

ECLI:NL:GHAMS:2010:BO9115

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	21-12-2010
Datum publicatie	28-12-2010
Zaaknummer	200.046.333/01
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Een (gedeeltelijke) erkenning buiten rechte is geen gerechtelijke erkenning in de zin van art. 154 Rv. Bewijslastverdeling, onder meer ten aanzien van afspraken na einde van de relatie. Wettelijke (handels)rente in verband met verrekening na cessie.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NJF 2011/58

Uitspraak

zaaknummer 200.046.333/01

21 december 2010

GERECHTSHOF TE s-GRAVENHAGE
NEVENZITTINGSPLAATS s-HERTOGENBOSCH

MEERVOUDIGE BURGERLIJKE KAMER

ARREST

in de zaak van:

[APPELLANT], handelend onder de naam
[X] Consultancy & Training,
wonend te [V],
APPELLANT,
advocaat: mr. M.R. Minekus te Middelburg,

t e g e n

de stichting STICHTING DUURZAME REÏNTEGRATIE ONTWIKKELING ONDERSTEUNING EN MOTIVATIE
WALCHEREN,

gevestigd te Vlissingen,
GEÏNTIMEERDE,
advocaat: mr. C.J. de Wit te Vlissingen.

Partijen worden hierna [Appellant] en de stichting genoemd.

1. Het verloop van het geding in hoger beroep

[Appellant] is bij dagvaarding van 23 september 2009 in hoger beroep gekomen van op 7 mei 2008, 10 december 2008 en 24 juni 2009 uitgesproken vonnissen van de rechtbank Middelburg, onder zaak- en rolnummer 62105/HA ZA 08-148 gewezen tussen hem als eiser in conventie/verweerder in reconventie en de stichting als gedaagde in conventie/eiseres in reconventie.

[Appellant] heeft bij memorie vijf grieven aangevoerd, een productie overgelegd, bewijs aangeboden en geconcludeerd dat het hof de bestreden vonnissen zal vernietigen en, opnieuw rechtdoende, naar het hof begrijpt, in conventie zijn vorderingen alsnog zal toewijzen en in reconventie de vordering van de stichting alsnog integraal zal afwijzen, een en ander met verwijzing van de stichting in de kosten van het geding in beide instanties (voor wat betreft de eerste aanleg kennelijk: in conventie en in reconventie).

Bij memorie heeft de stichting de grieven van [Appellant] bestreden en geconcludeerd, kort gezegd, tot bekrachtiging van de bestreden vonnissen, met verwijzing van [Appellant] in de kosten van het hoger beroep.

Ten slotte is arrest gevraagd.

2. De feiten

De rechtbank heeft in de overwegingen 2.1 tot en met 2.6 van het bestreden vonnis van 10 december 2008 een aantal feiten als tussen partijen vaststaand aangemerkt. Omdat deze feiten niet in geschil zijn, zal ook het hof daarvan uitgaan, met dien verstande dat tussen partijen met betrekking tot de in overweging 2.6 genoemde brief van 19 maart 2007 slechts vaststaat dat de stichting daarbij op betalingsverzoeken van [Appellant] betreffende beide na te noemen facturen heeft gereageerd en dat deze brief geen blote ontkenning van de ge-houdenheid tot voldoening van de facturen van [Appellant] inhoudt.

3. De beoordeling

3.1. In deze zaak gaat het om het volgende.

(a) De stichting houdt zich bezig met de reïntegratie van uitkeringsgerechtigden, voornamelijk in opdracht van het UWV en diverse gemeenten. De stichting ontvangt per reïntegratie-cliënt van het UWV een IRO (Individuele Integratie Overeenkomst) subsidie van 2.500,=. Daarnaast ontvangt de stichting van het UWV een uitstroompremie van 2.500,= voor elke reïntegratiecliënt die als gevolg van de reïntegratiewerkzaamheden langer dan een jaar een dienstbetrekking behoudt of een eigen onderneming handhaaft.

(b) [Appellant] was vanaf januari 2005 bestuurder van de stichting. Daarnaast verrichtte hij als zelfstandig ondernemer op basis van een overeenkomst van opdracht reïntegratiewerkzaamheden voor de stichting. Ingevolge de afspraken tussen partijen werden de door [Appellant] in laatstgenoemde hoedanigheid gewerkte uren door hem aan de stichting in rekening gebracht tegen een uurtarief van 55,=

exclusief BTW. Tevens bestond tussen partijen een afspraak betreffende een kilometervergoeding.

(c) [Appellant] heeft tijdens het samenwerkingsverband van partijen 6.000,= geleend van een van de andere bestuurders van de stichting, [bestuurder]. Bij brief van 31 mei 2007 is namens de stichting aan [Appellant] meegedeeld dat deze vordering op

1 maart 2007 aan de stichting is gecedeerd.

(d) De samenwerking tussen partijen is in onderling overleg geëindigd per 1 november 2006.

(e) [Appellant] heeft in 2006 en 2007 in opdracht van de stichting reïntegratiewerkzaamheden verricht en haar daarvoor twee facturen gezonden. De factuur van 2 november 2006 ter hoogte van 7.805,21 inclusief BTW betreft verrichte werkzaamheden tot 2 november 2006, de factuur van 13 februari 2007 ter hoogte van 1.351,84 inclusief BTW betreft verrichte werkzaamheden vanaf november 2006.

(f) In de eerste aanleg van dit geding vorderde [Appellant] in conventie, na vermeerdering van eis en voorzover in hoger beroep van belang, van de stichting de betaling van een bedrag van 3.157,05 (het saldo van de facturen verminderd met het bedrag van de geldlening), te vermeerderen met wettelijke handelsrente althans wettelijke rente daarover, een bedrag van 1.500,= als schadevergoeding wegens een volgens [Appellant] door de stichting tegenover hem begane onrechtmatige daad, met wettelijke rente, en een bedrag van 357,= wegens buitengerechtelijke incassokosten. De stichting vorderde in reconventie, voor zover in hoger beroep van belang, de betaling van [Appellant] van een bedrag van 1.696,78 (het bedrag van genoemde lening verminderd met een bedrag van 4.303,22 wegens door [Appellant] verrichte en in de eerste factuur gedeclareerde werkzaamheden).

(g) Bij het bestreden vonnis van 7 mei 2008 heeft de rechtbank een comparitie van partijen gelast.

(h) Bij het bestreden vonnis van 10 december 2008 heeft de rechtbank [Appellant] opgedragen te bewijzen:

- dat de in zijn factuur van 2 november 2006 gedeclareerde uren in overeenstemming zijn met de door hem daadwerkelijk aan de betreffende cliënten bestede uren en
- dat tussen partijen is overeengekomen dat [Appellant] de ten behoeve van de cliënten [cliënt 1] en [cliënt 2] gemaakte uren en kilometers na beëindiging van het dienstverband bij de stichting kon declareren.

Verder overwoog de rechtbank in dat vonnis, zakelijk weergegeven en voor zover thans van belang, dat de vordering van [Appellant] van 1.500,= wegens onrechtmatige daad zou worden afgewezen.

(i) Bij het bestreden eindvonnis van 24 juni 2009 (verder ook: het eindvonnis) heeft de rechtbank in conventie de vordering van [Appellant] ter zake van de eerste factuur in beginsel toewijsbaar geacht tot een bedrag van 5.528,92 inclusief BTW. Omdat de stichting dit bedrag mocht verrekenen met de geldlening van 6.000,= en [Appellant] aldus per saldo geen vordering had (en dus evenmin aanspraak op de vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten), wees de rechtbank in conventie de vorderingen af, met verwijzing van [Appellant] in de desbetreffende proceskosten. In reconventie wees de rechtbank onder afwijzing van het meer of anders gevorderde de vordering van de stichting toe tot een bedrag van 471,08 (6.000,= minus 5.528,92), te vermeerderen met wettelijke rente, zulks onder compensatie van de desbetreffende proceskosten.

3.2. Alvorens de grieven te bespreken, merkt het hof op dat [Appellant] geen grieven heeft gericht tegen het zojuist onder (g) genoemde vonnis van 7 mei 2008. Om die reden kan [Appellant] in zoverre niet worden ontvangen in zijn hoger beroep.

3.3. Grief I houdt, kort gezegd, in dat de rechtbank in het tussenvonnis van 10 december 2008 (verder ook: het tussenvonnis) ten onrechte de mail van de stichting van 5 november 2006 (productie 5 bij inleidende dagvaarding) niet als een erkenning van de vordering (ter zake van de eerste factuur) tot een bedrag van 6.749,68 heeft aangemerkt. Het hof oordeelt daarover als volgt.

3.4. [Appellant] ziet over het hoofd i) dat hier geen sprake is van een (in beginsel onherroepelijke) gerechtelijke erkenning als bedoeld in artikel 154 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) maar (hoogstens) van een buiten rechte gedane erkenning en/of ii) dat een buiten rechte gedane

erkenning ten aanzien van haar rechtsgevolgen niet op één lijn kan worden gesteld met een gerechtelijke erkenning. Aangenomen dat de stichting in haar mail van 5 november 2006, dus buiten rechte, de verschuldigdheid van de onderhavige factuur tot een bedrag van 6.749,68 heeft erkend, dan stond het haar vrij om in rechte een ander standpunt in te nemen. De grief faalt dus.

3.5. Grief II houdt in dat de rechtbank in het tussenvonnis ten onrechte [Appellant] heeft belast met het bewijs dat de door hem in zijn factuur van 2 november 2006 gedeclareerde uren, kort gezegd, reëel zijn. Het hof oordeelt als volgt.

3.6. Anders dan [Appellant] in zijn toelichting op deze grief primair stelt, leidt de omstandigheid dat tussen partijen een overeenkomst van opdracht bestond waarbij afspraken over uren- en kilometervergoedingen waren gemaakt, niet tot het oordeel dat de stichting feiten en omstandigheden zou moeten stellen waaruit volgt dat zij het door [Appellant] gefactureerde bedrag níet hoeft te betalen. Indien het aantal door [Appellant] gedeclareerde uren gemotiveerd door de stichting wordt betwist, rust de bewijslast te dezen op [Appellant], omdat hij zich op de rechtsgevolgen van de door hem gestelde feiten, namelijk de verplichting van de stichting om hem de gewerkte uren te vergoeden, beroept (art. 150 Rv).

3.7. Voorts is het hof met de rechtbank van oordeel dat de stichting voldoende gemotiveerd heeft betwist dat de door [Appellant] gedeclareerde uren reëel zijn. Geen van de door [Appellant] in zijn toelichting op de grief genoemde feiten en omstandigheden, voor zover juist, leidt tot een ander oordeel. Evenmin nopen deze feiten en omstandigheden tot het oordeel dat [Appellant] tot op door de stichting te leveren tegenbewijs in zijn bewijslevering is geslaagd noch tot een omkering van de bewijslast op grond van een van de in art. 150 Rv genoemde uitzonderingssituaties. De omstandigheid dat de rechtbank in het eindvonnis [Appellant] ten dele geslaagd heeft geacht in zijn bewijslevering vormt, anders dan [Appellant] betoogt, geen grond voor een andere bewijslastverdeling dan de rechtbank (in het tussenvonnis en in het eindvonnis) heeft gehanteerd.

3.8. Ten slotte merkt het hof naar aanleiding van het onder randnummer 15 van de memorie van grieven gestelde nog op dat [Appellant] geen schriftelijke verslaglegging/rapportage met betrekking tot cliënten in het geding heeft gebracht.

3.9. De conclusie is dat de grief faalt.

3.10. Grief III strekt ten betoge dat de rechtbank in het tussenvonnis ten onrechte [Appellant] heeft belast met het bewijs dat hij de ten behoeve van de cliënten [cliënt 1] en [cliënt 2] gemaakte uren en kilometers na beëindiging van het dienstverband bij de stichting kon declareren. Het hof oordeelt als volgt.

3.11. Op zichzelf merkt [Appellant] terecht op dat tussen partijen geen dienstverband maar een overeenkomst van opdracht bestond. Het gaat hier kennelijk om een vergissing van de rechtbank die bij haar verdere beoordeling geen rol heeft gespeeld en reeds daarom niet tot vernietiging van het tussenvonnis kan leiden.

3.12. Tussen partijen staat vast dat hun samenwerking in onderling overleg per 1 november 2006 is geëindigd en dat is overeengekomen dat [Appellant] voortaan - anders dan tevoren het geval was geweest - ingeval van een succesvolle uitstroom van een cliënt de helft van de onder 3.1 (a) bedoelde uitstroompremie zou ontvangen. Bij die stand van zaken kan er anders dan [Appellant] betoogt niet van worden uitgegaan dat de ten tijde van de overeenkomst van opdracht bestaande afspraken ten aanzien van de honorering van [Appellant]'s werkzaamheden na

1 november 2006 zouden blijven gelden. Nu de stichting gemotiveerd heeft betwist dat dit het geval was, heeft de rechtbank [Appellant] op grond van de hoofdregel van art. 150 Rv terecht met het bewijs van de onder 3.10 weergegeven stelling belast. Omdat partijen, voorts, zijn overeengekomen dat [Appellant] in voorkomende gevallen de helft van de uitstroompremie zou ontvangen en zij aldus de hoogte van het loon hebben bepaald in de zin van artikel 7:405 van het Burgerlijk Wetboek (BW), valt niet in te zien waarom

[Appellant] daarnaast op enig andere grond dan de gemaakte afspraken een vergoeding voor zijn werkzaamheden zou dienen te ontvangen. Dat hij aldus in feite op "no cure no pay basis" werkte maakt dat niet anders.

3.13. Ook hier geldt dat geen van de door [Appellant] in zijn toelichting op de grief genoemde feiten en omstandigheden, voor zover juist, leidt tot het oordeel dat de bewijslast ten aanzien van de inhoud van de na 1 november 2006 geldende afspraken op de stichting rust, alsmede, dat deze feiten en omstandigheden niet nopen tot het oordeel dat [Appellant] tot op door de stichting te leveren tegenbewijs in zijn bewijslevering is geslaagd noch tot een omkering van de bewijslast op grond van een van de in art. 150 Rv genoemde uitzonderingssituaties.

3.14. Ook grief III faalt dus.

3.15. Grief IV houdt in dat de rechtbank ten onrechte de vordering van [Appellant] van 1.500,= wegens onrechtmatige daad heeft afgewezen.

3.16. Wat er zij van hetgeen [Appellant] ter toelichting op deze grief heeft aangevoerd, hij heeft niet aangegeven dat en waarom onjuist is het oordeel van de rechtbank (overweging 4.6 van het tussenvonnis) dat het causaal verband (tussen de gestelde onrechtmatige daad en de beweerde schade) en de hoogte van de eventueel geleden schade onvoldoende is onderbouwd. Reeds op die grond treft de grief geen doel. Het te dezen gedane bewijsaanbod van [Appellant] wordt als niet ter zake dienend van de hand gewezen.

3.17 Grief V bestaat uit verschillende onderdelen. Het hof zal eerst de klacht van [Appellant] behandelen dat de rechtbank ten onrechte niet de wettelijke handelsrente althans de wettelijke rente heeft toegewezen over het (behoudens verrekening) toewijsbaar geachte deel van zijn factuur van 2 november 2006 over de periode waarin de stichting in verzuim verkeerde tot het moment waarop zij door middel van cessie in het bezit kwam van de vordering en een verrekeningsverklaring heeft uitgebracht.

3.18. Dit deel van de grief is gegrond. De stichting heeft niet aangevoerd dat zij [Appellant] de cessie eerder dan 31 mei 2007 heeft meegedeeld. Omdat de mededeling een constitutief vereiste voor de levering van de vordering is (art. 3:94 lid 1 BW) kon de stichting zich (in verband met het bepaalde in art. 6:127 lid 3 BW) pas vanaf die dag op verrekening beroepen. Noch uit de mailwisseling van 5 november 2006 noch uit enig ander stuk uit het dossier blijkt dat [Appellant] ermee akkoord is gegaan dat de stichting vóór de cessie het door haar op grond van de factuur van 2 november 2006 verschuldigde bedrag met de lening zou verrekenen. Dat die lening renteloos was doet daarbij niet ter zake. De stichting heeft voor het overige niet weersproken dat de factuur van 2 november 2006, voor zover deze door haar moest worden voldaan, op 17 november 2006 opeisbaar was. Op grond van het bepaalde in art. 6:83 aanhef en sub a BW was de stichting dus op laatstgenoemde dag ten aanzien van dat bedrag in verzuim en dus de wettelijke handelsrente verschuldigd, zulks tot de dag waarop zij zich op verrekening kon beroepen, 31 mei 2007. Die rente bedraagt, zo leert de door het hof via de site www.rekenpoort.nl gebruikte rekenhulp, een bedrag van 236,30. De vordering van [Appellant] beliep derhalve (5.528,92 plus 236,60 is) 5.765,52, zodat na verrekening met de door [Appellant] aan de stichting verschuldigde 6.000,= - een door hem aan de stichting te betalen bedrag van 234,48 resteert. Het in reconventie gewezen eindvonnis zal dan ook worden vernietigd voor zover daarbij een hoger bedrag dan dit is toegewezen en dat meerdere zal alsnog worden afgewezen.

3.19. Waar [Appellant] zich, voorts, beroept op de verschuldigdheid van een redelijk loon voor zijn werkzaamheden vanaf 2 november 2006, geldt dat partijen, zoals onder 3.12 al is overwogen, over het loon een afspraak hebben gemaakt: [Appellant] zou bij succesvolle uitstroom de helft van de desbetreffende premie krijgen. Het bepaalde in art. 7:405 lid 2 BW mist dus toepassing.

3.20. Ten slotte voert [Appellant] aan dat de rechtbank de proceskosten in reconventie niet had mogen compenseren. Aangezien uiteindelijk in reconventie slechts een bedrag van 234,48 toewijsbaar is gebleken, is het hof van oordeel dat de stichting in zoverre als de grotendeels in het ongelijk gestelde

partij moet worden aangemerkt en om die reden in de desbetreffende proceskosten moet worden verwezen. Ook op dit punt zal het eindvonnis daarom worden vernietigd en zal worden beslist als na te melden.

3.21. Het bewijsaanbod van partijen, voor zover nog niet besproken, wordt als te algemeen en/of niet ter zake dienend van de hand gewezen.

4. Slotsom

[Appellant] is niet-ontvankelijk in zijn beroep tegen het tussenvonnis van 7 mei 2008. De grieven I tot met IV falen, zodat het tussenvonnis van 10 december 2008 zal worden bekrachtigd. Grief V is gedeeltelijk gegrond en voor het overige ongegrond. Dit leidt ertoe dat het eindvonnis van

24 juni 2009 in conventie zal worden bekrachtigd en in reconventie zal worden vernietigd, met een nieuwe beslissing als in het dictum te melden. Als de in zoverre grotendeels in het ongelijk gestelde partij, zal [Appellant] worden verwezen in de kosten van het hoger beroep.

5. De beslissing

Het hof:

verklaart [Appellant] niet-ontvankelijk in het hoger beroep tegen het bestreden vonnis van 7 mei 2008;

bekrachtigt het bestreden tussenvonnis van 10 december 2008;

bekrachtigt het bestreden eindvonnis van 24 juni 2009, voor zover in conventie gewezen;

vernietigt het bestreden eindvonnis van 24 juni 2009, voor zover in reconventie gewezen en, in zoverre opnieuw rechtdoende:

veroordeelt [Appellant] tot betaling tegen behoorlijk bewijs van kwijting van een bedrag van 234,48 aan de stichting, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf 16 april 2008 tot de dag der algehele voldoening;

verwijst de stichting in de kosten van het geding in eerste aanleg in reconventie, aan de zijde van [Appellant] tot op heden begroot op 960,= wegens salaris van de advocaat;

wijst het door [Appellant] meer of anders gevorderde af;

verwijst [Appellant] in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van de stichting gevallen en tot op heden begroot op

419,= wegens verschotten en 632,= wegens salaris van de advocaat.

Dit arrest is gewezen door mrs. J. Wortel, R.J.M. Smit en D.J. van der Kwaak, en is in het openbaar uitgesproken op 21 december 2010 door de rolraadsheer.