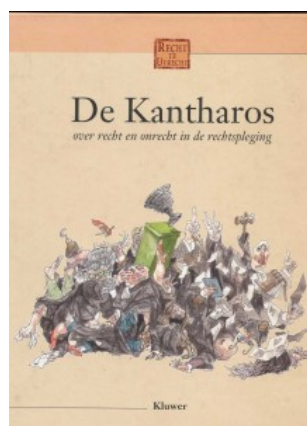


De Kantharos VIII - Een triest geval



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 gehengen en te gedogen dat Krabben de gepachte opstallen gebruikt overeenkomstig hun aarden bestemming, en deelektrische 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 gelijkkluidende 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). Kan 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.