



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Afstoffen

Graaf, T.J. de

Citation

Graaf, T. J. de. (2024). Afstoffen. *Computerrecht*, 2024(2), 85. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4170980>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4170980>

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

Afstoffen

Computerrecht 2024/58

Editorial

Traditioneel staat in het Nederlandse Burgerlijk Wetboek stoffelijkheid centraal en wordt onstoffelijkheid stiefmoederlijk behandeld. Is het tijd daarin verandering te brengen door ons BW eens te gaan afstoffen? Ik denk van wel en licht dat toe door een paar voorbeelden van die stiefmoederlijke behandeling te noemen, uit te leggen waarom dat een probleem is en uiteen te zetten hoe dat op te lossen.

De koop- en huurtitels zijn van toepassing op zaken (stoffelijke objecten ex art. 3:2 BW, zie art. 7:1 BW resp. art. 7:201 lid 1 BW). De toepasselijkheid van die titels op vermogensrechten wordt telkens door één bepaling geregeld en is onzeker. Koop kan ook betrekking hebben op vermogensrechten “voor zover dit in overeenstemming is met de aard van het recht” (art. 7:47 BW), huur “voor zover de strekking van die bepalingen of de aard van het recht zich daartegen niet verzet” (art. 7:201 lid 2 BW).

Voor hardware is dat geen probleem, voor software wel. Doordat software onstoffelijk is, is vaak niet duidelijk welk juridisch regime op aanschaf en gebruik ervan van toepassing is. In de rechtspraak is er op deelgebieden meer duidelijkheid gekomen. Zo zijn regels ten aanzien van stoffelijke objecten opgerekt zodat onder bepaalde omstandigheden de kooptitel op de aanschaf van software van toepassing was (*Hulskamp/De Beeldbrigade*¹), auteursrechten op software uitgeput raakten (*Oracle/UsedSoft*²) en een handelsagent die software verkocht onder het beschermingsbereik van de agentuurrichtlijn viel (*Computer Associates/Software Incubator*³).

Vanuit het oogpunt van rechtszekerheid is het echter beter als de wetgever ingrijpt. Tot nu toe doet vooral de Europese wetgever dat, en wel op twee verschillende manieren. De eerste manier is door voor hetzelfde onderwerp twee verschillende sets aan regels voor hard- en software te formuleren, bijvoorbeeld voor de B2C-verkoop van goederen enerzijds (Richtlijn 2019/771/EU) en digitale inhoud en diensten anderzijds (Richtlijn 2019/770/EU). Daardoor kan met verschillen tussen hard- en software rekening worden gehouden, maar ontstaat veel herhaling daar waar er geen verschillen zijn. Voor voorstanders van een gelaagd systeem van wetgeving is dat een doorn in het oog. Gelukkig lijkt de Europese wetgever de laatste tijd voor een tweede, moderne manier te kiezen door hard- en software zo veel mogelijk op dezelfde manier te behandelen, zie bijvoorbeeld de herziening van de Productaansprakelijkheidsrichtlijn waar onder het begrip ‘product’ hard- en software vallen (art. 4 onder 1).⁴ Die ontwikkeling is hoopgevend, maar blijft tot nu toe helaas beperkt tot deelgebieden. Hoe mooi zou het zijn als de Nederlandse wetgever de handschoen oppakt, de stofkam door ons BW haalt en op een geïntegreerde, coherente en consistente wijze het stoffelijkheidsvereiste te lijf gaat?⁵

1 HR 27 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV1301, NJ 2012/293.

2 HvJ EU 3 juli 2012, ECLI:EU:C:2012:407, NJ 2013/118.

3 HvJ EU 16 september 2021, ECLI:EU:C:2021:742, NJ 2022/311.

4 COM(2022) 495 final. In december 2023 werd overeenstemming bereikt over de nieuwe richtlijn. We wachten op dit moment op de definitieve tekst.

5 Zie uitgebreider mijn oratie *Stof, papier, inkt: over de invloed van deze vereisten op blockchain, elektronisch contracteren en kunstmatige intelligentie*, Leiden: Leiden University Press 2023.