

Rb Den Haag, 11 februari 2000, Discrepantie boete*Muskusrat***OVEREENKOMSTENRECHT****Matiging boete****Enorme discrepantie tussen boete en schade kan grond voor matiging boete ex artikel 6:94 BW zijn**

Art. 6:94 lid 1 BW geeft de rechter de bevoegdheid een contractuele boete op verlangen van de schuldenaar te matigen indien de billijkheid dit klaarblijkelijk eist. Aan deze voorwaarde kan voldaan zijn in het, zich hier naar de stellingen van [eiser] ("een enorme discrepantie") voordoende, geval dat de bedongen boete in verhouding tot de schade als gevolg van de overtredingen buitensporig is. Naar aanleiding van het door [eiser] op die enorme discrepantie gedane beroep heeft het Hof niet meer of anders overwogen dan dat "ook verder geen feiten en omstandigheden zijn gesteld of gebleken, die tot het oordeel zouden kunnen leiden dat de billijkheid klaarblijkelijk tot matiging der bedongen boete noopt." Voorzover het Hof aldus zou hebben geoordeeld dat een enorme discrepantie als door [eiser] gesteld nimmer grond kan bieden voor toepassing van art. 6:94 lid 1, heeft het derhalve blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Mocht het Hof hebben geoordeeld dat de door [eiser] gestelde enorme discrepantie op grond van de bijzondere omstandigheden van het onderhavige geval geen aanleiding geeft tot matiging vormde, dan heeft het zijn beslissing onvoldoende gemotiveerd door niet aan te geven welke omstandigheden het daarbij op het oog heeft gehad.

Vindplaatsen: LJN: [AA4779](#); NJ 2000, 277**Rb Den Haag, 11 februari 2000**

(Roelvink, Heemskerk, Van der Putt-Lauwers, Fleers en De Savornin Lohman)

11 februari 2000

Eerste Kamer

Nr. C98/196HR

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

[Eiser],

wonende te [woonplaats],

EISER tot cassatie,

advocaat: mr E. Grabandt,

t e g e n

[Verweerster],

wonende te [woonplaats],

VERWEERSTER in cassatie,

advocaat: mr R.F. Thunnissen.

1. Het geding in feitelijke instanties

Verweerster in cassatie - verder te noemen: [verweerster] - heeft bij exploit van 23 november 1994 eiser tot cassatie - verder te noemen: [eiser] - gedagvaard voor de Rechtbank te Utrecht en - voorzover in cassatie van belang - gevorderd:

B. [eiser] te veroordelen tot betaling van f 50.000,--, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 1 augustus 1994 over genoemde hoofdsom, alsmede vermeerderd met de kosten van buitengerechtelijke rechtsbijstand c.q. incassokosten ad f 5.014,75.

[Eiser] heeft de vordering bestreden en zijnerzijds in reconventie gevorderd de tussen partijen bestaande overeenkomst van 11 oktober 1990 per direct te ontbinden, althans op de datum die de Rechtbank in goede justitie vermeent te behoren.

Na een ingevolge een tussenvonnis van 19 april 1995 op 12 juni 1995 gehouden comparitie van partijen heeft [verweerster] in reconventie primair geconcludeerd tot afwijzing van de vordering van [eiser], subsidiair, voorwaardelijk en voorzover de Rechtbank de overeenkomst op enig moment zal ontbinden, gevorderd te bepalen dat [eiser] aan [verweerster] bij ontbinding van de overeenkomst een bedrag zal betalen gelijk aan vier maal de bruto winst per jaar, welke [verweerster] gemiddeld over de afgelopen vier jaar heeft gerealiseerd, vermeerderd met een bedrag van vier maal de bruto winst over het jaar 1994, welke [verweerster] met de verkoop van schoeisel heeft gerealiseerd, althans een zodanig bedrag als de Rechtbank in goede justitie zal vermenen te behoren.

De Rechtbank heeft bij tussenvonnis van 18 december 1996 onder meer geoordeeld dat de vordering sub B zal worden toegewezen tot een bedrag van f 50.000,-- in hoofdsom. Voorts heeft de Rechtbank de zaak naar de rol verwezen voor het nemen van een akte door [verweerster] en iedere verdere beslissing aangehouden.

Tegen laatstvermeld tussenvonnis heeft [eiser] hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam.

Bij arrest van 12 maart 1998 heeft het Hof het bestreden vonnis bekrachtigd en de zaak ter verdere afdoening naar de Rechtbank te Utrecht verwezen.

Het arrest van het Hof is aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het Hof heeft [eiser] beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

[Verweerster] heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten.

De [conclusie van de Advocaat-Generaal Hartkamp](#) strekt tot vernietiging van het bestreden arrest en tot verwijzing van de zaak ter verdere behandeling en beslissing.

3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

[Verweerster] voerde een groothandel in buitenkleding, schoeisel, jacht- en visartikelen en had uit dien hoofde zakelijke contacten met onder anderen de provinciale autoriteiten.

(i) [Eiser] was voornemens een onderneming betreffende de verkoop en levering van artikelen op het gebied van de bestrijding van muskusratten (verder) te ontwikkelen.

(iii) Op 11 oktober 1990 hebben partijen een overeenkomst gesloten waarin onder meer het volgende is bepaald:

"1. [Verweerster] zal de [eiser] in contact brengen met de inkopers van de overheid voor wat betreft de bestrijding van de muskusrat ter bevordering van artikelen welke benodigd zijn voor de rattenbestrijding.

2. [Eiser] zal zich niet inlaten met de verkoop van kleding en persoonlijke toebehoren de jacht en de rattenbestrijding betreffende. De verkoop van deze artikelen zal geheel aan [verweerster] worden gelaten.

3. Voor elke overtreding zal [eiser] [verweerster] een geldbedrag ad f 25.000,-- verschuldigd zijn."

(iv) [Eiser] heeft zich na 31 december 1991 schuldig gemaakt aan twee overtredingen van het non-concurrentiebeding: hij heeft in één transactie twee paar lieslaarzen, en in ten minste één andere transactie drie paar lieslaarzen verkocht aan de provincie Utrecht.

3.2 In deze procedure heeft [verweerster], onder meer en voorzover in cassatie van belang, met een beroep op het boetebeding gevorderd [eiser] te veroordelen tot betaling van f 50.000,--. In haar vonnis van 18 december 1996 heeft de Rechtbank, met verwerping van het door [eiser] gedane beroep op matiging, beslist dat deze vordering zal worden toegewezen.

3.3 In hoger beroep is [eiser] tegen deze beslissing opgekomen met zijn grief IV, waarin hij betoogt dat de Rechtbank op grond van de billijkheid had behoren te komen tot matiging van de bedongen boete omdat, kort gezegd:

a) [verweerster] haar deel van de tussen partijen gemaakte afspraken niet, dan wel in zeer beperkte mate is nagekomen;

b) de aan de provincie Utrecht verkochte lieslaarzen speciaal voor de muskusrattenbestrijding werden ontwikkeld, en [verweerster] geweigerd had dit type in haar assortiment op te nemen;

c) er een enorme discrepantie is tussen de door [verweerster] als gevolg van de overtredingen geleden schade van ongeveer f 210,-- bruto en de boete van f 50.000,--;

d) de rechter bij de op 12 juni 1995 gehouden comparitie van partijen als zijn voorlopig oordeel te kennen heeft gegeven dat een boete gebaseerd op tienmaal de schade van [verweerster] redelijk moest worden geacht. Het Hof heeft grief IV ongegrond bevonden, daartoe overwegende:

"Volgens [eiser] is het onredelijk dat hij volledig op het onderhavige beding wordt afgerekend, dit terwijl ook [verweerster] van haar kant in zeer beperkte mate aan haar verplichtingen uit het contract heeft voldaan. Dit betoog gaat reeds op grond van hetgeen hierboven in het kader van grief I is overwogen en beslist niet op,

terwijl ook verder geen feiten en omstandigheden zijn gesteld of gebleken die tot het oordeel zouden kunnen leiden dat de billijkheid klaarblijkelijk tot matiging der bedongen boete noopt. Een zodanig feit of omstandigheid ziet het hof niet in de stelling dat [verweerster] gezegd zou hebben dat zij de onderhavige laarzen niet in haar assortiment heeft willen voeren. Dit - door [verweerster] overigens betwiste - gegeven bracht immers niet mee dat het [eiser] dus vrij stond het onderhavige beding te overtreden, nog daargelaten dat niet gesteld of gebleken is dat hij dienaangaande enig overleg met [verweerster] heeft gevoerd.

Bij deze stand van zaken is derhalve voor matiging van de boete als verzocht geen plaats.

Hieraan kan niet afdoen dat de rechtbank ter comparitie van partijen als voorlopig oordeel te kennen zou hebben gegeven dat er voor matiging van de boete aanleiding bestond.

Een dergelijk - kennelijk met het oog op schikkingsbesprekingen - gegeven oordeel, is per definitie niet bindend."

3.4 Het middel klaagt in de eerste plaats dat het Hof bij de bespreking van grief IV niet (voldoende kenbaar) is ingegaan op de relevante stelling van [eiser] dat matiging van de boete (ook) dient plaats te vinden omdat sprake is van een enorme discrepantie tussen de hoogte van de schade (ongeveer f 210,-- bruto) en de hoogte van de boete (f 50.000,--). Voor het geval het Hof mocht zijn uitgegaan van de opvatting dat die discrepantie geen argument is dat kan leiden tot matiging van de boete, bevat het middel voorts de klacht dat het Hof is uitgegaan van een onjuiste rechtsopvatting, nu het hier gaat om een argument dat (mede) kan bijdragen tot het oordeel dat de verschuldigde boete dient te worden gematigd.

3.5 Het middel is gegrond. Art. 6:94 lid 1 BW geeft de rechter de bevoegdheid een contractuele boete op verlangen van de schuldenaar te matigen indien de billijkheid dit klaarblijkelijk eist. Aan deze voorwaarde kan voldaan zijn in het, zich hier naar de stellingen van [eiser] ("een enorme discrepantie") voordoende, geval dat de bedongen boete in verhouding tot de schade als gevolg van de overtredingen buitensporig is. Naar aanleiding van het door [eiser] op die enorme discrepantie gedane beroep heeft het Hof niet meer of anders overwogen dan dat "ook verder geen feiten en omstandigheden zijn gesteld of gebleken, die tot het oordeel zouden kunnen leiden dat de billijkheid klaarblijkelijk tot matiging der bedongen boete noopt." Voorzover het Hof aldus zou hebben geoordeeld dat een enorme discrepantie als door [eiser] gesteld nimmer grond kan bieden voor toepassing van art. 6:94 lid 1, heeft het derhalve blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Mocht het Hof hebben geoordeeld dat de door [eiser] gestelde enorme discrepantie op grond van de bijzondere omstandigheden van het onderhavige geval geen aanleiding geeft tot matiging vormde, dan heeft het zijn beslissing onvoldoende gemotiveerd door niet aan te geven welke omstandigheden het daarbij op het oog heeft gehad.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

vernietigt het arrest van het Gerechtshof te Amsterdam van 12 maart 1998;

verwijst het geding ter verdere behandeling en beslissing naar het Gerechtshof te 's-Gravenhage;

veroordeelt [verweerster] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [eiser] begroot op f 1.441,23 aan verschotten en f 3.500,- voor salaris.

Dit arrest is gewezen door de vice-president Roelvink als voorzitter en de raadsheren Heemskerk, Van der Putt-Lauwers, Fleers en De Savornin Lohman, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer Heemskerk op 11 februari 2000.

Conclusie Advocaat-Generaal Hartkamp

Feiten en procesverloop

1) Eiser tot cassatie, [eiser], en verweerster in cassatie, [verweerster], hebben in 1990 een overeenkomst gesloten, onder meer inhoudende dat [verweerster] (die onder de naam Gundog een groothandel in buitenkleding, schoeisel en jacht- en visartikelen had) [eiser] (die voornemens was onder de naam Musko een onderneming in de verkoop en levering van artikelen op het gebied van de bestrijding van muskusratten op te zetten) in contact zou brengen met inkopers van de overheid teneinde zijn onderneming te ontwikkelen, en waarbij [eiser] zich verbond om zich niet in te laten met de 'verkoop van kleding en persoonlijk toebehoren de jacht en de rattenbestrijding betreffende', zulks op straffe van een boete van 1 25.000,- per overtreding. De rechtbank heeft vastgesteld dat [eiser] twee overtredingen heeft gepleegd, bestaande uit de verkoop aan de provincie Utrecht van twee paar resp. drie paar lieslaarzen, die een fabrikant in samenwerking met provinciale overheden (o.m. Zuid-Holland) speciaal met het oog op de rattenbestrijding aan het ontwikkelen was.

2) [Verweerster] heeft zich terzake van deze transacties op het boetebeding beroepen en 1 50.000,- gevorderd. De rechtbank Utrecht heeft die vordering, ondanks een beroep op matiging zijdens [eiser], toegewezen. De rechtbank overwoog:

'2.5 (...) Tot een matiging van de boete ziet de rechtbank geen aanleiding. [eiser] was nauw betrokken, zonder vooroverleg met [verweerster], bij de ontwikkeling van de lieslaarzen, opdat hij later tot (exclusieve) levering ervan kon overgaan. Dat hij in de ontwikkelingsfase nog nauwelijks verkopen pleegde, doet daaraan niet af. De al dan niet door [eiser] gemaakte winst is evenmin terzake dienende, omdat enkel op basis daarvan de boete, naar haar aard, niet kan worden gematigd.'

3) Tegen dit oordeel kwam [eiser] in hoger beroep op met zijn grief IV, waarin hij de volgende omstandigheden ten gunste van matiging aanvoerde:

a) [Verweerster] is haar verplichtingen niet (dan wel onvoldoende) nagekomen.

b) de laarzen werden speciaal voor de muskusrattenbestrijding ontwikkeld en [verweerster] (die reeds andere soorten laarzen verkocht) heeft, toen zij daartoe

benaderd werd, geweigerd dit type in haar assortiment op te nemen.

c) [Verweerster] heeft slechts minimale schade geleden (ongeveer 1 210,- bruto).

d) de comparatierechter in eerste instantie heeft te kennen gegeven dat hij een boete gebaseerd op tien maal de schade van [verweerster] redelijk achtte.

Het hof heeft de beslissing van de rechtbank bekrachtigd op grond van de volgende overwegingen:

'Volgens [eiser] is het onredelijk dat hij volledig op het onderhavige beding wordt afgerekend, dit terwijl ook [verweerster] van haar kant in zeer beperkte mate aan haar verplichtingen uit het contract heeft voldaan.

Dit betoog gaat reeds op grond van hetgeen hierboven in het kader van grief I is overwogen en beslist niet op, terwijl ook verder geen feiten en omstandigheden zijn gesteld of gebleken, die tot het oordeel zouden kunnen leiden dat de billijkheid klaarblijkelijk tot matiging der bedongen boete noopt. Een zodanig feit of omstandigheid ziet het hof niet in de stelling dat [verweerster] gezegd zou hebben dat zij de onderhavige laarzen niet in haar assortiment heeft willen voeren. Dit - door [verweerster] overigens betwiste - gegeven bracht immers niet mee dat het [eiser] dus vrij stond het onderhavige beding te overtreden, nog daargelaten dat niet gesteld of gebleken is dat hij dienaangaande enig overleg met [verweerster] heeft gevoerd.

Bij deze stand van zaken is derhalve voor matiging van de boete als verzocht geen plaats.

Hieraan kan niet afdoen dat de rechtbank ter comparitie van partijen als voorlopig oordeel te kennen zou hebben gegeven dat er voor matiging van de boete aanleiding bestond. Een dergelijk - kennelijk met het oog op schikkingsbesprekingen -gegeven oordeel, is per definitie niet bindend.'

4) [Eiser] heeft tijdig cassatieberoep ingesteld en een hierna te vermelden klacht aangevoerd. Beide partijen hebben de zaak schriftelijk toegelicht.

Bespreking van het cassatiemiddel

5) Het cassatiemiddel klaagt dat het hof de klacht van [eiser], hierboven in nr. 3 vermeld onder c, niet zonder (nadere) motivering heeft mogen passeren, nu het om een relevant argument gaat: een grote discrepantie tussen schade en boete kan aanleiding zijn de bedongen boete te matigen. Zou het hof dit laatste niet vinden, dan zou dat blijk geven van een onjuiste rechtsopvatting.

6) Bij de beoordeling van de klacht stel ik voorop dat blijkens de Parl. Gesch. Boek 6, p. 324 en 325 de rechter van zijn bevoegdheid tot matiging van een contractuele boete 'een spaarzaam gebruik behoort te maken' en dat voor het ingrijpen in de contractsvrijheid van partijen 'het enkele uiteenlopen van boete en werkelijke schade niet voldoende is'. In de literatuur wordt deze opvatting niet weersproken.

Echter, het laatste citaat (waarop [verweerster] zich in cassatie uiteraard beroept) impliceert niet dat matiging steeds achterwege zou moeten blijven indien als enig argument daarvoor een discrepantie tussen schade en boetebedrag wordt aangevoerd (resp. als enige argument - na het door de rechter verwerpen van andere

argumenten - overblijft). Dit blijkt reeds uit het bekende Helder-arrest (HR 27 april 1984, NJ 1984, 679 m.nt. G), waarin de Hoge Raad kennelijk een grond voor matiging aanwezig acht indien de bedongen boete in relatie tot de overtredingen zo 'buitensporig' is dat de eisen van de goede trouw eraan in de weg zouden staan dat zij ten volle wordt opgevorderd. Deze beslissing behoudt m.i. haar betekenis onder het nieuwe art. 6:94.

In de onderhavige zaak heeft [eiser] zich beroepen op een discrepantie tussen schade (omstreeks 1 30,- per paar laarzen) en boetebedrag (1 50.000 terzake van 2 transacties betreffende in totaal 5 paar laarzen), en wel aldus dat schade en boete 'in geen enkele verhouding' tot elkaar stonden (conclusie van antwoord nr. 7; conclusie van dupliek p. 8) resp. dat daartussen 'een enorme discrepantie' bestond (memorie van grieven, ad grief IV). Naar mijn mening kan in een dergelijk geval grond bestaan voor toepassing van art. 6:94 lid 1; zou het hof daarover anders hebben gedacht ('die tot het oordeel zouden kunnen leiden ...'), dan zou dat blijk geven van een onjuiste rechtsopvatting.

7) Mogelijk is ook dat het hof met de geciteerde woorden eenvoudig bedoelt dat het in de door [eiser] gestelde discrepantie in het onderhavige geval geen aanleiding ziet tot matiging. Naar mijn mening klaagt het middel terecht dat het hof dat oordeel nader had moeten motiveren. Ik zeg dit niet omdat ik van mening zou zijn dat hier op het eerste gezicht matiging zozeer voor de hand ligt dat het hof een andersluidend oordeel had moeten uitleggen, maar omdat ik het onderhavige geval zo onduidelijk vind: de overeenkomst is nogal eigenaardig van karakter en er is nog wel het een en ander gebleken omtrent de omstandigheden waaronder zij is gesloten, maar weinig of niets omtrent de omstandigheden waaronder zij is uitgevoerd. In zo'n geval wordt de motiveringsplicht van de feitenrechter m.i. extra geactiveerd, zeker als de boete op 'elke overtreding' is gesteld (vgl. ook HR 13 febr. 1998, NJ 1998, 725 m.nt. JH) en het boetebedrag zeer hoog is ten opzichte van het financiële belang van veel denkbare overtredingen.

Conclusie

De conclusie strekt tot vernietiging van het bestreden arrest en tot verwijzing van de zaak ter verdere behandeling en beslissing.