

proces-verbaal mondelinge uitspraak

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Handel, Kanton en Bewind
Zittingsplaats Alkmaar

zaaknummers / rolnummers: C/15/307770 / KG ZA 20-545, C/15/307830 KG ZA 20-546 en
C/15 /307949 KG ZA 20-555

Proces-verbaal van de mondelinge uitspraak van de voorzieningenrechter van 7 oktober 2020

in de zaak C/15/307770 / KG ZA 20-545 van

het op 21 september 2020 door mr. M. de Heer, toegevoegd deurwaarder, werkzaam ten kantore van drs. K.W.A. van der Meer, gerechtsdeurwaarder te Alkmaar, ingevolge artikel 438 lid 4 Rv aanhangig gemaakte executiegeschil in de zaak van

de publiekrechtelijke rechtspersoon **GEMEENTE DEN HELDER**,
zetelend te Den Helder,
executante,
advocaten mrs. E.C.W. van der Poel en B. de Vis te Alkmaar,

tegen

ROBERT EGBERT GERHARDUS SCHOLTE,
wonende te Heiloo,
geëxecuteerde,
advocaten mrs. J.G. Mahn en B.S. Friedberg te Amsterdam,

en in de zaak C/15 /307949 KG ZA 20-555 van

ROBERT EGBERT GERHARDUS SCHOLTE,
wonende te Heiloo,
eiser in conventie,
verweerder in reconventie,
advocaten mrs. J.G. Mahn en B.S. Friedberg te Amsterdam,

tegen

1. de publiekrechtelijke rechtspersoon
GEMEENTE DEN HELDER,
zetelend te Den Helder,
gedaagde in conventie,
eiseres in reconventie,
advocaten mrs. E.C.W. van der Poel en B. de Vis te Alkmaar,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
BVA AUCTIONS B.V.,
zetelend te Amsterdam,
gedaagde in conventie,
advocaat mr. M.H. Visscher te Den Haag,

en in de zaak C/15/307830 KG ZA 20-546 van

de naamloze vennootschap **FRIEDBERG & MAHN ADVOCATEN N.V.**,
statutair gevestigd te Amstelveen, kantoor houdende te Amsterdam,
eiseres in conventie,
verweerster in reconventie,
advocaat mr. N. Bakker te Amsterdam,

tegen

1. de publiekrechtelijke rechtspersoon **GEMEENTE DEN HELDER**,
zetelend te Den Helder,
gedaagde in conventie,
eiseres in reconventie,
advocaten mrs. E.C.W. van der Poel en B. de Vis te Alkmaar,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
GERECHTSDEURWAARDERSKANTOOR NHN BV,
zetelend te Alkmaar,
gedaagde in conventie,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
BVA AUCTIONS B.V.,
zetelend te Amsterdam,
gedaagde in conventie,
advocaat mr. M.H. Visscher te Den Haag,

Partijen zullen hierna respectievelijk de deurwaarder, het deurwaarderskantoor, Friedberg & Mahn, Scholte, de gemeente en BVA genoemd worden.

De zitting wordt in alle drie zaken gelijktijdig gehouden in het gebouw van deze rechtbank ter behandeling van het deurwaardersrenvooi en twee vorderingen in kort geding.

Tegenwoordig zijn mr. L.J. Saarloos, voorzieningenrechter,
en mr. L. Kliffen, griffier.

Na uitroeping van de zaak verschijnen:

- mr. K.W.A. van der Meer, deurwaarder,
 - mr. S.J. Schram namens het deurwaarderskantoor,
 - mr. Visscher voornoemd,
 - mrs. Mahn en Friedberg voornoemd namens Friedberg & Mahn, bijgestaan door mr. Bakker voornoemd,
 - mevrouw Slijkerman, de heer Boeree en mevrouw In 't Veld namens de gemeente, bijgestaan door mrs. Van der Poel en mr. De Vis voornoemd.
- Tevens was de heer M. Nihot aanwezig.

De voorzieningenrechter maakt melding van de ingekomen stukken.
Mr. Bakker, mr. Friedberg, mr. Van der Poel en mr. Visscher hebben pleitnotities voorgedragen en partijen hebben over en weer het woord gevoerd en hun standpunten toegelicht. Na afloop van de mondelinge behandeling heeft de voorzieningenrechter ter zitting mondeling uitspraak gedaan.

1. De uitgangspunten

1.1. De voorzieningenrechter van deze rechtbank heeft bij vonnis van 16 oktober 2017, kort gezegd, de vordering van de gemeente tot ontruiming van het pand aan de Middenweg 172-174 door Scholte afgewezen. De gemeente heeft tegen die beslissing spoedappel ingesteld en tevens een bodemprocedure bij de kantonrechter aanhangig gemaakt. Het gerechtshof Amsterdam heeft naar aanleiding van het spoedappel de ontruiming bij arrest van 13 maart 2018 alsnog toegewezen.

Het gerechtshof heeft daarbij onder meer bepaald dat Scholte het pand binnen 30 dagen na betekening van het vonnis diende te ontruimen en dat Scholte voorts de ontruimingskosten diende te voldoen voor zover ontruiming door de deurwaarder nodig zou zijn.

1.2. Op 17 april 2018 heeft de gemeente verlof verkregen voor het leggen van conservatoir beslag op de kunstwerken van Scholte en is Imming Logistics Fine Art B.V. (hierna: Imming) als bewaarder aangesteld. Daarbij heeft de voorzieningenrechter bepaald dat binnen twee weken na het leggen van het beslag in de bodemprocedure bij wijze van eis in de hoofdzaak een akte van vermeerdering van eis moest worden ingediend waarin de ontruimingskosten worden gevorderd. De gemeente heeft deze eisvermeerdering ten aanzien van de ontruimingskosten bij akte van 29 april 2018 in de bodemprocedure bij de kantonrechter ingediend. De ontruiming door de deurwaarder heeft op 17 april 2018 plaatsgevonden. Het conservatoir beslag is gelegd in achtereenvolgende dagen vanaf 17 april 2018 tot en met 25 april 2018.

1.3. Bij vonnis van 23 januari 2019 heeft de meervoudige kamer van deze rechtbank geoordeeld dat tussen Scholte en de gemeente ten aanzien van het pand geen koopovereenkomst tot stand was gekomen. De door Scholte gevorderde verklaring voor recht dat de gemeente onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld door de onderhandelingen over de verkoop van het pand voortijdig af te breken, is toegewezen.

1.4. Op 26 juni 2019 heeft Friedberg & Mahn op basis van een notariële akte executoriaal derdenbeslag gelegd onder Imming op de kunstcollectie van Scholte vanwege onbetaalde facturen door Scholte voor een bedrag van € 161.180,60.

1.5. Bij vonnis van de kantonrechter van deze rechtbank van 18 september 2019 is Scholte onder meer veroordeeld tot betaling van een bedrag aan de gemeente wegens ontruimingskosten van € 361.340,-. Dit vonnis is op 23 oktober 2019 aan Scholte betekend.

1.6. De gemeente heeft op 9 september 2020 executoriaal beslag laten leggen op de roerende zaken van Scholte aanwezig bij Imming.

1.7. Ten behoeve van de executieverkoop heeft de deurwaarder de kunstwerken van Scholte op of omstreeks 11 september 2020 overgebracht van Imming naar BVA, zonder hiervan mededeling te doen aan Friedberg & Mahn of aan Scholte.

1.8. Friedberg & Mahn heeft op 22 september 2020 nog een keer executoriaal beslag laten leggen op basis van een notariële akte op grond van nog niet opeisbare facturen.

1.9. Er lopen thans nog verschillende appelprocedures bij het gerechtshof Amsterdam, waarvan de mondelinge behandeling op 6 april 2021 zal plaatsvinden.

2. De gronden van de beslissing

De renvooprocedure

2.1. De voorzieningenrechter zal als eerste ingaan op de vragen die de deurwaarder heeft opgeworpen en overweegt in dat verband het volgende. De eerste vraag luidt wie in deze zaak als oudste executoriale beslaglegger moet worden beschouwd.

Op 17 april 2018 heeft de ontruiming plaatsgevonden en heeft de deurwaarder namens de gemeente beslag gelegd op de roerende zaken van Scholte. Weliswaar heeft het gerechtshof in zijn arrest van 13 maart 2018 beslist dat de kosten van de ontruiming voor rekening voor Scholte komen, maar dat leverde – anders dan waarvan de gemeente uitgaat – nog geen executoriale titel voor die kosten op. De kosten waren op het moment van die uitspraak immers nog niet gemaakt. Voor dit soort kosten bestaat een aparte procedure, artikel 237 lid 4 Rv, waarin die kosten door de rechter kunnen worden begroot. Dit leidt ertoe dat op 17 april 2018 en de daarop volgende dagen door de gemeente uitsluitend *conservatoir* beslag is gelegd.

Daarop volgde het executoriale beslag van Friedberg & Mahn op 26 juni 2019. Daarmee is zij de eerste en oudste executoriale beslaglegger op de kunstcollectie van Scholte. Door het vonnis van de kantonrechter van 18 september 2019 in de procedure tussen de gemeente en Scholte en de betekening van dat vonnis op 23 oktober 2019 is het conservatoire beslag van de gemeente op de roerende zaken van Scholte op 23 oktober 2019 executoriaal geworden (artikel 704 Rv).

Friedberg & Mahn heeft echter het oudste executoriale beslag gelegd als bedoeld in artikel 458 Rv. Het beroep van de deurwaarder op de uitspraak ECLI:NL:RBSGR:2008:BG5514 gaat niet op, omdat in die zaak nu juist in de executoriale titel (de alimentatiebeschikking) wél het bedrag was opgenomen dat in de toekomst verschuldigd zou zijn.

Het is sinds 2010 (ECLI:NL:RBLEE:2010:BL6403) vaste jurisprudentie dat je voor ontruimingskosten een aparte titel moet halen. Dit is hierna door hogere instanties nooit anders beslist. Het door de gemeente aangehaalde arrest van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden uit 2014 bevestigt deze jurisprudentie, want in die procedure ging het juist om het vaststellen van de hoogte en de redelijkheid van de ontruimingskosten. De kantonrechter had deze kosten toegewezen als schadevergoeding en daarover ging de hoger beroep procedure.

Hiermee is de eerste vraag van de deurwaarder beantwoord.

2.2. De tweede vraag gaat over de aangekondigde wijze van executoriale verkoop van de roerende zaken. Voor wat betreft de executieverkoop door BVA is de voorzieningenrechter van oordeel dat de organisatie daarvan zorgvuldig heeft plaatsgevonden en dat is voldaan aan de inhoud van artikel 463 Rv.

Daarbij speelt een rol dat Friedberg & Mahn ook niet onderbouwt hoe dit volgens haar anders zou hebben moeten. Tot nu toe heeft zij nagelaten om zelf met een concreet alternatief te komen voor de wijze van verkoop van de kunstcollectie.

2.3. In antwoord op de tweede vraag van de deurwaarder wordt daarom geoordeeld dat de verkoop op de juiste wijze is georganiseerd. De voorzieningenrechter zal in het hierna volgende in de andere procedures echter overwegen dat die verkoop op dit moment niet mag worden voortgezet.

2.4. Gelet op dit oordeel moet de gemeente als grotendeels in het ongelijk gestelde partij worden beschouwd en zal zij worden veroordeeld in de kosten van deze procedure. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de deurwaarder de bevoegdheid ex artikel 438 lid 4 Rv niet nodeloos heeft uitgeoefend, zodat er geen grond bestaat hem persoonlijk in de kosten te veroordelen.

In de zaak van Scholte tegen de gemeente en BVA

2.5. Het voorgaande heeft consequenties voor de vorderingen van Friedberg & Mahn en van Scholte. Nu Friedberg & Mahn de eerste en oudste executoriale beslaglegger is, heeft de overgang van de in beslag genomen roerende zaken van Scholte van bewaarder Imming naar BVA naar het oordeel van de voorzieningenrechter onrechtmatig plaatsgevonden. De goederen lagen onder beslag en de deurwaarder heeft deze zonder de eerste beslaglegger daarvan in kennis te stellen in bewaring gegeven bij een andere derde.

Het beroep van de deurwaarder en de gemeente op artikel 446 Rv gaat niet op, omdat er voor de deurwaarder geen noodzaak bestond, althans niet de noodzaak die artikel 446 Rv voorschrijft voor het behoud van de zaak, om de zaken bij BVA in bewaring te geven. De zaken waren op dat moment immers al opgeslagen bij een bewaarder die de deurwaarder daarvoor zelf had aangewezen.

Ter zitting heeft de deurwaarder ook toegelicht dat de overgang van de roerende zaken feitelijk heeft plaatsgevonden in het kader van de voorbereidingen van de executieverkoop. Nu de voorzieningenrechter van oordeel is dat deze overgang onrechtmatig is, heeft dit als gevolg dat ook de verdere executie onrechtmatig is en dat deze dient te worden gestaakt. De roerende zaken moeten daarom terug naar de vorige bewaarder, zijnde Imming. In zoverre is het door Scholte onder I gevorderde toewijsbaar.

2.6. Onder II vordert Scholte BVA te veroordelen om haar medewerking aan de executieverkoop van de roerende zaken te staken. BVA heeft voorafgaande aan deze procedure echter al schriftelijk verklaard dat zij zich zal houden aan de uitspraak van de voorzieningenrechter in de renvooiprocedure. Daarom ontbreekt het belang bij het door Scholte gevorderde en zal de vordering op dit onderdeel worden afgewezen. Dit geldt ook voor het door Scholte gevorderde onder III. Het belang om BVA te ontslaan als bewaarder ontbreekt om dezelfde reden eveneens.

2.7. Ten aanzien van het verzoek van BVA om Scholte te veroordelen in de reële kosten overweegt de voorzieningenrechter dat het vaste jurisprudentie is dat alleen in extreme gevallen de reële kosten zullen worden vergoed. Hoewel het hier op het randje is, acht de voorzieningenrechter de omstandigheden niet dermate extreem dat van het forfaitaire bedrag moet worden afgeweken. Deze forfaitaire kosten zullen echter zowel in de procedure van Scholte als in de procedure van Friedberg & Mahn worden toegewezen.

2.8. Voor wat betreft het staken van beschikkingshandelingen door de gemeente (gevorderd onder IV) wil het feit dat de wijze waarop de executieverkoop is aangezegd als onrechtmatig wordt beschouwd, niet zeggen dat daarmee het beslag van de gemeente ook is komen te vervallen. Dit leidt ertoe dat de vordering waarbij de gemeente geen enkele beschikkingshandeling over de roerende zaken meer zou mogen verrichten niet toewijsbaar is. Bij deze beslissing past ook niet dat de gemeente de roerende zaken aan Scholte zou moeten afgeven, zodat om die reden ook de vordering onder V zal worden afgewezen.

2.9. Hoewel partijen over en weer in het ongelijk zijn gesteld, is de zwaarst wegende beslissing dat de executie moet worden gestaakt. Daarin ziet de voorzieningenrechter aanleiding om de gemeente te veroordelen in de kosten van deze procedure.

in de zaak van Friedberg & Mahn tegen de gemeente, het deurwaarderskantoor en BVA

2.10. De hiervoor gegeven overwegingen in de zaak van Scholte gelden ook in de zaak van Friedberg & Mahn als beslaglegger. De vordering onder I zal derhalve worden toegewezen, nu de executie dient te worden gestaakt. De gemeente zal om die reden ook in deze procedure worden veroordeeld in de proceskosten.

2.11. Als verweer is door het deurwaarderskantoor aangevoerd dat de deurwaarder degene is die de executie uitvoert. De BV heeft geen invloed op het laten doorgaan of het stoppen van de executie, omdat alleen de deurwaarder dit gelet op zijn ambt kan beslissen. Het deurwaarderskantoor stelt zich op het standpunt dat de BV om die reden geen partij kan zijn in dit geschil.

De voorzieningenrechter acht dit standpunt juist. Daarom zal de vordering ten aanzien van het deurwaarderskantoor worden afgewezen. De proceskosten van het deurwaarderskantoor komen gelet op het voorgaande voor rekening van Friedberg & Mahn.

2.12. Gelet op wat hiervoor in de zaak van Scholte is overwogen, zal ook in deze zaak de vordering ten aanzien van het ontslag van BVA worden afgewezen.

2.13. Bij vermeerdering van eis heeft Friedberg & Mahn gevorderd de uitvoerbaarheid bij voorraad van het vonnis van de kantonrechter van 18 september 2019 te schorsen totdat het gerechtshof Amsterdam in hoger beroep arrest heeft gewezen. Voor zover de voorzieningenrechter dit kan beoordelen, ziet deze vermeerdering van eis op het beroep op verrekening dat Scholte jegens de gemeente inroept vanwege gevolgen van de verklaring voor recht (vonnis rechtbank, zie 1.3).

Ter zake deze verrekening heeft Scholte geen bodemvordering ingesteld en de gemeente heeft de verrekening tijdens de zitting gemotiveerd betwist. Vast staat dat het gerechtshof in hoger beroep hier nog een beslissing over zal nemen. Onder deze omstandigheden kan niet geoordeeld worden dat het beslag van de gemeente vanwege verrekening is komen te vervallen. Dat geeft de voorzieningenrechter aanleiding om de vermeerdering van eis af te wijzen.

De vorderingen van de gemeente in reconventie

2.14. De gemeente stelt in reconventie dat Friedberg & Mahn misbruik van recht pleegt door beslag te leggen op de roerende zaken van Scholte en daarvoor gebruik te maken van de grosse van de notariële akte.

Dat standpunt verwerpt de voorzieningenrechter.

De aan de titel ten grondslag liggende vordering is voldoende omschreven en nauwkeurig bepaald, zodat de executant van die titel gebruik mag maken. Dat dit voor complicaties met cumulerende beslagen zorgt, wil nog niet zeggen dat de executant door beslag te leggen misbruik van recht maakt. Dit onderdeel van de vordering is daarom niet toewijsbaar.

2.15. Alle overige vorderingen in reconventie worden bij de huidige stand van zaken in deze procedure afgewezen in verband met het volgende.

Friedberg & Mahn is als oudste beslaglegger gerechtigd om de verkoop van de kunstcollectie tot stand te brengen. Indien zij dit nalaat, geeft de wet de gemeente de mogelijkheid Friedberg & Mahn schriftelijk een termijn stellen om alsnog tot verkoop over te gaan. De gemeente kan dus een procedure tot overname van executie starten, zoals bedoeld in artikel 459 Rv en verder. Dat is tot dusver nog niet gebeurd.

2.16. Gelet op dit oordeel zal de gemeente worden veroordeeld in de kosten van de procedure in reconventie.

In alle zaken

2.17. Daarnaast wijst de voorzieningenrechter op het volgende.

Artikel 470 lid 1 Rv schrijft voor dat de verkoop van de roerende zaken niet verder mag gaan dan nodig is om een opbrengst te verkrijgen die voor betaling van de schulden en kosten voldoende is. Het tweede lid van dat artikel bepaalt dat de geëxecuteerde, Scholte in dit geval, de orde kan regelen volgens welke de zaken zullen worden verkocht.

2.18. De voorzieningenrechter heeft er begrip voor dat de gemeente af wil van de opslagkosten, die het beslag met zich meebrengt. De gemeente dient immers zo zuinig mogelijk om te gaan met gemeenschapsgeld. De afwikkeling van het beslag moet echter wel volgens de wet gebeuren. De gemeente dient daarbij het risico af te wegen dat haar vordering in hoger beroep alsnog wordt afgewezen.

2.19. Gelet op wat hiervoor is overwogen, betekent dit dat partijen er niet aan ontkomen om serieus overleg met elkaar te voeren over de verkoop van de roerende zaken, de kunstcollectie van Rob Scholte van meer dan 8.000 stuks. Los van de bijzondere positie van Friedberg & Mahn als executant en tegelijkertijd als advocaat van de beslagene, zal het in ieders belang zijn om een zo hoog mogelijk opbrengst met de verkoop te genereren. Anderzijds zal een verkoop in overleg Scholte de mogelijkheid bieden om, voor zover de opbrengst de schulden en de kosten zal overstijgen, te bepalen welke werken hij als eerste voor de veiling in aanmerking wil laten komen.

3. De beslissing

in de zaak C/15/307770 / KG ZA 20-545

3.1. wijst het verzochte af,

3.2. veroordeelt de gemeente in de proceskosten, welke kosten aan de zijde van Scholte worden begroot op € 304,- aan griffierecht en op € 980,- aan salaris van de advocaat,

3.3. verklaart dit vonnis ten aanzien van de proceskosten uitvoerbaar bij voorraad,

C/15/30777 / KG ZA 20-545, C/15/307830 KG ZA 20-546 en
C/15 /307949 KG ZA 20-555
7 oktober 2020



VOOR GROSSE AFGEGEVEN
de griffier 8 14-10-20

in de zaken C/15/307830 KG ZA 20-546 en C/15 /307949 KG ZA 20-555

in conventie

3.4. beveelt de gemeente om binnen 24 uur na de betekening van dit vonnis te staken: de aangezegde (executoriale) verkopen, startende

- maandag 12 oktober 2020 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 26 oktober 2020 vanaf 18.00 uur (veiling 1),
- woensdag 28 oktober 2020 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 16 november 2020 vanaf 18.00 uur (veiling 2),
- dinsdag 17 november 2020 vanaf 17.00 uur en sluitende 30 november 2020 vanaf 18.00 uur (veiling 3),
- vrijdag 4 december 2020 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 14 december 2020 vanaf 18.00 uur (veiling 4),
- maandag 28 december 2020 vanaf 17.00 uur en sluitende 11 januari 2021 vanaf 18.00 uur (veiling 5),
- vrijdag 22 januari 2021 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 1 februari 2021 vanaf 18.00 uur (veiling 6),
- vrijdag 12 februari (de voorzieningenrechter begrijpt:) 2021 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 22 februari 2021 vanaf 18.00 uur (veiling 7),
- vrijdag 5 maart 2021 vanaf 17.00 uur en sluitende maandag 15 maart 2021 vanaf 18.00 uur (veiling 8),

3.5. veroordeelt de gemeente in de kosten van dit geding, welke kosten aan de zijde van Scholte worden begroot op € 304,- aan griffierecht en op € 980,- aan salaris van de advocaat, en aan de zijde van Friedberg & Mahn op € 656,- en op € 980,- aan salaris van de advocaat,

3.6. veroordeelt Friedberg & Mahn in de kosten van dit geding aan de zijde van BVA, welke kosten worden begroot op € 656,- aan griffierecht en op € 980,- aan salaris van de advocaat, alsmede in de kosten van dit geding aan de zijde van het deurwaarderskantoor, welke kosten eveneens worden begroot op € 656,- aan griffierecht en op € 980,- aan salaris van de advocaat,

in reconventie

3.7. veroordeelt de gemeente in de kosten van dit geding, welke kosten aan de zijde van Scholte worden begroot op € 490,- aan salaris van de advocaat en aan de zijde van Friedberg & Mahn eveneens op € 490,- aan salaris van de advocaat.

Dit mondelinge vonnis is gewezen door mr. L.J. Saarloos, voorzieningenrechter, en in het openbaar uitgesproken op 7 oktober 2020.

WAARVAN PROCES-VERBAAL

De griffier,

De voorzieningenrechter,