



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Cadeauboek!

Kaptein, H.J.R.

Citation

Kaptein, H. J. R. (2009). Cadeauboek!. *Mr. Magazine Voor Juristen*, 2009(10), 103-104.
Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/14462>

Version: Not Applicable (or Unknown)

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

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/14462>

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

LEZEN

CADEAUBOEK!

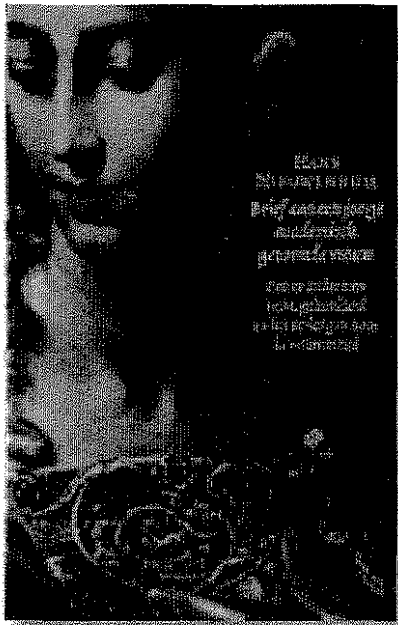
door **Hendrik Kaptein**

Als je de motivering van de Amsterdamse beschikking om Wilders te vervolgen wegens 'haatzaaien' en groepsbelediging volgt, zijn ook Belgenmoppen verboden en strafbaar. Betoogt hoogleraar privaatrecht Hans Nieuwenhuis in een van de essays in zijn nieuwste boek.

⊕ **prachtig samengaan van echte rechtswetenschap en – soms bijna vilein – vermaak**

⊖ **eigenlijk niets**

score **Me Me Me Me Me**



Hans Nieuwenhuis, Brief aan een jonge academisch gevormde vrouw: Een en ander over recht, geleerdheid en het verlangen naar de verloren tijd, Uitgeverij Paris, Zutphen

Nieuwenhuis' bundeling van eerder gepubliceerde essays lijkt niet al te best te beginnen: "De navolgende beschouwingen bevatten geen gram rechtswetenschap" (p. 9). Dat is natuurlijk ironie, tegen de waanzin van schijnwetenschappelijkheid in termen van "volledige referenties, ranking, peer references" en andere bureaucratische schijnmaatstaven van wetenschappelijkheid die rommel verheffen tot geleerdheid en wél belangrijke bijdragen uit alle officiële 'onderzoeks'rapportages verbannen.

Het boek begint dan ook met een brief, ten antwoord aan een studente die klaagde over verkeerde tentamenvragen in te vreemde talen. Nieuwenhuis bleek zijn studenten te 'plagen' met vragen van rechtsvergelijking. Terecht, want rechtsvergelijking – en bewijsrecht – zijn de schoolvoorbeelden van rechtswetenschap. Toch miste de jongedame 'de kernzaken'. Daarop Nieuwenhuis: "U zult begrijpen dat ik met spanning uitzie naar het moment waarop die 'andere kernzaken' door U worden ont-

huld." Vervolgens verklaart hij nader dat Nederlands recht geen voorwerp is van academische belangstelling omdat het Nederlands is, maar omdat het recht is, als discursieve grootheid. De (geestes)arme studente krijgt er even ironisch als genadeloos van langs als onze universiteitsbesturen: willen we wetenschap, op weg naar Tübingen of Oxford, of willen we "de hei op en fuse- ren met 'The Apeldoorn School for Marketing and Management'?" (p. 14). Het is geschreven in 2001, in Groningen, maar daarom niet minder actueel. Verlies van wetenschap en cultuur teistert niet alleen studenten, schrijft Nieuwenhuis. "Het aantal Franse publicaties valt alleszins te overzien: nul" merkt hij op naar aanleiding van een proefschrift over wetsinterpretatie en rechtsvorming (p. 15). Met talenkennis verdwijnen grote verhalen als die van Odysseus, Job en Dreverhaven, tegenpolen van grenzeloze wraak en totale berusting, verzonken grenssteden van het ongeschreven recht (pp. 23 v.).

Nieuwenhuis grossiert in prachtige klassieken. De neus van Cleopatra laat zien hoe schade moet worden vastgesteld. Zou Caesar bij haar zijn gebleven als haar neus niet te lang was geweest? Wat is het leven van een ver-

keersslachtoffer vergeleken met een leven waarin het ongeluk niet zou zijn gebeurd (pp. 58 v.)?

Ook schrijft Nieuwenhuis over de omkeringsregel (vóór, pp. 58 v.) en proportionele aansprakelijkheid (tegen, pp. 62 v.). Bij de presentatie van het boek, eerder dit jaar in Leiden, leek Carla Sieburgh dit inconsistent: "Je kunt niet vóór het een en tegen het ander zijn." Maar de bewijsrechtelijke omkeringsregel is de aanname van causaal verband bij kans op veroorzaking behoudens tegenbewijs, terwijl materieelrechtelijke disproportionele aansprakelijkheid bepaalt dat te vergoeden schade evenredig is aan de – vastgestelde – kans op veroorzaking. De omkeringsregel laat in ieder geval open de mogelijkheid dat alsnog wordt aangetoond dat het veronderstelde causale verband er helemaal niet was. Bovendien kan de omkeringsregel bij uitblijven van tegenbewijs leiden tot volledige schadevergoeding, ook bij niet meer dan waarschijnlijkheid van causaliteit. [Carla Sieburgh is dan ook met terugwerkende kracht uit het register verbannen, al kwam zij op p. 42 in ander verband nog voor.]

Wrongful birth

Waarom is wrongful birth berucht moeilijke materie? Nieuwenhuis geeft het enige goede antwoord (p. 70): "Is leven, al dan niet

met een handicap, niet waardevoller dan niet leven? Ik ben er vrij zeker van dat deze vraag, zo gesteld, niet kan worden beantwoord, althans niet op een wijze die in brede kring op instemming kan rekenen. Zelf bewaar ik de beste herinneringen aan de jaren vóór mijn geboorte." Vermoedelijk is 'Het vermoeden' (pp. 93 v.) het moeilijkste stuk uit het boek. Nieuwenhuis ziet een verband tussen aannamen van goede trouw en verdelingen van bewijslast. Misschien wordt daarbij onvoldoende duidelijk dat aannamen van goede trouw uiteindelijk niets anders kunnen zijn dan gedragsvoorschriften: behandel mensen als ware het dat zij – in het algemeen dan wel in het bijzonder – niets op hun kerfstok hebben, tenzij het tegendeel rechtens is bewezen.

Dus: geen straf en/of andere dwangmaatregelen op grond van vermeend wangedrag, wacht tot er bewijs is van

kwade trouw. Voor verdeling van bewijslast betekenen aannamen van goede trouw als zodanig dus niets, hoe raar dat ook klinkt. Sterker nog: bij onenigheid kunnen alle betrokkenen worden geacht mee te werken aan de waarheidsvinding. Is dit in strijd met het beginsel dat wie stelt moet bewijzen? Maar dit beginsel

lijkt toch ook – bijvoorbeeld – de omkeringsregel uit te sluiten? Bewijsrecht blijft moeilijke materie – het is dan ook echte wetenschap, als rechtsvergelijking. Ook op het publiekrecht wordt oude wijsheid losgelaten. De zin van het milieurechtelijk herstelbaarheidsbeginsel wordt uitgelegd in termen van Romeins-rechtelijke beperkingen van vruchtgebruik (pp. 104 v.). Geestigheid en sar-

casme wisselen elkaar af, in even genadeloze als verdiende kritiek op hooggeleerde collega's wier namen hier uit medelijden liever onvermeld blijven. Tot slot laat Nieuwenhuis zien dat de motivering van de Amsterdamse beschikking om Wilders te vervolgen wegens 'haatzaaien' (al komt dat in het

De neus van Cleopatra laat zien hoe schade moet

worden vastgesteld

Wetboek van Strafrecht niet voor} en groepsbelediging inhoudt dat ook Belgenmoppen verboden en strafbaar zijn (pp. 122 v.).

Dit boek is een prachtig geschenk, voor de rechtswetenschap.

Dr. H.J.R. Kaptein is universitair hoofd-docent rechtsfilosofie aan de Universiteit Leiden.

advertentie