

Inhoudsopgave

	Inleiding / 9
1	Het leerstuk onbevoegde vertegenwoordiging sinds het arrest <i>Felix/Aruba</i> (HR 27 november 1992, NJ 1993/287, m.nt. PvS) – Prof. mr. A.L.H. Ernes / 11
1.1	Inleiding / 11
1.2	Het arrest <i>Felix/Aruba</i> samengevat / 11
1.3	Een beknopt chronologisch overzicht van de rechtspraak aangaande onbevoegde vertegenwoordiging sinds het arrest <i>Felix/Aruba</i> / 13
1.4	Implementatie / 21
2	Het onzekerheidsvereiste in het verzekeringsrecht – Prof. mr. drs. M.L. Hendrikse / 23
2.1	Inleiding / 23
2.2	Art. 7:925 BW nader bezien / 24
2.3	Is het onzekerheidsvereiste een doorlopend vereiste? / 26
2.4	Is afwijken door de verzekeraar van het onzekerheidsvereiste geoorloofd? / 28
2.5	Conclusie / 29
3	The densification of educational and labour market requirements – Mr. dr. S.L.T. Schoenmaekers / 31
3.1	Introduction / 31
3.2	The influence of the labour market on the use of qualifications / 32
3.2.1	Introduction / 32
3.2.2	The influence of technological developments and green policies on qualifications / 33
3.2.3	The focus on learning outcomes and transversal skills / 35
3.2.4	Lifelong learning, credit systems and labour mobility / 36
3.2.5	The changing role of social partners / 39
3.3	Conclusion / 39
4	Krijgt de Open Universiteit de criminologie die zij verdient? – Prof. dr. E.W. Kolthoff / 43
4.1	Inleiding. Over bouillon criminologie en rechtswetenschappen / 43
4.2	Criminologisch onderzoek binnen de Open Universiteit / 44
4.3	Organisatiecriminaliteit, State crime en mensenrechten / 45
4.4	Tot besluit / 48

5	Erkenning van slachtoffers als bouwsteen voor de verwerking van leed? – Mr. dr. V.C. Ammerlaan / 53
5.1	Inleiding / 53
5.2	Erkenning in het aansprakelijkheidsrecht / 54
5.2.1	Funcities van het aansprakelijkheidsrecht / 54
5.2.2	Middelen in het aansprakelijkheidsrecht / 56
5.2.3	Aansprakelijkheidsrecht: ruimte voor erkenning en andere immateriële belangen? / 57
5.3	Maatschappelijke en politieke erkenning / 59
5.3.1	Maatschappelijke erkenning / 59
5.3.2	Politiek-financiële regelingen door de overheid / 59
5.4	Waar mensen mee bezig zijn na een tragische gebeurtenis / 61
5.5	Erkenning als ‘brug’ tussen financiële en immateriële belangen / 61
5.6	Een open blik / 63
6	Bij pluraliteit van wilsbinding dienen we niet toe te komen aan de groep als uitgangspunt – Prof. mr. J.G.J. Rinkes / 65
7	De inzet van remedies uit overeenkomst jegens derden – Mr. dr. A.H. Lamers / 77
7.1	Inleiding / 77
7.2	Nakoming als primaire remedie / 78
7.3	Twee voorbeelden / 79
7.4	Het perspectief van de doctrine / 81
7.5	Oplossingen in de rechtspraak / 82
7.6	Bezwaren tegen pluraliteit van wilsbinding / 84
7.7	Grenzen aan de mogelijkheid om door derden-gelaedeerden remedies uit wanprestatie in te zetten / 86
7.8	Conclusie / 87
8	A knowledge-based approach to corporate governance in banks: towards stability and control – M.D.H. Nelemans LL.M. / 89
8.1	Knowledge, conduct and governance / 89
8.2	The question of knowledge: risk management and internal control / 91
8.3	The question of conduct: financial ethics in banking and social responsibility / 95
8.4	The question of governance: self-regulation and laws / 98
8.5	Concluding remarks / 103
9	Redelijkheid en billijkheid als kapstok voor netwerkdenken in commerciële contracten – Prof. mr. M.M. van Rossum / 105
9.1	Inleiding / 105
9.2	Netwerkdenken in commerciële contracten / 105
9.3	Samenhangende overeenkomst / 107
9.4	Infiltratie van heteronome normen: de redelijkheid en billijkheid / 112
9.5	Conclusie / 114

10	Controle op de concentratiedrift van het globaliserende bedrijfsleven – Prof. dr. J.W. Sap / 115
10.1	Inleiding / 115
10.2	De doelen van Europees mededingingsrecht / 116
10.3	De beoordeling door de Europese Commissie / 120
10.4	Subsidiariteit en publieke belangen / 123
10.5	Concurrentie en monopolisering / 126
10.6	Conclusie / 130
11	De appartementensplitsing als hybride juridisch netwerk – Prof. mr. R.F.H. Mertens / 133
11.1	Inleiding / 133
11.2	De appartementensplitsing als netwerk in de wet van 1951 / 134
11.3	De appartementensplitsing als netwerk in de wet van 1972 / 136
11.4	De appartementensplitsing als netwerk in de voormalige Nederlandse Antillen (2005) en Aruba (2012) / 139
11.5	Ter afronding / 143
12	De mythe van flexibele arbeid – Mr. dr. A.H. Lamers en mr. dr. J.H. Ermers / 145
12.1	Inleiding / 145
12.2	Het wettelijk kader / 147
12.3	Verschillende invalshoeken in rechtspraak en literatuur / 148
12.4	Terminologie als rookgordijn / 151
12.5	Inschrijving in het handelsregister en BTW-plicht / 152
12.6	VAR als oplossing op het verkeerde niveau / 154
12.7	Conclusie / 156
12.8	Toekomst / 157
13	Veiligheid, vrijheid en gedragsregulering in een gedigitaliseerde samenleving – Prof. dr. W.Ph. Stol / 161
13.1	Inleiding / 161
13.2	Cyberspace, cybersecurity en cybersafety / 162
13.3	Cybercrime / 166
13.4	Digitalisering en gedragsregulering: vrijheid en sociale controle / 170
13.5	Discussie / 174
	Nawoord redactie / 177
	Bijlage: Onderzoeksprogramma 2014-2019 / 183
	Recht in een geïndividualiseerde netwerksamenleving / 185

Inleiding

De bundel die voor u ligt is het eerste resultaat van het nieuwe onderzoeksprogramma 2014-2019 van de faculteit Cultuur- en Rechtswetenschappen (C&R), wetenschapsgebied Rechtswetenschappen, van de Open Universiteit. De twee thema's van dit programma zijn 'vernetwerking' en 'individualisering'. Deze twee, met elkaar samenhangende, thema's geven een maatschappelijke tendens weer. Waar aan de ene kant de samenleving individualiseert, men zich bovendien meer en meer specialiseert, zoeken aan de andere kant deze individuen netwerken om hun krachten te bundelen. Met ons nieuwe onderzoeksprogramma beogen wij een juridische vertaalslag te geven van deze maatschappelijke actualiteit. Reeds tijdens het ontwerpproces van het programma bleek dit onze collega-onderzoekers aan de Open Universiteit te stimuleren tot het schrijven van wetenschappelijke publicaties rond dit thema. Dat was voor ons als wegbereiders van het nieuwe programma niet alleen een indicatie dat we een actueel thema hadden gevonden, maar ook een inspirerend onderwerp.

In het privaatrecht, evenals in het bestuursrecht en in het strafrecht, zijn de kenmerken van een zich meer en meer 'vernetwerkende' samenleving zichtbaar. Rechtssubjecten zijn afhankelijk van elkaar en tegelijkertijd meer op zichzelf aangewezen. Dit heeft vérstrekkende gevolgen voor de rol van het recht in de samenleving. Het juridisch-wetenschappelijk onderzoek aan de Open Universiteit zal zich de komende jaren met name op deze problematiek richten. Het nieuwe onderzoeksprogramma draagt daarom de titel 'Recht in een geïndividualiseerde netwerksamenleving'.

Vernetwerking houdt onder andere in dat rechtssubjecten meer op zichzelf staan. Vele traditionele 'zekerheden' verdwijnen of worden op een geheel andere wijze vormgegeven. Deze ontwikkeling is mede het gevolg van globalisering in algemene zin en van Europeanisering in het bijzonder. Een andere bron van vernetwerking en de daarmee samenhangende individualisering is de ontwikkeling van internet. De overheid communiceert op een nieuwe manier met de burger en verlangt ook dat de burger 'digitaliseert'. Overeenkomsten gesloten via internet krijgen de overhand en criminelen gebruiken internet om strafbare feiten te plegen. Waar men eerder veel meer op elkaar was aangewezen en zich rondom deze samenhang sociale structuren ontwikkelden kan een individu momenteel geheel op zichzelf in enkele minuten wereldwijd 'zaken doen'.

Niet zelden gedragen meerdere kleine (individuele) spelers in het recht zich als teams met wisselende samenstelling. Deze vorm van vernetwerking is het gevolg van maatschappelijke verdichting. Deze verdichting is een maatschappelijke ontwikkeling die erop neerkomt dat steeds meer rechtssubjecten al dan niet regelmatig en al dan niet op gelijk niveau met elkaar samenwerken. Als gevolg van schaalver-

groting en het gegeven dat projecten steeds omvangrijker en complexer worden, zien gespecialiseerde ondernemers zich genoodzaakt (tijdelijke, flexibele) samenwerkingsverbanden aan te gaan. De overheid sluit overeenkomsten met private partijen om grootschalige projecten te verwezenlijken. Criminelen organiseren zich in wereldwijde netwerken om op die wijze grensoverschrijdende delicten te kunnen plegen, waarbij kan worden gedacht aan cybercrime, maar ook aan mensenhandel. Zo staat in diverse hoeken van het maatschappelijke veld op de voorgrond de behoefte om samen te werken, om zo kennis en krachten te bundelen maar ook om risico's te spreiden.

De auteurs (allen verbonden aan de faculteit C&R) die een bijdrage hebben geleverd aan deze bundel hebben de centrale thema's 'vernetwerking' en 'individualisering' vanuit diverse juridische invalshoeken, en een enkele keer zelfs vanuit sociologisch perspectief, benaderd. De breedte en veelzijdigheid van de thematiek wordt op deze wijze helder, doch ook geeft deze bundel aan dat de maatschappelijke trends vertaald kunnen worden naar het juridische werkveld. Een vertaling die zeker meerwaarde zal hebben in een snel veranderende samenleving.

Onze dank gaat uit naar de decaan van de faculteit C&R, prof. mr. E.F. Stamhuis, die onze werkzaamheden altijd op een positieve wijze steunde en stimuleerde, alsmede naar de hoogleraren en overige OU-onderzoekers die een bijdrage hebben geleverd aan deze eerste bundel die is gepubliceerd in het kader van het nieuwe onderzoeksprogramma. Onze bijzondere dank gaat uit naar mr. dr. V.C. (Karin) Ammerlaan die gedurende een jaar onze zeer inspirerende collega-postdoc was en die een cruciale rol heeft gespeeld in het ontwerpproces en de redactie van het programma.

De faculteit C&R, wetenschapsgebied Rechtswetenschappen, van de Open Universiteit heeft, vergeleken met de rechtenfaculteiten van de andere Nederlandse universiteiten, een bescheiden omvang qua onderzoekscapaciteit, maar de (vakgebied-overschrijdende) samenwerking is zeer inspirerend. Zo biedt ook Rechtswetenschappen zelf een fraai voorbeeld van de twee onderzoeksthema's, immers het zijn de individuele onderzoekers die in het netwerk van het wetenschapsgebied hun expertise bundelen om samen te komen tot deze publicatie.

We hopen dat dit nieuwe onderzoeksprogramma het rechtswetenschappelijk onderzoek aan de Open Universiteit zal stimuleren en daarmee een bijdrage zal leveren aan de rechtsontwikkeling in een steeds sneller veranderende maatschappij.

Ton Lamers en Sarah Schoenmaekers

Hoofdstuk 1

Het leerstuk onbevoegde vertegenwoordiging sinds het arrest *Felix/Aruba* (HR 27 november 1992, NJ 1993/287, m.nt. PvS)

Prof. mr. A.L.H. Ernes^{*}

1.1 Inleiding

In de bundel *Cinco años na Caminda*¹ is een uitgebreide bijdrage opgenomen van mijn promotor Schoordijk. Hij gaat daarbij in op het arrest *Felix/Aruba* en dat niet alleen, hij geeft een zeer uitvoerig chronologisch overzicht van het denken over en de jurisprudentie rond de bescherming van derden bij onbevoegde vertegenwoordiging.² Alvorens het arrest kort in de herinnering te roepen kan ik reeds melden dat Schoordijk zijn instemming met het arrest betoont, zij het dat naar zijn mening de redenering anders had moeten zijn. Zoals hij het zelf verwoordt:

‘Het *toedoenbeginsel* is mij te eng. Het oog van de jurist dient niet (louter) gericht te zijn op een toedoen. Derdenbescherming wordt mijns inziens reeds gerechtvaardigd, indien de derde de vertegenwoordigingsbevoegdheid redelijkerwijze mocht aannemen. Wat onder redelijkerwijze verstaan moet worden, valt niet eenvoudig te omschrijven. Verschillende factoren spelen een rol. De belangrijkste factor is een al dan niet culpoos *toedoen*. Voorts moet gelet worden of het onbevoegd handelen van (T) in de risicosfeer van (A) ligt. Ook speelt een rol in hoeverre (D) de mogelijkheid tot “piercing” van (T) bezit.³

Graag wil ik de lijn die is ingezet door Schoordijk doortrekken en bezien wat de ontwikkelingen op het gebied van de onbevoegde vertegenwoordiging zijn geweest sinds het arrest *Felix/Aruba*.

1.2 Het arrest *Felix/Aruba* samengevat

De casus speelt op het vliegveld Reina Beatrix, te Aruba. In 1985 bedenkt Felix om onder de naam *Transtriad NV* de kleinere vliegtuigen op de luchthaven af te handelen. Daartoe heeft hij ruimte in het oude stationsgebouw nodig; hij treedt in contact met de luchthavenmeester.

* Prof. mr. A.L.H. (Anka) Ernes is als bijzonder hoogleraar dogmatiek civiel- en handelsrecht verbonden aan de OU (JPR-leerstoel). Zij is tevens werkzaam als raadsheer-plaatsvervanger in het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden. Deze bijdrage is eveneens opgenomen in: Carlos Bollen, Viola Van Bogaert & Erik Witjens (red.), *E hofi di ley*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014.

1. Opstellen aangeboden ter gelegenheid van het eerste lustrum van de (Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de) Universiteit van Aruba, Oranjestad 1993.
2. P. 105-149.
3. *Ibid.*, p. 114.