

# ECLI:NL:GHARL:2014:9394

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	02-12-2014
Datum publicatie	05-12-2014
Zaaknummer	200.154.606-01
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Incident tot schorsing van de tenuitvoerlegging.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

### GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Leeuwarden

afdeling civiel recht

zaaknummer gerechtshof 200.154.606/01

(zaaknummer rechtbank Noord-Nederland 2207533 \ CV EXPL 13-5261)

**arrest van de eerste kamer** in het incident tot schorsing van de tenuitvoerlegging ex artikel 351 Rv **van 2 december 2014**

in de zaak van

**[appellante],**

wonende te [woonplaats],

appellante,

in eerste aanleg: gedaagde in conventie en eiseres in reconventie,

hierna: **[appellante],**

advocaat: mr. P. van Bommel, kantoorhoudend te Franeker,

tegen

**[geïntimeerde],**

gevestigd te [vestigingsplaats],

geïntimeerde,

in eerste aanleg: eiseres in conventie en verweerster in reconventie,

hierna: **[geïntimeerde],**

advocaat: mr. C.J.R. van Binsbergen, kantoorhoudend te Alphen aan den Rijn.

## **1 Het geding in eerste aanleg**

In eerste aanleg is geprocedeerd en beslist zoals weergegeven in de vonnissen van 13 september 2013 en 18 juli 2014 van de kantonrechter in de rechtbank Noord-Nederland, locatie Leeuwarden (hierna: de kantonrechter).

## **2 Het geding in hoger beroep**

2.1 Het verloop van de procedure is als volgt:

- de dagvaarding in hoger beroep d.d. 8 augustus 2014,
- de memorie in incident tot schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad ex artikel 351 Rv, (met producties),
- de memorie van antwoord in het incident ex artikel 351 Rv.

2.2 Vervolgens hebben partijen de stukken voor het wijzen van arrest overgelegd en heeft het hof arrest bepaald.

2.3 De vordering van [appellante] in het incident luidt:

*"() bij arrest in incident de directe uitvoerbaarheid van het vonnis in eerste aanleg van de Rechtbank Noord-Nederland () te schorsen tot veertien dagen na het door Uw Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, Locatie Leeuwarden te wijzen arrest ten principale."*

2.4 Bij memorie van antwoord in het incident heeft [geïntimeerde] als volgt geconcludeerd:

*"dat het het Gerechtshof behage bij incidenteel arrest, uitvoerbaar bij voorraad voor zover de wet dat toelaat, de incidentele vordering van Huurder af te wijzen, met veroordeling van Huurder in de kosten van het incident, met bepaling dat Huurder het bedrag van de proceskostenveroordeling binnen veertien dagen na dagtekening van het te wijzen arrest aan Verhuurder dient te hebben voldaan, bij gebreke waarvan huurder vanaf de vijftiende dag de wettelijke rente over de proceskostenveroordeling verschuldigd wordt."*

## **3 De beoordeling in het incident**

### **Aanduiding van het geschil**

- 3.1 Het gaat in deze zaak - kort gezegd - om het volgende. [appellante] is sedert 1980 eigenaar geweest van een woonhuis gelegen aan de [adres] te [woonplaats]. [geïntimeerde] heeft het pand van [appellante] gekocht teneinde het te renoveren en vervolgens door middel van een sale-and-lease-back constructie aan [appellante] te verhuren. Met ingang van 1 december 2010 heeft [geïntimeerde] de woning voor onbepaalde tijd aan [appellante] verhuurd.
- 3.2 Tussen partijen is een geschil ontstaan omtrent de afrondende werkzaamheden in het kader van de renovatie van het pand. Partijen hebben vervolgens de kantonrechter ingeschakeld, waarbij zij over en weer vorderingen jegens elkaar hebben ingesteld. De kern van het geschil betrof daarbij de vraag wie van partijen opdracht dient te geven tot het verrichten van de afrondende werkzaamheden die nog aan het (gerenoveerde) pand verricht moeten worden en voor wiens rekening het in orde maken van de tuin komt.
- 3.3 De kantonrechter heeft in het vonnis waarvan beroep te dien aanzien als volgt beslist:

*"in conventie*

*a) Veroordeelt [appellante] het gehuurde binnen een termijn van zes maanden na het in dezen te wijzen vonnis de woning in voldoende mate te stofferen en te meubileren en op deugdelijke wijze de volgende werkzaamheden te verrichten:*

- alle binnenmuren en plafonds (witten) en/of sauzen;*
- de binnenzijden van de woning afwerken en aankleden;*
- al het nog resterende zwerfvuil, de afvalresten, autobanden, plastic folie, onkruid en gereedschappen op en om het gehele terrein rondom de woning opruimen, verwijderen en afvoeren;*
- de siertuin aanleggen en inrichten, waaronder onder meer is begrepen het (opnieuw) ophogen (met teelaarde voor de siertuin) en het egaliseren van de gehele tuin;*
- het straatwerk rond de woning aanleggen;*

*zulks onder verbeurte van een dwangsom van een bedrag van 25,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat [appellante] in gebreke is gebleven met de nakoming van deze verplichtingen, waarbij het maximaal te verbeuren bedrag aan dwangsommen wordt gesteld op 15.000,-;*

*b) veroordeelt [appellante] om [geïntimeerde] binnen een termijn van vier weken na het in dezen te wijzen vonnis en na een deugdelijke vooraankondiging, toegang tot het gehuurde te verschaffen, zulks onder verbeurte van een dwangsom van een bedrag van 25,- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat [appellante] in gebreke is gebleven met de nakoming van deze verplichtingen, waarbij het maximaal te verbeuren bedrag aan dwangsommen wordt gesteld op 5.000,-;*

*in conventie en in reconventie*

*c) veroordeelt [appellante] in de kosten van deze procedure, tot op heden aan de zijde van [geïntimeerde] begroot op 2.188,82, met bepaling dat [appellante] dit bedrag binnen veertien dagen na dit vonnis aan [geïntimeerde] dient te hebben voldaan, bij gebreke waarvan [appellante] vanaf de vijftiende dag de wettelijke rente over deze proceskosten verschuldigd is;*

*d) verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;*

*e) wijst af hetgeen meer of anders is gevorderd."*

*Motivering van de beslissing in het incident*

- 3.4 [appellante] heeft gevorderd de tenuitvoerlegging van het vonnis van de rechtbank Noord-Nederland, locatie Leeuwarden, van 18 juli 2014 te schorsen op grond van artikel 351 Rv.
- 3.5 Het hof stelt bij de beoordeling van deze vordering voorop dat een partij die een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis heeft verkregen in beginsel bevoegd is dat vonnis te executeren, ook indien tegen het vonnis hoger beroep is ingesteld. Bij de beoordeling van de vraag of, in afwijking van voornoemd uitgangspunt, de tenuitvoerlegging van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis dient te worden geschorst, dienen de navolgende maatstaven te worden aangelegd (vgl. Hoge Raad 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008: BC5012):

- (i) de incidenteel eiser moet belang hebben bij de door hem verlangde schorsing van de tenuitvoerlegging;
- (ii) bij de in het licht van de omstandigheden van het geval te verrichten afweging van de belangen van partijen moet worden nagegaan of het belang van degene die schorsing verzoekt bij behoud van de bestaande toestand tot op het rechtsmiddel is beslist zwaarder weegt dan het belang van de andere partij om de door hem verkregen veroordeling direct ten uitvoer te leggen;
- (iii) bij deze belangenafweging dient de kans van slagen van het aangewende rechtsmiddel in de regel buiten beschouwing te blijven.

Bij de beoordeling van een verzoek tot schorsing als hier bedoeld geldt ook, dat in beginsel moet worden uitgegaan van de beslissing van de vorige rechter en de daaraan ten grondslag liggende vaststellingen en oordelen omtrent de uitvoerbaar bij voorraadverklaring. Dit kan anders zijn indien het vonnis, waarvan de incidenteel eiser beroep heeft ingesteld, klaarblijkelijk berust op een juridische of feitelijke misslag dan wel indien na de bestreden beslissing feiten en omstandigheden zijn voorgevallen of aan het licht gekomen, die kunnen rechtvaardigen dat van die eerdere beslissing wordt afgeweken.

3.6 [appellante] heeft zich op het standpunt gesteld dat zij als gevolg van een directe tenuitvoerlegging van het bestreden vonnis in een noodtoestand zal komen te verkeren nu zij niet over de financiële middelen beschikt om aan de door de kantonrechter uitgesproken veroordeling te voldoen, en daarbij de verplichting om de betreffende werkzaamheden binnen zes maanden uit te voeren een aanzienlijke psychische druk op haar uitoefent.

3.7 Het hof oordeelt te dien aanzien dat uit de door [appellante] aangevoerde omstandigheden niet zonder nadere toelichting kan worden afgeleid dat zij niet in staat is om aan de in het onderhavige vonnis gegeven veroordeling te voldoen, althans dat zij, indien zij daaraan voldoet, in een (financiële) noodtoestand zal komen te verkeren. Gegevens waaruit dat zou kunnen blijken zijn niet door [appellante] overgelegd. De in het geding gebrachte facturen van Bouwbedrijf [X] zijn hiertoe onvoldoende.

3.8 Voor zover [appellante] heeft gesteld dat de in het inspectierapport neergelegde afspraken op onrechtmatige wijze tot stand zijn gekomen, dat de veroordeling in strijd is met dwingendrechtelijke huurbepalingen, dat [appellante] ten onrechte veroordeeld is [geïntimeerde] toegang tot het gehuurde te verschaffen en de kantonrechter heeft verzuimd op te nemen dat de tenuitvoerlegging van het onderhavige vonnis pas een aanvang behoort te nemen na betekening van de uitspraak aan [appellante], brengen die stellingen naar het oordeel van het hof niet klaarblijkelijk mee dat het te executeren vonnis op een juridische of feitelijke misslag berust. De genoemde gronden vergen naar het oordeel van het hof een inhoudelijke beoordeling, waarvoor het hoger beroep zich wel maar het incident zich niet leent.

3.9 [appellante] heeft voorts nog gesteld dat executie van het vonnis tot onomkeerbare gevolgen zal leiden nu zij de bedoelde werkzaamheden binnen zes maanden na 18 juli 2014 dient te (laten) verrichten, terwijl er binnen die termijn naar verwachting geen einduitspraak in het hoger beroep zal worden gedaan. Nu [geïntimeerde] geen (spoedeisend) belang heeft bij directe tenuitvoerlegging van het bestreden vonnis, is [appellante] daarom van mening dat haar belang bij schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad zwaarder dient te wegen dan het belang van [geïntimeerde].

3.10 Naar het oordeel van het hof betreft de omstandigheid dat het uitvoering geven aan het vonnis van 18 juli 2014 later moeilijk ongedaan gemaakt kan worden, slechts een aspect dat in de belangenafweging moet worden meegenomen (vgl. HR 28 mei 1993, NJ 1993, 468). Bovendien heeft te gelden dat als [appellante] in hoger beroep in het gelijk wordt gesteld zij jegens [geïntimeerde] een vordering uit onrechtmatige daad kan instellen voor zover zij door de executie van het vonnis schade heeft geleden. Naar het oordeel van het hof wegen de belangen van [geïntimeerde] bij uitvoering van de (afroedende) werkzaamheden aan de woning zwaarder dan de belangen van [appellante] bij handhaving van de bestaande toestand totdat op het hoger beroep is beslist. Anders dan [appellante]

meent, wordt haar daarmee niet een effectief hoger beroep onthouden.

3.11 Gelet op het vorenstaande zal het hof de incidentele vordering van [appellante] afwijzen.

3.12 Een beslissing over de kosten van het incident zal worden aangehouden totdat bij einduitspraak over de kosten zal worden beslist.

#### **4 In de hoofdzaak**

4.1 De zaak zal naar de rol worden verwezen voor memorie van grieven. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

##### **De beslissing**

Het gerechtshof:

*in het incident*

wijst de vordering van [appellante] af;

houdt de beslissing over de kosten van het incident aan tot de beslissing in de hoofdzaak;

*in de hoofdzaak*

verwijst de zaak naar de rol van **dinsdag 13 januari 2015** voor het nemen van de memorie van grieven door [appellante];

houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit arrest is gewezen door mr. J.H. Kuiper, mr. M.E.L. Fickers en mr. D.H. de Witte, en is door de rolraadsheer in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op dinsdag 2 december 2014