

**DE REDACTIE PRIVAAT**  
**DE VERDWIJNING**  
**VAN HET NEDERLANDSE HANDELSRECHT**

In Nederland wordt het handelsrecht afgeschaft. Weliswaar werd in 1838 met het Burgerlijk Wetboek ook een Wetboek van Koophandel ingevoerd. Dat was echter, evenmin als het Franse en Belgische wetboek, niet een algemene codificatie van het recht voor de handel, maar een wettelijke regeling voor rechtsfiguren die eerst kort te voren in de praktijk van het zakenleven tot ontwikkeling waren gekomen, zoals het vennootschapsrecht, het recht op de tussenpersonen, het verzekeringsrecht, het zee- en vervoersrecht en het wissel- en cheque-recht. Zij hadden alleen met elkaar gemeen dat zij geen deel uitmaakten van het Romeinse recht, zoals dat was gerecipieerd. Het belangrijkste contract voor de handel, de koop bleef dan ook in het burgerlijk wetboek, evenals de aanneming van werk en de maatschap om er maar enkele te noemen.

Het Wetboek van Koophandel was toepasselijk op „kooplieden” en op „daden van koophandel”. Een afzonderlijke handelsrechtbank voor de beslissing van geschillen tussen kooplieden heeft echter in Nederland nooit bestaan. Toen ook de kooplieden en de daden van koophandel in 1934 uit het wetboek waren geschrapt, was het duidelijk dat het zogenaamde handelsrecht onderdeel was van het burgerlijk recht. Het was dan ook gedoemd te verdwijnen toen eenmaal besloten was tot hercodificatie van het burgerlijk recht. Inmiddels is dat goeddeels geschied door opneming in het BW van grote delen van de materie die in het Wetboek van Koophandel geregeld was. Het Wetboek van Koophandel bestaat nog steeds, maar wordt steeds dunner. Wat er van over is, zal op afzienbare termijn ook naar het BW worden overgebracht. Exit het Wetboek van Koophandel, exit het handelsrecht. Er is niemand in Nederland die daarom treurt.

Voor een zelfstandig handelsrecht kwam iets anders in de plaats. Sinds het midden van de jaren zestig vond algemeen de gedachte ingang dat een overeenkomst tussen een professionele partij en een particulier die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, aan de professionele partij de mogelijkheid biedt om haar overwicht in macht en kennis te gebruiken door de belangen van de particulier aan

haar eigen belangen ondergeschikt te maken. In het nieuwe BW zijn verschillende voorzieningen getroffen om daaraan paal en perk te stellen. Zo kennen we nu de mogelijkheid om onredelijk bezwarende bedingen in Algemene Voorwaarden nietig te verklaren, kent de wet aan de particuliere koper een dwingendrechtelijke bescherming toe indien de zaak gebreken heeft, en geniet ook de particuliere borg een dwingendrechtelijke bescherming. Die bescherming ligt in het verlengde van reeds langer bestaande regelingen ter bescherming van de werknemer, van de huurder van woon- of winkelruimte, van de pachter van hoeve of los land.

Minstens zo belangrijk is echter dat waar dergelijke bijzondere wetgeving ontbreekt, de rechterlijke macht meer oog heeft gekregen voor de ongelijkheid die tussen een professionele marktpartij en de gewone burger bestaat wanneer zij overeenkomsten sluiten. Exoneratiebedingen ten gunste van de professionele partij worden met een kritisch oog beschouwd, ook als zij niet in Algemene Voorwaarden zijn opgenomen. „De hoedanigheid van contractspartijen”, zoals de titel luidt van een in 1994 verdedigd proefschrift van R.P.J.L. TUITES, speelt nu in het Nederlandse recht een belangrijke rol bij de beoordeling van vorderingen die aan de overeenkomst worden ontleend. Omdat een contractuele regel buiten toepassing blijft, voor zover die toepassing naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in de gegeven omstandigheden onaanvaardbaar zou zijn (art. 6:248 BW), heeft de rechter nu een instrument om de particulier te beschermen tegen misbruik van overwicht door diens contractuele wederpartij.

Het echte handelsrecht, in de zin van het recht voor professionele marktpartijen leeft voort doordat geen uitzonderingen op de gebondenheid aan de overeenkomst worden aanvaard. Het beginsel dat de overeenkomst partijen tot wet strekt is tussen zakenlieden onverminderd het hoogste gebod. De regels in hun contracten zijn harde regels, terwijl zij dat in veel mindere mate zijn wanneer de burger contracteert met iemand die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, of met een andere particulier. Zo bezien bestaat het handelsrecht in Nederland nog steeds, zij het in andere vorm dan vroeger. Het lijkt daardoor nu meer op het Anglosaksische recht dat ook geen afzonderlijk handelsrecht kent, maar wel bijzondere bescherming voor particulieren.

Chris BRUNNER