

De ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring: een splitsing tussen ontbinding en wanprestatie?

Bb 2016/15

Indien een partij de rechtsgeldigheid van een ontbindingsverklaring bestrijdt, bestrijdt zij daarmee in beginsel ook het met de ontbindingsverklaring beoogde rechtsgevolg. Wanneer in rechte komt vast te staan dat de door de wederpartij ingeroepen ontbinding achteraf gezien niet aan de vereisten van art. 6:265 BW voldoet, dan tast dat in beginsel niet de rechtsgeldigheid van de overeenkomst aan. De overeenkomst kan echter, ondanks een zogenoemde 'ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring', toch eindigen als partijen zich over en weer hebben gedragen alsof ze niet langer tot elkaar in een contractuele verhouding staan. Uit het in deze bijdrage te bespreken arrest volgt dat de ontvanger van de ontbindingsverklaring in een dergelijke situatie de ontbindingsverklaring kan erkennen, terwijl zij de wanprestatie bestrijdt. Een splitsing tussen ontbinding en wanprestatie lijkt aldus mogelijk (HR 29 januari 2016, ECLI:NL:HR:2016:152, Bb 2016/15.1)

1. Inleiding

De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 29 januari 2016 de overwegingen uit het arrest HR G4/Hanzevast (ECLI:NL:HR:2011:BQ1684, NJ 2012/684) bevestigd. In het laatstgenoemde arrest overweegt de Hoge Raad dat een niet-gerechtvaardigde ontbindingsverklaring weliswaar op zichzelf niet tot ontbinding van de overeenkomst leidt (en dat daarmee in beginsel vaststaat dat die overeenkomst partijen nog steeds bindt), maar dat de overeenkomst onder omstandigheden toch kan eindigen. De Hoge Raad voegt daar in het onderhavige arrest aan toe dat een partij, waarvan de wederpartij een tussen hen gesloten overeenkomst ontbindt, de ontbindingsverklaring onder omstandigheden aldus kan splitsen dat zij de ontbindingsverklaring wel, maar de wanprestatie niet erkent. In deze bijdrage worden de overwegingen van dit arrest nader besproken.

2. Juridisch kader

De wettelijke ontbindingsregeling is neergelegd in art. 6:265 BW en is van toepassing op wederkerige overeenkomsten. Een overeenkomst kan door een partij worden ontbonden wanneer: (1) de schuldenaar tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen; (2) de schuldenaar in verzuim is (voor zover nakoming niet blijvend of tijdelijk onmogelijk is, aldus art. 6:265 lid 2 BW); en (3) de tekortkoming de ontbinding rechtvaardigt. Opgemerkt zij dat de wet geen *toerekenbaarheid* van de tekortkoming als een vereiste voor ontbinding stelt. Ontbinding is daarom niet alleen mogelijk in het geval van wanprestatie, maar ook in het geval van overmacht. Art. 6:267 BW bepaalt dat wanneer een par-

tij een wederkerige overeenkomst wil ontbinden vanwege het tekortschieten van haar wederpartij, deze partij ofwel een *schriftelijke ontbindingsverklaring* dient uit te brengen (de buitengerechtelijke ontbinding) ofwel ontbinding bij de rechter dient te vorderen (de rechterlijke ontbinding).

Als niet aan de bovengenoemde vereisten is voldaan, dan is de buitengerechtelijke ontbindingsverklaring 'ongerechtvaardigd'. De juridische consequentie van een ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring is nietigheid. Het gaat hierbij niet om de nietigheid van art. 3:40 BW: in deze gevallen ontbreekt slechts het met de ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring beoogde rechtsgevolg. Uit het in deze bijdrage te bespreken arrest van de Hoge Raad, blijkt dat een dergelijke ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring desondanks juridisch effect kan sorteren.

3. De feiten

De relevante feiten in deze zaak zijn als volgt. Twee broers hebben een buitenhuis in gezamenlijke eigendom. Na verloop van tijd heeft één van hen – gedaagde – de volledige eigendom van dit buitenhuis gekregen op grond van een tussen hen beiden gesloten overeenkomst van scheiding en deling. In deze laatste overeenkomst is bepaald dat de andere broer – eiser – het recht behoudt gedurende een bepaalde jaarlijkse periode het buitenhuis te huren tegen een vastgestelde maximumprijs (het huurbeding). Hiertoe dient eiser gedaagde jaarlijks en voor het einde van het jaar te melden gedurende welke perioden in het volgende jaar hij het buitenhuis wenst te huren.

Ongeveer vier jaar later bericht gedaagde eiser dat hij het buitenhuis als hoofdverblijf wil gaan gebruiken en dat het buitenhuis niet meer aan eiser verhuurd zal worden, hetgeen ook geschiedde. In het bijzonder is van belang dat eiser gedaagde gedurende deze periode ook niet meer heeft laten weten in welke perioden hij het buitenhuis wenste te huren. Eiser stelt zich vervolgens op het standpunt dat gedaagde wanprestatie heeft gepleegd, aangezien gedaagde naar de mening van eiser toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van het huurbeding. Eiser ontbindt de overeenkomst buitengerechtelijk, maar vordert in rechte (subsidiar) desondanks nakoming van het huurbeding. Gedaagde aanvaardt de ontbinding, maar stelt zich op het standpunt dat hij niet tekort is geschoten in de nakoming van de overeenkomst. Eiser heeft namelijk, aldus gedaagde, niet aangegeven in welke perioden hij het buitenhuis wenste te huren, waardoor gedaagde simpelweg niet kon nakomen.

Overigens heeft eiser in rechte tevens schadevergoeding gevorderd, maar omdat deze vordering voor de in deze bespreking centraal staande rechtsvraag niet van belang is, zal ik hier niet nader op ingaan.

¹ Daniel Burgers is advocaat bij Legal-8 te Houten.

4. **Rechtbank Middelburg**

De rechtbank heeft de vordering van eiser afgewezen. Aangezien eiser niet jaarlijks heeft aangegeven in welke perioden hij het buitenhuis wenste te huren, is gedaagde niet in de nakoming van de overeenkomst tekortgeschoten, aldus de rechtbank. Evenmin geldt dat gedaagde gehouden is tot nakoming van het huurbeding: met de ontbinding van de overeenkomst door eiser is de verplichting tot nakoming voor gedaagde komen te vervallen. De ontbinding door eiser staat aldus toewijzing van de vordering tot nakoming in de weg.

5. **Gerechtshof Den Haag**

Het hof komt tot een ander oordeel en veroordeelt gedaagde tot nakoming van het huurbeding. Het oordeel van de rechtbank, te weten dat gedaagde niet in de nakoming tekort is geschoten, maar dat de ontbinding van de overeenkomst door eiser de toewijzing van de vordering tot nakoming in de weg staat, is volgens het hof innerlijk tegenstrijdig. Het hof concludeert dat, aangezien gedaagde heeft bestreden dat van wanprestatie sprake is en de rechter dat standpunt heeft aanvaard, gedaagde zich niet op het standpunt kan stellen dat de ontbindingsverklaring desalniettemin effect heeft gehad. Het hof heeft gedaagde veroordeeld tot nakoming van het huurbeding. Tegen dit oordeel is door gedaagde beroep in cassatie ingesteld.

6. **Hoge Raad**

In cassatie gaat het om de beantwoording van de vraag of het hof blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te overwegen dat het een partij, waarvan de wederpartij een tussen hen gesloten overeenkomst ontbindt op grond van wanprestatie, niet vrijstaat de daartoe strekkende verklaring aldus te splitsen dat de ontbindingsverklaring wel, maar de wanprestatie niet wordt erkend. Kortom: brengt de enkele bestrijding van de wanprestatie, die als zodanig ten grondslag ligt aan een ontbindingsverklaring, zonder meer met zich dat gedaagde de ontbindingsverklaring ook niet kan accepteren?

De Hoge Raad overweegt, onder verwijzing naar het *G4/Hanzevast*-arrest, dat:

“indien de wederpartij de gerechtvaardigdheid van de ontbindingsverklaring bestrijdt, zij daarmee in beginsel ook het met de ontbindingsverklaring beoogde rechtsgevolg bestrijdt. Beslist de rechter dat de ontbindingsverklaring niet gerechtvaardigd was, dan staat daarmee in beginsel vast dat de overeenkomst partijen nog steeds bindt. Partijen kunnen zich echter naar aanleiding van een niet-gerechtvaardigde ontbindingsverklaring zodanig tegenover elkaar gedragen dat daarin een nadere, tot beëindiging van de overeenkomst strekkende, beëindigingsovereenkomst ligt besloten. Daarnaast kan het beroep op het voortbestaan van de overeenkomst afstuiten op art. 6:248 lid 2 BW. De wederpartij kan voorts bestrij-

den dat de ontbindingsverklaring gerechtvaardigd was, maar zich erbij neerleggen dat degene die de ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring heeft uitgebracht de overeenkomst niet meer uitvoert; de wederpartij zal dan ook van haar zijde de overeenkomst niet (verder) uitvoeren.” (r.o. 3.5.2)

Vervolgens overweegt de Hoge Raad – waarbij zij opmerkt dat eiser in cassatie in deze bijdrage als ‘gedaagde’ wordt aangeduid en verweerder in cassatie als ‘eiser’ – dat:

“Naar het hof in rov. 2.6 heeft overwogen, heeft eiser [gedaagde] aangevoerd dat aan de huurovereenkomst een einde is gekomen, omdat verweerder [eiser] de overeenkomst heeft ontbonden en deze ontbinding door eiser [gedaagde] is aanvaard, althans omdat de ontbindingsverklaring van verweerder [eiser] moet worden gezien als een voorstel tot beëindiging van de huurovereenkomst, welk voorstel eiser [gedaagde] heeft aanvaard. Door vervolgens te overwegen dat dit standpunt niet kan worden aanvaard omdat het een partij, wier wederpartij een tussen hen gesloten overeenkomst ontbindt op grond van wanprestatie, niet vrijstaat de daartoe strekkende verklaring aldus te splitsen dat de ontbinding wel doch de wanprestatie niet wordt erkend, heeft het hof het hiervoor in 3.5.2. overwogene miskend.” (r.o. 3.5.3) (bewerking DB)

Volgens de Hoge Raad brengt de enkele omstandigheid dat sprake is van een niet-gerechtvaardigde ontbindingsverklaring, nog niet met zich dat die ontbindingsverklaring geen enkel rechtsgevolg heeft. Weliswaar leidt een niet-gerechtvaardigde ontbindingsverklaring op zichzelf niet tot ontbinding van de overeenkomst en staat daarmee in beginsel vast dat die overeenkomst partijen nog steeds bindt, de overeenkomst kan desalniettemin eindigen indien een van de in het *G4/Hanzevast*-arrest genoemde omstandigheden zich voordoet.

Uit dit arrest lijkt te volgen dat een partij waarvan de wederpartij een tussen hen gesloten overeenkomst ontbindt, onder dergelijke omstandigheden de ontbindingsverklaring rechtens kan opvatten als een voorstel tot beëindiging van de overeenkomst. Het stond gedaagde derhalve vrij om de ontbindingsverklaring aldus te splitsen door de ontbindingsverklaring wel, maar de wanprestatie niet te erkennen. Het arrest vormt in die zin aldus een aanvulling op het eerder gewezen *G4/Hanzevast*-arrest.

7. **Analyse**

Het hof houdt zich bij de beslechting van het geschil aan de letter van de wet: als geen gerechtvaardigde ontbinding heeft plaatsgevonden, bestaat de overeenkomst gewoon nog. Het hof wijst de vordering tot nakoming van de overeenkomst daarom toe.

De Hoge Raad wijkt met zijn arrest van 29 januari 2016 van dit standpunt af door het overwogene in zijn eerder gewezen *G4/Hanzevast*-arrest te bevestigen. Een ongerechtvaar-

digde ontbindingsverklaring leidt weliswaar op zichzelf niet tot ontbinding van de overeenkomst, maar de overeenkomst kan desalniettemin eindigen indien van een van de volgende situaties sprake is:

1. partijen kunnen zich naar aanleiding van een ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring zodanig tegenover elkaar gedragen dat daarin een nadere, tot beëindiging van de overeenkomst strekkende beëindigingsovereenkomst ligt besloten;
2. het beroep op het voortbestaan van de overeenkomst kan afstuiten op art. 6:248 lid 2 BW;
3. de wederpartij kan bestrijden dat de ontbindingsverklaring gerechtvaardigd was, maar kan zich erbij neerleggen dat degene die de ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring heeft uitgebracht de overeenkomst niet meer uitvoert. De wederpartij zal dan ook van haar zijde de overeenkomst niet (verder) uitvoeren.

De omstandigheden kunnen meebrengen dat een partij, waarvan de wederpartij een tussen hen gesloten overeenkomst ontbindt, welke ontbinding zij aanvaardt, maar wanprestatie aan haar zijde bestrijdt, de ontbindingsverklaring desondanks kan opvatten als een voorstel tot beëindiging van de overeenkomst. De ontbindingsverklaring kan in een dergelijke situatie aldus gesplitst worden en wel in die voege dat de ontbinding wel, maar de wanprestatie niet erkend wordt. Dit heeft tot gevolg dat de overeenkomst in de hiervoor genoemde gevallen toch tot een einde kan komen.

8. Conclusie

Voor de praktijk is het van belang te weten dat een partij die zich geconfronteerd ziet met een buitengerechtelijke ontbindingsverklaring – welke verklaring in rechte ongerechtvaardigd blijkt omdat deze partij niet tekort is geschoten in haar verplichtingen en aldus niet is voldaan aan de formele eisen van ontbinding – zich in de hiervoor genoemde gevallen succesvol op het standpunt kan stellen dat de overeenkomst geëindigd is. Aan de andere kant dient een partij die zelf een (naar later blijkt) ongerechtvaardigde ontbindingsverklaring heeft gedaan en in rechte nakoming van de overeenkomst vordert, er rekening mee te houden dat haar vordering tot nakoming, ondanks dat niet voldaan is aan de formele eisen van ontbinding en de overeenkomst conform de wettelijke regels nog steeds bestaat, in de hiervoor genoemde gevallen kan stranden en de overeenkomst dan toch tot een einde komt.

Geconcludeerd wordt dat, ondanks dat er in deze kwestie niet voldaan is aan de wettelijke vereisten voor ontbinding, de overeenkomst toch beëindigd kan worden. Uit het besproken arrest volgt dat de ontvanger van een ontbindingsverklaring onder omstandigheden de ontbindingsverklaring kan erkennen, terwijl hij de wanprestatie bestrijdt. Aldus lijkt uit het arrest te volgen dat er in een zekere zin sprake is van een splitsing tussen ontbinding en wanprestatie.