

ECLI:NL:GHARL:2021:10033

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	26-10-2021
Datum publicatie	28-10-2021
Zaaknummer	200.285.936
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep kort geding
Inhoudsindicatie	Dwangsomveroordeling, uitleg.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Arnhem

afdeling civiel recht, handel

zaaknummer gerechtshof 200.285.936

(zaaknummer rechtbank Midden-Nederland, zittingsplaats Utrecht: 508979)

arrest in kort geding van 26 oktober 2021

in de zaak van

1 [appellant] ,

2. [appellante],

beiden wonende te [woonplaats1] ,

appellanten,

in eerste aanleg: gedaagden,

hierna: [appellant en appellante] ,

advocaat: mr. M.W. Kox,

tegen:

[geïntimeerde] ,

wonende te [woonplaats2] ,
geïntimeerde,
in eerste aanleg: eiser,
hierna: [geïntimeerde] ,
advocaat: mr. F.W. Henstra.

1 Het verdere verloop van het geding in hoger beroep

Het hof neemt de inhoud van het tussenarrest van 13 april 2021 hier over.

Naar aanleiding daarvan heeft op 7 oktober 2021 een meervoudige mondelinge behandeling van partijen plaatsgevonden, waarvan proces-verbaal is opgemaakt. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben de advocaten van partijen de wederzijdse standpunten toegelicht aan de hand van spreekantekeningen, die aan het proces-verbaal zijn gehecht. [appellant en appellante] hebben ter gelegenheid van de mondelinge behandeling de producties 6 en 7 in het geding gebracht.

Vervolgens heeft het hof arrest bepaald.

2 De vaststaande feiten en het verloop van de procedures

2.1 Het hof gaat in hoger beroep uit van de feiten zoals beschreven in r.o. 2.1 t/m 2.13 van het vonnis van voorzieningenrechter van 2 oktober 2020.

3 De beoordeling

3.1 Deze zaak betreft een burenenrechtelijk geschil over -kort gezegd- de aanleg van een terras. Partijen hebben daarover procedures gevoerd bij de rechtbank Midden-Nederland en dit hof. In die procedures hebben [appellant en appellante] een veroordeling tot verplaatsing/verwijdering van een hekwerk gevorderd (de hekwerkveroordeling) en een veroordeling tot verwijdering van boeiboorden (de boeiboordveroordeling) . De rechtbank had die boeiboordveroordeling in eerste aanleg afgewezen en in hetzelfde vonnis van 21 september 2016 (het Vonnis) de hekwerkveroordeling wél toegewezen, versterkt met een (tot 50.000 gemaximeerde) dwangsom van 1.000 per overtreding. In het arrest van dit hof van 25 februari 2020 (het Arrest) heeft het hof alsnog de boeiboordveroordeling in aangepaste vorm toegewezen en de dwangsomveroordeling bekrachtigd met een aangepaste formulering zoals in r.o. 3.5 hierna weergegeven. Het draait in de onderhavige procedure om de vraag of op grond van het Arrest dwangsommen zijn verbeurd, vanwege het niet (tijdig) naleven van de door het hof in hoger beroep alsnog opgelegde boeiboordveroordeling. Op het moment dat het Arrest werd gewezen was het maximum van die dwangsomveroordeling al bereikt, omdat [geïntimeerde] de hekwerkveroordeling waaraan de rechtbank die dwangsomveroordeling had verbonden, niet had nageleefd. De in verband daarmee verbeurde dwangsommen waren op dat moment echter al verjaard.

[appellant en appellante] hebben zich op het standpunt gesteld dat [geïntimeerde] dwangsommen heeft verbeurd omdat hij de boeiboordveroordeling niet binnen de door het hof daarvoor gegeven termijn heeft nageleefd. Nadat [appellant en appellante] op die grond de executie hebben aangezegd, is [geïntimeerde] dit executiegeschil gestart.

3.2 [geïntimeerde] heeft in dit kort geding gevorderd om [appellant en appellante] (op straffe van dwangsommen) te verbieden om tot executie over te gaan. Daartegen hebben [appellant en appellante] verweer gevoerd. In het vonnis van 2 oktober 2020 heeft de voorzieningenrechter de vordering van [geïntimeerde] toegewezen. In hoger beroep hebben [appellant en appellante] daartegen een aantal bezwaren aangevoerd, die het hof hierna gezamenlijk zal beoordelen.

De conclusie luidt dat deze bezwaren niet tot vernietiging van het bestreden vonnis kunnen leiden. Het hof legt hierna uit hoe het tot dit oordeel komt.

3.3 Volgens [appellant en appellante] moet het Arrest zo worden uitgelegd dat aan het overtreden van de voor het eerst in hoger beroep uitgesproken boeiboordveroordeling een nieuwe dwangsomveroordeling is verbonden. Het niet tijdig naleven van de boeiboordveroordeling heeft in de visie van [appellant en appellante] daarom tot verbeurde van dwangsommen geleid. Dat [geïntimeerde] door overtreding van de hekwerkveroordeling al dwangsommen tot het maximumbedrag van 50.000 had verbeurd, die inmiddels waren verjaard, doet daaraan volgens [appellant en appellante] niet af. Volgens [appellant en appellante] moet de door het hof uitgesproken dwangsomveroordeling namelijk afzonderlijk worden gezien van de dwangsomveroordeling die de rechtbank (ruim vier jaar daarvóór) aan de hekwerkveroordeling had verbonden. Volgens [appellant] moet dat onder andere worden afgeleid uit de jurisprudentie van het Beneluxgerechtshof op grond waarvan in een geval als dit de appelrechter moet worden beschouwd als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd.¹ Volgens [appellant en appellante] zijn zij dan ook gerechtigd om de dwangsommen te executeren, die [geïntimeerde] heeft verbeurd door de boeiboordveroordeling niet tijdig na te leven.

3.4 [geïntimeerde] is tegen de executie van deze dwangsommen opgekomen. Volgens [geïntimeerde] heeft het hof in het dictum van het Arrest de al door de rechtbank uitgesproken dwangsomveroordeling bekrachtigd, met als gevolg dat de dwangsomveroordeling en het daarin neergelegde maximum zien op zowel de hekwerkveroordeling als de boeiboordveroordeling. Omdat niet twee verschillende maxima aan twee verschillende hoofdveroordelingen zijn verbonden, maar één maximum is geformuleerd, geldt dat maximum voor de overtredingen van beide veroordelingen tezamen. In een dergelijk geval kunnen geen dwangsommen meer worden verbeurd nadat dat maximum eenmaal is bereikt.

Dat de verbeurde dwangsommen intussen waren verjaard, maakt dat volgens [geïntimeerde] niet anders. Volgens [geïntimeerde] hadden [appellant en appellante] van het Arrest in cassatie moeten gaan als zij zich niet konden vinden in de manier waarop het hof de dwangsomveroordeling heeft geformuleerd.

3.5 De vraag of [geïntimeerde] dwangsommen heeft verbeurd omdat hij de boeiboordveroordeling niet binnen de door het hof gegeven termijn heeft nageleefd, moet worden beantwoord aan de hand van uitleg van het dictum van het Arrest. Het dictum van een uitspraak wordt uitgelegd met inachtneming van de overwegingen die tot die beslissing hebben geleid. Voor de beantwoording van de vraag hoe het dictum van het Arrest in een concreet geval moet worden uitgelegd, is allereerst van belang hoe dat dictum is geformuleerd. Omdat de tekst van het dictum een gedeeltelijke bekrachtiging van het dictum van het Vonnis inhoudt en naar het dictum van het Vonnis verwijst, is ook de tekst van dat dictum hierbij van belang.

(i) Het dictum van het Vonnis luidt, voor zover hier relevant, als volgt:

5.2. gebiedt [geïntimeerde] om binnen veertien dagen na de datum van dit vonnis het huidige hekwerk op het dakterras op het pand aan de [adres] te [woonplaats1] zodanig te verplaatsen of te verwijderen, opdat wordt voorkomen dat het terras binnen een afstand van twee meter van de erfgrans wordt gebruikt;

5.3 veroordeelt [geïntimeerde] om aan [appellant en appellante] c.s. een dwangsom te betalen van 1.000,- voor iedere dag dat hij niet aan de in 5.2 uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot een maximum van 50.000,- is bereikt;

(ii) Het dictum van het Arrest luidt als volgt:

bekrachtigt het bestreden vonnis behalve voor zover daarbij de vordering in conventie van [appellant en appellante] c.s. is afgewezen, vernietigt dat vonnis in zoverre en voegt, opnieuw recht doende

aan het dictum van dat vonnis het volgende toe:

5.2a verklaart voor recht dat de boeiboorden boven het perceel van [appellant en appellante] c.s aan de randen van de dakterrassen A en B van het perceel van [geïntimeerde] onrechtmatig jegens [appellant en appellante] c.s. zijn aangebracht, voor zover zij verder uitsteken dan de boeiboorden, zoals deze aanwezig waren vóór 2002;

5.2b veroordeelt [geïntimeerde] om binnen veertien dagen na de datum van dit arrest de boeiboorden zodanig te wijzigen dat zij niet verder oversteken dan de boeiboorden zoals deze aanwezig waren vóór 2002:

wijzigt in 5.3 de vermelding 5.2 in 5.2 en 5.2b;

3.6 Als de verwijzingen naar de tekst van het Vonnis voluit worden geschreven luidt het dictum van het Arrest (voor zover hier relevant) dus als volgt:

5.2 gebiedt [geïntimeerde] om binnen veertien dagen na de datum van dit vonnis het huidige hekwerk op het dakterras () zodanig te verplaatsen of verwijderen, opdat wordt voorkomen dat het terras binnen twee meter van de erfgrans wordt gebruikt;

5.2b veroordeelt [geïntimeerde] om binnen veertien dagen na de datum van dit arrest de boeiboorden zodanig te verwijderen dat zij niet verder oversteken dan de boeiboorden zoals die aanwezig waren vóór 2002;

5.3 veroordeelt [geïntimeerde] om aan [appellant en appellante] c.s. een dwangsom te betalen van 1.000 voor iedere dag dat hij niet aan de in 5.2 en 5.2b uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot een maximum van 50.000 is bereikt.

3.7 Naar het oordeel van het hof kan het Arrest niet anders worden uitgelegd dan dat de door de rechtbank uitgesproken dwangsomveroordeling door het Arrest zo was aangepast dat deze -in de periode na het Arrest- zowel betrekking had op overtredingen van de hekwerkveroordeling als op

overtredingen van de boeiboordveroordeling, zolang het daarin neergelegde maximum nog niet was bereikt.

Het maximum van 50.000 had vanaf de datum van het Arrest gelding voor alle overtredingen van hekwerkveroordeling en boeiboordveroordeling tezamen. De beperking van de geldingsduur van de dwangsomveroordeling zoals aangepast door het Arrest is in de tekst ook uitdrukkelijk tot uiting gebracht: *deze geldt tot een maximum van 50.000 is bereikt.*

Anders dan [appellant en appellante] hebben aangevoerd is in dit verband niet relevant of het hof hier al dan niet kan worden beschouwd als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, nog daargelaten dat de jurisprudentie waarnaar [appellant en appellante] verwijzen betrekking had op een andere vraag dan hier aan de orde is.

De omstandigheid dat -gelet op het al volgelopen maximum en de daaropvolgende verjaring- van de door het hof gegeven dwangsomveroordeling in dit concrete geval al vanaf de datum van het Arrest geen dwingende werking meer kon uitgaan, kan niet tot een andere uitleg van het dictum leiden. Het hof heeft in de tekst van de dwangsomveroordeling immers expliciet tot uitdrukking gebracht dat een maximum van 50.000 voor de overtredingen van beide veroordelingen gezamenlijk zou gelden. Voor zover desondanks zou moeten worden aangenomen dat het hof de bedoeling heeft gehad toch een bijkomend, afzonderlijk maximum voor overtreding van de boeiboordveroordeling te laten gelden, is dat met de tekst van het dictum in strijd. [geïntimeerde] heeft dat als dwangsomdebiteur ook niet kunnen of behoeven begrijpen. De omstandigheid dat [appellant en appellante] wel een afzonderlijke hoofd- en dwangsomveroordeling hadden gevorderd, maar het hof desondanks voor deze formulering van de het dictum heeft gekozen, lijkt er overigens niet op te wijzen dat het hof werkelijk een afzonderlijke dwangsomveroordeling (met een mogelijk oplopen van dwangsommen tot een hoger bedrag dan 50.000) heeft beoogd.

[geïntimeerde] mocht er gelet op al het bovenstaande dus van uitgaan dat hij voor overtreding van beide veroordelingen in totaal niet meer dwangsommen zou verbeuren dan het door de rechtbank vastgestelde en door het hof bekrachtigde maximum van 50.000.

3.8 Het hof volgt [appellant en appellante] dus niet in hun betoog dat [geïntimeerde] door overtreding van de boeiboordveroordeling nog dwangsommen heeft verbeurd, boven het al bereikte maximum. Na een eenmaal volgelopen maximum is de werking van de dwangsomveroordeling uitgeput. Dat dat niet anders is als de verbeurde dwangsommen zijn verjaard (en dus niet door de dwangsomcrediteur zijn geïncasseerd), blijkt uit het arrest van de Hoge Raad van 1 juli 1994.² Daaruit volgt namelijk dat, na het bereiken van het gemaximeerde bedrag, de verjaring van eerder verbeurde dwangsommen eraan in de weg staat dat later verbeurde dwangsommen kunnen worden opgeëist. Het bereiken van het maximum staat ook hier dus aan opeising van de dwangsommen wegens overtreding van de boeiboordveroordeling in de weg.

3.9 De conclusie uit het voorgaande luidt dat [geïntimeerde] , ook als vaststaat dat hij het Arrest niet (tijdig) heeft nageleefd, als gevolg daarvan geen dwangsommen heeft verbeurd, omdat op dat moment het maximum aan verbeurde dwangsommen van 50.000 al was bereikt. Dat dat maximum aan dwangsommen door [appellant en appellante] niet was geïncasseerd, maar verjaard, kan niet tot een ander oordeel leiden. Aan de beoordeling van de door [geïntimeerde] gevoerde subsidiaire verweren wordt gelet op deze uitkomst niet toegekomen.

Het bestreden vonnis moet worden bekrachtigd.

3.10 Het hof gaat aan het bewijsaanbod van [appellant en appellante] voorbij. Voor zover in deze kortgedingprocedure voor bewijslevering al plaats zou zijn, wordt daaraan niet toegekomen omdat [appellant en appellante] geen voldoende concrete feiten en omstandigheden hebben gesteld die, indien bewezen, tot een ander oordeel zouden kunnen leiden.

4 Slotsom

4.1 De grieven falen. Het bestreden vonnis zal worden bekrachtigd.

4.2 Als de in het ongelijk te stellen partij zal het hof [appellant en appellante] in de kosten van het hoger beroep veroordelen.

De kosten voor de procedure in hoger beroep aan de zijde van [geïntimeerde] zullen worden vastgesteld op:

- griffierecht 332
- salaris advocaat 2.228 (2 punten x tarief II).

4.3 Als niet weersproken zal het hof ook de gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en de nakosten toewijzen zoals hierna vermeld.

5 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

bekrachtigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de Rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht van 2 oktober 2020;

veroordeelt [appellant en appellante] in de kosten van het hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [geïntimeerde] vastgesteld op 332 voor verschotten en op 2.228 voor salaris overeenkomstig het liquidatietarief, te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van dit arrest, en -voor het geval voldoening binnen bedoelde termijn niet plaatsvindt- te vermeerderen met de wettelijke rente te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening;

veroordeelt [appellant en appellante] in de nakosten, begroot op 163 met bepaling dat dit bedrag zal worden verhoogd met 85 in geval [appellant en appellante] niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze uitspraak hebben voldaan én betekening heeft plaatsgevonden, een en ander vermeerderd met de wettelijke rente te rekenen vanaf veertien dagen na aanschrijving én betekening;

verklaart dit arrest voor zover het de hierin vermelde proceskostenveroordeling betreft uitvoerbaar bij voorraad;

wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.B. Beekhoven van den Boezem, M.S.A. van Dam en J.G.J. Rinkes, en in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 26 oktober 2021.

¹ [appellant en appellante] verwijzen in dit verband naar Wewer/Nijhe, BenGH 15 april 1992, NJ 1992/648.

² Hoge Raad 1 juli 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1416

(<https://www.navigator.nl/document/id15761994070115424admusp?anchor=id-f9ced554332976fc3e8eb8beebac4a96>)(*Van de Geer/Slangen*).
