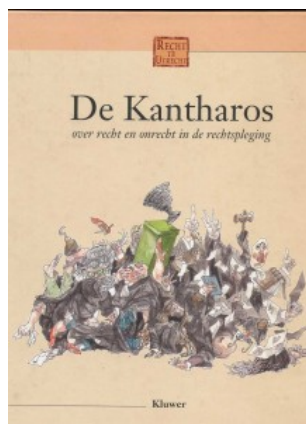


De Kantharos VI - Het geheim van de smid



Voor het eenvoudig identificeren van rechterlijke uitspraken die voor de rechtspraak van belang kunnen zijn plegen juristen de namen van de partijen in het rechtsgeding te gebruiken. Als zij het hebben over Nimox/Van den End, Flora/Van de Kamp, Picus/Smallerland, Viruly/Kindt of Plas/Valburg weten zij welke uitspraak bedoeld wordt en met name waarom deze in de jurisprudentie van historische belang is. Soms wordt de uitspraak echter aangeduid met het object waarover het proces ging, zoals de doorverkochte

Rogge, het Damesmodebedrijf, Tilkema's Duim, het Weduwepensioen en de Kantharos van Stevensweert. Laatstgenoemde uitspraak deed de Hoge Raad in een geschil over een soort drinkbeker die ook wel de Kantharos wordt genoemd.

Omstreeks 1940 is die bewuste beker in de uiterwaarden van de Maas, waar deze stroomt in het grensgebied tussen Nederland en België, aangetroffen in de buurt van Stevensweert, een voormalig vestingstadje op de rechteroever van de Maas dat tegenwoordig deel uitmaakt van de gemeente Maasbracht. Over deze beker, die al kort na de vondst de naam mee kreeg van Stevensweert is al veel geschreven door historici maar vooral ook door juristen vanwege de procedure die tussen 1955 en 1959 in drie instanties over de Kantharos is gevoerd. Zo heeft prof.mr. A.H.M. Santen in 1993 dit onderwerp gebruikt voor de rede die hij heeft uitgesproken bij zijn afscheid als bijzonder hoogleraar in de notariële wetenschap aan de Universiteit van Amsterdam, hetgeen heeft geleid tot een mooie uitgave met interessante historische en juridische gegevens in de serie *Ars Notariatus* (deel LX)(1). De casus is boeiend en heeft veel facetten. Ik ben prof.mr.V.J.A. van Dijk, oud-President van de Rechtbank te Utrecht, en drs. L.J.F. Swinkels, conservator van het Provinciaal Museum G.M. Kan te Nijmegen, erkentelijk voor de interessante gegevens die zij mij hebben verschaft.

De Kantharos-zaak is een schoolvoorbeeld voor de juridische opleiding aan de Nederlandse universiteiten, zoals mr. J.M. Berger-Bos in deze serie schrijft, maar ook de niet-juridische aspecten betreffende de Kantharos en zijn omzwervingen zijn de moeite waard.

Bij mijn afstuderen kreeg ik een foto van de beker, destijds het pronkstuk van het Provinciaal Museum G.M. Kam te Nijmegen. Deze foto hangt sindsdien in mijn kantoor boven 'Het verstoorde wereldbeeld', een sonnet van Ida Gerhardt. **(2)**

'Zondags zit hij - zijn zaak is vóór geweest -stil op de bank voor huis, verkalkt en blauw;'

Breeklenkamp heeft ruzie over een erfenis en hij is van streek. Hij raakt achterop met werk en verliest het onderscheid tussen hoofd- en bijzaken uit het oog. Hij vergeet dat het leven gewoon doorgaat. Hij procedeert en procederen doe je niet voor je plezier. Breeklenkamp is niet de enige die het er moeilijk mee had. Brom die uiteindelijk eigenaar van de Kantharos werd en bleef, was verontwaardigd over de proceslust van de wederpartij die hij betichtte van roekeloosheid en eigen baatzucht.

Tijdens een gesprek met Van Dijk, voor een interview in de bundel 'Recht te Utrecht' **(3)**, bleek dat hem onmiddellijk al bij het binnenkomen in mijn kantoor die bewuste foto was opgevallen. Over de beslissing van de Hoge Raad der Nederlanden was Van Dijk kort: 'Ik heb mij nooit in dit oordeel kunnen vinden. Mijns inziens is de door de Utrechtse rechtbank genomen beslissing, dat de verkoper zich terecht op dwaling had beroepen, de enige juiste'. Naar toen bleek was Van Dijk lid geweest van de kamer die destijds bij de rechtbank de zaak heeft behandeld.

In een recensie, die prof.mr. J.C.M. Leijten schreef over de bundel in NRC Handelsblad van 28 januari 1995 staat:

'We kunnen verder een portret lezen van een bekend oud-President van de Utrechtse rechtbank: mr. V.J.A. Van Dijk, wat summier, maar toch interessant, bijvoorbeeld omdat we vernemen dat ook rechters, die altijd alle conflicten over hen en om hen heen met stiff upper lip dienen te bejegenen soms fel geraakt worden door kritiek en protest... Leuk is de late reactie van Van Dijk op het arrest van de Hoge Raad over de Kantharos van Stevensweert: daarin, zo zegt hij afgemeten deftig, heb ik mij nooit kunnen vinden. Het is dan ook een van de slechtste, want een van de meest onredelijke arresten die de Civiele Kamer van de Hoge Raad ooit heeft gewezen: de van de waarde van deze ontzettend kostbare beker geheel onwetende vinder verkocht deze aan een kenner bij uitstek voor een belachelijk lage prijs. Het beroep van de verkoper op zijn algehele dwaling omtrent de waarde van de beker werd door de hoogste rechter niet gehonoreerd.'

Twee prominente (oud) leden van de Rechterlijke Macht die even uit hun rol vallen als het gaat over een uitspraak van de Hoge Raad uit 1959, nu bijna veertig jaar geleden. Er moet dus heel wat aan de hand zijn geweest.

2. De casus

De vinder van de beker heeft deze destijds verkocht aan L.H. Rulkens, een kunstschilder te Roermond. Toen deze overleed op 17 mei 1949 erfde mevrouw W.M. Schoonenberg, die gehuwd was met P. van der Linden, de beker.

Het echtpaar Van der Linden-Schoonenberg machtigde in datzelfde jaar de broer van de vrouw, W.J. Schoonenberg, om de beker te verkopen. Omstreeks oktober 1949 heeft de broer via een bekende, Kees van Straaten, de beker gebracht bij B.J.J. Van Baaren (1880-1968), die conservator was van het Nederlands Goud- en Zilvermuseum te Utrecht.

Schoonenberg toonde de beker aan Van Baaren en vroeg hem na te gaan of deze van zilver was. Hij liet de beker bij Van Baaren achter om een onderzoek in te stellen. Kort daarna heeft Van Baaren de beker laten zien aan L.H.M. Brom (1896-1965), een Utrechtse edelsmid. Brom wilde de beker wel kopen. Na bemiddeling door Van Baaren is de koop op 9 februari 1950 tot stand gekomen. De koopprijs bedroeg f 125,-.

Na de koop vernam de verkoper dat de beker een Grieks-Romeinse oorsprong heeft en dat hij van onschatbare waarde is. De verkoper liet het er niet bij zitten.

3. Het proces

Nadat het echtpaar Van der Linden, de verkoper dus, enigszins was bekomen van de schok heeft het getracht om de koop ongedaan te maken op grond van bedrog subsidiair dwaling. Toen dat goedschiks niet lukte heeft het tegen Brom bij de rechtbank te Utrecht een procedure aanhangig gemaakt of, zoals sommigen ook wel zeggen, hem voor de rechter gesleept. De rechtbank gaf in een vonnis van 4 januari 1956 de verkoper, na een betrekkelijk korte procedure met vier processtukken en pleidooien, gelijk en wees de vordering op grond van dwaling toe. Brom op zijn beurt wilde dit niet over zijn kant laten gaan en ging in hoger beroep bij het Gerechtshof te Amsterdam. Het Hof kreeg de beker te zien, vroeg aan partijen tijdens een mondelinge behandeling inlichtingen en hoorde getuigen. Daarna achtte het Hof zich voldoende geïnformeerd om een eindoordeel te geven. Het vonnis van de rechtbank werd op 26 juni 1958 vernietigd. De koper Brom kreeg derhalve alsnog gelijk. Daarop ging het echtpaar Van der Linden in cassatie bij de Hoge Raad. Op 19 juni 1959 verwierp de Hoge Raad het cassatieberoep

zodat de verkoper opnieuw en nu definitief letterlijk met lege handen stond. Nog voordat het arrest was gepubliceerd in de Nederlandse Jurisprudentie is dit becommentarieerd in het *Nederlands Juristenblad* van 5 september 1959 door prof.mr. J.C. van Oven (4). (Toevallig wordt zijn artikel gevolgd door de mededeling dat prof.mr. J.P. Suyling, 'onze Nestor', op 4 september 90 jaar was geworden. De naam Suyling zal in dit hoofdstuk nog vaker vallen in verband met het Kantharosproces.) Van Oven juicht de uitspraak van de Hoge Raad toe vanwege de consequenties daarvan voor de dwalingsleer in het algemeen.

Wel vindt Van Oven dat er een strenge maatstaf moet worden aangelegd aan de goede trouw van de koper. *'Slechts indien er bij hem elke zweem van gebrek aan goede trouw ontbreekt, behoort hij zijn te goedkoop verworven goed te behouden'*.

Als Brom na de koop de beker thuis op de schoorsteenmantel had gezet zou de ontstane commotie wellicht zijn weggeëbd. Brom had echter een hoger doel voor ogen en gaf daar ook uiting aan, zoals hierna mag blijken.

4. De casus nader bezien

De oorsprong van het woord kantharos is onduidelijk. Het Griekse woord betekent in de eerste plaats een vliegende kever en pas op de laatste plaats een soort dubbelkelkige drinkbeker. Cantharide staat nog steeds voor Spaanse vlieg. De oorsprong van de inmiddels beroemd geworden beker is evenmin duidelijk. Achtergrondinformatie omtrent de beker zijn we te weten gekomen uit een door Brom gemaakte studie (5). Daarin constateert hij dat de beker mogelijk een votief geschenk is geweest dat als zodanig deel heeft uitgemaakt van een aan Zeus gewijde tempel, die waarschijnlijk op Sicilië stond. Volgens Brom zou de Kantharos wel eens uit die tempel geroofd kunnen zijn. Hij acht aannemelijk dat de beker vervolgens via een omweg bij M. Titinius, de naam die op de beker staat, is beland en dat deze er later zijn naam op heeft laten zetten. Die naam is doorgekrast, wellicht door een nieuwe eigenaar, zo veronderstelt Brom. Een andere inscriptie in de beker luidt volgens Brom: 'Zend regen, O Zeus, gij grondslag der aarde, allerverhevenste, redder'. Het zijn interessante theorieën die volgens Swinkels in latere wetenschappelijke discussies nooit een rol van betekenis hebben gespeeld (6).

Stof om over na te denken biedt de vraag, hoe de beker ooit in Noord-Limburg terecht is gekomen. Dat zal echter altijd wel een mysterie of fiction blijven. Wie zou hierover beter kunnen schrijven dan Hella Haasse?

Niet alleen bestaan over de herkomst en de leeftijd van de Kantharos verschillende theorieën. Dat geldt ook voor het jaar, de plaats en de omstandigheden waaronder de beker is gevonden. In de juridische literatuur en de jurisprudentie worden genoemd 1942 en 1943, terwijl Swinkels uitgaat van 1939. Hij weet dat op verzoek van drs. A.V.M. Hubrecht, directeur van het (toen nog) Rijksmuseum Kam van 1964 tot 1978, de burgemeester en pastoor van Stevensweert in november 1966 hebben gesproken met de vinder van de Kantharos, J. Bongers te Echt. Bongers vertelde toen dat hij de Kantharos had gevonden in januari of februari 1939 tijdens het jagen. Op een kaart gaf hij aan waar hij de beker had gevonden. Dat zou op Belgisch grondgebied zijn geweest, aan de westzijde van de Maas. Eerder had Bongers, volgens Swinkels, andere vindplaatsen opgegeven. De burgemeester heeft over dit gesprek aan Hubrecht op 14 november 1966 onder meer geschreven: '... ik geloof de heer Bongers niet of beter gezegd: hij liegt. Hij heeft reeds drie verschillende vindplaatsen van de Kantharos opgegeven. Welke is de juiste? Ik weet het niet' (7).

Na de vondst had Bongers de beker getoond aan zijn zwager, W.J.J. Schoonenberg, die glazenier was te Roermond, met de vraag of hij misschien een koper wist. Deze Schoonenberg zou de beker vervolgens hebben gekocht ten behoeve van zijn oom L.H. Rulkens, een kunstschilder te Roermond. Volgens Schoonenberg, die op 28 augustus 1951 ten overstaan van notaris F.W. Swane te Utrecht een verklaring heeft afgelegd omtrent de vondst van de Kantharos en de omzwervingen van de beker tot de verkoop aan Brom, achtte zijn oom deze van bijzondere betekenis. Schoonenberg zelf dacht dat de Kantharos uit het begin van de zeventiende eeuw dateerde. Rulkens liet zijn aankoop bij verschillende gelegenheden ook aan belangstellenden zien, waaronder de antiquairs Suylen te Roermond en Philips te Maaseik. Zij schreven aan de beker geen bijzondere waarde toe.

Toen Rulkens op 17 mei 1949 overleed, waren zijn wettelijke erfgenamen zijn broers en zusters, maar hij had bij een eigenhandig geschreven, gedagtekend en ondertekend stuk al zijn eigendommen vermaakt aan Wilhelmina Schoonenberg als erfgename. Zij was gehuwd met Piet van der Linden. Hoewel dit onderhands stuk geen rechtskracht had, hebben de wettelijke erfgenamen afstand gedaan van hun rechten en aldus kwam de Kantharos bij mevrouw Van der Linden-Schoonenberg terecht. (Deze feiten zijn letterlijk terug te vinden in het vonnis van de Rechtbank en gebaseerd op de stellingen van partijen.) Het was vervolgens Leo Brom die de Kantharos van het echtpaar Van der Linden kocht en wel voor f

125,- een bedrag dat iets hoger lag dan de prijs van het gewicht in zilver. Dat was weliswaar een heel bedrag in 1950, het jaar waarin je volgens Santen voor f 45.000,- **(8)** nog een vrijstaand landhuis met zeven kamers in Laren kon kopen, maar misschien was de Kantharos wel net zoveel waard als een dergelijk landhuis, zeker als dat gelegen zou zijn in Roermond. De koper mocht dus van geluk spreken. Of was hij niet de geluksvogel waarvoor het Hof hem hield. Wat was het geheim van de smid?

De gemachtigde van het echtpaar Van der Linden, eerder genoemde Willy Schoonenberg, speelt in deze een belangrijke rol. De advocaat van Brom heeft in de procedure voor de Rechtbank te Utrecht nog gewezen op een geschil tussen het echtpaar en deze gemachtigde. Bij brief van 22 oktober 1952 had mr. M.J.M. Tripels namelijk, als advocaat van het echtpaar, aan Brom meegedeeld dat hij de inmiddels beroemd geworden beker revindiceerde, omdat deze door Schoonenberg zou zijn ontvreemd. Op deze beschuldiging is het echtpaar later teruggekomen.

Na een lange reis van Roermond naar Utrecht, hetgeen in die tijd in meerdere opzichten een grote afstand was, ontmoette W. Schoonenberg, zijn collega - glazenier Van Straaten. Deze was getrouwd met een Venlo's meisje.

De heren verstonden elkaar dus. Mijn oud-compagnon Jules Stael wist mij te vertellen dat Van Straaten, die een bekend glazenier was en een mooie antiekverzameling had, destijds bepaald boos was te vernemen dat hij in het arrest van de Hoge Raad wordt aangeduid als 'een zekere Van Straten'. De Hoge Raad had hem toch gewoon bij naam en toenaam kunnen noemen. Het verhaal gaat dat Van Straaten de beker een tijdje heeft bewaard in de linnenkast, totdat zijn vrouw zich daaraan begon te storen omdat het zilver zwarte plekken veroorzaakte in het textiel. Op haar uitdrukkelijke verzoek om 'dat ding weg te doen' bracht Kees de beker naar Van Baaren die hij goed kende, niet alleen vanwege zijn beroep. Ze waren ook geloofsgenoten. Aan de vooravond van de zestiger jaren was Utrecht net als de rest van Nederland nog danig verzuild. Uit het vervolg moge duidelijk zijn dat de Kantharos geschiedenis zich voornamelijk afspeelt in wat toen Roomse kringen heette.

De conservator van het enige Goud- en Zilvermuseum dat Nederland rijk was, was toen 70 jaar en zijn leven lang in de weer geweest met goud en zilver. Hij liet o zijn beurt de beker aan Leo Brom zien. Brom en Van Baaren moeten elkaar goed gekend hebben, onder meer als bestuurslid respectievelijk conservator van het

museum. Bovendien speelden hun activiteiten zich af in de Utrechtse binnenstad rond Janskerkhof, Drift en Wittevrouwensingel. Brom die toen 54 jaar was, behoorde tot een oud geslacht van beroemde zilversmeden.

Hij was onmiddellijk geboeid, zo lezen we in alle stukken. Hij nam de beker mee naar huis, waar hij hem tot de koop liet staan. Op 26 oktober 1949 heeft Brom het gewicht in zilver van de beker vastgesteld en aan Van Baaren bekend gemaakt. Daarbij vroeg hij aan Van Baaren na te gaan of de beker te koop was. Van Baaren zou voor Brom informeren en proberen de beker te kopen. Een eerste brief van Van Baaren, van oktober 1949, werd door de eigenaren noch hun gemachtigde antwoord. Brom werd ongeduldig en herinnerde Van Baaren aan hun afspraak. Daarop schreef Van Baaren de volgende brief (9):

*Weled.HeerW.Schoonenberg
Minderbr. Singel 23
Roermond
Nederlands Goud en Zilvermuseum*

Keur en Ambacht, Utrecht

Utrecht, 4 Jan. 1950

Weled. Heer,

Tot heden ontving ik nog geen bericht op mijn brief van Oct. 1949. Daarom kom ik U nogmaals vragen hoe ik moet handelen met het geschonden voetstuk dat U bij mij hebt achtergelaten om te onderzoeken of het van zilver was vervaardigd. Het voorwerp is, zoals ik U reeds schreef van zilver, voor de rest is het van weinig waarde, daar de Engelenkopjes geschonden zijn en er overal stukjes ontbreken. Heeft U er nog onderdelen van over? Mogelijk zou ik de voet voor fijn zilver van U kunnen overnemen.

Gaarne ontvang ik van U nader bericht.

Met vriendelijke groeten,

Hoogachtend,

*B.J.J. van Baaren, Conservator Ned. G. en Z. Museum Wittevrouwensingel 4
Utrecht*

W. Schoonenberg antwoordde per brief van 1 februari als volgt:

*Weled.Heer B.J.J.van Baaren
Wittevrouwensingel 23
Utrecht*

Roermond, 1 Febr. 1950

Weled. Heer,

Allereerst wilde ik mij zeer verontschuldigen voor 't feit dat U geen antwoord op Uw vorige brief hebt ontvangen. Deze brief had ik aan de eigenaar van 't in Uw bezit zijnde stuk ter beantwoording afgegeven. Hij heeft mij verzocht dit te behandelen en U zijn welgemeende verontschuldigingen aan te bieden voor de onnodigveroorzaakte last en moeite U bezorgd. Daar blijkt, dat 't voorwerp zilver is, meent de eigenaar er een koper voor te zullen vinden en heeft mijgevraagdhet dan maar bij gelegenheid terug te halen, indien U tenminste nog zogoedwilt zijn het tot zolang te bewaren. Dus tot zolang dan maar. U nogmaals bedankt voor de reeds gedane moeite met vr. groeten,

*W.Schoonenberg
Minderbr.singel 23
Roermond*

Van Baaren schreef vervolgens op 3 februari 1950 aan Schoonenberg:

Weled. Heer,

In dank ontving ik Uw schrijven d.d. 1 Febr. waaruit ik verneem, dat de eigenaar het zilveren voorwerp, dat U mij bracht, wil verkopen. Als de prijs niet te hoog is en de eigenaar een weinig welwillendheid zou willen betrachten ten opzichte van het Museum dan zou ik dit gaarne willen aanschaffen. Toevallig moet ik a.s. Donderdag in Maastricht zijn; als de prijs billijk is, dan kan ik bij die gelegenheid even bij U langs komen om de zaak te regelen. Gaarne zie ik Uw antwoord spoedig tegemoet.

Met vriendelijke groeten en hoogachting verblijf ik inmiddels,

*B.J.J. van Baaren
Conservator v.h. Ned. G. en Z.Museum*

Schoonenberg antwoordde hierop per brief van 6 februari 1950:

Weled. Heer,

Het is mij mogelijk geweest mij met de eigenaar in verbinding te stellen echter niet hem eventueel Donderdag aanwezig te doen zijn. Hij had echter vernomen dat momenteel de prijs van zilver laag stond, maar was van mening dat dit bij een dergelijk voorwerp totaal zonder invloed is. Naar de prijs gevraagd meende hij, rekening houdende met de aard van de koper zoals U mij verzocht heeft in Uw brief d.d. 3-2-'50, de prijs op minimaal f 125,- te moeten stellen. Het is mij niet bekend of het bod aan hem gedaan misschien lager is. Hem als niet handelaar kennende meen ik van niet. Mocht u op deze brief ingaan, hoor ik nog wel tijdig van U, zodat ik U, indien nodig aan 't station zou kunnen ontmoeten, zodat ik mij in verband met mijn reizen hier er rekening mee kan houden.

Uw antwoord tegemoetziende met vr. groeten,

*W.Schoonenberg
Minderbr.singel 23
Roermond*

Van Baaren heeft laatstgenoemde brief onmiddellijk ter kennis van Brom gebracht waarna deze door Van Baaren aan Schoonenberg heeft laten schrijven dat de gevraagde prijs van f 125,- akkoord was. De zaak kon worden beklonken. Er moest niet langer worden gewacht. Op 7 februari 1950 schreef Brom aan Van Baaren onder meer **(10)**: *'Ik ben nu eenmaal erg op dit bakje gesteld en ga daarom maar akkoord met de verlangde prijs'.*

Vervolgens schreef hij nog: *'Wij zullen ons echter het voorgenomen uitstapje naar Limburg niet laten ontgaan, zodat ik u voorstel bijgaand briefje zo spoedig mogelijk aan de heer Schoonenberg te doen toekomen. Het zou mij veel plezier doen als er nog iets van de ontbrekende stukjes achterhaald kon worden. Ook zou ik graag vernemen wie eigenlijk de verkoper is. Heeft u bezwaar Donderdag met mij mee door te reizen naar Simpelveld waar ik een bezoek moet brengen aan het Generaalat der Zusters. U bent die dag toch kwijt en het zou mij genoeg doen als u mij wilde vergezellen.'*

Op donderdag 9 februari 1950 reisde Brom, die dus ook voor andere doeleinden in Limburg moest zijn, samen met Van Baaren naar Roermond. Zonder complicaties kwam de koop tot stand, waarbij Van Baaren optrad als intermediair. Naar mag worden aangenomen, was de beker nog steeds in Utrecht, bij Brom

thuis. Schoonenberg ondertekende ter plaatse een kwitantie: 'Wegens verkoop van een zilveren bakje op voet, wegend 442 gram ontvangen zegge f 125,-'. Brom bleef in de auto totdat de koop was gesloten. Pas daarna maakte hij kennis met Schoonenberg en vroeg hij bijzonderheden omtrent de beker. Het staat allemaal uitvoerig beschreven in de processen-verbaal van de getuigenverhoren die hebben plaatsgevonden voor het Hof.

De omstandigheden waaronder de koop is gesloten roepen een aantal vragen op. Hetzelfde geldt voor datgene wat daarna gebeurde. Brom is tien dagen na de koop, op 19 februari 1950, met een aantal foto's van de beker naar prof.dr. Carel Wilhelm Vollgraff te Huis ter Heide gegaan om zijn deskundig oordeel te vragen over de Griekse inscriptie.

Vollgraff schreef Brom de dag erna: *'Nog zeer onder den indruk van de photo's die U ons gisteren hebt getoond, stel ik even in het kort op schrift hetgeen ik U gisteren over de inscriptie heb gezegd.'* Vervolgens werd de betreffende inscriptie opgeschreven in het Grieks en vertaald(6). Vollgraff besloot zijn brief *'De photographie van de inscriptie sluit ik hier weder bij in. Met onze beste groeten aan mevrouw Brom en U.'*

Vollgraff is zes jaar later, op 14 maart 1956, op verzoek van Brom, door het Hof als getuige gehoord in een zogenaamde valetudinaire enquête. Dat is een wettelijke mogelijkheid, die onder meer dient om zieke of oudere personen te horen als getuige nog voordat de rechter een bewijsopdracht heeft gegeven opdat niet, door de eventuele dood van de getuige, waardevol bewijsmateriaal verloren gaat. Vollgraff is dan 79 jaar en voorzover bekend kerngezond. Hij verklaart onder meer dat Brom bij zijn bezoek aan hem niet de beker maar foto's had meegebracht. Bovendien had hij enkele dagen tevoren foto's van de voet van de beker, waarop de betreffende inscriptie staat, ontvangen van prof. Verdenius, zo staat in het procesverbaal van het verhoor. Die foto's moeten dus vrijwel onmiddellijk na het tot stand komen van de koop verzonden zijn. Voor Vollgraff was direct duidelijk dat het om een beker ging van Grieks-Romeinse oorsprong, die meer waard was dan de waarde aan zilver waarvan hij gemaakt was. Maar verontschuldigd voor Brom lijkt Vollgraff toe te voegen, dat hij tijdens hun eerst ontmoeting op 19 februari had gemerkt dat Brom ondeskundig was op het gebied van antieke edelsmeedkunst, hoewel hij had gemerkt dat hij wel goed op de hoogte was van de geschiedenis van zijn vak van de laatste eeuwen.

Een jaar na de koop publiceerde Brom zijn hiervoor genoemde studie (5). Zijn

publicatie vangt aan met woorden van Héron de Villefosse uit 1899: *‘L’étude du passé console souvent, elle réponse toujours des agitations du présent’*.

Brom concludeert in zijn artikel dat de beker ‘van een uitzonderlijke hoedanigheid en betekenis is, zowel in archeologisch opzicht als voor wat betreft zijn artistieke en ambachtelijke waarde’. ‘De stijlvolle vastheid in de vormgeving, de gevoelige kracht in de opvatting en compositie der decoratie en vooral de fascinerende onbevangenheid en frisheid der ciselure, welke laatste een waarlijk soevereine beheersing toont van “de moeilijkste aller technieken” stempelen deze beker tot een oorspronkelijk meesterwerk van een hellenistisch kunstenaar in wiens stijlgevoel en vormenspraak tal van karakteristieke elementen der Alexandrijnse Kunst duidelijk en zuiver tot uiting komen’.

Op 12 november 1951 gaf Brom de beker in bruikleen aan de Koninklijke Academie van Wetenschappen, toen de Afdeling letterkunde 100 jaar bestond. Brom stierf in 1965 en zijn echtgenote in 1966. De Kantharos werd gelegateerd aan mevrouw A. Osterkamp litt. class. dra., die overleed op 6 mei 1984. Zij legateerde de beker aan de Staat der Nederlanden met de bepaling dat bij het tentoonstellen daarvan zou worden vermeld dat deze was verworven via de nalatenschap van Leo Brom. Het heeft enige tijd geduurd voordat de Kantharos een definitieve tentoonstellingsplaats verwierf (11). De Staat heeft de beker in bruikleen afgestaan aan Museum Kam. Dit museum is bij het verschijnen van deze bundel, in de zomer van 1998, gesloten voor publiek. Vanaf medio 1999 zal de Kantharos te zien zijn op een nieuwe locatie: Museum Het Valkhof aan het Kelfskensbos te Nijmegen.

5. Het proces nader bezien

Het verloop van het proces zoals dat hiervoor is beschreven, is op zichzelf niet uitzonderlijk. Evenmin is onbegrijpelijk dat partijen doorprocederen over het onderhavige geschil tot en met de Hoge Raad. De zaak was het waard.

Uit de uitspraken in drie instanties blijkt dat de rechter veel waarde heeft gehecht aan datgene wat Brom ten tijde van de koop wist of niet wist. Het antwoord op deze vraag is Broms geheim geweest en gebleven. Brom zelf heeft steeds volgehouden dat hij niet meer wist dan de koper.

De rechtbank te Utrecht heeft, zoals bekend, zonder tussenvonnis meteen einduitspraak gedaan. Wat is de kern van de uitspraak?

De rechtbank verwijst naar de correspondentie, waarin Van Baaren onder meer heeft gesteld dat de beker van zilver is maar voor de rest van weinig waarde

omdat 'de engelenkopjes' geschonden zijn en er overal stukjes ontbreken. Dit is, zo overweegt de rechtbank, een met redenen omklede, doch geheel onjuiste, uitspraak des- of ongevraagd gegeven door de conservator van het Nederlandse Goud-en Zilvermuseum. Deze uitspraak mag aan Brom worden toegerekend. De verkoper is op deze uitspraak afgegaan op deze mededelingen tot de verkoop kwam voor een bedrag van f 125,- slechts f 75,- meer dan de waarde van het gewicht in zilver.

De rechtbank overweegt tenslotte: 'dat in deze omstandigheden de dwaling aan de zijde van de verkoper vitiërend werkt, zodat reeds op die grond de vordering tot vernietiging cum sequelis toewijsbaar is'.

Samengevat oordeelt de rechtbank dus:

De verkoper heeft een deskundige ingeschakeld om de waarde van de beker vast te stellen. Deze deskundige oordeelt vervolgens niet alleen dat de beker niet veel meer waard is dan het gewicht in zilver, maar ook treedt hij op als bemiddelaar van de koper. De verkoper is misleid en de beker moet hem worden teuggegeven. Een duidelijke zaak zou men denken. Wie de opvattingen in deze kent van de al eerder genoemde prof. Suyling zoals door hem verwoord in 'Levend en stervend recht' **(12)** weet dat de rechtbank zich bij de uitspraak waarschijnlijk door hem heeft laten inspireren. Suyling stelt: 'Niet iedere dwaling bezit vitieerend vermogen.

Dit komt slechts toe aan een dwaling, die aan zekere vereisten voldoet. Maar aan welke? Hier zit het meningsverschil'. Suyling vervolgt dat er ruim uitgelegd drie categorieën zijn van vernietigende dwaling: dwaling ten aanzien van de persoon van de wederpartij, ten aanzien van de oorzaak van de overeenkomst, dat wil zeggen ten aanzien van het doel waarvoor de overeenkomst is aangegaan, en dwaling ten aanzien van de zelfstandigheid der zaak. Voor dat laatste is vereist dat de dwaling betreft eigenschappen of omstandigheden die voor de dwalende partij de eigenlijke grond opleverden voor het aangaan van de overeenkomst. Vervolgens geeft Suyling een uiteenzetting over moderne en nieuwe ontwikkelingen op het gebied van de wilstheorie om tenslotte vast te stellen 'den rechter is het bij gevolg gegeven, iederen dwalenden contractant tegen de onredelijkheid van zijn malafide wederpartij te beschermen'. Prof. Suyling (1869-1962) was hoogleraar Burgerlijk Recht en Internationaal Privaatrecht aan de Universiteit Utrecht van 1911 tot 1929 **(13)**. Zijn hiervoor genoemde bundel uit 1947 is nog steeds bijzonder lezenswaardig. De bundel begint met de inleiding

‘De mensch tracht naar gerechtigheid in zijn verkeer met anderen’. Verderop in de inleiding staat ‘Om de wet naar den eisch te interpreteren heeft de jurist dus, voorzover haar tekst het toelaat, de spanningen te temperen, door den tijd tusschen de formules van het positieve recht en de geboden der gerechtigheid opgewekt’.

Van Dijk kende Suyling persoonlijk. De bundel werd hem destijds ‘aangeboden door den schrijver’. Zijn interesse in de klassieke oudheid in het algemeen en de klassieke talen in het bijzonder en zijn opvattingen over recht en rechtvaardigheid zijn met name gedurende de periode van 1963 tot 1969 dat hij docent respectievelijk vice-President en President was van de rechtbank aldaar, in brede kring bekend geworden. Het is geen wonder dat juist deze zaak Van Dijk tot op de dag van vandaag beroert. Uit de uitspraak van de rechtbank valt te concluderen dat de koper op weinig mededogen hoefde te rekenen. Zijn gedrag immers, zo vindt de rechtbank, grenst aan bedrog. Het oordeel van de rechtbank is niet onbegrijpelijk. Wie engelenkopjes op de Kantharos ontwaart moet diep in de beker hebben gekeken. En dan de taxatie van het duo Brom en Van Baaren, inhoudende dat de beker niet veel meer waard zou zijn dan het gewicht in zilver, kort daarna gevolgd door Broms ontdekking dat de beker van onschatbare waarde was. Het is ook allemaal voor de koper te mooi om waar te zijn.

De overwinning van de verkoper na het vonnis van de rechtbank te Utrecht was echter van korte duur.

Brom ging in hoger beroep en het gerechtshof te Amsterdam dacht, zoals gezegd, heel anders over de zaak.

Wanneer er sprake is van een verborgen eigenschap waardoor aan de verkoper een voordeel ontgaat en de koper een extra voordeel geniet, kan de koop hoogstens in extreme gevallen gepaard met aan bedrog grenzende omstandigheden op grond van dwaling worden vernietigd. Van deze omstandigheden is volgens het Hof geen sprake.

Brom ondervond veel begrip bij het Hof. Er waren onvoldoende aanknopingspunten gevonden om aan te nemen dat Broms voorstelling van zaken in strijd zou zijn met de waarheid. Integendeel, het Hof heeft uit het ter comparitie gehouden verhoor van Brom de overtuiging gekregen dat er geen reden bestaat om aan zijn waarheidsliefde te twifelen. Bovendien heeft toch ook, of juist, prof. Vollgraff verklaard dat Brom niet deskundig was op het gebied van de antieke edelsmeedkunst. Brom, zo oordeelde het Hof, hoefde bij het zien van

de beker niet te denken, ook niet gedurende de vier maanden dat hij de beker bij zich thuis had, noch redelijkerwijs er rekening mee te houden dat de beker een waarde zou kunnen hebben die buiten elke verhouding stond tot de waarde van een zo zwaar beschadigd antiek zilveren voorwerp in het algemeen. En het Hof kon het weten. In een tussenuitspraak van 9 januari 1958 had het Hof partijen te verstaan gegeven het gewenst te achten dat de Kantharos tijdens de zitting, waarop Van Baaren en Schoonenberg als getuigen zouden worden verhoord, aanwezig zou zijn. Brom bracht de Kantharos mee naar de zitting in een daarvoor inmiddels speciaal aangepast kelkenkoffertje. Dat prof. Vollgraff onmiddellijk had onderkend dat het om een Grieks-Romeinse beker ging alleen al bij het zien van enkele foto's, zo hoor je het Hof denken, is een ander verhaal. Hij was immers wel een deskundige. In de einduitspraak wordt overwogen dat het aannemelijk is dat Brom de Kantharos aanvankelijk voor een renaissance of een neo-renaissance beker heeft gehouden. Het Hof zelf had immers bij het zien van de beker ook niet direct aan de klassieke oudheid gedacht, zo blijkt uit de uitspraak. Het moet een interessante zitting zijn geweest daar aan de Prinsengracht in Amsterdam. Anders dan Peter Vos tekent, maar toch. Achteraf bezien is het verstandig geweest dat Brom om de beker mee te nemen naar de zitting.

Van Baaren komt er bij het Hof minder genadig vanaf dan Brom. Hij is, zo heeft het Hof wederom uit eigen waarneming vastgesteld, een nogal impulsief reagerende en eigengereide persoonlijkheid hetgeen onder meer tot uitdrukking is gekomen in zijn brieven aan Schoonenberg waarvan Brom niet eens de inhoud kende. Van Baaren zelf zou hebben bedacht om het museum bij de onderhandelingen als potentiële koper naar voren te brengen. Het Hof vindt dit 'een wat wonderlijk bedenksel, dat voor het punt in geschil echter van niet de minste betekenis is'.

Het Hof vernietigde het vonnis van de rechtbank en de verkoper was weer terug bij af.

Was in de kostenveroordeling door de rechtbank het toegewezen salaris voor de advocaat van de winnende partij f 450,-, het salaris van de advocaat van de winnende partij in hoger beroep was f 750,-. Het contrast met de koopsom van de Kantharos, zegge honderdvijfentwintig gulden, is schril.

Interessant is nog dat de Staat der Nederlanden heeft getracht om in de hoger beroepsprocedure tussen te komen. Aan dit incident is voorzover mij bekend in de literatuur nooit enige aandacht besteed. De Staat pretendeerde eigenaar te zijn

omdat, zo werd door de landsadvocaat gesteld, de Kantharos was gevonden bij baggerwerkzaamheden in de Maas, en deze werden uitgevoerd onder beheer van Rijkswaterstaat, of de uiterwaarden daarvan, in elk geval in grond die aan de Staat toebehoorde. Brom erkende dat de Kantharos bij baggerwerkzaamheden in de Maas of de uiterwaarden was gevonden en stelde dat Bongers de beker had ontvreemd door deze mee naar huis te nemen en aan Rulkens te verkopen. Dit kon echter Brom niet worden tegengeworpen, zo stelde hij, omdat sinds het vinden en de ontvreemding meer dan drie jaar was verstreken en hij als koper te goeder trouw was geweest. Hij wist toen immers niet hoe Bongers de beker had verworven.

Schoonenberg verweerde zich tegenover de Staat door te stellen niet te weten waar, wanneer en hoe de beker gevonden was. Het Hof heeft de vordering van de Staat afgewezen, oordelend dat zijn belangen als pretense eigenaar in geen enkel opzicht zouden worden geschaad als tussenkomst niet zou worden toegestaan. De Staat zou immers beslag op de beker kunnen leggen en deze vervolgens kunnen opeisen. Voorzover bekend heeft de Staat hierna geen enkele actie meer ondernomen om de beker te verwerven, hetgeen op zichzelf merkwaardig is. Na 1984 was dat door het legaat van mevrouw Osterkamp ook niet meer nodig. De Staat verwierf in dat jaar, zoals bekend, de Kantharos in eigendom en aldus kreeg de minst proceslustige partij de schat min of meer in de schoot geworpen.

Na de uitspraak van het Hof ging de verkoper in cassatie. Ons hoogste rechtscollege velde op 19 juni 1959 het definitieve eindoordeel. De koop werd in stand gelaten en dus is Brom eigenaar gebleven. Deze uitspraak is op zichzelf niet verrassend, omdat in cassatie wordt uitgegaan van de feiten die eerder door het Hof zijn vastgesteld.

In een uitvoerige noot is prof.mr. L.J. Hijmans Van den Bergh, hoogleraar te Utrecht van 1946 tot 1971, in de Nederlandse Jurisprudentie(14) ingegaan op de uitspraak. Hij stelt dat we na de feitelijke vaststellingen van het Hof te maken hebben met een uitzonderlijk geval.

a. Beide partijen hebben bij het aangaan van de koop zich een verkeerde voorstelling van het object gemaakt.

b. Er is geen derde die tot de vorming van die verkeerde voorstelling heeft bijgedragen.

c. Aan één van beide partijen kan (relevant) niet meer deskundigheid worden toegeschreven dan aan de andere.

d. Niet de koper, maar de verkoper heeft zich op dwaling beroepen, hetgeen zelden voorkomt.

Dit uitzonderlijke geval prikkelde, zo vond Hijmans, tot nadenken over de fundamenteën van de moeilijke dwalingsleer.

Aan de lezer van deze serie om vast te stellen of gelet op de omstandigheden van het geval het Hof de juiste feiten ten grondslag heeft gelegd aan de uitspraak. Hij of zij is, naar ik hoop, geprikkeld om na te denken over de loop van het recht.

Bij de publicatie van het arrest staat als advocaat van de verkoper in de procedure bij de Hoge Raad genoemd mr. S.K. Martens met de toevoeging dat er gepleit is door Jhr.mr. L. van Sasse Van Ysselt uit Maastricht. Mr. Martens, die thans President van de Hoge Raad is, moet toen nog geen 30 jaar geweest zijn. In de afscheidsrede van Santen (14) kunnen we lezen dat de cassatiemiddelen door Van Sasse van Ysselt zelf waren opgesteld. Hij had deze een paar dagen voor het verstrijken van de termijn gestuurd naar de cassatie-advocaat te Den Haag, mr. Blackstone. Deze wilde echter geen enkele verantwoordelijkheid dragen voor een cassatieberoep waarin hij geen eigen positie had kunnen innemen en dat is natuurlijk alleszins terecht. Dit was zeker het geval toen duidelijk werd dat de koper al tijdens de procedure voor het Hof mr. C.R.C. Wijckerheld Bisdom, de vermaarde cassatie-advocaat, had geraadpleegd met het oog op een eventuele cassatieprocedure na de uitspraak van het Hof en dat Bisdom inderdaad in de procedure bij de Hoge Raad de belangen van de koper behartigde. Volgens Santen heeft mr. Blackstone zijn jonge medewerker gevraagd om de betrokken advocaat uit Maastricht bij te staan teneinde de cliënt niet in de kou te laten staan. Mr. Martens moest blijkbaar geduldig zijn want 'zijn correspondent' uit Maastricht kwam drie kwartier te laat, zo weet Santen (15). Aldus blijkt maar weer dat het leven van een jonge advocaat soms minder aantrekkelijk is dan het lijkt, maar ook dat met enig doorzettings- en incasseringsvermogen een mooie toekomst zijn of haar deel kan zijn.

6. Normen en feiten, de dwalende contractpartij en de geslaagde schatvinder

In de Kantharoscasus ging het over schatvinding en kunsthandel, over leken en deskundigen, over spreekplicht en onderzoeksplicht, over dwaling en bedrog, over de iustum pretium-leer en de kansovereenkomst, over Noord en Zuid Nederland, over een sterke en een zwakke partij, over smeden en juristen, over recht en over onrecht.

Het is jammer dat de Kantharoscasus aan sommige juridische faculteiten niet meer tot de stof behoort. Jammer ook te constateren dat studenten blijkens het hoofdstuk van mr. Berger-Bos in deze bundel bijna uitsluitend interesse tonen voor de juridisch-technische aspecten van het proces. Het Burgerlijk Recht wemelt van de begrippen voor de invulling waarvan meer nodig is dan formele wetskennis. Gedacht kan worden aan de aanvullende werking van de redelijkheid en billijkheid, onvoorziene omstandigheden, redelijke termijnen en hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt.

Het Kantharosproces is een voorbeeld van de wisselwerking tussen normen en feiten en de door de rechter gemaakte selectie van door hem voor zijn oordeelsvorming relevant geachte feiten. Prof. J.B.M. Vranken, zelf jarenlang cassatie-advocaat en later Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad, schrijft over deze wisselwerking tussen normen en feiten dat in veel gevallen de belangrijkste bezigheid van de rechter bestaat uit het selecteren, vaststellen en waarderen van de voor de casus en zijn oordeelsvorming relevante feiten **(16)**. Vranken stelt 'aldus bezien pendelt de rechter heen en weer tussen de feiten in het procesdossier, tussen datgene dat hij procesrechtelijk mag of moet -overigens zowel ten aanzien van de feiten als ten aanzien van het juridisch beoordelingskader - en tussen de materieelrechtelijke normen die hij in het concrete geval wil toepassen'. Hoe zou het Kantharosproces zijn afgelopen als het Hof zou hebben vastgesteld dat de koper bij de koop wel op de hoogte was van de onschatbare waarde van de beker? Zou de rechter in dat geval ook geoordeeld hebben dat de koper als zijns broeders hoeder had moeten optreden? Enkele jaren voor het Kantharosarrest had de Hoge Raad in een eveneens beroemd geworden arrest Baris/Riezenkamp (HR 15 november 1957) geoordeeld dat de koper zich in deze belangen van de verkoper diende aan te trekken. Stel dat de Hoge Raad deze lijn zou hebben doorgetrokken in het Kantharosarrest, dan zou dit de rechtsontwikkeling ten aanzien van de invloed van de goede trouw en de groei van het leerstuk van de mededelings- en onderzoeksplicht in het contractenrecht een aantal jaren hebben kunnen bespoedigen, zo stelt Vranken. Men is het erover eens dat de juridische betekenis van het arrest in dat geval groter zou zijn geweest dan thans het geval is.

Wat is dwalen eigenlijk? In de eerste plaats iets typisch menselijks: jezelf vergissen. Errare humanum est. De juridische vertaling staat in artikel 6:228 BW. De wederpartij heeft de ander verkeerd ingelicht, of heeft gegevens

achtergehouden, of beide partijen zijn bij het sluiten van de overeenkomst van dezelfde onjuiste veronderstelling uitgegaan. Er zijn tal van situaties denkbaar waarin een overeenkomst wordt aangegaan op grond van een onjuiste voorstelling van zaken bij een of beide partij(en). De wetgever heeft zelfs aan dwaling bij de huwelijksvoltrekking gedacht (artikel 1:71 BW). In dat geval is haast geboden. Als de dwalende echtgenoot zes maanden heeft samengewoond sinds de ontdekking van de dwaling zonder een verzoek in te stellen om nietigverklaring van het huwelijk faalt een beroep op dwaling en kan alleen nog maar van echt gescheiden worden op grond van de duurzame ontwrichting van het huwelijk.

Dwaling bij kunstkoop is natuurlijk een verhaal apart. In de literatuur was de Kantharoscasus een mooie gelegenheid om een juridisch verantwoorde oplossing te zoeken voor problemen die zich kunnen voordoen tussen leken en deskundigen bij de verkoop van een zaak, waarvan de ene partij wel en de andere niet weet hoe kostbaar deze is. Juist bij kunstkoop speelt immers de vraag in hoeverre de ene partij verplicht is om mededelingen te doen over het object van de koop en de andere partij verplicht is om een onderzoek in te stellen.

Daarbij speelt een rol de mate waarin partijen tegenover elkaar als terzake kundig kunnen worden aangemerkt. In het algemeen kan de verkoper het beste in staat geacht worden om de eigenschappen van de te verkopen zaak behoorlijk te leren kennen, althans als hij de zaak onder zich heeft en in staat is om bepaalde eigenschappen te herkennen. Als dat laatste niet het geval is, moet worden nagegaan of enerzijds de verkoper zich nader had behoren te verdiepen in de zaak of anderzijds de koper over zodanige gegevens beschikte dat hij enige informatie had behoren te geven. Mr. A.G. Castermans komt met de volgende oplossing **(17)**.

Blijkt bij afweging dat geen van beiden gebrek aan zorgvuldigheid is te verwijten dan is er sprake van wederzijdse dwaling op grond waarvan de overeenkomst zou moeten kunnen worden vernietigd met vergoeding van de kosten van de ontdekker van de werkelijke waarde. Dit zou volgens Castermans in de Kantharoscasus in elk geval tot een bevredigender oplossing hebben geleid. Die vergoeding kan worden gebaseerd op art. 3:120 BW, dat gaat over de bezitter te goeder trouw en de door hem gemaakte kosten.

Mr. M.A.B. Chao-Duivis **(18)** heeft de oplossing gezocht in art. 5:13 BW, de schatvindingsregel. In dat artikel staat dat een schat voor gelijke delen toekomt

aan degene die hem ontdekt en aan de eigenaar van de onroerende of roerende zaak, waarin de schat wordt aangetroffen. De wetgever formuleert het begrip schat in lid 2 van dat artikel als een zaak van waarde, die zolang verborgen is geweest dat daardoor de eigenaar niet meer kan worden opgespoord. In titel 2 van boek 5 BW is uitvoerig geregeld wat er moet gebeuren met zaken die aan niemand toebehoren. Dat varieert van onbeheerde zaken tot tamme dieren die verwilderen of andere dieren, die de vrijheid verkrijgen, waarna de eigenaar niet verstond 'beproeft ze weder te vangen of zijn pogingen daartoe staakt'.

Chao-Duivis stelt dat een verdeling van de werkelijke waarde bij helft tussen de koper en de verkoper een evenwichtige oplossing is die past in het systeem van de wet.

Duidelijk is dat verschillende schrijvers gezocht hebben naar een voor beide partijen redelijke oplossing in het geval van de Kantharoscasus, omdat zij de afloop van het proces onbevredigend achten voor de verkoper. Overigens is deze tegenstroom in de literatuur pas laat op gang gekomen.

De plaats die schatvinding in ons Burgerlijk Wetboek inneemt, geeft al aan dat het onderwerp nog steeds leeft. De modernste vorm van schatvinding is misschien wel wat genoemd wordt 'carhunting' **(19)**. Carhunters registreren de kentekens van geparkeerde auto's op parkeerplaatsen en in parkeergarages. Vervolgens zoeken zij uit of een van deze auto's als gestolen staat geregistreerd. Als dat het geval is zoekt de hunter de rechtmatige eigenaar met de mededeling dat hij bereid is tegen betaling van vindersloon de plaats waar de auto staat bekend te maken. Het vindersloon is geregeld in art. 5:10 lid 2 BW. Dit loon moet naar omstandigheden redelijk zijn. De carhunter vraagt in het algemeen 10% van de dagwaarde van de auto. Meestal zal de carhunter te maken krijgen met de verzekeraar van de auto.

Niet alleen is vergissen menselijk. Het zoeken naar schatten, het maken van ontdekkingsreizen en niet te vergeten gewoon een gokje wagen horen bij de mens.

7. Over smeden en advocaten

In de Kantharoszaak spelen smeden en juristen, en onder hen vooral advocaten, een belangrijke rol. Hun beroepen wedijveren met elkaar in ouderdom. In de loop der geschiedenis hebben smeden in de beeldvorming van hun beroep het er niet veel beter afgebracht dan advocaten. Het begint al in de bijbel, waarin de eerste smid Tubal-Kaïn, een rechtstreekse afstammeling blijkt te zijn van de oudste zoon

van Adam en Eva, u weet wel, die zijn broer Abel vermoordde en zich vervolgens afvroeg: ben ik mijns broeders hoeder? Hij is de stamvader geworden van de smeden, van allen, die het brons en het ijzer bewerken. Tegelijk is het een teken dat er na onrecht iets goeds kan ontstaan. zijn halfbroer bracht het zelfs tot stamvader van allen, die op de citer en de fluit spelen(20).



In de klassieke oudheid was het al niet veel beter. Hephaistos, de Griekse god van het vuur en de smeedkunst, was weliswaar van uitstekende afkomst. Zeus en Hera tekenden immers voor het ouderschap. Bovendien was hij niet alleen een uitstekend vakman maar ook slim, om maar niet te zeggen sluw. Toch werd hij niet voor vol aanzien, zelfs niet door zijn eigen ouders. Hij was door zijn handicap ongeschikt voor het leger en de landbouw. In zo'n situatie bleef er in die tijd niet veel over aan respectabele beroepen. Vaststaat dat Hephaistos

zijn handicap had te danken aan een val van de Olympus. Over de aanleiding van zijn val zijn de geleerden het niet eens. Niet duidelijk is of hij door zijn moeder bij zijn geboorte de afgrond in was gegooid, uit teleurstelling wel te verstaan toen zij haar pasgeboren zoon aanschouwde, dan wel door zijn vader toen diens zoon bij een echtelijke ruzie partij had gekozen voor zijn moeder. Zijn bekwaamheid in de smeedkunst dwong alom respect af. 'De sterkarmige kunstenaar' vervaardigde niet alleen de drietand van Poseidon, maar ook de volledige wapenuitrusting van Achilles, waaronder het beroemde schild(21). Zij collega in de twintigste eeuw was al vereerd toen hij het zwaard van Eisenhower mocht maken, zo kunnen we elders in deze bundel lezen. De smeedkunde kwam hem goed van pas, toen Helios hem had geïnformeerd over de ontrouw van zijn echtgenote Aphrodite, zoals we kunnen lezen in de Odyssee(22). Zij had haar oog laten vallen op Ares. Hephaistos kwam onmiddellijk in actie en smeedde ronde het echtelijk bed een kunstwerk van onverbreekelijke en onontwarbare snoeren. Niemand kon het netwerk zien, want het was zo fijn als spinrag. De list lukte en het paar raakte verstrikt in het netwerk. Volgens de dichter waren al snel allee goden ter plaatse en brak er een bulderend gelach uit. De godinnen lieten zich niet zien, uit schaamte, zo gaat het verhaal verder. Tussen Hephaistos en Aphrodite werd het nooit meer wat het geweest was. Het succes van de list van Hephaistos was

derhalve betrekkelijk.

Buiten zijn vakgebied trad hij ook wel op als schenker als zijn familie een feest had. Met verve bracht hij dan de met nectar van het vat gevulde dubbelkelkige beker (een Kantharos dus) rond. Als zijn familieleden hem dan hijgend en hinkend zagen ploeteren(23), was hoon zijn deel. Dit gedrag van zijn familie was des te treuriger als men zich realiseert dat Hephaistos de enige was die een echt beroep had terwijl de rest van de familie langdurig werkloos was.

Na Hephaistos maakten de smeden en goudsmeden een inhaalslag met hun patroon Eligius of Eloy. Hij was goudsmid en muntmeester in de zevende eeuw en bracht het niet alleen tot politicus maar uiteindelijk zelfs tot bisschop, nog wel in de mooie standplaats Doornik-Noyon. Als patroon van wat ik gemakshalve maar noem de echte smeden wordt hij afgebeeld met hamer, tang, aambeeld en hoefijzer. Als patroon van Leo Brom en zijn collega's is hij meestal voorzien van een kelk en een hamer. Het moet gezegd worden dat smeden in dit opzicht advocaten ruimschoots verslaan. Advocaten moeten het doen met een patroon die dorpspastoor was. Bovendien heeft het voor de advocatuur veel langer geduurd dan bij de smeden voordat ook deze beroepsgroep voorzien kon worden van een patroonheilige.

Gedurende een lange tijd kwam niemand in aanmerking voor deze zware functie. Uiteindelijk viel de brave Ivo de eer te beurt.

Ongetwijfeld zullen de leden van de familie Brom, als rechtgeaarde katholieken, veelvuldig een beroep hebben gedaan op hun patroonheilige. Kennis genomen hebbend van alle feiten mag het een wonder heten dat de Kantharoszaak voor Leo Brom goed is afgelopen.

Was het wel een wonder of het resultaat van de prestaties van de betrokken advocaten? Over dat laatste wordt verschillend gedacht.

De tekening van Peter Vos, gelegd naast het hoofdstuk in deze serie over het Kantharosproces zal bij menigeen gemengde gevoelens oproepen omtrent de gevolgen van een gerechtelijke procedure. Dat is maar goed ook. Procederen is een ultiem middel althans dat behoort het te zijn. Zoals gezegd, procederen doe je niet voor je plezier. Dat geldt niet alleen voor de partijen maar ook voor hun advocaten. De gevoelens van een advocaat zullen bij de aanvang van een proces in de meeste gevallen tenminste gemengd zijn. Naast de voldoening van de intellectuele uitdaging zal een advocaat weerszin hebben bij de gedachte aan het tijdrovende concipiëren van processtukken, de vaak lange weg naar de

einduitspraak, de onzekerheid over het eindoordeel van de rechter en met name over het feit dat hij er niet in is geslaagd om een voor de cliënt snellere en goedkopere oplossing te bereiken. Spreekwoorden en cartoon over advocaten gaan bijna altijd over geld en juridische spitsvondigheden waardoor recht wordt wat krom is. Het is maar hoe je er tegenaan kijkt. Zo verweet een cliënt zijn advocaat dat hij in zijn werkkamer een tegelplateau had hangen, voorstellende twee partijen die pleiten om een koe, tegelijkertijd er een toegevend aan een advocaat. Hij vond dat een advocaat niet de spot behoort te drijven met de ellende van rechtzoekenden. Nu hij dit allemaal kan lezen vindt hij een foto van de Kantharos in een advocatenkamer misschien nog wel erger. Er moet echter sprake zijn van een misverstand bij deze cliënt. Om dit misverstand te voorkomen had Peter Vos een tekening kunnen maken van een kluwen Utrechtse goudsmiden, Roermondse baggerarbeiders en glazeniers, dat alles onder het toezicht van Sint Eloy en Sint Ivo. Obstinate verrijken advocaten, zo luidt het gezegde. Daarmee wil niet gezegd zijn dat de partijen in het Kantharosproces halsstarrig zou kunnen worden verweten.

Santen, zelf geen procesrechtsspecialist zoals hij vooraf opmerkt, stelt vervolgens dat de procederende partijen tot elkaar hadden moeten komen en dat hun raadslieden te kort zijn geschoten in het zoeken naar een schikking(24). Daarbij verwijst hij naar art. 6:230 BW. Daarin staat dat de bevoegdheid tot vernietiging van een overeenkomst op grond van dwaling vervalt wanneer de wederpartij tijdig een wijziging van de gevolgen van de overeenkomst voorstelt, waardoor het nadeel wordt opgeheven. Bovendien kan volgens dit artikel de rechter in plaats van de overeenkomst te vernietigen de gevolgen van de overeenkomst ter opheffing van dit nadeel wijzigen. De oud-notaris heeft gelijk wat betreft de procederende partijen maar er is naar mijn mening geen sprake van een verwijtbaar tekort schieten van de advocaten op dit punt. In de eerste plaats is genoemd artikel pas sinds 1992 van kracht. Onder het oude recht bestond deze regel niet. Met name voor koop is de regel van lid 2 van dat artikel uitdrukkelijk verworpen door de Hoge Raad. (HR 12 mei 1989, NJ 1990, 235) In de tweede plaats zijn er wel schikkingspogingen ondernomen, maar de standpunten van partijen waren onoverbrugbaar(25). Brom was er van meet af aan op uit om de Kantharos in eigendom te verwerven. Toen bekend werd dat de beker van onschatbare waarde was en er tegelijkertijd twijfels opkwamen omtrent de goede trouw van Brom was voor hem ieder substantieel schikkingsbedrag te hoog omdat bijbetaling zou kunnen worden uitgelegd als het toegeven aan de boze geruchten

omtrent zijn integriteit, terwijl voor de verkoper iedere bijbetaling gelet op de onschatbare waarde van de Kantharos te weinig zou zijn.

Na het vonnis van de rechtbank lagen de uitgangspunten voor een schikking nog lastiger. Dat is ook af te leiden uit de reactie van Brom op een artikel van Kamphuisen waarin hij voorzichtig had gesuggereerd dat Brom wellicht tot spreken verplicht zou zijn geweest als hij het uitzonderlijke karakter van de beker zou hebben gekend. Brom reageerde in een brief van 29 december 1959 onder meer als volgt: 'De roekeloze handelswijze van eisers en hun adviseurs, om tot in drie instanties door te procederen, heeft mij grote financiële offers en veel zorgen gekost.'

De veronderstelling van een onderscheid tussen de oogmerken van de beide partijen, had dunkt mij in dit proces, maar ook in uwe overigens zo gedegen nabeschouwing, niet mogen ontbreken(26). De oogmerken van partijen waren volgens Brom totaal verschillend. Brom wilde er voor zorgen dat de Kantharos voor ons land gered zou worden. Hij herinnerde aan prof. Vollgraff die hem had geschreven dat alle weldenkenden Brom ook in de toekomst dankbaar zouden blijven voor zijn daad. De verkoper daarentegen was het volgens Brom uitsluitend te doen om geldelijk gewin en het moet gezegd worden dat niet is gebleken dat Brom uit zou zijn geweest op eigen financieel gewin. De door Brom, volgens zijn opvatting, geheel onverplicht aangeboden compensatie had de verkoper afgewezen(27).

Het uitgangspunt dat een advocaat dominus litis behoort te zijn is maar betrekkelijk. Met dit uitgangspunt wordt bedoeld dat hij zich niet behoort te gedragen als huurling van de cliënt. Als echter een oplossing in der minne onhaalbaar is en de rechtzoekende kiest voor rechtsmaatregelen geeft hij de zaak uit handen. Eenzijdig is weg terug dan niet meer mogelijk. Door de daarbij in acht te nemen regels en het feit dat aan een onpartijdige en onafhankelijke buitenstaander, meestal een rechter of een arbiter, om een oordeel wordt gevraagd, waaraan partijen zich te houden hebben, is in zo'n situatie niemand meer alleen en volledig dominus litis.

Bij de invoering van het nieuwe Burgerlijk Wetboek op 1 januari 1992 verscheen de bundel '*Pioniers in Toga*'.

In deze serie staat centraal de aangeversrol van advocaten in de rechtsvorming. Een van de hoofdstukken, 'Een dure vergissing', geschreven door mr. H. van Son,

gaat over de Kantharoscasus(28). Zij vindt de uitspraak van de Hoge Raad billijk omdat de erven immers de beker min of meer toevallig in bezit hadden gekregen en Brom al het werk had moeten doen om de herkomst, de betekenis en de waarde van de Kantharos te achterhalen. Een heldere, maar ook wel snel getrokken conclusie die overigens spoort met commentaar in de pers na de uitspraak van de Hoge Raad(29). Zo schreef het Parool: 'Er zijn in en om deze zaak heel wat diepzinnige en scherpzinnige theorieën ten beste gegeven over de betekenis van de begrippen "dwaling" en "zelfstandigheid der zaak" (de termen welke in de wet gebruikt zijn) maar de uitkomst is toch eigenlijk voor ieder gewoon mens aanvaardbaar. Waar blijven we, als de dingen, die we kopen, later weer van ons kunnen worden teruggevorderd, omdat ze achteraf blijken meer waard te zijn of een geheel andere betekenis te hebben, dan op het moment van de koop vermoed kon worden? Ons maatschappelijk verkeer eist nu eenmaal een zekere "vastigheid". We dachten zo, dat de Hoge Raad aan deze eis ten volle recht gedaan heeft, zonder de deur open te zetten voor onbehoorlijke praktijken'. Van Son besluit het hoofdstuk met de vraag of Broms advocaat 'ook zo fanatiek te keer zou zijn gegaan als Brom hem had bekend dat hij wel degelijk wist dat hij een schat onder zich had. Het aardige van het beroepsgeheim van een advocaat is dat wij het antwoord nooit te weten zullen komen'.

We zullen er inderdaad waarschijnlijk nooit meer achterkomen of Brom bij de koop wist dat hij een schat onder zich had. Dat blijft voor altijd het geheim van de smid. Of Brom tegenover zijn advocaat in deze volledig open kaart heeft gespeeld, zullen we evenmin ooit te weten komen. Het antwoord op deze vraag valt onder beroepsgeheim van de advocaat.

8. Tenslotte

Ook tijdens en na het Kantharosproces ging het leven gewoon door. Breeklenkamp en Brom zijn niet meer.

Ook de geschiedenis is na de uitspraak van de Hoge Raad over de Kantharos verder gegaan. Utrecht verloor door gebrek aan subsidie het Goud- en Zilvermuseum aan Schoonhoven. De Lange en de Korte Smeestraat en niet te vergeten de Rijksmunt aan de Leidseweg en het Eloyengasthuis aan de Boterstraat bleven behouden voor de stad. De edelsmidse van Brom werd opgeheven en de activa zijn op 28 juni 1962 ten overstaan van notaris J.W.F. Swane, afkomstig uit een bekend Utrechts katholiek geslacht van notarissen, geveild. Een steen herinnert nog aan de historische betekenis van het pand Drift

15. Het Janskerkhof en de Drift werden een bolwerk van de Utrechtse Juridische Faculteit.

En de Kantharos? Deze is voor Utrecht definitief verloren gegaan. Stevensweert heeft tenminste nog een replica. Zelfs daarover beschikt Utrecht niet eens. Brom heeft destijds gekozen voor Nijmegen, onder meer met de bedoeling om het aanzien van deze nog jonge (katholieke) Universiteitsstad te verhogen(30).

Utrecht moet het doen met een vonnis over de Kantharos, hét Kantharosvonnis. Het had slechter gekund. Of met dit vonnis recht is gedaan? Ik zou menen van wel.

Tijdens de discussiebijeenkomst van 15 mei, waarover in het ten geleide van deze serie wordt gesproken, waren de leden van het forum unaniem in hun oordeel dat de koop in stand moest blijven, tenzij aannemelijk was dat de koper snode plannen had gesmeed. De discussie liep vast op het geheim van de smid.

Noten

1. A.H.M. Santen, 'De Kantharos van Stevensweert', Kluwer 1993.
2. Ida Gerhardt, 'Het verstoorde wereldbeeld', uit de bundel 'De zomer van het Licht', Athenaeum-Polak & van Gennep 1983.
3. W.M.J. Bekkers en G.M.F. Snijders (red.), 'Recht te Utrecht', de Tijdstroom 1994, p. 19.
4. J.C. van Oven, 'Het dwalingsarrest van 19 juni 1959', Nederlands Juristenblad, 5 september 1959, nr. 29, p. 637 e.v.
5. Leo H.M. Brom, 'De Kantharos van Stevensweert', Mededelingen der Koninklijke Nederlandse Academie van Wetenschappen, Afdeling Letterkunde, Nieuwe Reeks, Deel 14, nr. 7.
6. Swinkels schreef mij: 'De interpretatie van Vollgraff ("Zend regen, o Zeus...") heeft in de archeologische literatuur niet lang stand gehouden. Ook bij de interpretatie van andere inscripties (bv. de zogenaamde Albiobola-steen uit Utrecht) heeft hij zijn fantasie de vrije loop gelaten. Hier heeft hij 22 lettertekens aangevuld tot een volledige versregel. Aannemelijker is de lezing van A.D.H. Bivar (The Stevensweert Kantharos: its metrology and eastern connections, in Journal of the Warburg and Courtauld Institutes 1964, 307-311), die er een gewichtsaanduiding (vergelijkbaar met de Latijnse) van maakt. De theorie dat de beker ooit in een aan Zeus gewijde tempel op Sicilië zou hebben gestaan, is gebaseerd op de interpretatie van Vollgraff. Het is een fraai voorbeeld van de roes die Brom en het echtpaar Vollgraff moet hebben bevangen in hun opwindning over de ontdekking van de beker. Marcus Titinius bevestigde voor hen de

“Sicilian connection”, omdat er een Romein van die naam in de bronnen wordt genoemd als actief op Sicilië in 103 voor Chr. Ze hebben er een prachtig verhaal uit gereconstrueerd, dat in de latere wetenschappelijke discussies nooit een rol van betekenis heeft gespeeld. Ook hun interpretatie van de beeldvoorstellingen op de beker is inmiddels achterhaald (E. Künzl, Zum Fries des Silberkantharos von Stevensweert, in Jahrbuch des Römisch - Germanischen Zentralmuseums Mainz 18, 1971, 118-123.)

7. De door Bongers in 1966 opgegeven vindplaats heeft Hubrecht niet gepubliceerd, wel het jaar 1939 als datum van de vondst (A.V.M. Hubrecht, De Kantharos van Stevensweert, in: Numaga 13 (1966) 243-251, met foto van de heer Bongers op p. 250).

8. Santen, p. 47.

9. De volgende brieven zijn letterlijk opgenomen in de uitspraak van de Hoge Raad van 19 juni 1959, NJ 1960, 59, p. 115. Opmerkelijk is dat zowel voor de Minderbroedersingel te Roermond als voor de Wittevrouwensingel te Utrecht huisnummer 23 wordt vermeld. Waarschijnlijk is bedoeld Wittevrouwensingel 4.

10. Santen. p. 1.

11. Santen, p. 40 en 41. Swinkels p. 30 en 31.

12. J.Ph. Suyling, ‘Levend en Stervend Recht’, de erven F. Bohn N.V., 1947.

13. G.C.J.J. van den Bergh, J.E. Spruit en M. van de Vrugt (red.) ‘Rechtsgeleerd Utrecht’, Stichtse Historische Reeds 11de Walburg Pers, 1986, p. 193 e.v.: H.A.M. Aaftink: Johannes Philippus Suijling 1869-1962, ‘Een onafhankelijk geleerde’.

14. L.J. Hijmans van den Bergh, onder HR 19 juni 1959, NJ 59, p. 122 e.v.

15. Santen, p. 39 en 40.

16. J.B.M. Vranken, Asser-Vranken, W.E.J. Tjeenk Willink B.V. 1995, p. 71 e.v.

17. A.G. Castermans, Dwaling bij kunstkoop, BW Krant, Jaarboek 1989, p. 185 e.v.

18. M.A.B. Chao-Duvis, ‘De Kantharos van Stevensweert en het Nieuw BW’, Kwartaalbericht Nieuw BW 1990/3, p. 72 e.v. Voorts over de Kantharoscasus voor de liefhebbers: Dwaling bij de totstandkoming van de overeenkomst’, Kluwer 1996, p. 105, 117, 120, 177, 200, 208, 271, 278, 297, 389 en 405.

19. H.A.G. Fikkers, ‘Over vinderschap en carhunting’, Advocatenblad 24 januari 1997, p. 81 e.v.

20. Genesis 21 e.v.

21. Homerus, Ilias, Boek XVIII, 468 e.v.

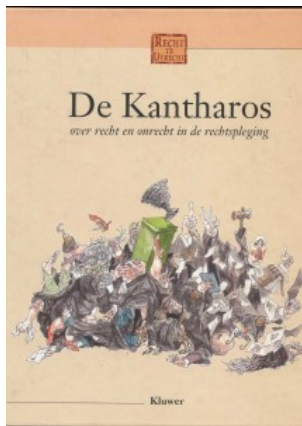
22. Homerus, Odyssee, Boek VIII 266 e.v.

23. Homerus, Ilias Boek I 570 e.v.

24. Santen, p. 37 en 41.

25. P.W. Kamphuisen, WPNR 4607 tot en met 4610.
26. Santen, p. 19.
27. Swinkels, p. 31 'De twee partijen kregen van het gerechtshof de opdracht om voor de volgende zitting "bij zoveel mogelijk musea of ander instellingen waaraan experts zijn verbonden, na te gaan wat de werkelijke waarde in geld van de antieke offerbeker is, of welk bedrag een bepaald museum er wel voor zou willen geven" (NRC, 1 februari 1958). Het gerechtshof hoopte dat Brom en het echtpaar na verkoop van de beker tot een vergelijk zouden komen en het geld eerlijk zouden delen. Verschillende kranten spraken de vrees uit dat de kantharos nu wel eens naar Amerika zou kunnen verdwijnen. Het Utrechts Nieuwsblad meldde op 17 mei 1958 dat "twee Nederlandse oudheidkundige musea, een in Leiden en een in Nijmegen", de beker hadden getaxeerd op een waarde van f 7.500 tot f 10.000 gulden. Vóór de uitspraak van het Amsterdamse gerechtshof heeft Brom als schikking een bedrag van f 5.000 gulden geboden, dat door de eisers werd afgewezen. Omgekeerd hadden die nog vóór de gang naar de rechter aan Brom voorgesteld f 10.000 gulden te betalen voor teruggave van de beker. Brom wilde daar niet van horen, bevreesd als hij was dat zijn schitterende ontdekking in particuliere handen zou degraderen tot een object van louter materiële waarde.'
28. G.J. Kemper, H. van Son, H.M. Voetelink, P.A. Wackie Eysten (red.), 'Pioniers in toga', W.E.J. Tjeenk Willink 1992; H. van Son, 'Een dure vergissing', p. 101 e.v.
29. Swinkels, p. 30.
30. Swinkels, p. 31.
-

De Kantharos VII - De Kantharos, een schoolvoorbeeld



‘Als ik dat van te voren had geweten had ik het niet gedaan’ is de gedachte die bij iedereen wel eens zal zijn opgekomen. Soms zelfs meerdere keren. En het kan al heel vroeg in je leven gebeuren.

Op een partijtje ter ere van de vijfde verjaardag van onze dochter werden ijsjes uitgedeeld, versierd met een parasolletje. Elk parasolletje had een mooi ‘gouden’ knopje, behalve het exemplaar van de jarige. Er vloeiden hete tranen. Tot een vriendinnetje zei: ‘Zullen we ruilen?’. De transactie kwam tot stand. Innig tevreden vouwde het vriendinnetje het nieuw verworven parasolletje open en dicht en zuchtte: ‘In dat van mij zat een scheur’. Hetgeen weer nieuwe tranen opleverde.

Natuurlijk was het nuttig geweest mijn dochter uit te leggen dat ze gekregen had waarvoor ze zelf gekozen had. En dat ze zich wel eens had kunnen afvragen waarom het vriendinnetje wilde ruilen. Dat was een mooie gelegenheid geweest haar in te leiden in de valkuilen van het ruilverkeer, iets waar ze veel profijt van had kunnen hebben in de rest van het leven. Maar het partijtje dreigde toch al uit te lopen in een jeugdtrauma, dus heb ik laf gekozen voor de belofte de scheur te zullen repareren.

Een gemiste kans dus om haar al vroeg kennis te laten maken met het begrip dwaling.

Dwaling is een wettelijk geregelde mogelijkheid om een overeenkomst ongedaan te maken, als die overeenkomst is gesloten onder invloed van een onjuiste voorstelling van zaken. Het is een onderwerp waar studenten veel belangstelling voor hebben. Het scoort niet zo hoog als de natuurlijke verbintenis – dat mysterie blijft absoluut favoriet, maar voor dwaling gaan ze meestal direct rechtzitten. Wanneer dan verteld wordt met hoeveel ‘tenzij’s’ en ‘behalve indien’s’ de wetgever de dwalingsregels omschreven heeft, hoe beperkt de mogelijkheid om een overeenkomst op die grond te vernietigen eigenlijk is, is de teleurstelling vaak groot.

De wijze waarop de regels van de dwaling in de wet geformuleerd zijn, maakt dat het niet eenvoudig is om uit te leggen wat er precies bedoeld is. Alleen door veel voorbeelden te geven kan de betekenis van de gestelde vereisten verduidelijkt worden. En daarbij spelen arresten een grote rol, niet in het minst de uitspraak over de Kantharos.

In de bundel arresten burgerlijk recht Van Zeben/Sterk (een bundel uitspraken

van ons hoogste rechtscollege, de Hoge Raad, die voor rechtenstudenten van belang geacht worden) is het arrest sinds 1993 niet meer opgenomen, hetgeen erop wijst dat de uitspraak in de meeste faculteiten niet meer tot de verplichte stof hoort.

In vele handboeken wordt het arrest nog wel vermeld. Daarbij dient het als een voorbeeld van een geval waarin de dwaling, hoewel overigens is voldaan aan de wettelijke vereisten, toch volgens verkeersopvattingen voor risico van de dwalende moet blijven en dus niet tot vernietiging kan leiden.

Het arrest wordt niet door iedereen in de juridische wereld als een rechtvaardige uitspraak beoordeeld.

Hoe studenten op de beslissing reageren is afhankelijk van de wijze waarop de feiten gepresenteerd worden.

Stel dat het verhaal luidt: de eigenaar van een bij de Maas opgegraven, beschadigde beker, waarvan hij alleen wist dat deze van zilver was en zeer oud moest zijn, verkocht het voorwerp aan een geïnteresseerde voor de prijs die twee maal de waarde van het zilver vertegenwoordigde. Later bleek, na uitgebreid onderzoek door de koper, dat het een uniek, zeer waardevol voorwerp was; beroep op dwaling was, volgens de Hoge Raad, echter niet mogelijk. In dat geval is hun reactie meestal 'Dat is logisch'. Uit hun argumentatie blijkt dat zij bij dwaling in een koopovereenkomst in eerste instantie denken aan dwaling van de koper. Hoewel ze het niet zo uitdrukken komen zij toch spontaan uit bij de regel: de verkoper draagt het risico voor de mogelijkheid dat hij dwaalt.

Voegt men aan het verhaal toe dat de koper deskundige was op het gebied van zilversmeedwerk, dat hij die beker voor de aankoop enige tijd in handen had gehad en al enig onderzoek had gedaan met behulp van deskundigen op het gebied van antieke voorwerpen, dan verandert die reactie. Dan onderkent men elementen van bedrog (een andere grond voor ongedaanmaking van een overeenkomst, waarvoor andere vereisten gelden dan voor dwaling) en wordt de uitspraak (inhoudende dat de overeenkomst in stand moest blijven) als onrechtvaardig gekwalificeerd. Dat is dan een mooie aanleiding om erop te wijzen dat de uitslag van bijna elke procedure valt of staat met het bewijs dat men kan leveren met betrekking tot ogenschijnlijk onbelangrijke details. Studenten laten zich overigens niet vaak verleiden tot uitspraken over het rechtvaardigheidsgehalte van uitspraken van de Hoge Raad. Zij zijn er meer op gespitst de inhoud te begrijpen en de grote lijnen te kunnen memoreren en

weergeven. In deze tijd waarin studeren een puur prestatiegerichte bezigheid is, is dat ook heel begrijpelijk. Maar de studiedruk zal toch niet de enige verklaring zijn voor het gegeven dat studenten de argumentaties van de Hoge Raad over het algemeen neutraal aanhoren.

In de tijd waarin ikzelf, zonder enige tijdsdruk, studeerde (vanaf 1952) introduceerde professor L.J. Hijmans Van den Bergh een geheel nieuw college in Utrecht: recente jurisprudentie. De studenten stroomden toe en luisterden ademloos naar hetgeen door de hooggeleerde heren in Den Haag was verkondigd. En zij schreven zich de vingers krom om het thuis te kunnen herlezen. Bij geen van ons bestond de behoefte om vraagtekens te zetten bij de argumentaties van de Hoge Raad. En - wat vast en zeker nog belangrijker was - in de gedachtewereld van professor Hijmans Van den Bergh speelde het idee dat wij daarbij vraagtekens zouden kunnen zetten in ieder geval geen enkele rol.

Daarna kwamen de jaren '60 - de jaren van protest, ook in de universiteiten. Dat protest richtte zich echter in onze faculteit niet tegen de Hoge Raad en des-zelfs beslissingen, maar veeleer tegen de gevestigde orde binnen de universiteit (die ook wel erg ondemocratisch was) en tegen de wetgeving, die met zich meebracht dat - op het gebied van het privaatrecht bijvoorbeeld -de rechterlijke macht uitspraken kon, en soms zelf moest, doen die niet in goede aarde vielen. Wat het laatste betreft is een goed voorbeeld het arrest Theunissen/Verstappen(1), waarbij werd beslist dat het een huurder niet vrijstaat (een deel van) de huur in te houden totdat de verhuurder zijn onderhoudsplicht naar behoren is nagekomen. Die uitspraak wekte beroering, maar dat uitte zich niet in kritiek tegen ons hoogste rechtscollege (hetgeen ook niet mogelijk was, omdat de redengeving voor de uitspraak sluitend was), neen: het leidde tot de eis van de studenten tot invoering van een nieuw, meer praktijkgericht onderdeel van de studie, waarbij de positie van de huurder van een woning centraal zou komen te staan, met inbegrip van de bestuursrechtelijke invalshoeken, zoals het gemeentelijk bouwen en woningtoezicht en de landelijke subsidieregeling.

De verlangde studie-opzet is tot stand gekomen en is in het begin een beetje doorgeschoten in die zin dat hetgeen er behandeld en besproken werd niet zoveel binding meer had met de opleiding voor het privaatrecht, maar uiteindelijk het toch een verbetering van het onderwijs tot gevolg gehad.

Wat het eerste gegeven betreft - het protest tegen de gevestigde orde binnen de universiteiten-: daarover is al zoveel gezegd en geschreven da ik mijn weergave

daarvan wil beperken tot één enkele, maar wel onuitwisbare impressie van hetgeen zich daarbij zoal kon afspelen.

Toen de geest van het actie voeren uit Amsterdam naar Utrecht was overgewaaid, werd op een dag de gehele universitaire gemeenschap (studenten, wetenschappelijk personeel en niet-wetenschappelijk personeel) door de organisatoren van een actie uitgenodigd bijeen te komen in het noodgebouw Tivoli. Alles was zeer goed georganiseerd. Links-parterre zaten de gerenommeerde actievoerders (herkenbaar door het dragen van vreemde kettingen, een slaapzak en mondvoorraad), rechts-parterre was gereserveerd voor de rechtsgeoriënteerde studenten, het Utrechts Studenten Corps voorop (herkenbaar door het dragen van een blauw pak, een das en een bier- of wijnglas in de hand) en boven zat het wel - en niet - wetenschappelijk personeel (in de optiek van de organisatoren een te verwaarlozen stelletje).

Nooit zal ik vergeten hoe daar door een van de actievoerders werd voorgelezen uit een schrijven van het curatorium van de universiteit, waarop wij -naar de verwachting van de voorlezer - allemaal met afschuw moesten reageren. En hoe - toen hij de voorlezing eindigde met de uitroep: 'de vraag is nu: wat moeten wij doen?', de praeses van het Corps omhoog schoot en brulde: 'Niks! Naar huis gaan! Bier drinken'. Het pandemonium dat daarop uitbrak, kan mij nog steeds vreugde verschaffen, terwijl het al zoveel jaren geleden is. Evenals ik nog steeds blij ben dat door de acties een beweging in gang is gezet die de positie van studenten heeft verbeterd, die hen - bijvoorbeeld - nu in staat stelt inzicht te verkrijgen in de criteria waarop zij voor een tentamen worden afgewezen. Vroeger was daar geen sprake van.

(Overigens zit ook hier weer een donkere kant aan. Indien wij een student erop wijzen dat het citeren van de uitspraak die in deze bundel centraal staat als: de uitspraak van partij De Kantharos tegen partij Van Stevensweert niet getuigt van diepgaande bestudering van het arrest, wordt dat gezien als een typische behoefte tot het zoeken naar spijkers op laag water).

Kortom: kritiek van studenten op de Hoge Raad is zeldzaam.

Maar er zijn toch uitzonderingen. Zo wordt het arrest Quint/Te Poel(2) in het algemeen ervaren als een onbegrijpelijke beslissing. Aannemer Quint bouwde in opdracht van Hubertus Te Poel twee panden op een stuk grond. Nog voor de aanneemsom volledig betaald was, faillieerde Hubertus Te Poel. Toen pas bleek dat het stuk grond toebehoorde aan Heinrich Te Poel, een broer van Hubertus.

Quint ondernam een poging de resterende aanneemsom te vorderen van Heinrich op grond van het feit dat Heinrich door de bouw verrijkt was (hij was eigenaar geworden van hetgeen op zijn grond gebouwd was) ten koste van aannemer Quint. De vordering werd afgewezen. Dat de eigenaar van een stuk grond door het enkele feit dat daarop gebouwen worden neergezet door een, in opdracht van een derde werkende, aannemer, de waardevermeerdering die de grond daardoor ondergaat, zou kunnen behouden zonder tot enige schadevergoeding ten opzichte van de aannemer gehouden te zijn, leidt tot verontwaardiging. Dat dit alles plaats vond buiten toedoen, zelfs buiten medeweten van de grondeigenaar doet daar niets van af.

De toch bewonderenswaardige argumentatie van de Hoge Raad, waardoor een belangwekkende mogelijkheid wordt geschapen om verbintenissen aan te nemen waar dat vroeger niet mogelijk was en waarin de regeling voor bezitters te goeder trouw wordt vergeleken met die voor bezitters te kwader trouw, welke regeling ruimhartig van toepassing wordt verklaard op houders, maakt op studenten niet voldoende indruk om het resultaat acceptabel te maken. Ook het argument dat, ware de eindconclusie een andere geweest, de eigenaar van de grond door gebeurtenissen die geheel buiten hem om plaatsvonden, verplicht zou kunnen worden zijn grond met bebouwing te verkopen (en als Nederlanders ergens aan hechten is het aan een stuk grond) teneinde de schadevergoeding te kunnen betalen, glijdt hen langs de koude kleren af. Indien het niet lukt langs de weg van de ongerechtvaardigde verrijking, dan moet naar hun mening de onrechtmatige daad toch uitkomst kunnen bieden. Wanneer die oplossing na enige discussie blijkt dood te lopen op het gegeven dat van een gedraging (laat staan een onrechtmatige) van de verrijkte nu juist geen bewijs geleverd kon worden, valt tot ieders opluchting het toverwoord: een natuurlijke verbintenis tot het vergoeden van de schade. Het feit dat het kenmerk van dergelijke verbintenissen nu juist is dat zij niet afdwingbaar zijn, wordt gezien als een hindernis die met enig brainstormen in de groep toch uit de weg geruimd moet kunnen worden, wil de rechtenstudie nog enig perspectief bieden.

Een arrest dat daarentegen beschouwd wordt als een beslissing waarin jarenlang onrecht eindelijk eens werd rechtgezet is het arrest Pensioenverrekening(3) inmiddels achterhaald door speciale wetgeving op dat gebied). Eindelijk werd erkend dat bij scheiding en deling van de huwelijksgemeenschap na echtscheiding (of scheiding van tafel en bed) de door de ene echtgenoot

opgebouwde pensioenrechten niet steeds gezien behoeften te worden als zodanig verknocht aan de pensioengerechtigde echtgenoot dat die rechten bij de scheiding en de deling geheel buiten beschouwing moesten blijven. Onder omstandigheden kon volgens de Hoge Raad de andere echtgenoot vorderen dat deze rechten bij de scheiding en deling werden betrokken, zij het slechts bij wijze van verrekening. Een uitspraak die tijdens college algemeen – dat wil zeggen niet specifiek door voorloopsters van het feminisme – hogelijk gewaardeerd werd.

Verdrietig was het echter te constateren dat menig student, indien op het examen werd gevraagd de inhoud van het arrest weer te geven en vooral ook te melden onder welke voorwaarden de Hoge Raad een dergelijke verrekening voorstond, meldde dat zulks afhankelijk was van de verknochtheid die er bestond tussen de ene echtgenoot en de andere echtgenoot. De waarde van het oordeel over het rechtvaardigheidsgehalte van de uitspraak verloor daardoor toch iets van zijn glans.

Verbazingwekkend vond ik het dat de reeks arresten(4) met betrekking tot art. 6:101 BW (eigen schuld) in het kader van verkeersongevallen niet tot reacties leidden. Voor de regel dat bij zeer jeugdige fietsers en voetgangers die in het verkeer gewond raken de eigen schuld geen invloed heeft op hun recht op schadevergoeding (de 100%-regel) zijn de argumenten – de noodzaak tot bescherming van de zwakkere partij, mede gezien de strekking van art. 31 (nu 185) WvW en de gedachte die ten grondslag ligt aan art. 6:164 BW (de regel dat kinderen beneden de 14 jaar nooit aansprakelijk gesteld kunnen worden voor schade die zij aan derden toebrengen door onrechtmatig handelen) – talrijk genoeg om de uitspraak met een gerust hart uit te leggen. Bespreking van de beslissing met betrekking tot oudere fietsers en voetgangers, inhoudende dat de eigen schuld aan het ontstaan van het verkeersongeval slechts beperkte invloed kan hebben met dien verstande dat zij in beginsel steeds tenminste de helft van hun schade vergoed krijgen (de 50%-regel), vond ik veel moeilijker. Maar de studenten hoorden de explicaties meestal onbewogen aan.

Hoewel aarzelend durf ik toch de vraag te stellen of het (zeker in de propedeuse- en de basisdoctoraal-fase) de taak van docenten is om studenten te confronteren met de opdracht een dergelijk oordeel te vellen. Is het niet veeleer hun taak te laten weten dat over vele problemen reeds uitspraken zijn gedaan die als voorbeeld kunnen dienen. Om te laten zien hoe een arrest is opgebouwd en om er op te wijzen dat in bijna elke zaak argumenten voor en argumenten tegen een

bepaalde uitspraak zijn aan te voeren. En om studenten – als het over dwaling gaat -ervan te doordringen dat wij allemaal – hoe slim we onszelf ook inschatten en hoe slim we misschien ook werkelijk zijn – in ons leven vast en zeker vaak een beslissing zullen nemen op grond van dwaling met betrekking tot toch echt essentiële punten en dat zo'n beslissing volgens het recht lang niet altijd teruggedraaid kan worden, zelfs niet als wij van die beslissing nadeel ondervinden.

(Waarmee ik impliciet stelling neem tegen de ook vaak door studenten verkondigde opvatting dat de wetgever in art. 3:34 lid 1 BW tweede zin de regel heeft vastgelegd dat een ieder die een voor hem nadelige verklaring aflegt, vermoed wordt tijdelijk of blijvend geestesgestoord te zijn en zich dus kan beroepen op het ontbreken van zijn wil teneinde zich aan de consequenties van zijn verklaring te kunnen onttrekken. De zin is enigszins cryptisch, maar er staat toch echt alleen maar dat degene die heeft aangetoond dat hij ten tijde van het afleggen van een verklaring geestesgestoord was, niet hoeft te bewijzen dat er een verband bestond tussen de stoornis en de verklaring wanneer de rechtshandeling voor hem nadelig was.)



Het arrest met betrekking tot de Kantharos is en blijft een prachtig voorbeeld om elementen van het begrip dwaling uit te leggen. De wederzijdse dwaling kan ermee verduidelijkt worden. De invloed van de verkeersopvattingen op de mogelijkheid vernietigbaarheid van een overeenkomst op grond van dwaling te verdedigen wordt erdoor gedemonstreerd. En de regel die eruit wordt afgeleid: 'Dwaling van de verkoper met betrekking tot de waarde van de verkochte zaak wordt in beginsel niet gehonoreerd' is door zijn eenvoud zeer aantrekkelijk. Voor fervente bezoekers van rommelmarkten (zoals ik zelf ben) biedt die regel bij een eventueel begin van gewetenswroeging grote geruststelling.

Omdat ik mij uitsluitend heb beziggehouden met lesgeven en nooit voor de opdracht heb gestaan in een concreet geval een oordeel te vellen heb ik mij zelden gewaagd aan het uitspreken van een oordeel over de vraag of een arrest wel of niet rechtvaardig is – althans niet expliciet. Zoals gezegd kun je, door de manier waarop je de betreffende casus brengt, de studenten zeer goed een bepaalde kant opsturen. Als dat in mijn lessen gebeurd is, is het onbewust geweest. Het laten zien dat elke zaak en dus elk oordeel van meerdere

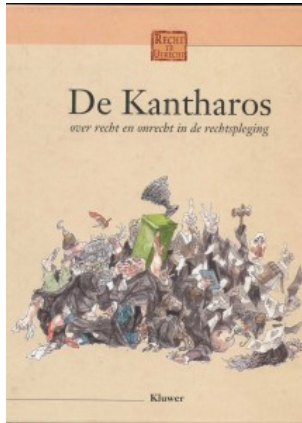
gezichtspunten bekeken kan worden en er dan ook anders uitziet, was voor mij eigenlijk juist het intrigerende van lesgeven.

Dat er echter wel degelijk uitspraken van rechters bestaan die tot zeer verdrietige, onredelijke resultaten leiden is mij overduidelijk geworden door een artikel van de hand van een van onze oud-studenten, geschreven als bijdrage aan een verzameling artikelen die mij werd aangeboden ter gelegenheid van mijn afscheid als docent(5). Nu het thema van deze uitgave luidt 'recht en onrecht in de rechtspleging' en ik in mijn bijdrage zorgvuldig heb geprobeerd daarover een uitspraak te vermijden, prijs ik mij gelukkig van de auteur van het bedoelde artikel – mr. H.AE. Uniken Venema, momenteel coördinerend vice-president van de Rechtbank te Utrecht – toestemming te hebben gekregen het artikel in zijn geheel aan deze bijdrage toe te voegen.

Noten

1. HR 30-06-1978, NJ 1978, 693.
2. HR 20-01-1959, 548.
3. HR 27-11-1981, NJ 1982, 503.
4. HR 02-06-1995, NJ 1997, 700; AA 1996, p. 35 e.v.
5. Een 'A-typisch geval', Utrecht 1994, Opstellen aangeboden door vrienden en collega's aan Mw. mr. José M. Berger-Bos ter gelegenheid van haar afscheid als docent aan het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht. Redactie: Mw. mr. J.M. van Buren-Dee, C.C. van Dam, R.H.G. Hesper, B.H. Hondius, M.H.D.B. Schutjens.

De Kantharos VIII - Een triest geval



Het volgende drama in drie NJ-bedrijven,
Hoge Raad 1 november 1985, NJ 1986, 92,
Benelux Gerechtshof 9 maart 1987, NJ 1987, 910,
Hoge Raad 9 oktober 1987, NJ 1988, 137,

speelt zich af in Oost-Groningen. Het gaat om een danig verstoorde verhouding tussen verpachtster mevrouw Trenning en pachter Krabben, aan wie Trenning de boerderij aan de Wedderstraat 87 in Veele (gemeente Vlagtwedde) verpacht heeft. Als het doek opengaat, zien we dat Krabben

Trenning in kort geding heeft gedagvaard tot onder meer afgifte van een aantal zaken, en dat de president van de rechtbank Groningen bij vonnis van 7 april 1981 in kort geding gewezen en uitvoerbaar verklaard bij voorraad:

'(a) Trenning gelast om onmiddellijk na de betekening van dit vonnis aan Krabben tegen behoorlijk bewijs van kwijting te leveren althans af te geven de in de dagvaarding bedoelde 17 stuks rundvee, alsmede de daaruit inmiddels geboren kalveren, 6 vaten à 200 liter van het gewasbeschermingsmiddel DD, bestrijdingsmiddelen, klein gereedschap, afrasteringsdraad en afrasteringspalen, alsmede rollen landbouwplastic, alle op de veestapel betrekking hebbende stalkaarten en overige bescheiden welke noodzakelijk zijn voor een deugdelijke en behoorlijke verzorging en gebruik van de veestapel, alle machines, zaai- en pootgoederen, alsmede veehoeders en voorraden;

(b) Trenning gelast om met ingang van 1 mei 1981 te gehangen en te gedogen dat Krabben de gepachte opstallen gebruikt overeenkomstig hun aarden bestemming, en de elektrische stroomtoevoer naar die opstallen te herstellen en aan te sluiten en hersteld en aangesloten te houden.'

Een en ander met bepaling dat Trenning *'een dwangsom van f 5000,- verbeurt voor elke dag of gedeelte van een dag dat zij na de betekening resp. 1 mei 1981 geheel of gedeeltelijk in gebreke mocht blijven om aan die lasten te voldoen.'*

Krabben laat er geen gras over groeien, en betekent het vonnis op 8 april 1981 aan Trenning. Trenning geeft wél gevolg aan de veroordeling onder (b), maar niet aan de onder (a) omschreven las, de veroordeling tot afgifte van de goederen. Wat betreft de 17 stuks rundvee is haar dat ook niet mogelijk, omdat deze reeds maanden voor het vonnis, en wel voor de slacht, zijn verkocht. Over de redenen waarom Trenning de overige goederen niet afgeeft aan Krabben tasten we in het duister. De waarde ervan blijkt bij navraag betrekkelijk gering te zijn.

Het hoger beroep van Trenning tegen het vonnis van de president loopt op niets uit. Het Hof bekrachtigt op 17 februari 1982 het vonnis.

Dit was nog maar het voorspel, want vervolgens laat Krabben op 24 augustus 1982 executoriaal beslag leggen op zaken van Trenning voor de door haar verbeurde dwangsommen tot een totaal bedrag van f 925.000,-. Trenning wordt gedwongen voorlopige surseance van betaling aan te vragen, die haar wordt verleend en vordert vervolgens in kort geding bij dezelfde president van de rechtbank Groningen dat de eerder opgelegde dwangsom zal worden opgeheven althans verminderd, althans zal worden bepaald dat de tenuitvoerlegging van het eerdere vonnis misbruik van recht zou opleveren of strijdig met de eisen van redelijkheid en billijkheid zou zijn. De hiervoor genoemde arresten zijn in dit kort geding geweest; de slotsom ervan is dat de vorderingen van Trenning in alle instanties zijn afgewezen en dat Krabben dus de dwangsommen ad f 925.000,- (te vermeerderen met rente) kan executeren.

Hier valt het doek. Bij navraag bleek mij dat voor Trenning ook in die zin het doek is gevallen dat zij na het arrest van de Hoge Raad failliet is verklaard. Krabben stelt zich inmiddels op het standpunt dat de dwangsommen gedurende de surséance van betaling verder tot een miljoenenbedrag zijn opgelopen.

Dit drama staat niet op zichzelf. Zo gaat het arrest van de Hoge Raad van 6 februari 1981 NA I f 982,82 ('X/Y') over twee (ex-)echtgenoten, van wie de ene jegens de ander bij vonnis in kort geding op 15 augustus 1972 werd veroordeeld tot afgifte van een aantal zaken op verbeurde van een dwangsom van f 300,- per dag. Later kwam na getuigenverklaringen vast te staan dat in strijd met deze veroordeling een aantal hoogst belangwekkende 'spulletjes' niet was afgeleverd namelijk:

'het voorheen in de echtelijke 'woning aanwezige Schaub Lorentz tv-toestel; 1 koperen onderstel van een salontafel; 3 matrassen; 1 slaapzak, 8 wollen dekens, 1 schemerlamp, schilderij, elektrische klok, 1 theepot, 1 pannenset, 1 antieke notenhouten Queen Anne-tafel, bandrecorder, 1 leren hagedis, alsmede: ... 1 schaakspel (!)'.

Hier beliepen de verbeurde dwangsommen een bedrag van f 86.400,- (prijspeil 1972), en ook in deze zaak werd in drie instanties vermindering daarvan door de rechter afgewezen.

De arresten gaan over de regeling van de dwangsom in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (art. 61 1a e.v.). Het arrest van 1982 betreft de oude,

uit 1932 stammende, regeling; in de zaak Trenning/Krabben is de nieuwe, in grote lijnen overigens aan de oude eensluidende, regeling van toepassing. Deze berust op de Eenvormige Wet betreffende de dwangsom, die deel uitmaakt van de Benelux-overeenkomst van 26 november 1973, *Trb.* 1974, 6, in gelijkluidende bewoordingen bij Wet van 23 maart 1977, *Stb.* 184 overgenomen in de huidige art. 61 1a-61 1h Rv.

Op grond van art. 61 1a Rv kan de rechter op vordering van een der partijen een dwangsom opleggen voor het geval aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan. De dwangsom kan op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid of per overtreding worden vastgesteld. In de laatste twee gevallen kan de rechter eveneens een bedrag bepalen waarboven geen dwangsom meer verbeurd wordt (art. 61 1b Rv). Kán bepalen, dus de rechter is tot maximering niet verplicht. Hij heeft ter zake een discretionaire bevoegdheid, en dat geldt ook voor het tijdstip waarop de dwangsommen verbeurd gaan worden, de grootte en frequentie van de dwangsom, en de vraag of deze ook volledig wordt verbeurd indien slechts gedeeltelijk niet aan de hoofdveroordeling gevolg wordt gegeven.

De arresten illustreren (pijnlijk) dat men van verbeurde dwangsommen niet makkelijk afkomt, ook niet als ze in geen enkele verhouding staat tot de niet geleverde prestatie.

De wet (art. 61 1d Rv) bepaalt dat de rechter, op vordering van de veroordeelde, een eenmaal opgelegde dwangsom kan opheffen, opschorten of verminderen in geval van blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Vermindering wegens 'gedeeltelijke onmogelijkheid' is evenwel, zo leert het arrest van het Benelux Gerechtshof in de zaak Trenning/Krabben, niet aan de orde, indien de veroordeling luidt dat de veroordeelde op straffe van één dwangsom een aantal verschillende prestaties moet verrichten en daarbij is bepaald dat deze dwangsom wordt verbeurd voor elk geheel of gedeeltelijk nalaten om één of meer van die prestaties te verrichten. Dat was precies wat de president in het vonnis van 7 april 1981 had bepaald, en daarom baatte het beroep op 'gedeeltelijke onmogelijkheid' mevrouw Trenning niet.

Buiten deze in art. 61 1d Rv geregelde mogelijkheid van opheffing of vermindering van de dwangsom, is er géén (zulks uiteraard daargelaten het geval dat het vonnis waarbij de dwangsom is opgelegd in hogere voorziening wordt

vernietigd, dan is immers de grondslag aan de verplichting tot het betalen van de dwangsom ontvallen). Zo werd in beide zaken door de veroordeelde (mevrouw Trenning respectievelijk meneer X) een beroep gedaan op de wanverhouding tussen de waarde van de prestatie die ingevolge de veroordeling moest worden verricht enerzijds en de hoogte van de verbeurde dwangsommen anderzijds. Hoge Raad en Benelux Gerechtshof oordelen dat dit niet kan leiden tot opheffing of vermindering van de verbeurde dwangsommen. Ook het feit dat de veroordeelde zijn tegenpartij aanbiedt de waarde van de niet verrichte prestatie in geld te vergoeden, baat niet, zo blijkt uit de arresten.

Ware dat anders, dan zou de dwangsom zijn betekenis als effectief, zij het indirect, dwangmiddel om te prikkelen tot naleving van een rechterlijke veroordeling kunnen verliezen. Dat het gevolg daarvan voor de veroordeelde schrijnend mag zijn, en dat de verrijking van diens tegenpartij onrechtvaardig mag voorkomen – zij het niet ongerechtvaardigd in de zin van art. 6:212 BW, omdat de verrijking berust op een vonnis – wordt op de koop toe genomen.

De ratio van deze harde lijn overtuigt, en daarom kan ik het resultaat van de hier besproken arresten wel aanvaarden, hoezeer ze ook in strijd lijken met de ‘Lex Berger-Bos’ dat alle problemen met behulp van de redelijkheid en billijkheid moeten worden opgelost.

Duidelijk is inmiddels dat de, naar later is gebleken onherstelbare, ‘weeffouten’ zijn gemaakt in de procedures waarin de dwangsommen zijn opgelegd.

Zo vraag ik me af wat toch de reden is geweest waarom Trenning de zaken van relatief geringe waarde niet hééft afgegeven zoals zij had moeten doen. Was zij door haar advocaat wel op voldoende barse toon erop gewezen dat ze tot elke prijs moest voorkomen dat deze dwangsommen werden verbeurd – ook al was tegen het vonnis van de president hoger beroep ingesteld? En waarom heeft Trenning in dit hoger beroep niet aan de orde gesteld dat de hoogte van de dwangsom in vergelijking met de waarde van de prestatie (en zeker in vergelijking met de waarde van een deel daarvan) absurd was?

Grotere vraagtekens plaats ik bij het werk van de rechters die in deze zaken de dwangsom hebben opgelegd. Zij hebben een wel heel ongelukkig gebruik gemaakt van de, zoals gezegd, bijna volledig discretionaire bevoegdheid bij het vaststellen van de dwangsom. Zij hebben zich naar hun mening onvoldoende

gerealiseerd wat voor een ramp de vonnissen konden veroorzaken. Men is geneigd aan te nemen dat zij, bij gebrek aan betwisting, min of meer als vanzelfsprekend de excessieve dwangsommen hebben opgelegd die waren gevorderd.

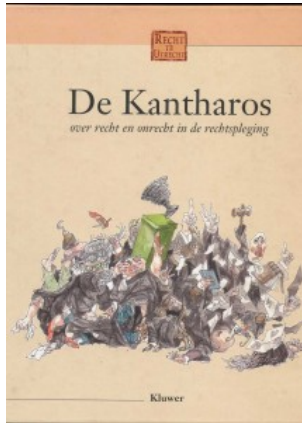
De uitkomst in beide zaken illustreert mijns inziens duidelijk dat de rechter die een dwangsom oplegt er verstandig aan doet daarbij – in beginsel – steeds een maximum vast te stellen waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. Het maximum kan worden gerelateerd aan de waarde van de prestatie. Deze kan in veel gevallen bij benadering gemakkelijk worden vastgesteld, dan wel worden gerelateerd aan de grootte van het gelaedeerde belang. De dwangsom moet er dan een stuk boven liggen om zijn effect als effectief dwangmiddel te behouden. De rechter kan hierbij aansluiting zoeken bij de regeling van de bestuurlijke dwangsom in diverse wettelijke bepalingen. Als voorbeeld citeer ik de tekst van art.

18.9 lid 2 Wet milieubeheer.

‘Het (bestuurs)orgaan kan de dwangsom per tijdseenheid of per overtreding vaststellen. Het bepaalt tevens het bedrag waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. Het vastgestelde bedrag moet in redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het gelaedeerde belang en de beoogde werking van het opleggen van de dwangsom.’

De discretionaire bevoegdheid van de civiele rechter bij het opleggen van een dwangsom ingevolge art. 61 1a Rv laat overeenkomstige toepassing van deze bepaling mijns inziens volledig toe.

De Kantharos IX - Ten slotte en Personalialia



Tenslotte

Een rechter deed in 1956 uitspraak in een op het eerste oog niet bijzonder opzienbarende of juridisch ingewikkelde zaak. Daarna ging het vonnis tot twee keer toe, populair gezegd, over de kop. Op zichzelf is dit nog steeds niets bijzonders. Doorprocederen tot en met de Hoge Raad is in de tweede helft van deze eeuw niet zo uitzonderlijk. Rechters en advocaten weten dat een opvolgende rechterlijke instantie een andere mening kan hebben en het is niet altijd even gemakkelijk om te berusten als een ander je ongelijk geeft. Bij advocaten en rechters ligt dit misschien gevoeliger dan bij niet-juristen, maar de bittere pil van het ongelijk krijgen wordt verguld als de rechter zijn eindoordeel baseert op valide, liefst overtuigende argumenten. De desbetreffende rechter vond echter de argumenten of rechtsoverwegingen van de beide instanties die na hem over de zaak moesten oordelen niet overtuigend en dat zat hem dwars. Maar rechters zwijgen in het algemeen over uitspraken van een hogere instantie. Zo niet deze rechter. Prof.mr. V.J.A. van Dijk liet zich 35 jaar later ontvallen dat hij zich in het oordeel van de Hoge Raad nooit heeft kunnen vinden. De Utrechtse rechtbank had naar zijn mening in de gegeven omstandigheden het enig juiste oordeel gegeven.

Verrast was hij bijval te krijgen van een Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad die vond dat de rechter destijds een juiste uitspraak had gedaan. Dat vonnis had, zo vond prof.mr. J. Leijten, derhalve niet vernietigd moeten worden.

Dit voorval zegt iets over het karakter van Van Dijk en Leijten. Met hun bijdragen voor deze bundel hebben zij getoond ook na hun pensionering van geen wijken te weten als hun rechtsopvatting in het geding komt. De beide juristen, die vele tientallen jaren een belangrijke bijdrage hebben geleverd aan de rechtswetenschap en rechtspleging in Nederland, hebben de redactie van deze bundel geïnspireerd. Daar kwam nog bij de afscheidsrede van prof.mr. A.H. Santen, uitgesproken op 9 februari 1993, die tal van nieuwe aspecten van de Kantharoscasus behandelt. Oud-notaris Santen toont daarin dat ook hij niet gemakkelijk opgeeft als hij op zoek is naar feiten en omstandigheden die van invloed kunnen of moeten zijn op oordeelsvorming in de rechtspleging.

Graag hadden wij gezien dat mr. Van Dijk zelf nog een keer de pen ter hand zou hebben genomen om zijn voor de bundel Recht te Utrecht kort weergegeven

mening nader uit te werken. Helaas werd hem dat door ziekte, kort nadat hij een aanvang had gemaakt met zijn bijdrage, onmogelijk gemaakt. Wel bleef hij voor de redactie de inspiratiebron bij het tot stand brengen van de bundel. De redactie is prof. Leijten dankbaar dat hij zijn uitlatingen van destijds als recent van NRC Handelsblad wilde heroverwegen. Leijten nuanceert zijn mening van toen aldus: 'Daar moet ik na verdere bestudering zover op terugkomen dat het arrest niet slecht is in de zin van de juridisch-technische fout. De Hoge Raad werd bovendien door de beslissing van het Amsterdamse Hof in zijn bewegingsvrijheid beperkt. Maar ik blijf de uitkomst hoogst onredelijk vinden. En hoewel het vonnis van de rechtbank op een punt aanvechtbaar is en meer uitleg nodig had dan werd gegeven denk ik toch dat toen het Hof het vonnis vernietigde, het iets vernietigde dat omwille van een zo groot mogelijke rechtvaardigheid overeind had moeten blijven.'

Niet alleen juristen kennen de casus van de Kantharos. Zo had Peter Vos onmiddellijk een beeld van de rechtsstrijd voor ogen toen hem om medewerking werd gevraagd. Dat zullen ongetwijfeld ook de dochters van mr. Davids hebben. Hoe hun vader de feiten destijds te Stevensweert tijdens de fietstocht heeft gepresenteerd weet de redactie niet. Wel is er een vermoeden na het lezen van zijn bijdrage. Zijn inleiding 'Een virtuele fietstocht naar Stevensweert' zet de toon van deze bundel.

Uiteindelijk heeft de uitwerking van de Kantharoscasus, die over anderhalf jaar er een is uit de vorige eeuw, een kleine twee jaar in beslag genomen. De actuele rechtspraktijk vroeg ook de nodige aandacht.

Prof.dr. P. 't Hart, die destijds ook meewerkte aan de bundel *Recht te Utrecht* gaf de redactie waardevolle adviezen.

In de slotfase verleende Linda Schorer de redactie op enthousiaste wijze secretariële ondersteuning en was mr. Bas van Breevoort onze man bij Kluwer. De redactie wil de bundel over de Kantharos eindigen met de woorden van de inleider: 'Het is mooi geweest'. Zij hoop dat u met plezier en verwondering van de inhoud van de bundel kennis hebt genomen.

De Redactie (1998)

Personalia

Mr. W.M.J. Bekkers (1944) studeerde Nederlands Recht aan de Katholieke Universiteit Nijmegen en is thans advocaat te Utrecht bij Wijn & Stael. Van 1981 tot en met 1990 was hij lid van de Raad van Toezicht van de Utrechtse Orde van Advocaten, waarvan de laatste vijf jaren als Deken.

Mr. J.M. Berger-Bos (1933) studeerde Nederlands Recht aan de Universiteit Utrecht en was docent bij deze Universiteit van 1966 – 1994. Voorts is zij sinds 1993 docent bij de mr.dr. M. Teekens Stichting, het Instituut voor Opleiding en permanente Educatie voor Gerechtsdeurwaarders.

Mr. W.J.M. Davids (1938) studeerde Notarieel/Nederlands Recht aan de Katholieke Universiteit Nijmegen; hij was kandidaat-notaris te Hilversum, Curaçao en Groningen; vervolgens was hij wetenschappelijk medewerker aan de Rijksuniversiteit te Groningen, rechter en vice-President van de Rechtbank te Assen. Thans is mr. Davids vice-President van de Hoge Raad der Nederlanden. Hij is een van de auteurs van de Asser-serie, publiceerde in bundels en schreef artikelen in diverse tijdschriften.

Mr. A.A.H.M. Gommers (1967) studeerde Nederlands Recht aan de Katholieke Universiteit Nijmegen en Europees recht aan de Universiteit van Bologna. Zij is thans advocaat te Utrecht bij Wijn & Stael.

Mr. M. Hiemstra (1972) studeerde Nederlands Recht aan de Universiteit Utrecht en is thans advocaat te Utrecht bij Wijn & Stael.

Prof.mr. J.C.M. Leijten (1926) studeerde Nederlands Recht aan de Katholieke Universiteit Nijmegen. Hij was een aantal jaren advocaat. Voorts was hij vele jaren rechter, hoogleraar Burgerlijk Procesrecht aan de Katholieke Universiteit Nijmegen en Advocaat-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden. Prof. Leijten heeft een groot aantal publicaties op zijn naam staan.

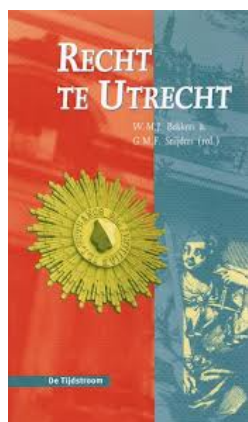
Drs. J. Luijt (1966) studeerde analytische chemie aan de Universiteit van Amsterdam. Na zijn studie verrichtte hij onderzoek naar het Utrechtse goudsmedengilde en de Provinciale Utrechtse Munt. Momenteel bereidt hij een dissertatie voor met als onderwerp: de belasting op het keuren van goud en zilver in de Bataafs-Franse Tijd (1795-1813). Tussendoor onderzoekt en publiceert hij over numismatiek en het zilverambacht in de ruimste zin des woords.

Mr. H.AE. Uniken Venema (1957) studeerde Nederlands Recht aan de

Universiteit Utrecht. Hij was jaren advocaat te 's-Gravenhage bij Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn. Hij is thans coördinerend vice-President van de Rechtbank te Utrecht.

Peter Vos (1935 -2010) is afgestudeerd aan de Rijks Academie te Amsterdam. Voor zijn werk ontving hij in: 1972 de Zilveren Griffel, 1991 de Gouden Penseel en in 1994 de Tom Smitspenning. In 1996 werd hij benoemd tot Ridder in de Orde van de Nederlandse Leeuw. Peter Vos woont en werkt als kunstenaar in Utrecht. Als tekenaar en illustrator ziet hij zichzelf als een achtergebleven neefje van een oude familie tekenaars als Pisanello, Dürer en Doré. Al decennia lang tekent hij voor Vrij Nederland. Zijn Beestenkwartet werd een nationaal spel, en met de door hem geïllustreerde 'Sprookjes van de lage landen' zijn generaties opgegroeid. In 1995 kwam ter gelegenheid van een overzichtsexpositie in de Beyerd te Breda het boek 'Peter Vos -tekenaar' uit met bijna vierhonderd reproducties van zijn werk, onder meer geïnspireerd door Ovidius' Metamorfosen.

Recht te Utrecht - Inhoudsopgave & Ten Geleide



Ten geleide

[drs. M.W.M. Vos-van Gortel - Inleiding](#)

[mr. W.M.J. Bekkers en prof.mr. G.M.F. Snijders - Prof.mr. V.J.A. van Dijk, een portret](#)

[mr. A. Herstel - Parket, dat staat](#)

[mr. W.M.J. Bekkers - Over advocaten en Utrecht](#)

[mr. F.M.J. Hermans - Een notariële schets](#)

[dr. P.D. 't Hart - Op zoek naar de goede oude tijd, recht in Utrecht in de vorige eeuw](#)

[drs. G.A. Rombach, F.J.C. Rombach en drs. J.H. Scheffer - Utrechts laatste radbraak](#)

[dr. A. van Hulzen - Schavotstraffen tot in de negentiende eeuw](#)

[mr.drs. E.G. Krepel - Ten slotte](#)

Ten geleide

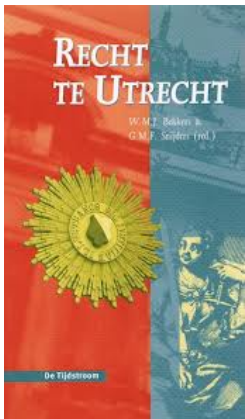
In 1991 nam advocatenkantoor Wijn & Stael het initiatief tot de publicatie van een bundel die de titel meekreeg *Met grond verbonden*. De bundel had, zoals prof.mr. W. Brussaard toen in zijn inleiding schreef, twee verbindende elementen, een persoonlijk en een zakelijk. Beide elementen verbinden ons kantoor, inmiddels langer dan 45 jaar, ook met Utrecht en daaraan willen wij met deze bundel *Recht te Utrecht* vormgeven.

Utrechts recht bestaat niet, evenmin als 'de' Utrechtse jurist. Van rechtspleging - in welke vorm dan ook - en onderwijs in het recht is in Utrecht echter al eeuwenlang sprake. Zo wordt er sinds de Middeleeuwen recht gesproken in de omgeving van de Hamburgerstraat en worden er sinds 1636 studenten opgeleid in het recht aan de Universiteit Utrecht, die de spreuk voert: *sol justitiae illustra nos*, dat de zonne der gerechtigheid ons verlichte. Uit de vele aspecten van het recht te Utrecht en het grote aantal juristen dat er werkzaam is geweest, heeft de redactie een bescheiden selectie gemaakt.

Wij zijn de auteurs en uitgeverij *De Tijdstroom* erkentelijk voor het feit dat zij het initiatief voor deze bundel hebben willen ondersteunen. Onze speciale dank gaat uit naar dr. P. 't Hart, die ons met raad en daad heeft bijgestaan bij de uitwerking van het plan en de vormgeving van de bundel. Verder danken wij prof.mr. V.J.A. van Dijk, oud-president van de rechtbank, die het ons mogelijk heeft gemaakt een portret van hem samen te stellen, ons heeft voorzien van waardevolle suggesties en bereid was de concepten met ons mee te lezen. Ten slotte danken wij mevrouw drs. M.W.M. Vos-van Gortel, oud-burgemeester van Utrecht en thans lid van de Raad van State, die bereid was om de hoofdstukken in te leiden.

W.M.J. Bekkers

Recht te Utrecht - Inleiding. Utrecht, stad naar mijn hart



Utrecht is gebouwd op de resten van een Romeins castellum waarop al in de vroege Middeleeuwen de bisschop van Utrecht de burcht Trajectum bewoonde van waaruit hij en zijn opvolgers het wereldlijk gezag over grote delen van de huidige provincies Utrecht, Gelderland, Overijssel, Drenthe, Groningen, Friesland en ten slotte ook Noord-Brabant uitoefenden. De door bisschop Godebald in 1122 aan de burgers van Utrecht verleende stadsrechten deden binnen de stad een eigen rechtsorde met middelen ter handhaving daarvan door rechtspraak ontstaan[i].

De herinnering aan die vroege tijden heeft in dit boek geen weerklink gevonden. Dit is bijna vanzelfsprekend het geval omdat de documenten uit de Middeleeuwen slechts sporadisch getuigen van het dagelijks bestaan van het gewone volk. Wèl zal de aandachtige lezer in dit boek stalen aantreffen van de rechtspraktijk in zowel het strafrecht als het burgerlijk recht in onze twintigste eeuw, ondersteund door enkele verwijzingen naar de zestiende tot en met de negentiende eeuw, die onder andere de toepassing van schavotstraffen en de gevolgen van kapitale misdrijven toelichten. Ook is terzijde een voor onze tijd opmerkelijk voorbeeld van communicatietechniek te vinden in de bijdrage van de heren Rombach.

In deze Utrechtse parade van het recht - ik verwijs naar de bijdrage van de hand van mr. Bekkers - paraderen als meesters een oud-president van de rechtbank, een oud-hoofdofficier van justitie, een advocaat en een notaris en laat een viertal historici in drie bijdragen iets zien van de strafrechtspraak in de achttiende en negentiende eeuw. Zelfs heeft drs. Scheffer als zenuwarts gepoogd een rapport samen te stellen omtrent het misdadig gedrag van een zekere Christiaan

Rombach in het jaar 1794.

In de parade lijkt het goed ook een idee te geven van de functies van het gemeentebestuur van Utrecht als wetgever, als vervolger en als rechter. Deze functies, die het bestuur toekomen krachtens onder andere de Gemeentewet, liggen in het verlengde van de aloude stadsrechten. Ze betreffen in de eerste plaats het handhaven van de openbare orde waartoe de gemeenteraad een Algemene Politieverordening vaststelt die, rekening houdend met het plaatselijke gebruik, regels geeft voor onder andere het burenenrecht, het gebruik van de openbare weg, sluitingstijden van openbare gelegenheden en het houden van huisdieren. De handhaving van de Algemene Politieverordening is in handen van het politiekorps, dat een door het gemeentebestuur goedgekeurd budget heeft, van de ambtenaar van het Openbaar Ministerie en van de politierechter.

De gemeenteraad stelt meer verordeningen vast, onder andere op het gebied van de woningbouw, de zogenoemde bouwverordening, die regels geeft voor de inrichting van in de gemeente nieuw te bouwen of te verbouwen woningen. Voor de handhaving van de bouwverordening wijst de gemeenteraad in overleg met het Openbaar Ministerie een aantal ambtenaren aan dat opsporingsbevoegdheid krijgt en fungeert de gemeenteraad zelf als rechter in eerste aanleg. Op overeenkomstige wijze is er bijvoorbeeld een aantal verordeningen onder de naam bestemmingsplan dat de bestemming van nieuw of opnieuw te bebouwen gronden binnen de gemeente vastlegt. Bezwaren tegen een bestemmingsplan volgen tegenwoordig de rechtsgang van de Algemene Wet Bestuursrecht met de gemeenteraad als eerste instantie. In het geval van milieuvergunningen blijft, ook onder vigueur van de nieuwe procesrechtelijke regeling van de Algemene Wet Bestuursrecht, rechtstreeks beroep op de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State in beginsel gehandhaafd.

Naast het Openbaar Ministerie en de rechtbank spelen zowel advocaten als notarissen een rol bij de hierboven geschetste taken van het gemeentebestuur. Zij worden in voorkomende gevallen door het gemeentebestuur in verschillende rollen geraadpleegd. Ook staan zij vanzelfsprekend desgewenst de justitiabelen bij.

Als oud-bestuurder van onze goede stad heb ik veel aandacht mogen en ook moeten geven aan het aloude aspect van de handhaving van de openbare orde. In mijn tijd fungeerde daarvoor een, toen niet maar nu wel in de Politiewet gedefinieerd, instituut: het driehoeksoverleg. In dit driehoeksoverleg nemen deel

de hoofdofficier van justitie en de burgemeester, samen het bevoegd gezag, en de hoofdcommissaris van politie, mr. Herstel gaat in zijn bijdrage aan deze bundel hierop in. Dit overleg bleek een uitmuntende uitkijkpost op het gebeuren in de maatschappij.

Zo viel waar te nemen dat de houding van de burgers tegenover de politie in een tijdsbestek van tien jaar grosso modo veranderde van *'waar bemoeien zij zich mee?'* in *'waarom zijn zij er niet?'*. Daarmee parallel kwam in de publieke opinie een omslag van een zekere tolerantie voor wetsovertreders naar *'mogen brave burgers alsjeblieft worden beschermd tegen mensen die denken dat zij zich alles kunnen permitteren'*. Of anders gezegd, een verandering van *'een beetje knoeien of smokkelen mag toch wel'* naar *'fraude graag snel en stevig aanpakken, want de belastingbetaler heeft de strop'*.

Tot de min of meer spectaculaire onderwerpen van het driehoeksoverleg behoorden in die tijd de strijd van de kraakbeweging tegen de leegstand van woningen, het (voetbal)vandalisme, het gebruik van geweld bij betogingen, het parkeerbeleid, burgerlijke ongehoorzaamheid en het drugsbeleid. In zijn bijdrage gaat mr. Herstel in op enkele bijzonderheden, zoals op de goede sfeer waarin het overleg werd gevoerd, die ook ik zo heb ervaren.

Het was soms nodig dat het driehoeksoverleg over een acute situatie onafgebroken voortduurde totdat de situatie met veel geduld in goede banen was geleid. Trefwoorden hierbij zijn Amelisweerd, het kraakpand aan de Kromme Nieuwegracht en het bezoek van de paus. Overleg werd ook gevoerd over de vrijmarkt op Koninginnedag, de automarkt op het Veemarktterrein, het *'proletarisch winkelen'* en het opzetten en het begeleiden van het IRT (Interregionaal Rechercheteam) ter bestrijding van de georganiseerde misdaad. Terugdenkend aan de tijd waarin ik in het Utrechtse actief was, herinner ik mij vele goede contacten met de president en leden van de rechtbank, de hoofdofficier en leden van de staande magistratuur, de deken en leden van de Orde van Advocaten en leden van de Koninklijke Notariële Broederschap. De meeste contacten werden gelegd in de informele kringen van het maatschappelijk verkeer waarin tal van beoefenaren van de vrije beroepen, respectievelijk ambtelijke uitvoerders van het recht tot mijn genoegen vrijwilligerswerk verrichtten. Voorts gaven de genoemde beroepsorganisaties regelmatig acte de présence bij officiële gelegenheden in de stad. Ik denk hierbij vooral aan de opening van het academisch jaar van de Universiteit Utrecht met zijn belangrijke

juridische faculteit.

Overigens wordt nog steeds vanuit universitaire kringen meegewerkt aan initiatieven die hun oorsprong hebben in stadse kringen. Een gelukkig voorbeeld is het boek dat ik hier mag inleiden. Niet alleen is het merendeel van de auteurs alumnus van de Universiteit Utrecht, ook zijn enkelen van hen als docent aan deze universiteit verbonden of verbonden geweest. De medewerking van de historici heeft de bundel wezenlijk verrijkt. Het initiatief van advocatenkantoor Wijn & Stael om deze bundel Recht te Utrecht tot stand te brengen, acht ik zeer geslaagd.

Noot

i. R.A. Hoogland sr., Kroniek van Utrecht, 1978