STUITING BIJ VOORBAAT VAN VERJARING

1624 *Mr. dr. J.H.M. van Swaaij*

Sjef van Swaaij is advocaat te Nijmegen.

Er zijn verjaringstermijnen die zo kort zijn dat, ondanks een goede agendering, van alles mis kan gaan. Is het mogelijk om een verjaring op voorhand te stuiten? Of zou zelfs een stuiting mogelijk zijn, waarbij gestuit wordt voor alle nieuwe verjaringstermijnen die nog zullen gaan lopen? Een pleidooi voor een generieke stuiting bij voorbaat.

1.

Sommige verjaringstermijnen zijn maar kort. Zo verjaart een dwangsom reeds door verloop van zes maanden na de dag waarop zij verbeurd is (art. 611g lid 1 Rv), en kan ook bij langere termijnen het einde ervan opeens gevaarlijk snel naderen. De verjaring van een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis wordt gestuit door een schriftelijke aanmaning of door een schriftelijke mededeling waarin de schuldeiser zich ondubbelzinnig zijn recht op nakoming voorbehoudt (art. 3:317 lid 1 BW). Hierdoor begint de volgende dag een nieuwe verjaringstermijn te lopen (art. 3:319 lid 1 BW). Om verschillende, alleszins begrijpelijke redenen kan – om even bij de dwangsom te blijven – een spoedige (afgedwongen) betaling van de dwangsom achterwege blijven. De dwangsomdebiteur betaalt bijvoorbeeld niet vrijwillig, terwijl er vooralsnog geen (voldoende) verhaalsobjecten zijn. Voorts kunnen er onderhandelingen gaande zijn waarbij een executie zeer verstorend zou kunnen werken. Wil de partij die de veroordeling heeft verkregen en aan wie de eenmaal verbeurde dwangsom toekomt (art. 611c Rv) voorkomen dat tenuitvoerlegging met een beroep op verjaring zal kunnen worden afgeweerd, dan dient zij de verjaring te stuiten. Maar al weer spoedig na deze stuiting is, gezien de korte verjaringstermijn, wederom een stuiting nodig. En ondanks goed agenderen, kan er nu eenmaal van alles misgaan.

Daarom is het voor menig schuldeiser een aantrekkelijke gedachte dat het mogelijk is om de verjaring bij de schriftelijke aanmaning/mededeling niet alleen voor de *thans* lopende verjaringstermijn te stuiten, maar dit tevens – reeds nu voor alsdan – alvast te doen voor de nieuwe verjaringstermijn. Het gaat dan om een stuiting *bij voorbaat*, dit (bijvoorbeeld) tegen het moment waarop de laatste dag van die nieuwe verjaringstermijn aanbreekt; op dit moment wordt de verjaring (weer) gestuit en gaat van rechtswege (weer) een nieuwe verjaringstermijn lopen.

Is zo'n reeds nu voor alsdan-stuiting mogelijk, dan valt niet in te zien waarom het niet óók mogelijk zou zijn om (tevens) alvast bij voorbaat de verjaring voor de tweede nieuwe termijn te stuiten, en aldus evenmin in te zien waarom het in beginsel niet mogelijk zou zijn om dit ook maar (gewoon) te doen voor alle andere nieuwe verjaringstermijnen die nog zullen gaan lopen.

Het lijdt geen twijfel dat zo'n generieke stuiting bij voorbaat voor de schuldeiser het grote voordeel heeft dat hij zich vervolgens niet meer druk hoeft te maken of hij wel telkens weer op de juiste wijze de verjaring stuit/zal stuiten. Wellicht zegt uw juridische gevoel nu meteen dat zo'n stuiting 'niet moet kunnen'. Maar waaróm eigenlijk zou zo'n stuiting niet mogelijk zijn? Waarom zou de schuldeiser – op straffe van verlies van de mogelijkheid om in rechte nakoming te vorderen – de rol van permanente geheugensteun voor zijn schuldenaar op zich moeten nemen, dit zelfs nadat hij al ondubbelzinnig duidelijk heeft gemaakt dat hij zijn recht op nakoming 'voor altijd' geldend wenst te kunnen maken?

2.

Is zo'n generieke stuiting rechtens inderdaad mogelijk? Ter nadere bepaling van de gedachten zij erop gewezen dat ons recht doorspekt is van mogelijkheden om op geldige wijze reeds nu voor alsdan-mededelingen te doen mét het volledige, beoogde effect. Voor het geval bijvoorbeeld dat de wederpartij niet binnen de haar gestelde termijn volledig nakomt, kan haar reeds nu voor alsdan schriftelijk worden medegedeeld dat met het alsdan intredende verzuim de overeenkomst

Het lijdt geen twijfel dat zo'n generieke stuiting bij voorbaat voor de schuldeiser het grote voordeel heeft dat hij zich vervolgens niet meer druk hoeft te maken of hij wel telkens weer op de juiste wijze de verjaring stuit.

ontbonden zal zijn (art. 3:38 lid 1 en art. 6:267 lid 1 BW).

Alle toekomstige muziekinstrumenten die ik ooit nog verkrijg, kunnen door mij reeds thans bij voorbaat (constituto possessorio) aan u geleverd worden (art. 3:97 lid 1 en 3:115, aanhef en letter a, BW) door een tweezijdige verklaring waarvan de strekking en bovendien het rechtsgevolg is dat indien en zodra ik eigenaar en bezitter van het desbetreffende muziekinstrument ben geworden, ik dit voor u zal houden en u daarmee automatisch bezit en (mits ook voldaan is aan de eisen van een geldige titel en beschikkingsbevoegdheid) eigendom verkrijgt. Nu is bij deze nu voor alsdan-verklaring nog sprake van tweezijdigheid. Maar de (niet stille) levering bij voorbaat van toekomstige vorderingen op naam laat treffend zien dat ook een eenzijdige aan een ander/derde gerichte nu voor alsdan-mededeling (evenzeer) gevolgen heeft. De levering geschiedt hier door een daartoe bestemde akte en mededeling daarvan aan de toekomstige debitor cessus (art. 3:94 lid 1 en 3:97 lid 1 BW). Indien en zodra de reeds bij voorbaat geleverde vordering op laatstgenoemde wordt verkregen door mij, gaat de vordering over op u als cessionaris. Wat betreft de geldigheid van zo'n cessiemededeling bij voorbaat zijn er uiteraard grenzen. Zo is een klassieke vraag of men reeds nu aan een verder volstrekt onbekende (wildvreemde) persoon geldig een mededeling kan doen met de strekking dat de vordering uit onrechtmatige daad die wellicht in de verre toekomst (ooit) op hem verkregen wordt, reeds nu voor alsdan geleverd is, hoezeer ook bij het opmaken van de akte überhaupt niet kon worden bevroed dat die vordering ooit zou ontstaan.[1] Men kan hier, om met E.M. Meijers te spreken anno 1920: *'(...) niet verlangen, dat iemand rekening houdt met ontvangen beteekeningen van cessie (...) voordat hij van een schuld iets wist, ja misschien voordat hij zijn toekomstigen schuldeischer kende (...)'*.[2]

3.

Heel anders is het geval van de dwangsomschuldenaar die (gewoon) donders goed weet dat en waarom hij aan zijn (hem welbekende) dwangsomschuldeiser dwangsommen verbeurd heeft. Wordt hem – bijvoorbeeld bij exploot – uitdrukkelijk en (heel) ondubbelzinnig medegedeeld dat thans reeds *bij voorbaat* de verjaring wordt gestuit op de in paragraaf 1 hierboven vermelde wijze, en dat dit als gevolg heeft dat telkens een nieuwe verjaringstermijn zal gaan lopen voor de rechtsvordering tot nakoming, dan valt prima facie niet in te zien waarom vervolgens – ondanks de eerdere, ondubbelzinnige generieke stuiting bij voorbaat – nog afzonderlijke stuitingen vereist zouden zijn.

4.

Artikel 3:317 lid 1 BW stelt niet, laat staan uitdrukkelijk, de eis dat de in deze bepaling vermelde mededeling waarin de schuldeiser zich ondubbelzinnig zijn recht op nakoming voorbehoudt, wordt gedaan *nadat* de verjaringstermijn eenmaal is begonnen te lopen, net zomin bijvoorbeeld als artikel 6:267 lid 1 BW de eis stelt dat de schriftelijke, tot ontbinding van de wederkerige overeenkomst strekkende verklaring (eerst) afgelegd wordt nádat eenmaal van een tekortkoming sprake is.

Voordat de verjaring voltooid is, kan geen afstand van verjaring worden gedaan; artikel 3:322 lid 3 BW. Uit deze bepaling volgt dat een schuldenaar niet reeds bij voorbaat, namelijk reeds voor het moment waarop de verjaring voltooid is, *afstand* kan doen van de verjaring, maar niet tevens dat het (ook) onmogelijk zou zijn om een verjaring reeds bij voorbaat te stuiten. Gezien dit laatste, valt allerminst uit te sluiten dat schuldenaar en schuldeiser met elkaar een generieke stuiting kunnen overeenkomen die ertoe strekt dat de rechtsvordering in elk geval niet kan verjaren zolang partijen nog met elkaar onderhandelen.[3]

5.

Volgt dan wellicht uit de ratio van artikel 3:317 lid 1 BW respectievelijk (het systeem van) de wettelijke verjaringsregeling dat een stuiting van de verjaring *niet* al (gewoon) bij voorbaat zou mogen geschieden? Een belangrijke bestaansreden van het instituut der verjaring is gelegen in de wens om de schuldenaar te

1. *Zie Pitlo-Reehuis, Heisterkamp, Goederenrecht, p. 279, en Van Swaaij, Beschikken en rechtsovergang. De temporele dimensie van de overdracht: levering van toekomstige goederen, levering onder eigendomsvoorbehoud en levering onder voorbehoud van eigendomsherkrijging, diss. Groningen 2000, nr 112, p. 81.*
2. *E.M. Meijers, WPNR 1920-2619, p. 159.*
3. *Dat onderhandelingen de verjaring niet stuiten, is beslist in HR 1 februari 2002, NJ 2002, 195. Zie te dezen ook Smeehuijzen, WPNR 2006-6666, p. 369-379, van welke bijdrage de titel ('Onderhandelingen stuiten de verjaring wél en andere opmerkingen over stuiting'), in zoverre geen vlag is die de lading dekt dat in die bijdrage 'slechts' betoogd wordt dat onderhandelingen de verjaring – anders dan door de Hoge Raad is beslist – zouden moeten stuiten.*

beschermen: hij moet beschermd worden tegen oude aanspraken en niet in lengte van dagen kunnen worden aangesproken voor een oude schuld.[4] De strekking van de eis van een mededeling (waarbij de schuldeiser zich ondubbelzinnig zijn recht op nakoming voorbehoudt), komt dan ook neer op een – voldoende duidelijke – waarschuwing aan de schuldenaar dat hij er, ook na het verstrijken van de verjaringstermijn, rekening mee moet houden dat hij de beschikking houdt over zijn gegevens en bewijsmateriaal, opdat hij zich tegen een dan mogelijkerwijs alsnog door de schuldenaar ingestelde rechtsvordering behoorlijk kan verweren. Dit is gesneden koek (zie o.a. HR 14 februari 1997, *NJ* 1997, 244, verwijzend naar Parl. Gesch. Boek 3 Inv. 3, 5 en 6, p. 1408). Wat betekent die strekking nu voor een generieke stuiting bij voorbaat?

Indien maar sprake is van een – voldoende duidelijke of beter: *ondubbelzinnige* – waarschuwing aan de schuldenaar dat als gevolg van deze generieke, reeds nu voor alsdan-stuiting de verjaring telkens weer automatisch gestuit zal worden en dat aldus van verjaring nimmer sprake zal kunnen zijn, zodat hij er blijvend rekening mee moet houden dat hij de beschikking houdt over zijn gegevens en bewijsmateriaal, verzet die strekking zich niet tegen zo'n stuiting. Dan ook is er evenmin een tegenargument voor zover dit daarin bestaat dat de stuiting als functie heeft[5] dat de schuldenaar de mogelijkheid krijgt tot anticiperend vermogensbeheer.

Geleerd wordt ook wel dat het instituut der verjaring tevens in het belang is van de gemeenschap: de verjaring bevordert de rechtszekerheid en daarmede het algemeen welzijn.[6] Maar legt zo'n ratio gewicht in de schaal waar het gaat om zo'n generieke – nogmaals ondubbelzinnige – stuiting?

6.

Vervolgens rijst de vraag of uit het gegeven dat er nu eenmaal een verjaringstermijn is, *sec* volgt dat een stuiting bij voorbaat onmogelijk zou zijn. Ook deze vraag lijkt voor een ontkennende beantwoording gereed te liggen. Dat een verjaring na ommekomst van de hiervoor bepaalde termijn voltooid is, betekent immers niet dat het 'dus' onmogelijk is om de verjaring al voor het aanvangen van deze termijn reeds *bij voorbaat* te stuiten (op een wijze uiteraard die aan ondubbelzinnigheid niets te wensen over laat). Verder zal men vast tegenargumenten kunnen ontlenen aan 'het wettelijke systeem' ('We hebben toch niet voor niets een verjaringstermijn?'). Het valt evenwel nog te bezien of dergelijke 'systeem'-argumenten hier overtuigend zullen zijn. Zo werden dergelijke argumenten ook gebezigd in de met name in de jaren dertig en veertig van de vorige eeuw gevoerde discussie[7] over de vraag of een levering bij voorbaat mogelijk was ('Levering en eigendomsovergang zijn in tijd toch niet gescheiden?').

7.

Uit de strekking van een (specifieke) wetsbepaling waarin de lengte van de verjaringstermijn is bepaald, zou nog kunnen volgen dat een bij voorbaat-stuiting soms toch niet mogelijk zou zijn. Zo kan men de vraag opwerpen of uit de ratio van artikel 611g lid 1 Rv niet volgt dat zo'n stuiting onmogelijk is. Wat betreft reeds *verbeurde* dwangsommen is het antwoord ontkennend. Die bepaling strekt er namelijk toe om te beletten dat een veroordeelde, zonder dat hij nog eens duidelijk is gewaarschuwd, maar (eindeloos) door kan blijven gaan met het telkens verbeuren van *nieuwe* dwangsommen. In zoverre gaat het om een soortgelijke strekking als (bijvoorbeeld) van de vijf jarentermijn van artikel 3:308 BW voor rechtsvorderingen tot betaling van

4. *Asser-Hartkamp 4-I, nr 653.*
5. *Op deze functie wordt (bijvoorbeeld) gewezen door Smeehuijzen, t.a.p., p. 369.*
6. *Asser-Hartkamp 4-I, nr 653.*
7. *Zie Van Swaaij, t.a.p., hoofdstuk I.*

Heel anders is het geval van de dwangsomschuldenaar die donders goed weet dat en waarom hij aan zijn (hem welbekende) dwangsomschuldeiser dwangsommen verbeurd heeft.

renten van geldsommen, lijfrenten, dividenden, huren, pachten en voorts alles wat bij het jaar of een kortere termijn moet worden betaald: het voorkómen dat niet betaalde termijnen oplopen tot een zware schuld.[8] Uit zo'n strekking volgt echter niet dat (bijvoorbeeld) ter zake van reeds verbeurde dwangsommen geen stuiting bij voorbaat mogelijk zou zijn (zoals uit die strekking evenmin volgt dat een eenmaal verbeurde dwangsom opeens niet meer verschuldigd zou zijn indien en zodra de schuldenaar alsnog heeft gedaan of nagelaten waartoe hij veroordeeld is). Bij deze reeds verbeurde dwangsommen is voorts niet zonder belang dat de verjaringstermijn voor een rechtsvordering tot nakoming van een verbintenis tot betaling van een verbeurde boete (gewoon) gesteld is op vijf jaar; artikel 3:310 lid 1 BW.

Maar (zelfs) óók bij nog *niet*-verbeurde dwangsommen is er nog een sterk argument vóór de mogelijkheid van een stuiting bij voorbaat. Zo heeft Vranken er in zijn noot (par. 8) onder HR 17 oktober 1997, *NJ* 1998, 508, op gewezen dat de ratio van de voorheen nog door artikel 1286 lid 3 (oud) BW vereiste aanmaning met mededeling zich als het gaat om toekomstige inkomensschade niet verzet tegen zo'n renteaanzegging reeds nu voor alsdan. Deze ratio bestond erin, dat de schuldenaar op de hoogte moet worden gebracht van het gegeven dat er een rentevordering tegen hem is gaan lopen over het door hem verschuldigde bedrag. Vranken: '*Doel ervan is te voorkomen dat hij achteraf verrast wordt. Doel is voorts hem aan te sporen de betaling van het verschuldigde niet langer uit te stellen. (...) Waarom zou dan niet ook voldoende kunnen zijn dat de debiteur aansprakelijk wordt gesteld voor de door hem veroorzaakte schade die de benadeelde nu en in de toekomst lijdt, mét de mededeling dat hij tevens de wettelijke rente verschuldigd wordt zodra de schade is geleden en hij deze bijvoorbeeld binnen een termijn van veertien dagen niet heeft betaald? De debiteur kan dan niet meer verrast worden. Hij weet waar hij aan toe is, d.w.z. hij weet dat hij over de schade die hij veroorzaakt heeft wettelijke rente verschuldigd is per het aangegeven tijdstip.*' Dit 'omgezet' naar de dwangsom: de veroordeelde die zich niet houdt aan de veroordeling moet niet zeuren dat de verjaring niet telkens zou zijn gestuit, want door de eerdere, generieke stuiting bij voorbaat was hij een genoegzaam gewaarschuwd man en mag hij derhalve niet verrast zijn dat hij dwangsommen is gaan/blijven verbeuren.

Terzijde, anders dan aangenomen door Vranken, is in '*NJ* 1998, 508' (r.o. 3.8) niet geoordeeld dat zo'n renteaanzegging reeds nu voor alsdan niet mogelijk zou zijn. Weliswaar oordeelde de Hoge Raad dat de schuldeiser '*(...) met het oog op een mogelijke begroting in de vorm van de concrete gedurende elk jaar geleden of nog te lijden inkomensschade (...) tenminste na afloop van elk jaar opnieuw* [zal] *moeten aanmanen*'. Maar hierbij zij reeds ogenblikkelijk beseft dat de vraag of een bij voorbaat-aanzegging mogelijk was, in die zaak überhaupt niet ter tafel lag. Centraal stond de aan de betreffende, opeenvolgende advocaten verweten beroepsfout dat sowieso nimmer rente was aangezegd. De Hoge Raad hoefde zich niet uit te laten over de vraag of eventueel reeds bij voorbaat (voor een of meer toekomstige jaren waarin inkomensschade zou worden geleden) rente aangezegd had kunnen worden. Uit het citaat kan derhalve – wat betreft het oude recht – niet méér afgeleid worden dan dat telkens na afloop van elk jaar opnieuw een aanmaning nodig was, indien een renteaanzegging reeds nu voor alsdan achterwege bleef.

8.

De schuldenaar aan wie reeds nu voor alsdan een ondubbelzinnige, generieke stuitingsmededeling is gedaan en die per se niet met de onzekerheid wil leven of hij nog in rechte betrokken zal worden, kan (gewoon) aan zijn schuldeiser betalen of anders een verklaring voor recht vorderen dat hij niets verschuldigd is. Niet valt in te zien waarom zijn schuldeiser hem steeds maar weer stuitingsmededelingen zou moeten blijven doen (al is het voor de schuldeiser raadzaam om zekerheidshalve telkens de verjaring maar gewoon te blijven stuiten 'voorzover rechtens nog vereist'). Want waarom zou de schuldenaar, aan wie immers bij voorbaat al zo'n ondubbelzinnige en derhalve aan duidelijkheid niets te wensen overlatende stuitingmededeling is gedaan, het voordeel gegund moeten worden dat zijn schuldeiser in rechte geen nakoming meer zal kunnen vorderen zodra er met een stuiting iets mis zou gaan? Weliswaar heeft men soms de taak van hoeder voor zijn broeder. Maar indien men zich daarvan reeds bij voorbaat kwijt, is het verder aan zijn broeder om zichzelf te hoeden. ∎

8. *Asser-Hartkamp 4-I, nr 671.*