

Sjoerd Douma: 'Je kunt pas écht succesvol zijn als je weet wie je bent.'

JURIDISCH FACULTEITSBLAD DER JFV GROTIUS • JAARGANG 36 NR 5

NOVUM



Insolventie op Curaçao: naar een Corporate Rescue Culture?

Andreas Kinneging

'De Endlösung en de zeven juristen'

De Analyse

Permanente campagnevoering in de VS

Opinie

*Waarom we IS
niet Islamitische Staat moeten noemen*

*See www.novum-law.nl for a complementary
interview with Sjoerd Douma and
Judith Reijnen regarding the MOOC
International Tax Law*



jfv GROTIUS



Universiteit Leiden

Universiteit Leiden. Universiteit om te ontdekken.



SIL

VÓÓR
STUDENTEN
DÓÓR
STUDENTEN

SCHERPE
PRIJS

ALS ENIGE
ZONDER
WINST
OOGMERK

BESTEL
OOK
IN ONZE
WEBSHOP

Tentamens halen? SIL helpt!

"De perfecte ondersteuning voor bij je tentamens"



EIGEN WINKEL OP
DE BREESTRAAT



ALTIJD
UP-TO-DATE

De SIL (Stichting Intermediair Leiden) is een organisatie vóór en dóór studenten van de Universiteit Leiden en verzorgt sinds 2003 de **hoorcollege- en werkgroepverslagen** voor de studies Rechtsgeleerdheid, Criminologie, Fiscaal Recht, Notarieel Recht, Mastervakken, Bestuurskunde en Politicologie. Sinds kort verzorgt SIL ook **literatuursamenvattingen** en **oefenpakketten**.

Een SILverslag is meer dan overgetypte sheets of aantekeningen. Het is een overzicht van de gehele studiestof van een vak, geschreven aan de hand van de hoorcolleges en de werkgroepen.

Een SILverslag is bedoeld als studieondersteunend materiaal en dus géén vervanging van hoorcolleges en/of werkgroepen!

Mocht je interesse hebben om als schrijver of als schaduwlezer aan de slag te gaan, of als je meer informatie zou willen hebben, mail dan naar:

sollicitatie@silverlagen.nl

Studeren en tegelijkertijd geld verdienen!

Kijk voor actuele verschijningsdata en openingstijden van de winkel op onze website:

www.silverlagen.nl

SIL VERSLAGEN

Data onder voorbehoud.

Kijk voor actuele verschijningsdata op:
www.silverlagen.nl

Breestraat 29
2311 CH Leiden

Altijd op de hoogte blijven?



Like ons op Facebook!

Waarde lezer,

De maand juni is aangebroken en het merendeel van de tentamens ligt (mag ik hopen) alweer achter u. Hoog tijd om rustig te ontspannen en terug te blikken op het afgelopen jaar. Wie de NOVUM heeft gelezen zal zich ervan bewust zijn dat er veel gebeurd is sinds de start van het academisch jaar. Op alle fronten ontwikkelen zich conflicten waarvoor in de voorzienbare toekomst geen oplossing valt te verwachten. Het toenemende geweld in landen buiten Europa heeft vele mensen gedwongen te kiezen tussen het terrorisme in hun eigen land en een wisse dood op de Middellandse zee. Terwijl de grenzen van Europa het zwaar te verduren hebben onder de druk van illegale migratie kraakt het staatsbestel van met name westerse landen onder niet zelden tegen het vrije woord gerichte terroristische aanslagen.

Wat echter positief is aan de tijd waarin wij leven is dat dit soort tragedies steeds minder onopgemerkt blijven. Overal waar onrecht geschiedt, wordt bewijs vastgelegd door betrokkenen die dit vervolgens verspreiden via de sociale media. Mede dankzij deze snelle verspreiding van informatie heeft de NOVUM steeds een ruime keuze van onderwerpen gehad. Ook de afgelopen maand heeft de redactie weer hard gewerkt aan een interessante selectie van juridische vraagstukken. In de voorliggende NOVUM-aflevering maakt u kennis met twee welkome versterkingen van de redactie: Anne van Eck en Tonko van Leeuwen. Anne verzorgt deze keer *De Annotatie*, waarin zij ingaat op de vraag of hyperlinken naar Playboyfoto's kan worden gezien als een inbreuk op auteursrechtelijk beschermd materiaal. In *De Analyse* neemt Tonko ons mee naar Amerika met een rechtseconomische uiteenzetting over het Amerikaanse kiessysteem.

Doorgewinterde redacteurs Mohammad Sharifi en Fatima Jarmohamed gingen deze maand in gesprek met professor Sjoerd Douma, hoogleraar belastingrecht aan het instituut fiscale en economische vakken van onze eigen faculteit. Als een ware Amerika-correspondent doet Maurits verslag van zijn ervaringen aan de "UConn" in Hartford, Connecticut.

Om alvast een zomerse draai te geven aan dit nummer speelt deze maand het faillissementsrecht op Curaçao een centrale rol. Gastredacteur Kevin Mendeszoon schrijft onder begeleiding van prof. J.A.A. Adriaanse en dr. J.I. van der Rest een kritische uiteenzetting over de juridisch-economische struikelblokken waar Curaçaose ondernemingen mee te maken hebben.

Na een heftig jaar kan het geen kwaad ons te realiseren, dat wij rechtenstudenten een voor juristen buitengewoon interessante tijd meemaken. Het levende bewijs vindt u in de nieuwe NOVUM. Ik kan u dan ook van harte aan te bevelen snel een terrasje te vinden en een biertje te pakken, zodat u dit al lezend en genietend voor uzelf zult kunnen vaststellen.



Rogier van Geel
Hoofdredacteur NOVUM

Volg ons op



NOVUM



@NOVUM_Law

Inhoudsopgave

| | | |
|----|---------------------------|--|
| 1 | Ten geleide | |
| 2 | Inhoudsopgave | |
| 3 | Boekenproject | <i>De waarheid over de zaak Harry Quebert</i> |
| 4 | De Annotatie | <i>Europees Hof van Justitie krijgt vragen over Playboy-reportage Britt Dekker</i> |
| 6 | De Analyse | <i>Permanent campagne voeren</i> |
| 9 | Column | <i>Here's What Happened When I Considered Myself An Activist</i> |
| 10 | In gesprek met | Sjoerd Douma |
| 14 | Advertorial | <i>Holland Van Gijzen Advocaten en Notarissen ("HVG")</i> |
| 16 | De Verdieping | <i>Insolventie op Curaçao: Naar een Corporate Rescue Culture?</i> |
| 20 | De Correspondent | <i>Zuchtende rechtenstudenten in mooie gebouwen</i> |
| 22 | De Vereniging | |
| 24 | Opinie | <i>Waarom we IS niet Islamitische Staat moeten noemen</i> |
| 26 | Ter leering ende vermaeck | |
| 27 | Faculteitszaken | <i>Voortschrijdend inzicht: kunst, cultuur en het recht</i> |
| 28 | Column | <i>De Endlösung en de zeven juristen</i> |



| | |
|-------------------------------|------------|
| A. Österreich | 131.000 |
| Estland | 47.700 |
| Georgien | 420.000 |
| Generalgouvernement | 2.284.000 |
| België | 450.000 |
| Protektorat Bohem und Mähren | 74.000 |
| Dänemark | 3.500 |
| Letland | 34.000 |
| Litauen | 43.000 |
| Belgien | 5.000 |
| Frankreich / besetztes Gebiet | 1.670.000 |
| Polen / besetztes Gebiet | 700.000 |
| Griechenland | 63.000 |
| Niederlande | 160.000 |
| Schweden | 1.300 |
| B. Bulgarien | 48.000 |
| England | 350.000 |
| Finnland | 2.300 |
| Irland | 4.000 |
| Italien einschl. Dodekanesien | 50.000 |
| Albanien | 200 |
| Kroatien | 40.000 |
| Portugal | 3.000 |
| Rumänien einschl. Banatien | 342.000 |
| Schweden | 8.000 |
| Schweden | 10.000 |
| Serbien | 88.000 |
| Spanien | 6.000 |
| Tschechien | 33.000 |
| Ungarn | 742.000 |
| Ungarn | 2.994.684 |
| Ungarn | 446.484 |
| Zusammen | 11.000.000 |

NOVUM is het maandblad van de Juridische Faculteitsvereniging Grotius te Leiden. NOVUM is ontstaan uit een fusie tussen het faculteitsblad Trias (1968) en het blad Request (1999) dat werd uitgegeven door het rechtenmentoraaat Appèl.

NOVUM is aangesloten bij de Stichting Landelijk Overleg Juridische Faculteitsbladen (LOJF).

Oplage: 1.250 exemplaren
Lay-out: M.J. Bouwman
Druk: Almanakker
ISSN-nummer: 1567-7931

U kunt NOVUM vinden bij de ingang van de faculteit, de C-gang op de begane grond, het restaurant en bij C131. De redactie behoudt zich het recht voor ingeleverde stukken niet te plaatsen of te wijzigen. De inhoud van de artikelen vertegenwoordigt niet noodzakelijkerwijs de mening van de redactie.

© Niets uit deze uitgave mag op welke wijze dan ook worden gereproduceerd zonder voorafgaande toestemming van de redactie.

Redactie

Hoofdredacteur
Rogier van Geel (06 53 72 58 51)
novum@law.leidenuniv.nl

Eindredacteur
Fatima Jarmohamed (06 20 95 83 37)
novum@law.leidenuniv.nl

Redacteurs
- Raphaël Donkersloot
raphaeldonkersloot@gmail.com
- Anna Tsheichvili
anna.tsheichvili@gmail.com
- Maurice Jeurissen
maurice1993@live.nl
- Maurits Helmich
m.m.helmich@gmail.com
- Niels Neve
nielsneve@live.nl

- Mohammad Sharifi
the.sharifimo@gmail.com
- Admir Sehomerovic
admir.sehomerovic@gmail.com
- Marthe Goudsmit
mlrsgoudsmit@gmail.com

Adviesraad
- Prof. Dr. A.O. Lubbers
- Mw. Drs. A.F.M. van der Helm
- Mw. Mr. C. de Kruif
- Mr. G.K. Schoep
- Tim van Lit, Assessor Fdr
- Beau-Dominique van Boggelen, praeses JfV Grotius

Contact
novum@law.leidenuniv.nl

Boekenproject



De waarheid over de zaak Harry Quebert gaat over een jonge succesauteur, Marcus Goldman, die zijn *writer's block* probeert te overwinnen. Zijn mentor Harry Quebert wordt gearresteerd, als in zijn tuin het lijk wordt gevonden van een meisje waarmee hij een relatie had. Marcus probeert zijn onschuld te bewijzen.

Céril: Dit boek heeft mij aardig wat uren slaap gekost. Wat een spannend boek! Ik kon niet stoppen met lezen. Jij hebt voorgesteld om dit boek te lezen. Hoe kwam je hier bij?

AG: Joël Dicker heeft rechten gestudeerd aan de Universiteit van Genève. Hij was de scriptiestudent van een goede collega, professor Christine Chappuis. Volgens mij heeft hij dit boek aan het eind van zijn studie geschreven.

Céril: Het is knap geschreven. Vooral omdat het verhaal zich in verschillende periodes afspeelt en het lijkt alsof het door zowel Marcus als Harry wordt geschreven. In de hoofdstukken worden verschillende schrijfstijlen gebruikt, waardoor je als lezer wordt meegenomen in het verhaal. Je waant je zelf in dat kleine Amerikaanse stadje en voelt mee met de spanningen en het verdriet van de hoofdpersonen.

AG: Céril, wij hadden dit ook kunnen schrijven. Neem een mooie zaak, een laptop en een paar weken sabbatical. Dicker schrijft: iedereen kan schrijven.

Céril: Aan het begin van een nieuw hoofdstuk, worden wijsheden van Quebert voor Marcus over het leven en het schrijven opgenomen. Deze zijn prachtig en vaak filosofisch geformuleerd, maar je raakt hierdoor ook in verwarring. Wat bedoelt hij er precies mee?

‘Onze maatschappij zit zo in elkaar dat je onophoudelijk moet kiezen tussen hartstocht en ratio, Marcus. Van de ratio is nog nooit iemand beter geworden en hartstocht is vaak genoeg vernietigend. Ik zou het dus best moeilijk vinden om je te helpen.’

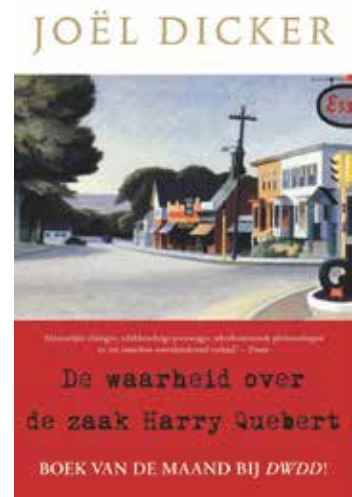
Masterstudent Céril van Leeuwen en hoogleraar burgerlijk recht Alex Geert Castermans lezen dezelfde boeken

AG: In dit boek is niets wat het lijkt, dus misschien moeten we dit niet te letterlijk nemen. Misschien moeten we de collega's in Genève adviseren iets meer te oefenen met ratio en hartstocht, hoofd en hart, redelijkheid en billijkheid, want we moeten het er mee doen.

Céril: In het begin van het verhaal wijzen alle feiten en omstandigheden richting Quebert's schuld voor de dood van Nola. Door Goldman gaan wij in zijn onschuld geloven. Aan het slot – spoileralert – blijkt het nog erger dan je dacht. Had jij ook die verwarring? Je gelooft niet dat hij het gedaan heeft, maar het kan bijna niet anders. Zeer intrigerend.

AG: Zeker. Dicker heeft je te pakken. Toch, als hij dicht op zijn hoofdpersonen gaat zitten – bijvoorbeeld als de volwassen Quebert en zijn veel te jonge muze Nola elkaar vinden – dan wordt het wel een drabberige doktersroman. Het kan zijn dat Dicker hiermee het *writer's block* van zijn hoofdpersoon heeft willen illustreren. Of hebben we te maken met een geslepen auteur-jurist die de zwakke kanten van zijn boek probleemloos kan schuiven in de schoenen van zijn haperende hoofdpersoon?

Céril: Hoe weet jij nou wat een doktersroman is? Het is een meeslepend verhaal. Ik heb er geen last van gehad. Deze dikke pil bleef boeien tot aan de laatste bladzijde. Een absolute aanrader!



Joël Dicker,
De waarheid over de zaak Harry Quebert,
De Bezige Bij: 2014.
€ 19,90.

De Annotatie

Europees Hof van Justitie krijgt vragen over Playboy-reportage Britt Dekker¹



© Telegraaf.nl

Inleiding

Enkele keren per jaar publiceert het mannenblad Playboy foto-reportages van bekende Nederlanders. Veruit de belangrijkste inkomsten haalt het mannenblad uit deze oplages en in 2011 staat dan ook televisiepersoonlijkheid Britt Dekker – het echte meisje in de jungle – voor de camera. Maar voordat het blad ook maar in de schappen ligt, worden de naaktfoto's onrechtmatig op een Australische site voor dataopslag geplaatst. Het beruchte weblog GeenStijl is, na het ontvangen van een anonieme 'link-tip', zo vrij om een hyperlink te plaatsen naar de desbetreffende site. Diezelfde dag wordt in PowNews² bericht over het uitlekken van de foto's. Sanoma (uitgever van de Playboy) verzoekt om de foto's niet te laten uitlekken. Maar GeenStijl zou GeenStijl niet zijn als zij hier gehoor aan gaf. En zo geschiedt, een dag later kan



de bezoeker van GeenStijl.nl via de hyperlink de foto's downloaden. Ook wordt een uitsnede van een deel van de foto's op het weblog zelf opgenomen. GS Media, het moederbedrijf van Playboy dat onder Telegraaf Media Groep valt, wordt door Sanoma herhaaldelijk gesommeerd om de hyperlinks te verwijderen

maar zonder resultaat. Er verschijnen alleen maar meer links op de website, geplaatst door GeenStijl zelf en geplaatst in reacties door bezoekers van het weblog.

Een en ander drijft Sanoma naar de rechtbank Amsterdam. De kern van het geschil spitst zich dan toe op de vraag of GeenStijl.nl door het linken naar deze naaktfoto's op de dataopslagsite, inbreuk maakt op het auteursrecht van Playboy en of er onrechtmatig gehandeld is jegens Playboy. Kernvraag is of het linken naar illegale content in deze omstandigheden een mededeling aan het publiek vormt?

De rechtbank krijgt als eerste de kans hierover te oordelen. Door het hyperlinken naar een website die voor het publiek niet toegankelijk of vindbaar zou zijn door GeenStijl is volgens de rechtbank een nieuw publiek bereikt. GeenStijl heeft volgens de rechtbank inbreuk gemaakt op de auteursrechten omdat deze openbaarmaking zonder toestemming van de auteursrechtheb-

bende is gebeurd. De hyperlink naar de website is dus een auteursrechtelijke openbaring.

Maar in hoger beroep oordeelt het Hof anders. Het acht het niet bewezen dat de inhoud van de opgeslagen bestanden op deze dataopslag websites onvindbaar of onbereikbaar waren voor het publiek. De bestanden waren immers al openbaar gemaakt. Het aanbrengen door GeenStijl van de hyperlink betekent geen nieuwe openbaarmaking en dus geen auteursrechtelijke inbreuk:

'Het geven van een hyperlink is geen zelfstandige manier van openbaar maken of van interventie daarbij.'

Kernvraag is of het linken naar illegale content in deze omstandigheden een mededeling aan het publiek vormt?

Het gerechtshof oordeelt dat de handelingen van GeenStijl wél onrechtmatig zijn tegenover het mannentijdschrift. Vervolgens gaan beide in cassatie. Tenslotte concludeert A-G Van Peursem tot het stellen van prejudiciële vragen aan het Europees Hof van Justitie. Het geding wordt geschorst tot het Europese Hof naar aanleiding van het verzoek tot antwoord op de prejudiciële vragen uitspraak doet.

De Svensson-zaak

In de lange periode dat de Britt Dekkerzaak speelt, wordt in 2014 een relevant arrest gewezen. In de zogenaamde Svensson-zaak³ bepaalde het Hof van Justitie EU dat een gewone hyperlink naar toegankelijke content géén inbreuk maakt op het auteursrecht van de belanghebbende van deze content.

In deze zaak wordt gekeken naar artikel 3 lid 1 van de Auteursrichtlijn.⁴ Er moet sprake zijn van een mededeling aan het publiek voor een schending van het auteursrecht. Artikel 12 uit onze Auteurswet kunnen we met dit artikel samen zien. Bij beoordeling of er sprake is van een openbaarmaking dan wel mededeling aan het publiek speelt een aantal criteria een rol. Er

Bij beoordeling of er sprake is van een openbaarmaking dan wel mededeling aan het publiek moet er sprake zijn van een mededeling, een nieuw publiek en een winstoogmerk.

moet sprake zijn van een mededeling, een nieuw publiek en een winstoogmerk.

Mededeling aan het publiek

a. Een mededeling

In het geval van het internet moeten we de mededeling zien als het doorgeven van content. De vraag is dan: wordt met het plaatsen van een hyperlink letterlijk content doorgegeven? In principe zou je denken dat de link slechts een verwijzing is en niet de inhoud zelf. Echter in het Svensson-arrest bepaalde het Hof van Justitie van de EU dat een link, al is zij niet letterlijk de content zelf, wel direct toegang tot deze content biedt en dus wordt gezien als een mededeling in de zin van artikel 3 lid 1 Auteursrichtlijn.⁵ Men is namelijk slechts één klik verwijderd van de content. Bovendien werd bepaald dat een handeling bestaande uit een mededeling ruim moet worden opgevat om zo een hoog beschermingsniveau te waarborgen voor de auteursrechthouders.⁶

b. Een nieuw publiek

Maar is er ook sprake van een nieuw publiek bij plaatsing van een link? In principe staat de betreffende content al op het internet en wordt het potentiële publiek dus niet groter. In het Svensson-arrest werd gezegd dat zo'n mededeling, die wordt gedaan door een websitebeheerder via de aanklikbare link, ziet op alle potentiële gebruikers van de door deze persoon beheerde website en dus op een onbepaald en vrij groot aantal ontvangers. Het ging in deze zaak dan ook niet om een nieuw publiek. Er was al toestemming verleend voor de oorspronkelijke 'mededeling' aan het publiek, namelijk door de oorspronkelijke plaatsing op het internet.

c. Het winstoogmerk

Wat betreft het Britt Dekker-arrest kunnen we over het winstoogmerk kort zijn. GeenStijl heeft de link onmiskenbaar geplaatst met de bedoeling bezoekers naar de website te trekken.

De prejudiciële vragen

Toch sluit de Svensson-zaak niet helemaal aan bij de Britt Dekker-zaak. De uitspraak laat namelijk in het midden of er dan wel sprake kan zijn van nieuw publiek als de content waarnaar wordt gelinkt níet met toestemming van de rechthebbende online is geplaatst. Dat inhoud namelijk door het internet vrij beschikbaar is betekent nog niet dat deze inhoud door de rechthebbende vrij beschikbaar is gemaakt. En dat staat nu net vast in de Britt Dekker-zaak. De foto's zijn zonder toestemming van Playboy op de Australische website geplaatst.

Precies hierover gaat dan ook een van de prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de EU. Namelijk: is er ook sprake van een mededeling aan het publiek bij linken naar illegale content?

Professor D.J.G. Visser gaf al een voorspelling op het antwoord op deze prejudiciële vraag.⁷ Volgens hem zal het Europees Hof doorgaan op de Svensson-rechtspraak. Zij zal het nieuwe publiek criterium blijven handhaven en volgens Visser oordelen dat er in de Britt Dekker-zaak sprake is van een nieuw publiek en van het toebrengen van schade aan de rechthebbende. Zij zal dit doen in het kader van het beschermingsniveau dat de Auteursrichtlijn biedt en dus het begrip mededeling aan het publiek ruim uitleggen.⁸

Volgens professor Visser zal het Europees Hof doorgaan op de Svensson-rechtspraak.

Ook de rechtbank Roermond concludeerde al, zonder het antwoord af te wachten van de Hoge Raad in de Britt Dekker-zaak, dat een link naar content die zonder toestemming online was geplaatst een inbreuk maakte op het auteursrecht.⁹

Slot

De procedure tussen GeenStijl en Sanoma lijkt dan toch naar een einde toe te werken. De Hoge Raad laat het aan het Europees Hof van Justitie over om te oordelen over de slepende kwestie. Of het antwoord van het Europees Hof van Justitie daadwerkelijk gaat zijn zoals Visser voorspelt, zal in de toekomst blijken. De bepaling van de Auteurswet richt zich op de bescherming van het exclusieve recht van de rechthebbende om het werk te exploiteren. Juist dat recht wordt geschaad als het werk zonder toestemming van de rechthebbende op internet is geplaatst. Maar of ook de hyperlinker hier verantwoordelijk voor wordt geacht, zal moeten blijken. Daarna zal hopelijk meer duidelijkheid zijn over de toekomst van de hyperlink. Het zal niet de laatste keer zijn dat GeenStijl.nl of een andere willekeurige website iets via een hyperlink zal trachten te openbaren. N

¹ Annotatie bij HR 3 april 2015, NJ 2015/183, ECLI:HR:2015:841.

² Onderdeel van omroepvereniging PowNed, in december 2008 opgericht door GeenStijl.

³ HvJEU 13 februari 2014, zaak C-466/12, (Svensson).

⁴ Richtlijn 2001/29 van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij.

⁵ HvJEU 13 februari 2014, zaak C-466/12, (Svensson), r.o. 18.

⁶ HvJEU, 4 oktober 2011, gevoegde zaken C-403/08 en C-429/08, (Football Association Premier League).

⁷ Weblog van prof. Visser: www.ie-forum.nl, 'Hoe Luxemburg de Britt Dekker-vragen gaat beantwoorden' (12 januari 2015).

⁸ Zie www.ie-forum.nl, 'Uitleg hergebruik van het geheel of een substantieel deel van de inhoud van een dedicated metazoeemachine' (19 december 2013).

⁹ Rb. Limburg, 26 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:2781.

De Analyse

Permanent campagne voeren

Met de Britse verkiezingen net achter de rug, kunnen wij ons nu gaan klaarmaken voor het volgende verkiezingscircus, namelijk dat van de Verenigde Staten van Amerika. ‘The Leader of the Free World’ wordt gekozen en daar is uiteraard de hele wereld in geïnteresseerd; het vierjaarlijkse mediaspektakel trekt ook in Nederland veel aandacht. Terwijl de kandidaten zich links en rechts aanmelden en iedereen zich afvraagt of iemand Hillary Clinton nog kan verslaan, is een nieuwe president echter niet het enige waar de Amerikanen 8 november 2016 over zullen stemmen. Naast een nieuwe president zullen er ook een nieuw Senaat, gouverneurs, en Huis van Afgevaardigden worden verkozen, waardoor dus in feite het hele Amerikaanse politieke landschap opnieuw verdeeld kan worden.

Naast een nieuwe president zullen er ook een nieuw Senaat, gouverneurs, en Huis van Afgevaardigden worden verkozen, waardoor dus in feite het hele Amerikaanse politieke landschap opnieuw verdeeld kan worden.

Voordat het echter zo ver is heeft de huidige president Obama nog anderhalf jaar te gaan en zal hij, zoals vele malen eerder tijdens zijn presidentschap, te maken krijgen met een tegenwerkend Senaat en Huis van Afgevaardigden. De afgelopen jaren is er veel gediscussieerd over filibusters en gridlocks en hoe het komt dat zo weinig wetsvoorstellen de stemrondes overleven. Nu is politiek überhaupt lastig te verklaren, om nog maar te zwijgen over de Amerikaanse, en is het stemgedrag van partijen of individuen nooit geheel logisch uit te leggen. Maar door middel van een grondige kijk naar hoe het Huis van Afgevaardigden in de Verenigde Staten wordt verkozen, in combinatie met twee toegankelijke en hanteerbare rechtseconomische theorieën, kan er wel een begin gemaakt worden. In brede lijnen kan het probleem geschetst worden wat ervoor zorgt dat ook diegene die zich na 8 november 2016 gelukkig mag prijzen als President-elect of spiksplinternieuwe Afgevaardigde te maken zal krijgen met een lastig te overtuigen lagerhuis.

Het Amerikaanse Huis van Afgevaardigden

Het Huis van Afgevaardigden is de Amerikaanse Tweede Kamer, ook wel lagerhuis genoemd. Het lagerhuis vindt zijn oorsprong in de Grondwet van de Verenigde Staten, hun zo geliefde Constitution. Per staat worden mensen verkozen om plaats te nemen in het Huis van Afgevaardigden. In tegenstelling tot de Senaat, het Amerikaanse hogerhuis, zijn de hoeveelheid zetels per staat afhankelijk van de bevolking van de staat. In totaal zijn er 435 zetels, die proportioneel zijn verdeeld, verschillend van 53 zetels voor Californië (de meest bevolkte staat) tot één enkele zetel voor de zeven staten met de kleinste bevolking (Alaska, Delaware, Montana, North Dakota, South Dakota, Vermont, en Wyoming).¹ Deze leden worden gekozen door het volk, elke twee jaar, zoals vastgelegd in Article 1, Section 2, Clause 1 van de U.S. Constitution.

Na de uitspraak in *Wesberry v. Sanders* door het Federaal Hooggeerechtshof (Supreme Court) in 1964 heeft het kiesstelsel zoals de Amerikanen het nu kennen vorm gekregen in 1967. Als reactie op de uitspraak, die ging over de grootte van de bevolking van kiesdistricten in Georgia, is Titel 2, Hoofdstuk 1 van de U.S. Code aangepast. Hierin is vastgelegd op wat voor manier de 435 leden van het Huis van Afgevaardigden verkozen worden. Titel 2, hoofdstuk 1 van de U.S. Code stelt nu dat dit door middel van *plurality voting* in een *single-member district* zal gebeuren. Dit betekent dat alle staten die vertegenwoordigd worden door meer dan één zetel in het Huis van Afgevaardigden moeten worden opgedeeld in kiesdistricten. Per kiesdistrict mag er daarna maar één winnaar zijn, dus één Afgevaardigde per district, en deze zal worden verkozen door middel van een ‘winner-takes-all’ verkiezing. Degene met de meeste stemmen binnen het kiesdistrict mag plaats nemen in het Huis van Afgevaardigden, de rest niet. Er is dus per kiesdistrict een verkiezing, met per kiesdistrict een Afgevaardigde die zijn zetel puur en alleen aan het resultaat binnen zijn kiesdistrict heeft te danken. Dit is ook wel bekend als een districtenstelsel in combinatie met een relatieve meerderheidsstelsel.

Dit kiesstelsel staat haaks op het systeem van evenredige vertegenwoordiging wat wij in Nederland kennen, en geeft dus ook een hele andere dynamiek aan de Amerikaanse politiek. In



Nederland is het niet van belang waar een Tweede Kamerlid vandaan komt. Hij of zij mag plaatsnemen in de Tweede Kamer dankzij de hoeveelheid stemmen die de partij op nationaal niveau heeft gekregen, in combinatie met de positie op de kieslijst. Het zou dus ook kunnen voorkomen dat iemand plaatsneemt in de Tweede Kamer terwijl diegene zelf geen enkele stem heeft gekregen. In het Amerikaanse kiesstelsel is dit onmogelijk. Alle leden van het Amerikaanse lagerhuis zijn individueel direct verkozen door hun kiesdistrict. Zij zijn dus ook in zekere zin ook veel meer afgevaardigde in plaats van volksvertegenwoordiger. Zij zijn niet verkozen op basis van wat 'het volk' in bredere zin wil, maar door een specifieke regio, het kiesdistrict, om hun belangen te behartigen in het Huis van Afgevaardigden, letterlijk als afgevaardigde. Dit districtenstelsel zorgt er echter wel voor dat hij of zij die op het pluche zit in Washington, D.C. een vele directere band en verantwoordelijkheid heeft met en tegenover de kiezers.

Verantwoordelijkheid tegenover het kiesdistrict

Het gehele Huis van Afgevaardigden wordt om de twee jaar opnieuw gekozen. Dit betekent voor alle leden dat in principe elk jaar een verkiezingsjaar is. Op de dag dat een afgevaardigde wordt verkozen, zal hij al moeten gaan nadenken over fondsenwerving en zijn mogelijke herverkiezing. De huidige lichter afgevaardigde is nog maar net een halfjaar bezig, en het verkiezingscircus begint al op gang te komen. Dit betekent ook dat een afgevaardigde weinig ruimte heeft voor misstappen. Als hij of zij na de komende verkiezingen nog steeds afgevaardigde wil zijn, moet het kiesdistrict te vriend worden gehouden. Er bestaat dus geen ruimte om impopulaire, maar wellicht noodzakelijke,

maatregelen voor te stellen of te steunen, omdat op het moment van verkiezing de volgende verkiezingen al als een schaduw over elke afgevaardigde heen hangt.

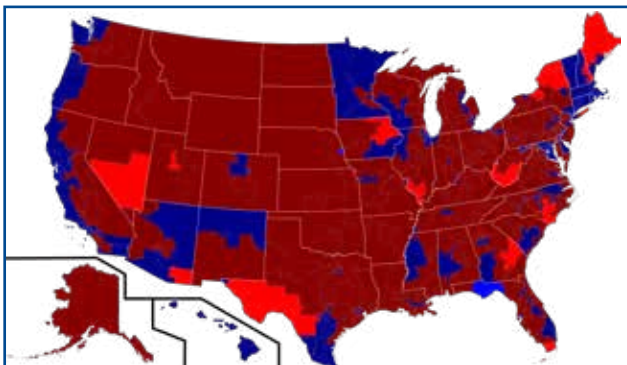
Een goed voorbeeld hiervan is de huidige heisa rondom de Keystone XL pipeline.² Een gevoelig en hevig bevochten debat woedt momenteel in de Amerikaanse politiek over het aanleggen van (nog) een gigantische pijpleiding vanuit Alberta, Canada tot aan Texas, USA voor het vervoeren van olie. Het pro-kamp ziet banencreatie en een mogelijkheid om minder afhankelijk te worden van het Midden-Oosten voor olie-import, terwijl tegenstanders het project juist hekelen vanwege de mogelijke schade voor de natuur en het bijdragen aan het broeikas-effect.³ Er is weinig ruimte voor persoonlijke ideologie voor de leden van het Huis van Afgevaardigden. Indien een afgevaardigde zelf groot natuurliefhebber is, maar zijn kiesdistrict ligt in Nebraska waar het Keystone XL project voor duizenden extra banen kan zorgen, zal er met het oog op de altijd aankomende verkiezingen hoogstwaarschijnlijk toch voor het Keystone XL project gestemd worden.

Terwijl dit een actueel debat is met twee duidelijke ideologische tegenpolen, is de doorwerking van het districtenstelsel ook merkbaar bij meer genuanceerdere onderwerpen. Veel Amerikaanse regio's zijn erg afhankelijk van door het leger gecreëerde banen. Dit betekent dat voorstellen die betrekking hebben op het defensiebudget en het mogelijk sluiten of verplaatsen van legerbases erg lastig zijn om door het Huis van Afgevaardigden te leiden. Ook al is het op nationaal niveau noodzakelijk om een

deel van het defensiebudget te gaan gebruiken voor andere doeleinden, zoals onderwijs, zullen afgevaardigden meestal niet vóór stemmen. Ook al zijn ze het er mee eens, als hun kiesdistrict een militaire basis bevat of een bevolking heeft die afhankelijk is van defensiebanen stemmen afgevaardigden meestal tegen dit soort voorstellen.⁴ Dit komt omdat elke afgevaardigde weet (en laat meewegen), ook al is een maatregel op nationaal niveau voordelig: als het nadelig is voor zijn specifieke kiesdistrict is voorstemmen onverstandig indien hij of zij herkozen wil worden.⁵ Waarom dit zorgt voor een stug lagerhuis valt goed te illustreren aan de hand van de Hicks-Kaldor en Pareto-criteria.

Hicks-Kaldor en Pareto

Volgens het Hicks-Kaldor-criterium is er sprake van een verbeterde gezamenlijke welvaart als alle betrokkenen er op vooruit kunnen gaan.⁶ Dit betekent dat de winst van de ene groter is dan het verlies van de ander, waardoor de winnaar de verliezer zou kunnen compenseren, en iedereen beter af is. De compensatie zal waarschijnlijk niet plaatsvinden, maar van belang is dat het zou kunnen. De gezamenlijke welvaart is gestegen, en wij zijn netto beter af dan voorheen. Dit criterium sluit aan bij een kiesstelsel van evenredige vertegenwoordiging. Er bestaat de mogelijkheid om keuzes te maken die wellicht niet voor iedereen beter zijn, maar wel dusdanig voordelig dat landelijk gezien de baten groter zijn dan de kosten. Uiteraard zijn er grenzen en wetten om ervoor te zorgen dat de minderheid niet genadeloos wordt uitgebuit, maar tot op een bepaalde hoogte geeft het Hicks-Kaldor-criterium goed aan op basis waarvan politieke beslissingen gemaakt worden indien er sprake is van evenredige vertegenwoordiging.



Hiertegenover staat echter het Pareto-criterium, wat van groot belang is als er sprake is van een districtenstelsel. Het Pareto-criterium is in feite een voorloper van het Hicks-Kaldor-criterium en stelt dat er sprake is van een toename aan gezamenlijke welvaart als één iemand er op vooruit gaat, zonder dat iemand anders achteruit gaat.⁷ Indien meerdere partijen over iets moeten beslissen, zullen zij volgens het Pareto-criterium dus alleen instemmen zolang zij er zelf niet op achteruit gaan. Er is geen oog, zoals bij het Hicks-Kaldor-criterium, voor de gezamenlijke voor- en achteruitgang, maar er wordt puur op individueel niveau beslist, en alleen ingestemd zolang er geen nadeel is. Dit betekent dat vele mogelijkheden afgekeurd zullen worden, puur omdat ze op individueel niveau achteruitgang betekenen, terwijl ze op gezamenlijk niveau netto een vooruitgang betekenen.

Dit betekent dat vele mogelijkheden afgekeurd zullen worden, puur omdat ze op individueel niveau achteruitgang betekenen, terwijl ze op gezamenlijk niveau netto een vooruitgang betekenen.

De leden van het Huis van Afgevaardigden zullen helaas, vanwege hun directe band met hun kiesdistrict, veelal hun stemgedrag moeten baseren op het Pareto-criterium. Ook bij voorstellen die op landelijk niveau erg voordelig zijn, als hun kiesdistrict er op achteruit gaat zullen zij meestal tegen stemmen. Een voorstel dat voor alle 435 kiesdistricten voordelig dan wel neutraal is zal makkelijk goedgekeurd worden, maar is erg zeldzaam. Bij de meeste voorstellen zal een deel van de afgevaardigden, aan de hand van het Pareto-criterium, tegenstemmen. Niet per se vanwege ideologische overtuigingen of partijprogramma, maar louter omdat het voorstel net hun kiesdistrict nadelig beïnvloedt, en ze het dus niet kunnen steunen als ze herkozen willen worden. Het moge duidelijk zijn dat een meerderheid op deze manier lastig te vinden is. Niet alleen partijprogramma's en individuele ideologie zijn van belang, ook de locatie van het kiesdistrict moet meegewogen worden.

Uiteraard is dit een versimpelde kijk op het onnavolgbare spelletje dat politiek heet, maar het geeft een idee van de aparte dynamiek die speelt in de Amerikaanse politiek, die vanwege hun kiesstelsel soms voor een log en moeilijk te overtuigen Huis van Afgevaardigden kan zorgen. Wellicht is de oplossing om de afgevaardigden termijnen van vier jaar te geven, “[which would] allow more time for governing rather than campaigning.”⁸ Oftewel, een paar jaar keuzes maken op basis van het Hicks-Kaldor-criterium in plaats van het Pareto-criterium.

N

- ¹ “United States House of Representatives Seats by State.” Encyclopedia Britannica Online. Encyclopedia Britannica, n.d. Web. 11 May 2015.
- ² Barron-Lopez, Laura. “Keystone Veto Override Fails.” The Hill. N.p., 4 Mar. 2015. Web. 11 May 2015.
- ³ “Keystone XL Means Jobs.” Keystone XL Pipeline. N.p., n.d. Web. 11 May 2015.
- ⁴ Clotfelter, James. “Senate Voting and Constituency Stake in Defense Spending.” *The Journal of Politics* 32.4 (1970): 979-83. Print.
- ⁵ Kau, James B., Donald Keenan, en Paul H. Rubin. “A General Equilibrium Model of Congressional Voting.” *The Quarterly Journal of Economics* 97.2 (1982): 271-93. Print.
- ⁶ Velthoven, B.C.J Van, en Peter Van Wijck. “Het Hicks-Kaldor-criterium.” *Recht En Efficiëntie: Een Inleiding in De Economische Analyse Van Het Recht*. Deventer: Kluwer, 2013. 22-23. Print.
- ⁷ Velthoven, B.C.J Van, en Peter Van Wijck. “Wederzijds voordelige ruil en het Pareto-criterium.” *Recht En Efficiëntie: Een Inleiding in De Economische Analyse Van Het Recht*. Deventer: Kluwer, 2013. 14-18. Print.
- ⁸ Galston, William A. “Four-Year House Terms Would End the Gridlock.” *WSJ*. The Wall Street Journal, 25 Feb. 2014. Web. 11 May 2015.

Column

Here's What Happened When I Considered Myself An Activist

I took the red pill...

Berlin, fall 2014. A four-day academy on nuclear disarmament was my kind of poison to ignore the usual readings for the week. Thanks to one of Leiden University's finest professors, any student slightly interested in international affairs was encouraged to sign up. Whether or not the actual event would entail any academics didn't bother me as it already sounded like the perfect getaway: a fully-funded trip to Berlin and a long-awaited adventure in a city far away.

It was an offer one couldn't refuse to be honest. Strolling through the trendy streets of Berlin was a joy while the city's rich yet unnerving history had become an unfortunate bygone, a distant past too cloudy to be reminded of. However, the academy did not feel out of context as many of Europe's most eager seekers of change had been invited to share their ideas on nuclear disarmament.

And then there was me. During those four days, I didn't really feel like an activist but I definitely considered myself to be one. Indeed, I was brainstorming with around a hundred other participants on issues like efficient campaigning, perfect ways to reach out to influential politicians and how-to-use social media techniques from the 2000s.

It was kindergarten and I loved it. During one of the activities, we had to perform a small discussion panel on the humanitarian aspects of nukes. It was the activists versus the NATO generals and I was conveniently part of the latter team. Soon after the exercise ended someone came up to me and told me smilingly that I'm pretty good at being a NATO general. I wasn't quite sure if that was a compliment, but in all my glory all I could do was to smile back.



The International Campaign to Abolish Nuclear Weapons Action Academy, September 2014 - Flickr Images

Many of whom I met in Berlin had one thing in common: they were big fans of Santayana's famous saying. Many of them went to great lengths by dedicating their time to bring about just any kind of positive change towards a world free of nuclear weapons and until now I cannot deny the fact that they have come very far in their efforts. Yet while they all dreamt of the future and thought of the past, it was even more pleasing to be part, even if it was just for a few days, of a cause that so vigorously was trying to step out of the present illusion.

After all, as new treaties will be signed, it matters greatly who gets to hold the pen, or in this case the pill. No enlightening adventure in any city has the ability to change that fully, but these campaigns are nothing short of noble efforts to guarantee a safer future.



In gesprek met

Sjoerd Douma

Voor de laatste editie van het collegejaar gaat NOVUM in gesprek met Sjoerd Douma, professor International & EU Tax Law aan de Universiteit Leiden. De MOOC die hij met Judith Reijnen, tevens werkzaam aan de Universiteit Leiden, heeft opgezet is wereldwijd de eerste *Massive Open Online Course* die de deelnemer onderwijst in het (internationaal) belastingrecht. Daarnaast is hij voor één dag in de week werkzaam bij PricewaterhouseCoopers, waar hij zich bezighoudt met de EU Tax-praktijk.

Hoe bent u terecht gekomen op de plek waar u nu bent?

Op de middelbare school twijfelde ik tussen geneeskunde en rechten, omdat ik graag met mensen bezig wilde zijn en hen graag wilde helpen. Uiteindelijk is de keuze gevallen op rechten en zonder twijfel ben ik toen naar Leiden verhuisd. Het fiscale recht ben ik eigenlijk per ongeluk ingerold, ik studeerde in beginsel gewoon Nederlands recht. Ik volgde enkele fiscale keuzevakken die me erg goed bevielen en dientengevolge volgde ik steeds meer fiscale vakken. Een belangrijke gebeurtenis voor mij was een informeel gesprek met Tanja Bender, hoogleraar internationaal belastingrecht in Leiden, op een borrel in Den Haag. Zij zou met zwangerschapsverlof gaan en zo kreeg ik de kans om na mijn afstuderen onderwijs te verzorgen in het 'Internationaal belastingrecht', wat met ik veel plezier heb gedaan. Na

een jaar ben ik gaan werken op het wetenschappelijk bureau van de Hoge Raad, wat ik iedereen van harte aanraad om voor zo'n 4 á 5 jaar te doen. Je bent ontzettend vaktechnisch en juridisch inhoudelijk bezig en ik heb daar enorm veel geleerd. Na 4,5 jaar ben ik gaan werken bij PwC, in combinatie met het schrijven van een proefschrift aan mijn alma mater. Al naar gelang de tijd vorderde kwam de nadruk in deze combinatie steeds meer te liggen op PwC. Dat vond ik niet erg, want het werk spreekt mij (nog steeds) erg aan. Twee jaar na de verdediging van mijn proefschrift in 2011 kwam echter een vacature beschikbaar voor een positie als hoogleraar Internationaal & EU belastingrecht in Leiden. Vol overtuiging heb ik op deze vacature gesolliciteerd, en ik ben erg blij dat ik het geworden ben. Dit betekende dat ik eventuele partnerambities bij PwC opzij heb moeten zetten, maar uiteindelijk is het belangrijk om gewoon je hart te volgen. Het werken met jonge, enthousiaste mensen is iets wat ik ontzettend leuk vind. In het najaar van 2014 ben ik director van het Honours College Law geworden en ik zie het als een mooie uitdaging om van deze gemeenschap van getalenteerde en gepassioneerde studenten een bruisende *community* te maken. Het kunnen overdragen van kennis en werken met leergierige studenten geeft me in die zin veel energie. Het opzetten van de MOOC gaf mij daarnaast de mogelijkheid dit op grote schaal te doen.

Wat heeft u bewogen om een MOOC op te zetten?

Er zijn meerdere redenen te noemen hiervoor. Ten eerste is het nu een goed moment om internationaal belastingrecht als rechtsgebied meer onder de aandacht te brengen, nu er in de media o.a. zoveel aandacht is voor Nederland als zogenaamd belastingparadijs voor multinationals. Een groot aantal mensen zou meer over deze populaire onderwerpen willen weten en wij springen hier graag op in. Een ander belangrijk aspect van deze MOOC is het op de kaart zetten van de Universiteit Leiden, onze afdeling belastingrecht en het International Tax Center. Momenteel zijn we de enige universiteit ter wereld die hiermee bezig is en deze pionierspositie is bijzonder waardevol voor ons. Met de MOOC gunnen we hen, die meer over dit onderwerp willen weten, de mogelijkheid kennis te vergaren zonder te hoeven betalen. Ik kreeg van de week een ontroerend mailtje van iemand uit Congo, die mij bedankt voor de course en vertelde over de situatie daar. Ik moet bekennen dat dat soort dingen wel iets met





Ik raad iedereen van harte
aan om voor zo'n 4 á 5 jaar
op het wetenschappelijk
bureau van de Hoge Raad
te werken.

Momenteel zijn we de enige universiteit ter wereld die hiermee bezig is en deze pionierspositie is bijzonder waardevol voor ons.

mij doen. Men kan in de MOOC kiezen tussen twee tracks, te weten de *basic track* en de *advanced track*. De eerstgenoemde track is gericht op basiskennis en is bedoeld voor degenen die zonder enige voorkennis onderwezen willen worden in het internationaal belastingrecht. Zij krijgen elke week een kleine *multiple choice*-quiz voorgeschoteld en na zes weken maken zij een tentamen, wat hen een *statement of accomplishment* oplevert. De *advanced track* gaat dieper op de stof in en is bedoeld voor mensen die reeds werkzaam zijn in de praktijk. Onze laatste drijfveer om deze MOOC op te zetten is gelegen in onze overtuiging dat het onderwijs in de vorm die wij kennen gaat veranderen, al weten we nog niet precies hoe dit vorm zal krijgen. Daarom willen we in ieder geval alvast ervaring hebben in het geven van online onderwijs, zodat we beter weten wat we kunnen verwachten. Het zou zomaar kunnen dat het in de toekomst gangbaar is dat studenten niet meer aan hun locatie gebonden zijn, maar bij diverse universiteiten van verschillende continenten enkele vakken kunnen volgen en zodoende hun eigen unieke curriculum kunnen samenstellen. Door niet weg te lopen van de ontwikkelingen in het digitale tijdperk, dwing je jezelf te vernieuwen en kun je je positie goed verstevigen. De Leiden Law School kan in dat opzicht niet achterblijven en dient wat dit betreft stappen te maken. Gelukkig gebeurt dit ook absoluut. Enkele jaren geleden al was Stefaan van den Bogaert de eerste Leidse hoogleraar die een MOOC verzorgde. Onze MOOC is eind april online gegaan en momenteel hebben we meer dan 11.000 participanten, uit

maar liefst 174 verschillende landen. Ik vind het geweldig om te zien dat participanten van de MOOC nu zelf studiegroepjes vormen om over de stof te discussiëren. Zo komt er een klein groepje op de zaterdagen bijeen in de Starbucks in Leiden, waar ik dan ook even aanschuif. Het bijzondere hieraan is dat dit in Leiden gebeurt, maar ook in São Paulo en diverse andere wereldsteden komt men samen. Erg mooi te zien dat je met een MOOC ervoor kunt zorgen dat mensen aan de andere kant van de wereld dusdanig geprikkeld raken dat ze meer willen leren over het betreffende onderwerp.

De afdeling Belastingrecht bestond vorig jaar 50 jaar en hiermee is de Universiteit Leiden de oudste universiteit die onderwijs in het fiscaal recht aanbiedt aan haar studenten. Hoe wordt dit vormgegeven en wat is de rol van het International Tax Center hierin?

Ja, in september 2014 vierden we ons 50-jarig bestaan in de Hooglandse Kerk. Een prachtige dag, waarop je beseft in een rijke traditie te staan. Natuurlijk is er wel het een en ander veranderd. We bieden nu een bachelor- en masteropleiding fiscaal recht aan, gevolgd door twee Advanced Masteropleidingen bij het International Tax Center. Het ITC zit in een prachtig pand aan het Rapenburg, waar we uiteraard bijzonder blij mee zijn. Maar we zitten dus wel wat verder van de faculteit, wat misschien ook betekent dat we minder bekend zijn op het KOG. Sinds de jaren '90 biedt het ITC de mogelijkheid om een post-master te volgen en met ingang van dit collegejaar zijn er maar liefst twee post-masters die hier gevolgd kunnen worden. Studenten uit de hele wereld komen voor een jaar naar Leiden, naar het ITC, om na hun master nog meer kennis op te doen. Mede dankzij de samenwerking tussen de universiteit en het ITC kunnen we deze studenten dit aanbieden. Ook de reguliere studenten Fiscaal Recht worden regelmatig bij het ITC uitgenodigd voor lezingen en speciale gelegenheden. Daarnaast proberen we hen constant uit te dagen en op een unieke wijze te onderwijzen. Zo is de *advanced track* van de MOOC een verplicht onderdeel van het masteronderwijs, waarin ik uiteraard ook actief ben. Ik ben erg benieuwd naar de ervaringen van onze studenten; het is immers de eerste keer dat we een gedeelte van het onderwijs op deze wijze invullen. Maar ik denk dan ook dat je het meeste kunt leren



'Zie onze website www.novum-law.nl voor een Engelstalig diepte-interview met Sjoerd Douma en Judith Reijnen over de totstandkoming van de MOOC.'

Daarnaast proberen we hen constant uit te dagen en op een unieke wijze te onderwijzen.

als je openstaat voor innovaties en een overlap probeert te zoeken tussen hetgeen je kent en wilt leren.

De afdeling Belastingrecht kent een relatief groot aantal werknemers dat tevens werkzaam is in de praktijk. Hoe ervaart u dit?


De wisselwerking tussen de universiteit en de praktijk moet niet worden onderschat, die is van enorm belang. Ik lees soms prachtig uitgewerkte academische artikelen die in de praktijk weinig nut hebben, bijvoorbeeld omdat het gestelde probleem in de praktijk zich amper voordoet. Door aandacht te blijven besteden aan beide kanten van de medaille voorkom je het scenario waarin



onderwezen wordt vanuit een ivoren toren en ik vind het dan ook erg fijn dat onze afdeling zoveel mensen kent die op beide fronten werken. Wellicht komt dit omdat de fiscale praktijk, desondanks de relatief slechte arbeidsmarkt, nog steeds erg trekt aan de fiscaal juristen. Er zijn echter ook nadelen te noemen. Allereerst kan een universiteit niet draaien op alleen maar parttime krachten, dus je kunt dit trucje niet oneindig blijven herhalen. Ook is de combinatie tussen de praktijk en de academische wereld qua werkdruk een vrij pittige, dus het moet zeker niet worden onderschat. Maar het grootste nadeel hierin is in mijn ervaring dat je ervoor moet waken dat men je niet als ‘professor, tevens spreekbuis van de commerciële bedrijven’ gaat zien. Dit betekent niet dat ik het ervaar als lastig, maar het is zeker iets waar je rekening mee moet houden. Het gaat erom dat je altijd jezelf blijft.

Je moet ervoor waken dat men je niet als ‘professor, tevens spreekbuis van de commerciële bedrijven’ gaat zien.

Wat zou u de Leidse rechtenstudent willen meegeven?

Je studietijd is de ideale tijd om jezelf echt te leren kennen. Veel studenten denken aanvankelijk dat ze het helemaal voor elkaar hebben en de hele wereld aankunnen, wat uiteraard een prachtige gedachte is. Maar linksom of rechtsom; als student ben je nog steeds erg jong en moet je genoeg energie steken in het uitvinden wie je nu werkelijk bent en wat je belangrijk vindt. Dit vind ik minstens zo belangrijk als de studie zelf. Zo krijg je binnen het verenigingsleven de mogelijkheid om jezelf te ontplooien op een unieke manier en zelf heb ik bij Minerva een geweldige tijd gehad. Door extra-curriculaire activiteiten en dergelijke te ondernemen en door buiten de voor jou gebaande paden te treden leer je ontzettend veel. Ik denk dat je het meest succesvol kunt zijn als je jezelf écht goed kent en dat is makkelijker gezegd dan gedaan. 

Linksom of rechtsom; als student ben je nog steeds erg jong en moet je genoeg energie steken in het uitvinden wie je nu werkelijk bent en wat je belangrijk vindt.

Holland Van Gijzen Advocaten en Notarissen (“HVG”)

NOVUM gaat in gesprek met Marloes Claessens en Wouter Moll, beiden werkzaam bij HVG te Amsterdam.



Hoe zijn jullie terechtgekomen bij HVG? Welke overweging heeft de doorslag gegeven bij het maken van de keuze voor een dergelijk advocatenkantoor?

Marloes: Ik ben dankzij de jaarlijks terugkerende Masterclass in New York in aanraking gekomen met HVG. Het kantoor sprak me enorm aan en eenmaal terug in Nederland werd ik uitgenodigd om te solliciteren. De Masterclass vond ik een fijne manier om goed kennis te maken met het kantoor, ik heb ontzettend veel mensen leren kennen. Daarnaast staat de Masterclass ook open voor studenten die aan het eind van hun bachelor zitten, dus je kunt in een relatief vroege fase van je studie al kennis maken met HVG.

Wouter: Zelf heb ik eerst bij andere kantoren stage gelopen. Omdat studiegenoten van me ontzettend positief waren over HVG, heb ik geïnformeerd naar de stagemogelijkheden. Toen bleek dat er een vacature voor advocaat-stagiaire op de sectie Arbeidsrecht opengesteld zou worden, heb ik besloten daarop te solliciteren. Voor mij was het al duidelijk dat ik voor een groot internationaal georiënteerd kantoor wilde werken, de opleiding en de diversiteit aan expertises vond ik belangrijk.

HVG is uniek in haar strategische alliantie met EY. Wat voor invloed heeft dit in de praktijk?

Marloes: Dankzij de strategische alliantie die HVG met EY heeft, maken we deel uit van een wereldwijd netwerk van zakelijke en juridische dienstverleners. Zij benaderen de vraagstukken vanuit een fiscaal en financieel perspectief en wij op onze beurt vanuit een juridisch perspectief. Doordat HVG heel makkelijk EY kan inschakelen indien nodig, en vice versa, kunnen we onze cliënten een zo volledig mogelijke dienstverlening bieden.

Wouter: Dit is zeker iets dat ons onderscheidt van andere kantoren. Wij hebben niet alleen onze eigen clientèle, maar we verrichten ook werk voor cliënten van EY. Bij veel zaken die gezamenlijk worden afgehandeld, scheelt het dat besprekingen in hetzelfde pand kunnen worden gehouden. Er hoeft geen extern advies ingewonnen te worden. Daarnaast kunnen we altijd aankloppen bij EY voor kleine vragen als we aan het werk zijn voor onze eigen cliënten.

Hebben jullie een verplichte sectiewissel tijdens de advocaatstage?

Wouter: In principe hebben we geen verplichte sectiewissel na anderhalf jaar. In het begin moet je toch eerst even kijken hoe de hazen lopen, dus in die zin vind ik het prettig om niet verplicht van sectie te hoeven wisselen. Ik vind het juist plezierig om, naast verbreding, ook verdieping te zoeken.

Marloes: Ook ik vind het wel prettig om niet te hoeven wisselen, aangezien ik nu – na anderhalf jaar werkzaam te zijn als advocaat-stagiaire – ook steeds meer het idee heb dat ik de kneepjes van het vak goed onder de knie begin te krijgen. Daarnaast speelt voor mij mee dat ik me al bezig houd met twee rechtsgebieden, namelijk de (internationale) ondernemings- en insolventierechtpraktijk. Heb je daarentegen wel behoefte om na anderhalf jaar op een andere sectie werkzaam te zijn, kun je dit uiteraard aankaarten. Daarnaast is het ook mogelijk om ongeveer aan het eind van de advocaat-stage een aantal maanden op de Dutch Desk in New York te werken. Zo zijn er op roulatiebasis constant drie à vier Nederlandse medewerkers in New York aan het werk.

HVG heeft o.a. vestigingen in Amsterdam, Den Haag, Rotterdam, Eindhoven en Utrecht. Welke voordelen heeft dit?

Marloes: Naast de beroepsopleiding hebben we een interne opleiding van HVG, de Holland Law School. Samen met de advocaat-stagiaires van de andere vestigingen zitten we regelmatig in de collegebanken. Het fijne van de Holland Law School vind ik zelf dat je de mogelijkheid hebt om een deel van je opleiding zelf in te vullen. We kunnen ons richten tot onze opleidingscoördinator als we meer aandacht willen besteden aan bepaalde aspecten. Dus mochten we behoefte hebben aan een extra opleidingsdag die ziet op bijvoorbeeld het opstellen van contracten, behoort dat zeker tot de mogelijkheden.

Wouter: Het is erg fijn om de mogelijkheid te hebben tot een sectieoverleg met andere vestigingen. Met enige regelmaat zit ik overigens ook bij besprekingen van EY, om op de hoogte te blijven van fiscale veranderingen die arbeidsrechtelijk relevant zijn. In dit opzicht brengt de grootte van het kantoor veel voordelen



met zich mee. Op regelmatige basis worden er tevens borrels en feesten georganiseerd met alle andere vestigingen. Daarnaast organiseert HVG ook een jaarlijkse ski-trip. Zo kun je de contacten met zowel onze Nederlandse als Belgische collega's ook wat makkelijker onderhouden. HVG besteedt in dat opzicht genoeg aandacht aan sociale activiteiten om het contact tussen je collega's niet alleen juridisch van aard te laten zijn.

Hoe ervaren jullie het werk bij HVG?

Marloes: Ontzettend dynamisch, je weet 's ochtends nooit hoe de rest van de dag zal verlopen. De inhoudelijke werkzaamheden die ik verricht spreken me daarnaast ook enorm aan. Dit zorgt ervoor dat ik elke dag met veel plezier naar kantoor ga. Daarnaast hecht ik enorm veel waarde aan het feit dat er bij HVG een informele sfeer op kantoor heerst.

Wouter: Het bevalt me goed, ook in variatie qua zaken. Verder is HVG nog niet zo lang geleden beloond met de Gouden Zandloper, wat betekent dat het kantoor de snelst groeiende advocatenkantoor van de afgelopen vijf jaar is. Het team is flink uitgebreid en het aantal jonge advocaten is aldus ook erg toegenomen. Als we met kantoorgenoten naar activiteiten van de Jonge Balie gaan, is het daarom altijd wel mogelijk om met een flinke groep te gaan.

Wat geven jullie studenten mee die zich willen voorbereiden op hun latere loopbaan?

Marloes: Ik heb naast mijn studie als buitengriffier bij de rechtbank gewerkt en stage gelopen bij een advocatenkantoor. Op deze manier heb ik me beter kunnen oriënteren en heb ik een bewuste keuze kunnen maken voor de advocatuur en dankzij de Masterclass ook voor HVG. De beste manier om te achterhalen wat jij het leukst vindt om te doen, is door er in aanraking mee te komen tijdens je studie.

Wouter: Pas toen ik in de Rechtswinkel ging werken, kreeg ik een beter idee van de praktijk en zodoende is de gedachte om de advocatuur in te gaan meer gaan leven. Zelf ben ik ook erg actief geweest bij mijn studentenvereniging; ik zou elke student daarom aanraden goed te oriënteren voordat je de arbeidsmarkt betreedt. Als je ervoor zorgt dat je deze belangrijke stap niet te geforceerd maakt, ben je beter in staat om jouw keuzes te motiveren en met oprecht enthousiasme het vak te verkennen

Meer informatie over kennismaken met HVG?
Ga naar www.hollandlaw.nl om naar de recruitmentsite te gaan.

De Verdieping

Insolventie op Curaçao: Naar een Corporate Rescue Culture?

1. Inleiding

Op Curaçao, waar 44 procent van de bedrijven halverwege 2014 verwachtten over het boekjaar verlies te draaien³ en jaarlijks ongeveer 10 procent van de lokale⁴ bedrijven uitgeschreven wordt op basis van liquidatie, doorhaling of faillissement⁵, zou een vernieuwde insolventiepraktijk – met de insteek dat bedrijven zoveel als mogelijk gered worden en een tweede kans krijgen – mogelijk het maatschappelijk belang⁶ ten goede komen.

2. Opkomst van business rescue

In de internationale insolventiepraktijk is men al meerdere decennia bezig met vernieuwing en actualisering. Als grondlegger van de (moderne) *corporate insolvency law* is Groot-Brittannië sinds de jaren '80 bezig een *rescue culture* op te bouwen waarbij het recht zoveel mogelijk is toegespitst op het redden van bedrijven. De Europese Unie heeft in 2012 aangekondigd⁷ ook de Britse benadering te zullen gaan volgen en in de Verenigde Staten wordt momenteel een hevig debat gevoerd over grootschalige vernieuwing van de *US Bankruptcy Code* waaronder onder meer de beroemde *Chapter 11* (*surseance van betaling*) procedure.⁸

De Europese *business rescue culture* beoogt rehabilitatie van noodlijdende bedrijven te faciliteren. De basisfilosofie is dat de socio-economische voordelen bij het voortbestaan van ondernemingen in acht worden genomen.⁹ In de dringende situatie moet het redden van een onderneming worden gezien als een interventie, bestaande uit *in-* en *out-of-court* procedures, om het eventuele falen te voorkomen.¹⁰

Op de lange termijn ligt de focus van de *business rescue culture* op het *ex ante* managen van risico's in de plaats van het reactief han-

delen op een al ontstane situatie.¹¹ Een geïnstitutionaliseerde samenwerking tussen ondernemingen, banken en de overheid zou kunnen leiden tot een '*early detection system*' waarbij problemen al in een vroeg stadium ontdekt en gecorrigeerd worden.

3. Het Faillissementsbesluit uit 1931

Het toepasselijke recht voor insolvente bedrijven is het uit 1931 daterende Faillissementsbesluit¹² (Fb) welke toen op Landsniveau – op niveau van de quasi-federale regering van de Nederlandse Antillen (de "NA") – in werking trad. Na de ontmanteling van de NA bleef de Nederlands-Antilliaanse wetgeving van toepassing in het land Curaçao. Dit Faillissementsbesluit was in de tijd, op enkele aanpassingen op lokale toepasselijkheden na, een spiegelbeeld van de oorspronkelijke Nederlandse Faillissementswet uit 1893. De Curaçaose variant is net als de originele Nederlandse variant opgebouwd uit twee titels; 'Van de faillietverklaring' (art. 1 Fb) en 'Van surseance van betaling' (art. 204 Fb).

De onomwonden opzet van het Faillissementsbesluit geeft dus wettelijk gezien enkel twee *in-court* procedures. Een onderneming gaat óf in *surseance van betaling* óf failliet. In het ene geval geeft de *surseance van betaling* de mogelijkheid om onder het toezend oog van de rechtbank de reorganisatie of doorstart van een onderneming, al dan niet via een sterfhuisconstructie¹³, te wagen. Indien de poging niet succesvol is zal de rechtbank het faillissement uitspreken. In het andere geval spreekt de rechtbank direct een faillissement uit indien het geen mogelijk herstel voorziet onder *surseance*. Andere alternatieven biedt het Faillissementsbesluit niet.





Op Curaçao is er nog weinig draagvlak, zo lijkt het, om mee te gaan met de wereldwijde vernieuwingen in het insolventierecht. Zo was er recent een introducerende presentatie over de Britse pre-pack¹⁴ constructie, waarvoor weinig belangstelling was. Een substantieel gedeelte van de bedrijven op Curaçao weet echter niet of zij het jaar positief zal sluiten of überhaupt nog een nieuw jaar mag inluiden. Wat verklaart dan het gebrek aan interesse voor nieuwe ontwikkelingen ter ondersteuning van business rescue?

Op Curaçao is er nog weinig draagvlak,
zo lijkt het, om mee te gaan met de
wereldwijde vernieuwingen in het
insolventierecht.

4. 'Fastpass' naar de rechter

Op Curaçao is het bijna vanzelfsprekend dat bedrijven met financiële problemen bij de rechter eindigen. Moderne reorganisatieprincipes in de vorm van turnaround management (informele reorganisatie) en mediation worden nagenoeg niet toegepast. Het is in de praktijk blijkbaar moeilijk een onderneming te weerhouden van surseance dan wel faillissement als financiële moeilijkheden zich voordoen. Hiervoor bestaat, naar onze mening, een drietal redenen.

Ten eerste staan de beroepscuratoren en het rechtswezen niet te springen, althans zo lijkt het, om af te wijken van de gebruikelijke wettelijk geregelde procedures. In het recente verleden is eens gepoogd informeel de pre-packaanpak toe te passen, zoals thans in Nederland redelijk gebruikelijk. Vanwege praktische en juridische moeilijkheden stopte men hier echter snel mee. Deze moeilijkheden hebben mogelijk een relatie met een tweede reden voor de fastpass naar de rechter.

In tijden van financiële moeilijkheden zijn er weinig mogelijkheden om aan additionele financiering (*bridge capital*) te komen doordat het een kleine gemeenschap betreft. Het eiland kent maar een handvol banken en weinig investeerders die interesse tonen in een bedrijf dat financiële moeilijkheden heeft, of surseance van betaling geniet (we praten met name over het MKB). Als er dan wel interesse wordt getoond gaat het vaak om kleine kapitaalinjecties ('noodverbanden'), die veelal onvoldoende zijn om een echte 'turnaround' te maken (uitzondering zijn soms ondernemingen met een grote maatschappelijke relevantie). In een kleine besloten samenleving kan een 'stigma' vernietigend zijn. Dit lijkt te verklaren waarom er op Curaçao geen levendige financieringscultuur bestaat rondom bedrijven in zwaar weer.

Een derde reden, en dat is misschien nog wel het grootste probleem, is het Curaçaose ontslagrecht. Artikel 7A:1615i Burgerlijk Wetboek wijst aan werknemers een vergoeding toe die onderverdeeld is in één maandloon bij hoogstens vijf dienstjaren en telkens een maandloon meer per additionele vijf dienstjaren met



een maximum van vier maandlonen bij meer dan 15 dienstjaren. Daarnaast worden de, voor de werknemer, negatieve financiële effecten van ‘ontslag buiten hun toedoen’ verder verzacht onder artikel 3 van de ‘Cessantia-landsverordening’¹⁵; de ontslagpremie wordt uitbetaald volgens de formule van één weekloon per volle dienstjaar. Tussen 11 en 20 dienstjaren wordt de premie verhoogd met 25 procent en gaat na 20 dienstjaren naar tweemaal het weekloon per dienstjaar.

In de context van *business rescue* wordt Cessantie problematisch als een werknemer bijvoorbeeld 30 jaren in dienst is bij een klein of middelgroot bedrijf; dit is niet ongewoon in Curaçao vanwege haar relatief besloten economie. Zo bevond een aannemersbedrijf zich nog niet zo lang geleden in financiële moeilijkheden. Om te overleven moest de helft van het personeel ontslagen worden; het betekende in sommige gevallen dus een ontslagpremie dat per werknemer gelijk stond aan bijna 14 maanden loon. Het bedrijf kon dit niet betalen maar kon wel tot een akkoord komen met de bank en de meeste van de opdrachtgevers. Hierop volgde vroeg het bedrijf haar eigen faillissement aan; alle werknemers werden ontslagen en een nieuwe onderneming werd opgericht, allemaal zonder *bridge capital*. Door goede afspraken behield de aannemer haar opdrachten en de helft van de oorspronkelijke werknemers had nog werk. Echter op enkele werknemers na was men niet meer in vaste dienst maar ging functioneren op projectbasis; de aannemer wenste op deze wijze de zware lasten van dienstverbanden te ontlopen.

In de woorden van de betreffende curator over de essentie van de Cessantieproblematiek: “bedrijven gaan letterlijk kapot omdat ze werknemers niet kunnen ontslaan.” Geplaagde bedrijven die willen herstructureren, kunnen dat veelal niet vanwege een

In de woorden van de betreffende curator
over de essentie van de
Cessantieproblematiek:
“bedrijven gaan letterlijk kapot omdat ze
werknemers niet kunnen ontslaan.”

gebrek aan middelen om de hoge ontslagkosten te voldoen. Vervolgens verliezen alle werknemers in faillissement hun baan, en krijgen ze niets. Een voorbeeld van een echte *catch-22*. Het Curaçaose recht heeft daar, net als vele andere landen waaronder Nederland, nog geen sociaal-verantwoorde oplossing voor gevonden.

De omzichtigheid van beroepscuratoren, het rechtswezen dat zich beperkt tot formele procedures, het stigma rondom ongezonde bedrijven als ook het vigerende ontslagrecht, lijken in de praktijk de belangrijkste redenen dat een onderneming in financiële moeilijkheden al snel bij de rechter terecht komt voor *surseance* of faillissement.

5. Conclusie

De huidige gang van zaken in de Curaçaose insolventiepraktijk is niet optimaal. Het gevoelige bedrijfsklimaat kan niet rekenen op preventieve ondersteuning uit de rechtsorde noch uit de business- en financieringsgemeenschap. Hier lijkt ruimte te zijn voor een Curaçaose variant van de gepropageerde *business rescue culture*. Er moet overigens wel meteen een belangrijke nuancering¹⁶ worden gemaakt met betrekking tot deze gedachte.

Een *business rescue* regime klinkt misschien logisch edoch vanuit economisch perspectief is het zeker niet een vanzelfsprekendheid; falen is in de economie eerder norm dan uitzondering. Of bedrijven überhaupt ‘gered’ moeten worden, is zeker geen overbodige vraag. Sterker, dit zou bij een dergelijke paradigmashift een prealabele vraag moeten zijn. *Business rescue* herbergt, als fenomeen, een fundamenteel probleem in zich: het kan namelijk gezien worden als een gouden wikkel voor slecht presterende en faillierende bedrijven. Op zijn best fungeren *business rescue* regimes dus als een belangrijke pilaar in het geheel; niet als hét instrument om bedrijven te redden maar *a means to an end*. De *sursance* en het *faillissement* zijn hierbij een allerlaatste toevlucht. In wezen gaat het bij een *business rescue culture* om het creëren van een informele, neutraliserende, vertrouwelijke setting waarin betrokken partijen (denk aan de ondernemer en zijn banken, leveranciers en vertegenwoordigers van werknemers) gestimuleerd worden om samen in relatieve rust en stilte tot een oplossing (*workout*) te komen. Mediation, als hulpmiddel toegepast door een neutrale derde, kan daarbij misschien wel de werkelijke doorslag geven. Anders gezegd, mediation is misschien wel het echte novum om tot een *business rescue culture* te komen.¹⁷

Op Curaçao is mediation opgenomen in artikel 429ja Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. De rechtbank maakte er tot nu toe zelden gebruik van “omdat de zaken zich niet leenden voor mediation.” Pogingen uit het verleden mislukten namelijk veelal door het grote wantrouwen dat partijen op het kleine eiland jegens elkaar en de mediator hadden; de kans op een neutrale mediator achtten de partijen erg klein.

In Montenegro¹⁸ is er evenzo sprake van een met Curaçao vergelijkbare economische situatie. Met ongeveer evenveel bedrijven als op Curaçao was ongeveer een kwart de afgelopen jaren door-

Mediation is misschien wel het echte novum om tot een business rescue culture te komen.

lopend in financiële moeilijkheden. De wetgeving was niet afgestemd op behoud van bedrijven waardoor deze al snel geliquideerd werden.

Om hier verandering in te brengen is er toegewerkt naar een *negotiation culture*. De (daar wel enigszins werkende) mediation-praktijk werd daarbij ingezet passende richtlijnen te introduceren op basis van drie uitgangspunten: 1) de wetgever moet een juridische structuur voor de *out-of-court* procedures leveren, 2) de structuur biedt voldoende ruimte aan mediation, en 3) de opleiding van insolventiepractici naar mediators moet gestimuleerd worden.

Uit het voorbeeld van Montenegro kan Curaçao een belangrijke les trekken: de *negotiation culture*. Indien men vanuit de overheid het bedrijfsleven gaat stimuleren vroegtijdig te reageren op slechte bedrijfsprestaties en vanuit de rechtspraak en het rechtswezen wordt gestimuleerd om bij dreigende insolventie aan de hand van mediationprincipes met elkaar in gesprek te gaan, kan de *negotiation culture* veelbetekenend zijn voor een eerste stap naar een echte “Curaçaose Business Rescue Culture” (afgekort: CBRC).



* De auteurs bedanken mr. P.E.A.L.M van de Laarschot voor zijn commentaar op eerdere versies en zijn waardevolle contributie aan het onderzoek ten behoeve van deze bijdrage.

¹ Kevin Mendeszoon is Bachelor's student International Business Law aan de Leiden Law School.

² Dr. Jean-Pierre van der Rest is universitair hoofddocent bedrijfswetenschappen. Prof. dr. Jan Adriaanse is hoogleraar Turnaround Management. Beiden zijn verbonden aan de afdeling Bedrijfswetenschappen van de Leiden Law School.

³ Resultaten Conjunctuurenquête CBS Curaçao, 1e helft 2014, p. 11.

⁴ Internationale bedrijven worden in dit artikel buiten beschouwing gelaten gezien deze voornamelijk *shelf*- en *shell companies* betreffen.

⁵ Rapportage Handelsregister 2014 (Kamer van Koophandel Curaçao).

⁶ HR 24 februari 1995, NJ 1996/472 (Sigmacon II); Zie in dit verband ook HR 19 april 1996, NJ 1996/727 (Maclou en Prouvost).

⁷ European Union: European Commission, *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee: A new European Approach to Business Failure and Insolvency*, 12 december 2012, COM (2012) 742 final. Digitaal te raadplegen op: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf; De Turnaround, Rescue & Insolvency Leiden team van de Universiteit Leiden levert een belangrijke bijdrage door middel van een partnerschap in het Europese Business Rescue Project.

⁸ American Bankruptcy Institute, ‘ABI Commission to Study the Reform of Chapter 11: Final report and recommendations’, December 2014.

⁹ M. Hunter, ‘Nature & Function of a Rescue Culture’, *Commercial Law Journal* 1999, Vol. 104, No. 4, p. 427-463.

¹⁰ V. Finch, *Corporate Insolvency Law: Perspectives and Principles*, Cambridge, 2009, p. 234.

¹¹ V. Finch, ‘The Recasting of Insolvency Law’, *The Modern Law review* 2005, Volume 68, No 5, p. 713-736.

¹² Faillissementsbesluit 1931. Digitaal te raadplegen op: decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/historie/Nederlandse%20Antillen/16653/16653_1.html

¹³ Tijdens de *sursance* van betaling kan besloten worden om het bedrijf op te splitsen waarbij een gedeelte doorstart en het ander gedeelte afgewikkeld wordt.

¹⁴ Met de *pre-pack* constructie kan een onderneming praktisch de dag na faillietverklaring doorstarten. De rechtbank stelt een ‘stille bewindvoerder’ aan die dit op de voorhand voorbereidt. Deze praktijk wordt de laatste jaren ook in Nederland op schaal gebruikt.

¹⁵ Cessantia-landsverordening. Digitaal te raadplegen op: decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/historie/Nederlandse%20Antillen/1540/1540_1.html

¹⁶ J.A.A. Adriaanse & J.G. Kuijl, ‘Faillissementswetgeving redt bedrijven niet’, *Tijdschrift voor Insolventierecht (IVL)* 2007, p. 149-154.

¹⁷ Mediation is een vorm van Alternative Dispute Resolution, zijnde buitengerechtelijke procedures, om onder leiding van een neutrale derde geschillen te beslechten.

¹⁸ A. Menezes, ‘Mediation to the rescue: how to develop a negotiation culture in business restructurings’, *INSOL* 2010.

De Correspondent

Zuchtende rechtenstudenten in mooie gebouwen

In Leiden hebben we niet echt een *main campus*. Aan de westzijde van het spoor hebben we wat grijze blokken staan die we tezamen het 'biosciencepark' noemen. De faculteit sociale wetenschappen (FSW) heeft het lelijkste gebouw van de stad weten te bemachtigen. Verder zitten de faculteiten geesteswetenschappen en archeologie dicht bij elkaar en vindt men daar ergens ook de UB, het academiegebouw met de Hortus, en iets verderop de Oude Sterrewacht en, ja, het KOG. De *University of Connecticut* ('UConn') in de gelijknamige staat van Amerika heeft wél een *main campus*, en wel op drie kwartier rijden van de hoofdstad, Hartford, waar de rechtenfaculteit gevestigd zit. Dit heeft aanzienlijke gevolgen voor het studentenleven van de UConnse uitwisselingsrechtenstudent.

UConn law students, kluzenaars

Welbeschouwd zijn rechtenstudenten aan de University of Connecticut een soort kluzenaars: opgehokt in hun (overigens prachtige) campus werken ze veel te hard om later hun hoge collegegeld terug te kunnen verdienen. UConn is relatief goedkoop voor Amerikaanse begrippen, maar de niet-Connecticutburger betaalt toch nog steeds meer dan tien keer het Nederlandse

Welbeschouwd zijn rechtenstudenten aan de University of Connecticut een soort kluzenaars.

bedrag aan *admission fees* (lokale burgers betalen de helft). Dat, gecombineerd met het feit dat iedereen er al een vierjarige algemene 'undergraduate'-opleiding op heeft zitten en Amerika erg competitief is, resulteert in een geweldig studie-ethos. Iedereen werkt hard. Niet bier, maar koffie wordt er te veel gedronken. Iedereen is, iets gechargeerd gesteld, zijn of haar wilde haren al verloren. En dat is droevig voor de Europese uitwisselingsstudent die op zoek is naar een feestje.

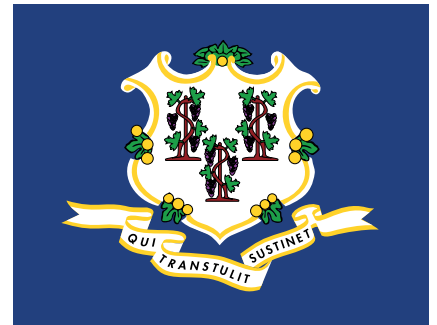
Wordt er dan niet gefeest?

Waar je dan uiteindelijk op uit komt is feesten met andere internationalen. Dat kan best leuk zijn, zeker als je uiteindelijk met een Brit, een Ier, een Duitser, een Fransman en een andere

Nederlander in Miami belandt voor *spring break* (koddig, Amerikaanse rechtenstudenten gaan allemaal 'saai' naar hun familie). Hartford zelf is trouwens niet zo spectaculair wat betreft uitgaan. West Hartford, niet verbazingwekkend genoeg een plaatsje ten westen van Hartford, is dan nog spannender. Wel gezellig is het restaurant *Grant's*, dat op zaterdagavonden verandert in een waar danscafé, en als zodanig erg in trek is bij de meer frivole rechtenstudenten (zij die wél zin hadden in een feestje). Ook waren er meer intieme bijeenkomsten bij mensen thuis, waarbij de *Shisha* en de *Budweisers* niet in de kast bleven.

Geografische ligging

Connecticut is een van de staten van New England, dat bestaat uit de zes staten ten noorden van New York. Dat betekent veel kou in de winter (tot -20 Celsius 's nachts) en veel hitte in de zomer (35+ graden). Het eerste heb ik vrij intensief meegeemaakt, het tweede niet. Niet ideaal dus, maar je krijgt er veel voor terug. Om te beginnen is



Vlag van Connecticut.





New England zo ongeveer het enige beschaafde stukje van de VS (waar ze niet pistoolschietend het Amerikaanse volkslied zingend *global warming* ontkennen). Verder liggen zowel Boston als New York City, als de skigebieden van Vermont op rijafstand (1,5-2,5 uur rijden). Ook is Washington D.C. bereikbaar als je er een paar nachten blijft (ca. 7 uur rijden), en verschaft Connecticut veel leuke parkjes en sportfaciliteiten (voor als het warmer wordt). Veel compensatie dus voor de extreme kou. Maar wel extreme kou. Jezelf goed inpakken en waar mogelijk met een auto meeliften was het antwoord. De sneeuw is tot april blijven liggen...

Academische cultuur

Dan kan natuurlijk niet worden overgeslagen: het academische aspect. Op dat gebied scoort UConn wat mij betreft goed. Het feit dat studenten gemotiveerd zijn heeft ook voordelen, namelijk met betrekking tot de kwaliteit van het onderwijs. Omdat iedereen meedoet wordt het onderwijs veel interactiever, hetgeen mensen (letterlijk) bij de les houdt. De professoren zijn over het algemeen vaktechnisch gezien breder georiënteerd dan Leidse academici (een Amerikaanse professor kan bijvoorbeeld prima zowel strafrecht als constitutioneel recht doceren). Wat dit voor gevolgen heeft voor hun onderzoek, weet ik niet. Ik ervoer deze interdisciplinariteit in ieder geval als didactisch positief. Verder is de Amerikaanse cultuur er één van prestatie, en dat lokt excellentie uit. Erg fijn voor de geest die intellectuele uitdaging zoekt.

Een Amerikaanse professor kan bijvoorbeeld prima zowel strafrecht als constitutioneel recht doceren.

Wel een kleine kanttekening: zijn Amerikaanse rechtenstudenten wel gelukkig? Zuchtend en steunend zit menigeen tot sluit in de rechtenbibliotheek, slurpende van hun koffie. Is dat werkelijk het milieu waarin je de intellectuele soep wilt opdienen?

Is UConn Law iets voor mij?

UConn is volgens mij een erg warme universiteit met een sterke identiteit (de 'Huskies'). De rechtenfaculteit staat daar echter wel wat buiten. Hoewel mensen nog steeds met trots de UConn-kleding dragen, is de echte 'collegecultuur' (logischerwijs) niet echt aanwezig. Dat betekent geen *frat parties*, minder *beerponggen*, maar wel goed studeren. Was je op zoek naar een veredelde zuipvakantie, dan is UConn Law niets voor jou. Zoek je echter academische uitdaging, en wil je met een paar honderd man goed en persoonlijk onderwijs krijgen, dan wel. De kleinschaligheid heeft ook voordelen: omdat je met zo weinig bent, kun je nauwelijks om elkaar heen. Dat maakt de hele school een soort grote familie: veel gezichten ken je, want je komt ze elke dag tegen.



De Vereniging: JFV Grotius

Waarde lezer,

Het is alweer juni en dat betekent dat de laatste tentamens voor de deur staan. De zomervakanties zijn geboekt en de eerste dagen aan het strand zitten er al weer op. Ook JFV Grotius bereidt zich voor op de zomervakantie, maar niet voordat de laatste activiteiten hebben plaatsgevonden en het kandidaatsbestuur bekend is gemaakt.

Nu er een rustigere periode aankomt, kijken we terug op een aantal hectische maanden. April stond in het teken van jouw carrière. Van vrijdag 17 april tot en met vrijdag 24 april organiseerde de Carrièrecommissie allerlei interessante activiteiten. Zo hebben we tijdens de etiketteworkshop geleerd hoe we ons het beste kunnen gedragen tijdens een borrel, hebben we kennisgemaakt met verschillende kantoren en bedrijven tijdens de banenmarkt en het kantorenontbijt en zijn we op bezoek geweest bij Ahold en Schiphol.



Ook de vele andere commissies stonden niet stil. Zo hadden we op woensdag 1 april maar liefst drie activiteiten van drie verschillende commissies. We begonnen die ochtend vroeg met een bezoek aan UNICEF, waarbij we konden oefenen met lobbyen. Vervolgens vond er in de middag een lezing plaats die werd gegeven door de president van de Hoge Raad, waarna we de dag afsloten met een geslaagde Mexican Tequila Party.

De Activiteitencommissie extern verzorgde een bezoek aan de Russische ambassade op 7 april en diezelfde dag konden we genieten van een heerlijke Paasbrunch met de eerstejaars. De Activiteitencommissie intern zette de laatste maanden de colle-

gereeks over Buitenlands recht neer. Maar liefst 47 deelnemers ontvingen na het maken van het tentamen een certificaat.

Op donderdag 30 april vertrokken we op studiereis naar Singapore en Kuala Lumpur. De reis was een groot succes en we hebben ontzettend veel gezien en meegemaakt. Zo zijn we onder andere op Sentosa Island geweest, hebben we een bezoek gebracht aan het parlement en de Wereldbank, hebben we de Sri Mahamariamman Temple gezien en zijn we op de Night life Safari geweest.

Woensdag 13 mei organiseerde JFV Grotius in samenwerking met de studieverenigingen van criminologie, geschiedenis en geneeskunde een interfacultair feest: 'Night at the Movies'. Het feest is erg druk bezocht en het was dan ook een hele leuke avond. Veel mensen kwamen verkleed als hun favoriete filmster of filmkarakter en begaven zich via de rode loper in de wereld van de films.

Gelukkig staan er ook de komende maanden nog een aantal interessante activiteiten op de agenda. Zo wordt op donderdag 4 juni het 95e kandidaatsbestuur bekend gemaakt tijdens een borrel, gaan we op 11 en 12 juni met een groep eerstejaars naar Brussel, worden deze maand de commissieleden bedankt tijdens de commissieledenbedankdag, vindt op woensdag 1 juli het eindfeest plaats en gaan we van 8 t/m 13 juli op kleine reis naar Istanbul.

Lijkt het jou leuk om aankomend jaar zelf activiteiten te organiseren? Solliciteer dan in september naar een plek in een van de commissies van JFV Grotius. Houd voor meer informatie over de sollicitatieprocedure en de aankomende activiteiten de website en facebook van JFV Grotius in de gaten. Wij hopen jullie ook de laatste maanden van het collegejaar nog veel te zien!

Met vriendelijke groet,

Namens het 94e bestuur der JFV Grotius
Frouka Dooper
Ab-actis



Opinie

Waarom we IS niet Islamitische Staat moeten noemen

Een terroristische organisatie houdt grondgebied van Irak en Syrië bezet en claimt een nieuwe staat te zijn. Deze nieuwe staat noemt zichzelf Islamitische Staat; afgekort IS. Hoewel IS hard zijn best doet een staat te zijn is het niets meer dan een terroristische organisatie. De erkenning van staten is een zaak die aan andere soevereine staten wordt overgelaten. Staten bepalen dus welke staat werkelijk een staat is. Hoewel duidelijk zou moeten zijn dat IS een terroristische organisatie is, schuilt er gevaar in de naam Islamitische Staat. Ik wil betogen dat we er beter aan zouden doen om voortaan alleen de afkorting IS te gebruiken.

band met IS. Er wordt dan niet gesproken over 'de terroristische organisatie IS', maar over 'Islamitische Staat'. Wanneer we zo verstrikt raken in ons eigen taalgebruik erkennen we ongewild een deel van de identiteit van IS als zijnde een staat. We noemen doorgaans immers alleen staten 'staat'. Aangezien de erkenning van een staat in grote mate afhankelijk is van het beeld dat men heeft van de staat-in-wording speelt taalgebruik wel degelijk een rol bij die erkenning. Wanneer we IS zeggen in plaats van Islamitische Staat wordt dit probleem uit de weg geruimd. De erkenning die schuilt in het uitspreken van het woord 'staat' komt dan

Erkenning kan dus ongewild versterkt worden door hoe wij een potentiële staat noemen.

Een staat die erkend wil worden krijgt te maken met de soevereiniteit van andere staten. Een staat-in-wording kan een andere staat op geen enkele manier dwingen om hem als staat te erkennen. Hoewel de Montevideo-criteria een handleiding vormen voor het (h)erkennen van andere staten betekent dat niet dat er een staat tot stand gekomen is wanneer er aan de criteria is voldaan. Een staat kan een andere staat erkennen wanneer hij dat zelf wil, ongeacht de Montevideo-criteria. Daarom geldt dat wanneer iedereen gelooft dat het een staat is, en staten een staat behandelen alsof het een staat is iets wel een staat moet zijn.

Dat laatste vormt de basis voor de reden dat IS niet Islamitische Staat genoemd zou moeten worden. Hoe onbenullig het ook lijkt ('ze hebben zichzelf nu eenmaal die naam gegeven, wij noemen dat toch niet écht een staat'), door IS Islamitische Staat te noemen raakt men gewend aan het horen van het woord staat in ver-

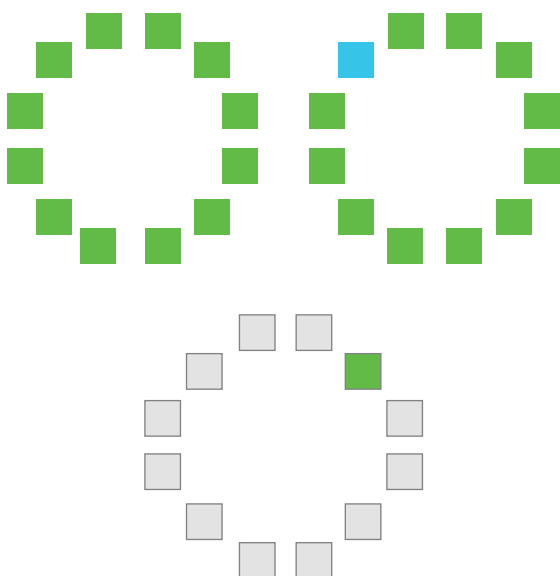
niet tot stand. Voor het geval de lezer nu het tegenargument ('ja maar Phantasialand dan?') maakt: Phantasialand heeft niet de pretentie een werkelijke staat te zijn, en is dus ook niet op zoek naar erkenning, waardoor het niet vergelijkbaar is met een situatie waarin een 'staat' of 'land' wél op zoek is naar internationale erkenning (omdat het een soevereine staat wil zijn en die internationale erkenning nodig heeft).

Erkenning kan dus ongewild versterkt worden door hoe wij een potentiële staat noemen. Maar zou het met IS nu echt zo'n vaart lopen? We weten toch dat het niet deugt, dat het niet werkelijk een staat is? Allicht weten we dat. Des te meer reden om te voorkomen dat we iets als staat erkennen dat die erkenning niet verdient. Dat erkenning en herkenning een grote rol spelen wil ik verder illustreren. Iets dat we niet herkennen kunnen we niet zien, en iets waar we geen woord voor hebben kunnen we niet

Onze gedachten worden geopend voor de *mogelijkheid* dat er sprake is van een staat. Dat is meer dan we aan IS zouden moeten toegeven.

herkennen. Denk bijvoorbeeld aan sneeuw. Hoeveel verschillende soorten sneeuw kent u? Mijn poging: natte sneeuw, plaksneeuw en misschien ook nog ijzel. Wanneer een Eskimo dezelfde vraag voorgelegd krijgt zou hij wel honderd woorden moeten kunnen noemen. Het punt is dat er woorden bestaan voor dingen die het Nederlands niet kent, waardoor een Nederlander zich niet uit kan drukken op een manier waaruit blijkt dat hij een andere vorm van sneeuw dan natte sneeuw of plaksneeuw bedoelt. Iets waar je geen woord voor hebt herken je niet.

De welbekende Himba-kleurentest werd afgenomen bij een Afrikaanse stam. Zij konden moeiteloos de afwijkende groene kleur identificeren, maar hadden daarentegen moeite met het herkennen van de blauwe kleur. (Voor degenen die moeite hebben met het identificeren van de afwijkende groene kleur; het blokje met een andere groene kleur staat op één uur.)



Iets wat je niet herkent dat zie je niet: De controverser van de blauw-zwarte of goud-witte jurk van een aantal weken geleden toonde ons dat onze ogen niet altijd zien wat er te zien valt. Naar aanleiding van die jurk verscheen een artikel waarin onderzocht werd wanneer de kleur 'blauw' zichtbaar werd. Homerus beschrijft de zee als een diepe wijnkleur. Ook is er in geen enkel Vedisch Hindoeïstisch gebed dat de hemel beschrijft sprake van het noemen van de kleur blauw. Er wordt beweerd dat de kleur blauw de laatste kleur is die voor mensen zichtbaar werd.¹ Blauw was niet zichtbaar, omdat het niet herkend werd, omdat er geen woord voor was.

Terug naar IS. IS is geen staat. Toch gebruiken we het wóórd staat wanneer we het over Islamitische Staat hebben. Zoals iets onzichtbaar is wanneer er geen woord voor is, is iets zichtbaar wanneer dat woord er wel is. Onze gedachten worden geopend voor de *mogelijkheid* dat er sprake is van een staat. Dat is meer dan we aan IS zouden moeten toegeven. Voor staten ligt een deel van de erkenning in de herkenning, en dus in de naam die het beestje krijgt. Om die reden meen ik dat we IS niet voluit moeten schrijven. Laten we toch vooral benadrukken dat het om een terroristische organisatie gaat, en niet om een potentiële staat-in-wor-ding.



¹ Loria, K., 'No one could see the color blue until modern times', <http://www.businessinsider.in/No-one-could-see-the-color-blue-until-modern-times/articleshow/46403449.cms>

Ter leering ende vermaeck

Zoveel te lezen, te zien, te ervaren, zo weinig tijd! Welke boeken, films en documentaires verruimen uw blik op de wereld, verbreden en verdiepen uw kennis van het recht of kunnen u laten ontspannen zonder de sferen van het recht te verlaten? Elke maand maakt de redactie van de NOVUM een selectie van audiovisuele en tekstuele producten die het leven van de rechtenstudent verrijken en kunnen worden gebruikt ter leering ende vermaeck.

Film – Lawyer by day, vigilante by night

The premise of Netflix's latest addition to the superhero excitement revolves around Marvel's Matt Murdock, a blind samaritan living in a city shrouded with secrets. Every night, he roams the stark streets of Hell's Kitchen, fighting crime and injustice whilst protecting those who cannot protect themselves. Created by Drew Goddard (*Alias*, *LOST*) and based on Frank Miller's original Daredevil character, Marvel's Daredevil is a thrilling addition to the Marvel Cinematic Universe. With a first season running only thirteen episodes long, the show is not only a joy to watch, but it's also ample reason to sign up for Netflix. - MS



Boek – Ik ben integer, jij bent integer'

Met de invoering van de bankierseed op 1 april 2015 is de integriteit wederom in de spotlights komen te staan. Los van het feit dat deze eed al sinds 2013 geldt voor bestuurders en commissarissen van financiële instellingen, kan het uiteraard geen kwaad dat ook de bankmedewerkers zonder bestuurlijke functie vanaf heden een eed moeten afleggen die hen herinnert aan het hooghouden van hun integriteit. In 'Ik ben integer, jij bent integer' is een boeiende discussie opgetekend die aantoont welke (dunne) scheidslijnen er bestaat binnen de integriteit en de praktijk. Rob de Lange (Het Financieele Dagblad) en Jaap ten Wolde (integriteitsexpert) zijn er met dit boek in geslaagd de lezer aan het denken te zetten over een zeer actueel onderwerp. - FJ

Boek – Dit kan niet waar zijn

'Zeg tegen mensen dat hun geld niet veilig is en spitsen de oren. Spreek de woorden 'financiële hervormingen' en je voelt hun interesse verslappen.' Joris Luyendijk geeft in de inleiding van 'Dit kan niet waar zijn' aan waar het misgaat. In opdracht van The Guardian begeeft hij zich naar de Londense City om te schrijven over het reilen en zeilen binnen deze sector – en zijn bevindingen doen zeer. In een zeer vlot leesbaar boek neemt hij de lezer mee naar een hele andere wereld, die af en toe toch nog schrikbarend dichtbij is. - FJ





Tim van Lit is dit studiejaar ('14-'15) de assessor (student-lid) van het faculteitsbestuur van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid. Hij behartigt de belangen van de studenten binnen het faculteitsbestuur op het gebied van onderwijs, organisatie en onderzoek.

Contactinformatie:

Adres: Steenschuur 25, kamer B.4.38, 2311 ES Leiden

Telefoon: 071 527 7621

E-mail: assessor@law.leidenuniv.nl

Spreekuur op woensdag van 09.00 tot 10.00 uur

VOORTSCHRIJDEND INZICHT: KUNST, CULTUUR EN HET RECHT

Tot voor kort was ik zelf eigenlijk nooit zo geïnteresseerd in kunst en cultuur. Tijdens gezinsvakanties in mijn jeugd zei ik vaak “zo lang we niet weer potjes, pannetjes en een schilderij gaan bekijken, wil ik best mee”. Daarna komt de periode dat je voor het eerst zelf op vakantie gaat: indexamenreis, interrailen, all-inclusive resorts met vrienden – op plekken waar wellicht best kunst is maar waar het vooral de kunst is om avond na avond enthousiast de boulevard af te wandelen op zoek naar die ene unlimited happy hour bar.


Maar op een gegeven moment ‘word je serieus’ en ga je studeren. In jullie en mijn geval is de studiekeuze rechtsgeleerdheid en/of criminologie geworden. Beiden zijn studies die zich richten op sociale en maatschappelijke fenomenen. Een veelgebruikte aanname is om te stellen dat het recht *manmade* is, een sociaal construct dat veranderlijk is door tijd en plaats. Ongetwijfeld zijn hierop ook stevige uitzonderingen te maken (bijvoorbeeld: ‘zijn mensenrechten veranderlijk door tijd en plaats?’). Laat dat stof zijn voor een volgende discussie.

Met dit ‘serieuzer worden’ veranderde de inhoud van mijn vakanties en citytrips. In de plaats van eindeloos stappen kwam eindeloos door de historische centra lopen; uitslapen werd vervangen door als eerste in de rij bij een groot museum staan. Klinkt heel burgerlijk, natuurlijk, maar in het kader van een ‘maatschappijstudie’ zoals rechtsgeleerdheid of criminologie een ware toevoeging! Door culturen en haar kunstuitingen te bestuderen, ga je de maatschappelijke context en situatie van de kunstenaar begrijpen. In sommige werken zijn politieke uitingen verwerkt, in andere is een maatschappelijk ideaal uitgebeeld.

Voor een aankomend jurist of criminoloog is dit waardevolle kennis, immers: het begrijpen van de context en situatie beïnvloedt juridische beslissingen, kleurt wetgeving, (de)activeert stereo-

typen. Denk eens aan het internationaal recht dat met haar algemene karakter voor grote groepen bindend is. Hoe de boodschap van dit recht aankomt, hangt af van de cultuur van de ontvanger. En hoe deze cultuur beter te leren kennen dan door bestudering van haar kunstuitingen! Denk ook eens aan het handels- of ondernemingsrecht: hoe verschillend moeten je omgangsvormen, beslissingen en handels- of bedrijfsethiek zijn om in verschillende culturen te opereren. Wederom: kennis van deze culturen is hierbij cruciaal.

Afgezien van hoe je door kunst een bepaalde cultuur en haar bevolking kan leren kennen (zoals gezegd: essentieel voor een goed jurist of criminoloog), bestaat ook de vraag: hoe ga je dan met die kunst om? Kan kunst een eigenaar hebben? Is de kunstspecifieke waarde gebonden aan een plaats of tijd? Om bovenstaande vragen te illustreren (zonder een antwoord te formuleren): het recent afgeronde onderzoek naar Koninklijke roofofstal plaatst de ‘eigenaar’ van kunstobjecten soms in een lastig parket... Kijk ook eens naar de collectie van bijvoorbeeld het Parijse Louvre. Is alles netjes verkregen of is een deel afkomstig uit koloniaties, rooftochten of oorlogen? En indien een object zonder legale (geld)transactie nu in een museum staat, heeft het dan nog dezelfde kunstwaarde als op haar originele plaats? Voor de kenner: ik verwijst bijvoorbeeld naar de Venus van Milo en de Nikè van Samothrake.

Afgezien van bovenstaande (voor mij nieuwe) inzichten, blijven moeilijke, eindeloos te bediscussiëren vragen staan, zoals: wat is kunst eigenlijk? Wanneer spreek je van verschillende culturen? Wanneer en hoe heb je hier rekening mee gehouden in wetgeving, rechtspraak en beleid? Met dit open eind en voldoende stof tot nadenken, wil ik jullie graag een goede zomervakantie toewensen, ongeacht of de bestemming party place Chersonissos of één van Europa’s culturele hoofdsteden is! 



Universiteit Leiden

FACULTEITSAGENDA JUNI / JULI

Juni

| | |
|-----------|---|
| 2-11 jun | Tentamenperiode |
| 4 jun | Juridisch congres ‘Strafrecht en Media’ |
| 8 jun | Vergadering Faculteitsraad |
| 9 jun | Promotie dhr. B.J. Engberts |
| 11 jun | Save the Date, Leiden Law Festival |
| 11-12 jun | NVC-congres “Visuele criminaliteit” |

| | |
|-----------|---|
| 18 jun | Afstuderen (rechtsgeleerdheid) |
| 19 jun | Afstuderen (fiscaal recht) |
| 24 jun | Afstuderen (notarieel recht) |
| 24 jun | Afscheidsymposium Arthur Ellias |
| 25 jun | Bijeenkomst “Increasing the visibility of research” |
| 25-27 jun | Lustrum Universiteit Leiden |

| | |
|-----------|----------------------------|
| 26-27 jun | Conferentie “UN Sanctions” |
| 30 jun | Afstuderen (criminologie) |

Juli

| | |
|-----------|----------------------------|
| 2-11 juli | Tentamenperiode |
| 6 jul | Vergadering Faculteitsraad |

Column



De Endlösung en de zeven juristen

Op twintig januari 1942 kwamen vijftien hoge functionarissen van het Nazi-regime bij elkaar in een fraaie villa aan de oever van het Wannmeer – die Wannsee –, dat in de omstreken van Berlijn ligt. Onderwerp van discussie en besluitvorming: de organisatie van het Endlösung, eufemisme voor het zo snel mogelijk op ordentlijke wijze alle Europese joden uitroeien. Over rhetorica gesproken... Hier is het fameuze A4-tje waarin de doelstellingen keurig netjes zijn samengevat.

Wanneer men de biografieën van de vijftien conferentiedeelnemers bestudeert, ontdekt men al snel dat maar liefst zeven van de vijftien gepromoveerd jurist waren. Pijnlijk is een woord dat ver achterblijft bij wat ik, zelf ook *doctor iuris*, dan voel. Een jurist is iemand die geacht wordt bewaker – *custos* – van het recht te zijn. Is aan de Wannsee door deze geleerde juristen recht gevonden, recht gesproken, recht gedaan? Wie deze vraag bevestigend beantwoordt, is dom of slecht en waarschijnlijk allebei. Op de Wannseeconferentie is onuitsprekelijk onrecht gedaan, misschien wel het grootste onrecht ooit in de geschiedenis van de mensheid. Iedereen met een enigszins functionerend rechtsgevoel begrijpt dat. Elf miljoen mensen doden, die niets hebben misdaan, dat heeft met recht geen fluit te maken. Hoe kan het dan dat deze zeven *doctores* in de rechtsgeleerdheid mee hebben geholpen dit op te zetten?

Het zou natuurlijk kunnen zijn dat de zeven wel wisten dat wat ze deden onrecht was, maar dat ze de *moed* niet hadden om openlijk voor hun inzichten uit te komen. Dat zou hen immers op zijn minst hun carrière hebben gekost. Weinig mensen zijn moedig. Toen niet en nu ook niet. Ze houden zich gedeisd en zeggen niks, ook al zijn ze sterk tegen wat zich afspeelt. Dat is een van de redenen waarom onrecht vaak zo lang blijft bestaan. Pas als enkele moedige voortrekkers hun stem laten horen en de massa merkt dat het protest bij velen aanslaat, sluit men zich er openlijk bij aan.

In dit geval is gebrek aan *moed* echter weinig aannemelijk, omdat uit de biografieën van de heren overduidelijk blijkt dat ze vol overtuiging meewerkten aan de ‘finale oplossing’.

Nu kan men om twee redenen ergens vol overtuiging aan meewerken.

Nu kan men om twee redenen ergens vol overtuiging aan meewerken. Ten eerste omdat men het inhoudelijk eens is met het beleid. En ten tweede omdat men ervan uitgaat dat het zo hoort en dat het juist en goed is als men meewerkt. Ik bespreek beide redenen in genoemde volgorde.

| Land | Zahl |
|-------------------------------------|----------------------|
| A. Altreich | |
| Ostmark | 131.800 |
| Ostgebiete | 43.700 |
| Generalgouvernement | 420.000 |
| Bialystok | 2.284.000 |
| Protectorat Böhmen und Mähren | 400.000 |
| Estland | |
| Lettland - judenfrei - | 74.200 |
| Litauen | |
| Belgien | 3.500 |
| Dänemark | 34.000 |
| Frankreich / Besetztes Gebiet | 43.000 |
| Unbesetztes Gebiet | 5.600 |
| Griechenland | 165.000 |
| Niederlande | 700.000 |
| Norwegen | 69.600 |
| | 160.800 |
| | 1.300 |
| B. Bulgarien | |
| England | 48.000 |
| Finnland | 330.000 |
| Irland | 2.300 |
| Italien einschl. Sardinien | 4.000 |
| Albanien | 58.000 |
| Kroatien | |
| Portugal | 200 |
| Rumänien einschl. Bessarabien | 40.000 |
| Schweden | 3.000 |
| Schweiz | 342.000 |
| Serbien | 8.000 |
| Slowakei | 18.000 |
| Spanien | 10.000 |
| Türkei (europ. Teil) | 88.000 |
| Ungarn | 6.000 |
| UdSSR | 55.500 |
| Ukraine | 742.800 |
| Weißrußland aus- schl. Bialystok | 2.994.684 446.484 |
| Zusammen: über | 11.000.000 |

Misschien waren de zeven het inhoudelijk eens met de Nazi-politiek en vonden ze ook dat alle Europese joden moesten worden uitgeroeid. In dat geval zullen ze het wel rechtvaardig hebben gevonden. Maar dan moeten ze ook gedacht hebben dat alle joden schuldig waren aan een zwaar vergrijp. Voor een licht vergrijp doodt men immers een ander niet, zo zullen ook zij gevonden hebben. Wat was dit zware vergrijp? In allerlei stukken, zoals Goebbels' beroemde rede *Wollt Ihr den totalen Krieg?*, kan men nalezen dat het gaat om een mondiale joods-bolsjewistische samenzwering, die de Europese samenleving te gronde zou hebben willen richten. Zouden de zeven daar echt in geloofd hebben? Als jurist moeten ze toch geleerd hebben dat daarvoor overtuigend bewijs moet worden gevonden? Wat er uiteraard niet is en was. Het hele idee van een mondiale samenzwering, laat staan een joods-bolsjewistische, is te bespottelijk voor woorden. Hoe kunnen geleerde mensen hierin tuinen? Bovendien: zelfs als er zo'n samenzwering was, hoe aannemelijk of zelfs maar denkbaar is het dan dat alle Europese joden hieraan mee deden en dus medeschuldig waren? Of zouden de zeven uit zijn gegaan van de notie van 'collectieve schuld'? Wie jood is, is schuldig aan de joodse samenzwering, ook al heeft hij er niets mee te maken. Maar dat is voor een opgeleid jurist evident een onbegaanbaar pad. Schuldig is men alleen als men daadwerkelijk betrokken was bij het vergrijp. Niet als men alleen tot dezelfde ethnische of religieuze groep behoort als de plegers.

Kortom, deze optie is vrijwel uitgesloten. De gedachte van een joods-bolsjewistisch complot, waar alle joden op de een of andere manier bij betrokken zijn, en waar ze allemaal voor gestraft moeten worden met de dood, is het product van een waanzinnige geest. Het is onwaarschijnlijk dat alle nazi's of zelfs maar de meerderheid waanzinnig was en deze retoriek voor waar aanzag. Er moeten dus andere redenen zijn geweest waarom ze meededen. Dat geldt waarschijnlijk ook voor (de meeste van) onze zeven geleerde juristen.

Dit is de kern van de verdediging van vele Nazi's in de naoorlogse processen, waarin ze terechtstonden.

Wat dreef hen om hieraan mee te doen? Het kan heel goed zijn, is zelfs aannemelijk, dat ze het deden omdat ze er van overtuigd waren dat ze als onderdaan en *a fortiori* als jurist moesten doen wat het wettelijk gezag hen opdroeg. In dat geval zijn ze dus helemaal niet getreden in de inhoudelijke overwegingen, maar hebben ze als goede, gehoorzame rechtsgenoten het recht, zoals geproclameerd door de bron van het recht, in dit geval de *Führer*, uitgevoerd en toegepast. *Befehl ist Befehl, Gesetz ist Gesetz, wir haben nur unsere Pflicht getan*: bevel is bevel, wet is wet, we hebben slechts onze plicht gedaan. Dit is de kern van de verdediging van vele Nazi's in de naoorlogse processen, waarin ze terechtstonden.

Dit heet rechtspositivisme. In Duitsland, maar ook overal elders in Europa, was het in de negentiende eeuw opgekomen en lang-

zaamaan de dominante opvatting geworden. Het begrip *ius – recht* – komt, volgens deze opvatting van *iussum*: wat bevolen is. Het recht is zo gezien een geheel van bevelen, met aan de top het bevel van de soevereine machthebber, dat zelf niet meer is dan een subjectieve, in essentie willekeurige voorkeur.

Wie een goed beeld wil krijgen van deze mentaliteit leze Hannah Arendts *Eichmann in Jeruzalem*. En hij bekijke de documentaire *De Specialist*, te vinden op het internet.¹ Boek en film gaan over Adolf Eichmann, één van de deelnemers aan de Wannseeconferentie. Het rechtspositivisme heeft bijgedragen aan de Nazi-politiek van de 'finale oplossing', dat is duidelijk. Het heeft er niet direct toe aangezet, maar heeft de Duitsers in het algemeen en de Duitse juristen in het bijzonder de intellectuele wapens uit handen geslagen die hen hadden kunnen helpen tegen het regime in verzet te komen, in ieder geval passief. Het heeft hen er integendeel mede toe gebracht mee te werken, omdat de wet nu eenmaal de wet zou zijn.

Het behoeft dan ook geen verbazing te wekken dat de juridische opleidingen in den lande en daarbuiten, zelfs in Duitsland, weer overwegend rechtspositivistisch zijn geworden.

Na de oorlog heeft men, onder het motto 'Dit nooit meer', grote moeite gedaan juristen anders op te leiden. De curricula zijn gewijzigd. In alle vakken moest het in ieder geval ook gaan over wat de grondslag is van het recht: niet het *iussum*, maar het *iustum*, het rechtvaardige.

In de tijd dat ik studeerde was de oorlog al weer enigszins op de achtergrond geraakt, maar hij was toch nog voelbaar aanwezig, al was het maar omdat de oudere docenten hem nog zelf hadden meegemaakt. Dat stempelde toch ook de discussie. Inmiddels lijkt de oorlog en de 'finale oplossing' echter heel ver te zijn weggezakt. We spreken er nog wel over, maar we voelen het niet meer in onze botten. Het behoeft dan ook geen verbazing te wekken dat de juridische opleidingen in den lande en daarbuiten, zelfs in Duitsland, weer overwegend rechtspositivistisch zijn geworden.

Studenten van verschillende juridische faculteiten vertellen mij dat de notie van rechtvaardigheid eigenlijk nooit aan de orde komt in de colleges. Zelfs de mensenrechten, die toch vooral als gevolg van de oorlog zijn gejuridificeerd, worden doorgaans op positivistische manier besproken. Dit is, dunkt me, in het licht van de geschiedenis, geen gunstige ontwikkeling. N

¹ Zie www.novum-law.nl voor de link naar de documentaire.

Ben jij klaar voor morgen?

Schrijf je in en wees als eerste op de hoogte van:

- Masterclasses
- Stages/vacatures
- Business courses
- En meer ...

youngtalentgroup 