

EUR Research Information Portal

Verzet, niet-ontvankelijkheid verzet ook voor door opposant ingestelde reconventionele vordering?

Publication status and date:

Published: 01/04/2023

Document Version

Publisher's PDF, also known as Version of record

Document License/Available under:

Article 25fa Dutch Copyright Act

Citation for the published version (APA):

van Mierlo, T. (2023). Verzet, niet-ontvankelijkheid verzet ook voor door opposant ingestelde reconventionele vordering?. 120. Case note on: Hoge Raad der Nederlanden, 22/04/22, ECLI:NL:HR:2022:585 2023(13).

[Link to publication on the EUR Research Information Portal](#)

Terms and Conditions of Use

Except as permitted by the applicable copyright law, you may not reproduce or make this material available to any third party without the prior written permission from the copyright holder(s). Copyright law allows the following uses of this material without prior permission:

- you may download, save and print a copy of this material for your personal use only;
- you may share the EUR portal link to this material.

In case the material is published with an open access license (e.g. a Creative Commons (CC) license), other uses may be allowed. Please check the terms and conditions of the specific license.

Take-down policy

If you believe that this material infringes your copyright and/or any other intellectual property rights, you may request its removal by contacting us at the following email address: openaccess.library@eur.nl. Please provide us with all the relevant information, including the reasons why you believe any of your rights have been infringed. In case of a legitimate complaint, we will make the material inaccessible and/or remove it from the website.

NJ 2023/120

Procesrecht. Verzet. Leidt niet-ontvankelijkheid verzet wegens termijnoverschrijding tevens tot niet-ontvankelijkheid van door opposant ingestelde reconventionele vordering?

HR 22-04-2022, ECLI:NL:HR:2022:585, m.nt. A.I.M. van Mierlo

Instantie	Hoge Raad (Civiele kamer)
Datum	22 april 2022
Magistraten	Mrs. G. de Groot, M.J. Kroeze, T.H. Tanja-van den Broek, S.J. Schaafsma, F.R. Salomons
Zaaknummer	20/02867
Conclusie	A-G mr. R.H. de Bock
Noot	A.I.M. van Mierlo
JCDI	JCDI:ADS695899:1
Vakgebied(en)	Burgerlijk procesrecht / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:HR:2022:585, Uitspraak, Hoge Raad (Civiele kamer), 22-04-2022 ECLI:NL:PHR:2021:918, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 01-10-2021 Beroepschrift, Hoge Raad, 16-09-2020
Wetingang	Art. 146, 147 Rv

Essentie

Procesrecht. Verzet. Leidt niet-ontvankelijkheid verzet wegens termijnoverschrijding tevens tot niet-ontvankelijkheid van door opposant ingestelde reconventionele vordering?

Samenvatting

Het exploit van verzet geldt op grond van art. 147 lid 1 Rv als conclusie van antwoord. Daarbij kan een vordering in reconventie worden ingesteld (art. 146 lid 2 Rv). Als het exploit niet wordt uitgebracht binnen de verzettermijn en de betrokken partij op die grond in haar verzet niet-ontvankelijk wordt verklaard, brengt dat niet alleen mee dat de instantie in conventie niet wordt heropend, maar ook dat het exploit van verzet in zijn functie van conclusie van antwoord te laat is. Dat betekent evenwel niet dat de in het exploit reconventioneel geformuleerde vordering niet kan worden beoordeeld. Indien de betrokken partij te kennen geeft ingeval van niet-ontvankelijkheid in het verzet toch beoordeling van haar vordering te wensen, kan het exploit worden aangemerkt als een gewone dagvaarding, die een nieuwe procedure inluidt.

Partij(en)

[eiser], eiser tot cassatie, adv.: mrs. A.H.H. Conradi-Vermeulen en C.S.G. Janssens,

tegen

Bouwinvest Dutch Institutional Residential Fund N.V., te Amsterdam, verweerster in cassatie, hierna: Bouwinvest, adv.: mr. H. Boom.

Voorgaande uitspraak

Hof:

3. De beoordeling

3.1.

Het gaat in deze zaak om het volgende.

- (i) Met ingang van 20 november 2006 heeft [eiser] van (de rechtsvoorganger van) Bouwinvest de zelfstandige woonruimte aan het adres [adres] (verder: het gehuurde) gehuurd.
- (ii) Op 24 november 2017 heeft Actys Wonen B.V., de beheerder namens Bouwinvest (verder: de beheerder), na klachten van onderburen van [eiser] over lekkage, het gehuurde betreden. De beheerder heeft de watertoevoer afgesloten en het slot van het gehuurde vervangen.
- (ii) Op 27 november 2017 heeft de beheerder [eiser] aangeschreven. [eiser] heeft niet gereageerd op deze brief. De beheerder heeft daarop [eiser] nogmaals aangeschreven. Op 21 december 2017 heeft [eiser] contact opgenomen met de beheerder en heeft een gesprek plaatsgevonden tussen [eiser] en (twee medewerkers van) de beheerder. Van dat gesprek is een verslag opgemaakt. Met [eiser] zijn afspraken gemaakt over onder andere het leefbaar maken van het gehuurde en aan [eiser] zijn de nieuwe sleutels van het gehuurde verstrekt.
- (i) Bij brief van 23 januari 2018 is [eiser] gesommeerd zich aan de afspraken zoals gemaakt op 21 december 2017 te houden.
- (v) Op 26 maart 2018 heeft Bouwinvest [eiser] gedagvaard. Bij verstekvonnis van 23 mei 2018, gewezen onder zaaknummer/rolnummer 6798017 CV EXPL 18-2616 (verder: het verstekvonnis), is de huurovereenkomst tussen partijen ontbonden, is [eiser] veroordeeld tot ontruiming van het gehuurde en veroordeeld in de kosten van het geding.
- (v) Bouwinvest heeft op 4 juni 2018 het verstekvonnis betekend, waarbij tevens de ontruiming van het gehuurde is aangezegd tegen 21 juni 2018. Het exploit van betekening is in een gesloten envelop achtergelaten op het adres van het gehuurde. Op 21 juni 2018 is het verstekvonnis tenuitvoergelegd. Het gehuurde is ontruimd en de inboedel van [eiser] is vernietigd.
- (v) Op 29 juni 2018 heeft [X] van Bouwinvest (verder: [X]) een e-mail verzonden naar de toenmalige advocaat van [eiser], mr. M. Meijer (verder: mr. Meijer). [X] heeft daarin onder meer het volgende geschreven:

“(…) Conform uw verzoek (...) ontvangt u hierbij alvast de betekende dagvaarding en het verstekvonnis. Een kopie van het betekende vonnis zult u z.s.m. ontvangen van de Gerechtsdeurwaarder Janssen & Janssen te Eindhoven, deze wordt thans opgevraagd bij de deurwaarder ter plaatse. De woning is 21 juni jl. ontruimd. (...)”

- (viii) [eiser] heeft op 1 augustus 2018 verzet gedaan.

3.2.

[eiser] heeft in eerste aanleg - na vermeerdering van eis - gevorderd, kort gezegd, *in oppositie* ontheffing van de veroordelingen uitgesproken bij het verstekvonnis en afwijzing van de oorspronkelijke vorderingen van Bouwinvest, en *in reconventie* veroordeling van Bouwinvest - op straffe van verbeurte van een dwangsom - de huurovereenkomst met [eiser] voort te zetten en deze toegang tot het gehuurde te verschaffen alsmede verklaring voor recht dat [eiser] geen ontruimingskosten behoeft te betalen en dat Bouwinvest onrechtmatig jegens [eiser] heeft gehandeld door tenuitvoerlegging van het verstekvonnis en door de eigendommen van [eiser] niet te bewaren en als gevolg daarvan aansprakelijk is voor de daardoor veroorzaakte schade, onder gelijktijdige verwijzing naar de schadestaatprocedure ter vaststelling van die schade, en voorts veroordeling van Bouwinvest tot (terug)betaling van (een evenredig gedeelte van) de huurpenningen over de maand juni 2018 (met wettelijke rente) en tot betaling van de (onverschuldigd) betaalde ontruimingskosten ten bedrage van € 11.175,52 (met wettelijke rente) en de behandelingskosten van ING ten bedrage van € 100 (met wettelijke rente) alsmede verklaring voor recht dat Bouwinvest onrechtmatig heeft gehandeld door het leggen van beslag op 24 september 2018 en daarom aansprakelijk is voor de daardoor ontstane nodeloze kosten, met - *in oppositie en reconventie* - veroordeling van Bouwinvest in de proceskosten (inclusief nakosten en vermeerderd met wettelijke rente). Bouwinvest heeft tegen deze vordering verweer gevoerd.

3.3.

De kantonrechter heeft bij het vonnis waarvan beroep, kort gezegd, *in oppositie* [eiser] niet ontvankelijk verklaard in diens verzet en [eiser] veroordeeld in de proceskosten en *in reconventie* Bouwinvest veroordeeld tot (terug)betaling aan [eiser] van de huurpenningen over de periode 22 juni tot en met 30 juni 2018 (met wettelijke rente), [eiser] veroordeeld in de proceskosten en de vorderingen voor het overige afgewezen.

Tegen deze beslissing alsmede de gronden waarop die beslissing berust komt [eiser] in hoger beroep met twee grieven op.

3.4.

Met zijn eerste grief betoogt [eiser] dat de kantonrechter ten onrechte heeft overwogen dat de verzettermijn op 29 juni 2018 is gaan lopen, omdat [eiser] toen op de hoogte zou zijn geraakt van de hoofdinhoud van het verstekvonnis. Volgens [eiser] is hijzelf pas op 5 juli 2018 bekend geraakt met de inhoud van het verstekvonnis, zodat hij alsnog ontvankelijk dient te worden verklaard in het door hem gedane verzet. Het hof overweegt hieromtrent als volgt.

3.5.

De verzettermijn vangt aan - kort gezegd - hetzij (i) door de betekening van het verstekvonnis in persoon (artikel 143 lid 2 Rv), hetzij (ii) door een door de bij verstek veroordeelde in persoon gepleegde daad van bekendheid met het verstekvonnis of de aangevangen tenuitvoerlegging (artikel 143 lid 2 Rv), hetzij (iii) op de dag waarop het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd (artikel 143 lid 3 Rv jo artikel 144 Rv). In het onderhavige geval staat vast dat op 21 juni 2018 het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd door het gehuurde te ontruimen. Dit betekent dat de verzettermijn op 21 juni 2018 een aanvang heeft genomen en dat uiterlijk op 19 juli 2018 verzet moest worden gedaan om daarin ontvankelijk te zijn. Vaststaat echter dat [eiser] pas op 1 augustus 2018 verzet heeft gedaan, hoewel hij zelf heeft gesteld dat hij reeds op 5 juli 2018 bekend is geraakt met de inhoud van het verstekvonnis, zodat hij nog veertien dagen de tijd heeft gehad om tijdig verzet te doen. Dit impliceert dat het recht van [eiser] op toegang tot de rechter in beginsel niet in de kern is aangetast (vgl. (rov. 3.6.2 van) HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2629). [eiser] heeft geen feiten en omstandigheden gesteld waaruit volgt dat dit niettemin het geval zou (kunnen) zijn, zodat mogelijke toepassing van artikel 6 lid 1 EVRM hier niet aan de orde komt. De conclusie is dat [eiser] niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet en dat *grief I* derhalve faalt.

3.6.

De tweede grief bestrijdt het oordeel van de kantonrechter dat het verstekvonnis onherroepelijk is geworden en dat daarmee in rechte vaststaat dat de ontbinding van de huurovereenkomst en de ontruiming van het gehuurde niet ongegrond of onrechtmatig is geweest, zodat geen grond bestaat voor de vorderingen van [eiser], behoudens zijn vordering tot het (terug)betalen van de huur over de maand juni 2018, waartegen Bouwinvest geen verweer heeft gevoerd. Voor zover [eiser] met deze grief betoogt (memorie van grieven onder 22 en 23) dat hij wél ontvankelijk is in het door hem gedane verzet en het verstekvonnis dus niet onherroepelijk is geworden en grond bestaat voor toewijzing van de reconventionele vorderingen, verwerpt het hof dit betoog, omdat hiervoor (onder 3.5) al is geconcludeerd dat [eiser] niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet. Voor zover [eiser], voorts, met deze grief betoogt (memorie van grieven onder 24 en 25) dat zelfs als in rechte vaststaat dat de ontbinding van de huurovereenkomst en de ontruiming van het gehuurde niet ongegrond of onrechtmatig is geweest, Bouwinvest en/of de deurwaarder onrechtmatig heeft gehandeld jegens hem omdat zijn inboedel bij de ontruiming niet schadevrij is afgevoerd en in bewaring is gegeven, maar is vernietigd, heeft hij, mede gelet op het gemotiveerde verweer van Bouwinvest, onvoldoende concrete feiten en omstandigheden gesteld waaruit kan worden afgeleid dat Bouwinvest te dezer zake onrechtmatig in de zin van artikel 6:162 BW en/of artikel 6:171 BW - voor zover al van toepassing - jegens hem heeft gehandeld. Voor zover [eiser], ten slotte, met deze grief betoogt (memorie van grieven onder 26) dat als hij niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet, hij ook niet ontvankelijk moet worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen, faalt ook dit betoog. Een niet ontvankelijk verklaring van [eiser] in zijn vorderingen in reconventie zou immers slechts aan de orde zijn indien eiseres in conventie, Bouwinvest, niet ontvankelijk zou zijn verklaard in haar vorderingen. Dat geval doet zich hier echter niet voor. Een en ander betekent dat *grief II* evenmin slaagt.

3.7.

Bij deze stand van zaken kunnen de overige stellingen en weren van partijen buiten bespreking blijven.

3.8.

[eiser] heeft geen stellingen geponeerd die, indien bewezen, tot andere oordelen dan hiervoor gegeven leiden, zodat zijn bewijsaanbod als niet ter zake dienend wordt gepasseerd.

3.9.

De slotsom luidt dat het appel faalt. Het vonnis waarvan beroep zal worden bekrachtigd. [eiser] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten van het geding in hoger beroep.

4. De beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

veroordeelt [eiser] in de proceskosten van het geding in hoger beroep en begroot die kosten, voor zover tot heden aan de kant van Bouwinvest gevallen, op € 741 voor verschotten en op € 1.074 voor salaris advocaat.

Voorgaande uitspraak

Cassatiemiddel:

Schending van het recht en/of verzuim van vormen, waarvan de niet-inachtneming nietigheid meebrengt, doordat het Gerechtshof Amsterdam in het arrest van 16 juni 2020 in de rov. 3.2 t/m 3.9, én in het dictum

onjuiste en/of onbegrijpelijke beslissingen heeft gegeven, gelet op één of meer van de navolgende, zo nodig in onderling verband en in onderlinge samenhang te lezen, redenen.

1. Verzettermijn ex artikel 6 EVRM - HR 23 juni 1993, NJ 1993, 559

1.1

In rechtsoverweging 3.5 van het bestreden arrest heeft het Hof geoordeeld dat in het onderhavige geval de verzettermijn een aanvang heeft genomen op 21 juni 2018, omdat het verstekvonnis op die datum ten uitvoer is gelegd en, ondanks dat [eiser] onweersproken heeft gesteld en onderbouwd dat hij eerst op 4 juli 2018 op de hoogte is geraakt van de tenuitvoerlegging van voornoemd vonnis, [eiser] niet-ontvankelijk was in het door hem op 1 augustus 2018 ingestelde verzet, omdat de verzetstermijn op 19 juli 2018 zou zijn verstreken, waarmee het Hof blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

1.2

Het hof overweegt in dat verband ten onrechte dat [eiser] na 4 juli nog (maar) veertien dagen (14) de tijd had om verzet in te stellen en concludeert dat in dat licht ten onrechte dat het recht van [eiser] op toegang tot de rechter niet in de kern was aangetast, zodat toepassing van artikel 6 EVRM niet aan de orde was. Dit oordeel van het Hof geeft blijk van een onjuiste rechtsopvatting, omdat zijn oordeel dat een termijn van twee weken onder alle omstandigheden volstaat om een verzetprocedure aanhangig te maken, geen steun vindt in de wet of de vaste jurisprudentie.

1.3

Met dit oordeel geeft het Hof bovendien een onjuiste toepassing aan artikel 6 EVRM en de vaste jurisprudentie op dit onderwerp:

“3.3 Het rechtsmiddel van verzet tegen een verstekvonnis heeft de strekking dat het geding waarin verstek was verleend, op tegenspraak in dezelfde instantie wordt voortgezet. Dit rechtsmiddel biedt de gedaagde, die in het geding niet was verschenen en daardoor zijn belangen bij de rechter niet kon verdedigen, daartoe alsnog de gelegenheid, hetgeen strookt met het beginsel van ‘hoor en wederhoor’.” [1.]

“3.4.2 (...) Kan in zijn algemeenheid niet gezegd worden dat de in de genoemde artikelen neergelegde regeling van het verzet een onvoldoende waarborg biedt ter voorkoming van gebondenheid van een gedaagde aan een hem niet bekend veroordelend vonnis, onverkorte toepassing van de regeling kan niettemin onder omstandigheden tot een resultaat leiden dat niet meer voldoet aan de eisen van een eerlijk proces. *Een dergelijke situatie kan zich voordoen indien de bij verstek veroordeelde pas in het stadium van de tenuitvoerlegging met het veroordelend vonnis bekend raakt.* Ingevolge art. 81 lid 2 Rv [oud, advocaat] eindigt de verzettermijn in dat geval met de voltooiing van de tenuitvoerlegging, hetgeen, zeker als het een ontruiming betreft, tot gevolg kan hebben dat de toegang tot de rechter in feite illusoir is. *De oorspronkelijke eiser heeft er uiteraard belang bij dat door de tenuitvoerlegging het bij verstek gewezen vonnis onherroepelijk wordt. Dit belang moet echter worden afgewogen tegenover het zwaarwegende belang dat gedaagde heeft om van zijn kant de zaak aan de rechter te kunnen voorleggen, terwijl het belang van eiser niet in zoverre de voorrang mag krijgen dat het recht van gedaagde op toegang tot de rechter in de kern wordt aangetast.*” [2.]

omdat het Hof geen belangenafweging heeft gemaakt tussen de bescheiden belangen van Bouwinvest en de enorme belangen van [eiser], die door de onjuiste uitspraak van het Hof de facto de kans ontnomen is om de onderhavige kwestie aan een rechter voor te leggen, terwijl die belangenafweging - gelet op het feit dat [eiser] binnen vier weken nadat hij bekend werd met zijn veroordeling verzet heeft ingesteld en zich derhalve geen noemenswaardige vertraging in de procesgang heeft voorgedaan - zonder meer in het voordeel van [eiser] zou zijn - althans had moeten - uit(ge)vallen.

1.4

Dit oordeel van het Hof is voorts onbegrijpelijk, omdat het Hof de volgende, door [eiser] gestelde en door

Bouwinvest *onweersproken feiten* niet kenbaar bij zijn oordeel heeft betrokken:

- i. Bouwinvest wist dat [eiser] tijdelijk elders verbleef, omdat Bouwinvest het water had afgesloten;^[3.]
- ii. Bouwinvest noch per telefoon, noch per e-mail contact heeft gezocht met [eiser], ondanks dat zij over diens telefoonnummer en e-mailadres beschikte;^[4.]
- iii. [eiser] als gevolg van het feit dat Bouwinvest zijn gehele inboedel had vernietigd, niet meer over enige administratie beschikte, waardoor het instellen van verzet feitelijk is bemoeilijkt;^[5.]
- iv. [eiser] *eerst nadat de tenuitvoerlegging al voltooid was* en zijn eigendommen waren vernietigd op de hoogte is geraakt van het verstekvonnis, waardoor het instellen van verzet feitelijk is bemoeilijkt.^[6.]

1.5

Het oordeel van het Hof is des te meer onbegrijpelijk, omdat het Hof niet toelicht waarom - mede in het licht van alle, ook de hierboven genoemde, relevante omstandigheden - een feitelijke verzetstermijn van twee weken in het geval van [eiser] toereikend had *kunnen* zijn.

2. Aanhangigheid procedure in reconventie

2.1

In rov 3.6 oordeelt het Hof:

“3.6 (...) Voor zover [eiser], ten slotte, met deze grief betoogt (memorie van grieven onder 26) dat als hij niet ontvankelijk [sic!] is in het door hem gedane verzet, hij ook niet ontvankelijk moet worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen, faalt dit betoog. Een niet ontvankelijk verklaring [sic!] van [eiser] in zijn vorderingen in reconventie zou immers slechts aan de orde zijn indien eiseres in conventie, Bouwinvest, niet ontvankelijk [sic!] zou zijn verklaard in haar vorderingen. Dat geval doet zich hier echter niet voor. Een en ander betekent dat *grief II* evenmin slaagt.”

waarmee het Hof blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Het Hof miskent dat door het verzet de procedure in conventie wordt heropend,^[7.] hetgeen tot gevolg heeft dat als een partij niet-ontvankelijk is in dat verzet, de conventionele procedure *niet* wordt heropend en derhalve de reconventionele procedure niet aanhangig kan worden gemaakt. Immers, ondanks dat de conventionele en reconventionele procedure zelfstandige hoofdprocedures zijn, is een eis in reconventie een door de (oorspronkelijk) gedaagde bij zijn conclusie van antwoord - of zoals in onderhavig geval bij verzetdagvaarding - tegen eiser ingestelde eis.^[8.]

2.2

Anders dan het Hof heeft geoordeeld deelt de eis in reconventie het lot van het verzet: als [eiser] niet-ontvankelijk is in zijn verzet, is hij dat ook in zijn eis in reconventie, omdat de procedure waarin zijn eis in reconventie had willen instellen, niet heropend is.

3

Het voorgaande vitieert ook rov 3.1 t/m 3.4 en 3.7 t/m 3.9 en het dictum van het bestreden arrest.

Conclusie

Conclusie A-G mr. R.H. de Bock:

Bouwinvest heeft op basis van een verstekvonnis de woning van [eiser] laten ontruimen, waarna de roerende

zaken die zich daarin bevonden zijn vernietigd. Na de ontruiming heeft [eiser] verzet ingesteld tegen het verstekvonnis, waarbij hij in reconventie onder meer gevorderd heeft om Bouwinvest te veroordelen tot het betalen van schadevergoeding en tot een gedeeltelijke terugbetaling van de huur. De kantonrechter heeft [eiser] niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzet, vanwege overschrijding van de verzettermijn. De eis in reconventie is toegewezen voor wat betreft de terugbetaling van huur. Het hof heeft het vonnis bekrachtigd. In cassatie klaagt [eiser] onder meer over de aanvang en duur van de verzettermijn en de gedeeltelijke toewijzing van zijn reconventionele vorderingen.

1. Feiten en procesverloop

In deze zaak kan worden uitgegaan van de volgende feiten, die zijn ontleend aan rov. 3.1-3.4 van het arrest van het hof Amsterdam van 16 juni 2020.^[1.]

1.1

Met ingang van 20 november 2006 heeft [eiser] van (de rechtsvoorganger van) Bouwinvest de zelfstandige woonruimte gehuurd aan het adres [a-straat 1] te [plaats] (verder: het gehuurde).

1.2

Op 24 november 2017 heeft Actys Wonen B.V., de beheerder namens Bouwinvest (verder: de beheerder), na klachten van onderburen van [eiser] over lekkage, het gehuurde betreden. De beheerder heeft de watertoevoer afgesloten en het slot van het gehuurde vervangen.

1.3

Op 27 november 2017 heeft de beheerder [eiser] aangeschreven. [eiser] heeft niet gereageerd op deze brief. De beheerder heeft daarop [eiser] nogmaals aangeschreven. Op 21 december 2017 heeft [eiser] contact opgenomen met de beheerder en heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen [eiser] en (twee medewerkers van) de beheerder. Van dat gesprek is een verslag opgemaakt. Er zijn afspraken met [eiser] gemaakt over onder andere het leefbaar maken van het gehuurde en aan [eiser] zijn de nieuwe sleutels van het gehuurde verstrekt.

1.4

Bij brief van 23 januari 2018 is [eiser] gesommeerd zich te houden aan de afspraken die gemaakt zijn op 21 december 2017.

1.5

Bij dagvaarding van 26 maart 2018 heeft Bouwinvest ontbinding gevorderd van de huurovereenkomst met [eiser] wegens, kort gezegd, het tekortschieten in de nakoming van zijn wettelijke en contractuele verplichtingen. Verder heeft Bouwinvest de ontruiming van het gehuurde binnen zeven dagen gevorderd, althans binnen een door de rechter te bepalen termijn, en schadevergoeding voor elke maand die [eiser] na ontbinding van de huurovereenkomst nog in de woning verblijft.

1.6

Bij verstekvonnis van 23 mei 2018 heeft de kantonrechter te Haarlem de huurovereenkomst tussen partijen ontbonden, [eiser] veroordeeld tot ontruiming van het gehuurde binnen veertien dagen na betekening van het vonnis met afgifte van de sleutels, [eiser] veroordeeld tot betaling van € 934,22 voor iedere maand die of het gedeelte daarvan dat hij het gehuurde nog in gebruik houdt vanaf het wijzen van het vonnis, met veroordeling
^[2.]

van [eiser] in de kosten van het geding.

1.7

Bouwinvest heeft het verstekvonnis op 4 juni 2018 betekend door een afschrift daarvan in een gesloten envelop achter te laten op het adres van het gehuurde. Daarbij is [eiser] tevens aangezegd het gehuurde binnen veertien dagen te ontruimen.^[3.]

1.8

Op 21 juni 2018 is het verstekvonnis tenuitvoergelegd. Het gehuurde is ontruimd en de inboedel van [eiser] is vernietigd.

1.9

Op 29 juni 2018 heeft [betrokkene 1] van Bouwinvest een e-mail verzonden naar de toenmalige advocaat van [eiser], mr. M. Meijer. [betrokkene 1] heeft daarin onder meer het volgende geschreven: "(...) Conform uw verzoek (...) ontvangt u hierbij alvast de betekende dagvaarding van het verstekvonnis. Een kopie van het betekende vonnis zult u z.s.m. ontvangen van Gerechtsdeurwaarder [A], deze wordt thans opgevraagd bij de deurwaarder ter plaatse. De woning is 21 juni jl. ontruimd. (...)."

1.10

Bij dagvaarding van 1 augustus 2018 heeft [eiser] verzet ingesteld. Daarbij heeft hij in oppositie gevorderd, kort gezegd, ontheffing van de veroordelingen uitgesproken bij het verstekvonnis en afwijzing van de oorspronkelijke vorderingen van Bouwinvest. In reconventie heeft hij gevorderd dat Bouwinvest wordt veroordeeld - op straffe van verbeurte van een dwangsom - de huurovereenkomst met [eiser] voort te zetten en hem toegang tot het gehuurde te verschaffen. Verder heeft [eiser] verklaringen voor recht gevorderd dat hij geen ontruimingskosten behoeft te betalen en dat Bouwinvest onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld door tenuitvoerlegging van het verstekvonnis en door de eigendommen van [eiser] niet te bewaren, en dat Bouwinvest als gevolg daarvan aansprakelijk is voor de daardoor veroorzaakte schade, met verwijzing naar de schadestaatprocedure ter vaststelling van die schade.

1.11

Bij brief van 19 november 2018 heeft [eiser] zijn eis vermeerderd en tevens gevorderd (terug)betaling van (een evenredig gedeelte van) de huurpenningen over de maand juni 2018 (met wettelijke rente) en betaling van de (onverschuldigd) betaalde ontruimingskosten ten bedrage van € 11.175,52 (met wettelijke rente). Verder heeft hij een verklaring voor recht gevorderd dat Bouwinvest onrechtmatig heeft gehandeld door op 24 september 2018 beslag te leggen en daarom aansprakelijk is voor de daardoor ontstane nodeloze kosten.

1.12

Op 29 november 2018 heeft een comparitie van partijen plaatsgevonden, waarvan proces-verbaal is opgemaakt. Beide partijen hebben gebruik gemaakt van pleitaantekeningen.

1.13

Bij vonnis van 23 januari 2019 is [eiser] niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzet. In reconventie is Bouwinvest veroordeeld tot (terug)betaling aan [eiser] van de huurpenningen over de periode 22 juni tot en met 30 juni 2018 (met wettelijke rente). De reconventionele vorderingen zijn voor het overige afgewezen. [eiser] is veroordeeld in de proceskosten in oppositie en in reconventie.

1.14

Aan het niet-ontvankelijkheidsoordeel heeft de kantonrechter ten grondslag gelegd dat [eiser] ter zitting heeft verklaard dat hij op 29 juni 2018 heeft ontdekt dat het gehuurde is ontruimd; dat hij op dat moment ook contact heeft opgenomen met zijn advocaat; dat die advocaat op of omstreeks 29 juni 2018 de beheerder heeft verzocht om stukken; dat die stukken op 29 juni 2018 aan de advocaat zijn verstrekt; dat blijkens de e-mail van de beheerder aan de advocaat de betekende dagvaarding en het verstekvonnis is meegezonden, en tevens is meegedeeld dat het gehuurde op 21 juni 2018 is ontruimd. Daarmee staat vast dat de advocaat van [eiser] op 29 juni 2018 op de hoogte was van het bestaan van het verstekvonnis en de tenuitvoerlegging daarvan. Gelet daarop is de kantonrechter van oordeel dat de verzettermijn op 29 juni 2018 is gaan lopen; [eiser] is toen op de hoogte geraakt van de hoofdinhoud van het verstekvonnis (rov. 5.4). Daarmee was op 1 augustus 2018 de verzettermijn reeds verstreken.

1.15

[eiser] heeft hoger beroep ingesteld tegen het vonnis, onder aanvoering van twee grieven. Volgens [eiser] is de kantonrechter er ten onrechte vanuit gegaan dat de verzetstermijn op 29 juni 2018 is gaan lopen. [eiser] stelt dat hij pas op 5 juli 2018 bekend is geraakt met de inhoud van het verstekvonnis en dat de termijn toen is gaan lopen. Zijn toenmalige advocaat heeft hem op 4 juli 2018 per e-mail het verstekvonnis toegestuurd; [eiser] heeft deze e-mail op 5 juli 2018 gelezen. Tussen 29 juni 2018 en 4 juli 2018 is er geen enkel contact geweest tussen [eiser] en zijn toenmalige advocaat.^[4.] Verder ontkent [eiser] dat hij op 29 juni 2018 heeft ontdekt dat de woning was ontruimd; hij kwam er toen alleen achter dat hij de woning niet in kon.^[5.] Maar hoe dan ook gaat de verzettermijn niet lopen door de ontdekking van ontruiming van de woning. Met de tweede grief bestrijdt [eiser] het oordeel van de kantonrechter dat het verstekvonnis onherroepelijk is geworden en dat daarmee vaststaat dat de ontruiming van het gehuurde niet onrechtmatig was, waardoor er geen grond is voor de vorderingen van [eiser]. Voor het geval hij toch niet-ontvankelijk zou zijn in zijn verzet, voert [eiser] aan dat de kantonrechter niet had kunnen toekomen aan een inhoudelijk oordeel ten aanzien van de ontruiming en de door hem geleden schade; hij had *niet-ontvankelijk* moeten worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen.^[6.]

1.16

Bouwinvest heeft verweer gevoerd. Beide partijen hebben vervolgens nog een akte genomen.

1.17

Bij arrest van 16 juni 2020 heeft het hof Amsterdam het hoger beroep verworpen en het vonnis bekrachtigd. Volgens het hof is de verzettermijn gaan lopen vanaf 21 juni 2018, de dag waarop het verzetvonnis ten uitvoer is gelegd. Dat betekent dat uiterlijk op 19 juli 2018 verzet moest worden gedaan. Ook de tweede grief is door het hof verworpen. Volgens het hof heeft [eiser] onvoldoende concrete feiten en omstandigheden gesteld waaruit kan worden afgeleid dat Bouwinvest onrechtmatig heeft gehandeld door zijn inboedel niet schadevrij af te voeren en op te slaan, in plaats van deze geheel te laten vernietigen. Het subsidiaire standpunt van [eiser], dat hij niet-ontvankelijk had moeten worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen, verwerpt het hof eveneens. Volgens het hof zou een niet-ontvankelijkverklaring van [eiser] in reconventie slechts aan de orde zijn, indien Bouwinvest niet-ontvankelijk zou zijn verklaard in haar vorderingen. Dat geval doet zich hier echter niet voor, aldus het hof.

1.18

[eiser] heeft - tijdig - cassatieberoep ingesteld tegen het eindarrest van 16 juni 2020. Zowel Bouwinvest als [eiser] hebben een schriftelijke toelichting gegeven. Hierna heeft [eiser] gerepliceerd en Bouwinvest heeft gedupliceerd.

2. Bespreking van het cassatiemiddel

2.1

Het middel bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel is gericht tegen rov. 3.5, waarin het hof oordeelt dat de verzettermijn een aanvang heeft genomen op 21 juni 2018 omdat het verstekvonnis op die datum ten uitvoer is gelegd, en dat [eiser] derhalve niet tijdig verzet heeft ingesteld. Het tweede onderdeel stelt de ontvankelijkheid van de reconventionele vorderingen van [eiser] aan de orde, gegeven de niet-ontvankelijkheid van zijn verzet.

2.2

In *onderdeel 1.1* klaagt [eiser] over het oordeel van hof dat de verzettermijn is gaan lopen vanaf 21 juni 2018. Volgens [eiser] heeft hij echter 'onweersproken (...) gesteld en onderbouwd' dat hij 'eerst op 4 juli op de hoogte is geraakt van de tenuitvoerlegging van voornoemd vonnis'. Het hof had dan ook moeten oordelen dat de verzettermijn pas op de dag na de laatstgenoemde datum was aangevangen, te weten op 5 juli 2018. Volgens [eiser] heeft het hof hiermee blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

2.3

Bij de bespreking van de onderdelen is het volgende voorop te stellen.

2.4

Een bij verstek veroordeelde gedaagde kan verzet aantekenen tegen het verstekvonnis. Uit art. 143 Rv blijkt dat er drie momenten zijn waarop een verzettermijn kan beginnen te lopen, namelijk (i) de dag nadat het verstekvonnis aan de veroordeelde in persoon is betekend (art. 143 lid 2 Rv), (ii) de dag nadat de veroordeelde in persoon een daad pleegt waaruit noodzakelijk voortvloeit dat hij bekend is met het vonnis of de aangevangen tenuitvoerlegging daarvan (art. 143 lid 2 Rv), of (iii) de dag waarop^[7.] het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd (art. 143 lid 3 Rv).

2.5

Er bestaat geen hiërarchie tussen de verschillende aanvangsmomenten: de eerste termijn die een aanvang neemt, is bepalend voor het einde van de periode waarbinnen verzet kan worden ingesteld.^[8.]

2.6

Op grond van art. 143 lid 2 Rv moet het verzet worden gedaan bij exploit van dagvaarding, binnen vier weken gerekend vanaf één van de genoemde aanvangsmomenten. De termijn is acht weken indien de gedaagde die bij verstek is veroordeeld in het buitenland woont of verblijft.

2.7

Deze termijn van vier (dan wel acht) weken is bij de herziening van het procesrecht in 2002 in de wet gekomen. Tot dat moment was de verzettermijn veertien dagen. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de verlenging naar vier weken is voortgekomen uit 'het streven (...) om allerlei termijnen (dagvaardingstermijnen, termijnen voor het instellen van rechtsmiddelen) zo veel mogelijk te harmoniseren'. ^[9.]

2.8

Bij de herziening van het burgerlijk procesrecht in 2002 is ook lid 3 toegevoegd aan art. 143 Rv. Onder art. 81

lid 2 Rv-oud maakte de voltooiing van de tenuitvoerlegging van het verstekvonnis het instellen van verzet hoe dan ook onmogelijk.^[10.] Omdat dit op gespannen voet staat met art. 6 EVRM, is besloten dit wetsartikel te wijzigen. Dat heeft geresulteerd in de toevoeging van het derde lid aan art. 143 Rv.^[11.] Eerder had de Hoge Raad in het arrest [...] uit 2000 al geoordeeld dat de strakke verzettermijnen van art. 81 Rv-oud niet steeds kunnen worden aangehouden, omdat dat ertoe kan leiden dat er situaties zijn waarin de toegang tot de rechter in feite illusoir is.^[12.]

2.9

Op grond van art. 143 lid 3 Rv heeft de bij verstek veroordeelde gedaagde de mogelijkheid om - gerekend vanaf de dag van de tenuitvoerlegging van het vonnis - binnen vier weken in verzet te komen. Binnen deze periode kan in de regel worden aangenomen dat de veroordeelde op de hoogte raakt van die tenuitvoerlegging en daardoor kennis neemt van dat vonnis, indien dat niet al voordien was gebeurd, zo overwoog de Hoge Raad in het arrest *Morning Star/Republiek Gabon*.^[13.] Als niet binnen deze termijn verzet wordt ingesteld, is dat in beginsel fataal.

2.10

Dat kan in bijzondere gevallen echter anders liggen. In het arrest [...] uit 2004 besliste de Hoge Raad dat onder omstandigheden een onverkorte toepassing van de regeling van de verzettermijn achterwege moet blijven, namelijk indien de toepassing van die regels tot een resultaat leidt dat niet voldoet aan de eisen van een eerlijk proces als bedoeld in art. 6 EVRM.^[14.] Dat geldt in het bijzonder in een situatie waarin een bij verstek veroordeelde pas in het stadium van tenuitvoerlegging met het veroordelend vonnis bekend raakt (rov. 3.4). Hoewel het arrest gewezen is onder Rv-oud, is het ook relevant voor de huidige verzetregeling. Dit omdat het zich onder de huidige regeling nog steeds kan voordoen dat de toegang tot de rechter voor een bij verstek veroordeelde gedaagde in feite illusoir is, namelijk als de veroordeelde pas *na* het verstrijken van de verzettermijn bekend is geraakt met het verstekvonnis. Dat kan zich met name voordoen in de situatie waarin de dagvaarding en het verstekvonnis niet in persoon zijn betekend én de bij verstek veroordeelde niet bekend is geraakt met de tenuitvoerlegging van het vonnis.^[15.]

2.11

Verder overwoog de Hoge Raad in dit arrest uit 2004 het volgende in rov. 3.7 (mijn cursivering):
“(...) In een geval als het onderhavige, dat - naar blijktens het hiervóór in 3.2 overwogene veronderstellenderwijs moet worden aangenomen - hierdoor wordt gekenmerkt dat

- i. de veroordeelde niet (door betekening in persoon) op de hoogte was van de inleidende dagvaarding en van het verstekvonnis en evenmin van het gelegde derdenbeslag, en
- ii. de veroordeelde evenmin bekend was met de omstandigheid dat de executant doende was het vonnis ten uitvoer te leggen, en
- iii. de veroordeelde, nadat vervolgens het verstekvonnis in persoon aan hem was betekend, *binnen veertien dagen* nadien verzet heeft ingesteld,

zal in beginsel grond bestaan voor toepassing van de in 3.4 bedoelde in de rechtspraak ontwikkelde regel.
(...)”

2.12

Uit deze overweging zou kunnen worden afgeleid dat een nadere termijn van veertien dagen vanaf het moment dat de bij verstek veroordeelde bekend raakt met het verstekvonnis, (steeds) voldoende is. Helemaal zeker is dit echter niet omdat, zoals gezegd, het arrest is gewezen onder oud recht en de verzettermijn toen veertien dagen was. Dat betekent dat het arrest ook zo zou kunnen worden begrepen, dat de bij verstek

veroordeelde gedaagde een volledige verzettermijn moet worden geboden die gaat lopen vanaf het moment van bekendheid met het verstekvonnis.

2.13

In het arrest [...]it 2000 is ten aanzien van de lengte van de termijn volstaan met de overweging 'dat de rechter vervolgens zelf een termijn moet bepalen die wel in overeenstemming is met die verdragsbepaling' (art. 6 EVRM dus). De door de rechtbank gehanteerde termijn van veertien dagen werd in het arrest in stand gelaten.^[16.]

2.14

Hierna is in het arrest *Azeta/Chili* uit 2010 overwogen dat als uitgangspunt geldt dat met de verzettermijn een evenwicht is gezocht tussen enerzijds het belang dat een oorspronkelijk gedaagde niet gebonden wordt aan een hem niet bekend veroordelend vonnis, en anderzijds het belang van de oorspronkelijk eiser dat op enig (met een voldoende mate van zekerheid te bepalen) moment de veroordeling bij verstek onherroepelijk wordt. De regeling van de verzettermijn is het resultaat van een afweging van deze beide met het recht op toegang tot de rechter samenhangende belangen. Bij de toepassing daarvan in een concreet geval mag het recht van de beide betrokken partijen op toegang tot de rechter niet in de kern worden aangetast.^[17.] Over de lengte van de nadere termijn is in het arrest niets overwogen.

2.15

In de literatuur wordt door een aantal auteurs aangenomen dat de bij verstek veroordeelde gedaagde, die pas op de hoogte raakt van het verstekvonnis nadat de wettelijke termijnen al zijn verstreken, een nadere termijn moet worden geboden van *veertien dagen*.^[18.] Daarbij wordt dan verwezen naar de nadere termijn die de Hoge Raad heeft bepaald voor de situatie dat een partij buiten de appeltermijn hoger beroep instelt, nadat (i) de inleidende dagvaarding niet in persoon aan haar is betekend (ii) zij niet is verschenen in de procedure in eerste aanleg, terwijl (iii) haar medegedaagde wél in het geding was verschenen (zodat sprake was van een vonnis op tegenspraak), en (iv) aan deze partij het vonnis niet bekend is geworden voorafgaand aan het verstrijken van de appeltermijn. Volgens vaste rechtspraak wordt aan zo'n partij een nadere termijn van veertien dagen geboden - of zoveel minder als overeenstemt met een kortere wettelijke beroepstermijn - die aanvangt op de dag volgend op die waarop het vonnis aan de veroordeelde in persoon is betekend dan wel deze anderszins met het vonnis bekend is geraakt.^[19.]

2.16

Er zijn echter ook auteurs die uitgaan van een nadere termijn van *vier weken*, kennelijk vanuit de gedachte dat (uit de rechtspraak van de Hoge Raad volgt dat) na bekendheid met het verstekvonnis de bij verstek veroordeelde gedaagde nog de volledige wettelijke verzettermijn moet worden geboden.^[20.] In andere procesrechtelijke literatuur wordt in het midden gelaten of de bij verstek veroordeelde gedaagde in zo'n bijzonder geval een nadere termijn van veertien dagen of vier weken moet worden geboden.^[21.]

2.17

In de feitenrechtspraak wordt in het algemeen aangenomen dat in uitzonderlijke situaties, waarin de bij verstek veroordeelde gedaagde niet tijdig verzet heeft kunnen instellen, een nadere termijn van veertien dagen moet worden gegeven.^[22.]

2.18

Dat lijkt mij de meest voor de hand liggende benadering: in de uitzonderlijke gevallen dat een bij verstek veroordeelde gedaagde pas na het verstrijken van de verzettermijn bekend raakt met het verstekvonnis, moet

aan die partij een nadere termijn van veertien dagen worden geboden. Deze termijn sluit aan bij de door de Hoge Raad bepaalde nadere termijn van veertien dagen bij overschrijding van de appeltermijn in de bijzondere situatie als omschreven onder 2.15. Voor een nieuwe volledige termijn van vier weken is minder aanleiding, omdat het gaat om een *doorbreking* van de geldende regels over de termijnen, en niet om een nieuwe (buitenwettelijke) termijn in de opsomming van de aanvang van verzettermijnen in art. 143 Rv.

2.19

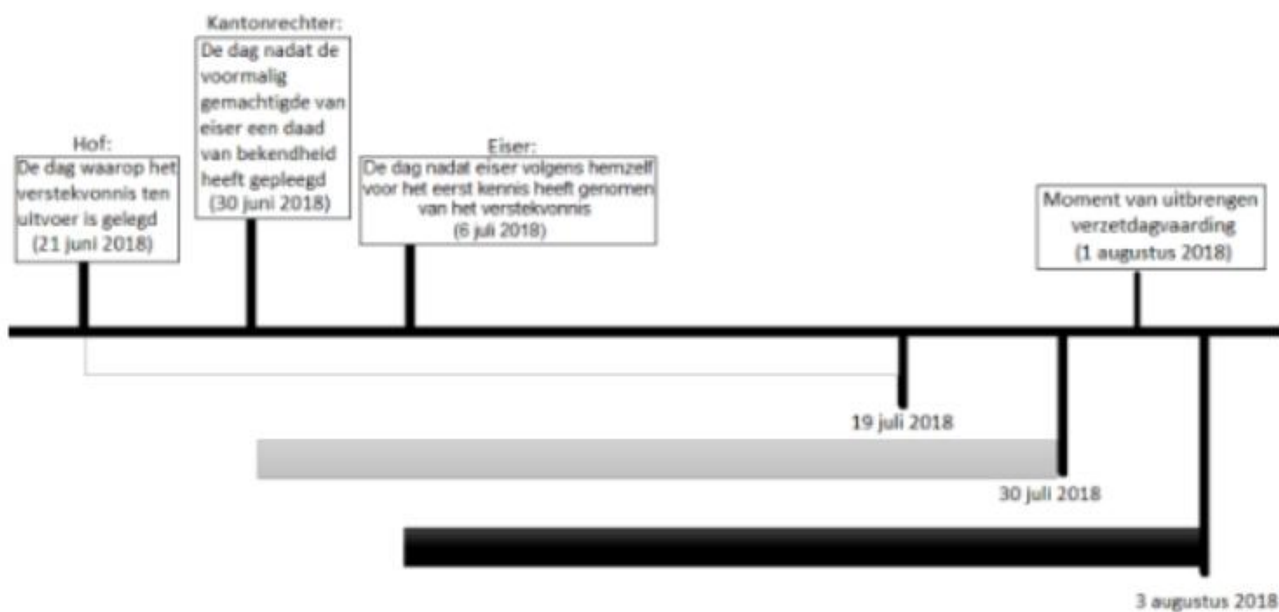
Er kunnen echter altijd situaties zijn waarin de nadere termijn van veertien dagen niet voldoende is om alsnog verzet in te stellen. Als zich dat voordoet, zal dat reden moeten zijn om de termijn te verlengen met zoveel dagen als redelijk is; anders wordt de toegang tot de rechter aangetast en ontstaat strijd met art. 6 EVRM. Het is dan aan de bij verstek veroordeelde gedaagde om feiten en omstandigheden te stellen en zondig te onderbouwen, waaruit naar voren komt dat het voor haar niet mogelijk was om binnen veertien dagen verzet in te stellen.

2.20

In de onderhavige zaak zijn drie data genoemd, waarop of waarna de verzettermijn zou (kunnen) zijn gaan lopen. Volgens het hof is de termijn aangevangen op 21 juni 2018: de dag waarop het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd. De kantonrechter gaat uit van 29 juni 2018: de dag waarop een medewerkster van Bouwinvest - na telefonisch contact - het verstekvonnis aan de toenmalige advocaat van [eiser] per e-mail heeft toegestuurd. In die lijn zou de verzettermijn zijn aangevangen op 30 juni 2018: de dag nadat [eiser] - zij het bij monde van zijn toenmalige advocaat - volgens de kantonrechter een daad van bekendheid heeft gepleegd.^[23.] [eiser] stelt echter dat hij pas op 4 juli 2018 de e-mail van zijn toenmalige advocaat heeft ontvangen (met daarin de dagvaarding en het verstekvonnis) en dat hij deze e-mail pas op 5 juli 2018 heeft gelezen.^[24.] In die lijn van argumentatie is de verzettermijn pas gaan lopen op 6 juli 2018: de dag nadat [eiser] voor het eerst bekend is geraakt met de hoofdinhoud van het verstekvonnis.^[25.] Verder staat vast dat de verzetdagvaarding op 1 augustus 2018 is uitgebracht.

2.21

Schematisch ziet dat er zo uit:



2.22

Voor wat betreft de in *onderdeel 1.1* beschreven klacht kan ik kort zijn. Het is niet juist dat [eiser] 'onweersproken heeft gesteld en onderbouwd' dat hij eerst op 4 juli 2018 op de hoogte is geraakt van de tenuitvoerlegging van het vonnis. Bouwinvest heeft namelijk in haar memorie van antwoord gesteld dat de verzettermijn op de voet van art. 143 lid 3 Rv jo. art. 144 sub d Rv is gaan lopen op 21 juni 2018.^[26.] Overigens zijn de termijnen voor het instellen van verzet van openbare orde, zodat de rechter deze termijnen ambtshalve moet vaststellen en toepassen.^[27.] Daarbij is de rechter niet gebonden aan de stellingen van partijen, ook als die stellingen onweersproken gesteld en onderbouwd zijn.^[28.]

2.23

In *onderdeel 1.2* klaagt [eiser] dat het oordeel van het hof blijkt geeft van een onjuiste rechtsopvatting, 'omdat zijn oordeel dat een termijn van twee weken onder alle omstandigheden volstaat om een verzetprocedure aanhangig te maken, geen steun vindt in de wet of de vaste jurisprudentie'.

2.24

De klacht kan niet slagen. Uit het arrest kan niet worden afgeleid dat het hof heeft geoordeeld dat een termijn van twee weken onder alle omstandigheden volstaat.

2.25

Volgens *onderdeel 1.3* heeft het hof blijkt gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, door te oordelen dat [eiser] - vanaf het moment dat hij aangeeft voor het eerst bekend te zijn geraakt met de hoofdinhoud van het verstekvonnis - aan de resterende twee weken genoeg had om in verzet te komen tegen dit vonnis. Het hof is er vanuit gegaan dat de verzettermijn op 21 juni 2018 is gaan lopen. Dat betekent dat op 5 juli 2018, de dag waarop [eiser] de mail van zijn advocaat daadwerkelijk heeft gelezen en bekend is geraakt met het vonnis, al twee van de vier weken waren verstreken. Daarmee is het oordeel van het hof in strijd met art. 6 EVRM en de vaste jurisprudentie van de Hoge Raad (verwezen wordt naar HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4936, NJ 2000/509 ([...]/[...])Het hof had aan de hand van een belangenafweging moeten beoordelen of [eiser] op 5 juli 2018 nog voldoende tijd had om verzet aan te tekenen; die afweging had zonder meer in het voordeel van [eiser] moeten uitvallen, aldus het onderdeel.

2.26

Onderdeel 1.4 voegt daaraan toe dat het oordeel van het hof ook onbegrijpelijk is, omdat het hof niet heeft toegelicht waarom in het licht van de bijzondere omstandigheden van het geval aan [eiser] niet alsnog vier weken de tijd moest worden gegeven om verzet aan te tekenen tegen het vonnis. Gewezen wordt op de volgende omstandigheden:^[29.] (a) Bouwinvest wist dat [eiser] tijdelijk elders verbleef omdat zij het water had afgesloten; (b) Bouwinvest heeft niet per e-mail of telefoon contact gezocht met [eiser]; (c) [eiser] beschikte als gevolg van het feit dat Bouwinvest zijn gehele inboedel heeft vernietigd niet over zijn administratie zodat het instellen van verzet werd bemoeilijkt; (d) [eiser] is pas nadat de tenuitvoerlegging al was voltooid op de hoogte geraakt van het verstekvonnis.

2.27

Ten slotte houdt *onderdeel 1.5* in dat het oordeel van het hof des te meer onbegrijpelijk is, omdat het hof niet toelicht waarom in het licht van alle omstandigheden van het geval een feitelijke verzettermijn van twee weken toereikend hadden kunnen zijn.

2.28

De onderdelen lenen zich voor een gezamenlijke bespreking.

2.29

Voorop te stellen is dat het niet juist is dat de rechter in het algemeen aan de hand van een belangenafweging moet beoordelen of een bij verstek veroordeelde gedaagde voldoende tijd heeft om verzet in te stellen. Als uitgangspunt geldt daarbij de wettelijke termijn van vier weken. Slechts in uitzonderlijke gevallen, waarin door een onverkorte toepassing van de wettelijke termijn het recht op toegang tot de rechter in het gedrang komt, moet de rechter een nadere termijn bieden van veertien dagen (zie onder 2.15). Dergelijke gevallen zijn aan de orde als een bij verstek veroordeelde gedaagde pas ná (of op een zeer kort moment voor) het verstrijken van de verzettermijn van vier weken op de hoogte raakt van de tenuitvoerlegging van het verstekvonnis en hij ook eerder daarvan niet op de hoogte was, doordat de dagvaarding en het verstekvonnis niet in persoon aan hem zijn betekend (zie onder 2.15). Deze situatie doet zich in dit geval niet voor: [eiser] had immers nog twee weken om verzet in te stellen.

2.30

Het arrest waarop [eiser] zich bij onderdeel 1.3 beroept (HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4936, *NJ* 2000/509 ([...]/[...])) is gewezen onder art. 81 Rv-oud, dat inhield dat tenuitvoerlegging van het verstekvonnis de verzettermijn deed eindigen. Die regel bestaat thans niet meer (zie onder 2.8). Uit het arrest kan niet worden afgeleid wat [eiser] verdedigt. Onderdeel 1.3 faalt derhalve.

2.31

Nu, als gezegd, het hof geen belangenafweging hoefde te maken bij de vraag of het verzet van [eiser] ontvankelijk is - omdat hij zijn verzet niet binnen de resterende verzettermijn heeft ingesteld - faalt daarmee ook het daarop voortbouwende onderdeel 1.4.

2.32

Onderdeel 1.5 begrijp ik zo dat [eiser] betoogt dat - mede in het licht van de bij onderdeel 1.4 genoemde omstandigheden - hoe dan ook zijn recht op toegang tot de rechter irreëel is geworden, omdat de twee weken die op 5 juli 2018 nog resteerden niet volstonden om tijdig verzet in te stellen.

2.33

Uit de processtukken in feitelijke instanties komt niet duidelijk naar voren dat [eiser] heeft betoogd dat hij op 5 juli 2018 niet in staat was om binnen veertien dagen verzet in te stellen; de aangehaalde stellingen a t/m d (zie onder 2.26) heeft hij niet ingenomen ter onderbouwing van zo'n stelling. Uit de overweging van het hof dat '[eiser] geen feiten en omstandigheden heeft gesteld waaruit volgt dat dit niettemin het geval zou kunnen zijn', leid ik af dat het hof wel is nagegaan of er aanknopingspunten zijn in de stellingen van [eiser] om aan te nemen dat hij niet in staat is geweest binnen veertien dagen verzet in te stellen, maar dat die aanknopingspunten er volgens het hof niet zijn. Dat oordeel is niet onbegrijpelijk. Daarbij moet bedacht worden dat er slechts in zeer bijzondere omstandigheden aanleiding kan zijn om de strakke wettelijke termijnen niet te handhaven.^[30.] Geen van de genoemde omstandigheden bieden voldoende grond voor de conclusie dat [eiser] niet binnen veertien dagen verzet heeft kunnen instellen.

2.34

Hiermee faalt ook de klacht van onderdeel 1.5.

2.35

Bij *onderdeel 2* klaagt [eiser] dat het hof blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, waar het gaat

om de ontvankelijkheid van zijn vorderingen in reconventie. De klacht is in het bijzonder gericht tegen de volgende overweging (rov. 3.6):

“Voor zover [eiser], ten slotte, met deze grief betoogt (memorie van grieven onder 26) dat als hij niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet, hij ook niet ontvankelijk moet worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen, faalt ook dit betoog. Een niet ontvankelijk verklaring van [eiser] in zijn vorderingen in reconventie zou immers slechts aan de orde zijn indien eiseres in conventie, Bouwinvest, niet ontvankelijk zou zijn verklaard in haar vorderingen. Dat geval doet zich hier echter niet voor. Een en ander betekent dat grief II evenmin slaagt.”

Volgens [eiser] klopt het niet wat het hof hier schrijft, omdat de niet-ontvankelijkheid van het verzet ertoe leidt dat de in de verzetdagvaarding opgenomen vorderingen in reconventie eveneens niet-ontvankelijk zijn. [eiser] beroept zich daarbij onder meer op het arrest *Broier/Hemmekam* (zie daarover nader onder 2.37 e.v.).

2.36

Ter bespreking van deze klacht is het volgende van belang.

2.37

Uit het arrest *Broier/Hemmekam* zou kunnen worden afgeleid dat als een partij in haar verzet niet-ontvankelijk is verklaard wegens een overschrijding van de verzettermijn, zij ook niet-ontvankelijk is in een eventuele reconventionele vordering die in de verzetdagvaarding is opgenomen.^[31.] In deze zaak was Broier bij verstek veroordeeld om een aantal roerende zaken aan de oorspronkelijke eiseres (ex-echtgenote Hemmekam) af te geven. Broier stelde hiertegen verzet in en vorderde in reconventie teruggave van de zaken. De rechtbank achtte Broier ontvankelijk in zijn verzet en gaf Hemmekam een bewijsopdracht ten aanzien van de eigendom van de zaken. Hemmekam stelde hiertegen hoger beroep in, waarbij zij onder meer aanvoerde dat de rechtbank Broier ten onrechte ontvankelijk had geacht in zijn verzet. Het hof volgde dat betoog en oordeelde dat Broier niet-ontvankelijk was in het verzet wegens termijnoverschrijding. Ten aanzien van de overige grieven (onder meer gericht tegen de beoordeling van de vordering in reconventie) volstond het hof met de overweging ‘dat Hemmekam daar geen belang bij heeft’.^[32.] In cassatie voerde Broier aan dat het hof hem ten onrechte ook in zijn vordering in reconventie niet-ontvankelijk had verklaard, zonder daar verder enige nadere overweging aan te wijden. De Hoge Raad verwierp deze klacht met de volgende overweging: “Ook onderdeel 4 faalt. Het hof heeft Broier terecht niet-ontvankelijk verklaard in zijn reconventionele vordering. Het hof behoeft voor deze beslissing geen andere grond aan te voeren dan zijn oordeel dat Broier niet ontvankelijk is in zijn verzet.”

2.38

Het is niet zeker of deze overweging zo moet worden begrepen, dat in alle gevallen waarin een bij verstek veroordeelde partij niet-ontvankelijk wordt verklaard in haar verzet zij dientengevolge ook niet-ontvankelijk is in een in de verzetdagvaarding opgenomen vordering in reconventie. Specifiek voor de zaak *Broier/Hemmekam* was namelijk dat de vordering in conventie en de vordering in reconventie precies elkaars spiegelbeeld waren: toewijzing van de vordering in conventie kon niet anders dan leiden tot afwijzing van de vordering in reconventie. Nu ook de afwezigheid van voldoende belang leidt tot niet-ontvankelijkheid van een vordering, kon inderdaad geoordeeld worden dat Broier niet-ontvankelijk was in zijn vordering in reconventie; een inhoudelijke behandeling van die vordering zou niet tot een ander resultaat hebben kunnen leiden.^[33.]

2.39

Reden voor twijfel geeft ook de conclusie van A-G Ten Kate bij bovengenoemd arrest. Ten Kate geeft daar eerst de hoofdregel: niet-ontvankelijkheid van de vordering in reconventie bij niet-ontvankelijkheid van het verzet. Vervolgens geeft hij echter een opening voor een uitzondering op deze hoofdregel (voor de duidelijkheid citeer ik de volledige passage):^[34.]

“42. Weliswaar kan op deze wijze een eis in reconventie worden ingesteld, doch zijn het verzet en het aldus voor het eerst gevoerde verweer niet-ontvankelijk wegens termijnoverschrijding of berusting, dan treft dit in

beginsel tevens de bij reconventie ingestelde (tegen)vordering. Het met het verstekvonnis afgesloten oorspronkelijke geding vindt dan immers geen voortgang. Vgl. Heemskerk, 'De eis in reconventie', Prf. Leiden 1972, nr. 27, p. 52/53 resp p. 54; Hugenholtz in Cleveringa-bundel (1952), p. 208; Gerretsen in Kluwers losbladige 'Burgerlijke Rechtsvordering' Boek I, aant. 3 en 5 bij art. 250.

43. Denkbaar is dat de opposant zijn aldus in eerste aanleg bij exploit (dagvaarding in verzet) in reconventie ingestelde vordering voor het geval dat het verzetexploit in conventie wegens termijnoverschrijding of berusting niet-ontvankelijk wordt geacht, als een zelfstandige tegen de wederpartij bij dagvaarding uitgebrachte vordering beschouwd wenst te zien en wenst door te zetten.

44. De opposant zal zulks dan echter moeten stellen en de geopposeerde moet zich daarop kunnen verweren. Van de omstandigheden van het geval zal het afhangen, of een zodanige wens feitelijk en rechtens gehonoreerd kan worden.

45. Voor een ambtshalve optreden van de rechter, die met een zodanig oordeel pp. ook kan ontvallen (A-G: ik neem aan dat bedoeld is *overvallen*), is in voormeld licht evenwel geen plaats."

Met andere woorden, als de opposant in de verzetdagvaarding duidelijk aangeeft dat zijn vordering in reconventie een zelfstandig karakter heeft, en hij deze ook wenst door te zetten indien hij niet-ontvankelijk wordt verklaard in zijn verzet tegen de toewijzing van de oorspronkelijke vordering, is er volgens Ten Kate plaats voor een uitzondering op de hoofdregel (de 'uitzondering Ten Kate').

2.40

Uit de overwegingen van de Hoge Raad valt niet af te leiden of beoogd is onverkort een regel te geven (niet-ontvankelijkheid van de vordering in reconventie bij niet-ontvankelijkheid van het verzet tegen toewijzing van de oorspronkelijke vordering), of dat onder ogen is gezien dat dit wellicht anders ligt als de vordering in reconventie een zelfstandig karakter heeft. In die zin dat de vordering in reconventie ook kan worden toegewezen als de toewijzing van de oorspronkelijke vordering in conventie niet meer ter discussie kan worden gesteld (wegens termijnoverschrijding), en/of als de opposant duidelijk te kennen heeft gegeven dat hij de vordering in reconventie ook beoordeeld wenst te zien indien hij niet-ontvankelijk wordt verklaard in zijn verzet.

2.41

Als ik het goed zie, heeft de Hoge Raad op dit punt geen nadere rechtspraak ontwikkeld.

2.42

In de literatuur bestaat er geen eenstemmigheid over de vraag of een vordering in reconventie ontvankelijk is in het geval zij is opgenomen in een verzetdagvaarding, en het verzet niet-ontvankelijk is wegens termijnoverschrijding.

2.43

De literatuur waarnaar Ten Kate verwijst, Hugenholtz^[35.] (1952) en Heemskerk (1972), baseert zich op haar beurt op een arrest van het hof 's-Hertogenbosch uit 1934. In dit arrest is de door Hugenholtz en Heemskerk beschreven hoofdregel te vinden, dat een reconventionele vordering niet behandeld kan worden bij een niet-ontvankelijkheid van de verzetdagvaarding. In het hofarrest is tevens overwogen dat dit anders is, wanneer de reconventionele vordering een zelfstandige vordering is die losstaat van het gevoerde verweer in de verzetdagvaarding.^[36.]

2.44

In zijn dissertatie over verstek en verzet stelt Ynzonides, in lijn met Ten Kate, het volgende:^[37.]
"Wordt de verzetdagvaarding nietig verklaard, dan kan ook de eis in reconventie niet meer aan de orde

komen. Hetzelfde geldt indien opposant om welke reden dan ook niet-ontvankelijk in zijn verzet wordt verklaard. Dit laatste probleem kan overigens worden opgelost door de reconventionele vordering in de verzetdagvaarding zo in te kleden dat bij niet-ontvankelijkverklaring van het verzet die vordering geacht moet worden een zelfstandige vordering te zijn.”

2.45

In de recente procesrechtelijke literatuur schrijft Tjong Tjin Tai - overigens zonder op dit punt te verwijzen naar het arrest *Broier/Hemmekam* - dat bij niet-ontvankelijkheid van het verzet ook de vordering in reconventie niet aan de orde kan komen:^[38.]

“Bedacht dient te worden dat de eis in reconventie niet aan de orde kan komen wanneer de verzetdagvaarding nietig dan wel opposant niet-ontvankelijk in zijn verzet wordt verklaard, bijvoorbeeld wegens termijnoverschrijding.”

2.46

Van Mierlo en Van Dam-Lely stellen zich eveneens op het standpunt dat de niet-ontvankelijkheid van het verzet er in beginsel toe leidt dat de vordering in reconventie eveneens niet-ontvankelijk is. Onder verwijzing naar de conclusie van Ten Kate bij het arrest *Broier/Hemmekam* voegen zij hieraan toe:^[39.]

“Aan dit laatste valt slechts te ontkomen, indien men de eis in reconventie in de verzetdagvaarding zo inkleedt, dat uitdrukkelijk wordt aangegeven dat opposant zijn eis in geval van niet-ontvankelijkverklaring van het verzet als een zelfstandig tegen de wederpartij bij dagvaarding uitgebrachte vordering wenst te zien en wenst door te zetten.”

2.47

Dus als de opposant in zijn verzetdagvaarding duidelijk vermeldt dat hij zijn eis in reconventie óók beoordeeld wenst te zien wanneer het verzet niet-ontvankelijk mocht blijken te zijn, kan de rechter de reconventionele vordering toch beoordelen (de ‘uitzondering Ten Kate’). Ook Von Schmidt auf Altstadt gaat hier vanuit: “Ook zal de reconventie in een te laat ingesteld verzet kunnen worden aangemerkt als een zelfstandige procedure mits dit in de verzetprocedure maar duidelijk kenbaar wordt gemaakt.”^[40.]

2.48

In andere procesrechtelijke literatuur wordt niet ingegaan op de kwestie.^[41.]

2.49

Wel is in de literatuur besproken wat de gevolgen zijn van de niet-ontvankelijkheid van de vordering in conventie voor de ontvankelijkheid van de vordering in reconventie (dus buiten de situatie van verzet).

2.50

Van Schaick schrijft dat de nietigheid van de inleidende dagvaarding en de niet-ontvankelijkheid van de vordering in conventie, er niet aan in de weg staan dat de vordering in reconventie wél in behandeling kan worden genomen, vanwege de zelfstandigheid van de procedure in reconventie.^[42.]

2.51

Klaasen, Meijer & Snijders hebben zich nadrukkelijk aangesloten bij deze opvatting:^[43.]

“In de vorige drukken van dit boek is opgemerkt dat het in de rede lijkt te liggen dat nietigverklaring van de procesinleiding (aldaar: de dagvaarding) en niet-ontvankelijkverklaring van de oorspronkelijke eiser tevens de

zaak in reconventie (ofwel de tegenvordering) meesleept. Wij zien dit thans anders: ondanks dat een en ander in één procedure wordt gecombineerd, kunnen dit als twee zelfstandige trajecten worden beschouwd en hoeft het lot van de tegenvordering of het tegenverzoek dat van de procesinleiding c.q. het oproepingsexploot niet te volgen. De tegenvordering of het tegenverzoek kan ook dan door de rechter in behandeling worden genomen. Overigens zal de nietigheid van de procesinleiding en/of het oproepingsexploot in een dergelijk geval zelden of nooit worden uitgesproken: alleen een verschijnende verweerder kan immers een tegenvordering instellen en in geval van een verschijnende verweerder is de wettelijke nietigheids sanctie, zoals eerder besproken, een vooral theoretisch fenomeen (nr. 138).

Onbevoegdheid van de rechter ten aanzien van de oorspronkelijke eis vormt (eveneens) geen belemmering voor de ontvankelijkheid van tegenvordering.”

Uit de bronnen die bij deze passage zijn opgenomen (dat geldt ook voor Van Schaick) blijkt dat deze opvatting niet gebaseerd is op specifieke rechtspraak, maar op de gedachte dat de procedure in reconventie zelfstandigheid heeft ten opzichte van de procedure in conventie.

2.52

Tjong Tjin Tai stelt eveneens, onder verwijzing naar Van Schaick, dat ‘ *niet-ontvankelijkheid van de eis in reconventie geen gevolgen zou moeten hebben voor de eis in reconventie*’. [44.] Het tegenovergestelde standpunt zou weinig praktisch zijn, schrijft hij.

2.53

Hoewel de besproken standpunten van de genoemde auteurs, zoals gezegd, betrekking hebben op een situatie die net iets anders ligt dan het geval dat hier aan de orde is (namelijk niet-ontvankelijkheid van de oorspronkelijke vordering in conventie in plaats van niet-ontvankelijkheid van het verzet tegen de bij verstek toegewezen oorspronkelijke vordering), lijkt zij daar toch sterk op. Hierbij is nog aan te tekenen dat de verzetprocedure niets anders is dan een voortzetting van de oorspronkelijke procedure waarin verstek was verleend, maar nu op tegenspraak.[45.] Een in de verzetdagvaarding ingestelde vordering in reconventie is dan ook niet wezenlijk iets anders dan een in de conclusie van antwoord ingestelde vordering in reconventie.[46.]

2.54

In aansluiting op de hiervoor besproken auteurs zou ik als uitgangspunt voor de beantwoording van de voorliggende vraag willen nemen dat de eis in reconventie een zelfstandig karakter heeft. De eis in reconventie is niet te beschouwen als een incident in de hoofdprocedure maar als een zelfstandige hoofdprocedure, die om redenen van doelmatigheid met de procedure in conventie is verbonden.[47.]

2.55

Uit dit zelfstandig karakter van de eis in reconventie volgt dat een in de verzetdagvaarding opgenomen vordering in reconventie ontvankelijk is, ook al is het verzet tegen de bij verstek toegewezen oorspronkelijke vordering niet-ontvankelijk wegens termijnoverschrijding. Een ander opvatting zou een uitzondering creëren op het uitgangspunt van de zelfstandigheid van de procedure in reconventie ten opzichte van de procedure in conventie; ik zie niet goed waar die uitzondering op gebaseerd zou moeten zijn.

2.56

Het afhankelijk stellen van de ontvankelijkheid van de vordering in reconventie van de ‘inkleding’ van die vordering, in die zin dat de opposant - tevens eiser in reconventie - in de verzetdagvaarding duidelijk te kennen moet geven dat hij prijs stelt op een beoordeling van de reconventie ook als zijn verzet niet-ontvankelijk is (de ‘uitzondering Ten Kate’, onder 2.39, 2.44 en 2.46-2.47), lijkt mij problematisch. In het geval daarover niets is vermeld in de verzetdagvaarding, of dat onduidelijk is hoe opposant zijn vordering in reconventie heeft willen

inkleden, zal de rechter namelijk steeds moet checken wat de opposant op dit punt voor ogen staat. Weliswaar is het op zichzelf altijd wenselijk dat de rechter met een partij bespreekt wat zij bedoelt of wil bereiken met een vordering (of dat nu in conventie of in reconventie is), en zo nodig om verduidelijking vraagt. In veel gevallen *doet* de rechter dat ook, namelijk tijdens de mondelinge behandeling. Het lijkt echter niet erg praktisch dat de rechter dit steeds zou moeten doen (als de verzetdagvaarding hierover zwijgt), omdat er niet altijd een mondelinge behandeling plaatsvindt en de rechter dan een partij in de gelegenheid zal moeten stellen om zich hierover nader uit te laten.

2.57

Daarom zou ik denken dat de rechter er in beginsel vanuit mag gaan dat de opposant de door hem ingestelde vordering in reconventie daadwerkelijk beoordeeld wil zien, ook als hij niet-ontvankelijk mocht worden verklaard in zijn verzet. Dat sluit ook aan bij de normale gang van zaken: de rechter mag er redelijkerwijs vanuit gaan dat als een partij een vordering instelt, zij een beoordeling wenst van die vordering. Het is mijns inziens ongerijmd om van een partij te vragen dat zij expliciet vermeldt dat, of onder welke voorwaarden, zij een beoordeling wenst van haar vordering.

2.58

In alle gevallen waarin de vordering in reconventie slechts het spiegelbeeld is van de (reeds toegewezen) vordering in conventie, leidt dat er dan toe dat de vordering in reconventie niet kan slagen. In zo'n geval ligt het m.i. meer voor de hand dat de vordering in reconventie wordt *afgewezen* (omdat door de niet-ontvankelijkheid van het verzet de beslissing in conventie vaststaat),^[48.] dan dat de vordering niet-ontvankelijk wordt verklaard wegens gebrek aan belang (vgl. onder 2.37-2.38).^[49.]

2.59

Alleen als de opposant duidelijk te kennen geeft dat hij zijn vordering in reconventie slechts beoordeeld wenst te zien als hij ontvankelijk is in zijn verzet tegen de bij verstek toegewezen oorspronkelijke vordering, leidt dat tot niet-ontvankelijkheid van de vordering in reconventie als gevolg van de niet-ontvankelijkheid van het verzet. In feite is dan sprake van *een voorwaardelijke eis* in reconventie, namelijk onder de voorwaarde dat het verzet van opposant ontvankelijk is.

2.60

Kortom, een eis in reconventie is ook ontvankelijk bij niet-ontvankelijkheid van het verzet, tenzij de eis in reconventie is ingesteld onder de voorwaarde dat het verzet ontvankelijk is.

2.61

De vraag is wat dit betekent voor de zaak die nu voorligt.

2.62

Volgens de hiervoor voorgestelde hoofdregel is [eiser] ontvankelijk in zijn vorderingen in reconventie, ook al is hij niet-ontvankelijk in het verzet. Verder is te constateren dat [eiser] zijn vorderingen in reconventie in de verzetdagvaarding niet heeft ingesteld onder de voorwaarde dat hij ontvankelijk is in zijn verzet.

2.63

[eiser] voert in de s.t. aan dat hij in hoger beroep zijn vorderingen in reconventie wél zo heeft ingekleed dat deze alleen beoordeeld zouden moeten worden bij ontvankelijkheid van het verzet.^[50.] Hij verwijst daarbij naar

de memorie van grieven, onder punt 26, waar het volgende is vermeld:

“(…) Indien Uw Gerechtshof van oordeel is dat [eiser] alsnog niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in zijn verzet, dan dient het vonnis op dit punt alsnog vernietigd te worden en dient [eiser] - zonder inhoudelijke behandeling van zijn vorderingen - niet-ontvankelijk te worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen.”

2.64

De eerste vraag die rijst, is of het is toegestaan om een aanvankelijk ongeclausuleerde vordering in hoger beroep alsnog afhankelijk te stellen van een bepaalde voorwaarde (in dit geval: ontvankelijkheid van het verzet). Die vraag zou ik bevestigend willen beantwoorden; op grond van art. 130 Rv kan een appellant zijn vorderingen in hoger beroep immers aanvullen, vermeerderen of wijzigen, binnen de grenzen van de goede procesorde en de tweeconclusieregel.^[51.]

2.65

Het is echter twijfelachtig of uit de geciteerde passage in voldoende duidelijke mate is af te leiden dat [eiser] dit heeft bedoeld. Zo is in het petitum van de memorie van grieven geconcludeerd tot ‘integrale toewijzing van de vorderingen in reconventie’. Ook is te constateren dat noch Bouwinvest noch het hof de vorderingen van [eiser] op die manier hebben begrepen. Eerder lijkt sprake te zijn van een primaire en subsidiaire stellingname; net vóór de geciteerde passage uit de memorie van grieven betoogt [eiser] namelijk (onder 24-25) dat - hoe dan ook - de vernietiging van de gehele inboedel van [eiser] onrechtmatig is.

2.66

Op grond van het voorgaande meen ik dat uit de memorie van grieven onvoldoende duidelijk naar voren komt dat [eiser] zijn vorderingen in reconventie slechts heeft willen instellen onder de voorwaarde dat hij ontvankelijk is in zijn verzet.

2.67

Punt blijft echter dat de zaak een onbevredigend gevoel achterlaat. Ik vind het onbevredigend dat Bouwinvest in zeer korte tijd een verstekvonnis ten uitvoer heeft gelegd, waarbij de woning van [eiser] niet alleen is ontruimd maar ook de gehele inboedel is afgevoerd, zonder dat er rond de ontruiming contact is geweest met [eiser] en noch het verstekvonnis noch de aanzegging van de ontruiming in persoon is betekend. In dit verband is het bepaald opmerkelijk dat tijdens de mondelinge behandeling in eerste aanleg door mr. Goeman namens Bouwinvest is verklaard dat zij beschikten over de bel- en mailgegevens van [eiser], ‘maar het is niet verplicht om te bellen of te e-mailen’.^[52.] Dat geen contact is gezocht met [eiser] is temeer schrijnend, nu sprake is van een tamelijk onduidelijke situatie rond [eiser], die - zo is in de processtukken te lezen - veelvuldig in het ziekenhuis zou zijn opgenomen,^[53.] bij andere mensen zou hebben geloged,^[54.] in hotels zou hebben verbleven,^[55.] elders zijn hoofdverblijf zou hebben gehad^[56.] of op vakantie dan wel in het buitenland zou zijn geweest.^[57.] Ook zou [eiser] aan verzamelwoede hebben geleden^[58.] en is in verband daarmee (?) de GGD ingeschakeld.^[59.] Dit roept serieuze vragen op over wat er in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs van [eiser] verwacht kon worden, maar óók over wat er van Bouwinvest en de betrokken deurwaarder verwacht mocht worden bij de ontruiming van de woning.

2.68

In dit verband begrijp ik niet goed dat er in cassatie geen klachten zijn gericht tegen de overweging van het hof in rov. 3.6, dat [eiser] onvoldoende concrete feiten en omstandigheden heeft gesteld waaruit kan worden afgeleid dat Bouwinvest onrechtmatig heeft gehandeld jegens [eiser] omdat zijn inboedel bij de ontruiming niet schadevrij is afgevoerd en in bewaring gegeven. [eiser] heeft namelijk een hele waslijst aan feiten en omstandigheden aangevoerd ter onderbouwing van deze stelling. Wellicht heeft bij het hof meegespeeld dat de in het geding gebrachte foto's geen opwekkend beeld geven van het interieur van de woning en alles wat

zich daarin bevond, en dat [eiser] (mogelijk) aan verzamelwoede leidt. Maar ik zou denken dat óók in deze situatie een huurder er recht op heeft dat zorgvuldig met zijn spullen wordt omgegaan als tot ontruiming van het gehuurde wordt overgegaan. Het gaat wel heel erg ver om een gehele inboedel van de huurder zonder meer langs de straat te zetten (zie het proces-verbaal van de deurwaarder),^[60.] terwijl (i) duidelijk is dat betrokkene niet op de hoogte is van de ontruiming, (ii) niet geprobeerd is via wel bij de verhuurder bekende contactgegevens betrokkene te bereiken, (iii) onduidelijkheid bestaat over de situatie waarin betrokkene zich bevindt, en (iv) alles zich afspeelt in een tijdsbestek van enkele weken. Ten overvloede: van achterstand in de betaling van de huurtermijnen is geen sprake geweest.^[61.] Onduidelijk is gebleven of er klachten van omwonenden zijn geweest; dit lijkt niet het geval te zijn geweest.^[62.] Ook is onduidelijk gebleven wat de reden voor de lekkage - die voor Bouwinvest aanleiding was om in te grijpen - is geweest.^[63.]

2.69

Mocht het inderdaad zo zijn dat de procedure tegen Bouwinvest in cassatie voor [eiser] doodloopt, dan kan hij wellicht de betrokken deurwaarder aansprakelijk stellen.

3. Conclusie

De conclusie strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

Uitspraak

Hoge Raad:

1. Procesverloop

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar:

- a. het vonnis in de zaak 7148683\CV EXPL 18-7201 van de kantonrechter te Haarlem van 23 januari 2019;
- b. het arrest in de zaak 200.260.272/01 van het Gerechtshof Amsterdam van 16 juni 2020.

[eiser] heeft tegen het arrest van het hof beroep in cassatie ingesteld.

Bouwinvest heeft een verweerschrift tot verwerping ingediend.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten, en voor Bouwinvest mede door C.A. Bosma.

De conclusie van de Advocaat-Generaal R.H. de Bock strekt tot verwerping van het cassatieberoep.

De advocaten van [eiser] hebben schriftelijk op die conclusie gereageerd.

2. Uitgangspunten en feiten

2.1

In cassatie kan, kort samengevat, van het volgende worden uitgegaan.

- (i) In 2006 heeft [eiser] van (de rechtsvoorganger van) Bouwinvest zelfstandige woonruimte gehuurd (hierna: de woning).

- (ii) In 2017 heeft de beheerder namens Bouwinvest, na klachten van onderburen van [eiser] over lekkage, de woning betreden. De beheerder heeft de watertoevoer afgesloten en het slot van de woning vervangen.
- (iii) Eind 2017 zijn tussen partijen afspraken gemaakt over onder andere het leefbaar maken van de woning en zijn aan [eiser] nieuwe sleutels van het gehuurde verstrekt. In januari 2018 is [eiser] gesommeerd zich aan de afspraken te houden.
- (iv) Op verzoek van Bouwinvest heeft de kantonrechter bij verstekvonnis van 23 mei 2018 de huurovereenkomst tussen partijen ontbonden en [eiser] onder meer veroordeeld tot ontruiming van de woning binnen veertien dagen na betekening van het vonnis.
- (v) Bouwinvest heeft het verstekvonnis op 4 juni 2018 laten betekenen door een afschrift daarvan in een gesloten envelop achter te laten op het adres van de woning. Daarbij is [eiser] aangezegd de woning binnen veertien dagen te ontruimen.
- (vi) Op 21 juni 2018 is het verstekvonnis tenuitvoergelegd. De woning is ontruimd en de inboedel van [eiser] vernietigd. [eiser] was daarbij niet aanwezig en daarvan niet op de hoogte.

2.2

Bij dagvaarding van 1 augustus 2018 heeft [eiser] verzet ingesteld. Daarbij heeft hij in oppositie ontheffing van de in het verstekvonnis uitgesproken veroordelingen gevorderd en afwijzing van de oorspronkelijke vorderingen van Bouwinvest. In reconventie heeft [eiser], naast veroordeling van Bouwinvest om de huurovereenkomst met hem voort te zetten en hem toegang tot de woning te verschaffen, gevorderd voor recht te verklaren (onder meer) dat Bouwinvest onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld door tenuitvoerlegging van het verstekvonnis en door zijn eigendommen niet te bewaren, en dat Bouwinvest aansprakelijk is voor de daardoor veroorzaakte schade. Verder heeft hij (terug)betaling van (een evenredig gedeelte van) de huurpenningen over de maand juni 2018 gevorderd.

2.3

De kantonrechter heeft [eiser] niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzet. In reconventie heeft zij Bouwinvest veroordeeld tot (terug)betaling aan [eiser] van de huurpenningen over de periode 22 juni tot en met 30 juni 2018, en de vorderingen voor het overige afgewezen.

2.4

Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd.^[1.] Voor zover in cassatie van belang heeft het als volgt overwogen:

“3.5. (...) In het onderhavige geval staat vast dat op 21 juni 2018 het verstekvonnis ten uitvoer is gelegd door het gehuurde te ontruimen. Dit betekent dat de verzettermijn op 21 juni 2018 een aanvang heeft genomen en dat uiterlijk op 19 juli 2018 verzet moest worden gedaan om daarin ontvankelijk te zijn. Vast staat echter dat [eiser] pas op 1 augustus 2018 verzet heeft gedaan, hoewel hij zelf heeft gesteld dat hij reeds op 5 juli 2018 bekend is geraakt met de inhoud van het verstekvonnis, zodat hij nog veertien dagen de tijd heeft gehad om tijdig verzet te doen. Dit impliceert dat het recht van [eiser] op toegang tot de rechter in beginsel niet in de kern is aangetast (...). [eiser] heeft geen feiten en omstandigheden gesteld waaruit volgt dat dit niettemin het geval zou (kunnen) zijn, zodat mogelijke toepassing van artikel 6 lid 1 EVRM hier niet aan de orde komt. De conclusie is dat [eiser] niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet (...).

3.6. (...) Voor zover [eiser] (...) betoogt (...) dat zelfs als in rechte vaststaat dat de ontbinding van de huurovereenkomst en de ontruiming van het gehuurde niet ongegrond of onrechtmatig is geweest, Bouwinvest en/of de deurwaarder onrechtmatig heeft gehandeld jegens hem omdat zijn inboedel bij de ontruiming niet schadevrij is afgevoerd en in bewaring is gegeven, maar is vernietigd, heeft hij, mede gelet op het

gemotiveerde verweer van Bouwinvest, onvoldoende concrete feiten en omstandigheden gesteld waaruit kan worden afgeleid dat Bouwinvest te dezer zake onrechtmatig (...) jegens hem heeft gehandeld. Voor zover [eiser] (...) met deze grief betoogt (...) dat als hij niet ontvankelijk is in het door hem gedane verzet, hij ook niet ontvankelijk moet worden verklaard in zijn reconventionele vorderingen, faalt ook dit betoog. Een niet ontvankelijk verklaring van [eiser] in zijn vorderingen in reconventie zou immers slechts aan de orde zijn indien eiseres in conventie, Bouwinvest, niet ontvankelijk zou zijn verklaard in haar vorderingen. Dat geval doet zich hier echter niet voor. (...)"

3. Beoordeling van het middel

3.1

Onderdeel 1 van het middel klaagt over het oordeel van het hof dat [eiser] het verzet te laat heeft ingesteld en daarin daarom niet-ontvankelijk is. De klacht kan niet tot cassatie leiden. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klacht is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie art. 81 lid 1 RO).

3.2.1

Onderdeel 2 is gericht tegen de verwerping van het betoog van [eiser] dat hij, wanneer hij niet-ontvankelijk is in zijn verzet, ook in zijn vorderingen in reconventie niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Volgens het onderdeel heeft het hof miskend dat wanneer de opposant er niet in slaagt de procedure in conventie te heropenen, geen procedure in reconventie aanhangig kan worden gemaakt.

3.2.2

Het exploit van verzet geldt op grond van art. 147 lid 1 Rv als conclusie van antwoord. Daarbij kan een vordering in reconventie worden ingesteld (art. 146 lid 2 Rv). Als het exploit niet wordt uitgebracht binnen de verzettermijn en de betrokken partij op die grond in haar verzet niet-ontvankelijk wordt verklaard, brengt dat niet alleen mee dat de instantie in conventie niet wordt heropend, maar ook dat het exploit van verzet in zijn functie van conclusie van antwoord te laat is. Dat betekent evenwel niet dat de in het exploit reconventioneel geformuleerde vordering niet kan worden beoordeeld. Indien de betrokken partij te kennen geeft ingeval van niet-ontvankelijkheid in het verzet toch beoordeling van haar vordering te wensen, kan het exploit worden aangemerkt als een gewone dagvaarding, die een nieuwe procedure inluidt.

3.2.3

Het hof heeft niet vastgesteld dat [eiser] te kennen heeft gegeven ingeval van niet-ontvankelijkheid in het verzet toch beoordeling van de in reconventie geformuleerde vorderingen te wensen. Het onderdeel slaagt dus.

3.2.4

De Hoge Raad kan zelf de zaak afdoen. Het vonnis van de kantonrechter zal worden vernietigd voor zover daarin de vorderingen in reconventie zijn afgewezen en [eiser] zal in die vorderingen niet-ontvankelijk worden verklaard. Nu het hoger beroep van [eiser] zich niet mede uitstreckte tot de veroordeling van Bouwinvest tot (terug)betaling aan hem van de huurpenningen over de periode 22 juni tot en met 30 juni 2018 (zie hiervoor in 2.3) en [eiser] van zijn hoger beroep niet slechter kan worden, blijft dit gedeelte van het vonnis in stand.

3.2.5

De kantonrechter heeft [eiser] in de kosten van het geding in reconventie veroordeeld en deze aan de zijde van Bouwinvest begroot op nihil. Het hof heeft het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd en [eiser] in de kosten van het hoger beroep veroordeeld. Gelet op de uitkomst van het cassatieberoep (niet-ontvankelijkheid van [eiser] in zijn verzet en in zijn vorderingen in reconventie voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen), ziet de Hoge Raad geen aanleiding tot een andere beslissing op dit punt.

3.3

Nu onderdeel 2 slaagt, zal Bouwinvest in de kosten van het geding in cassatie worden veroordeeld.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

â•f vernietigt het arrest van het Gerechtshof Amsterdam van 16 juni 2020 voor zover daarin de afwijzing van de vorderingen in reconventie is bekrachtigd;

â•f vernietigt het vonnis van de kantonrechter voor zover daarin de vorderingen in reconventie zijn afgewezen;

â•f verklaart [eiser] in zoverre niet-ontvankelijk in zijn vorderingen in reconventie;

â•f veroordeelt Bouwinvest in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [eiser] begroot op € 415,34 aan verschotten en € 2.600 voor salaris.

Noot

Auteur: A.I.M. van Mierlo

1.

Centrale vraag in dit arrest is of een partij die wegens overschrijding van de verzettermijn niet-ontvankelijk is in haar verzet zonder meer ook niet-ontvankelijk is in een door haar in de verzetdagvaarding ingestelde eis in reconventie. De Hoge Raad beantwoordt deze vraag ontkennend (rov. 3.2.2). Wat was het geval? Bij vonnis van 23 mei 2018 wordt thans eiser tot cassatie ('X') bij verstek veroordeeld de door hem van Bouwinvest gehuurde woning (de 'Woning') te ontruimen. Dit vonnis wordt aan X betekend op 4 juni 2018 op de voet van art. 47 lid 1 Rv (achterlating van een afschrift van het vonnis in een gesloten envelop aan de woonplaats, i.e. de Woning). Hierbij wordt X aangezegd de Woning binnen veertien dagen te ontruimen. Op 21 juni 2018 vindt tenuitvoerlegging van het verstekvonnis plaats. Bij de ontruiming van de Woning is X niet aanwezig. Evenmin is X van de ontruiming op de hoogte. X stelt tegen het verstekvonnis verzet in. De verzetdagvaarding (door de wet in art. 146 en 147 Rv aangeduid als 'het exploit van verzet') dateert van 1 augustus 2018. Zij bevat tevens een eis in reconventie die onder meer inhoudt een veroordeling van Bouwinvest tot terugbetaling aan X van de huurpenningen over de periode 22 juni tot en met 30 juni 2018 (zie voor de volledige inhoud van de eis in reconventie rov. 2.2). De kantonrechter verklaart X niet-ontvankelijk in zijn verzet. In reconventie wijst hij de gevorderde veroordeling van Bouwinvest tot terugbetaling van de huurpenningen toe en de overige reconventionele vorderingen af. X stelt hoger beroep in en richt zijn pijlen kort gezegd op de niet-ontvankelijkheid van het verzet en de afwijzing van de overige reconventionele vorderingen (zie in dit verband de conclusie van A-G De Bock, nr. 1.15). Het hof bekrachtigt dit vonnis bij arrest van 16 juni 2020. De Hoge Raad vernietigt dit arrest, voor zover daarin de afwijzing van de overige vorderingen in reconventie is bekrachtigd (en dus niet waar het betreft de bekrachtiging van de niet-ontvankelijkheid in het verzet), vernietigt de afwijzingen door de kantonrechter van deze overige vorderingen en verklaart X in die vorderingen niet-ontvankelijk. Dit laatste, omdat X niet te kennen had gegeven een beoordeling van zijn vorderingen in reconventie te wensen, ook als hij niet-ontvankelijk is in zijn verzet. Ter toelichting van dit alles merk ik het volgende op.

2.

De verzettermijn bedraagt blijkens art. 143 lid 2 Rv vier dan wel acht weken, afhankelijk van de vraag of de woonplaats of het werkelijk verblijf van de bij verstek veroordeelde al dan niet in Nederland is gelegen. Ligt de woon- of verblijfplaats in het buitenland, dan gaat de tekst van de tweede volzin van art. 143 lid 2 Rv ervan uit dat die dan *bekend* is. Sinds HR 1 oktober 2021, *NJ 2022/62*, m.nt. A.I.M. van Mierlo (*Fortbet Holdings/verweerders*) geldt de termijn van acht weken ook als woon- of verblijfplaats in het buitenland onbekend is.

3.

X heeft een bekende woonplaats in Nederland, te weten: de Woning. De verzettermijn bedraagt dan vier weken. X moet dus verzet instellen binnen vier weken na (i) betekening van het verstekvonnis aan X in persoon, (ii) het plegen door X van een daad van bekendheid met het verstekvonnis of de aangevangen tenuitvoerlegging hiervan, dan wel (iii) de tenuitvoerlegging van het verstekvonnis (art. 143 lid 2 en 3 Rv). Vaststaat dat in deze zaak de gevallen onder (i) en (ii) niet aan de orde zijn. Wat betreft het geval onder (iii) geldt het volgende. De tenuitvoerlegging van het verstekvonnis is geschied op 21 juni 2018 (vaststaat dat X hiervan in ieder geval wist op 4 of 5 juli 2018). Dit betekent dat X uiterlijk op 19 juli 2018 verzet had moeten doen. Dit is niet gebeurd; de verzetdagvaarding dateert immers van 1 augustus 2018. Gelet hierop kan de conclusie dan ook niet anders luiden dan dat de kantonrechter X terecht niet-ontvankelijk heeft verklaard. De Hoge Raad besteedt - begrijpelijkerwijs - aan de hiertegen in onderdeel 1 van het cassatiemiddel gerichte klacht weinig woorden (rov. 3.1).

Zou X met het verstekvonnis en tenuitvoerlegging hiervan eerst ná 19 juli 2018 bekend zijn geworden, dan had dat mogelijk ingeval ook de dagvaarding van Bouwinvest niet aan X in persoon was betekend wel tot ontvankelijkheid van X in het verzet geleid. Zie in dit verband HR 25 februari 200, *NJ 2000/509*, m.nt. H.J. Snijders (*Stienstra Holding/verweerder*).

4.

Het is vervolgens de vraag wat het gevolg van deze niet-ontvankelijkverklaring is voor de door X in de verzetdagvaarding opgenomen eis in reconventie. De Hoge Raad overweegt - geparafraseerd - dat niet-ontvankelijkheid in het verzet niet eraan in de weg staat dat een tegelijkertijd ingestelde eis in reconventie kan worden beoordeeld, mits de betrokken partij te kennen geeft ondanks de niet-ontvankelijkheid een beoordeling te wensen van haar reconventionele vordering. Dat nu had X in het onderhavige geval niet gedaan. De opvatting dat X te kennen had moeten geven een beoordeling van zijn eis in reconventie te wensen, is niet nieuw. Zij sluit aan bij hetgeen reeds werd verdedigd door A-G Ten Kate in zijn conclusie voorafgaande aan HR 9 januari 1987, *NJ 1987/406* (*Broier/Hemmekam*) en, in navolging hiervan, door onder meer Ynzonides, *Verstek en verzet* (diss. EUR), Deventer: Gouda Quint 1996, p. 169. Zie voor verdere literatuurverwijzingen de conclusie van A-G De Bock (nr. 2.42 e.v.).

5.

Heeft de betrokken partij te kennen gegeven een beoordeling van haar reconventionele vordering te wensen (en wat mij betreft doet iedere opposant dit voortaan standaard), dan *kan*, aldus de Hoge Raad (rov. 3.2.2 in fine), het exploit worden aangemerkt als een gewone dagvaarding, die een nieuwe procedure inluidt. Uit gebruik van het woordje 'kan', volgt m.i. dat de rechter niet in alle gevallen het exploit als een nieuwe dagvaarding behoeft aan te merken. Juist in gevallen waarin sprake is van een eis in reconventie die

spiegelbeeldig is aan de bij verstek toegewezen eis kan - en wat mij betreft: moet - de rechter het exploit niet aanmerken als een gewone dagvaarding en eiser in reconventie niet-ontvankelijk verklaren. In een dergelijk geval heeft de beslissing op de eis in conventie, gelet op de niet-ontvankelijkheid in het verzet, immers gezag van gewijsde en heeft de betrokken partij bij de eis in reconventie geen belang omdat beoordeling hiervan niet leidt tot een andere uitkomst. Zie in dit verband tevens de conclusie van A-G De Bock (nr. 2.38, maar ook nr. 2.58 waar zij afwijzing van de eis in reconventie in plaats van niet-ontvankelijkheid bepleit).

6.

Ter illustratie van de in nr. 5 bedoelde 'spiegelbeeldigheid' kan het volgende voorbeeld dienen. A en B hebben een overeenkomst gesloten voor bepaalde tijd die tussentijds niet opzegbaar is. Desondanks zegt B deze overeenkomst tijdens de looptijd hiervan op. A vordert en verkrijgt bij verstekvonnis een veroordeling van B tot nakoming van de overeenkomst. In het exploit van verzet komt B op tegen deze veroordeling en vordert hij tevens in reconventie een verklaring van recht dat de overeenkomst rechtsgeldig is opgezegd. B geeft in het exploit - conform de hiervoor (nr. 5) reeds aanbevolen nieuwe standaard - te kennen in geval van niet-ontvankelijkheid in het verzet toch een beoordeling van zijn vordering in reconventie te wensen. In een dergelijk geval dient B door de rechter ook in de reconventionele vordering niet-ontvankelijk te worden verklaard. Bij een beoordeling van de reconventionele vordering heeft B immers geen belang, omdat door de beslissing op de eis in conventie tussen A en B al onherroepelijk vaststaat dat de tussentijdse opzegging door B niet rechtsgeldig was. Harryvan meent in zijn annotatie (nr. 11) in *JBPr* 2022/51 dat 'kan' in rov. 3.2.2 (in fine) de facto 'moet' betekent. Uit vorenstaand voorbeeld - alsmede uit de casus die ten grondslag lag aan HR 9 januari 1987, *NJ* 1987/406 (*Broier/Hemmekam*) - volgt m.i. dat deze opvatting te ver gaat en daarmee onjuist is.

7.

De niet-ontvankelijkheid van X was een gevolg van termijnoverschrijding. De onderhavige beslissing van de Hoge Raad geldt m.i. evenzeer indien voor niet-ontvankelijkheid een andere reden bestond, zoals bijvoorbeeld berusting in het verstekvonnis door de bij verstek veroordeelde partij.

8.

Het onderhavige arrest is ook gepubliceerd in *JBPr* 2022/51, m.nt. G.J. Harryvan en in *JIN* 2022/89, m.nt. A.J. Peereboom.

Voetnoten

[1.] HR 23 juni 1993, *NJ* 1993, 559.

[2.] HR 25 februari 2000, *NJ* 2000, 509.

[3.] Spreekaantekeningen [eiser], zitting 28 november 2018 (productie 8 Bouwinvest).

[4.] Positum 25 verzetdagvaarding.

[5.] Positum 25 verzetdagvaarding.

[6.] Positum 25 verzetdagvaarding.

[7.] *Hoofdpijnen van het Nederlands Burgerlijk Procesrecht*, Hugenholtz/Heemskerk (voortgezet door Heemskerk en Teuben), Dordrecht, Convoy Uitgevers 2018, nr. 170.

- [8.] *Hoofdlijnen van het Nederlands Burgerlijk Procesrecht*, Hugenholtz/Heemskerk (voortgezet door Heemskerk en Teuben), Dordrecht, Convoy Uitgevers 2018, nr. 68.
- [1.] Hof Amsterdam 16 juni 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1774.
- [2.] Rb. Noord-Holland, sectie kanton, locatie Haarlem, zaaknummer/rolnummer 6798017 CV EXPL 18-2616.
- [3.] Zie prod. 3 bij de verzetdagvaarding.
- [4.] Memorie van grieven onder 12.
- [5.] Memorie van grieven onder 16.
- [6.] Memorie van grieven onder 26.
- [7.] Zie voor het verschil in aanvangsmomenten tussen lid a en b ten opzichte van lid c (*nadat* dan wel *waarop*) *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 8 (P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt) en de tekst van art. 143, tweede en derde lid, Rv.
- [8.] *T&C Burgerlijke rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 3 onder d (Van de Hel-Koedoot).
- [9.] *Parl. Gesch. Burg. Procesrecht*, Van Mierlo/Bart, p. 348.
- [10.] Art. 81 lid 2 Rv-oud luidde als volgt: 'Buiten de gevallen, in het vorige lid voorzien, is het verzet ontvankelijk totdat het vonnis is ten uitvoer gelegd'.
- [11.] *Parl. Gesch. Burg. Procesrecht*, Van Mierlo/Bart, p. 348.
- [12.] HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4936, *NJ* 2000/509 ([...]/[.].)
- [13.] HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2629, *NJ* 2016/495 m.nt. A.I.M. van Mierlo (*Morning Star/Republiek Gabon*), rov. 3.6.4.
- [14.] HR 16 januari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AM2341, *NJ* 2005/191 m.nt. H.J. Snijders ([...]/[.].)rov. 3.7.
- [15.] *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 15.2 (P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt), met verdere verwijzingen. Zie ook Klaassen, Meijer & Snijders, *Nederlands Burgerlijk Procesrecht* 2017/251.
- [16.] HR 25 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4936, *NJ* 2000/509 ([...]/[.].)rov. 3.5.2.
- [17.] HR 26 maart 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK9154, *NJ* 2010/526 m.nt. Th.M. de Boer (*Azeta/Chili*), rov. 3.5.2 en HR 5 september 2014, ECLI:NL:HR:2014:2629, *NJ* 2016/495 m.nt. A.I.M. van Mierlo (*Morning Star/Republiek Gabon*), rov. 3.6.2.
- [18.] *Hugenholtz/Heemskerk* 2021/154, onder verwijzing naar HR 3 oktober 2014 (vonnis op tegenspraak bij verschenen medegedaagde). Zie ook S.M.A.M. Venhuizen, annotatie bij Hof Arnhem 17 juli 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BX1921, *JBPr* 2012/71, onder 4.3 en H.J. Snijders, annotatie bij HR 3 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2894, *NJ* 2016/89, onder 6.
- [19.] HR 3 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2894, *NJ* 2016/89, m.nt. H.J. Snijders, herhaald in HR 5 juni 2015, ECLI:NL:HR:2015:1470, *JBPr* 2015/61 m.nt. G. van Rijssen, rov. 3.4 en HR 24 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:791, *NJ* 2021/177 m.nt. H.B. Krans.
- [20.] E. Gras, annotatie bij Hof Arnhem-Leeuwarden 5 november 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:8312, *JBPr* 2014/20, onder 17: deze auteur lijkt zich er echter niet van bewust te zijn dat de wetgever enkel de verzettermijn van twee naar vier weken heeft verlengd wegens harmonisatieredenen (zie hoofdtekst onder 2.7). Zie ook de conclusie van A-G Wesseling-van Gent bij HR 3 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2894, onder

2.24-2.25 en G. van Rijssen, annotatie bij Rechtbank 's-Hertogenbosch 11 augustus 2008, ECLI:NL:RBSHE:2008:BD9909, *JBP* 2009/20, onder 8: 'De voorzieningenrechter geeft X door toepassing van art. 143 lid 2 Rv een extra termijn van vier weken om hoger beroep in te stellen. Hoewel zo'n termijnregeling is voorbehouden aan de wetgever, heeft die oplossing mijn sympathie'.

[21.] Groot & Messer-Dinnissen, *Sdu Commentaar Burgerlijk procesrecht*, art. 143-148 (2021), aant. C.2.5; Rueb, Gras, Hendrikse & Jongbloed, *Compendium burgerlijk procesrecht 2021/10.2.2*; *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 7.2 (P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt); *T&C Burgerlijke rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 3 onder c (Van de Hel-Koedoot); Klaassen, Meijer & Sniijders, *Nederlands Burgerlijk Procesrecht 2017/251*; Asser *Procesrecht/Van Schaick 2* 2016/85; Tjittes & Asser, *Rechtsmiddelen 2011/2.5*.

[22.] Zie bijv. Rb. Noord-Holland 10 februari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:944, rov. 4.6.4 (veertien dagen na de dag waarop is kennisgenomen van het verstekvonnis); Hof Arnhem-Leeuwarden 8 maart 2016 ECLI:NL:GHARL:2016:1805, rov. 3.9-3.10 (veertien dagen na de dag waarop het vonnis in persoon is betekend); Rb. Amsterdam 16 april 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2444, rov. 9 (drie weken na de dag van de daad van bekendheid); Hof Arnhem-Leeuwarden 17 juli 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:6581, rov. 2.5 (veertien dagen na de dag waarop is kennisgenomen van het verstekvonnis); Hof 's-Hertogenbosch 16 oktober 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:4306 (een week *plus* veertien dagen); Hof Arnhem-Leeuwarden 24 december 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:11186, *RBP* 2020/21, rov. 4.9 (veertien dagen na de dag waarop een daad van bekendheid met verstekvonnis is gepleegd); Hof Arnhem-Leeuwarden 18 februari 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:1367, rov. 4-6-4.7 (veertien dagen na dag de waarop is kennisgenomen van het verstekvonnis); Hof Arnhem-Leeuwarden 19 mei 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:3910, rov. 4.4 (veertien dagen na de dag waarop van het vonnis is kennisgenomen).

[23.] De kantonrechter oordeelde echter 'dat de verzettermijn op 29 juni is gaan lopen' (rov. 5.4).

[24.] Memorie van grieven onder 10.

[25.] Vgl. s.t. 9 april 2021, onder. 2.6: '[eiser] is van dit vonnis in appèl gekomen, betogende dat de verzettermijn niet op 29 juni 2018 is aangevangen, maar op 5 juli 2018, omdat hij toen bekend is geworden met de inhoud van het verstekvonnis'. Dit strookt niet helemaal met de eerdere stellingname van [eiser], dat hij op 4 juli 2018 met de tenuitvoerlegging van het vonnis bekend is geraakt (verzetdagvaarding onder 6 en procesinleiding in cassatie onder 1.1). Uitgaande van 5 juli 2018 is de verzettermijn zijn gaan lopen op 6 juli 2018; uitgaande van 4 juli 2018 is de verzettermijn gaan lopen op 5 juli 2018.

[26.] Memorie van antwoord onder 6.

[27.] HR 21 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:413, *NJ* 2014/131, rov. 3.4.2.

[28.] HR 12 augustus 2016, ECLI:NL:HR:2016:1928, *BNB* 2016/220, m.nt. A.E.H. van der Voort Maarschalk (*Continental Automaten/Ontvanger*), rov. 3.4.7.

[29.] Voor stelling (a) wordt verwezen naar de spreekantekeningen van [eiser] en voor de overige stellingen wordt verwezen naar punt 25 van de verzetdagvaarding.

[30.] Zie ook Klaassen, Meijer & Sniijders, *Nederlands burgerlijk procesrecht 2017/251*.

[31.] HR 9 januari 1987, ECLI:NL:HR:1987:AG5501, *NJ* 1987/406 (*Broier/Hemmekam*).

[32.] Rb. Utrecht 6 november 1929, ECLI:NL:RBUTR:1929:17, *NJ* 1930/1457.

[33.] *T&C Burgerlijk Wetboek*, aant. 1 bij art. 3:303 BW (Stolker).

[34.] Conclusie A-G Ten Kate bij HR 9 januari 1987, ECLI:NL:HR:AG5501, *NJ* 1987/406 (*Broier/Hemmekam*).

[35.] Zie in dezelfde zin ook Hugenholtz in een noot bij Ktg. Nijmegen 30 mei 1952, *Practijkids R.A.*

(1953-1954) nr. 104: “ *De reconventie staat of valt in principe met de conventie, immers reconventie is steeds onmogelijk zonder conventie (vgl. art. 251 Rv.). Eerstgenoemde bestaat dus enkel en alleen bij de gratie van laatstgenoemde.*” Hugenholtz verwijst vervolgens naar het arrest van het hof 's-Hertogenbosch van 27 februari 1934, genoemd in de noot hieronder.

[36.] Hof 's-Hertogenbosch 27 februari 1934, ECLI:NL:GHSHE:1934:18, NJ 1935/152. Vgl. J.F.M. Janssen, ‘Artikel 81 lid 2 Rv toch geen lege dop?’, *Prg* 1990, p. 453.

[37.] M. Ynzonides, *Verstek en verzet* (diss. Rotterdam), Deventer: Gouda Quint 1996, p. 169.

[38.] *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 137 Rv, aant. 2 (T.F.E. Tjong Tjin Tai).

[39.] A.I.M. van Mierlo & J.H. van Dam-Lely, *Procederen bij dagvaarding in eerste aanleg*, 2011/328.

[40.] *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 5 (P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt).

[41.] Zie bijv. Groot & Messer-Dinnissen, *Sdu Commentaar Burgerlijk procesrecht*, art. 143-148 (2021), aant. C.2.5; Rueb, Gras, Hendrikse & Jongbloed, *Compendium burgerlijk procesrecht 2021/10.2*; Hugenholtz/Heemskerk, *Hoofdlijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht 2021/67 e.v.*; Asser *Procesrecht/Van Schaick 2* 2016/5.3 en 11.3; Wieten, *Procederen in eerste aanleg 2013/2.7*; Tjittes & Asser, *Rechtsmiddelen 2011/2.6*.

[42.] Asser *Procesrecht/Van Schaick 2* 2016/180, voetnoot 3.

[43.] Klaassen, Meijer & Snijders, *Nederlands burgerlijk procesrecht 2017/171*.

[44.] *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 137 Rv, aant. 5 (T.F.E. Tjong Tjin Tai). Tjong Tjin Tai maakt hier ook nog een vergelijking met HR 18 februari 1994, NJ 1994/606, m.nt. H.E. Ras, waarin is geoordeeld, kort gezegd, dat ondanks de intrekking bij exploit door eiser in cassatie van de cassatiedagvaarding, verweerder in cassatie de zaak kan aanbrengen met het oog op het instellen van incidenteel cassatieberoep. Trekt men deze lijn door naar de eerste aanleg, dan staat intrekking van de inleidende dagvaarding niet eraan in de weg dat gedaagde de zaak aanbrengt, zo schrijft hij.

[45.] Hugenholtz/Heemskerk, *Hoofdlijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht 2021/152*. Zie hierover ook uitvoerig mijn conclusie bij HR 26 maart 2021, ECLI:NL:HR:2021:460, NJ 2021/128 (verzoek omzetting faillissement in schuldsanering in verzetprocedure), onder 2.21 e.v.

[46.] Vgl. Von Schmidt auf Altenstadt, die stelt dat de bepaling van art. 147 lid 2 Rv, dat een eis in reconventie moet worden ondergebracht in het verzetexploot, een overbodige bepaling is, omdat art. 147 lid 1 Rv uitdrukkelijk aangeeft dat bedoeld exploit als conclusie van antwoord geldt, en art. 137 Rv reeds bepaalt dat de eis in reconventie dadelijk bij antwoord moet worden ingesteld met inachtneming van art. 111 lid 3 Rv. Zie *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 143 Rv, aant. 5 (P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt).

[47.] Hugenholtz/Heemskerk, *Hoofdlijnen van Nederlands burgerlijk procesrecht 2021/67*; Asser *Procesrecht/Van Schaick 2* 2016/180.

[48.] Zie over de vraag of de beslissing over de oorspronkelijke vordering gezag van gewijsde toekomt, nader J.F.M. Janssen, ‘Artikel 81 lid 2 Rv toch geen lege dop?’, *Prg* 1990, p. 454 en Y.E.M. Beukers, ‘Het gezag van gewijsde van een verstekvonnis; een reactie op “Artikel 81 lid 2 Rv toch geen lege dop?” van mr. J.F.M. Janssen, *Prg*. 1990/16, pag. 449 e.v.’, *Prg*. 1991, p. 153.

[49.] Zie ook P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt, *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, art. 146 Rv, aant. 5, noot 5: “In geval van onlosmakelijk verband met de verstekveroordeling ligt afwijzing reconventie voor de hand; zie Rb. Amsterdam 28 november 2007, ECLI:NL:RBAMS:2007:BC2661, NJF 2008/80.”

[50.] S.t. aan de zijde van [eiser], onder punt 4.6.

- [51.] *Asser Procesrecht/Bakels, Hammerstein en Wesseling-van Gent 4* 2018/164.
- [52.] Proces-verbaal mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 6.
- [53.] Verzetdagvaarding onder punt 14, 19; spreekantekeningen aan de zijde van [eiser] onder punt 7; proces-verbaal mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 5.
- [54.] Verzetdagvaarding onder punt 37; proces-verbaal mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 5.
- [55.] Proces-verbaal mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 4.
- [56.] Verzetdagvaarding onder punt 37.
- [57.] Proces-verbaal mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 3; p. 8.
- [58.] Overigens ontkent [eiser] dit: akte hoger beroep, onder punt 8.
- [59.] Zie ook spreekantekening aan de zijde van [eiser], onder punt 7, waar wordt gesproken over 'het ziektebeeld van [eiser]'. In het proces-verbaal van de mondelinge behandeling eerste aanleg, p. 4, is vermeld dat [eiser] aan PTSS lijdt. Zie ook het proces-verbaal p. 6, waarin [eiser] zegt dat hij geen behoefte had aan contact met de GGD.
- [60.] Prod. 14 Bouwinvest, overgelegd bij brief van 22 november 2018.
- [61.] Verzetdagvaarding onder punt 12.
- [62.] Verzetdagvaarding onder punt 12, 16 en 21; Repliek [eiser] in cassatie, onder 1.
- [63.] Verzetdagvaarding onder punt 21 en 23.
- [1.] Gerechtshof Amsterdam 16 juni 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:1774.