



Universiteit
Leiden

The Netherlands

Na verloop van tijd... Over bevrijdende verjaring van rechtsvorderingen en de bevoegdheid om tot executie over te gaan

Fikkers, H.A.G.; Beijer, F.

Citation

Fikkers, H. A. G., & Beijer, F. (2000). Na verloop van tijd... Over bevrijdende verjaring van rechtsvorderingen en de bevoegdheid om tot executie over te gaan. *Bw-Krant Jaarboek, 16*, 131-156. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/36705>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/36705>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Na verloop van tijd...

OVER BEVRIJDENDE VERJARING VAN RECHTSVORDERINGEN EN DE BEVOEGDHEID OM TOT EXECUTIE OVER TE GAAN¹

*H.A.G. Fikkers en F. Beijer**

1. INLEIDING

In vele opzichten worden burgerlijke rechten – zowel op het formele als op het materiële vlak – beïnvloed door tijd. Op het gebied van het formele recht zijn in het burgerlijk procesrecht termijnen opgenomen, die partijen op straffe van niet-ontvankelijkverklaring in acht moeten nemen. In het materiële recht kan het enkele verloop van tijd leiden tot verkrijging of verlies van rechten. Een bezitter – al dan niet te goeder trouw – kan eigendom verkrijgen door een goed gedurende een bepaalde periode te bezitten. Dit is de *verkrijgende* verjaring, die in titel 3.4 BW – art. 3:99-106 – geregeld wordt. Het spiegelbeeld van de verkrijgende verjaring is de zogenaamde *bevrijdende* verjaring (ook wel: *extinctieve* verjaring), geregeld in titel 3.11 BW, art. 3:306-326. Zoals de term bevrijdende verjaring reeds aangeeft, leidt deze figuur tot bevrijding van plichten: wanneer de verjaringstermijn verstreken is, kan een schuldenaar niet meer in rechte worden aangesproken tot nakoming van een verbintenis. Niet het (vorderings)recht zelf, doch de rechtsvordering (het actierecht) vervalt. Voor de schuldeiser resteert na ommekomst van de termijn nog slechts een niet in rechte afdwingbare, natuurlijke verbintenis.

In deze bijdrage zullen wij ons slechts richten op de bevrijdende verjaring. Voor het fenomeen verkrijgende verjaring wordt verwezen naar de bijdrage hieromtrent elders in deze bundel.

* Mrs. H.A.G. Fikkers en F. Beijer zijn resp. als universitair hoofdocent en universitair docent verbonden aan de Erasmus Universiteit Rotterdam.

1. De tekst van deze bijdrage is afgesloten op 21 februari 2000.

2. BEVRIJDENDE VERJARING VAN RECHTSVORDERINGEN

Beroep op bevrijdende verjaring

Het leerstuk van de bevrijdende verjaring kent – zoals reeds gezegd – een regeling in titel 3.11 BW (Rechtsvorderingen). Hoewel dit niet zozeer blijkt uit de tekst van de omtrent de bevrijdende verjaring in het BW opgenomen artikelen, wordt vrij algemeen aangenomen dat bevrijdende verjaring een verweermiddel is. De schuldenaar moet een beroep doen op het verstreken zijn van de verjaringstermijn. Art. 1983 Oud BW was op dit punt duidelijker; geparafraseerd bepaalde het dat *‘verjaring een middel (is) om, door verloop van eenen zekeren bepaalden tijd, en onder de voorwaarden bij de wet bepaald (...), van ene verbintenis bevrijd te worden.’* Dat de wetgever de bevrijdende verjaring ziet als een verweermiddel voor de schuldenaar die in rechte wordt aangesproken tot nakoming van een verbintenis, blijkt thans vooral uit het bepaalde in art. 3:322 BW, waarin valt te lezen dat de rechter de verjaring niet ambtshalve mag toepassen.

Wanneer de schuldenaar een beroep op bevrijdende verjaring doet – en de rechter dit beroep honoreert – is de rechtsvordering daadwerkelijk verjaard.² Verzuimt de schuldenaar een beroep te doen op de verjaring, dan blijft een rechtens afdwingbare verbintenis bestaan. In één geval behoeft evenwel op bevrijdende verjaring geen beroep gedaan te worden: art. 3:105 lid 1 BW bepaalt dat ook een bezitter niet te goeder trouw eigenaar kan worden. Hiervoor is voldoende dat hij het goed bezit op het tijdstip dat de verjaring van de rechtsvordering is voltooid (art. 3:306 BW jo. art. 3:314 BW). Deze verjaring zal de rechter ambtshalve moeten toepassen.³

Wanneer de schuldenaar tijdens de procedure geen beroep doet op de verjaring en de rechter de vordering van de schuldeiser toewijst, is de schuldenaar zijn verweermiddel kwijt en begint – na de toewijzende uitspraak – de verjaring van de bevoegdheid om de uitspraak te executeren te lopen (art. 3:324 BW). Hiervoor zij verwezen naar deel II van deze bijdrage.

Voor het antwoord op de vraag wanneer de schuldenaar in een procedure een beroep op bevrijdende verjaring kan doen, is van belang

2. Evenwel zal degene die zich beroept op bevrijdende verjaring met voldoende duidelijkheid moeten aangeven op welke verjaring het verweer betrekking heeft, aldus HR 29 december 1995, *NJ* 1996, 418, m.nt. PAS (Buyck/Van den Ameele).
3. Vgl. M.W.E. Koopmann, *Bevrijdende verjaring* (1993) p. 5.

of het verjaringsverweer moet worden beschouwd als een exceptief of een principaal verweer. Kort gezegd voorkomt honorering van een exceptief verweer dat de rechter aan een inhoudelijke beoordeling van de zaak toekomt; daarom moet dit verweer worden opgeworpen in een zo vroeg mogelijk stadium van de procedure (art. 141 lid 2 Rv). Ingevolge het bepaalde in art. 141 lid 2 Rv moet gedaagde bij zijn conclusie van antwoord al zijn exceptieve verweren opwerpen. Doet gedaagde dit niet, dan vervalt zijn recht om exceptief verweer voor te dragen. Principaal verweer is een inhoudelijk verweer. Wil gedaagde zijn verweer in een later stadium van de procedure nog uitbreiden met nieuwe principale verweren, dan moet hij in zijn conclusie van antwoord enig principaal verweer voeren. Aangezien verjaring tot gevolg heeft dat nakoming niet meer afgedwongen kan worden, gaat het verweer inhoudelijk in op het gevorderde en wordt het als een principaal verweer beschouwd.⁴

Onder zeer uitzonderlijke omstandigheden kan de rechter – ondanks het feit dat de verjaringstermijn reeds verstreken is – een beroep op verjaring verwerpen omdat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.⁵ Gedaagde moet hiertoe wel de nodige feiten stellen.

Aanvang en duur van de bevrijdende verjaring

Het uitgangspunt bij toepasselijkheid van de verjaringsregels is steeds dat de rechtszekerheid – welke het instituut van de verjaring mede beoogt te dienen – een vaste termijn eist, waarvan niet kan worden afgeweken. De wet bevat een aantal bepalingen, waarin de duur van de verjaringstermijn is neergelegd. Hoofregel is dat – indien de wet niet anders bepaalt – een rechtsvordering verjaart door verloop van twintig jaren (art. 3:306 BW). In art. 3:307-311 BW geeft de wet voor verschillende gevallen, andere – veelal kortere⁶ – verjaringstermijnen.

De vereiste rechtszekerheid impliceert dat ook duidelijkheid moet

4. Vgl. Snijders/Ynzonides/Meijer, *Nederlands burgerlijk procesrecht*, 2e druk (1997) nr. 144.
5. HR 7 januari 2000, *RvdW* 2000, 15C (Bloembollencentrale De Ree/Staat der Nederlanden) en HR 7 januari 2000, *JOL* 2000, 5 (X en X/Staat der Nederlanden).
6. Art. 3:310 leden 2 en 3 BW kennen voor milieu- en asbestschades een langere termijn: 30 jaar na de gebeurtenis. Vgl. C.J.M. Klaassen en A.J. Akkermans, *Het moment van ontstaan van schade*, *Preadvies Vereniging voor Burgerlijk Recht* (1998) p. 71 e.v.

bestaan over de aanvang van de termijn. De wet geeft in de toepasselijke artikelen steeds aan wanneer een bepaalde verjaringstermijn begint te lopen. Als aanvangstijdstip voor de verjaring geldt in beginsel het moment van opeisbaarheid van de vordering (art. 3:313 BW). De wet kan evenwel anders bepalen, zoals bijvoorbeeld in art. 3:310 lid 1 BW, waar gekozen is voor het moment dat de benadeelde de voor het instellen van de vordering benodigde wetenschap heeft verkregen. In de rechtspraak is het aanvangstijdstip van deze vijfjarige verjaring in bijzondere gevallen nog verder opgeschoven. Het betreft hier tot dusverre aansprakelijkheidsstellingen uit bij voorbeeld seksueel misbruik of kindermishandeling, waar het slachtoffer in verband met het verwerkingsproces niet eerder in staat is actie te ondernemen. Voor die gevallen leert de Hoge Raad dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kan zijn dat de schuldenaar zich erop zou mogen beroepen dat de vijfjarige verjaring een aanvang heeft genomen op het in art. 3:310 lid 1 BW omschreven aanvangstijdstip daarvan, indien het niet geldend kunnen maken van de vordering op een eerder tijdstip voortvloeit uit omstandigheden die aan de schuldenaar moeten worden toegerekend.⁷ In een zodanig geval wordt dan aangenomen dat de verjaringstermijn een aanvang neemt wanneer die omstandigheden het kunnen geldend maken van de vordering niet langer verhinderen.⁸

Het aanvangstijdstip van de twintigjarige verjaring van art. 3:310 lid 1 BW (de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt) is daarentegen wel 'hard'. Beslissend blijft het objectief gegeven tijdstip waarop de gebeurtenis plaatsvond waardoor de schade is veroorzaakt, aldus de Hoge Raad: *'De vordering verjaart immers, in de woorden van art. 3:310 lid 1 in ieder geval door verloop van twintig jaren na die gebeurtenis. Het stelsel van genoemde bepaling verzet zich dan ook ertegen te aanvaarden dat de aanvang van de twintigjarige verjaringstermijn afhankelijk zou zijn van de schuldeiser persoonlijk*

7. Zie HR 23 oktober 1998, NJ2000, 15 (M/B), waarover E. Platzer in NBBW 1998, p. 137 e.v.
8. Op 24 september j.l. is wetsvoorstel 26 842, met betrekking tot asbestgerelateerde ziektes, ingediend. In de voorgestelde regeling zal een rechtsvordering tot vergoeding van personenschade niet verjaren zolang degene die schade lijdt niet bekend is met de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon. Vanaf het moment waarop hij bekend is of redelijkerwijs kon zijn geweest met deze feiten heeft hij een termijn van vijf jaren om zijn vordering in te stellen.

betreffende omstandigheden'.⁹

Recentelijk heeft de Hoge Raad geoordeeld over de aanvang van de verjaringstermijnen van art. 3:307 BW (de verjaring van de vordering tot nakoming).¹⁰ In deze zaak werd een beroep gedaan zowel op de vijfjarige termijn van lid 1 met betrekking tot een 'gewone' vordering tot nakoming (welke aanvangt na de dag, waarop de vordering opeisbaar is geworden), als op de twintigjarige termijn van lid 2 met betrekking tot een verbintenis tot nakoming na onbepaalde tijd (welke eerst begint na de dag waartegen opeising door de schuldeiser op zijn vroegst mogelijk was). Bij de vijfjarige termijn van art. 3:307 lid 1 BW valt op dat de wet – anders dan bij het hierboven besproken art. 3:310 lid 1 BW – geen rekening houdt met subjectieve omstandigheden van de schuldeiser. Dit impliceert dat een vordering tot nakoming reeds verjaard kan zijn zonder dat de schuldeiser weet van het vorderingsrecht (hiervan kan bijvoorbeeld sprake zijn bij een vordering die opeisbaar is geworden door het intreden van een opschortende voorwaarde). Ten aanzien van de twintigjarige termijn van art. 3:307 lid 2 BW zal, net als bij de twintigjarige termijn van art. 3:310 lid 1 BW, voor de hand liggen dat gezien de vereiste rechtszekerheid de termijn van twintig jaren 'hard' is. Probleem bij de twintigjarige termijn van art. 3:307 lid 2 BW is echter dat het aanvangstijdstip achteraf soms moeilijk vast is te stellen, getuige ook de overweging van de Hoge Raad in genoemd arrest: *'Het Hof heeft (...) eraan voorbijgezien dat voor de aanvang van die verjaringstermijn niet beslissend is op welk tijdstip Kroon de geldlening door opzegging had beëindigd, maar tegen welk tijdstip Kroon de geldlening had kunnen opzeggen'*.

Tenslotte valt op te merken dat meer nog dan bij aansprakelijkheidsvraagstukken, de verjaring bij kwesties rond eigendom en bezit de rechtszekerheid dient, zodat verlenging van de twintigjarige termijn van art. 3:306 BW op grond van de redelijkheid en billijkheid daar zeker niet aan de orde kan zijn.¹¹

9. HR 25 juni 1999, *NJ* 2000, 16 (B sr/B jr), r.o. 4.2. Zie over dit arrest G.J. Knijp, *NbBW* 1999 p. 97 e.v.

10. HR 12 november 1999, *NJ* 2000, 17 (Visser/Erven Dirk Kroon). Zie hierover E. Platzer, *NbBW* 2000, p. 8 e.v.

11. Vgl. HR 8 mei 1998, *NJ* 1999, 44, m.nt. ThMdB (Klooster in een landschap).

3. MIDDELEN OM HET NADERENDE EINDE VAN EEN LOPENDE BEVRIJDENDE VERJARING TEGEN TE GAAN

Thans is het in de rechtspraak een feit van algemene bekendheid dat een civiele procedure, alle instanties meegerekend, lang kan duren.¹² Een tijdsverloop van zes jaren om een civiele procedure in eerste aanleg, hoger beroep en cassatie te doorlopen is eerder regel dan uitzondering. Een strikte toepassing van de in art. 3:307-311 BW neergelegde korte verjaringstermijn van vijf jaren lijkt ertoe te kunnen leiden dat de rechtsvordering reeds verjaard is voordat de rechter over de rechtsvordering in kwestie definitief een uitspraak heeft gedaan.

Dit nu is niet het geval, want om deze consequentie te voorkomen, is in de wet een aantal middelen opgenomen: *stuiting* (art. 3:316-319 BW) respectievelijk *verlenging* (art. 3:220-321 BW) van de verjaring. Door stuiting wordt ‘vergeten’ wat er vóór de stuitende handeling is gebeurd (de tijd die reeds is verstreken) en begint op de dag volgende op die waarop de stuitende handeling heeft plaatsgevonden een nieuwe verjaringstermijn te lopen (art. 3:319 lid 1 BW). Deze nieuwe verjaringstermijn zal veelal – maar niet noodzakelijkerwijs – gelijk zijn aan de oorspronkelijke verjaringstermijn (zie art. 3:319 lid 2 BW). Verlenging heeft tot gevolg dat de verjaringstermijn – bij het bestaan van een verlengingsgrond¹³ – voortloopt totdat zes maanden na het verdwijnen van de grond tot verlenging zijn verstreken (art. 3:320 BW). In het navolgende zal slechts de stuitingsproblematiek van art. 3:316-319 BW aan de orde komen.¹⁴

De verjaring van een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis wordt, blijkens de tekst van art. 3:317 lid 1 BW gestuit door een schriftelijke aanmaning of door een schriftelijke mededeling waarin de schuldeiser zich ondubbelzinnig zijn recht op nakoming

12. Uit een in 1998 uitgevoerd onderzoek blijkt dat een contradictoire bodemprocedure bij de rechtbank in Nederland gemiddeld 701 dagen in beslag neemt. Zie R.J.J. Eshuis, Een kwestie van tijd, WODC 1998, nr. 171, p. 42.

13. Verlengingsgronden zijn o.m. te vinden in art. 2:23c lid 2 BW en in art. 36 Fw.

14. Daarmee is niet gezegd dat de verlenging geen onduidelijkheden kent. Zo lijkt de verlengingsgrond van art. 2:23c lid 2 BW – het tijdvak waarin een vennootschap heeft opgehouden te bestaan – ertoe te leiden dat de verjaring feitelijk niet ten einde kan komen, zolang de vereffening nog heropend kan worden, hetgeen voor een oneindige periode het geval kan zijn.

voorbehoudt. Andere rechtsvorderingen kunnen slechts door een schriftelijke aanmaning worden gestuit, indien deze binnen zes maanden wordt gevolgd door een stuitingshandeling als omschreven in art. 3:316 BW (art. 3:317 lid 2 BW). Slechts de stuitingshandeling van art. 3:316 BW zal hierna een nadere uitwerking krijgen.

Instellen van een eis (art. 3:316 lid 1 BW)

Stuiting vindt, aldus het bepaalde in art. 3:316 lid 1 BW, plaats door het instellen van een eis alsmede door elke andere daad van rechtsvervolgving van de zijde van de gerechtigde die geschiedt in de vereiste vorm. Het begrip ‘instellen van een eis’ omvat niet alleen het uitbrengen van een dagvaarding, maar ook het indienen van een verzoekschrift ter griffie en het instellen van een eis in reconventie of het aanbrengen van een eis door middel van vermeerdering van de oorspronkelijk ingestelde eis op de voet van art. 134 Rv. Ook het ter verificatie indienen van een vordering in faillissement is een stuitingshandeling.¹⁵ Met de zinsnede ‘iedere andere daad van rechtsvervolgving’ beoogt de wetgever aan te geven dat de stuiting uitsluitend plaatsvindt als er een eis in rechte wordt ingesteld, waaronder mede wordt verstaan het uitlokken van een arbitrale beslissing.¹⁶

In sommige gevallen lijkt de stuiting voorwaardelijk te zijn. Gewezen zij op het bepaalde in art. 3:316 lid 2 BW: de oorspronkelijk ingestelde eis behoudt de stuitende werking, mits binnen zes maanden nadat de uitspraak in kracht van gewijsde¹⁷ is gegaan of nadat het geding op andere wijze is geëindigd een nieuwe eis wordt ingesteld, die wél tot toewijzing leidt. Leidt de nieuw ingestelde eis niet tot toewijzing, dan vervalt achteraf alsnog de stuitende werking van de oorspronkelijk ingestelde eis.

Bij instellen van een eis door middel van vermeerdering van de aanvankelijk ingestelde eis kan gevraagd worden wanneer nu precies de verjaring is gestuit: op het moment dat de oorspronkelijke – later

15. Alle hier genoemde voorbeelden zijn ontleend aan de Minister in de Memorie van Antwoord bij art. 3:316 BW, Parl. Gesch. Boek 3, p. 933-934.

16. Parl. Gesch. Boek 3, p. 934.

17. Een vonnis gaat in kracht van gewijsde als de termijnen voor het indienen van gewone rechtsmiddelen zijn verlopen of eerder, wanneer partijen uitdrukkelijk te kennen hebben gegeven in het vonnis te berusten (art. 334 Rv). In de categorie ‘gewone rechtsmiddelen’ vallen verzet, hoger beroep, beroep in cassatie en – in de praktijk nauwelijks voorkomend – revisie.

vermeerderde – eis is ingesteld of op het moment dat de eisvermeerdering plaatsvindt. Voor het antwoord op deze vraag is van belang of de bij wege van eisvermeerdering ingestelde vordering is aan te merken als een nieuwe rechtsvordering of niet. Is sprake van een nieuwe rechtsvordering, dan is de verjaring gestuit op het moment dat de eis wordt vermeerderd. Berust daarentegen de bij wege van eisvermeerdering ingestelde eis op dezelfde juridische en feitelijke grondslag als de vordering waarmee het geding was ingeleid, dan is geen sprake van een nieuwe rechtsvordering en geldt als moment waarop stuiting van de verjaring plaatsvindt het tijdstip van instellen van de oorspronkelijke eis.¹⁸

Niet toewijzing (art. 3:316 lid 2 BW)

Leidt de ingestelde eis niet tot toewijzing, dan is de verjaring slechts gestuit, indien binnen zes maanden nadat het geding door het in kracht van gewijsde gaan van een uitspraak of op andere wijze is geëindigd, een nieuwe eis wordt ingesteld en deze alsnog tot toewijzing leidt (art. 3:316 lid 2 BW). Deze bepaling is ruimer dan hetgeen in de letterlijke tekst van art. 2018 (Oud) BW was opgenomen. Dit artikel bepaalde dat de verjaring niet was gestuit ‘indien de dagvaarding wordt ingetrokken of nietig verklaard, het zij de aanlegger van zijnen eisch afstand doet, of dezelve wordt ontzegd,¹⁹ het zij de aanleg, uit hoofde van het tijdsverloop, is vervallen verklaard’. Het begrip ontzegging van de eis werd door de Hoge Raad²⁰ ruim uitgelegd. Niet alleen ontzegging van de eis in enge zin – niet-toewijzing of afwijzing van het gevorderde – doch ook de gevallen waarin de rechter niet toekomt aan een inhoudelijke beoordeling van de rechtsbetrekking in geschil worden gezien als ontzegging van de eis. De door de Hoge Raad aan deze bepaling toegekende ruimere betekenis is in het huidige BW opgenomen met de zinsnede ‘leidt de ingestelde eis niet tot toewijzing’.

Op grond van de hiervoor aangegeven voorgeschiedenis van het huidige art. 3:316 lid 2 BW moge duidelijk zijn dat ‘niet-toewijzing van de eis’ mede omvat – afgezien van niet-toewijzing van het gevorderde – de gevallen waarin de rechter niet toekomt aan een

18. Zie o.m. HR 23 mei 1997, *NJ* 1997, 531 (Beautyworld/Bayer).

19. Accentuering van ons, FB en HF.

20. HR 5 juni 1942, *NJ* 1942, 583 (W/S).

inhoudelijke beoordeling van de rechtsbetrekking in geschil, zoals bij voorbeeld wanneer eiser niet ontvankelijk wordt verklaard in zijn vordering of de rechter zich onbevoegd acht om van de vordering kennis te nemen.

Wanneer de ingestelde eis niet leidt tot toewijzing, heeft het ‘instellen van de eis’ de verjaring niet gestuit. Dit is slechts anders indien de eiser binnen zes maanden²¹ een nieuwe eis instelt. Het instellen van een nieuwe eis heeft – in verband met de werking van art. 67 Rv – weinig zin wanneer de eis is afgewezen. Het gaat in art. 3:316 lid 2 BW derhalve met name om die gevallen van niet toewijzing, waarbij de rechter niet is toegekomen aan een inhoudelijke beoordeling van de rechtsbetrekking in geschil. Wordt een nieuwe eis ingesteld, dan behoudt de oorspronkelijk ingestelde eis – die niet tot toewijzing heeft geleid – stuitende werking. Volgens art. 3:319 BW begint de dag na het instellen van de oorspronkelijke eis een nieuwe verjaringstermijn te lopen, die gelijk is aan de oude verjaringstermijn, met dien verstande dat de nieuwe termijn maximaal vijf jaren bedraagt. Wanneer de op de voet van art. 3:316 lid 2 BW nieuw ingestelde eis vervolgens niet leidt tot toewijzing, dan is de verjaring niet gestuit.

Samenloop art. 3:316 en art. 3:319 BW

Art. 3:316 lid 2 BW bepaalt dat het instellen van een eis geen stuitende werking heeft, wanneer de eis niet tot toewijzing leidt. Heeft de ingestelde eis wel de verjaring gestuit, dan begint op de dag, volgend op die waarop de stuiting heeft plaatsgevonden, een nieuwe verjaringstermijn te lopen (art. 3:319 lid 1 BW). Deze nieuwe verjaringstermijn is op voet van het bepaalde in art. 3:319 lid 2 BW veelal gelijk aan de oorspronkelijke verjaringstermijn. In alle gevallen bedraagt hij ten hoogste 5 jaren. De wetgever heeft deze beperking van de termijn opgenomen omdat van iemand die een lopende verjaring stuit verwacht mag worden dat hij binnen redelijke tijd zijn rechten zal doorzetten. Bovendien zou het met het oog op de rechtszekerheid ongewenst zijn dat bij stuiting van een verjaring van

21. Respectievelijk nadat het geding door het in kracht van gewijsde gaan van een uitspraak is geëindigd, ofwel nadat het geding op andere wijze is geëindigd, zie art. 3:316 lid 2 BW.

langer dan vijf jaren deze langere termijn weer ten volle gaat lopen.²²

Op het beginsel, dat na stuiting van de verjaring een nieuwe verjaringstermijn begint te lopen, zijn twee uitzonderingen gemaakt. Geen nieuwe verjaringstermijn begint te lopen wanneer bindend advies²³ wordt gevraagd en verkregen. Art. 3:319 BW is eveneens niet van toepassing in het geval de eis wordt toegewezen. Dit omvat zowel de situatie dat de oorspronkelijk ingestelde eis wordt gevolgd door toewijzing als de situatie waarin de oorspronkelijke eis niet tot toewijzing leidt, doch waarin binnen zes maanden nadien een nieuwe eis wordt ingesteld, die wél door toewijzing wordt gevolgd (art. 3:316 lid 2 BW).²⁴

Wanneer de nieuw ingestelde eis niet onder de uitzondering van art. 3:319 lid 1 BW zou vallen, kan dit tot gevolg hebben dat de verjaring reeds voltooid is voordat de nieuwe eis in de zin van art. 3:316 lid 2 BW wordt ingesteld. Op grond van het bepaalde in art. 3:319 lid 1 BW begint immers een termijn van maximaal vijf jaren te lopen op het moment dat de verjaring is gestuit. Stuitende werking wordt, op grond van de letterlijke tekst van art. 3:316 lid 2 BW in samenhang met art. 3:319 lid 1 BW slechts toegekend aan de oorspronkelijk ingestelde eis.

Een voorbeeld moge dit verduidelijken: stel dat de oorspronkelijke dagvaarding is uitgebracht op 1 april 2000. De ingestelde eis leidt niet tot toewijzing, maar bij voorbeeld tot niet-ontvankelijkverklaring. Niet ondenkbaar is dat de procedure in eerste aanleg twee jaren in beslag neemt. Volgen op de procedure in eerste aanleg ook nog de rechtsmiddelen hoger beroep en cassatie, dan is een tijdsverloop van 6 jaren om de procedure in alle instanties te beëindigen eerder regel dan uitzondering. De cassatierechter bekrachtigt op 1 april 2006 het vonnis van de rechter in eerste aanleg houdende niet-ontvankelijkverklaring van eiser in zijn vordering. Binnen zes maanden na het in kracht van

22. Parl. Gesch. Boek 3, p. 937.

23. Omdat bindend advies een rechtsfiguur is die zeer dicht aanligt tegen arbitrage, verdient het op dit punt – volgens de wetgever – een zoveel mogelijk gelijke behandeling. Een geheel gelijke behandeling is, gezien het feit dat een bindend advies slechts wordt opgenomen in de overeenkomst tussen partijen in geschil en op zichzelf geen executorialie titel oplevert, niet mogelijk. Zie Parl. Gesch. Boek 3, p. 937.

24. Vgl. ook Asser-Hartkamp, 4-I, nr. 681.

gewijsde gaan van deze cassatie-uitspraak van de Hoge Raad wordt een nieuwe eis ingesteld, die wel tot toewijzing leidt. De oorspronkelijk ingestelde eis behoudt in dat geval de stuitende werking. Omdat volgens art. 3:319 lid 1 BW na stuiting – die in deze casus op 1 april 2000 plaatsvond – een nieuwe verjaringstermijn op 2 april begint te lopen, die, ingevolge het bepaalde in art. 3:319 lid 2 BW maximaal vijf jaren duurt, is strikt genomen de rechtsvordering op 2 april 2005 verjaard.

Aangezien, zoals de Minister in de MvT zelf aangeeft, ‘van een procespartij niet (mag) worden verlangd dat zij hangende het geding aanmaningen aan de wederpartij doet uitgaan om de verjaring te stuiten voor het geval mocht blijken dat zij haar vordering verkeerd heeft opgezet’,²⁵ moet ook het opnieuw instellen van een eis nadat de oorspronkelijk ingestelde eis niet tot toewijzing heeft geleid onder de eerste uitzondering van art. 3:319 lid 1 BW worden gebracht, zodat na toewijzing van de opnieuw ingestelde eis op de voet van het bepaalde in art. 3:324 BW een nieuwe verjaringstermijn begint te lopen.²⁶ Over deze verjaring van de executiebevoegdheid meer in deel II.

Niet (tijdige) inschrijving op de rol

Hiervoor is een overzicht gegeven van hetgeen rechtens geldt op het punt van verjaring. Aan de orde is gekomen wanneer de termijn een aanvang neemt, hoe lang de termijn is en wanneer de termijn is afgelopen. Hierna zal aan de hand van een voorbeeld een aantal knelpunten in het wettelijk stelsel omtrent verjaring de revue passeren.

Stel: de dagvaarding is uitgebracht op 10 januari, met daarin oproeping voor een procedure in eerste aanleg bij de rechtbank tegen 10 juli. De lopende verjaringstermijn zal op 10 april aflopen. Helaas wordt de dagvaarding niet, overeenkomstig het bepaalde in art. 135 Rv, tijdig op de rol ingeschreven. Daags na de oorspronkelijke rechtsdag komt eiser achter zijn verzuim.

Met de dagvaarding is de zaak aanhangig en is de lopende verjaring op de voet van het bepaalde in art. 3:316 lid 1 BW gestuit. In dit verband moet onderscheid worden gemaakt tussen *niet* inschrijving

25. Parl. Gesch. Boek 3, p. 934.

26. Zie ook Parl. Gesch. Boek 3, p. 937. Zo merkt de Minister in dit verband op: ‘*In dat geval blijft dus de verjaring gestuit, ook al zou sedert het instellen van de eis een nieuwe verjaringstermijn zijn verstreken.*’

en *niet tijdige* inschrijving op de rol.

Niet inschrijving op de rol heeft tot gevolg dat de zaak in kwestie niet bekend is bij het desbetreffende gerecht. Omdat de zaak niet op de rol staat, kan de rechter in de zaak geen uitspraak doen. In geval van *niet tijdige* inschrijving wordt de zaak wel op de rol ingeschreven, maar te laat. In beginsel leidt *niet tijdige* inschrijving tot niet-ontvankelijkverklaring van eiser in zijn vordering.

Agevraagd kan worden hoe het in dit geval zit met de verjaring en de stuitende werking van het instellen van de eis. In het navolgende zullen drie oplossingen worden aangedragen om de niet of de niet tijdige inschrijving op de rol enigszins – in elk geval op het punt van de verjaring en stuiting daarvan – te herstellen.

Mogelijkheid I: herstelexploot

Niet tijdige inschrijving op de rol kan hersteld worden door middel van een herstelexploot. In het burgerlijk procesrecht moet met betrekking tot herstelexploten een onderscheid gemaakt worden tussen herstel van gebreken in de dagvaarding die met nietigheid zijn bedreigd (art. 91 e.v. Rv) en gebreken die niet met nietigheid zijn bedreigd.²⁷ De eerste categorie gebreken kan bij herstelexploot uitgebracht voor de dienende dag worden hersteld (art. 92 lid 1 Rv). De laatste categorie gebreken, waaronder een ruim scala van verzuimen²⁸ geschaard kan worden, kan op verschillende manieren hersteld worden.

Zo kan bij voorbeeld het verzuim van eiser om de zaak (tijdig) op de rol in te schrijven op een aantal manieren worden 'hersteld'. In de eerste plaats kan gedaagde op de voet van het bepaalde in art. 139 Rv de zaak inschrijven op de rol.²⁹ Deze optie kan, blijkens art. 139 lid 2 Rv jo. art. 75 Rv, leiden tot verstekverlening tegen eiser en vervolgens ontslag van instantie.³⁰ Van herstel van het verzuim van eiser is in dit

27. Zie omtrent gebreken in en rond de dagvaarding ook M.P.J. Ruijpers, *Herstel van fouten in en rond de dagvaarding*, TCR 1998, p. 27-30.

28. Tot deze categorie behoren o.m. de niet tijdige inschrijving op de rol en een dagbepaling in de dagvaarding tegen een dag en uur waarop de rechter geen zitting houdt. Voor de mogelijkheid van herstel door middel van dit – in de jurisprudentie ontwikkelde herstelexploot – moet het verzuim wel van processuele aard zijn, aldus HR 7 mei 1999, *NJ* 1999, 506 (V/B).

29. Dit schijnt overigens in de praktijk niet veelvuldig voor te komen.

30. Dit alles evenwel niet terstond op de aangezegde rechtsdag maar na twee weken, zie

geval niet echt sprake, aangezien hij geconfronteerd wordt met een eis die niet tot toewijzing heeft geleid en derhalve – in beginsel – met het verval van de stuitende werking, tenzij hij – na betaling van de kosten van het verstek (art. 75 Rv) – een nieuwe eis instelt, die uiteindelijk wel tot toewijzing leidt (art. 3:316 lid 2 BW).

Een manier om de niet tijdige inschrijving te herstellen is door de zaak alsnog op de rol in te schrijven met toestemming van de wederpartij. Indien de wederpartij geen toestemming wil geven, kan herstel van niet tijdige inschrijving ook plaatsvinden door middel van een herstelexploot. Deze herstelkans is aangedragen in jurisprudentie.³¹ In het geval dat eiser verzuimd heeft de zaak tijdig op de rol in te schrijven, kan hij ‘met bekwame spoed’ – i.e. binnen 14 dagen na de oorspronkelijk aangezegde rechtsdag³² – een herstelexploot uitbrengen. Bij het bepalen van een nieuwe rechtsdag moeten de oproepingstermijnen van art. 7 e.v. Rv in acht worden genomen. Door het uitbrengen van het herstelexploot, ditmaal wel gevolgd door inschrijving ter rolle, wordt het verzuim de oorspronkelijke dagvaarding op de rol in te schrijven – en derhalve ook de stuitende werking van de oorspronkelijke dagvaarding – hersteld. Wordt geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid het verzuim te herstellen door middel van een herstelexploot, of kan van deze mogelijkheid geen gebruik worden gemaakt, dan resteert de mogelijkheid van art. 3:316 lid 2 BW: het instellen van een nieuwe eis binnen zes maanden, welke eis wel gevolgd wordt door toewijzing.

Mogelijkheid II: binnen zes maanden nieuwe eis instellen

De ingestelde eis heeft niet tot toewijzing geleid, wanneer eiser, vanwege de niet tijdige inschrijving op de rol, niet ontvankelijk wordt verklaard. Hierop is art. 3:316 lid 2 BW van toepassing. De inleidende dagvaarding die in ons voorbeeld op 10 januari was uitgebracht, heeft dan, volgens het bepaalde in art. 3:316 lid 2 BW,³³ slechts stuitende

HR 5 november 1993, *NJ* 1994, 119 (Boulisi/Koet).

31. Zie o.m. HR 17 december 1982, *NJ* 1984, 59, m.nt. WHH (van der Kroft/Lont), HR 17 september 1993, *NJ* 1993, 741 (Transbag/De Tombe) en HR 5 december 1997, *NJ* 1998, 193 (Briët/McGonigal).

32. En niet daags na de toevallige ontdekking van het verzuim, aldus HR 19 april 1991, *NJ* 1991, 452 (L/R).

33. Zie Parl. Gesch. Boek 3, p. 933, met verwijzing naar HR 5 juni 1942, *NJ* 1942, 583, waaruit blijkt dat de tekst van art. 3:316 lid 2 BW is aangepast ten opzichte van art.

werking indien binnen zes maanden nadat het geding door een in kracht van gewijsde gaan van een uitspraak of op een andere wijze is geëindigd, een nieuwe eis wordt ingesteld en deze alsnog tot toewijzing leidt. Wanneer eiser door de rechter niet ontvankelijk is verklaard, begint de termijn van zes maanden te lopen op het moment dat de desbetreffende uitspraak in kracht van gewijsde gaat.

Stel nu dat, uitgaande van de hierboven weergegeven casus, de rechter op 10 juli de niet-ontvankelijkverklaring van eiser in zijn vordering had uitgesproken. Dan begint op de dag daarna – 11 juli – de termijn van drie maanden om hoger beroep in te stellen te lopen (art. 339 lid 1 Rv). Vóór 11 oktober moet eiser hoger beroep hebben ingesteld tegen het vonnis houdende niet-ontvankelijkverklaring. Is dit niet gebeurd, dan gaat 11 oktober het vonnis in kracht van gewijsde en moet – voor het behoud van de stuitende werking van de inleidende dagvaarding van 10 januari – binnen 6 maanden opnieuw een eis worden ingesteld, die wel tot toewijzing leidt. Als vervolgens de nieuw ingestelde eis wordt toegewezen, dan is op de bevoegdheid de uitspraak te executeren art. 3:324 BW van toepassing. Dienaangaande zij op deze plaats verwezen naar deel II van deze bijdrage.

In beginsel wordt als gevolg van *niet tijdige* inschrijving op de rol aangegeven dat het leidt tot niet-ontvankelijkverklaring van eiser in zijn vordering. Hierbij wordt ervan uitgegaan dat de zaak uiteindelijk wel – doch te laat – op de rol is ingeschreven en (in elk geval een van) partijen voor de rechter (is) zijn verschenen. Wat is nu het geval als de zaak, na het uitbrengen van de dagvaarding, in het geheel *niet* op de rol wordt ingeschreven?

Het doel van de inschrijving op de rol is de zaak bekend maken bij het gerecht waarvoor gedaagde is opgeroepen. Wordt de zaak niet ingeschreven op de rol, dan is het desbetreffende gerecht ook niet op de hoogte van de zaak en kan zij in die zaak geen uitspraak doen. Voor toepassing van de mogelijkheid van art. 3:316 lid 2 BW – behoud van de stuitende werking door instellen van een nieuwe eis – moet ofwel het geding geëindigd zijn door het in kracht van gewijsde gaan van een uitspraak ofwel op een andere wijze. Van belang in deze casus is derhalve of het geding op andere wijze is geëindigd, dan zou een nieuwe termijn gaan lopen om alsnog een eis in te stellen. Wij

2018 Oud BW, juist om duidelijk te maken dat ook niet-ontvankelijkverklaring onder de werking van dit artikel valt.

menen evenwel dat van beëindiging in de zin van art. 3:316 lid 2 BW geen sprake is indien de zaak niet ter rolle wordt ingeschreven, aangezien – achteraf bekeken – de zaak nooit een aanvang heeft genomen.

Met het uitbrengen van de dagvaarding is de zaak aanhangig. Door de zaak vervolgens niet in te schrijven op de rol – en dit verzuim niet te herstellen door het uitbrengen van een herstelexploot – verliest de zaak haar aanhangigheid.³⁴ Achteraf bezien is de eis nooit ingesteld. Onzes inziens moet het begrip ‘instellen van een eis’ in de zin van art. 3:316 BW, wanneer dat geschiedt door middel van een dagvaarding, aldus worden begrepen dat de eis pas rechtsgeldig is ingesteld wanneer dit – al dan niet na herstel door middel van een herstelexploot – is gevolgd door inschrijving van de zaak op de rol.³⁵ Verzuimt eiser de zaak in te schrijven op de rol (en maakt ook gedaagde geen gebruik van de in art. 139 Rv geboden mogelijkheid) dan is de eis achteraf gezien niet geldig ingesteld en heeft de inleidende dagvaarding geen stuitende werking gehad.³⁶ Er begint dan geen nieuwe termijn van art. 3:316 lid 2 BW te lopen.³⁷ De enige mogelijkheid die dan nog openstaat voor eiser is te trachten de zaak opnieuw aanhangig te maken door een nieuwe dagvaarding uit te brengen (zie mogelijkheid III). Vaak – zo ook in onze casus – is dat evenwel niet mogelijk aangezien de verjaring dan reeds voltooid is.

Mogelijkheid III: een nieuwe dagvaarding uitbrengen

Voor de volledigheid wordt hier melding gemaakt van deze mogelijkheid. In ons voorbeeld biedt deze optie voor eiser geen soelaas. Eiser ontdekt het verzuim de zaak ter rolle in te schrijven immers pas daags na de oorspronkelijke rechtsdag, 10 juli. Aangezien aan de inleidende dagvaarding, gezien het bepaalde in art. 3:316 lid 2

34. HR 18 februari 1994, *NJ* 1994, 606, m.nt. HER (Zoontjens/Kijlstra), r.o. 2.2.

35. Vgl. – met betrekking tot de geldigheid van een herstelexploot – HR 17 september 1993, *NJ* 1993, 741 (Transbag/De Tombe).

36. Vgl. Koopmann (1993) p. 77.

37. Een middel om in geval van *niet* inschrijving de stuitende werking van de oorspronkelijk ingestelde eis te ‘bewaren’ lijkt te zijn het alsnog – hoewel veel te laat – inschrijven van de zaak op de rol. Hierdoor kan de rechter een niet-ontvankelijkverklaring uitspreken, waarna de termijn van art. 3:316 lid 2 BW begint te lopen. Het is evenwel niet ondenkbaar dat de rechter deze constructie bestempelt als misbruik van procesrecht.

BW, achteraf de stuitende werking is ontvallen, is op 10 april de lopende verjaring voltooid. Wanneer gedaagde in rechte het verjaringsverweer opwerpt, zal de rechter de vordering afwijzen.

4. BEVRIJDENDE VERJARING VAN DE EXECUTIEBEVOEGDHEID³⁸

Een toewijzende uitspraak; en dan?

Wanneer een vordering is toegewezen, rijst de vraag hoe lang de toewijzende uitspraak ten uitvoer gelegd mag worden. De oorspronkelijke rechtsvordering verjaart zoals gezegd niet meer zodra zij binnen de verjaringstermijn aanhangig wordt gemaakt en vervolgens wordt toegewezen.³⁹ Thans gaat een nieuwe verjarings-termijn lopen: de termijn van de verjaring van de executie-bevoegdheid, geregeld in art. 3:324 BW. Hiermee wordt bij voorbeeld voorkomen dat een uitspraak die honderd jaren geleden werd gewezen alsnog ten uitvoer gelegd kan worden tegen de erfgenamen van de veroordeelde partij, terwijl die niet weten of, en waarschijnlijk ook niet kunnen bewijzen, dat lang geleden aan de veroordeling was voldaan, of dat daarover een schikking was bereikt.⁴⁰ Ook deze verjaring kan uiteraard gestuit worden. Hierop is evenwel niet de regeling van art. 3:316 BW e.v. van toepassing, maar art. 3:324 BW, dat een speciale regeling geeft voor de stuiting van de executiebevoegdheid.

Art. 3:324 BW geldt voor veroordelende uitspraken van de Nederlandse rechter, zowel voor vonnissen als beschikkingen en ongeacht of zij ten gronde zijn geweest of voorlopige maatregelen bevatten. Het is voor de toepassing van art. 3:324 BW evenmin van belang of de uitspraak in kracht van gewijsde is gegaan. Dit kan betekenen dat de bevoegdheid een verstekvonnis ten uitvoer te leggen, reeds kan zijn verjaard, voordat het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan.⁴¹

Het artikel geldt tevens voor arbitrale uitspraken,⁴² en waarschijnlijk ook voor uitspraken van buitenlandse rechters.⁴³

De verjaring geldt niet de uitspraak als zodanig, doch bestrijkt

38. Zie hieromtrent uitgebreid H. Stein, *Verjaring van de executiebevoegdheid*, De Gerechtsdeurwaarder (1998) p. 25-34.

39. Parl. Gesch. Boek 3, p. 941.

40. Aldus Brunner-de Jong, *Verbintenissenrecht algemeen*, (1999) p. 272.

41. Parl. Gesch. Boek 3, p. 943.

42. Men zie voor bindend advies verderop in dit opstel.

43. Vgl. Stein (1998) p. 29.

slechts de bevoegdheid de uitspraak te kunnen executeren; de overige gevolgen van de uitspraak, zoals gezag van gewijsde of bewijskracht blijven ook na het verstrijken van de termijn waarbinnen geëxecuteerd moet worden, van kracht. De verjaring is dan ook slechts van belang voor zover de uitspraak een veroordeling van enige aard inhoudt, die voor ten uitvoerlegging in aanmerking komt. Voor arbitrale en buitenlandse uitspraken impliceert dit dat zij zullen moeten zijn voorzien van een exequatur: eerst dan is de uitspraak immers voor dadelijke tenuitvoerlegging vatbaar. Oudelaar merkt op dat wanneer in een uitspraak een veroordeling in strikte zin ontbreekt, terwijl zij wel voor executie vatbaar is – zoals bij voorbeeld het geval kan zijn bij de reële executie van art. 3:300 BW – de verjaringstermijnen wel gelden.⁴⁴ Is de uitspraak alleen declaratoir van aard, dan kan zij ook nog na het verstrijken van de termijn worden ingeroepen.⁴⁵

Art. 3:325 lid 1 BW verklaart art. 3:319-323 BW (handelend over de verjaring van de rechtsvordering zelf) van overeenkomstige toepassing op de verjaring van de executiebevoegdheid. Zo mag de rechter ook deze verjaring niet ambtshalve toepassen.

Termijn

De verjaringstermijn van de executiebevoegdheid is in beginsel twintig jaren (art. 3:324 lid 1 BW). Deze termijn geldt ook indien voor de verjaring van de rechtsvordering, die aan de veroordeling ten grondslag lag, een kortere termijn gold, omdat door de uitspraak het bestaan van de verplichting in kwestie dwingend is vastgesteld en de eiser er blijk van heeft gegeven nakoming te wensen.⁴⁶ De verjaring van de executiebevoegdheid dient geheel los van de verjaring van de oorspronkelijke rechtsvordering, die aan de veroordeling ten grondslag lag, beschouwd te worden.

Een voorbeeld is te vinden in het arrest HR 10 april 1992.⁴⁷ Vereenvoudigd ging het om het volgende. Van Veen was in 1978 veroordeeld om aan Fischer een bedrag van ruim *f* 10.000 te betalen

44. H. Oudelaar, *Vademecum Burgerlijk Procesrecht*, bijzonder deel Beslag en Executie par. 1.29.1.

45. Aldus Parl. Gesch. Boek 3, p. 941; zie ook Stein (1998) p. 25; in beginsel geldt hetzelfde voor zuiver constitutionele uitspraken.

46. Parl. Gesch. Boek 3, p. 941.

47. HR 10 april 1992, *NJ* 1992, 460 (Van Veen/Fischer).

ter zake van achterstallige huurtermijnen. Van Veen werd vervolgens in staat van faillissement verklaard, welk faillissement in 1979 werd opgeheven wegens gebrek aan baten. In 1988 wendde Fischer zich tot Van Veen en maande hem aan tot betaling van het openstaande bedrag. Van Veen stelde daarop dat de vordering van Fischer was verjaard, aangezien de voor huurprijzen geldende verjaringstermijn van vijf jaren (thans art. 3:308 BW) was verstreken. Van Veen kreeg geen gelijk van de Hoge Raad, die, in aansluiting bij het huidig BW (art. 3:324 BW), overwoog dat niet van toepassing was de verjaringstermijn van de huurvordering zelf doch dat het hier ging om de verjaringstermijn van de executiebevoegdheid, welke in 1988 nog niet was verstreken.⁴⁸

Art. 3:324 lid 3 BW maakt een uitzondering voor hetgeen volgens een veroordeling per jaar of per kortere termijn moet worden betaald: in dat geval verjaart de executiebevoegdheid na vijf jaren. Deze verjaring betreft dus slechts de verschenen termijnen.

In het hierboven gegeven voorbeeld was Van Veen ook veroordeeld tot betaling van wettelijke rente over de achterstallige huurtermijnen. Omdat de executiebevoegdheid van een veroordeling betrekking hebbende op wettelijke rente – zijnde een periodieke verplichting, art. 6:119 lid 2 BW – na vijf jaren verjaart zou dat volgens de regels van huidig BW betekend hebben dat de in 1978 opgekomen rente over de achterstallige huurtermijnen in 1984 was verjaard, die opgekomen rente uit 1979 in 1985 enzovoorts.

De formulering van de veroordelende uitspraak is dus relevant voor de beantwoording van de vraag of de executiebevoegdheid verjaart na vijf of na twintig jaren. Bij wettelijke rente en dwangsommen zal hierover niet snel onduidelijkheid bestaan, maar de executant zij er op verdacht dat bij voorbeeld bij de veroordeling tot betaling van bedongen boetes de formulering van de veroordeling zo kan zijn, dat er hier sprake is van een ‘verborgen’ veroordeling tot periodieke betaling, welke reeds na 5 jaren is verjaard.⁴⁹

De vraag is gerezen of de zonder voorbehoud gegeven toestemming van de schuldeiser aan de schuldenaar om een bij vonnis toegewezen

48. Thans zou deze termijn twintig jaren bedragen, onder het oude BW bestond geen aparte verjaringstermijn voor de executiebevoegdheid en werd de algemene verjaringsregel van art. 2004 (dertig jaren) toepasselijk geacht.

49. Stein (1998) p. 31.

hoofdsom in termijnen te mogen afbetalen, tot gevolg heeft dat nu de verjaringstermijn van art. 3:324 lid 3 BW (5 jaren) van toepassing wordt in plaats van de termijn van art. 3:324 lid 1 BW (20 jaren).⁵⁰ Gezien het feit dat lid 3 expliciet spreekt van ‘ingevolge de uitspraak (...) moet worden betaald’, zouden wij aan een tussen partijen overeengekomen afbetalingsregeling dit rechtsgevolg niet willen verbinden.

Voor bijkomende veroordelingen zoals renten, boeten en dwangsommen bepaalt art 3:324 lid 4 BW bovendien dat de verjaring niet later intreedt dan de verjaring van de executiebevoegdheid van de hoofdveroordeling.⁵¹

In de casus van HR 10 april 1992, wederom getransponeerd naar huidig recht zou dit betekenen dat, nu de executiebevoegdheid met betrekking tot de achterstallige huurtermijnen zou zijn verjaard in 1998 (20 jaren na de veroordeling), de veroordeling ter zake van de wettelijke rente eveneens in 1998 is verjaard. Deze verjaring heeft dus ook betrekking op de in 1997 verschenen rente.

Bij dwangsommen is oplettendheid geboden, aangezien deze onderworpen zijn aan een eigen verjaringstermijn: in afwijking van art. 3:324 lid 3 BW is een dwangsom verjaard door verloop van 6 maanden nadat zij verbeurd is (art. 611g Rv).

Aanvang

De verjaringstermijn vangt aan na de dag van de uitspraak (art. 3:324 lid 1 BW). Indien echter de uitspraak niet direct ten uitvoer kan worden gelegd omdat daaraan vereisten zijn gesteld waarvan de vervulling *niet* afhankelijk is van de wil van degene die de uitspraak heeft verkregen (bij voorbeeld bij een voorwaardelijke veroordeling, een veroordeling onder termijn, of een veroordeling verstrekt met dwangsom), gaat de verjaring lopen vanaf de dag volgende op die waarop de voorwaarde is vervuld, de termijn is verstreken, of de dwangsom is verbeurd. De verjaringstermijn gaat dus niet lopen,

50. Zie Pres. Rb. Amsterdam, 12 augustus 1999, KG 1999, 241, waar overigens gesproken wordt over de eventuele toepasselijkheid van art. 3:308 BW op de (mogelijke) afbetalingsregeling in kwestie. Het komt ons voor, dat wanneer er reeds een veroordelend vonnis is verkregen, hoogstens de vraag kan rijzen of er sprake is van toepasseljkheid van art. 3:324 lid 1 of lid 3 BW Art. 3:308 BW is dan een gepasseerd station.

51. Tenzij deze verjaring tijdig is gestuit of verlengd.

zolang de uitspraak niet voor tenuitvoerlegging vatbaar is. Voor uitspraken van de Nederlandse rechter geldt in beginsel dat zij vanaf de uitspraak voor tenuitvoerlegging vatbaar zijn, ook als zij niet uitvoerbaar bij voorraad zijn verklaard: ook indien de uitvoerbaar bij voorraad-verklaring in de uitspraak ontbreekt, is zij voor dadelijke executie vatbaar.⁵²

Arbitrale uitspraken en uitspraken van buitenlandse rechters dienen eerst van een exequatur te zijn voorzien, alvorens zij ten uitvoer gelegd kunnen worden. Op het eerste gezicht zou men dus zeggen dat de verjaringstermijn eerst na verkrijging van het exequatur zou gaan lopen. Echter, wanneer de uitspraak niet voor dadelijke tenuitvoerlegging vatbaar is omdat vereisten zijn gesteld waarvan de vervulling *juist wel* afhankelijk is van de wil van degene die de uitspraak heeft verkregen – te denken valt bij voorbeeld een niet nagekomen verplichting van de executant tot zekerheidsstelling – valt uit art. 3:324 lid 1 BW af te leiden dat de verjaringstermijn van de executiebevoegdheid aanvangt na de dag van de uitspraak.⁵³ Dit betekent ook dat de verjaringstermijn van de executie al kan gaan lopen zonder dat de executoriale titel aan de geëxecuteerde is betekend. Hieruit kan naar onze mening ook worden afgeleid dat de verjaringstermijn van buitenlandse of arbitrale uitspraken reeds aanvangt na de dag van de uitspraak. Het aanvragen van het benodigde exequatur is immers te beschouwen als een vereiste waarvan de vervulling afhankelijk is van de wil van degene die de uitspraak heeft verkregen.⁵⁴

Indien een der partijen, voordat de verjaring is voltooid, tegen de uitspraak een gewoon rechtsmiddel instelt, vangt de verjaring eerst aan vanaf de dag, waarop het geding daarover is geëindigd (3:324 lid 2 BW).

De vraag rijst hier of, en zo ja hoe, het voor de aanvang van de verjaringstermijn van belang is of de uitspraak uitvoerbaar bij

52. Parl. Gesch. Boek 3, p. 942.

53. Waardoor overigens eerst achteraf met terugwerkende kracht (nadat dus bijvoorbeeld blijkt dat de vereiste zekerheid niet gesteld is) de verjaringstermijn berekend kan worden.

54. Nu aan het verzoek om exequaturverlening geen termijnen zijn verbonden, zou een andersluidende oplossing impliceren dat de aanvang van de verjaringstermijn eendeloos vooruitgeschoven zou kunnen worden.

voorraad is verklaard. Indien een uitspraak immers uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, schorst het instellen van een gewoon rechtsmiddel de tenuitvoerlegging niet (art. 82 lid 1 Rv, 350 lid 1 Rv en 404 Rv). Stein leidt hier uit af, dat de verjaring van de executiebevoegdheid van een veroordeling waartegen een gewoon rechtsmiddel is ingesteld, eerst aanvangt op dag nadat omtrent dat rechtsmiddel een uitspraak is gedaan, indien de oorspronkelijke uitspraak niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Dit impliceert, dat indien de oorspronkelijke uitspraak wel uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, doch de executant in afwachting van een beslissing op het ingestelde rechtsmiddel niet executeert, de verjaringstermijn volgens Stein reeds is gaan lopen op de dag na de oorspronkelijke uitspraak.⁵⁵ Bij een vijfjarige verjaringstermijn kan dit voor de executant tot zeer onwelkome verrassingen leiden. Het komt ons voor dat deze conclusie van Stein, waarvoor wij noch in de wettekst, noch in de parlementaire geschiedenis aanknopingspunten kunnen vinden, niet juist is en ten opzichte van de executant tot grote rechtsonzekerheid zou kunnen leiden. Wij zouden deze kwestie dan ook geheel los van de uitvoerbaar bij voorraad verklaring willen beschouwen, en zijn van mening dat in alle gevallen waarin een gewoon rechtsmiddel is ingesteld – en niet tussentijds is geëxecuteerd waardoor de gehele verjaringskwestie niet meer speelt – de verjaring van de executiebevoegdheid eerst aanvangt nadat op dat rechtsmiddel is beslist.⁵⁶

Beëindiging geschil op andere wijze

Naast een uitspraak door de rechter of de arbiter, kan een geschil tussen partijen ook eindigen door een vaststellingsovereenkomst. In een vaststellingsovereenkomst wordt hetgeen tussen partijen geldt⁵⁷ vastgelegd; met ‘vaststelling’ wordt bedoeld ‘*de rechtstoestand die door de nakoming van de op de vaststelling gerichte verbintenissen wordt bewerkstelligd*’.⁵⁸ De wet heeft niet in alle gevallen voorzien,

55. Stein (1998) p. 25 en p. 28.

56. Aldus ook Oudelaar par. 1.29.3. Nu uitvoerbaar bij voorraad verklaring eerder standaard dan uitzondering is, zou een andere opvatting inhouden dat art. 3:324 lid 2 BW nog slechts bij hoge uitzondering toepassing zou vinden, hetgeen niet de bedoeling van de wetgever lijkt te zijn.

57. De vaststelling is ‘bestemd om ook te gelden voorzover zij van de tevoren bestaande rechtstoestand mocht afwijken’, aldus art. 7:900 lid 1 BW.

58. MvT, TK 17779, nr. 3, p. 37.

hoe het in dat geval gaat met de verjaring van de vorderingen, voortvloeiend uit de vaststellingsovereenkomst. In de parlementaire geschiedenis van de vaststellingsovereenkomst leest men slechts dat *'de vraag in hoeverre wetbepalingen die van toepassing waren op de oorspronkelijke vordering bij voorbeeld betreffende (...) verjaringstermijnen, nog toepasselijk zijn, zal (...) moeten worden beantwoord aan de hand van de strekking van de wetbepalingen die voor toepassing in aanmerking komen (...)'*⁵⁹.

Bindend advies

Indien de vaststelling plaatsvindt door middel van bindend advies (art. 7:900 lid 2 slot BW) is de verjaring van de oorspronkelijke rechtsovereenkomst gestuit door de handeling strekkende tot de verkrijging van het bindend advies, mits van die handeling met bekwame spoed mededeling aan de wederpartij is gedaan (art. 3:316 lid 3 BW). Een nieuwe verjaringstermijn begint te lopen de dag na die waarop vervolgens het bindend advies is uitgebracht (art. 3:319 lid 1 BW); gedurende die termijn kan naleving van het bindend advies worden afgedwongen door het instellen van een rechtsovereenkomst bij de rechter. Deze termijn is gelijk aan de termijn van de oorspronkelijke rechtsovereenkomst, doch niet langer dan vijf jaren (art. 3:319 lid 2 BW). De termijn kan echter – ook na het verkrijgen van het bindend advies – langer zijn dan vijf jaren, indien de oorspronkelijke termijn, indien geen stuiting had plaatsgevonden, nog niet zou zijn verstreken (art. 3:319 lid 2, 2e zin BW).⁶⁰ Deze uitzondering – om een lopende termijn niet te verkorten – is gegeven opdat de gerechtigde niet door het verstrijken van een verjaringstermijn kan worden verrast, aangezien de stuiting ook door handelingen van zijn wederpartij (bij voorbeeld erkenning) kan geschieden.

Te denken valt hier bij voorbeeld aan een revindicatievordering, waarvan de verjaringstermijn twintig jaren is (art. 3:306 BW). 4 jaren na de aanvang van de verjaringstermijn erkent de houder het recht van de eigenaar; waardoor de verjaring wordt gestuit (art. 3:318 BW). De verjaringstermijn bedraagt dan nog zestien jaren. Ondanks de erkenning vragen partijen op een gegeven moment bindend advies. negen jaren na het ontstaan van de rechtsovereenkomst beslist de bindend

59. MvT, TK 17779, nr. 3, p. 38.

60. Parl. Gesch. Boek 3, p. 937.

adviseur dat de gerevindiceerde zaak onmiddellijk moet worden teruggegeven aan de eigenaar. Indien de uitzondering van art. 3:319 lid 2 slot BW niet zou bestaan, zou de revindicatie vijf jaren na dit bindend advies zijn verjaard. Thans loopt de verjaringstermijn nog zes jaren extra door, en bestrijkt dus in totaal elf jaren na het bindend advies.

Bindende partijafsprake

Indien partijen hun geschil beëindigen door een vaststellingsovereenkomst krachtens een beslissing van hen gezamenlijk (art. 7:900 lid 2 begin BW) is niet duidelijk wanneer de verjaring intreedt. Het advies uit de MvT deze vraag te beantwoorden aan de hand van de strekking van de toepasselijke wetsbepalingen – waar bedoeld lijkt te worden op de wetsbepalingen die het materiele vorderingsrecht beheersen⁶¹ – lijkt rechtsonzekerheid in de hand te werken, hetgeen bij verjaringskwesties dient te worden vermeden. Beter lijkt het ons wanneer deze vraag wordt beantwoord op een wijze gelijk aan die bij bindend advies is geschied in art. 3:319 leden 1 en 2 BW: na het totstandkomen van de vaststelling gaat een nieuwe verjaringstermijn lopen, gelijk aan die van de oorspronkelijke rechtsvordering, doch van ten hoogste vijf jaren (tenzij de uitzondering van art. 3:319 lid 2 slot BW zich voordoet). Deze opvatting wordt gesteund door de parlementaire geschiedenis bij art. 3:316 BW alwaar in het kader van bijzondere regeling bij bindend advies wordt opgemerkt: *‘Onder beding van bindend advies moet hier worden verstaan ieder beding tussen partijen, waarbij de beslissing van geschillen aan de rechter wordt onttrokken zonder aan de uitspraak van een of meer scheidsrechters te worden onderworpen.’*⁶²

Indien een procedure aanhangig is en hangende deze komen partijen tot een schikking, waarna zij de lopende procedure definitief royeren is eveneens de vraag of dan sprake is van toepasselijkheid van art. 3:316 lid 2 BW of van 3:319 BW. Stolker lijkt te menen dat in dit geval het geding is geëindigd ‘op andere wijze dan door toewijzing’, waardoor de verjaring van de rechtsvordering achteraf beschouwd niet is gestuit, hetgeen inhoudt dat de oorspronkelijke termijn alsnog is

61. Men vergelijk de voorbeelden uit de MvT 17779 p. 38 zoals bijv. art. 1 Successiewet en art. 1195 onder 6 Oud BW.

62. Parl. Gesch. Boek 3, p. 935.

blijven doorlopen.⁶³ Naar onze mening dient ook deze situatie analoog aan de regeling van bindend advies te worden geregeld. Een andere opvatting zou met zich brengen dat de lopende verjaring reeds kan zijn voltooid, voordat (of kort na) het aangaan van de vaststellings-overeenkomst.

Procesverbaal schikkingscomparitie

Evenmin is in de wet voorzien in een bepaling, die de verjaring regelt van andere executoriale titels, zoals bij voorbeeld een procesverbaal van een schikkingscomparitie. Art. 3:324 BW lijkt hierop niet van toepassing te zijn.⁶⁴ Inderdaad kan hier niet gesproken worden van een veroordelend vonnis (waardoor de nieuwe verjaringstermijn van 3:324 BW gaat lopen), noch van een afwijzend vonnis (waardoor de stuiting van 3:316 BW achteraf geen werking had en de verjaringstermijn van de oorspronkelijke rechtsvordering achteraf bezien steeds is door blijven lopen).⁶⁵ Hetgeen ter schikkingscomparitie is afgesproken kan meestal worden gekwalificeerd als een vaststellingsovereenkomst.⁶⁶ Het bijzondere is dat deze vaststellingsovereenkomst – door de vorm waarin zij is opgemaakt, een proces-verbaal – een executoriale titel oplevert. Dit impliceert dat, indien een der partijen de vaststellingsovereenkomst niet zou nakomen, door de ander in rechte geen nakoming meer behoeft te worden gevorderd. Zodra een der partijen in verzuim is geraakt, kan de titel direct ten uitvoer gelegd worden (indien zij niet slechts declaratoir of zuiver constitutief is, doch voor tenuitvoerlegging vatbaar).

Het ligt dan niet voor de hand om voor (de vordering uit vaststellingsovereenkomst, versterkt met) deze executoriale titel aan te nemen dat hierop de verjaringstermijnen van de materiële rechtsvordering, die ten grondslag ligt aan de vaststellingsovereenkomst, van toepassing zijn.⁶⁷ Veeleer komt het ons voor dat hier, ondanks het

63. C.J.J.M. Stolker, *Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek*, aant. 4 bij art. 3:316 BW.

64. Aldus Oudelaar par. 1.29.1.

65. Zij het dat binnen zes maanden een nieuwe eis kan worden ingesteld; zie hieromtrent eerder in dit opstel.

66. Snijders/Ynzonides/Meijer (1997) nr. 150.

67. Oudelaar par. 1.29.1. lijkt dit wel te doen waar hij schrijft 'in die gevallen brengt verjaring van een rechtsvordering overeenkomstig de art. 3:306-322 BW dus tevens mee dat een eventueel terzake bestaand hebbende executiebevoegdheid is komen te

feit dat de letter van art. 3:324 BW anders lijkt te suggereren, ook voor dit soort executoriale titels de verjaringstermijn van art. 3:324 BW geldt: 20 jaren na de dag volgend op die waarop het procesverbaal is opgemaakt,⁶⁸ tenzij ingevolge de vaststelling bij het jaar of bij kortere termijn moet worden betaald, in welk geval de executoriale titel nog gedurende vijf jaren ten uitvoer kan worden gelegd.

Misbruik van executiebevoegdheid

Ondanks het feit dat de termijn waarbinnen de executiebevoegdheid verjaart, nog niet is verstreken, kan het toch zijn dat de schuldeiser niet meer mag executeren, omdat de schuldeiser/executant dan misbruik van zijn executiebevoegdheid zou maken. Dit lijkt op een spiegelbeeld van de situatie die aan het begin van dit opstel aan de orde kwam, met betrekking tot de mogelijkheid dat juist een beroep op de verjaring (van de rechtsvordering) bij hoge uitzondering naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar werd geacht.⁶⁹

Men geraakt hier op het terrein van de executiegeschillen. Te denken valt – met name wanneer geruime tijd is verstreken tussen de veroordeling en de executie – aan bij voorbeeld de situatie dat de executoriale titel door latere omstandigheden zijn geldigheid heeft verloren. Deze latere omstandigheden kunnen zijn gelegen in het loutere tijdsverloop⁷⁰ of in toezeggingen van de schuldeiser/executant. Bij huurgeschillen doen dit soort kwesties zich met enige regelmaat voor: de vraag rijst dan bij voorbeeld of een ontruimingsvonnis nog ten uitvoer mag worden gelegd als de verhuurder de huurder tegen betaling in het genot laat van het gehuurde onder de voorwaarde dat de huurachterstand wordt ingelopen.⁷¹

Het is hier niet de plaats om nader op deze materie in te gaan,

vervallen’.

68. Tenzij de uitzondering van art. 3:324 lid 1 slot BW zich voordoet.

69. Zie voetnoot 5.

70. Bij voorbeeld Pres. Rb Alkmaar 17 december 1998, *KG* 1999, 19, waarin de executie (i.c. ontruiming) na ruim vijf jaren onrechtmatig werd geacht omdat dit een onaanvaardbaar lange termijn was. In ruime mate werd door de president aannemelijk geacht dat in een bodemprocedure zou worden aangenomen dat een nieuwe huurovereenkomst (na de ruim vijf jaren oude ontbinding) tussen partijen was overeengekomen.

71. Vgl bij voorbeeld HR 5 oktober 1990, *NJ* 1991, 6 (Van der Maas/Wouter). Zie hieromtrent A.W. Jongbloed, *Huurprocesrecht, Praktisch procederen* 1999/2, in het bijzonder p. 29-30.

verwezen wordt naar de in de voetnoot genoemde literatuur.⁷² Het is echter voor een executant belangrijk om te beseffen dat zijn bevoegdheid een veroordelende uitspraak ten uitvoer te leggen niet alleen absoluut begrensd wordt door de verjaringstermijnen van art. 3:324 BW, doch dat deze bevoegdheid ook haar grenzen kent in art. 3:13 BW (misbruik van recht).

72. Men zie onder meer H. Oudelaar, *Civielrechtelijke executiegeschillen*, 1992, Snijders Ynzonides Meijer, nr 59; Y.E.M. Beukers, *Onherroepelijkheid en misbruik van executierecht*, TCR 1996 p. 73-77.