

(On)schuld presumptie

***Gerechtigheid of
geopolitiek?***

***Impeachment
voor dummy's***



40/5

 DRANKJE DOEN RELAXEN {COLLEGES}
 STAGE LOPEN  UITGAAN
INTERNETTEN {STUDEREN}  SPORTEN
 COMMISSIE  BRALLEN CHILLEN
{LEZEN}  FACEBOOKEN  REIZEN
FIETSEN  MUZIEK LUISTEREN
 FILM KIJKEN  LUNCHEN UITSLAPEN
WERK GROEP VOLGEN  TWITTEREN
{PLANNEN}  GAMEN BIJBAANTJE
MINOR KIEZEN  SHOPPEN
BAKKIE DOEN {LEREN}  LINKEDINNEN
FEESTEN {AFSTUDEREN}

Je bent al druk genoeg!

Bestel jouw **samenvattingen**
van alle colleges en literatuur
op www.slimstuderen.nl

slim
Studeren.nl

| | | |
|-----------------------|---|-----------|
| | Voorwoord | 5 |
| <i>Column</i> | Professor Kinneging – Socialisme, kapitalisme, of geen van beide? | 6 |
| <i>Opinie</i> | Kan het ook anders? | 9 |
| <i>Opinie</i> | Verschijningsplicht (2/2) | 12 |
| <i>Analyse</i> | Pas op voor misleidende prijszetting! Tweeluik (2/2) | 14 |
| <i>Boekbespreking</i> | Impeachment voor dummy's | 20 |
| <i>Annotatie</i> | Van hogere politiek naar juridische techniek | 23 |
| <i>Questionnaire</i> | Professor Schuurmans | 28 |

Ben jij onze nieuwe redacteur?

NOVUM magazine heeft weer plek voor studenten om onze redactie te komen versterken. Schrijf jij graag en vlot, ben je initiatiefrijk, en heb jij oog voor detail? Dan zijn wij op zoek naar jou!

Als redacteur heb je de vrijheid om je eigen onderwerpen te bepalen en kan je steeds een andere rubriek verzorgen. Zo schrijf je de ene maand een annotatie, interview je de volgende keer een professor of advocaat, en lever je daarna een opinie over een juridische actualiteit. Heb je zelf een idee voor een nieuwe rubriek? Dan gaan we daar graag met jou mee aan de slag!

Zou je graag eenmalig een artikel willen laten publiceren, of wil je reageren op een van de stukken? Ook wanneer je geen vast redactielid bent kan je een artikel inzenden.

Geïnteresseerd? Neem dan contact met ons op via **novum@law.leidenuniv.nl**.

Voor sollicitaties voor de redactie ontvangen wij graag je CV en een korte motivatie, waarin je aangeeft wat voor stukken je graag zou willen schrijven (max. 1 A4).



Jetske Krabbendam
Hoofdredacteur

Het afgelopen jaar is gekenmerkt door steeds hoger oplopende internationale spanningen. In dit laatste nummer voor de zomervakantie begint kunt u lezen over de juridische uitdagingen voor de overheden van twee mondiale hoofdrolspelers, de Verenigde Staten en Rusland. Om te beginnen schrijft professor Kinneging deze maand over kapitalisme en socialisme – en waarom we beter geen van beiden kunnen kiezen.

Het Amerikaanse begrip *impeachment* is de afgelopen jaren in bekendheid toegenomen, maar waar komt dit concept vandaan en hoe kan het worden ingeroepen? Ook zijn de Yukos-zaken, de in Nederland voor de rechter gekomen geschillen over de ontmanteling van een Russisch oliebedrijf door de staat, veel in de aandacht geweest. Voor het vak *Privatissimum* van de master *Civiel Recht* is een artikel geschreven over de rechtsvragen en uitkomsten van deze zaken, waarvan één stuk in dit nummer is gepubliceerd (p. 23 e.v.).

Het tweede stuk dat voor dit nummer is ingezonden is het laatste deel van een tweeluik over misleidende prijszetting. Na vorige maand de juridische benaderingen van regulering van prijszetting te hebben besproken wordt er nu aandacht geschonken aan de vraag of de huidige aanpak in Nederland voldoende is om de consument recht te doen.

Ook vindt u een vervolg op de opinie over de verschijningsplicht van vorige maand. Verdachten kunnen mogelijk worden gedwongen om aanwezig te zijn ter zitting van hun proces, waardoor de rechten van het slachtoffer afbreuk doen aan de rechten van de (nog niet veroordeelde) verdachte. Tot slot wordt de vraag behandeld welk nut de oppositie dient in het huidige politieke stelsel, vanuit een historisch perspectief.

Ik wens u veel plezier met het lezen van dit nummer van NOVUM magazine. ●

Socialisme, kapitalisme, of geen van beide?

Het lijkt erop dat het socialisme (communisme) weer in opkomst is. Aan vele universiteiten worden weer colleges gegeven over Marx en andere radicaal-linkse denkers. Het internet barst van de radicaal-linkse sites. Er zijn talloze radicaal-linkse tijdschriften. (Interessant genoeg wordt extreem-links, anders dan extreem-rechts, over het algemeen radicaal-links genoemd. Klinkt toch net ietsje beter.) Ook verschijnen er vele boeken waarin een lans gebroken wordt voor de pertinentie van dit gedachtengoed. Axel Honneth bijvoorbeeld, directeur van het fameuze *Institut für Sozialforschung* te Frankfurt am Main, thuishaven van de zogenaamde Frankfurter Schule, publiceerde in 2016 een werk getiteld *Die Idee des Sozialismus*, waarin hij onvervroren stelt dat het socialisme ‘zeitgemäß’ is. Het boek is in alle grote Europese talen vertaald.

Wat is socialisme eigenlijk? Het lijkt geen overbodige luxe dat maar weer eens uit te leggen, want 1989 ligt al weer dertig jaar terug, het jaar waarin de Unie van Socialistische Sovjet-Republieken en haar socialistische satellietstaten in Oost-Europa ineens stortten en de belangrijkste empirische voorbeelden van het socialisme van de aardbodem verdwenen. Men kan dus niet meer zelf gaan kijken hoe het is, zoals ik dat wel kon toen ik jong was. Diverse malen ben ik in de DDR geweest, wat buitengewoon leerzaam was.

In het jaar 1989 implodeerde ook het socialisme aan de Westerse universiteiten en in de Westerse politiek, waar het, niettegenstaande de weinig florissante werkelijkheid van ‘het reëel bestaande socialisme’, vooral sedert de jaren zestig door veel professoren en politici met groot enthousiasme en een diep geloof gepredikt was. Elke professor en elke politicus die zich tot dan toe socialist

had genoemd, begon zich nu sociaal-democraat te noemen of zelfs liberaal.

Het socialisme is net als het liberalisme een kind van de Franse Revolutie. Maar waar voor het oude liberalisme de voornaamste waarde de vrijheid was, was dat voor het socialisme de gelijkheid. Marx – de grootste ideoloog van het socialisme – schampert over de vrijheid: wat heb je eraan als je onder de brug moet slapen? Eerst moet je een behoorlijke materiële bestaansbasis hebben. Dat vereist een economie die door de staat wordt geleid. De ‘kapitalistische’ markteconomie moet afgeschaft worden en vervangen door een centraal gereguleerde planeconomie. Op die manier kan de economie rationeel worden gestuurd, zodat iedereen een fatsoenlijke baan heeft met een behoorlijk salaris en niemand idioot grote bedragen verdient.

Dat klinkt allemaal goed en het is dan ook geen wonder dat een nieuwe generatie er weer warm voor loopt, zeker nu de oudere generatie, die nog aan den lijve heeft ervaren hoe deze fraaie ideeën in de praktijk uitpakten langzaam maar zeker van het toneel verdwijnt. Bovendien is het vrij makkelijk zich van die verhalen over de werkelijkheid niets aan te trekken. Het enige wat men zich moet voorhouden is dat die werkelijkheid van het ‘reëel bestaande socialisme’ niets te maken had – en heeft¹ – met de socialistische idee. En dat de socialistische idee tot op heden, door domheid of slechtheid, nog niet goed in de praktijk is gebracht. Maar dat het wel gaat lukken als er eenmaal mensen van goede wil aan de macht zijn, echte socialisten.

Dat is helaas een illusie. Want de achilleshiel van het socialisme ligt in de idee van het socialisme zelf en niet



Prof. dr. A.A.M. (Andreas) Kinneging is hoogleraar Rechtsfilosofie. Hij verzorgt o.a. de bachelorvakken Rechtsfilosofie I en II, en doceert in de masterafstudeerrichting Encyclopedie en Filosofie van het Recht. Sinds 2013 schrijft hij maandelijks een column voor NOVUM magazine.

de verkeerde uitvoering ervan. Het socialisme streeft naar gelijkheid. Die is alleen te vestigen en behouden door de centrale staat een enorme macht toe te kennen om alles te regelen. Dat betekent het einde van de vrijheid. Want zodra je iets vrijlaat, ontstaat er ongelijkheid. Het socialisme is dus inherent onderdrukkend. Dat zou op zich nog acceptabel zijn, als die onderdrukking van de vrijheid op een rationele en rechtvaardige wijze zou gebeuren. Je moet voor de goede zaak wat over hebben, nietwaar? Maar ook dat is niet het geval. De mensen die de macht hebben en over alles moeten beslissen kunnen het niet aan. Ten eerste is het menselijk verstand niet groot genoeg om over alles rationeel en rechtvaardig te beslissen. Ten tweede is er ook nog altijd de ‘oude Adam’ die zichzelf, zijn familie en zijn vrienden belangrijker vindt dan de rest van de mensheid. Ook om die reden wordt er in het socialisme niet rationeel en rechtvaardig bestuurd.

Er zijn veel uitstekende boeken, die de consequenties van de socialistische ideeën in de werkelijkheid haarfijn uit de doeken doen. Twee die men in ieder geval moet lezen zijn François Furet, *Le Passé d’une Illusion* (1995) en

Stéphane Coutois e.a., *Le Livre Noir du Communisme* (1997). Er zijn, idioot genoeg, geen Nederlandse vertalingen van deze boeken, maar wel goede Engelse. Wie ze gelezen heeft, is voorgoed genezen van de socialistische verleiding.

Wat is het alternatief? Sedert het eind van de Tweede Wereldoorlog wordt vooral de markteconomie, óók wel – vooral door de tegenstanders – kapitalisme genoemd, gezien als alternatief. Zo gezien zijn er dus maar twee opties om uit te kiezen. En als de ene – het socialisme – niet deugt, blijft er dus in feite maar één mogelijkheid over: de markteconomie. Dit werd in 1989 de *communis opinio* in vrijwel de gehele wereld. Ik heb zelf meegemaakt dat aan de universiteit, waar de markteconomie alles behalve populair was en erg veel onderzoek werd gedaan naar ‘maatschappelijke planning’, zo ongeveer van de ene dag op de andere de onderzoeksprogramma’s onder invloed van de nieuwe tijd volledig werden herschreven en iedereen opeens over marktwerking begon te publiceren. Tempora mutantur et nos mutamur in illis, zullen we maar zeggen.

Er waren en zijn echter maar weinig mensen die voorstander zijn van een onversneden markteconomie, van het ‘ongebreidelde kapitalisme’. Ze zijn er wel hoor. Men denke aan de ‘Chicago School’, waarvan Milton Friedman de bekendste exponent is, en de ‘Oostenrijkse School’, wier voornaamste ‘Vordenker’ Friedrich von Hayek en Ludwig Mises zijn. Ook de Amerikaan Murray Rothbard wil ik hier noemen. Die gaat nog een stapje verder dan de overigen, omdat hij geen minimale staat wil, maar voorstander is van de afschaffing van de staat. Hij noemt zich daarom ook ‘anarcho-kapitalist’. Het is natuurlijk verleidelijk hierover een beetje lacherig te doen, maar ook tamelijk dom, zeker als men Rothbards boeken niet gelezen heeft. Deze zijn bepaald de moeite waard, evenals trouwens die van Friedman, Hayek en Mises. Ook als men geen adept is. Wie echt iets wil begrijpen van de markteconomie, kan deze auteurs niet ongelezen laten. Dus: neem en lees!

De liberalen zijn vanouds de verdedigers van de markteconomie. Ook het liberale denken is een product van de Franse Revolutie. En zoals de naam al aangeeft, gaat het hen niet om de gelijkheid, maar om de vrijheid. Markteconomie en vrijheid gaan hand in hand, zeggen ze. En we kunnen niet anders dan concluderen dat een samenleving die gebaseerd is op de markteconomie de vrijheid veel beter garandeert dan het socialisme. Niet alleen in theorie, maar ook in de werkelijkheid. Wat uiteraard veel waard is.

Maar hoe staat het met de gelijkheid in de markt? Minder goed. Zeker in een wereld met een mondiale markt, zoals die in de laatste vijftig jaar is ontstaan. We zien aan de ene kant een groep mensen die grotelijks profiteert van de marktwerking en extreem rijk is en aan de andere kant zeer velen die voor een hongerloontje moeten werken en niet of nauwelijks rond kunnen komen. De ongelijkheid is, zo niet groter dan ooit, dan toch in ieder geval onbehoorlijk groot. Het is geen raadsel waarom een paar jaar geleden Thomas Picketty's *Le Capital au XXIe siècle* (2013) zo aansloeg, althans nadat het in het Engels was verschenen. In dat boek wordt de ongelijkheid als gevolg van de marktwerking geanalyseerd en bekritiseerd. Picketty – en vele anderen – zijn voorstander van een fors staatsingrijpen in de markteconomie, om de gelijkheid te bevorderen.

Zo komen we dus uit bij een soort compromis tussen socialisme en liberalisme, tussen gelijkheid en vrijheid. Geen vrije markteconomie en geen centraal geleide planeconomie, maar een samenleving met een door

staatsinterventie sterk getemperde marktwerking, dat is wat we moeten hebben. Daar zijn de meesten het over eens, behalve uiteraard de radicalen, socialist dan wel liberaal. De discussie die resteert gaat dan slechts nog over de verhouding tussen staat en markt in de mix.

Eind goed al goed dus, of toch niet? Eerlijk gezegd denk ik van niet. Want wie gelooft dat het gaat om de optimale mix tussen socialisme en liberalisme ziet geheel en al voorbij aan de werkelijke problemen. Socialisme en liberalisme, niettegenstaande de verschillen, lijken in feite erg op elkaar en een hebben verwant mens- en maatschappijbeeld. Het zijn beide kinderen van de Franse Revolutie, die een radicale omwenteling van de traditionele samenleving propageerde.

Wat was die traditionele samenleving? Dat was noch een markteconomie, noch een door de staat centraal geleide planeconomie. De traditionele samenleving bestond uit gemeenschappen, waarin marktwerking en staatsregulering wel een zekere rol speelden, maar een beperkte en ondersteunende. In zo'n gemeenschap waren mensen vooral met elkaar verbonden op de wijze waarop men ook nu nog met naaste familie en goede vrienden verbonden is. Centraal stond de wederzijdse loyaliteit, het voor en met elkaar bestaan. Men denke aan de Griekse polis, de Middeleeuwse stad, of het dorp dat door Wim Sonneveld bezongen wordt en hier en daar nog wel bestaat. De modernisering van de samenleving heeft deze gemeenschappen grotendeels te gronde gericht. In de plaats daarvan is de markteconomie gekomen, waarin mensen over en weer voor elkaar instrument zijn om geld te verdienen. Daarnaast is ook de staat een centrale rol gaan innemen, met zijn van bovenaf gestelde, bureaucratische regels die de mens reduceren tot een nummer te midden van ontelbaar vele andere nummers. Beide, zowel de markt als de staat, vervreemden de mens van zijn medemens en werpen hem terug op zichzelf. Hij wordt individu, enkeling, atoom. Hij bestaat slechts voor zichzelf. Alleen of bijna alleen op de wereld. Maar de mens is van nature een gemeenschapsdier. De moderne wereld maakt hem dus niet gelukkig, of ze nu socialistisch of kapitalistisch is.

Zo gezien is het hele debat over de relatieve merites van en de juiste mix tussen markt en staat van zeer betrekkelijk belang. Het maakt niet veel uit of men door de hond dan wel door de kat gebeten wordt. Het zou zo veel uitmaken als professoren en politici dat eindelijk eens in de gaten zouden krijgen. ●

¹ Denk aan staten als Venezuela, Cuba, Noord-Korea en China.

Kan het ook anders?

De functie van parlementaire oppositie

Vorig jaar werd in de Tweede Kamer een recordaantal moties ingediend: 4141. Over al die moties moest ook nog eens gestemd worden. Gemiddeld kwamen er per week bij de stemmingen op dinsdagmiddag zo'n honderd moties aan de orde. Dat kost tijd. Veel tijd. En dan stonden er eind april van dit jaar ook nog eens bijna tweehonderd debatten op de wachtlijst.¹ Een teken dat onze Kamerleden werk maken van hun volksvertegenwoordigende taak? Of een symptoom van overspannen partijpolitieke profileringsdrang?



Corné Smit
Redacteur

Feit is dat bijna twee derde van de ingediende moties uiteindelijk niet de steun van een Kamermeerderheid krijgt. Feit is ook dat van de tweehonderd debatten op de wachtlijst de helft zogenaamde dertigledendebatten betreft, die – de naam zegt het al – door een minderheid van dertig leden kunnen worden aangevraagd. De drukke werkzaamheden van de Kamer zijn daardoor vooral het resultaat van parlementaire oppositie. Een Kamerminderheid wil een punt maken en dient een vaak bij voorbaat kansloze motie in, of vraagt een dertigledendebat aan waarvan de uitkomst – ‘we hebben uw bezwaren gehoord, maar we gaan door’ – al op voorhand vaststaat. Het grote aantal moties en debatten zorgt er bovendien voor dat een oppositielid maar zelden in het nieuws komt, zodat de oppositie haar eigen

effectiviteit ondermijnt door overmatig gebruik van deze instrumenten. Is dit haar goed recht? Of is dit vanuit staatsrechtelijk oogpunt toch problematisch? Wat zijn eigenlijk de rechten van de oppositie? En zijn er eigenlijk ook grenzen aan voeren van oppositie? Dit artikel is een eerste voorzichtige verkenning van de grenzen van parlementaire oppositie.

Gek genoeg is er nog geen allesomvattende analyse van de positie van de oppositie in ons parlementaire stelsel beschikbaar. Rechten en bevoegdheden van de oppositie zullen we dus indirect moeten afleiden uit bestaande regels met een grotere reikwijdte dan alleen de oppositie. Toch is dat geen onmogelijke taak. Van den Berg constateert dat in de praktijk de rechten van

het parlement vooral de rechten van de oppositie zijn geworden. Door de gebondenheid van de coalitiefracties aan regeerakkoorden komt de controlerende taak van de Kamer immers vooral op de schouders van de oppositie terecht. Van den Berg spreekt in dit verband over het parlement als een ‘arena’ waarin de politieke strijd langs partijpolitieke lijnen wordt gevoerd. De regeringsfracties steunen de regering, de oppositiepartijen vallen haar aan. De rechten van het parlement tegenover de regering dienen dan ook voornamelijk de oppositie.²

Waaruit blijkt dat de rechten van het parlement vooral op de oppositie zijn toegesneden? Een interessant voorbeeld is het al genoemde dertigledendebat. Dat is in 2004 ingevoerd, omdat men het wenselijk vond ‘dat een minderheid van een zekere omvang de gelegenheid krijgt tot een plenair debat met het Kabinet.’³ Voordien kon een Kamermeerderheid in theorie een verzoek tot een spoeddebat afwijzen. Oppositiepartijen waren dus altijd afhankelijk van de steun van minstens een van de coalitiepartijen. Sinds 2004 is dat niet meer het geval. De oppositie kan zonder medewerking van de meerderheid een debat met het kabinet afdwingen. Het is dus uitgesloten dat de coalitie de oppositie monddood maakt door haar een debat met het kabinet te ontzeggen. Voor de uitoefening van het recht van interpellatie en het stellen van schriftelijke of mondelinge vragen aan een minister geldt iets vergelijkbaars.

“De inhoud moest doorslaggevend zijn; de politieke strijd mocht niet door rancune of ambitie worden vervuild.”

Deze rechten betekenen volgens Van den Berg niet dat er geen grenzen zijn aan het voeren van oppositie. ‘Het parlement is een politieke arena en geen borreltafel waar niemand verantwoordelijk is dan voor zichzelf.’⁴ Vanuit historisch oogpunt heeft dat standpunt goede papieren. Van oudsher is breed de norm aanvaard dat oppositie moet draaien om de inhoud en niet om de postjes. Oppositie moet bestaan vanwege afwijkende inzichten over welk beleid het juiste is, en niet vanwege puur persoonlijke aversie tegen de bewindspersonen of eigen ministeriële ambities. Zeker in de negentiende eeuw was dat voor velen een aangelegen zaak. Omdat kabinetten nog niet op stabiele parlementaire meerderheden konden

rekenen, duurde een ministerschap toentertijd nooit echt lang, tot grote frustratie van de persoon in kwestie. In die periode was het bovendien eerder gewoonte dan uitzondering dat ex-ministers na hun ministerschap als Kamerlid terugkeerden. In de praktijk bleek het voor hen moeilijk om persoon en beleid te scheiden. De woede over het gedwongen vertrek werd door de gewezen minister als nieuwbakken Kamerlid vaak botgevierd op de nieuwe ministers. Zijn opvolger moest dan ook al snel eveneens het veld ruimen. Zo versterkte het proces dat leidde tot snelle kabinetswisselingen zichzelf. ‘Succesvolle’ oppositie was in de praktijk niet zelden het resultaat van persoonlijke rancune. Voor de snelheid van het wetgevingsproces, dat na het aftreden van de minister weer van voren af aan kon beginnen, was dit natuurlijk niet bevorderlijk.

Illustratief is wellicht het jaar 1866, toen Nederland binnen zes maanden niet minder dan drie kabinetten zag optreden. In februari van dat jaar kreeg kabinetsleider Thorbecke onenigheid met zijn minister van Koloniën, een zekere Fransen van de Putte. Dat was een koppige man, die niet vrij was van persoonlijke ambitie. Thorbecke was ook een koppige man, die niet hield van tegenspraak, en die argwaan koesterde jegens Fransen van de Putte. De liberale collegae vochten elkaar de tent uit, met als resultaat dat Thorbecke vertrok. Fransen van de Putte bleef aan, nu als onbetwist kabinetsleider. Dat hoopte hij althans. Tevergeefs, zo bleek. Thorbecke keerde namelijk snel terug als Kamerlid. Juist op dat moment kwam een voor minister Fransen van de Putte belangrijk wetsvoorstel in de Kamer aan de orde. Bij de behandeling van het wetsvoorstel werd een voor de minister onaanvaardbaar amendement ingediend. Inhoudelijk gezien waren ook Thorbecke en zijn aanhangers tegenstanders van dat amendement, maar zij wisten dat Fransen van de Putte zou aftreden als het werd aangenomen. Het wekt wellicht geen verbazing dat zij de geboden kans met beide handen aangrepen. Na slechts 4 maanden kon ook Fransen van de Putte vertrekken om plaats te maken voor het derde kabinet op een halfjaar tijd.⁵

Fraai was dat allemaal niet, en het lokte ook veel kritiek uit. De inhoud moest doorslaggevend zijn; de politieke strijd mocht niet door rancune of ambitie worden vervuild. Politici en rechtsgeleerden die er zo over dachten, keerden zich nadien vooral fel tegen het wegstemmen van een begroting ‘om redenen daarbuiten gelegen’. Een Kamerlid stemde in dat geval niet tegen de begroting vanwege de daarin voorgenomen uitgaven, maar vanwege de persoon van de minister of diens beleid voor zover

dat niet in de begroting zelf was vastgelegd; verwerping van de begroting was dan een middel om het wantrouwen uit te spreken en de minister naar huis te sturen. Volgens sommigen was dat onacceptabel, omdat de Kamers zich moesten bezighouden met inhoud en niet met de benoeming van ministers. Abraham Kuyper, zo ongeveer de geestelijke vader van onze partijdemocratie, eiste zelfs dat Kamerleden niet alleen zouden aangeven welke uitgavenpost hun belette om voor de begroting te stemmen, maar zich dan ook bereid zouden verklaren om alsnog voor te stemmen als de minister aan hun bezwaar tegemoet zou komen.⁶ Alleen inhoudelijke redenen waren een goede grond voor oppositie. De discussie over het verwerpen van de begroting is nu verstomd, omdat het fenomeen zich eenvoudigweg niet meer voordoet.

“Het land moest immers wel bestuurd worden, en ook de oppositie droeg medeverantwoordelijkheid voor het landsbestuur.”

Van iets recenter datum is de regel dat ‘wie breekt, betaalt’. Daarmee wordt bedoeld dat degene die ervoor verantwoordelijk is dat een regering ten val komt, ook maar voor een oplossing – lees: een nieuwe regering – moet zorgen. Deze regel is ontstaan tijdens de Vaticaan crisis van 1925. In dat jaar besloot de Tweede Kamer het gezantschap bij het Vaticaan te schrappen. Onder de leden die daaraan meewerkten, bevonden zich ook leden van coalitiepartij CHU. Hun katholieke coalitiepartners waren vanzelfsprekend niet ingenomen met dit blijk van antipapisme. Zij dreigden dan ook met een regeringscrisis. Zover had het niet per se hoeven komen, als de progressief-liberale Vrijzinnig Democratische Bond (VDB) hierdoor niet de kans had geroken om van het kabinet af te komen en zelf op het pluche te belanden. De opzet van de VDB lukte deels. Inderdaad werd met steun van de VDB het voorstel aangenomen en ontstond er een kabinetcrisis. ‘Wie breekt, betaalt’ betekende in dit geval dat alle gezichten op VDB-leider Marchant

waren gericht. Hij wilde zo nodig van het kabinet af, dus dan moest hij ook maar met een werkbaar alternatief komen. Cynisch stelde Marchant vervolgens de katholieken voor om met hem een kabinet te vormen, dat alsnog het gezantschap zou handhaven (dat dus een paar dagen eerder nog door zijn eigen toedoen was geschrapt). Vrij algemene verontwaardiging viel Marchant in de pers over dit opportunistische optreden ten deel. Zelfs zijn eigen partijgenoot Oud zou zijn optreden later eufemistisch ‘niet gelukkig’ noemen.⁷ De formatiepoging van Marchant liep overigens op niets uit. Die van een partijgenoot evenmin, zodat uiteindelijk CHU-leider De Geer, op zijn minst toch ook medeverantwoordelijk voor de crisis, een kabinet moest optuigen.

De episode laat zien dat er een norm bestond dat wie een kabinet ten val wilde brengen, ook in staat moest zijn om een alternatieve regering op de been te brengen. Was men daartoe niet in staat, dan moest men de regering ook niet laten struikelen. Het land moest immers wel bestuurd worden, en ook de oppositie droeg medeverantwoordelijkheid voor het landsbestuur. De regel dat wie breekt, betaalt, heeft zijn praktische waarde verloren. Na een kabinetsval volgen sinds de jaren zestig immers standaard vervroegde verkiezingen, zodat een tussentijdse kabinetsformatie niet meer voorkomt en er dus ook niet meer ‘betaald’ kan worden.

Betekent het feit dat beide normen aan praktische betekenis hebben ingeboet, ook dat zij ons niets meer te zeggen hebben? Dat valt nog te bezien. Beide normen zijn feitelijk een uitwerking van artikel 50 van de Grondwet, dat de Staten-Generaal opdraagt om het gehele volk te vertegenwoordigen. Van oudsher wordt die bepaling uitgelegd als de verplichting om het landsbelang te laten prevaleren boven partijbelangen. En precies dát is ook de gedachte achter de hier besproken historische normen. Artikel 50 geldt immers voor alle Kamerleden, ook die van de oppositie. Voor oppositie die het partijbelang vooropstelt of ministersposten ambieert, laat artikel 50 dus geen ruimte. Het is enkel de taak van de oppositie in het landsbelang te zeggen hoe het inhoudelijk ook anders kan. Of daar per se 4141 moties voor nodig zijn? Ook dat kan anders. ●

¹ Staat van de Kamer 2018, Den Haag: Tweede Kamer der Staten-Generaal 2019, p. 2. ² J.Th.J. van den Berg, ‘Het parlement: één instelling, drie instituties’, in: J.Th.J. van den Berg, L.F.M. Verhey & J.L.W. Broeksteeg (red.), *Het parlement*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007, p. 24-28.

³ Kamerstukken II 2003-2004, 26 263, nr. 3, p. 1. ⁴ Van den Berg 2007, p. 36. ⁵ Zie J.Th.J. van den Berg en J.J. Vis, *De eerste honderdvijftig jaar. Parlementaire geschiedenis van Nederland 1796-1946*, Amsterdam: Bert Bakker 2011, pp. 392-402. ⁶ A. Kuyper, *Ons Program*, Hilversum: Höveker en Wormser 1907, p. 140. ⁷ P.J. Oud, *Het jongste verleden. Parlementaire geschiedenis van Nederland 1918-1940*, dl. III (1925-1929), Assen: Van Gorcum, p. 67.

Verschijningsplicht

(2/2)



Femke de Wijs
Redacteur

Vorige editie heb ik het gehad over de verschijningsplicht. Deze regeling verplicht de verdachte van een ernstig geweld- of zedenmisdrijf die in voorlopige hechtenis zit om aanwezig te zijn tijdens het onderzoek ter terechtzitting. De plicht is al te vinden in het concept-wetsvoorstel voor Boek 4 van het nieuwe Wetboek van Strafvordering, maar zal waarschijnlijk eerder worden ingevoerd in het kader van de uitbreiding van slachtofferrechten. In deze bijdrage zal er dieper in worden gegaan op de verhouding tussen de nieuwe regeling, de positie van het slachtoffer en de onschuldpresumptie.

De vraag die vorige editie onbeantwoord bleef was of de verschijningsplicht in strijd is met de onschuldpresumptie. Om deze vraag te kunnen beantwoorden zal eerst een definitie van de onschuldpresumptie moeten worden gegeven.

De onschuldpresumptie

De onschuldpresumptie ligt aan het hart van ons strafproces. Het legt namelijk de opdracht bij de officier van justitie om tot een degelijke bewijsconstructie te komen. Pas wanneer het tenlastegelegde misdrijf kan worden bewezen, dient de verdachte als dader te worden behandeld. Deze bewijsregeling legt tevens het bewijsrisico bij de overheid. Dat betekent dat bij gereede twijfel, de verdachte moet worden vrijgesproken. Naast de regels voor de behandeling van de verdachte geeft het de

rechter ook regels voor de geestesgesteldheid tegenover de verdachte. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) stelt hierover: ‘The members of a court should not start with the preconceived idea that the accused has committed the offence charged.’¹ Hierin ligt niet alleen de onschuldpresumptie, maar misschien nog belangrijker, de rechterlijke onpartijdigheid. Een deel van deze onpartijdigheid is vervat in art. 271 lid 2 Sv. Volgens dit artikel mag de zittingsrechter geen blijk geven van de overtuiging dat de verdachte schuldig is.

Wel of geen strijd?

Kan nu gesteld worden dat de verschijningsplicht daadwerkelijk in strijd is met de onschuldpresumptie? Minister Dekker stelt van niet, maar verschillende juridische instanties stellen van wel. In een advies

van de Raad voor de Rechtspraak op het wetsvoorstel uitbreiding slachtofferrechten geeft de raad haar standpunt over de onschuldpresumptie. Volgens de raad geldt de onschuldpresumptie tijdens de zitting in volle omvang. De verdachte kan niet worden gedwongen naar de verklaring van het slachtoffer te luisteren en het spreekrecht is niet in het leven geroepen om de verdachte alvast te straffen.²

“Deze uitzonderingen worden gerechtvaardigd door de waarheidsvinding, niet door slachtofferbeleid.”

Ook de Raad voor Rechtstoepassing en Jeugdbescherming stelt dat de verschijningsplicht in strijd zou zijn met de onschuldpresumptie. In haar advies op het wetsvoorstel uitbreiding slachtofferrechten meent zij dat een confrontatie tussen verdachte en slachtoffer niet altijd de onschuldpresumptie in ere houdt. Het slachtoffer zal immers tijdens het spreekrecht de verdachte aanspreken als dader en vaak zonder beperkingen spreken over deze ‘dader’. De RSJ haalt daarbij aan dat 11% van de verdachten die in 2016 voor de rechter kwam, werd vrijgesproken of werd ontslagen van rechtsvervolging. Hier wordt bevestigd dat de verdachte niet altijd de dader is. Hem behandelen als dader en dus te verplichten om te luisteren naar de slachtofferverklaring is strijdig met de onschuldpresumptie.³ Volgens de MvT uitbreiding slachtofferrechten zou er echter geen strijd zijn met de onschuldpresumptie. Uit de onschuldpresumptie vloeien voor de verdachte voort het zwijgrecht en het recht zichzelf niet te belasten. Bij aanwezigheid op de zitting kan de verdachte zich nog steeds op deze rechten beroepen. Er kan hem namelijk niets worden afgedwongen. Daarnaast zou de rechter geen blijk van enige overtuiging omtrent de schuld geven wanneer de verdachte verplicht op zitting is. Een verschijnende verdachte zegt in beginsel nog niks over schuld of onschuld.⁴

Hoge Raad

Nu klinken deze argumenten allemaal erg redelijk, maar gelukkig heeft de Hoge Raad al eerder uitspraak gedaan over de verplichte verschijning van de verdachte. Het gaat hier om de verschijning ex art. 278 lid 2 Sv, maar deze regeling heeft praktisch gezien dezelfde gevolgen als de verschijningsplicht. De raadsman van de verdachte voert in deze zaak aan dat het bevel tot medebrenging van de verdachte in strijd is met de onschuldpresumptie als verankerd in art. 6 lid 2 (EVRM) en art. 14 lid 2 (IVBP).⁵ De A-G mr. Leijten voelt echter niks voor dit punt en de hoge raad ook niet. Het bevel tot verschijning van de verdachte heeft juist mede als doel dat de dader kan worden herkend door de getuige. Werkt de verdachte door deze confrontatie mee aan zijn eigen veroordeling? Nee. De Hoge Raad zet in dit arrest het belang van de waarheidsvinding boven de onschuldpresumptie van de verdachte. Daar komt nog bij dat de onschuldpresumptie geen absoluut beginsel is en uitzonderingen veelal geaccepteerd worden in het Nederlandse strafrecht. Denk bijvoorbeeld aan de voorlopige hechtenis. Deze uitzonderingen worden echter gerechtvaardigd door de waarheidsvinding. Ze worden mijns inziens niet gerechtvaardigd door slachtofferbeleid. En laat dat nu net het doel zijn dat minister Dekker voor ogen heeft met de invoering van de verschijningsplicht. Uiteraard worden er nog andere doelen bereikt met deze plicht, maar de versterking van de positie van het slachtoffer staat voorop.

Conclusie

Het ziet er naar uit dat de verschijningsplicht, met het achterliggende doel van slachtofferbeleid, in strijd is met de onschuldpresumptie. Ook valt te betwijfelen of de verplichte aanwezigheid van de verdachte altijd wenselijk is met het oog op het kwetsbare slachtoffer. Minister Dekker zal er goed aan doen om zich nog eens over het wetsvoorstel te buigen voordat hij zonder pardon een van de pilaren van het Nederlandse strafproces omver schopt. ●

¹ EHRM 6 december 1988 nr. 10590/83, par. 77 (Barbera, Messegué en Jabardo/Spanje). ² Raad voor de rechtspraak, Advies Wetsvoorstel Wijziging van het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht in verband met de nadere versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces (uitbreiding slachtofferrechten) 2018/30 p. 3. ³ Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, advies conceptwetsvoorstel uitbreiding slachtofferrechten p.2. ⁴ Concept MvT wetsvoorstel Wijziging van het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht in verband met de nadere versterking van de positie van het slachtoffer in het strafproces (uitbreiding slachtofferrechten) p. 6. ⁵ HR 14-01-1992, ECLI:NL:PHR:1992:AC3398, m.nt. Th.W. van Veen.

Pas op voor psychologische prijszetting!

Tweeluik (2/2)

Over de auteurs

Aan deze bijdrage hebben meegewerkt:

Sophie Aubrun,
Roxanne Mulder,
Meike Prins en
Roxy van der Werve.

Zij volgden het vak 'Ethical and Legal Issues in Pricing Management' (Honours College Law) dat werd verzorgd door

prof. dr. Jean-Pierre van der Rest

In de vorige editie van dit tweeluik is aan de hand van de invloedrijke May D&F casus (VS, juni 1990) geconcludeerd dat 'van/voor'-prijszetting misleidend kan zijn. Het is echter lastig te bepalen wanneer deze vorm van psychologische prijsreclame strafbaar moet worden gesteld. Wetgevers proberen een grens te zetten. Dit kan aan de hand van twee methodes: de 'per se' en de 'rule of reason' benadering. Aan beide methodes kleven zowel voor- als nadelen. De vraag is hoe er vandaag de dag over vergelijkende prijsreclame in Nederland wordt geoordeeld en welke ontwikkelingen er op het gebied van prijszetting zijn die ons daarbij uitdagen.

Het is tegenwoordig eenvoudiger dan ooit om producten online te vergelijken op zoek naar de beste deals. Consumenten maken daar handig gebruik van – dat denken ze althans. Door middel van psychologische en dynamische prijszetting proberen bedrijven consumenten namelijk te slim af te zijn. Nieuwe informatietechnologieën en datastrategieën bieden bedrijven steeds meer mogelijkheden om prijsdiscriminatie op de particuliere consumentenmarkten aan te gaan. Discussies over het gebruik van gedragsinformatie voor prijsdiscriminatie zijn regelmatig in de juridische en economische literatuur te vinden. Echter, volgens Akiva Miller wordt hierbij doorgaans de verscheidenheid aan prijszettingpraktijken genegeerd. In haar artikel getiteld *What do we worry about when we worry about price discrimination? The law and ethics of using personal information for pricing* onderzoekt Miller de ethische aspecten van het debat over het reguleren van prijsdiscriminatie gefaciliteerd door persoonlijke informatie.¹ Door onderscheid te maken tussen verschillende prijspraktijken en de beweegredenen daarachter, probeert zij de ethische principes te verduidelijken die als leidraad moeten dienen voor wettelijke en regelgevende inspanningen om het gebruik van persoonlijke informatie tegen prijzen te controleren. Maar wat als gedragsgebaseerde prijsdiscriminatie wordt gecombineerd met psychologische prijszetting? Dat wil zeggen, prijszetting waarmee een psychologisch effect (cognitieve bias) wordt nagestreefd.

Replicatiestudie

In de May D&F zaak onderzocht dr. Joel Urbany (USC) op verzoek van de openbaar aanklager de effecten van vergelijkende prijsreclame op de percepties en koopintenties van consumenten. Hij gebruikte hiervoor twee bestaande ‘van/voor’-prijsreclames (stofzuiger en koekenpan) die hij aan 200 consumenten uit Colorado liet zien. Na het bekijken van de aanbieding moesten de participanten op vijf stellingen reageren. Urbany vroeg nog eens 200 consumenten hetzelfde te doen, echter dit keer had hij bij de prijsreclames de ‘van’-prijs ‘weggephotoshopt’. Wat bleek er uit zijn onderzoek? Meer consumenten waren het eens met de stellingen wanneer er een ‘van/voor’-prijs werd getoond (zie Tabel 1).² Het tonen van een referentieprijs (bijvoorbeeld de originele of reguliere prijs) had een psychologisch effect. Toen Urbany vervolgens vroeg of de referentieprijs in de ogen van de participanten de normale prijs voorstelde, antwoordde de meerderheid bevestigend. Ook dachten zij dat de prijs nadat de ‘sale’ periode was afgelopen,

weer zou terugkeren naar het normale of oorspronkelijke niveau dat in de prijsreclame werd vermeld.

Om erachter te komen of de psychologische effecten van comparatieve prijsreclame bijna 30 jaar later nog net zo opvallend zijn, is er door Leidse rechtenstudenten een kleinschalig ‘replicatieonderzoek’ gehouden. Hierbij werden enkele wijzigingen in de experimentele studie van Urbany aangebracht. Allereerst voegden zij een derde prijsreclame toe (tandpasta) en kregen de participanten maar één van de drie aanbiedingen te zien. Daarnaast veranderden zij de bantwoording op de stellingen. In plaats van met ja/nee te beantwoorden, moest er worden geantwoord op een schaal van 1 tot 5 (helemaal mee oneens – helemaal mee eens).

Wat blijkt? Participanten die een ‘van/voor’-prijs te zien kregen, vinden de prijsactie aantrekkelijker dan participanten aan wie alleen de ‘voor’-prijs werd getoond (zie Tabel 2). Deze verschillen in percepties (eerste drie stellingen) zijn statistisch significant. Alhoewel de resultaten eenzelfde beeld laten zien wat betreft de koopintenties (stelling vier en vijf), zijn de verschillen tussen de twee groepen niet significant, behalve bij de koekenpan. Wat daarbij opvalt, is dat de participanten wel degelijk doorhebben dat de ‘voor’- en niet de ‘van’-prijs de reguliere prijs is. Zij waren het namelijk het meest eens met de stelling dat de geadverteerde verkoopprijs (‘sale’ prijs) de ‘normale prijs’ is, de prijs die de meeste consumenten betalen en dat de referentieprijs (de ‘van’ prijs) de hogere prijs is die alleen wordt betaald door degene die niet wil of kan wachten. Daarnaast waren zij het licht oneens met de stelling dat de verkoopprijs na de ‘sale’ weer zou terugkeren naar het originele niveau van de ‘van’-prijs.

“Als veel mensen klagen over een bepaalde reclame en daarmee aangeven dat deze misleidend is, moeten zij dan niet gezien worden als de ‘gemiddelde consument’?”

De literatuur geeft een verklaring voor de verschillen in percepties: het ankeringeffect. Door een (hogere) referentieprijs aan de advertentie toe te voegen, wordt er initiële informatie toegevoegd (het anker) die de inschatting van de consument beïnvloedt.

| % eens met de stelling | Stofzuiger | | Koekenpan | |
|--|---|-----------------------------------|---|-----------------------------------|
| | Alleen de 'voor'-prijs in de aanbidding | 'Van/voor'-prijs in de aanbidding | Alleen de 'voor'-prijs in de aanbidding | 'Van/voor'-prijs in de aanbidding |
| Ik bespaar veel op het product als ik bij deze winkel koop | 11% | 35% | 29% | 44% |
| Het product is een koopje voor de geadverteerde verkoopprijs | 14% | 27% | 29% | 44% |
| De winkel heeft de verkoopprijs van het product in deze advertentie aanzienlijk verlaagd | 11% | 35% | 13% | 41% |
| Ik zou het product vandaag kopen en niet meer verder kijken of de prijs ergens anders nog lager is | 3% | 13% | 5% | 9% |
| Ik overweeg het product bij deze winkel te kopen | 22% | 36% | 43% | 46% |

N = 400

Tabel 1 – uitslagen van het originele onderzoek Urbany.

Prijsmisleiding

Wanneer consumenten van/voor-prijzen zien, denken zij dus eerder dat het om een koopje gaat. Tegelijkertijd hebben ze ook door dat ze een doodnormale prijs voor het product betalen. De consumentenbond houdt deze vorm van psychologische prijszetting in de gaten en geeft aan dat meer dan eens niet gesproken kan worden van verantwoorde reclame. Vaak wordt de 'van'-prijs slechts gedurende een zeer beperkte periode gerekend. Soms is deze referentieprijs zelfs volledig verzonnen. Consumenten voelen zich misleid wanneer zij erachter komen dat ze meer betalen dan voorondersteld, of als ze denken een koopje te hebben gescoord, terwijl in werkelijkheid het product helemaal niet in de aanbieding is. De klachten stromen dan ook in grote getalen binnen via de Facebookpagina's van bedrijven die deze prijsacties hanteren. Programma's zoals Radar gebruiken zelfs online platforms om consumenten te waarschuwen voor dit soort prijsreclames. Dat consumenten zich misleid voelen, betekent overigens niet automatisch dat

er gesproken kan worden van misleiding zoals gehanteerd in de Nederlandse Reclame Code (NRC). Vergelijkende prijsreclame is in deze op juridische kaders gebaseerde code niet per definitie misleidend.

De regels waaraan verantwoorde reclame moet voldoen, liggen vast in de NRC. De Reclame Code Commissie (RCC) beoordeelt klachten aan de hand van de NRC en stelt vast of deze regels zijn overtreden. Van belang zijn vooral artikel 8.2, artikel 8.3 en artikel 7 van de NRC. In artikel 7 staat dat reclame niet oneerlijk mag zijn, en dat misleidende reclame in ieder geval oneerlijk is. Wat misleidende reclame is, staat omschreven in artikel 8.2 en 8.3 van de NRC. Bijvoorbeeld sub d van artikel 8.2 NRC: 'de prijs of de wijze waarop de prijs wordt berekend, of het bestaan van een specifiek prijsvoordeel.'³ Reclame zal dan *misleidend* zijn als die gepaard gaat met onjuiste informatie, of als die voor de gemiddelde consument onduidelijk of dubbelzinnig is ten aanzien van de wijze waarop de prijs wordt berekend. Reclame kan tevens *oneerlijk* zijn als deze gepaard gaat met onjuiste

| | Stofzuiger | | Koekenpan | | Tandpasta | |
|--|---|-----------------------------------|---|-----------------------------------|---|-----------------------------------|
| | Alleen de 'voor'-prijs in de aanbieding | 'Van/voor'-prijs in de aanbieding | Alleen de 'voor'-prijs in de aanbieding | 'Van/voor'-prijs in de aanbieding | Alleen de 'voor'-prijs in de aanbieding | 'Van/voor'-prijs in de aanbieding |
| Ik bespaar veel op het product als ik bij deze winkel koop | 2,48 | 3,18 | 2,12 | 2,92 | 2,54 | 3,18 |
| Het product is een koopje voor de geadverteerde verkoopprijs | 2,19 | 3,18 | 2,08 | 3,00 | 2,38 | 3,18 |
| De winkel heeft de verkoopprijs van het product in deze advertentie aanzienlijk verlaagd | 1,95 | 3,46 | 1,96 | 3,64 | 2,35 | 3,18 |
| Ik zou het product vandaag kopen en niet meer verder kijken of de prijs ergens anders nog lager is | 1,33 | 1,86 | 1,50 | 1,71 | 2,15 | 2,64 |
| Ik overweeg het product bij deze winkel te kopen | 2,52 | 2,86 | 2,19 | 3,08 | 2,54 | 2,95 |
| | N = 21 | N = 28 | N = 26 | N = 25 | N = 26 | N = 22 |

Tabel 2 – uitslagen van de 'replicatie'.

informatie, of voor de gemiddelde consument onduidelijk of ondubbelzinnig is ten aanzien van het bestaan van een specifiek prijsvoordeel. Als tweede vereiste is nodig dat dit de gemiddelde consument ertoe brengt of kan brengen een besluit over een transactie te nemen dat hij anders niet had genomen. Een belangrijk element in dit verhaal is de 'gemiddelde consument'. Het is lastig te bepalen wanneer iets nu precies misleidend is, omdat meningen hierover verschillen. Daarom is het criterium van de gemiddelde consument gekozen, om de misleidendheid van reclame af te bakenen. Of reclame die voor veel consumenten voelt als misleiding, ook juridisch kan worden aangemerkt als misleiding, is een interessante vraag. Als veel mensen klagen over een bepaalde reclame en daarmee aangeven dat deze misleidend is, moeten zij dan niet gezien worden als de 'gemiddelde consument'?

MediaMarktzaak

Een goed voorbeeld van een zaak waarbij er juridisch geen sprake was van misleiding, maar waar misleiding

wel werd ervaren door de consument, is de MediaMarktzaak. In deze zaak was er volgens consumenten overduidelijk sprake van prijsmisleiding. Bij een bezoek aan de winkel vertelde de MediaMarkt zijn klanten dat het voordeliger zou zijn nog even te wachten met de aanschaf en later terug te komen voor de '21% BTW, Weg Ermeel'-actie. In de veronderstelling goedkoper uit te zijn, was menig consument stomverbaasd toen tijdens de actie hetzelfde product een hogere prijs kreeg. Een kort aantal dagen voor de actie werd de prijs van het product namelijk drastisch verhoogd. Het opmerkelijke: de nieuwe kortingsprijs kwam vaak zelfs nog iets hoger uit dan de originele prijs, waarvoor de consumenten het product een tijdje daarvoor hadden willen meenemen. Klanten waren dus duurder uit door hun product te kopen tijdens de actie van de MediaMarkt. Veel gedupeerden zagen dit als misleiding en dienden diverse klachten in. De '21% BTW, Weg Ermeel'-actie leek oneerlijk te zijn omdat deze gepaard ging met onjuiste informatie én voor de gemiddelde consument onduidelijk of dubbelzinnig leek te zijn ten aanzien van het bestaan van het specifieke

prijsvoordeel, iets wat als misleidend kwalificeert op grond van artikel 8.2 sub d en artikel 7 van de Nederlandse Reclame Code. Er was namelijk helemaal geen sprake van een prijsvoordeel. De prijs van het product was een aantal dagen voor de actie zó hoog gemaakt dat die na korting uitkwam rond de normale prijs, de prijs waarvoor consumenten het product in eerste instantie wilden kopen.

De MediaMarkt verklaarde haar prijsverhogingen door de dynamic pricing die zij hanteerde. Bij dynamic pricing worden de prijzen van de producten dagelijks aangepast, naar de prijzen van de 25 grootste concurrenten. Op basis hiervan meende de MediaMarkt de producten elke dag voor de laagste prijs aan te kunnen bieden, zonder tussenkomst van een medewerker. De vraag kwam bij velen op of bedrijven hierin echter niet samenwerkten, om zo de prijzen omhoog te krijgen. De prijzen van de MediaMarkt waren immers in korte tijd flink gestegen, precies voorafgaand aan de actieperiode. Was dit echt toeval?⁴

“Dynamic en personalised pricing dringen diep in het leven van de consument door.”

Hoe dan ook, mede door de mededelingen van de winkelmedewerkers en het korte tijdsbestek waarin MediaMarkt zijn prijzen drastisch verhoogde, zijn wij van mening dat deze actie ethisch onjuist is. Consumenten worden door personeel aangeraden hun aankoop uit te stellen, om er later achter te komen dat de prijs is gestegen in plaats van gedaald. Je zou er toch op mogen vertrouwen dat medewerkers eerlijke mededelingen doen en consumenten niet om de tuin leiden? Toch oordeelde de Reclame Code Commissie dat er in deze zaak geen sprake was van misleiding, omdat er geen motief kon worden gevonden voor de misleiding. Dit was immers niet opzettelijk gedaan; het was een direct resultaat van dynamic pricing. Het lijkt een juridisch correcte uitspraak, alhoewel het werken met referentiekaders in een dynamische context ook vragen oproept: wat betekent het als er op Booking.com een doorgestreepte ‘van’-prijs bij een hotelkamer staat? Hotelprijzen veranderen toch steeds? Waar staat die ‘van’-prijs voor? Hoe het ook zij, wij stellen dat de MediaMarkt reclame misleidend is. Er is veel ophef ontstaan; veel mensen voelden zich daadwerkelijk misleid. Overigens, al had de Reclame Code Commissie de MediaMarkt op de vingers getikt, de uitspraak was niet bindend geweest. Een uitspraak van de

Reclame Code Commissie is een aanbeveling. De gang naar de rechter staat nog open, maar de kosten hiervoor kunnen dermate hoog oplopen dat dit voor consumenten vaak geen uitkomst biedt. Wees dus gewaarschuwd en laat u niet misleiden door onverantwoorde reclames!⁵

Juridische uitdagingen

Dynamic pricing als juridische *escape* voor het misleiden van consumenten is zeker niet prijzenswaardig, maar een juridisch probleem vormt zij nauwelijks. De consument heeft geen poot om op te staan: alle verantwoordelijkheid ligt bij de consument. Dat de consument de dynamische prijsbepaling blijkbaar niet verwachtte van de MediaMarkt, telde niet. Dat de retailsector hiermee volop aan het experimenteren is kan wel worden afgeleid uit de vele berichten op het internet. Het zal niet lang duren voordat ook ons blikje cola op warme dagen dunder uit de automaat komt. Hiervoor hebben bedrijven slechts een thermometer en een computerchip nodig. Veel landen stellen daarom eisen aan het hanteren van referentieprijzen, zoals bijvoorbeeld een minimum duur voor het hanteren van de originele prijs als ‘van’-prijs. Desalniettemin vond de Spaanse consumentenorganisatie OCU dat zelfs op ‘Black Friday’ de prijzen echt niet zo aantrekkelijk zijn als de naam van de actiedag suggereert: in 2017 had 48% van de aanbiedingen op Black Friday dezelfde prijs als de laagste prijs de maand ervoor; 41% kwam zelfs boven die minimumprijs uit; slechts 11% was lager geprijsd.⁶ In 2018 trokken de Britten eenzelfde conclusie: 87% van hun ‘Black Friday’-prijzen waren niet de laagste van het jaar.⁸ Het aanscherpen van de regels leidt evenwel tot een ernstige beperking van de concurrentie.

Het wordt nog een stapje ingewikkelder als dynamic pricing persoonlijk wordt. Bij dynamische prijsbepaling veranderen de prijzen op basis van marktvariabelen die niet specifiek gerelateerd zijn aan één klant. Elke consument ziet dezelfde prijs afhankelijk van de dag van het jaar, het tijdstip, de geografische regio, enzovoort. Bij *personalised pricing* zal de retailsector een zo precies mogelijk beeld willen schetsen van de individuele consument. Op basis van kennis over de persoonlijke voorkeuren en het gedrag van de consument, zal elke consument een andere prijs voorgeschoteld krijgen, gepersonaliseerd naar de eigen keuzes en behoeftes. De vraag is dan wat als referentiekader moet worden genomen bij ‘van/voor’-prijsreclame in de context van personalised pricing. Economisch gezien zijn er zoveel prijsreferenties mogelijk. Ook conceptueel is het erg lastig

vast te stellen wat we nu onder een persoonlijke ‘van’-prijs moeten verstaan. Het zal zeker wennen worden als hiervoor de reserveringsprijs, ofwel de hoogste prijs die een consument bereid is te betalen, in aanmerking komt. Ontstaat er dan een ankeringseffect op basis van onze eigen maximale *willingness-to-pay*?

Het valt overigens nog te bezien of de hantering van ‘van/voor’-prijzen in de context van dynamic pricing wel echt valt aan te merken als promotionele prijszetting te goeder trouw. Hetzelfde gaat op voor andere combinatievormen van prijszetting waarbij psychologische effecten worden beoogd. De opkomst van personalised pricing zal de discussie hierover niet snel vereenvoudigen. Staat de consument in het huidige stelsel van zelfregulering bij aanvang eigenlijk niet te vaak op 1-0 achterstand?

Conclusie

Prijsmisleiding dupeert zowel consumenten als bonafide concurrenten, maar is lastig te reguleren en te bestrijden. Zeker in sectoren waar de prijsconcurrentie hoog is en data rijkelijk voor handen zijn, ligt prijsmisleiding op de loer. Laat dit tweeluik een waarschuwing zijn. We zijn voorlopig nog niet af van de negatieve effecten van vergelijkende prijsreclame en het misbruik staat op het punt meer geavanceerde vormen aan te nemen. Dynamic en personalised pricing dringen diep in het leven van de consument door en het is nog maar de vraag wat de Reclame Code Commissie in de toekomst nog tegen niet-bonafide ‘van/voor’-prijszetting kan doen. Misschien is het *food for thought* voor de Autoriteit Consument & Markt. ●

¹A. Miller; ‘What Do We Worry About When We Worry About Price Discrimination? The Law and Ethics of Using Personal Information for Pricing’, *Journal of Technology Law & Policy* 2014, volume 19, nummer 2, pp 41 - 104. ²Gebaseerd op G.K. Ortmeijer; ‘Retail Promotional Pricing. When is a Sale Really a Sale?’, *Harvard Business Case rev.* juni 1992, 9-591-111. ³https://www.reclamecode.nl/wp-content/uploads/2019/02/DEF_SRC-NRC-NL-boekje-feb19_online.pdf, p. 18. ⁴Prijsafspraken vallen buiten het beoordelingskader van de RCC. ⁵Op 21 januari 2019 nam MediaMarkt afscheid van de BTW-actie. ⁶<https://www.ocu.org/consumo-familia/compras-online/noticias/2017/precios-black-friday> (met dank aan Paula Cortés) ⁷<https://www.which.co.uk/news/2018/11/87-of-black-friday-prices-arent-the-cheapest-of-the-year-which-reveals/>

Impeachment voor dummy's

C.R. Sunstein, *Impeachment. A Citizen's Guide*, Cambridge, MA: Harvard University Press 2017 (ISBN 978-0-674-983793, 199 p., paperback, € 8,30).



Joris van de Riet
Redacteur

Voor een man wiens beheersing van de Engelse taal nogal eens te wensen overlaat heeft Donald Trump een buitengewoon indrukwekkende stroom aan literatuur op gang gebracht. Een groot deel daarvan is nogal politiek getint: zo beweert Seth Abramson in *Proof of Collusion* dat Trump wordt gehanteerd door Vladimir Poetin met een opname van prostituees die op Trumps bed urineren (het boek is overigens ook weinig meer dan een verzameling aan elkaar geplakte tweets) terwijl Stephen Moore en Arthur Laffer in *Trumponomics* een poging doen Trumps economische beleid te verdedigen (en daarnaast ook beweren dat de man 'onberispelijk gekleed' is).¹

Een bijzondere categorie binnen deze overvloed aan boeken is die over een mogelijke manier om Trump uit zijn ambt te zetten, namelijk impeachment (waarover ik vorig jaar reeds een en ander schreef).² Een greep uit de literatuur: *The Case for Impeachment* (Allan J. Lichtman), *Impeachment. An American History* (Jon Meachem en anderen), *Impeachment. A Handbook* (Charles L. Black en anderen), *To End a Presidency* (Lawrence H. Tribe en Joshua Matz), *The Case Against Impeaching Trump* (Alan Dershowitz),³ *The Federal Impeachment Process* en *Impeachment. What Everyone Needs to Know* (beide van Michael J. Gerhardt).⁴

Een bijzonder exemplaar in deze categorie is het in 2017 verschenen boekje *Impeachment. A Citizen's Guide* van Cass R. Sunstein, hoogleraar staatsrecht aan Harvard en voormalig topambtenaar onder president Obama. Ik noem het een boekje, want het beslaat nog geen tweehonderd pagina's en is gedrukt op pocketformaat. Wat uit die omvang – en uit de ondertitel *A Citizen's Guide* – meteen duidelijk wordt is wat Sunstein niet beoogt met zijn boek, namelijk een uitputtende en behandeling van het impeachmentproces. In plaats daarvan streeft hij ernaar een voor de 'gewone burger' begrijpelijke uiteenzetting over impeachment te schrijven: impeachment, zo is zijn these, is in tegenstelling tot veel andere delen van de Amerikaanse grondwet namelijk geen zaak voor rechters maar bij uitstek een zaak voor 'We the People' (p. 13).

Die drie woorden staan centraal in Sunsteins boek. Impeachment is een manier waarop het Amerikaanse volk van een president die zijn ambt misbruikt af kan komen en biedt een mogelijkheid om een president die

zijn boekje te buiten gaat te verwijderen. In de historische behandeling van het instrument impeachment merkt hij dan ook op: ‘impeachment was a tool for the exercise of popular sovereignty,’ (p. 38) en: ‘[impeachment] gave We the People a way to say: NO MORE,’ (p. 12).

Enige uitleg over wat impeachment nu eigenlijk is, is hier aangewezen. Technisch gezien is impeachment in de Verenigde Staten het proces waarbij het Huis van Afgevaardigden een ambtsdrager ‘aanklaagt’ en daarmee voor ontzetting uit zijn ambt voordraagt⁵ bij de Senaat, die vervolgens kan besluiten de ambtsdrager in kwestie daadwerkelijk te veroordelen en uit zijn ambt te zetten – hetgeen overigens een twee-derde meerderheid vereist.⁶ In deze bespreking zal ik ‘impeachment’ iets ruimer nemen en ermee verwijzen naar het gehele proces, dus inclusief de behandeling in de Senaat. Alle federale beampten zijn vatbaar voor impeachment,⁷ maar in de praktijk richt het overgrote deel van de aandacht zich op impeachment van de president – Sunstein vormt hierop geen uitzondering.

Sunstein begint zijn bespreking van impeachmentproces met een aantal hoofdstukken waarin hij de geschiedenis behandelt, te beginnen met de Amerikaanse revolutie en de overgang van monarchie naar republiek, om toe te lichten hoe het presidentschap en impeachment zijn ontstaan. Hij vervolgt met een uiteenzetting over de historische achtergrond van impeachment: eerst in Engeland, waar het concept vandaan komt, en vervolgens in de Amerikaanse koloniën. Hij laat zien hoe impeachment in Engeland ertoe diende het parlement invloed te laten uitoefenen op ’s konings ministers, die tot dan toe alleen verantwoording schuldig waren aan de koning zelf. ‘Impeachment,’ zo zegt hij, ‘was a movement in the direction of replacing monarchical absolutism with something closer to parliamentary supremacy’ (p. 35); het werd vooral gebruikt om het misbruiken van de bevoegdheden van een ambt te bestraffen en er moest dus wel echt sprake zijn van *ambtsmisdriften* (p. 35-36).

Deze wijze van impeachment werd overgenomen in de Amerikaanse koloniën, waar na de revolutie echter al snel de vraag rees hoe men moest omgaan met impeachment, en dan met name met impeachment van de president. Op de Constitutionele conventie in Philadelphia in 1787 bepleitte George Mason het opnemen van impeachment: ‘Shall any man be above justice?’ (p. 44) De uiteindelijke uitkomst was – zo kan men lezen in de Amerikaanse grondwet – dat impeachment mogelijk is op grond van ‘Treason, Bribery, or other high Crimes and Misdemeanors.’⁸



C.R. Sunstein.

Na een bespreking van de discussies die rondom de ratificatie van de grondwet werden gevoerd volgt een intermezzo waarin Sunstein verschillende opvattingen over de interpretatie van de grondwet kort weergeeft: hij behandelt onder andere *originalism* (sterk geassocieerd met onder anderen wijlen Antonin Scalia), de *living Constitution*, *active liberty* (Stephen G. Breyer), de ‘traditionele interpretatie’ (Felix Frankfurter) en de *moral reading* (Ronald Dworkin). Hij betoogt dat *originalism*, wat men er verder ook van mag vinden, de beste manier is om impeachment te begrijpen: de andere manieren bieden namelijk geen enkele houvast voor het interpreteren van bijvoorbeeld ‘high crimes and misdemeanors’, terwijl *originalism* zich kan baseren op de discussies op de Constitutionele conventie en rondom de ratificatie (p. 76-77).

De kern van het boek wordt gevormd door de hoofdstukken zes en zeven, respectievelijk getiteld ‘Impeachment, American-Style’ en ‘Twenty-One Cases’. In hoofdstuk zes bespreekt Sunstein de praktijk van impeachment zoals die uit de schaarse voorbeelden – het Huis van Afgevaardigden heeft in 230 jaar negentien impeachments aangenomen (p. 106) – blijkt, met bijzondere aandacht voor de (bijna-)impeachments van de presidenten Johnson, Nixon en Clinton. Sunstein omschrijft impeachment van een president als ‘a national nightmare, a body blow to

the republic' vanwege de enorme impact die het heeft op de Amerikaanse samenleving (p. 81). Hij bepleit daarom ook dat impeachment een *ultimum remedium* dient te zijn en absoluut niet dient te worden ingezet om een president te verwijderen enkel omdat zijn beleid niet bevalt of omdat hij enkele dingen doet die juridisch niet door de beugel kunnen: de grens voor impeachment is volgens Sunstein buitengewoon hoog.

De poging tot impeachment van Nixon wordt aangehaald als een schoolvoorbeeld van hoe het wel moet: Nixons pogingen de CIA, de FBI en de IRS te gebruiken om politieke tegenstanders dwars te zitten zijn bij uitstek een voorbeeld van gedragingen die bij de ratificatie in 1789 zouden zijn gezien als misbruik van bevoegdheid dat tot impeachment zou moeten leiden (p. 98-99). Hij is minder te spreken over de aanklacht wegens belastingfraude (Nixon had in zijn eerste jaren als president circa \$400.000,- te weinig aan belasting betaald): dat was weliswaar strafbaar, maar heeft niets te maken met misbruik van het ambt van president (p. 89-90).

Wat na het lezen van het boek wellicht nog het meest verbaast is dat een boek dat zo duidelijk de verkiezing van Trump als aanleiding heeft zijn naam geen enkele keer noemt. Sunstein heeft zich dat expliciet voorgenomen: om het boek zo neutraal mogelijk te houden en te voorkomen dat de vraag naar het wel of niet impeachen van een president wordt beïnvloed door politieke opvattingen zal Sunstein, zo schrijft hij, niet schrijven over enige huidige politieke figuur maar enkel over 'the majesty, and the mystery' van impeachment (p. 15). Deze aanpak heeft enige kritiek gekregen: zo stelde Stephen Rohde in de *Los Angeles Review of Books* dat het, juist nu er vragen spelen rond het wel of niet impeachen van Trump, wenselijk zou zijn dat Sunstein zijn licht daarover had laten schijnen in plaats van de lezer vragend achter te laten.⁹

Daar ben ik het niet mee eens: niet alleen is het geen slecht idee om de lezer zelf eens te laten nadenken, maar Sunstein reikt bovendien talloze handvatten aan die de lezer daarbij helpen in de specifieke situatie van Trump.

Zo bespreekt hij bijvoorbeeld de mogelijkheid dat een president aan de macht is gekomen door een complot met een vijandige mogendheid, hetgeen volgens hem een grond voor impeachment zou zijn (p. 122). Weliswaar is impeachment vooral gericht op misdrijven die de president begaat in de uitoefening van zijn ambt – en dus niet bij het verkozen worden vóórdat hij president wordt – maar Sunstein betoogt dat ook een president die op corrupte of anderszins onwettige wijze is verkozen door impeachment uit zijn ambt kan worden gezet. Dit riekt uiteraard erg naar de beschuldigingen dat Trump bij zijn verkiezing zou hebben samengewerkt met de Russische overheid. Nu heeft Special Counsel Robert Mueller in zijn rapport geconcludeerd dat Trump niet heeft samengewerkt met de Russen,¹⁰ en de lezer kan zelf de conclusie trekken dat dit dan ook geen grond oplevert voor impeachment.

Een ander opmerkelijk aspect van Sunsteins boek is zijn neiging om zijn betoog op te fleuren door te vertellen over zijn persoonlijke ervaringen met een bepaalde situatie: zo vertelt hij tussendoor graag hoe hij als jonge ambtenaar in aanraking kwam met het 25e Amendement, hoe hij als kind het impeachment van Nixon meemaakte of – meerdere pagina's lang – hoe hij een huis kocht dat een bijzondere historische lading heeft (p. 9-11).¹¹ Hoewel een persoonlijke tint aan het boek de leesbaarheid zeker ten goede kan komen, wordt het soms wel érg veel en gaat de leesbaarheid er juist op achteruit.

Deze kleine kritiekpunten nemen echter niet weg dat Sunstein een buitengewoon begrijpelijk boek heeft geschreven over het controversiële proces van impeachment. Hij biedt een uitstekend maar bondig overzicht van de historische achtergrond en de moderne praktijk (of wat daarvoor doorgaat) van impeachment en biedt een helder overzicht van verschillende situaties waarin impeachment wel of niet gerechtvaardigd is, zonder daarbij in politieke discussies te verzanden. Dat alles maakt *Impeachment: A Citizen's Guide* een waardevolle toevoeging aan de inmiddels omvangrijke literatuur over impeachment. ●

¹ Zie voor een (zeer) kritische bespreking N.G. Mankiw, 'Snake-Oil Economics. The Bad Math Behind Trump's Policies', *Foreign Affairs* (98) 2019, afl. 1, p. 176-180. ² J.T.J. van de Riet, 'Een voortzetting van de politiek met andere middelen? (II) Ambtsmisdrijven en ministeriële verantwoordelijkheid', *NOVUM* (39) 2018, afl. 5, p. 12-15, hier p. 13-14. ³ Kritisch besproken door [J. Astill], 'Trumpectomy', *The Economist* 14 juli 2018, p. 40. ⁴ Een en ander is gevonden via een simpele zoekopdracht 'impeachment' op *bol.com*. ⁵ Art. I s. 2 cl. 5 U.S. Const. ⁶ Art. I s. 3 cl. 6 U.S. Const. ⁷ Art. II s. 4 U.S. Const. ⁸ Art. II s. 4 U.S. Const. ⁹ S. Rohde, "'A Republic or a Monarchy?' A Citizen's Guide to Impeachment", *Los Angeles Review of Books* 15 november 2018, *lareviewofbooks.org*. ¹⁰ B. den Hond, 'Vernietigend, maar niet veroordelend', *Trouw* 19 april 2019, p. 4. ¹¹ Een punt dat hij overigens graag mag herhalen; zie bijv. R. Goodman, 'Q&A with Cass Sunstein on "Impeachment: A Citizen's Guide"', *Just Security* 23 oktober 2017, *justsecurity.org*, antwoord 2.

Van hogere politiek naar juridische techniek

Hoe een Russische politieke machtsstrijd de Nederlandse problematiek omtrent de erkenning van niet-Europese faillissementsvonnissen blootlegde.

Over de auteur

Jari Scholman schreef dit stuk in het kader van het vak Privatissimum van de master Civiel Recht, dat werd verzorgd door **mr. Van der Weide**.

Op 18 januari 2019 oordeelde de Hoge Raad dat het faillissement van de Russische oliemaatschappij OOO Yukos Oil in 2006 bewust werd uitgelokt door de Russische overheid. De Hoge Raad overwoog dat het Hof Amsterdam in zijn arrest van 9 mei 2017 een juiste maatstaf heeft toegepast door te oordelen dat “er grenzen [zijn] die niet overschreden kunnen worden zonder dat dit consequenties heeft voor de aan een buitenlandse rechterlijke beslissing toe te kennen rechtsgevolgen.”¹ Omdat de Russische overheid dergelijke grenzen in casu had overschreden, wordt het faillissement niet erkend in Nederland.

Uit dit artikel zal blijken dat de uitspraak van 18 januari jl. op overwegend steekhoudende gronden tot stand is gekomen, maar dat daaraan voorafgaande beslissingen inzake de doorwerking van het faillissement van Yukos Oil in Nederland verschillende knelpunten hebben blootgelegd in het Nederlandse systeem voor de erkenning van (gevolgen van) faillissementsvonnissen die niet zijn gewezen in een EU-lidstaat.

Allereerst wordt besproken hoe een niet-Europees faillissementsvonnis doorwerkt in Nederland. Na een korte beschrijving van de feiten die aan de verschillende Yukos-beslissingen voorafgingen, wordt aan de hand van deze beslissingen de problematiek van de doorwerking van niet-Europese faillissementsvonnissen uiteengezet. Ter afsluiting wordt de vraag opgeworpen of het huidige systeem omtrent de erkenning van niet-Europese faillissementsvonnissen nog volstaat.

Het Nederlandse systeem voor doorwerking van niet-Europese faillissementen

De twee belangrijkste zienswijzen met betrekking tot de gevolgen in de ene staat van een faillissementsprocedure, die is gevoerd in een andere staat, zijn het territorialiteitsbeginsel en het universaliteitsbeginsel. Het territorialiteitsbeginsel houdt in dat een faillissementsvonnis slechts gevolgen heeft in de staat waarin dat faillissement is uitgesproken. Dit betekent dat een schuldeiser of curator die het gehele vermogen

van de failliet in de vereffening wil betrekken, een afzonderlijke faillissementsprocedure moet starten in elke staat waar zich vermogensbestanddelen van de schuldenaar bevinden. Het universaliteitsbeginsel houdt daarentegen in dat een in een bepaalde staat uitgesproken faillissementsvonnis ook werking heeft in andere staten, waardoor ingeval van een grensoverschrijdend faillissement één faillissementsprocedure volstaat, die idealiter wordt beheerst door het recht van de staat waar dat faillissement is uitgesproken (de *lex concursus*). In de praktijk doen zich louter mengvormen van de twee beginselen voor.

De werking van faillissementen die zijn uitgesproken in een EU-lidstaat wordt naar Nederlands internationaal privaatrecht geregeld door de EU-Insolventieverordening.² De Nederlandse Faillissementswet bevat geen regeling voor de werking van niet-Europese faillissementsvonnissen en Nederland heeft verder geen verdragen gesloten waarin de doorwerking van dergelijke faillissementsprocedures wordt geregeld. Aldus wordt de mate waarin gevolgen worden toegekend aan een niet-Europees faillissement volledig beheerst door regels die zich in de jurisprudentie hebben ontwikkeld.

Jurisprudentie

Strikt genomen hanteert de Nederlandse rechter het territorialiteitsbeginsel. In de periode van 1967 tot 1997 heeft de Hoge Raad met betrekking tot het territorialiteitsbeginsel een drietal rechtsregels ontwikkeld, aan de hand waarvan wordt bepaald welke rechtsgevolgen een niet-Europees faillissementsvonnis heeft in Nederland.

In het Hiret/Chiotakis-arrest (1967) stond de vraag centraal of het territorialiteitsbeginsel eraan in de weg staat dat een buitenlands faillissementsbeslag verhindert dat een schuldeiser conservatoir derdenbeslag legt op de zich in Nederland bevindende vermogensbestanddelen van een in het buitenland failliet verklaarde schuldenaar.³ De Hoge Raad oordeelde dat dit inderdaad het geval was en formuleerde daarmee de eerste regel: een buitenlands faillissementsbeslag omvat niet de in Nederland aanwezige vermogensbestanddelen van de gefailleerde.

De tweede regel komt voort uit het Vleeschmeesters-arrest (1996), waarin de Hoge Raad bepaalde dat de rechtsgevolgen die door de *lex concursus* aan het faillissement zijn verbonden, niet kunnen worden ingeroepen in Nederland, indien en voor zover dat ertoe

leidt dat schuldeisers van de gefailleerde zich daardoor niet langer kunnen verhalen op diens in Nederland aanwezige vermogensbestanddelen.⁴ In dit arrest werd een schuldenaar in het buitenland failliet verklaard, waarna het faillissement eindigde wegens een gebrek aan baten. Volgens de *lex concursus* gingen de vorderingen van onbetaalde schuldeisers daardoor teniet. Nadat het faillissement was beëindigd, keerde de schuldenaar terug naar Nederland, waar een onvoldane schuldeiser conservatoir (loon)beslag legde ten laste van de schuldenaar. De Hoge Raad oordeelde de beslaglegging – tegen de *lex concursus* in – rechtsgeldig. Met deze regel wordt beoogd te voorkomen dat individuele schuldeisers door een buitenlands faillissementsvonnis worden beperkt in hun verhaalsmogelijkheden op in Nederland gelegen vermogensbestanddelen van de gefailleerde.

Ingevolge de derde regel strekt het territorialiteitsbeginsel niet zover dat een niet-Europees faillissementsvonnis geen andere gevolgen heeft in Nederland. In het Gustafsen q.q./Mosk-arrest (1997) besliste de Hoge Raad dat het territorialiteitsbeginsel er in principe niet aan in de weg staat dat een buitenlandse curator op grond van de *lex concursus* met succes vernietiging en terugbetaling vordert van een betaling die de buitenlandse gefailleerde heeft gedaan aan een Nederlandse wederpartij.⁵ Het territorialiteitsbeginsel brengt slechts met zich mee dat de schuldeisers van de gefailleerde niet bedacht hoeven te zijn op de rechtsgevolgen van een vordering die door de *lex concursus* wordt beheerst, voor zover: 1. de aan de vordering ten grondslag liggende rechtshandeling niet wordt beheerst door de *lex concursus* en; 2. de *lex concursus* minder strenge eisen stelt aan toewijzing van een dergelijke vordering dan het recht dat de aangevochten rechtshandeling beheerst (de *lex causae*).

Het is niet moeilijk denkbaar dat toepassing van de door de Hoge Raad geformuleerde regels tot tegenstrijdigheden kan leiden. Wanneer een buitenlandse curator bewerkstelligt dat een in Nederland gelocaliseerde betaling van de gefailleerde aan een individuele schuldeiser ongedaan wordt gemaakt, moet de schuldeiser zijn vordering vervolgens proberen te verhalen op de faillissementsboedel. Feitelijk bezien wordt hij dan in zijn verhaalsmogelijkheden beperkt, terwijl dit volgens het Vleeschmeesters-arrest juist uitgesloten zou moeten zijn. Daar komt bij dat hier geen rechterlijke tussenkomst plaatsvindt: een niet-Europees faillissementsvonnis heeft van rechtswege gevolgen in Nederland. Dientengevolge zou men kunnen stellen dat bepaalde gevolgen van niet-Europese faillissementsvonnissen automatisch worden

erkend in Nederland. Pas in het Yukos II-arrest zou blijken hoever die gevolgen kunnen strekken.

Erkenningsvereisten voor niet-Europese vonnissen

In de vorige paragraaf is de doorwerking besproken van niet-Europese faillissementsvonnissen die nog niet zijn erkend. Wanneer de rechter beslist dat een buitenlands faillissementsvonnis niet wordt erkend, hebben alle daaruit voortvloeiende rechtsgevolgen naar Nederlands recht geen rechtswerving. De erkenning van burgerlijke en handelsvonnissen die zijn geweest in een EU-lidstaat wordt geregeld in de Brussel I bis-verordening en is in de context van dit artikel irrelevant.⁶

Voor de erkenning van niet-Europese burgerlijke en handelsvonnissen ex artikel 431 Rv heeft de Hoge Raad in het Gazprombank-arrest (2014) vier vereisten geformuleerd.⁷ Ten eerste kan een dergelijk vonnis worden erkend indien de bevoegdheid van de rechter die het vonnis heeft gewezen, berust op een bevoegdheid die naar internationale maatstaven algemeen aanvaardbaar is. Ten tweede moet het vonnis tot stand zijn gekomen met inachtneming van de beginselen van *fair trial*. Ten derde mag de erkenning van het vonnis niet in strijd zijn met de Nederlandse openbare orde. Tot slot mag het vonnis niet in strijd zijn met een eerder tussen partijen gewezen beslissing die op dezelfde juridische en feitelijke grondslag berust. Bij toetsing van de Gazprombank-vereisten is de rechter gehouden aan het verbod van *révision au fond*: hij mag de juistheid van de het vreemde vonnis niet beoordelen.

In het Yukos IV-arrest van 18 januari 2019 speelden slechts de tweede en derde erkenningsvereisten een rol. De derde vereiste, de openbare-orde-exceptie, verdient enige toelichting. De exceptie gaat slechts op wanneer erkenning van het faillissement ertoe zou leiden dat fundamentele beginselen van de Nederlandse rechtsorde kennelijk worden geschonden. Dit is een zware toets, die over het algemeen wordt gezien als *ultimum remedium* en die zich niet vaak leent voor toepassing. Bovendien zal blijken dat er verschillende nadelen kleven aan toepassing van de exceptie.

Het faillissement van Yukos Oil

De Russische oliemaatschappij OOO Yukos Oil werd in 1995, twee jaar na het uiteenvallen van de Sovjet-Unie, gekocht door Menatep Bank, die in handen

was van Michail Chodorkovski, een invloedrijke oligarch en een van de zogenaamde ‘zeven bankiers’. Chodorkovski’s politieke overtuiging stond haaks op de visie van de Russische president Vladimir Poetin. Onder Chodorkovski groeide Yukos Oil uit tot een van ’s werelds grootste private olieconcerns. Een groot deel van Yukos’ buitenlandse vermogensbestanddelen, waaronder een Slowaakse oliepijpleiding, een Litouwse olieraffinaderij en olievelden, waren ondergebracht in de Nederlandse vennootschap Yukos Finance B.V.. Yukos Oil was enig aandeelhouder van Yukos Finance.

In 2003 werd Chodorkovski gearresteerd voor fraude, verduistering en belastingontduiking. Vervolgens legde de Russische fiscus disproportioneel hoge boetes op aan Yukos Oil, waarvan een gedeelte per direct moest worden betaald. Aan verzoeken om een betalingsregeling werd geen gehoor gegeven. In verband hiermee werd Yukos Oil in 2004 gedwongen om haar meest waardevolle vermogensbestanddeel, Yukosneftegas, bij veiling te verkopen. Yukosneftegas werd opgekocht door Rosneft, de Russische staatsoliemaatschappij. In 2005 werd Chodorkovski veroordeeld tot 8 jaar Siberië. Op 1 augustus 2006 werd Yukos Oil failliet verklaard en werd een curator aangesteld, die Yukos Finance al snel in het vizier kreeg.⁸

Yukos I

In augustus 2006 riep de Russische curator een buitengewone aandeelhoudersvergadering bijeen, waarin hij bij aandeelhoudersbesluit de toenmalige bestuurders van Yukos Finance ontsloeg. Vervolgens stelde hij twee nieuwe bestuurders aan. In het Yukos I-arrest stond de vraag centraal of het territorialiteitsbeginsel eraan in de weg stond dat de Russische curator de aan Yukos Oil toekomende stemrechten op de aandelen in Yukos Finance uitoefende. Het antwoord van de Hoge Raad luidde ontkennend.⁹ Dit was op zichzelf niet opzienbarend, omdat de individuele verhaalsmogelijkheden van schuldeisers niet direct werden beperkt. De hamvraag was dan ook wat er zou gebeuren wanneer een buitenlandse curator een bevoegdheid uitoefent die directe invloed heeft op de verhaalspositie van individuele schuldeisers. Deze vraag deed zich voor in het Yukos II-arrest.

Yukos II

Na de bestuurders te hebben ontslagen, verkocht de Russische curator in september 2006 alle aandelen in Yukos Finance voor \$307 mln. aan OOO Promneftstroy,

een Russische vennootschap van de Amerikaanse durfinvesteerder Richard Deitz. De oud-bestuurders van Yukos Finance stelden dat de verkoop (ver)nietig(baar) was, omdat daardoor de verhaalsmogelijkheden van individuele schuldeisers werden beperkt. Bovendien zou het Russische faillissementsvonnis in strijd zijn met de Nederlandse openbare orde. De behandeling van dit laatste punt werd afgehouden totdat het EHRM uitspraak deed in een gelieerde zaak die op dat moment voorlag.

Bij de beoordeling van de rechtsgeldigheid van de verkoop van Yukos Finance neemt de Hoge Raad de hierboven beschreven regels als uitgangspunt en redeneert hij aldus vanuit het territorialiteitsbeginsel. Hoewel aan de formulering van de derde regel – er wordt gesproken over andere gevolgen – zou kunnen worden afgeleid dat de tweede regel voorrang heeft, ziet de Hoge Raad dit anders en oordeelt als volgt: “[De tweede regel] gaat niet zover dat [de Nederlandse] vermogensbestanddelen geheel buiten de normale afwikkeling van het buitenlandse faillissement zouden moeten blijven. Het territorialiteitsbeginsel verzet zich niet ertegen dat de beschikkingsbevoegdheid van de schuldenaar overgaat op de buitenlandse curator, zodat deze ook de in Nederland gelegen boedelbestanddelen – met respectering van daarop inmiddels gelegde beslagen – ten bate van de gezamenlijke schuldeisers te gelde kan maken.”¹⁰

Dientengevolge kon de Russische curator beheer- en beschikkingsdaden verrichten waartoe hij naar Russisch recht bevoegd was, voor zover deze rechtshandelingen niet zagen op goederen waarop reeds in Nederland beslag was gelegd. De verkoop van de aandelen in Yukos Finance aan Promneftstroy was dus rechtsgeldig. Dat dit indirect zou leiden tot de benadeling van individuele schuldeisers, deed daar niet aan af.

Yukos IV¹¹

Op 18 januari jl., ruim 12 jaar na de verkoop van de aandelen in Yukos Finance, oordeelde de Hoge Raad in het Yukos IV-arrest dat de Russische overheid voorafgaand aan het faillissement van Yukos Oil onder meer Russische belastingrechtsregels had geschonden, met het kennelijke oogmerk om betalingsonmacht en uiteindelijk het faillissement van Yukos Oil uit te lokken. Het hof verrichte geen *révision au fond* door bij de beoordeling van het Russische faillissementsvonnis diens totstandkoming en inhoud te betrekken. Dit betekende dat de schendingen van Russische rechtsregels in procedures die aan het faillissementsvonnis voorafgingen, mochten

worden meegenomen in de openbare-orde-toets. Na toetsing aan de tweede en derde Gazprombank-vereiste komt de Hoge Raad tot de conclusie dat erkenning van het Russische faillissementsvonnis in strijd zou zijn met fundamentele beginselen van de Nederlandse openbare orde.¹² Het vonnis wordt niet erkend.

De klacht dat de openbare-orde-exceptie in dit geval verzwakte werking zou moeten toekomen, trof geen doel: alle rechtshandelingen die ter uitvoering of op basis van het faillissementsvonnis in Nederland zijn verricht, zijn zonder meer ongeldig, ongeacht de gevolgen daarvan. Dientengevolge is de curator nooit beschikkingsbevoegd geweest, en heeft de verkoop aan Promneftstroy onbevoegd plaatsgevonden. Promneftstroy is derhalve nooit rechthebbende geworden, waardoor de verkoop van de aandelen in Yukos Finance en alle daaruit voortvloeiende rechtshandelingen ongedaan moeten worden gemaakt.

Problematiek omtrent de doorwerking van niet-Europese faillissementsvonnissen

Naar de huidige stand van het recht kunnen schuldeisers slechts individueel verhaal nemen op in Nederland gelegen vermogensbestanddelen van een gefailleerde wederpartij waarvan het faillissement is uitgesproken in een niet-EU-lidstaat, totdat de buitenlandse curator hun dat onmogelijk heeft gemaakt door de goederen te verkopen of te verplaatsen. De werking van een niet-Europees faillissementsvonnis wordt slechts beperkt in die zin dat in Nederland reeds gelegde beslagen niet worden aangetast, en een buitenlands faillissementsbeslag niet de vermogensbestanddelen omvatten die zich in Nederland bevinden. Men zou kunnen stellen dat hier feitelijk sprake is van een (gedeeltelijke) automatische erkenning. Er vindt immers geen voorafgaande inhoudelijke toets plaats. Deze wijze van doorwerking van niet-Europese faillissementsvonnissen heeft verschillende problemen tot gevolg.

Ten eerste zorgt het ontbreken van een aan de erkenning voorafgaande inhoudelijke toets ervoor dat basale – maar belangrijke – punten onbehandeld worden gelaten. Zo wordt er niet gekeken of er daadwerkelijk sprake is van een faillissementsprocedure, of dat het faillissement bevoegdlijk is uitgesproken.

Ten tweede kan een mogelijk automatische erkenning ertoe leiden dat aan een buitenlands faillissement te veel of te weinig effect toekomt. Uit het Yukos II-arrest is

gebleken dat de mogelijkheid tot individueel verhaal – zonder voorafgaande afweging tussen de belangen van de bij het faillissement betrokken partijen – feitelijk aan schuldeisers kan worden ontnomen, zonder dat merkbaar rekening wordt gehouden met een eventuele latere niet-erkenning. Andersom geredeneerd is het onwenselijk dat afbreuk wordt gedaan aan de gelijkheid van schuldeisers (de *paritas creditorum*), indien een niet-Europees faillissementsvonnis op juiste wijze tot stand is gekomen en individuele schuldeisers zich desondanks vrij kunnen verhalen op de vermogensbestanddelen van de gefailleerde, totdat de buitenlandse curator zich meldt.

Men zou kunnen betogen dat wel degelijk een afweging wordt gemaakt tussen de belangen van de bij het faillissement betrokken partijen, doordat de werking van een niet-Europees faillissement wordt beperkt door de openbare-orde-exceptie. Zoals gezegd is dit echter een zware toets, waaraan niet vaak zal worden voldaan. Daar komt bij dat de exceptie geen ruimte biedt voor maatwerk. Als een faillissementsvonnis de openbare-orde-toets doorstaat, betekent dat bijvoorbeeld nog niet dat er een toereikende belangenafweging is gemaakt.

Het derde knelpunt ligt in het feit dat de openbare-orde-toets niet noodzakelijk plaatsvindt voordat het buitenlandse faillissement gevolgen heeft gehad in Nederland. Er is sprake van een – potentieel lange – periode van rechtsonzekerheid tussen het moment dat een buitenlandse curator zijn bevoegdheden uitoefent en het moment dat de openbare-orde-toets plaatsvindt, wat tot verstreckende (praktische) problemen kan leiden. Zo werd in de Yukos-casus pas in 2019 geoordeeld dat het faillissement niet werd erkend, terwijl de Russische curator al sinds 2006 vrij spel had. Yukos Finance is destijds voor \$ 307 mln. verkocht aan Promneftstroy. Pas 12 jaar later bleek dat de curator onbevoegd was, waardoor de verkoop en alle daaruit voortvloeiende rechtsbetrekkingen ongedaan moesten worden gemaakt.

Het is bovendien denkbaar dat rechters minder snel geneigd zullen zijn om een faillissement niet te erkennen op grond van de openbare-orde-exceptie, wanneer daardoor een groot en onoverzichtelijk aantal (rechts) handelingen ongedaan zal moeten worden gemaakt.

Ten vierde kunnen kanttekeningen worden geplaatst bij de redenering van de Hoge Raad. Hij redeneert nog steeds vanuit het territorialiteitsbeginsel, terwijl de werking van een niet-Europees faillissementsvonnis al lang niet meer is beperkt tot het land waar dat vonnis is gewezen. Het faillissementsvonnis kan immers verstreckende gevolgen hebben in Nederland. De huidige toepassing van het territorialiteitsbeginsel doet dan ook meer denken aan een universalistische zienswijze. Daar komt bij dat de Hoge Raad zelf afbreuk heeft gedaan aan de regel dat rechtsgevolgen van een niet-Europees faillissementsvonnis niet kunnen leiden tot een beperking van de individuele verhaalsmogelijkheden van schuldeisers, door in het Yukos II-arrest te bepalen dat verschillende gevolgen van een niet-Europees faillissement op grond van de *lex concursus* wel degelijk tot dergelijke beperkingen kunnen leiden.

Concluderend

Mijns inziens heeft de Hoge Raad terecht overwogen dat het faillissement van Yukos Oil niet erkend dient te worden in Nederland. In de afgelopen 12 jaar is echter gebleken dat het Nederlandse systeem omtrent de erkenning van niet-Europese faillissementen te wensen overlaat. In dit artikel is duidelijk geworden dat toepassing van het geldende recht kan leiden tot onwenselijke uitkomsten en dat ook de daaraan ten grondslag liggende redenering op meerdere vlakken tekortschiet. De vraag rijst: is Nederland toe aan een wettelijke regeling voor de erkenning van niet-Europese faillissementen?¹³ ●

¹ HR 18 januari 2019, ECLI:NL:HR:2019:54 (Yukos IV), r.o. 4.5.3. ² Verordening (EU) 2015/848 (EU-Insolventieverordening). ³ HR 2 juni 1967, ECLI:NL:HR:1967:AB3520, NJ 1967, m.nt. H.E. Bröring (Hiret/Chiotakis). ⁴ HR 31 mei 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2091, NJ 1998, 108, m.nt. Th.M. de Boer (De Vleeschmeesters). ⁵ HR 24 oktober 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2468, NJ 1999, 316, m.nt. Th.M. de Boer (Gustafsen/Mosk). ⁶ Verordening (EU) 2012/1215 (Brussel I bis-verordening). ⁷ HR 26 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2838, NJ 2015/478, m.nt. Th.M. de Boer (Gazprombank), r.o. 3.6.4. ⁸ Zie voor een meer uitvoerige uiteenzetting van de feiten bijvoorbeeld: NRC 14 januari 2019, Wij bereiden ons voor op een toekomst zonder Poetin; NRC 18 januari 2019, Hoge Raad: Kremlin heeft bewust aangestuurd op faillissement Yukos. ⁹ HR 19 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BG3573, NJ 2009, 456, m.nt. Th.M. de Boer (Yukos I), r.o. 3.4.3. ¹⁰ HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ5668, NJ 2014, 454, m.nt. Th.M. de Boer (Yukos II), r.o. 3.2.2. ¹¹ Het Yukos III-arrest betreft incorporatierecht en is in de context van dit artikel irrelevant; HR 13 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3299, NJ 2016/425 m.nt. A.I.M. van Mierlo, Th.M. de Boer (Yukos III). ¹² Yukos IV, r.o. 4.5.3. ¹³ Ter inspiratie voor een dergelijke regeling kan bijvoorbeeld worden gekeken naar de UNCITRAL Modelwet; UNCITRAL Model law on Cross-Border Insolvency (1997) with Guide to enactment and Interpretation.

Questionnaire met prof. Schuurmans

Wat is uw belangrijkste karaktertrek?

Eigenwijsheid. Ik doe veel dingen graag op mijn eigen manier of maak zelf een keuze. Op de korte termijn loont dat bijna nooit, op de lange termijn kan het verrassende voordelen opleveren. Zo wilde ik bijvoorbeeld in 2008 graag een tijd naar het buitenland om inspiratie op te doen, zowel voor onderwijs als voor onderzoek. Ik koos New York om veel verschillende redenen. Van vakgenoten kreeg ik kritische vragen waarom ik in hemelsnaam naar de VS zou gaan, als we in de EU zitten en ons Nederlandse rechtstelsel geen verwantschap kent. Jaren later bleek het onderzoeksverblijf van enorme waarde: juist door iets anders te doen dan anderen kom je met originele invalshoeken op het recht terug.

Wat is uw favoriete eigenschap in anderen?

Nieuwsgierigheid, flexibiliteit, collegialiteit.

Wat is uw favoriete bezigheid?

Eten. Ik kan intens genieten van een goede cappuccino, heerlijke olijfolie, tsja, van bijna alles eigenlijk. Ook daar laat ik enige onderzoeksambitie op los. Wat proef ik aan ingrediënten en wat is de samenstelling? Ik ben dankbaar publiek voor de sommelier

of kok. Als mensen vragen wat mijn droombaan is, antwoord ik in de eerste plaats dat ik die heb. Maar als ik dan toch een andere baan in een hele andere context moet noemen, dan weet ik het wel: restaurantrecensent. Ik zou best bevriend willen zijn met Joël Broekaert.

Wie is uw favoriete schrijver?

Dat verschilt per levensfase. Als puber Jan Wolkers, als student Ian McEwan, als dertiger Haruki Murakami en nu als veertiger... A.M. Homes. Ik houd ervan deelgenoot te zijn van licht absurde levens, van op het eerste gezicht onsympathiek ogende personen, waarmee ik mij vooraf onmogelijk zou kunnen identificeren, maar door het verhaal toch sterk met hen meevoel. Daarnaast hou ik van goede dialogen. Een afknapper vind ik boeken die expliciteren wat je al lang op basis van de dialoog hebt begrepen.

Welk fictieve personage bewondert u het meest?

Als ik bedenk met welke personages ik het meest intens heb meegeleefd, dan denk ik als eerste leeservaring aan Madame Bovary van de gelijknamige roman van Flaubert. De verstikking van een huwelijk met een saaie man, waarbij je nagenoeg geen eigen ontplooiingsmogelijkheden

hebt, maakte op mij grote indruk. In mijn meeste recente leeservaring beroerde Jude St. Francis uit 'Een klein leven' van Hanya Yanagihara mij het meest. Het was een tijd geleden dat ik een roman zo heb doorleefd. De coping strategie van de kwetsbare hoofdpersoon intrigeert en die coping zit deels in het jezelf volledig onderdompelen in werk. Toevallig is hij ook jurist met een liefde voor getallen en de abstractie van recht en wiskunde biedt een veilige kosmos om je gedachten te ordenen – of weg te drukken.

Wie uit de geschiedenis zou u wel (voor even) willen zijn?

Deze vraag heb ik mezelf nog nooit gesteld, wat kan wijzen op een licht narcistische persoonlijkheid. In de geschiedschrijving hebben ook weinig vrouwen een prominente plaats veroverd, dus wellicht dat in vraagstelling en beantwoording enige gender bias verborgen zit.

Wat is uw favoriete wet?

De Awb! Helder van structuur, eenvoudig in taalgebruik, die een kompas biedt om vele complexe materiële geschillen te structureren.

Welk wetsartikel zou u willen afschaffen?

Daar heb ik al eerder met collega-hoogleraar Wim Voermans over geschreven onder de titel:



‘Artikel 8:2 Awb: weg ermee!’.
Nu is dat overigens vernummerd naar artikel 8:3 Awb, wat minder resoneert. Dat artikel sluit een beroepsmogelijkheid tegen regelgeving en beleid uit, waardoor het bestuursrecht in essentie gaat over beschikkingen. In mijn oratie ‘Van bestuursrechtelijke detailhandel naar maakindustrie’ laat ik zien dat we in Nederland een vrij specifiek stelsel van bestuursrechtelijke rechtsbescherming hebben gecreëerd. Dat stelsel is redelijk geavanceerd op het gebied van efficiënte definitieve beslechting van individuele geschillen, maar vrij onderontwikkeld om de overheid meer structureel aan het recht te houden en de oplossing van maatschappelijke vraagstukken binnen de grenzen van het recht te doen plaatsvinden.

Aan welke eigenschap heeft u een hekel?

Slachtoffergedrag en morele superioriteit, dat vind ik heel lastig samenwerken. Maar een onderdeel van morele superioriteit is dat je harde oordelen over anderen velt. Daar houd ik niet van, dus ‘hekel’ vind ik ook een nogal groot woord.

Wat is de belangrijkste eigenschap van een jurist?

Dat je twee kanten van een vraagstuk kunt bekijken, waarbij je in een betoog kan anticiperen op de tegenargumentatie van de ander.

Wat is de meest overgewaardeerde deugd?

De vraag naar welke waarden je als mens moet leven, zou iedereen zich moeten stellen. Deugden spreken mij aan – al moest ik even googelen wat officieel deugden zijn; religie staat wat ver van mij af. Nu zie ik dat de vijfde deugd uit de katholieke traditie ‘geloof’ is. Dat gecombineerd met de vierde deugd van ‘vasthoudendheid’ maakt mij eerder bang dan verlicht.

Wie is uw favoriete componist/ muzikant?

Ik houd heel erg van stilte - en daarna van de stem van John Legend.

Wat is uw favoriete reis?

Ik houd van roadtrips. Onderweg zijn heeft iets dromerigs, de reis heeft nog alle beloftes in zich en niemand wordt geconfronteerd met het stinkende doucheputje, de geluidsoverlast op locatie of de overaanwezige eigenaar van het etablissement. Die roadtrip is dan buiten het hoogseizoen in filmische landschappen. Zo heb ik een van de mooiste herinneringen aan de roadtrip die ik met mijn broer en zus maakte van de Turks/Iraanse grens bij Van naar Tirana in Albanië in de oude Toyota Landcruiser van mijn broer, zonder airco maar mét 4-wiel-drive. Dan ruik je door de open ramen de landschappen, stopt bij vrij onbegaanbare rivierbeddingen en laveert rustig door alle hectiek, omdat je bijna

iedereen van de weg kan duwen. Met kinderen is dat allemaal wat lastiger, maar ook de roadtrips als gezin in de Volkswagen T2 of de tot camper omgebouwde ME-bus waren memorabel. Een bijzondere auto vergroot de ervaring, ook voor leuke spontane ontmoetingen.

Wat is uw voorstelling van de grootste ellende?

Een onleefbare aarde.

Wat is uw favoriete arrest?

In het bestuursrecht noemen we dat ‘uitspraak’, hè? Op het gebied van het bewijsrecht gaan mijn favorieten over rechtszaken met rare feiten, zoals de bijstandsgerechtigde met een barbieverzameling of de ambtenaar die schunnige berichten over zijn vrouwelijke leidinggevende plaatst. Er zijn echter weinig uitspraken die die ene grote verandering hebben teweeggebracht; het gaat vaak om een geleidelijke ontwikkeling die past bij de traditie van het rechtstelsel, maar ook bij de dan heersende tijdgeest, de economische ontwikkeling of de sociale onvrede. Laat ik groot denken: het mooiste, meest besproken en meest maatschappij veranderende arrest: *Brown vs Board of Education*. Daarin verklaarde de Supreme Court de rassenscheiding op publieke scholen onconstitutioneel, wat een belangrijke overwinning was voor de burgerrechtenbeweging. Public interest litigation heeft mijn bijzondere belangstelling.

Wat is uw motto?

Goed leven. ●

Door Nathan Oosthoek



FESTIVAL
HOOIKOORTS
M.F.L.S. X GROTIUS

Beachvibes

14 juni 2019

16:00 - 23:00

USC Leiden



€15,- earlybirds / €17,50 regular birds

NOVUM magazine is het juridisch faculteitsblad van de Universiteit Leiden, ontstaan uit de fusie tussen het faculteitsblad Trias (1968) en het blad Request (1999) dat werd uitgegeven door het rechtenmentoraat Appèl, tegenwoordig Juridische Faculteitsvereniging Grotius.

Ons doel is een bijdrage te leveren aan de ontwikkeling van (toekomstig) juridische professionals.

Hoofdredacteur

Jetske Krabbendam

Eindredacteur

Jurian Bos

Redacteuren

Martijn Berk

Nick du Bois

Yong Yong Hu

Nathan Oosthoek

Joris van de Riet

Mohammad Sharifi

Christiaan Silven

Corné Smit

Ferah Taptik

Femke de Wijs

Raad van advies

Prof. mr. dr. A.G. Castermans

Prof. mr. dr. P.M. Schuyt

Mw. drs. A.F.M. van der Helm

Jantine Rozenboom, assessor FdR

Fabian Snijders, praeses JFV Grotius

Oplage: 750 exemplaren

Drukker: BladNL

ISSN-nummer: 1567-7931

© Niets uit deze uitgave mag zonder voorafgaande toestemming van de redactie openbaar worden gemaakt of verveelvuldigd.

Adverteren, solliciteren of reageren: novum@law.leidenuniv.nl

Al plannen voor na je vakantie?

Wat dacht je van een baan als juridisch consultant bij USG Legal?

Interesse?

Bezoek www.usglegal.nl/werken-bij en bekijk ons aanbod!

Als juridisch consultant ga je aan de slag voor toonaangevende organisaties door heel Nederland. Van aansprekende multinationals tot ministeries.

Je werkt direct in het juridische hart van onze opdrachtgevers. Of op ons Legal Service Center te Utrecht. Daar ben je verantwoordelijk voor de inhoudelijke behandeling van juridische dossiers en adviesvraagstukken van grote verzekeraars, vakbonden, MKB en overheden.

Je wordt onderdeel van het USG Legal Professionals team, waar een informele werksfeer, zonder strak keurslijf, met een goede balans tussen werk en privé de norm zijn. Je bepaalt bij ons zelf je loopbaan. Je krijgt alle ruimte en begeleiding om je te ontwikkelen. Binnen en buiten de gebaande juridische paden.

**We hopen je snel eens te ontmoeten.
Maar voor nu: fijne zomer!**



usg legal Wij Werken Samen.
professionals