

Geen (deel)prestatie, geen klachtplicht?

VAST 2022 / N-001

Hoge Raad

15 oktober 2021, 20/03288

mr. Kroeze, mr. Lock, mr. Salomons

A-G Valk

BW artikel 6:89 en 7:23

Rechtsvraag

Geldt de klachtplicht als vanaf enig moment niet meer of in het geheel niet is gepresteerd?

In het kort

Een advocatenkantoor wordt aangesproken door een (voormalig) cliënte. De cliënte bezoekt de advocate meermaals om haar schade door een ontploffing op 2 maart 2005 te verhalen. De advocate stuurde op 23 november 2006 een brief aan de wederpartij van haar cliënte en een dag later vroeg zij voor haar cliënte een toevoeging aan bij de Raad voor Rechtsbijstand. Nadat zij op 17 januari 2007 nog een brief aan de wederpartij zond, had zij geen contact meer met de cliënte.

In maart 2011 klaagde de cliënte bij het kantoor over een beroepsfout van de advocate, namelijk het laten verjaren van de schadevergoedingsvordering. Toen partijen onderling geen oplossing bereikten, werd het geschil voorgelegd aan de rechtbank Limburg (waarvan de uitspraak niet gepubliceerd is) en vervolgens in appel aan het gerechtshof Den Bosch. Het hof oordeelde dat *zelfs* als tussen advocaat en cliënte een overeenkomst zou bestaan (wat de advocaat betwistte), de vorderingen van de cliënte op de advocaat moesten worden afgewezen omdat de cliënte niet had voldaan aan haar klachtplicht. Zij had sinds januari 2007 niets meer van haar advocaat vernomen maar pas in maart 2011 geklaagd, terwijl de vordering nog tot maart 2010 gestuit kon worden. Volgens het hof is het advocatenkantoor daarmee ernstig in haar belangen geschaad.

De cliënte ging in cassatie. Het hof zou de klachtplicht van artikel 6:89 BW ten onrechte hebben toegepast. Voor het geval de klachtplicht wel van toepassing zou zijn, klaagde de cliënte in cassatie over het oordeel van het hof dat zij te laat had geklaagd.

De Hoge Raad oordeelt dat de klachtplicht niet van toepassing is op een dergelijk nalaten om een overeengekomen prestatie te verrichten. Het advocatenkantoor kon zich dus niet beroepen op een klachtplicht van de cliënte. In de verwijzingsprocedure zal aan de orde komen of tussen advocatenkantoor en cliënte een overeenkomst bestond.

In gelijke zin

HR 23 maart 2007, [ECLI:NL:HR:2007:AZ3531](#) (*Brocacef/FGC*)

Noot

1. Als de degene die een prestatie moest verrichten (de schuldenaar) die prestatie heeft verricht en de schuldeiser niet op tijd klaagt over een gebrek in die prestatie, dan mag de schuldenaar erop vertrouwen aan zijn verplichtingen te hebben voldaan. Dat volgt uit de klachtplicht (artikel 6:89 BW), die een toepassing vormt van de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid en een invulling van het leerstuk van rechtsverwerking.
2. Advocaat-generaal (A-G) Wuisman beschreef in zijn conclusie in een andere zaak ([ECLI:NL:PHR:2013:BY4600](#)) het belang van de klachtplicht:
'Het is immers voor de schuldenaar van belang, dat het voor hem spoedig na diens prestatie duidelijk is of hij nog met aanspraken van de schuldeiser met betrekking tot de prestatie rekening dient te houden, en ook dat hij niet door verstrijken van tijd en voortgezet gebruik in een veel moeilijkere positie geraakt om klachten te betwisten.'
3. De klachtplicht beschermt daarmee de schuldenaar tegen late klachten die hij daardoor moeilijk kan betwisten. Op enig moment mag hij erop vertrouwen dat hij aan zijn verplichtingen heeft voldaan. De klachtplicht is als het ware een verplichting van de schuldeiser om de schuldenaar wakker te schudden en hem erop te wijzen dat hij juist *niet* aan zijn verplichtingen heeft gedaan.
4. In het arrest *Brocacef/FGC* uit 2007 oordeelde de Hoge Raad over de rechtsvraag of de klachtplicht van toepassing is als een prestatie niet is verricht. In die zaak was een overeenkomst in het geheel niet nagekomen. De Hoge Raad beantwoordde die vraag ontkennend. De klachtplicht ziet slechts op gevallen van *ondeugdelijke* nakoming, en niet op gevallen waarin *in het geheel geen* prestatie is verricht. Volgens de Hoge Raad volgt dat zowel uit de tekst van het artikel, omdat daarin wordt gesproken over *'een gebrek in de prestatie'*, als uit *'de strekking'* van de klachtplicht.
5. Dat rijmt inderdaad met de strekking van de klachtplicht, omdat het bij niet-presteren niet nodig zal zijn om de schuldenaar wakker te schudden. Hij zal zelf weten dat hij niet heeft gepresteerd en daarom rekening moeten houden met aanspraken van de schuldeiser (vgl. A-G Langemeijer in [ECLI:NL:PHR:2006:AU4122](#) onder 2.24).
6. In de zaak die ik hier bespreek, verrichtte de advocate enige tijd werkzaamheden, maar stopte daarmee in januari 2007. Het advocatenkantoor verweerde zich met de stelling dat de advocate wel *was begonnen* met het behartigen van de belangen van haar cliënte. Met die redenering is van *'in het geheel geen prestatie verrichten'* geen sprake, zodat de klachtplicht (gewoon) van toepassing is en 's hofs oordeel overeind kan blijven.
7. A-G Valk ging daarin niet mee. Hij concludeerde dat de advocaat gehouden was om verschillende prestaties te verrichten en dat de prestatie van het stuiten van de verjaring in het geheel niet is verricht, waarmee de klachtplicht hier niet van toepassing zou zijn.
8. De Hoge Raad oordeelde uiteindelijk vrij bondig dat de klachtplicht (inderdaad) toepassing miste:
'In cassatie staat vast dat [de advocaat] na (...) 17 januari 2007 feitelijk niet meer de belangen van [de cliënte] heeft behartigd en iedere verdere prestatie in het kader van de – door het hof veronderstellenderwijs aangenomen – overeenkomst met [de cliënte] achterwege heeft gelaten. Op een dergelijk nalaten om een overeengekomen prestatie te verrichten, is art. 6:89 BW niet van toepassing.'
9. Ook dit oordeel van de Hoge Raad past bij de strekking van de klachtplicht. Verricht een schuldenaar vanaf enig moment in het geheel geen prestatie meer, dan zal hij rekening (moeten) houden met aanspraken van de schuldeiser. Dat gold (kennelijk) ook voor deze advocate die in januari 2007 stopte met het verrichten van werkzaamheden. Volledigheidshalve merk ik hierbij nog op dat het verwijzingshof zal moeten oordelen over het bestaan van een overeenkomst tussen de advocate en de (mogelijke) cliënte.

10. Ik vraag mij af wat in deze kwestie de uitkomst zou zijn geweest als de advocate weliswaar zou hebben verzuimd om de verjaring te stuiten, maar na 2007 nog wel overige werkzaamheden zou hebben verricht. Begrijp ik A-G Valk goed, dan verandert dat niets aan zijn oordeel. Dragend voor zijn conclusie was de omstandigheid dat de advocaat *'met betrekking tot het stuiten van de verjaring (...) in het geheel niets gedaan'* heeft. Die omstandigheid verandert niet als de advocate wel overige werkzaamheden zou hebben verricht. Bovendien meent hij dat *'dat het tijdperspectief niet beslissend is, maar de pluraliteit van verschuldigde prestaties'*.

11. Daarmee legt A-G Valk het begrip *'prestatie'* van artikel 6:89 BW eng uit. Uit een overeenkomst kunnen tal van prestaties voortvloeien, en per prestatie moet worden bezien of die wel of niet is verricht. Is die betreffende (deel)prestatie niet verricht, dan is de klachtplicht daarop ingevolge zijn redenering niet van toepassing.

12. Echter, mijns inziens doet dat afbreuk aan de strekking van de klachtplicht. Die was namelijk om de in slaap gedommelde schuldenaar te beschermen, waarbij die bescherming niet nodig is als de schuldenaar niet mocht wegdommelen, bijvoorbeeld als hij zelf *wist* dat hij de prestatie niet heeft verricht (zoals in *Brocacef/FGC*). Dat is echter een geheel ander geval dan dat waarin de schuldenaar *niet* wist dat hij een (deel)prestatie niet heeft verricht, en om die reden met aanspraken van de schuldeiser geen rekening houdt. Vooropstellend dat de concrete feiten doorslaggevend zullen zijn, denk ik aan gevallen waarin de schuldenaar vergeten is om een prestatie te verrichten of onbekend is met het feit dat hij die moest verrichten. Als de schuldenaar voor het overige wel heeft gepresteerd, kan hij alsnog (gerechtvaardigd) uitgaan van de deugdelijkheid van zijn presteren. Dat is precies de situatie waartegen de klachtplicht beoogt te beschermen.

13. Om die reden meen ik – anders dan A-G Valk – dat het begrip *'prestatie'* ruim moet worden uitgelegd, en dat aansluiting moet worden gezocht bij de partijbedoelingen. In veel opdrachtsituaties zal de te verrichten prestatie breed geformuleerd zijn. Zo zal de gemiddelde cliënt aan zijn advocaat een vrij algemene opdracht verstrekken (zoals belangenbehartiging in een specifieke zaak). Verricht de advocaat die prestatie in het geheel niet, dan zal hij rekening moeten houden met aanspraken van zijn cliënt. Naarmate een verplichting een geringer onderdeel vormt van de (overkoepelende) contractuele verbintenis, kan de schuldenaar zich minder bewust zijn van het moeten nakomen van die verplichting. Daarmee zal ook minder voor de hand liggen dat de schuldenaar zich van dat niet-nakomen bewust is.

14. Daarom meen ik dat in deze zaak doorslaggevend was dat *iedere* verdere (deel)prestatie achterwege bleef. Dat lees ik ook in de overweging van de Hoge Raad dat vaststaat dat de advocate *'feitelijk niet meer de belangen van [de cliënte] heeft behartigd en iedere verdere prestatie (...) achterwege heeft gelaten'*. Kennelijk was dat – en niet slechts het niet-stuiten van de verjaring – doorslaggevend om de klachtplicht niet toe te passen. De advocate kon niet ontgaan zijn dat zij die belangen niet meer behartigde, en dat maakte dat zij rekening moest houden met aanspraken van haar cliënte. Daarvan onderscheid ik het geval waarin een advocaat tal van werkzaamheden verricht maar *vergeet* om de verjaring van een vordering te stuiten. Hij zal zich niet snel bewust zijn van mogelijke aanspraken van de cliënt, en juist in die situaties heeft hij de bescherming van de klachtplicht nodig en moet hij wakker geschud worden als de cliënt de beroepsfout (wel) opmerkt.

15. Volledigheidshalve merk ik daarbij nog op dat toepasselijkheid van de klachtplicht niet zonder meer leidt tot verval van de vorderingen van de schuldeiser, en dus evenmin betekent dat de schuldenaar *'vrijuit gaat'*, noch dat de onwetendheid van de advocaat voor risico van de schuldeiser komt. Van een schending van de klachtplicht zal namelijk pas sprake zijn als de schuldeiser het gebrek ontdekte of moest ontdekken, en nadat de klachttermijn verstreken is (wat doorgaans pas aan de orde is als de schuldenaar door het late klagen in zijn belangen is geschaad).

16. Een te enge interpretatie van het begrip *'prestatie'* ondergraaft mijns inziens de strekking van de klachtplicht en marginaliseert het toepassingsgebied. In beroepsaansprakelijkheidskwesties zal het gros van de tekortkomingen kunnen worden beschouwd als een niet-nagekomen verplichting waarop dan de klachtplicht niet van toepassing zou zijn.




17. Overigens sluit aansluiting bij de partijbedoelingen niet uit dat het begrip *'prestatie'* in een concreet geval eng(er) geïnterpreteerd wordt. Ik denk bijvoorbeeld aan een cliënt die zijn advocaat – naast andere opdrachten – ook expliciet vraagt om de verjaring van een bepaalde vordering te stuiten, waarmee van de advocaat ook meer alertheid mag worden verwacht over het verrichten van die (expliciet overeengekomen) prestatie. Verricht de advocaat die vervolgens niet, dan kan hij zich mijns inziens niet snel met succes beroepen op de klachtplicht (en zal al snel een situatie als in *Brocacef/FGC* aan de orde zijn).

18. Al met al lees ik in dit arrest van de Hoge Raad argumenten om het begrip *'prestatie'* in artikel 6:89 BW ruim te interpreteren. A-G Valk achtte juist de pluraliteit van verschuldigde prestaties doorslaggevend, wat noopt tot een enge interpretatie van dat begrip. Mijns inziens doet dat afbreuk aan de strekking van de klachtplicht. In dit arrest lees ik in ieder geval niet dat de klachtplicht niet geldt voor allerhande niet-verrichte deelprestaties. Veeleer lijkt dit arrest voort te borduren op het 2007-arrest, en ziet het in het bijzonder op situaties waarin in het geheel niet (meer) wordt gepresteerd.

Keywords

Aansprakelijkheidsrecht
Beroepsaansprakelijkheid
Klachtplicht
Prestatie
Verbintenissenrecht
Vermogensrecht

Vindplaatsen

[ECLI:NL:HR:2021:1536](#) 
[ECLI:NL:PHR:2021:765](#) 
[ECLI:NL:GHSHE:2020:2170](#) 

Auteur(s)

Lennard Esveld

Advocaat bij VanNiekerkCieremans te Rotterdam

[LinkedIn](#)