

# DE REDACTIE PRIVAAT

## DE EERSTE BLOEMEN VAN FL-EUR

Masha ANTOKOLSKAIA  
Hoogleraar VU Amsterdam  
Redacteur van dit tijdschrift

### I. EEN NIEUWE SPELER IN HET VELD VAN HET EUROPESE PRIVAATRECHT

1. In februari 2019 is in Amsterdam het academische netwerk *Family Law in Europe: An Academic Network* (afgekort FL-EUR), opgericht. FL-EUR is een laatkomer binnen de kleurrijke verzameling van academische initiatieven die rond de millenniumwisseling verschillende rechtsvergelijkende projecten op het gebied van harmonisatie en unificatie van het privaatrecht in Europa hebben gestart. FL-EUR is een netwerk van experts uit 31 Europese jurisdicties, gericht op het verzamelen, systematiseren en analyseren van rechtsvergelijkende kennis over het personen- en familierecht. Na enige vertraging, opgelopen door de coronapandemie, is FL-EUR inmiddels tot bloei gekomen: in 2023 zijn nationale rapporten geproduceerd over het eerste onderwerp: het empowerment en de bescherming van kwetsbare meerderjarigen. FL-EUR kan in veel opzichten worden gezien als een jonger zusje van de in 2001 opgerichte *Commission on European Family Law* (CEFL). Het formidabele werk van CEFL was een inspiratiebron voor de oprichters van FL-EUR, al loopt FL-EUR niet direct in de voetsporen van CEFL.

2. De harmonisatieproblematiek kreeg vanaf de jaren tachtig in academische kringen in Europa steeds meer aandacht. In het begin toonden de EU-organen daarvoor weinig interesse, maar vanaf de eeuwwisseling leek het haast wel alsof de Europese Commissie het voortouw had genomen. De aandacht van de Commissie deed de academische belangstelling voor harmonisatieprojecten eens te meer stijgen. In het tweede decennium van deze eeuw werd het politieke klimaat echter geleidelijk minder gunstig. De timing van de oprichting van FL-EUR zou zelfs vragen kunnen oproepen, omdat die viel

op het moment waarop de animo voor harmonisatie van het privaatrecht in Europa op een zeer laag pitje was beland. Daarom is het interessant om dit nieuwe rechtsvergelijkende project te bezien vanuit het bredere kader van de ontwikkeling van soortgelijke initiatieven.

## II. FL-EUR IN DE CONTEXT VAN HET EUROPEES PRIVAATRECHT

3. Rechtsvergelijkende projecten, gericht op spontane harmonisatie (convergentie) of doelbewuste harmonisatie, en later zelfs de unificatie, van het privaatrecht in Europa, ontstonden al vanaf de jaren tachtig van de twintigste eeuw<sup>1</sup>. Al deze projecten waren academische initiatieven, opgericht door rechtsvergelijkers van aanzien die brede internationale netwerken van voor-aanstaande wetenschappers uit verschillende landen wisten op te bouwen. Helderheid over de begrippen ‘harmonisatie’ en ‘unificatie’ en over de verschillende vormen hiervan is van belang om de verschillen tussen de doelen en de methoden van deze initiatieven te begrijpen. Harmonisatie en unificatie kunnen worden opgelegd door een hogere autoriteit (top-downmethode) of op vrijwillige basis plaatsvinden (bottom-upmethode)<sup>2</sup>. Harmonisatie kan het resultaat zijn van doelbewuste menselijke inspanningen, gericht op het bereiken van meer gelijkheid tussen wetten; maar het kan ook voortkomen uit een natuurlijk evolutionair proces<sup>3</sup>. Top-downharmonisatie is altijd het resultaat van bewuste inspanningen van een centrale autoriteit. In het kader van het Europees privaatrecht kunnen dat EU-organen zijn. In tegenstelling tot top-downharmonisatie, kan bottom-upharmonisatie zowel het resultaat zijn van doelbewuste inspanningen, van bijvoorbeeld academische initiatieven als nationale of internationale gremia, als voortkomen uit spontane convergentie van rechtssystemen<sup>4</sup>.

Vanaf het begin was er een duidelijk verschil tussen de doelstellingen en methoden van de initiatieven die de harmonisatie en/of unificatie van het privaatrecht in Europa nastreven.

---

<sup>1</sup> Voor een beknopt overzicht, zie E. HONDIUS, “Towards a European Civil Code”, in A. Hartkamp e.a. (eds.), *Towards a European Civil Code* (Deventer: Kluwer (4) 2011), 15-18; A. JANSSEN, M. LEHMANN en R. SCHULZE, “The Future of European Private Law – An Introduction”, in A. Janssen, M. Lehmann en R. Schulze (eds.), *The Future of European Private Law* (Baden-Baden: Nomos 2023), 18-24.

<sup>2</sup> J. SMITS, *The Making of European Private Law, Towards a Ius Commune Europaeum as a Mixed Legal System* (Antwerpen: Intersentia 2002), 6.

<sup>3</sup> B. TROMPENAARS, *Pluriforme unificatie en uniforme interpretatie: in het bijzonder de bijdrage van UNCITRAL aan de internationale unificatie van het privaatrecht* (Deventer: Kluwer 1989), 12.

<sup>4</sup> M. ANTOKOLSKAIA, *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective* (Antwerpen: Intersentia 2006), 15-27.

4. Een eerste groep daarvan gaat niet verder dan het bevorderen en faciliteren van spontane harmonisatie (convergentie) en ziet bewust af van het opstellen van niet-bindende *Principles* in de vorm van wetsartikelen die als modellen kunnen dienen voor de toekomstige (geharmoniseerde) wetgeving. De meest prominente projecten uit deze groep zijn *The Common Core of European Private Law*, gestart in 1993, en *The Ius Commune Casebook Project*, geïnitieerd in 1994. Het is bij deze groep dat FL-EUR zich in 2019 heeft aangesloten. De initiatieven binnen deze groep beogen de convergentie van rechtssystemen te faciliteren door het ontwikkelen van een gemeenschappelijke Europese rechtswetenschap<sup>5</sup>. Zo wordt het doel van de *Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe* omschreven als een poging om “de gemeenschappelijke wortels van de verschillende rechtssystemen bloot te leggen” en om de eenwording van het Europese privaatrecht te bevorderen door een natuurlijke ‘bottom-up’-groei via de “geleidelijke convergentie van de rechtssystemen”<sup>6</sup>. In de doelomschrijving van *The Common Core of European Private Law* wordt een nog voorzichtiger woordkeuze gehanteerd. De verklaarde doelen van het project zijn het in kaart brengen van het privaatrecht van Europa<sup>7</sup>, “het bevorderen van een gemeenschappelijke cultuur”, en het “ontwikkelen van een gemeenschappelijke juridische opleiding” door middel van het creëren van een “model Europese juridische school”<sup>8</sup>. Het doel van de FL-EUR is spontane bottom-upharmonisatie van het personen- en familierecht in Europa te bevorderen door kennis over relevant nationaal recht van de gedekte jurisdicties te verzamelen, te systematiseren, te analyseren en beschikbaar te stellen voor academici, practici, nationale en supranationale overheden en internationale organisaties. Het FL-EUR-project richt zich op het materiële recht, maar behandelt zowel *law in the books*, *law in action* als *law in context*. FL-EUR heeft zich toegelegd op het toepassen van een probleemoplossende, multidisciplinaire aanpak, met een combinatie van de functioneel-rechtsvergelijkende methode en multidisciplinaire methoden. Juridische oplossingen worden beschreven en ontleed in hun politieke en sociaaleconomische context. De experts wordt gevraagd om ook de onderliggende beleidsoverwegingen en politieke en academische debatten achter de juridische oplossingen te beschrijven. Indien beschikbaar worden bestaande empirische evaluaties van relevante wetgeving in het werk opgenomen, om licht te werpen op de vraag welke nationale wettelijke oplossingen goed werken en welke minder. Men beperkt zich bewust tot het zoeken naar overeenkomsten, inclusief functionele equivalenten, en verschillen, inclusief functionele desequivalenten; het leren van elkaars ervaringen door het in kaart

<sup>5</sup> J. GORDLEY, “Comparative Legal Research: Its Function in the Development of Harmonized Law”, 43 *The American Journal of Comparative Law* 1995, 555-567.

<sup>6</sup> W. VAN GERVEN, J. LEVER, P. LAROCHE, C. VON BAR en G. VINEY, *Cases, Materials and Text on National Supranational and International Tort Law. Scope of Protection* (Oxford: Hart Publishing 1998), X.

<sup>7</sup> M. BUSSANI en U. MATTEI, “The Common Core Approach to European Private Law”, *Columbia Journal of European Private Law* 1997-98, 340.

<sup>8</sup> *Ibid.*, 341.

brengen van *best practices* en valkuilen; het kijken naar wat wel en wat niet werkt, en naar de vraag in hoeverre deze uitkomsten contextgebonden zijn. Doelbewuste harmonisatie en het ontwerpen van *Principles* of enig ander model behoort uitdrukkelijk niet tot de ambities van FL-EUR.

5. Een tweede groep van initiatieven gaat een stap verder en richt zich op het opstellen van niet-bindende *Principles* voor bepaalde gebieden van het privaatrecht, die als inspiratie en/of model kunnen dienen voor toekomstig geharmoniseerd privaatrecht in Europa. De meest bekende initiatieven uit deze groep zijn: *The UNIDROIT Commission on the Principles for International Commercial Contracts*, opgericht in 1980, *The Lando Commission on European Contract Law*, opgericht in 1982, en *The European Group on Tort Law*, opgericht in 1992. Ook *The Commission on European Family Law* (CEFL), opgericht in 2001, hoort bij deze groep. Het doel van de CEFL is niet-bindende *Principles* op te stellen<sup>9</sup> die als referentiekader kunnen dienen voor nationale wetgevers die over de vernieuwing van hun familierecht aan het nadenken zijn; voor echtgenoten en hun adviseurs die huwelijksvoorwaarden opstellen voor internationale huwelijken; en voor de EU-wetgever bij het opstellen van secundaire wetgeving<sup>10</sup>.

6. Een derde groep gaat nog verder en ambieert de top-downharmonisatie of zelfs unificatie van privaatrecht in Europa als ultiem doel. Het idee van top-downharmonisatie, lang gezien als controversieel<sup>11</sup>, ging gepaard met het idee van een nieuwe codificatie van het privaatrecht in Europa. In 1998 lanceerde de Duitse rechtsvergelijker Christian von Bar de *Study Group on a European Civil Code*, die beoogde de weg te bereiden voor een bindend Europees Burgerlijk Wetboek, het liefst in de vorm van een EU-verordening<sup>12</sup>. Later heeft deze groep zijn ambities gematigd<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> K. BOELE-WOELKI, "Ziel- und Wertvorstellungen der CEFL in ihren Prinzipien zum europäischen Familienrecht", in A.-L. Verbeke e.a. (eds.), *Confronting the Frontiers of Family and Succession Law. Liber Amicorum Walter Pintens* (Antwerpen: Intersentia 2012), 167-186.

<sup>10</sup> Katharina Boele-Woelki licht toe dat "some of the Principles, but not all, have been drafted so that they could be implemented in a national system. Following this approach the Principles may serve two purposes: firstly, they could be considered as recommendations and, secondly, they may be used as a model for the applicable law" (K. BOELE-WOELKI, "The principles of European family law: aims and prospects", *Utrecht Law Review* 2005, 167).

<sup>11</sup> Zie bv. B. MARKESINIS, "Why a Code is not the Best Way to Advance the Cause of European legal Unity?", *ERPL* 1997, 520 e.v.

<sup>12</sup> De beoogde output van de groep werd aanvankelijk ondubbelzinnig beschreven als "an annotated professorial draft of a European Civil Code", voorzien van een rechtsvergelijkend commentaar (C. VON BAR, "The Study Group on a European Civil Code", *Tidskrift Juridiska Föreningen i Finland* 2000, 326) en bij voorkeur in de form van een Verordening (p. 326). Later werd deze doelstelling enigszins afgezwakt.

<sup>13</sup> C. VON BAR, "Paving the Way Forward with Principles of European Private Law", in S. Grundmann (ed.), *An Academic Green Paper on European Contract Law* ('s Gravenhage: Kluwer 2002), 142-145.

Omdat de optie van top-downharmonisatie/unificatie van het privaatrecht in Europa het domein van academische inspanningen en dromerij duidelijk niet kan verlaten zonder actieve steun vanuit de EU, werd zij pas echt populair in 2001, toen de houding van de EU-organen veranderde van afwachtende afstandelijkheid naar enthousiaste betrokkenheid<sup>14</sup>. Op het hoogtepunt werkte een megaconglomeraat van honderden Europese wetenschappers vele jaren aan een gigantisch project, gesponsord door de EU en uitgevoerd door de *Study Group on a European Civil Code* en de in 2002 opgerichte *Research Group on Existing EU Private Law (Acquis Group)*<sup>15</sup>. In 2009 produceerden zij een *final academic Draft of a Common Frame of Reference (DCFR)*<sup>16</sup>. De ontwerpers hoopten dat deze academische DCFR de blauwdruk zou worden voor een ‘politiek’ *Common Frame of Reference (CFR)*<sup>17</sup>. Zover is het echter nooit gekomen. De tijdsgeest begon te veranderen. De DCFR werd door de Europese Commissie terughoudend ontvangen<sup>18</sup>. In 2016 trok de Commissie zelfs het *Proposal for a Regulation on a Common European Sales Law (CESL)*<sup>19</sup> in, waarin de desbetreffende delen van de DCFR waren opgenomen<sup>20</sup>. Door deze perikelen verdween “de euforische codificatie van EU-privaatrecht” van de politieke agenda<sup>21</sup> en werd het idee van top-downharmonisatie/unificatie weer gearkeerd. Of dat tijdelijk is of permanent zal de toekomst leren.

### III. WAT IS FL-EUR?

7. Zoals gezegd, behoort FL-EUR tot de eerste groep van de hierboven beschreven initiatieven. Net als alle andere netwerken is FL-EUR een zuiver

<sup>14</sup> In 2001 kwam de EU-Commissie met de baanbrekende *Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on European Contract Law*, Brussel 11 juli 2001, COM (2001)398 final – C-0471/2001, *Pb.C.* 13 september 2001, nr. 255 = eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A52001DC0398. In 2003 volgde het ‘Action Plan on A More Coherent European Contract Law’, COM (2003) final, *Pb.C.* nr. 63/1 = <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/9cf842b8-a9a1-4407-b791-312435c014c6>.

<sup>15</sup> Voor een overzicht van de deelnemers, zie Ch. VON BAR, E. CLIVE, H. SCHULTE-NÖLKE, J. HERRE, J. HUET, P. SCHLECHTRIEM, M. STORME, S. SWANN, P. VARUL, A. VENEZIANO en F. ZOLL (eds.), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law Draft Common Frame of Reference (DCFR), Outline edition* (Berlin: Sellier 2009), 47-54.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid.*, Introduction, 8.

<sup>18</sup> U. MAGNUS, “EU Private Law – A Zeitgeist Idea from the Past?”, in A. Janssen, M. Lehmann en R. Schulze (eds.), *The Future of European Private Law*, 100.

<sup>19</sup> Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law COM/2011/0635 final – 2011/0284 (COD) = eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52011PC0635.

<sup>20</sup> COM (2-14) 910 final, Annex 2, 13. Zie ook A. JANSSEN, M. LEHMANN en R. SCHULZE, “The Future of European Private Law – An Introduction”, in A. Janssen, M. Lehmann en R. Schulze, *The Future of European Private Law*, 23-24.

<sup>21</sup> U. MAGNUS, in A. Janssen, M. Lehmann en R. Schulze (eds.), *The Future of European Private Law*, 100.

academisch initiatief, niet gelinkt aan overheidsinstanties of internationale organisaties. Alle deelnemers participeren in het netwerk op hun eigen persoonlijke titel en genieten volledige academische onafhankelijkheid. Momenteel verenigt het netwerk 34 vooraanstaande experts, zowel academici als rechters en overheidsfunctionarissen, uit 31 Europese jurisdicties, zowel van binnen als van buiten de EU, en dit aantal groeit<sup>22</sup>. Op hun eerste bijeenkomst kozen de leden van FL-EUR hun eerste onderwerp van meerderjarigenbescherming uit een shortlist met nog twee andere onderwerpen: hoogconflicteuze (echt)scheidingen en nieuwe afstammingsvormen.

Deze keuze is illustratief voor de wereldwijd snelgroeiende interesse voor meerderjarigenbescherming. De toenemende vergrijzing van de bevolking in de ontwikkelde landen heeft de juridische bescherming van ouderen zeer actueel gemaakt. Na de succesvolle komst van het VN-Verdrag Personen met een handicap<sup>23</sup> veranderde de meerderjarigenbescherming van een enigszins ondergewaardeerd onderwerp van het personenrecht – als het ware een assepoester – in een prinses. Het Verdrag heeft wereldwijd een grote impuls gegeven aan de bewustwording dat het noodzakelijk is om een nieuwe balans te vinden tussen de bescherming en het empowerment van kwetsbare volwassenen die voldoet aan de eisen die worden gesteld door de mensenrechtelijke instrumenten en tevens werkbaar is. Het Verdrag heeft een belangrijke paradigmashift in gang gezet: van de traditionele paternalistische benadering, met een sterke nadruk op bescherming en vervangende besluitvorming, naar een moderne, op mensenrechten gebaseerde benadering, met een sterke nadruk op empowerment en ondersteunde besluitvorming<sup>24</sup>. De praktische overgang van een systeem van maatregelen van juridische bescherming van kwetsbare volwassenen, gebaseerd op het oude beschermingsparadigma, naar een systeem gebaseerd op het nieuwe empowerment-paradigma, is echter een moeilijke opgave, omdat de empowerment niet te veel ten koste van de bescherming mag gaan<sup>25</sup>. De discussie over hoever de vereisten van

<sup>22</sup> België, Bulgarije, Kroatië, Denemarken, Duitsland, Engeland en Wales, Estland, Frankrijk, Finland, Griekenland, Hongarije, Italië, Ierland, Letland, Litouwen, Nederland, Noorwegen, Oekraïne, Oostenrijk, Polen, Portugal, Roemenië, Rusland, Schotland, Servië, Slovakije, Slovenië, Spanje, Tsjechië, Zwitserland, Zweden.

<sup>23</sup> VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap van 2006, inmiddels geratificeerd door 186 landen, inclusief België in 2009 en Nederland in 2016, en de EU in 2010.

<sup>24</sup> H.N. STELMA-ROORDA, C. BLANKMAN en M. ANTOKOLSKAIA, “A changing paradigm of protection of vulnerable adults and its implications for the Netherlands”, *Family & Law* 2019 <http://www.familyandlaw.eu/tijdschrift/fenr/2019/02/FENR-D-18-00006>; W. MARTIN e.a., *The Essex Autonomy Project. Three Jurisdictions Report. Towards Compliance with CRPD Art. 12 in Capacity/Incapacity legislation across the UK*. (Essex: University of Essex 2016); N. DEVI, “Supported Decision Making and Personal Autonomy for Persons with Intellectual Disabilities: Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities”, *Journal of Law, Medicine & Ethics* 2013, 792-806; C. BLANKMAN, “Bekwaamheid en bescherming van meerderjarigen”, *NJB* 2019, 193-197.

<sup>25</sup> N. DEVI, *Journal of Law, Medicine & Ethics* 2013, 792-806; C. BLANKMAN, *NJB* 2019, 193-197.

het VN-Verdrag Personen met een handicap in dit opzicht werkelijk gaan<sup>26</sup>, en wat de juiste balans is tussen bescherming en empowerment, is op dit moment wereldwijd een van de belangrijkste theoretische gebeurtenissen op het gebied van het ouderenbeschermingsrecht. Deze discussie wordt in veel landen gevoerd en de uitkomst daarvan is bepalend voor de mate van modernisering van het nationale systeem van juridische maatregelen van volwassenbescherming. Omdat alle Europese landen het VN-Verdrag Personen met een handicap hebben geratificeerd, bestaat er in beginsel consensus over de richting die men wil uitgaan. In de praktijk loopt de mate waarin de nationale systemen reeds zijn aangepast aan de eisen van het Verdrag nogal uiteen. De eerste resultaten van het FL-EUR-project en andere bronnen laten zien dat er in dit opzicht een grote diversiteit bestaat tussen de Europese jurisdicties. Grof samengevat kunnen drie groepen worden onderscheiden: landen in de ‘voorhoede’, waaronder Duitsland, Oostenrijk, Portugal, Noorwegen, België en Zwitserland, hebben hun systeem al in overeenstemming gebracht met de vereisten van het Verdrag. Enkele landen, zoals Servië, Bulgarije en Griekenland, hebben nog (bijna) niets gedaan. Andere landen, waaronder Nederland, behoren tot de groep die tot nu toe alleen wat *ad hoc*-veranderingen in hun systeem hebben aangebracht maar nog veel meer moeten doen. Omdat er een consensus bestaat over de richting van de hervormingen kunnen de Europese jurisdicties veel van elkaar leren en van elkaars praktische ervaring profiteren.

#### IV. FL-EUR-METHODOLOGIE

8. De FL-EUR-methodologie lijkt in veel opzichten op de methodologie van de andere netwerken, en in het bijzonder op die van de CEFL. Het belangrijkste verschil tussen de FL-EUR en de CEFL in dit opzicht is dat de FL-EUR geen *Principles* ontwerpt.

De CEFL heeft tijdens de meer dan twintig jaar van zijn bestaan vijf sets van *Principles* ontworpen<sup>27</sup>. Deze *Principles* zijn ontworpen volgens een rechtsvergelijkende methode die min of meer standaard voor dat soort harmonisatieprojecten is en die in de loop der jaren steeds verder is verfijnd<sup>28</sup>. Ten eerste wordt op basis van rechtsvergelijking een uitgebreide questionnaire opgesteld. Daarna worden door nationale experts nationale rapporten gemaakt.

<sup>26</sup> W. MARTIN e.a., *The Essex Autonomy Project*; H.N. STELMA-ROORDA, C. BLANKMAN en M. ANTOKOLSKAIA, *Family & Law* 2019.

<sup>27</sup> Zie voor een overzicht K. BOELE-WOELKI, “The Commission on European Family Law: taking stock after almost twenty years”, in K. Boele-Woelki en D. Martiny (eds.), *Plurality and Diversity of Family Relations in Europe* (Cambridge: Intersentia 2019), 3-16.

<sup>28</sup> K. BOELE-WOELKI, “The Working Method of the Commission on European Family Law”, in K. Boele-Woelki (ed.), *Common Core and Better Law in European Family Law* (Antwerpen-Oxford: Intersentia 2005), 15-41 en K. BOELE-WOELKI, in *Plurality and Diversity of Family Relations in Europe*, 3-16.

Op basis van de gegevens in deze rapporten worden *Principles* opgesteld. De *Principles* worden ontworpen met behulp van de zogenaamde ‘*common core*’- en ‘*better law*’-methode<sup>29</sup>. De ‘*common core*’-methode betekent dat de ontwerpers een regel kunnen vinden die in alle of de meeste van de onderzochte stelsels aanwezig is<sup>30</sup>. Die regel wordt vervolgens in de *Principles* opgenomen. In veel gevallen kan de ‘*common core*’-methode echter geen uitkomst bieden. Soms is de verscheidenheid van de nationale regels zo groot dat er überhaupt geen gemeenschappelijke regel kan worden gevonden. Soms is een gemeenschappelijke regel wel te vinden, maar de kwaliteit en de moderniteit van die regel voldoen niet aan de ambities van de ontwerpers. In beide gevallen is het noodzakelijk om over te gaan tot het gebruik van de ‘*better law*’-methode. De CEFL gebruikt dan haar academische vrijheid om meer moderne, overtuigende of permissieve regels als ‘*better law*’ voor de *Principles* te kiezen<sup>31</sup>, ook al bestaat deze regel slechts in een minderheid van de onderzochte jurisdicties. Het is ook mogelijk dat de ontwerpers geen enkele bestaande regel goed genoeg vinden, en ervoor gaan om zelf een ‘betere’ regel te scheppen<sup>32</sup>. Het gebruik van de ‘*better law*’-methode is meer veeleisend dan die van de ‘*common core*’. De keuzes achter de nationale regels zijn op het nationale niveau door regeringen en volksvertegenwoordigers gemaakt. In het geval van het hooggepolitiseerde echtscheidingsrecht bijvoorbeeld, zijn die keuzes vooral bepaald door compromissen die op nationaal niveau zijn bereikt tussen de politieke voor- en tegenstanders van de modernisering en liberalisering van het echtscheidingsrecht<sup>33</sup>. Door een van die nationale regels, of zelfs een eigen creatie, tot de ‘*better law*’ te benoemen en boven de andere nationale regels te verheffen, neemt de CEFL als het ware deel aan dit politieke debat en spreekt ze een indirect waardeoordeel uit over in het kader daarvan gemaakte nationale keuzes. Dat is geen gemakkelijke positie voor een samenwerkingsverband van academici dat zich op geen enkele autoriteit kan beroepen, behalve de overtuigingskracht van hun argumenten en de kwaliteit van hun werk. Het zijn in veel gevallen de meest permissieve moderne regels die CEFL aanmerkt als ‘*better law*’<sup>34</sup>.

<sup>29</sup> K. BOELE-WOELKI, in *Common Core and Better Law in European Family Law*, 31-37.

<sup>30</sup> K. BOELE-WOELKI, “Building on Convergence and Coping with Divergence in the CEFL Principles of European Family Law”, in M. Antokolskaia, *Convergence and Divergence of Family Law in Europe* (Antwerpen: Intersentia 2007), 256.

<sup>31</sup> *Ibid.*, 257.

<sup>32</sup> Zie M. ANTOKOLSKAIA, “The ‘Better Law’ Approach and the Harmonisation of Family Law”, in K. Boele-Woelki (ed.), *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe* (Antwerpen-Oxford: Intersentia 2003), 162.

<sup>33</sup> D. BRADLEY, “A Family Law for Europe? Sovereignty, Political Economy and Legitimation”, in K. Boele-Woelki (ed.), *Perspectives for the Unification and Harmonisation of Family Law in Europe*, 81.

<sup>34</sup> K. BOELE-WOELKI, in M. Antokolskaia, *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*, 257. De andere groepen doen het ook. De oprichters van de *Lando Commission* schreven bijvoorbeeld dat hun “Principles of European Contract Law are intended to be ‘progressive’” (O. LANDO en H. BEALE, *Principles of European Contract Law* (Deventer: Kluwer 2000), xxii). De leden van de *European Group on Tort Law* geven openlijk toe dat ze modern met best gelijkstellen (J. SPIER en O. HAAZEN, “The European Group on Tort Law



9. FL-EUR laat de aangesloten leden eerst korte *quickscans* opstellen van de relevante onderwerpen binnen hun eigen jurisdictie. Op basis van deze *quickscans* wordt met behulp van deze rechtsvergelijkende kennis een uitgebreide questionnaire opgesteld. Daarna maken de leden en de landrapporteurs (nationale experts op de betreffende terreinen) landenrapporten op door de questionnaire te beantwoorden. Vanaf dit punt lopen de methoden van FL-EUR en CEFL uiteen, want FL-EUR ziet bewust af van het ontwerpen van *Principles*. FL-EUR gebruikt ook de ‘*common core*’- en ‘*better law*’-methode, maar op een andere manier. Net als bij het *Common Core*-project gebruikt FL-EUR de ‘*common core*’-methode slechts om de gemeenschappelijke kern in kaart te brengen. FL-EUR gebruikt de ‘*better law*’-methode om de beste nationale oplossingen en valkuilen te ontdekken en op hun merites te beoordelen. Het gebruik van de ‘*better law*’-methode stelt aanzienlijk minder hoge eisen dan bij initiatieven die *Principles* ontwerpen. FL-EUR gaat namelijk niet verder dan aan de hand van de ‘*better law*’-methode in kaart te brengen welke oplossingen aan de vereisten van het VN-Verdrag Personen met een handicap voldoen en daarna, met gebruik van de voorhanden zijnde empirische data, te bekijken welke oplossingen het beste lijken te werken. Omdat er geen keuze hoeft te worden gemaakt welke van deze oplossingen vervolgens in *Principles* moeten worden opgenomen, hoeft de FL-EUR niet zelf voor een ‘allerbeste’ oplossing te kiezen. Er kan worden volstaan met het beschrijven van alle gevonden ‘beste oplossingen’, inclusief de voor- en nadelen ervan. De uiteindelijke keuze tussen deze oplossingen wordt overgelaten aan degenen die met de resultaten van het rechtsvergelijkend onderzoek van FL-EUR aan de slag willen gaan, in het bijzonder de nationale wetgevers. Die hebben wél een politiek mandaat om verdere keuzes te maken. Het rechtsvergelijkende werk van FL-EUR kan de nationale besluitvormingsprocessen uitvoerige gespecialiseerde rechtsvergelijkende en empirische informatie verlenen die moeilijk op een andere wijze te verkrijgen zou zijn geweest. Zo kan worden voorkomen dat de nationale jurisdicties het wiel steeds opnieuw moeten uitvinden.

## V. BESLUIT

10. Als gevolg van het omvangrijke werk van allerlei academische projecten is het Europees privaatrecht niet meer weg te denken uit het hedendaagse privaatrecht. Het is uitgegroeid tot een volledig nieuwe juridische discipline met een omvangrijke literatuur, een eigen methodologie en duizenden beoefenaren. Ondanks aanvankelijke tegenwerpingen en bezwaren<sup>35</sup> heeft het

---

(“Tilburg Group”) and the European Principles of Tort Law”, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 1999, 480). Voor meer over de huidige discussie R. SCHULZE en F. ZOLL, *European Contract Law* (Baden-Baden: Nomos (3) 2021).

<sup>35</sup> K. BOELE-WOELKI, “Naar een Europees Restatement voor Familierecht”, *FJR* 2004, 102; M. ANTOKOLSKAIA, *Harmonisation of Family Law in Europe: A Historical Perspective* (Antwerpen:

personen- en familierecht in het Europees privaatrecht een prominente plaats gekregen. De wisselvalligheden in het politieke klimaat in Europa en de EU mogen van grote invloed zijn op de meer ambitieuze projecten die zijn gericht op top-downharmonisatie/unificatie, maar zij treffen nauwelijks projecten die niet verder gaan dan het faciliteren van spontane harmonisatie van het privaatrecht. Projecten van de laatste soort werden gestart lang voordat organen van de EU zich met dit onderwerp begonnen bezig te houden en kunnen probleemloos verder nu de belangstelling uit die hoek minder is geworden. De aankondiging van het *Organising Committee* van CEFL in 2019 dat zij geen nieuwe onderwerpen meer zal behandelen heeft niet te maken met de verandering van het politieke klimaat, maar enkel met de omstandigheid dat de CEFL zich voorlopig wil richten op het promoten van de reeds opgestelde *Principles* en het analyseren van de impact ervan op de nationale wetgevingen<sup>36</sup>. FL-EUR is in 2019 opgericht om de positie van het personen- en familierecht op de kaart van het Europees privaatrecht te verstevigen. Daarmee moge FL-EUR een relatieve laatkomer zijn, die zal moeten openbloeien in een politiek klimaat dat minder gunstig is dan voorheen, maar zijn doelstelling is tamelijk klimaatbestendig en zijn moment van oprichting niet meer dan logisch. Een nieuwe telg aan de boom van het Europees privaatecht, een familie met een onverminderd spannende toekomst.

---

Intersentia 2006), 487-510; M. ANTOKOLSKAIA, *Utrecht Law Review – Special on Current Debates in Family Law around the Globe* 2008, 25-34.

<sup>36</sup> K. BOELE-WOELKI, in *Plurality and Diversity of Family Relations in Europe*, 16.