



Universiteit
Leiden

The Netherlands

Het vertrouwensbeginsel en de contractuele gebondenheid : beschouwingen omtrent de dogmatiek van het overeenkomstenrecht

Smits, J.M.

Citation

Smits, J. M. (1995, November 14). *Het vertrouwensbeginsel en de contractuele gebondenheid : beschouwingen omtrent de dogmatiek van het overeenkomstenrecht*. Gouda Quint BV, Arnhem|Department of Private Law, Faculty of Law, Leiden University. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/12296>

Version: Corrected Publisher's Version
License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/12296>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Slotbeschouwing

In de inleiding tot deze studie is gesproken van een 'crisis' die eigen zou zijn aan het twintigste-eeuwse burgerlijk recht. Wanneer in het voorafgaande iets duidelijk moet zijn geworden, dan is het dat een dergelijke opvatting slechts kan bestaan bij de gratie van de opvatting dat de jurist zelve in dat recht geen plaats zou hebben. Wie het recht echter ziet als een produkt van menselijk denken, moet aanvaarden dat steeds waar problemen lijken te ontstaan, die kunnen worden opgelost door terug te vallen op minder voor de hand liggende, vergeten lijkende, oplossingen die in de loop van de lange ontwikkelings-geschiedenis van het civiele recht zijn ontwikkeld.¹

Dit boek trachtte dit te doen voor het terrein van de contractuele gebondenheid. Daartoe werd betoogd dat de huidige problematiek rondom de grondslag van de overeenkomst slechts kan worden opgelost door af te stappen van de suprematie van de niet als 'dragend' te beschouwen wil, verklaring en vertrouwen en op zoek te gaan naar een meer inhoudelijke rechtvaardiging van de gebondenheid. Dat daarbij minder dan gebruikelijk in een civilistisch proefschrift aandacht werd besteed aan rechtspraak (die zich uit de aard der zaak met de theoretische grondslag der gebondenheid niet kan bezighouden), was onvermijdelijk. In zoverre werd dan ook 'revolutionair' tewerk gegaan dat een opvatting over de *methode* van rechtsbeoefening werd toegepast op het positieve recht, waar men doorgaans andersom *vanuit* het positieve recht de *toegepaste* methode wenst te ontdekken.

In de eeuwige strijd tussen, zoals Friedmann dat zegt,²

'those who believe that law should essentially follow, not lead, and that it should do so slowly, in response to clearly formulated social sentiment — and those who believe that the law should be a determined agent in the creation of new norms'

1. Zie nog Richard A. Posner, *The Decline of Law as an Autonomous Discipline: 1962-1987*, *HLR* 100 (1987), p. 761 v. Hij wijst er op dat de schuld voor de 'crisis' waarin het recht zich zou bevinden ligt bij de jurist zelf, die door teveel de nadruk te leggen op regels de intellectuele geschiedenis van het recht ontkent.
2. Wolfgang Friedmann, *Law in a Changing Society*, 2nd. ed., [Harmondsworth 1972], p. 19.

werd daarmee onomwonden voor de tweede opvatting gekozen. Dat de wijze waarop de inhoudelijke rechtvaardiging der contractuele gebondenheid daarbij door ons werd geformuleerd, zeker voor kritiek vatbaar is, is dan een betrekkelijk onbelangrijk gegeven. Er zijn andere benaderingen denkbaar waarop men de geschetste problemen te lijf kan gaan. Zo is de hier verwoorde opvatting, met een nadruk op de objectieve *rechtvaardiging* voor de gebondenheid, nogal paternalistisch. Maar dat de overeenkomst (zo men wil: de rechtshandeling) nieuwe fundering verdient in wat wel wordt genoemd de 'contractuele rechtvaardigheid',³ zoveel is zeker.

3. Vgl. Konrad Zweigert, 'Rechtsgeschäft' und 'Vertrag' heute, in: *Ius Privatum Gentium* (Festschrift Max Rheinstein zum 70. Geburtstag), Bd. II, Tübingen 1969, p. 504. Men spreekt van 'Vertragsgerechtigkeit' of van 'substantive contractual justice' (Arthur von Mehren, *IECL VII-9: The Formation of Contracts* [1992], no. 62).