

ECLI:NL:GHDHA:2019:349

Instantie	Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak	05-03-2019
Datum publicatie	05-03-2019
Zaaknummer	200.229.553
Formele relaties	Cassatie: ECLI:NL:HR:2020:1850, Bekrachtiging/bevestiging
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	eigendom van bepaalde tekeningen uit de Franz Koenigs-collectie; bewijslast.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NJ 2021/32 JERF Actueel 2019/86

Uitspraak

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civiel recht

Zaaknummer : 200.229.553/01

Rolnummer rechtbank : C/10/512483/HA ZA 16-1028

arrest van 5 maart 2019

inzake

1 [appellant 1] ,

wonende te [woonplaats] ,

2 [appellant 2] ,

wonende te [woonplaats] ,

3 [appellant 3] ,

wonende te [woonplaats] ,

4 [appellant 4] ,

wonende te [woonplaats] ,

5 [appellant 5] ,

wonende te [woonplaats] ,

6 [appellant 6] ,

wonende te [woonplaats] ,

appellanten,

hierna te noemen: [appellanten] ,

advocaat: mr. M.Ch. Kaaks te Amsterdam,

tegen

1 STICHTING MUSEUM BOIJMANS VAN BEUNINGEN,

gevestigd te Rotterdam,

2 GEMEENTE ROTTERDAM,

zetelend te Rotterdam,

3 STICHTING TOT BEHEER MUSEUM BOIJMANS VAN BEUNINGEN,

gevestigd te Rotterdam,

geïntimeerden,

hierna gezamenlijk ook te noemen: Museum Boijmans c.s.,

advocaat: mr. W.I. Wisman te Den Haag.

Het geding

Bij exploit van 9 november 2017 hebben [appellanten] hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de rechtbank Rotterdam van 23 augustus 2017, gewezen tussen partijen. Bij memorie van grieven (met producties) hebben [appellanten] hun eis vermeerderd en tegen het bestreden vonnis acht grieven aangevoerd, die door Museum Boijmans c.s. bij memorie van antwoord (met producties) zijn bestreden. Op 6 december 2018 hebben partijen de zaak laten bepleiten door hun advocaten, aan de zijde van Museum Boijmans c.s. mede door mr. H.J.S.M. Langbroek, advocaat te Den Haag, allen aan de hand van pleitnotities die zijn overgelegd. Beide partijen hebben bij die gelegenheid nog producties in het geding

gebracht. Ten slotte is arrest gevraagd.

Beoordeling van het hoger beroep

1. Feiten en achtergronden

1.1 Nu geen grieven zijn gericht tegen de feiten die de rechtbank onder 2.1 tot en met 2.43 van het bestreden vonnis heeft vastgesteld en partijen daarover ook niet van mening verschillen, zal het hof van dezelfde feiten uitgaan. Het gaat in deze zaak, samengevat, om het volgende.

1.2 [appellanten] zijn (zes van de veertien) erfgenamen van Franz Wilhelm Koenigs (hierna: Franz Koenigs).

1.3 Franz Koenigs was een van oorsprong Duitse bankier, geboren op 3 september 1881. Begin jaren twintig van de vorige eeuw is hij met zijn vrouw Anna Koenigs en kinderen naar Haarlem verhuisd. In 1939 werd aan Franz Koenigs het Nederlandse staatsburgerschap verleend.

1.4 Franz Koenigs was een verzamelaar van tekeningen en schilderijen. Hij had vooral een grote en belangrijke collectie oude tekeningen opgebouwd. Tot die collectie behoorden onder meer:

(i) de 8 Pirckheimer boeken (miniaturen van Dürer);

(ii) een 16e-eeuws Frans schetsboek;

(iii) het Gozzoli schetsboek (vroeg Italiaanse tekeningen);

(iv) de 2 Gabburri albums (tekeningen van Fra Bartolommeo);

(v) 11 tekeningen zoals gespecificeerd in een brief van Mr. N. Beets van 28 oktober 1935 (productie 8 bij inleidende dagvaarding), waaronder tekeningen van Lucas van Leyden, Rembrandt, Avercamp en Watteau.

Aangezien dit de tekeningen zijn waar het in dit geding om gaat zullen zij ook wel aangeduid worden als: de litigieuze tekeningen, waarbij aangetekend wordt dat de onder (i) tot en met (iv) vermelde werken in ieder geval in de hier relevante periode boeken (12 in totaal) waren waarin tekeningen waren gebundeld.

1.5 In opdracht van Franz Koenigs heeft de kunsthistoricus Dr. H. Lütjens (hierna: Lütjens) zich beziggehouden met het samenstellen van een inventarislijst van de tekeningverzameling. Op deze inventarislijst zijn de litigieuze tekeningen niet genoemd.

1.6 Bij akte van 2 oktober 1931 heeft Franz Koenigs zijn tekeningencollectie in fiduciaire eigendom overgedragen aan de bank N.V. Bankierskantoor Lisser & Rosenkranz (hierna: Lisser & Rosenkranz) tot meerdere zekerheid voor een door Lisser & Rosenkranz aan hem verstrekt krediet.

1.7 Op 1 juni 1935 heeft Franz Koenigs bij onderhandse akte aan Lisser & Rosenkranz in fiduciaire eigendom overgedragen:

de tekeningen en schilderijen, als nauwkeurig gespecificeerd op de aan deze akte gehechte en door beide partijen gewaarmerkte lijst, tevens vermeldende waar ter plaatse zij zich bevinden en aan wie zij in bruikleen zijn gegeven.

De bewuste gewaarmerkte lijst is niet meer voorhanden. De zekerheidsoverdracht vond plaats tot zekerheid van de (in die akte vernieuwde) schuld die Franz Koenigs aan Lisser & Rosenkranz had uit

hoofde van kredietverlening.

- 1.8 In het voorjaar van 1935 heeft Franz Koenigs een groot deel van zijn tekeningencollectie alsmede een aantal oude schilderijen in bruikleen gegeven aan de gemeente Rotterdam ten behoeve van het (toenmalige) museum Boymans, dat destijds een dienst van de gemeente was en geen zelfstandige rechtspersoon. Franz Koenigs had daarvoor ook al andere werken in bruikleen aan het museum afgestaan. Bij brief van 9/13 april 1935 heeft het College van Burgemeester en Wethouders van Rotterdam aan Franz Koenigs geschreven:

Van den Directeur van het Museum Boijmans mochten wij vernemen, dat U andermaal van Uw warme belangstelling in het Museum heeft doen blijken door in verband met de opening van het nieuwe Museum op langen termijn aan dat Museum in bruikleen af te staan Uw beroemde collectie oude schilderijen en de unieke verzameling oude teekeningen.

Ook de litigieuze teekeningen zijn, al dan niet in gedeelten (de elf teekeningen die zijn gespecificeerd in de brief van Mr. Beets zijn kennelijk later, in oktober 1935, bij het museum afgeleverd) in bruikleen gegeven aan de gemeente Rotterdam. Zij bevinden zich sindsdien in het huidige Museum Boijmans Van Beuningen, de voortzetting van Museum Boymans (hierna ook wel: het museum).

- 1.9 Bij brief van 20 november 1935 heeft de directeur van het Museum Boymans aan Franz Koenigs bevestigd van hem tot wederopzegging in bruikleen te hebben ontvangen:

zijn verzameling oude schilderijen, benevens zijn oude en 19e-eeuwsche teekeningen, zoals beschreven in den catalogus der verzameling, welke door Dr. H. Lütjens werd opgemaakt.

- 1.10 Bij brief van 17 december 1935 heeft de secretaris van Franz Koenigs aan dr. Hannema, de toenmalige directeur van Museum Boymans, geschreven:

In opdracht van den Heer Koenigs doe ik U hierbij toekomen eene specificatie van schilderijen, boeken en teekeningen, in Uw museum aanwezig, door U tegen brandschade verzekerd.

In de bijgevoegde specificatie staan onder meer vermeld: 2 boeken Fra Bartolomeo, 1 vroeg Italiaansch schetsboek en 6 Pirkheimer boeken.

- 1.11 Op 17 juli 1939 is de Stichting Museum Boijmans (geïntimeerde sub 1) opgericht.

- 1.12 Op 2 april 1940 hebben de aandeelhouders van Lisser & Rosenkranz in verband met de oorlogsdreiging besloten de vennootschap te liquideren.

- 1.13 Franz Koenigs heeft, met hulp van de Amsterdamse kunsthandelaar Goudstikker en in overleg met Hannema, het ertoe trachten te leiden dat Lisser & Rosenkranz de in het museum aanwezige collectie aan het museum zou verkopen. Op 2 april 1940 hadden die pogingen nog niet tot resultaat geleid.

- 1.14 Bij akte van 2 april 1940 heeft Franz Koenigs, ter gedeeltelijke voldoening van zijn schuld aan Lisser & Rosenkranz, aan deze in betaling gegeven:

de verzameling teekeningen, welke door Koenigs in bruikleen zijn gegeven aan het Museum Boymans te Rotterdam, en als nauwkeurig gespecificeerd op de aan bovenvermelde acte van den 1. Juni 1935 gehechte en door beide partijen gewaarmerkte lijst.

Op 8 april 1940 heeft Franz Koenigs ook nog de in 1935 in fiduciaire eigendom overgedragen schilderijen aan Lisser & Rosenkranz in betaling gegeven. Door deze laatste inbetalinggeving was ook het restant van zijn schuld aan Lisser & Rosenkranz voldaan.

1.15 Bij brief van 2 april 1940 heeft Franz Koenigs aan Museum Boymans geschreven:

Aangezien ik met betrekking tot de verzameling teekeningen, welke ik U destyds in bruikleen heb gegeven, niets meer van U mocht vernemen, heb ik my genoodzaakt gezien, deze teekeningen aan de N.V. Bankierskantoor Lisser & Rosenkranz in liq., alhier, in betaling te geven, waardoor deze teekeningen in vollen en vryen eigendom van genoemde zyn overgegaan.

Beleefd verzoek ik U, hiervan goede nota te willen nemen, alsook, dat ik, voor zooveel nodig onder beëindiging Uwer bruikleen, die teekeningen ter algehele beschikking der N.V. Bankierskantoor Lisser & Rosenkranz in liq. voornoemd stel, wier instructies U daaromtrent gelieve op te volgen.

1.16 Bij brief van eveneens 2 april 1940 heeft Lisser & Rosenkranz zich als volgt tot Museum Boymans gewend:

Hiermede hebben wij de eer U te berichten, dat wy van den heer F. Koenigs in betaling hebben genomen de verzameling teekeningen, die hy U destijds in bruikleen heeft gegeven en waarvan een specificatie in ons bezit is.

In verband met deze transactie, waardoor de gemelde teekeningen in onzen vollen en vryen eigendom zyn overgegaan, zyn wy van plan, die teekeningen nog in den loop dezer week door onzen expediteur te doen weghalen en verzoeken wy u beleefd, ons wel te willen mededeelen, op welken dag de afgifte daarvan U het beste schikt.

1.17 Op 9 april 1940 heeft Lisser & Rosenkranz overeenstemming bereikt met D.G. van Beuningen over de verkoop aan deze laatste van tekeningen en schilderijen die Franz Koenigs oorspronkelijk aan het museum in bruikleen had gegeven en die daar nog aanwezig waren. Lisser & Rosenkranz bevestigt dit aan Van Beuningen bij brief van diezelfde datum aldus:

Onder referte aan het onderhoud, dat de heer J. Goudstikker, namens onze firma, de eer had met U te voeren, bevestigen wy hiermede aan U te hebben verkocht een verzameling teekeningen, bekend onder de benaming Collectie F. Koenigs, zich bevindende in het Museum Boymans te Rotterdam, welke wy U met ons huidig schryven aan genoemd Museum ter beschikking hebben gesteld, alsmede de navolgende schilderyen (.).

(.)

Uit Uw desbetreffende toezegging hebben wy met dank genoteerd, dat bovengenoemde verzameling teekeningen en schilderyen, zoolang deze in het Museum Boymans zullen zyn tentoongesteld, aldaar zullen verblyven onder de tot nu toe bestaande benaming Collectie F. Koenigs.

1.18 Van de van Lisser & Rosenkranz aangekochte werken heeft Van Beuningen een deel zelf gehouden en een deel doorverkocht aan Dr. Hans Posse, die destijds in opdracht van Adolf Hitler kunst aankocht ten behoeve van het op te richten Führermuseum te Linz. De overige werken schonk Van Beuningen aan de Stichting Museum Boymans (geïntimeerde sub 1).

1.19 Franz Koenigs is op 6 mei 1941 overleden. Ten behoeve van de afwikkeling van de nalatenschap van Franz Koenigs heeft Lütjens in 1941 een taxatierapport van de Kunstverzameling Franz Koenigs opgesteld, waarnaar ook wordt verwezen in de akte houdende de beschrijving van de nalatenschap die werd gepasseerd op 13 oktober 1941. In deze taxatie komen de litigieuze teekeningen niet voor.

1.20 In 1946 is Anna Koenigs overleden. In het kader van de afwikkeling van haar nalatenschap is een boedelinventaris opgemaakt die, behoudens enige aanpassingen en aanvullingen, gebaseerd is op het taxatierapport van Lütjens uit 1941. Noch in dat taxatierapport noch in de boedelbeschrijving zyn de litigieuze tekeningen vermeld.

1.21 Stichting Museum Boijmans Van Beuningen (geïntimeerde sub 1) heeft tot doel de belangen van het museum te behartigen, onder meer door kunstaankoop, en heeft ongeveer 8% van de

museumcollectie in eigendom. De gemeente Rotterdam (geïntimeerde sub 2) is eigenaar van het museumgebouw en van ca. 89% van de collectie. Stichting tot Beheer Museum Boijmans Van Beuningen is in 2005 opgericht en exploiteert het museum.

2. Het geschil, de vorderingen en het vonnis van de rechtbank

- 2.1 [appellanten] stellen zich op het standpunt dat de litigieuze tekeningen niet aan Lisser & Rosenkranz in fiduciaire eigendom zijn overgedragen en dat deze dus ook niet door Franz Koenigs aan Lisser & Rosenkranz in betaling zijn gegeven. Hieraan verbinden [appellanten] de conclusie dat Lisser & Rosenkranz de litigieuze tekeningen niet heeft verkocht aan Van Beuningen en dat deze tekeningen dus ook niet door Van Beuningen zijn geschonken aan de Stichting Museum Boijmans Van Beuningen (geïntimeerde sub 1). Dit betekent volgens [appellanten] dat de litigieuze tekeningen nog steeds eigendom zijn van de erfgenamen van Franz Koenigs en dat de bruikleen nog immer voortduurt.
- 2.2 [appellanten] vorderen, samengevat, een verklaring voor recht dat de litigieuze tekeningen eigendom zijn van de erven van Franz Koenigs, althans dat de eigendom daarvan in de nalatenschap van Franz Koenigs valt, en dat de litigieuze tekeningen door de gemeente Rotterdam, althans door geïntimeerden sub 1, 2 en/of 3 in bruikleen worden gehouden voor de erven van Franz Koenigs, althans in bruikleen worden gehouden voor hen die deelgerechtigd zijn in (het onverdeeld gedeelte van) de nalatenschap van Franz Koenigs.
- 2.3 De rechtbank heeft de vorderingen afgewezen. De rechtbank komt op grond van een aantal omstandigheden, die voor zover nodig hierna aan de orde zullen komen, tot de conclusie dat Franz Koenigs in 1940 heeft beoogd aan Lisser & Rosenkranz in betaling te geven en in eigendom over te dragen de gehele collectie tekeningen die in 1935 door hem aan Museum Boijmans in bruikleen was verstrekt. Dat Museum Boijmans c.s. volgens [appellanten] niet hebben kunnen aantonen dat de litigieuze tekeningen onderdeel uitmaakten van de schenking van Van Beuningen aan de Stichting Museum Boijmans acht de rechtbank, wat er van die stelling ook zij, niet relevant, omdat Franz Koenigs de eigendom van die kunstwerken al op 2 april 1940 had verloren en de bruikleenovereenkomst ook op die datum was geëindigd.

3. De grieven

- 3.1 Voordat de grieven worden besproken wordt ter afbakening van het geschil het volgende opgemerkt. De stelling van [appellanten] houdt in dat de erfgenamen van Franz Koenigs nog steeds eigenaar zijn van de litigieuze tekeningen. Museum Boijmans c.s. hebben daartegen ingebracht dat Franz Koenigs deze tekeningen op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz in eigendom heeft overgedragen ter (gedeeltelijke) aflossing van het door deze aan Franz Koenigs verstrekte krediet. Als dit verweer slaagt moet de vordering van [appellanten] worden afgewezen omdat, wat er ook na 2 april 1940 met de litigieuze tekeningen is gebeurd, de erfgenamen van Franz Koenigs daarvan geen eigenaar kunnen zijn geworden. Het gaat er in dit geding dan ook niet om of Museum Boijmans c.s. eigenaar van de litigieuze tekeningen zijn geworden, het gaat er uitsluitend om of [appellanten] daarvan eigenaar zijn. De rechtbank heeft dat terecht (onder 4.27) overwogen. Het andersluidende betoog van [appellanten] (memorie van grieven nrs. 169 e.v.) stuit hierop af. Het hof zal daarom onderzoeken of de litigieuze tekeningen al dan niet door Franz Koenigs op 2 april 1940 in eigendom zijn overgedragen aan Lisser & Rosenkranz.
- 3.2 Grief I richt zich tegen het (veronderstelde) oordeel van de rechtbank dat [appellanten] moeten bewijzen dat de bruikleenovereenkomst met betrekking tot de litigieuze tekeningen nog immer van kracht is. Nu Museum Boijmans c.s. hebben erkend dat de litigieuze tekeningen in 1935 aan het museum in bruikleen zijn gegeven brengt volgens [appellanten] een juiste toepassing van art. 150 Rv. mee dat Museum Boijmans c.s. moeten bewijzen dat de eigendom van de litigieuze tekeningen door hen is verkregen door de schenking van Van Beuningen. [appellanten] stellen dat Museum Boijmans c.s. zich beroepen op een bevrijdend verweer, te weten dat het museum niet meer als bruikleennemer

houdt voor de oorspronkelijk bruikleengever, maar dat het museum deze werken inmiddels houdt voor de Stichting Museum Boijmans Van Beuningen.

- 3.3 De grief faalt. De rechtbank heeft niet overwogen dat de bewijslast rust op [appellanten] , maar geoordeeld dat zij hun stellingen onvoldoende hebben onderbouwd (rechtsoverweging 4.4). Hoe dit ook zij, het betoog van [appellanten] ten aanzien van de bewijslastverdeling gaat niet op. Tegen de stelling van [appellanten] dat zij ook thans nog eigenaar zijn van de litigieuze tekeningen en dat de bruikleen ten aanzien van deze tekeningen onverminderd voortduurt, verweren Museum Boijmans c.s. zich met de stelling dat Franz Koenigs de litigieuze tekeningen op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz in eigendom heeft overgedragen en op diezelfde dag de bruikleen met betrekking tot deze tekeningen heeft opgezegd. Dat is niet een bevrijdend of een ja, maar verweer, maar een betwisting ten gronde (nee, want verweer) van de stelling van [appellanten] dat Franz Koenigs - en zij als zijn erfgenamen eigenaar is/zijn gebleven van de litigieuze tekeningen. De bewijslast van deze laatste stelling rust op [appellanten] Dit wordt niet anders door het beroep dat [appellanten] doen op de zorgvuldigheidsnormen die gelden voor een museum, alleen al omdat het in dit geding gaat om de vraag of Franz Koenigs de litigieuze tekeningen op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz heeft overgedragen en niet om de vraag of Museum Boijmans c.s. daarvan in een later stadium eigenaar zijn geworden.
- 3.4 De grieven II tot en met VIII zal het hof gezamenlijk behandelen. Zij richten zich met diverse klachten tegen het oordeel van de rechtbank dat de door [appellanten] aangevoerde feiten en omstandigheden niet tot toewijzing van hun vorderingen kunnen leiden. De feiten en omstandigheden waarop Koenigs zich in dit verband beroepen zullen, voor zover relevant, hierna worden besproken. Zoals hiervoor is opgemerkt gaat het er daarbij om of Franz Koenigs de eigendom van deze tekeningen op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz heeft overgedragen en de bruikleen heeft beëindigd.
- 3.5 Het hof stelt voorop dat de stelling van Museum Boijmans c.s. dat Franz Koenigs de litigieuze tekeningen op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz in eigendom heeft overgedragen en op diezelfde dag de bruikleen met betrekking tot deze tekeningen heeft opgezegd, zonder meer steun vindt in de brieven van 2 april 1940 van Franz Koenigs respectievelijk Lisser & Rosenkranz aan het museum. Uit de brief van Franz Koenigs van 2 april 1940 (zie hiervoor onder 1.15), die bevestigd wordt door de brief van Lisser & Rosenkranz van diezelfde datum (zie hiervoor onder 1.16), blijkt immers dat Franz Koenigs de tekeningen, welke ik U destyds in bruikleen heb gegeven aan Lisser & Rosenkranz had overgedragen en dat hij de bruikleen ten aanzien van die tekeningen beëindigde. Niet in geschil is dat ook de litigieuze tekeningen onderdeel uitmaakten van de in bruikleen gegeven tekeningen en in de bedoelde brieven wordt geen uitzondering of voorbehoud gemaakt voor de litigieuze tekeningen of voor welke andere in bruikleen gegeven tekeningen dan ook.
- 3.6 [appellanten] voeren aan dat de litigieuze tekeningen in 1935 niet aan Lisser & Rosenkranz tot zekerheid zijn overgedragen, zodat deze ook niet begrepen zijn in de tekeningen die aan Lisser & Rosenkranz in betaling zijn gegeven. Bij die inbetalinggeving wordt immers verwezen naar de tekeningen die bij akte van 1 juni 1935 fiduciair waren overgedragen. [appellanten] verwijzen in dit verband naar de inventarislijst van Lütjens, waarop de litigieuze tekeningen niet staan vermeld. Volgens [appellanten] is de lijst van Lütjens identiek aan de aan de akte van 1 juni 1935 gehechte, door partijen gewaarmerkte lijst waarop de tot zekerheid overgedragen kunstwerken waren gespecificeerd (zie hiervoor onder 1.7). Bewijs voor deze stelling is echter niet geleverd. Vast staat dat de originele, bij de akte behorende en door beide partijen gewaarmerkte lijst niet meer voorhanden is. Zelfs indien tot uitgangspunt zou kunnen worden genomen dat de inventaris van Lütjens is gebruikt bij het opstellen van de bij de akte gevoegde gewaarmerkte lijst, kan niet worden uitgesloten dat op die lijst meer tekeningen waren geplaatst dan voorkwamen op de inventaris van Lütjens. Evenmin kan worden uitgesloten dat de elf tekeningen die in oktober 1935 aan het museum in bruikleen werden gegeven, toen alsnog aan de gewaarmerkte lijst zijn toegevoegd, voor zover zij daarop al niet eerder voorkwamen.

Dat de inventaris van Lütjens niet identiek was aan de gewaarmerkte lijst van 1 juni 1935, blijkt ook uit het volgende. Franz Koenigs heeft op 2 april 1940 aan Lisser & Rosenkranz in betaling gegeven de verzameling teekeningen, welke door Koenigs in bruikleen zijn gegeven aan het Museum Boymans te Rotterdam, en als nauwkeurig gespecificeerd op de aan bovenvermelde acte van den 1. Juni 1935 gehechte en door beide partijen gewaarmerkte lijst (zie hiervoor onder 1.14). Nog diezelfde dag bericht hij het museum over deze inbetalinggeving en zegt hij de bruikleen op. Daarbij heeft hij naar het museum toe geen voorbehoud gemaakt ten aanzien van de, eveneens in bruikleen gegeven litigieuze tekeningen, hoewel dat gelet op het belang en de waarde van de litigieuze tekeningen voor de hand had gelegen indien het inderdaad zijn bedoeling was dat hiervoor een uitzondering gold. Dit wijst er onmiskenbaar op dat Franz Koenigs er van uitging dat ook de litigieuze tekeningen in 1935 aan Lisser & Rosenkranz tot zekerheid waren overgedragen.

- 3.8 [appellanten] voeren voorts aan dat Van Beuningen, na de aankoop van de kunstwerken van Lisser & Rosenkranz, van deze bank gespecificeerde lijsten heeft ontvangen van de tekeningen die aan de bank in fiduciaire eigendom waren overgedragen, dat Van Beuningen deze lijsten ter beschikking heeft gesteld van dr. Posse en dat deze lijsten, die bewaard zijn gebleven, een exacte kopie zijn van de catalogus die Lütjens op 15 juni 1935 van een voorblad met inventaris voorzag ter gelegenheid van de bruikleen aan museum Boijmans. Volgens [appellanten] betekent dit dat de lijst die Van Beuningen aan dr. Posse zond, waarop de litigieuze tekeningen niet staan vermeld, inhoudelijk gelijk is aan de gewaarmerkte lijst van tekeningen die aan Lisser & Rosenkranz tot zekerheid waren overgedragen. Museum Boijmans c.s. betwisten dit.
- 3.9 Het hof is van oordeel dat er onvoldoende concrete feiten of omstandigheden zijn gesteld waaruit kan volgen dat de door Lisser & Rosenkranz aan Van Beuningen en door deze laatste aan dr. Posse ter beschikking gestelde lijsten identiek zijn aan de bij de akte van 1 juni 1935 behorende lijst. In ieder geval is door deze lijsten, gelet op de overige omstandigheden, die er juist op wijzen dat Franz Koenigs er van uitging dat de litigieuze tekeningen wel aan Lisser & Rosenkranz tot zekerheid en vervolgens in betaling waren overgedragen, niet bewezen dat de litigieuze tekeningen buiten de zekerheidsoverdracht en buiten de inbetalinggeving op 2 april 1940 zouden zijn gebleven.
- 3.10 Het hof acht in dit opzicht tevens van belang dat uit niets is gebleken dat hetzij Franz Koenigs, hetzij zijn echtgenote, er na 2 april 1940 in enig opzicht blijf van hebben gegeven dat zij van mening waren dat de litigieuze tekeningen nog steeds hun eigendom waren. Integendeel, op 6 augustus 1940 schrijft Franz Koenigs aan een zekere professor Förster, dat hij, behalve de Grünwald en de Gerhard David alleen nog die modernen Franzosen bezit en dat zijn volledige tekeningenverzameling zich bij het museum Boijmans bevindt (prod. 76 bij memorie van antwoord). Ook bij de afwikkeling van de nalatenschap van Franz Koenigs en vervolgens bij die van Anna Koenigs zijn de litigieuze tekeningen niet in de verdeling betrokken (zie hiervoor onder 1.19 en 1.20). Dat de litigieuze tekeningen, waaronder zich kostbare en in kunsthistorisch opzicht belangrijke werken bevonden (zoals de beroemde Gabburri albums, zie inleidende dagvaarding nrs. 2 en 7), daarbij over het hoofd zouden zijn gezien acht het hof niet aannemelijk, ook omdat de taxatielijst die ten behoeve van de afwikkeling van de nalatenschap van Franz Koenigs werd gebruikt was opgesteld door Lütjens.
- 3.11 [appellanten] voeren ook nog aan dat de 12 boeken met tekeningen (hiervoor genoemd onder 1.4 sub (i) tot en met (iv)) niet als tekeningen werden aangemerkt, dat, zo begrijpt het hof, deze boeken daarom niet begrepen waren in de transacties die Franz Koenigs (eerst door de fiduciaire overdracht en vervolgens door de inbetalinggeving) met Lisser & Rosenkranz afsloot en dat de bruikleen ten aanzien van deze boeken ook nooit is opgezegd. Dit betoog is niet overtuigend. Niet in geschil is dat ook deze boeken met tekeningen aan het museum in bruikleen waren gegeven. Er is, bij gebreke van de gewaarmerkte lijst waaruit een en ander zou kunnen blijken, geen aanleiding te veronderstellen dat deze boeken buiten de transacties met Lisser & Rosenkranz vielen en [appellanten] hebben ook geen aannemelijke reden gegeven waarom juist deze boeken daar buiten zouden zijn gehouden. Een redelijke uitleg van de brief van Franz Koenigs van 2 april 1940 aan het museum is dan ook dat Franz Koenigs met de verzameling teekeningen, welke ik U destyds in bruikleen heb gegeven ook doelt op de

hiervoor genoemde 12 boeken, die immers niet meer waren dan tekeningen die gebundeld waren in een aantal boeken.

3.11 [appellanten] hebben tal van argumenten aangevoerd die betrekking hebben op (i) de wijze waarop het museum de litigieuze tekeningen na de schenking van Van Beuningen heeft geadmistreerd, (ii) de gang van zaken rond de verkoop door Lisser & Rosenkranz aan Van Beuningen en de schenking door deze laatste aan het museum, (iii) de bedrieglijke rol die Van Beuningen daarin zou hebben gespeeld en (iv) de bekendmaking van de schenking door het museum en de aanmelding bij de afdeling comptabiliteit van de gemeente Rotterdam. Het hof gaat aan deze argumenten voorbij omdat zij niet van belang zijn voor de vraag of Franz Koenigs op 2 april 1940 de eigendom van de litigieuze tekeningen heeft verloren door overdracht aan Lisser & Rosenkranz. Bij die transactie zijn noch het museum noch Van Beuningen betrokken geweest.

3.12 [appellanten] hebben in voetnoot 32 van de memorie van grieven gesteld dat de inbetalinggeving van de tekeningen aan Lisser & Rosenkranz formeel nietig was. Het hof leest in deze terloopse mededeling echter geen grief. Op diverse andere plaatsen in de memorie van grieven erkennen [appellanten] immers dat de inbetalinggeving (daargelaten of deze ook de litigieuze tekeningen omvatte) de eigendom op Lisser & Rosenkranz heeft doen overgaan (memorie van grieven nrs. 49 en 61).

3.13 De slotsom is dat [appellanten] niet hebben bewezen dat de erven Koenigs eigenaar zijn van de litigieuze tekeningen en dat de bruikleen van deze tekeningen nog steeds voortduurt. Een (voldoende gespecificeerd) bewijsaanbod is niet gedaan.

3.14 Met grief VIII betogen [appellanten] dat de rechtbank bij de begroting van de proceskosten er niet van had mogen uitgaan dat het in dit geding gaat om een zaak met een geldswaarde van meer dan 1 miljoen. De grief faalt. [appellanten] betwisten op zichzelf niet dat de litigieuze tekeningen ten minste 1 miljoen waard zijn. Tegen die achtergrond heeft de rechtbank terecht het tarief voor zaken met een geldswaarde boven 1 miljoen toegepast. Het hof zal hetzelfde tarief toepassen.

4.1 Nu de grieven falen zal het rechtbankvonnis worden bekrachtigd.

4.2 [appellanten] zullen als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het geding in hoger beroep.

Beslissing

Het hof:

- bekrachtigt het vonnis van de rechtbank van 23 augustus 2017;
- veroordeelt [appellanten] in de kosten van het geding in hoger beroep, tot heden aan de zijde van Museum Boijmans c.s. begroot op 716,-- voor verschotten en 16.503,-- voor salaris van de advocaat, en bepaalt dat deze bedragen binnen 14 dagen na de dag van deze uitspraak moeten zijn voldaan, bij gebreke waarvan deze bedragen worden vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf het einde van genoemde termijn van 14 dagen;
- verklaart dit arrest wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. S.A. Boele, M.E. Honée en C.T.C. Welters, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 5 maart 2019, in aanwezigheid van de griffier.

