereld te winnen valt.

B. Krans & A. Nylund (eds.), Civil Courts Coping with Covid-19, the Hague: Eleven 2021

Dit boek bundelt een aantal korte bijdragen over de manier waarop de civiele rechtspraak is omgegaan met de uitdagingen waar de Covid epidemie de rechtspraak voor stelde. De bijdragen zijn van nationale experts in burgerlijk procesrecht uit 23 verschillende landen binnen en buiten Europa. De gemene deler lijkt te zijn dat de epidemie in veel landen de relatieve achterstand van de overheidsrechtspraak op het gebied van digitalisering blootlegde. In sommige landen bracht de corona-uitbraak versnelling van de verschuiving van hoorzittingen naar schriftelijke stukkenwisseling, in andere een verschuiving naar ADR, maar in veel landen werd vooral de tele-zitting 'ontdekt' als manier om de raderen te laten doordraaien. Tegelijk, zo merken de redacteuren in hun slotbijdrage op, bestaat er veel weerstand tegen die zittingen op afstand. Zij zinspelen op een mogelijk verschil in rechtscultuur en op het belang van de houding van het rechterlijk college zelf. Als de rechter zich positief opstelt wat betreft tele-zittingen, dan kan dat positief uitwerken op de houding van partijen, zo lijkt het.

J. den Hartog, Onvoorziene omstandigheden pre- en post-corona, Weert: Celsus 2021

Dit boekje geeft een overzicht van de toepassing van het leerstuk van onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW) op de verschillende situaties die ontstonden in de Corona-crisis, met de nadruk op huur en koop. De auteur vergelijkt daarbij de rechtspraak over art. 6:258 BW vóór de uitbraak en ná de uitbraak. Zijn conclusie is dat enerzijds de toepassing terughoudend te noemen valt, maar dat anderzijds het artikel juist nu zijn diensten moet bewijzen, en dat het dus van belang is dat het leerstuk consistent wordt toegepast. Hij voorziet ook een mogelijke doorontwikkeling van het leerstuk, bijv. op het punt van de heronderhandelingsplicht.

E. Hondius e.a. (red.), Coronavirus and the Law in Europe, Cambridge: Intersentia 2021

Ewoud Hondius activeerde bij de uitbraak van de coronacrisis onmiddellijk zijn internationale netwerk om een project uit te voeren dat resulteerde in een boek van ruim 1100 pagina's. Ongekend snel gingen de deelnemers aan de slag, want blijkens het voorwoord werd de tekst van het boek al in juli 2020 gefinaliseerd. Het boek is ingedeeld in thema's: grondrechten, de invloed op statelijke actoren, vergoeding voor covid-gerelateerde schade, contractenrecht, consumentenrecht, arbeidsrecht en sociaal recht, en een laatste thema waarin de blik vooruit wordt geworpen. Het boek is een belangrijke momentopname en zal bij later onderzoek – als al het stof is neergedaald en we de balans kunnen opmaken – goed van pas komen. Fijn dat het er is, dus.