

1 PLEITNOTITIES GEDAAGDEN

2

3 HARFF C.S. / SDN C.S.

VOORZIENINGENRECHTER

4 ZAAK-/ROLNUMMER 215716 / KG ZA 10-494

SECTOR CIVIEL RECHT

5 ZITTING DINSDAG 17 AUGUSTUS 2010 11:00

RECHTBANK TE 'S-HERTOGENBOSCH

6

7

inzake:

8

9

10

1. DOUGLAS ARTHUR HARFF

11

geëmigreerd

12

gedaagde 1

13

14

2. HENDRICUS FREDERIK CORNELIS KUIJPERS

15

wonend te Rotterdam

16

gedaagde 2

17

advocaat: mr. H.F.C. Kuijpers te Leiden

18

19

tegen:

20

21

1. de stichting

22

STICHTING SOCIALE DATABANK NEDERLAND

23

kantoorhoudend te Huizen

24

eiseres 1

25

26

2. WILHELMUS ANTONIUS SWEERS

27

wonend te Velp (Gld)

28

eiser 2

29

30

3. ROBERTUS MARIA BROCKHUS

31

wonend te Huizen

32

eiser 3

33

34

4. WILHELMUS HERMANUS WOLBRINK

35

wonend te Hengelo (Ov)

36

eiser 4

37

38

5. BARRY VROOMEN

39

wonend te Sint-Oedenrode

40

eiser 5

41

42

advocaat: mr.drs. M. Vissers te Utrecht

43

44 Mijnheer de President !

45

46 *Niet-ontvankelijkheid; onbevoegdheid*

47

48 Deze zaak komt mij voor als een schoolvoorbeeld van niet-ontvankelijkheid. Die niet-
49 ontvankelijkheid berust op meerdere grondslagen. De vordering van SDN c.s. is (1) in
50 strijd met het gesloten stelsel van rechtsmiddelen, (2) tardief en (3) ingesteld bij een
51 niet-bevoegde rechter (verkeerde rechtsingang). Ik licht dat toe. Volgens algemeen

pleitnotities gedaagden

Harff c.s. / SDN c.s.

Vzngr. Rb. 's-Hertogenbosch 215716 / KG ZA 10-494

zitting di. 17-08-2010 11:00

52 aanvaarde rechtsopvatting in Nederland belet het gesloten stelsel van rechtsmiddelen
 53 dat een latere rechter opnieuw oordeelt over een eerdere genomen beslissing. Zo ook
 54 Rueb, Compendium Burgerlijk Procesrecht, pag. 199 e.v., § 9.1.3, die constateert dat een
 55 vordering die ertoe strekt de werking van een vonnis ongedaan te maken,
 56 onverenigbaar is met het gesloten stelsel van rechtsmiddelen en daaraan toevoegt dat
 57 het gesloten stelsel van rechtsmiddelen ambtshalve door de rechter wordt bewaakt en
 58 tevens geldt voor vonnissen die nog niet in kracht van gewijsde zijn gegaan. De
 59 bijbehorende dogmatische adagia luiden 'ne bis vexari' en 'lites finiri oportet', aldus
 60 Rueb. Het gesloten stelsel van rechtsmiddelen steunt op de pijlers van proceseconomie
 61 en rechtszekerheid. SDN c.s. trachten dit systeem te ondermijnen door telkens dezelfde
 62 feiten en dezelfde argumenten bij verschillende rechters aan de orde te stellen. Toen zij
 63 bij exploit van 09-01-2009 [PROD. E] bekend werden met de opeising van verbeurde
 64 dwangsommen, hadden zij de rechtsingang ex art. 611d Rv. bij de Bossche
 65 voorzieningenrechter kunnen gebruiken. In plaats daarvan hebben zij gekozen voor
 66 een executiekortgeding bij de Rotterdamse voorzieningenrechter. SDN c.s. waren zich
 67 destijds wel degelijk bewust van de rechtsingang van art. 611d Rv. Dit blijkt uit pag. 3
 68 sub 2 van de pleitnota van mr. Vissers tijdens de zitting in het executiekortgeding op
 69 16-02-2009, waarin het daarmee ten nauwste samenhangende art. 611c Rv. als volgt is
 70 aangehaald: *"De vraag is dus of de mrs. Harff en Kuipers toekomen aan het innen van*
 71 *dwangsommen als niet vast staat dat deze daadwerkelijk zijn verbeurd, zoals is bepaald*
 72 *in art. 611c Rv."*. Einde citaat. Desondanks hebben SDN c.s. niet gekozen voor de
 73 rechtsingang van art. 611d Rv. maar voor de rechtsingang van art. 438 lid 1 Rv.
 74 Aangezien art. 611c Rv. bepaalt dat de dwangsom, eenmaal verbeurd, ten volle
 75 toekomt aan de partij die de veroordeling heeft verkregen en dat deze partij de
 76 dwangsom ten uitvoer kan leggen krachtens de titel waarbij zij is vastgesteld, kunnen
 77 zij zich niet nu niet met vrucht op art. 611d Rv. beroepen. Eenmaal verbeurd, blijft
 78 verbeurd en de verbeurde is vastgesteld bij eindvonnis van 30-06-2010 [PROD. W].
 79 Daaraan valt niets te verminderen of op te heffen, ook niet in het kader van art. 611d
 80 Rv. SDN c.s. hebben er in 2009 voor gekozen hun dwangsomonderhevige publicaties te
 81 handhaven en het risico te nemen hoe het bij eindvonnis zou aflopen met de opgeëiste
 82 dwangsommen die dagelijks bleven oplopen en waarvan de verjaring elk halfjaar per
 83 exploit namens Harff c.s. gestuit werd [PROD. E, P, S, V]. Nu die gok verkeerd is
 84 uitgepakt voor SDN c.s., proberen zij op basis van hetzelfde feitencomplex en met
 85 dezelfde argumenten via art. 611d Rv. rechtsingang te krijgen bij een andere
 86 Rechtbank, in de hoop alsnog onder betaling uit te komen. Hun vordering komt echter

87 als mosterd na de maaltijd en is dus tardief. SDN c.s. hebben de rechtsingang van art.
 88 438 lid 1 Rv. gekozen, waarbij zij tevens een beroep hebben gedaan op art. 438 lid 3 Rv.
 89 Dat beroep slaagde en de Rotterdamse voorzieningenrechter verwees het
 90 executiekortgeding op 05-03-2009 naar de bodemprocedure. Het executiebodemgeschil
 91 over de verbeurde dwangsommen is uitgeprocedeerd bij vonnis van 30-06-2010 [PROD.
 92 W]. Daarvan is de uitkomst dat SDN c.s. tot 09-01-2009 € 102.000 dwangsommen aan
 93 Harff c.s. hebben verbeurd, dat Harff c.s. aanspraak kunnen maken op betaling van
 94 deze verbeurde dwangsommen, dat Harff c.s. gerechtigd zijn de verbeurde
 95 dwangsommen door middel van executiemaatregelen te innen, dat de schorsing van de
 96 tenuitvoerlegging [PROD. M] van het vonnis van de voorzieningenrechter te 's-
 97 Hertogenbosch van 11-07-2008 [PROD. B, D] is opgeheven en dat deze opheffing
 98 uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. De bodemrechter heeft in dit eindvonnis
 99 uitdrukkelijk overwogen (r.o. 2.42), citaat: *"In het kader van het onderhavige*
 100 *executiegeschil kan worden vastgesteld dat Kuijpers c.s. aanspraak kunnen maken op*
 101 *betaling van deze verbeurde dwangsommen en dat zij gerechtigd zijn deze door*
 102 *middel van executiemaatregelen te innen. De schorsing van de tenuitvoerlegging van*
 103 *het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 11 juli*
 104 *2008, zoals uitgesproken in het vonnis van 9 maart 2009, behoort daarom te worden*
 105 *opgeheven."* Einde citaat. Ook om een andere reden zijn SDN c.s. niet ontvankelijk in
 106 hun vordering, althans is de voorzieningenrechter van de sector civiel recht te 's-
 107 Hertogenbosch niet de bevoegde rechter om kennis te nemen van die vordering.
 108 Aangezien het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch bij eindarrest van 20-04-2010 [PROD. U]
 109 de door de voorzieningenrechter op 11-07-2008 vastgestelde dwangsombepalingen
 110 heeft gewijzigd en gemaximeerd (op € 50.000), hadden SDN c.s. hun vordering
 111 aanhangig moeten maken bij het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch. Dit is vaste
 112 jurisprudentie sinds BenGH 15-04-1992, NJ 1992, 648 (Wewer/Nije). De appèlrechter
 113 geldt in dat geval als de rechter die de dwangsom heeft opgelegd in de zin van art.
 114 611d Rv. SDN c.s. hebben derhalve gedagvaard voor een verkeerde instantie. Zij hadden
 115 Harff c.s. moeten dagvaarden voor de sector civiel recht van het Gerechtshof te 's-
 116 Hertogenbosch. Dit blijkt ook uit r.o. 2.3 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 24-11-2009 (LJN:
 117 BL0284), luidend: *"Nu het hof de litigieuze dwangsom heeft opgelegd is het hof*
 118 *bevoegd kennis te nemen van de vordering."*

119

120 *Geen onmogelijkheid i.d.z.v. art. 611d Rv.*

121

122 Voor het geval u zich bevoegd mocht achten c.q. SDN c.s. ontvankelijk mocht verklaren,
 123 voeren Harff c.s. verder de volgende verweren. Volgens vaste jurisprudentie, en in
 124 overeenstemming met het bepaalde in art. 611d lid 2 Rv., kan de rechter geen
 125 dwangsommen opheffen of verminderen die verbeurd zijn voordat de in art. 611d lid 1
 126 Rv. bedoelde onmogelijkheid intrad. Zo is recentelijk nog beslist in r.o. 4.3 Gerechtshof
 127 Den Haag 13-10-2009 (LJN: BK0175), waarin is overwogen dat het 2^e lid van art. 611d
 128 Rv. geen ruimte biedt voor opheffing van reeds verbeurde dwangsommen. Het betreft
 129 de blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde
 130 om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Van zodanige onmogelijkheid is bij SDN c.s.
 131 in geen enkel stadium sprake geweest, en zelfs nu niet. Bij exploitatie van 09-01-2009
 132 [pag. 7 PROD. E] zijn SDN c.s. door Harff c.s. geïnformeerd dat zij in strijd met dictum
 133 5.1.d van het vonnis van 11-07-2008 hebben nagelaten een schriftelijk verzoek in te
 134 dienen bij de exploitanten van Google en Vindex blijkens de door Brockhus op 14-07-
 135 2008 toegezonden *"verzendlijst van aangetekende brieven naar de in het vonnis*
 136 *aangewezen zoekmachines"* en de daarbij behorende kassabon van een postkantoor.
 137 Niets kon SDN c.s. beletten alsnog de ontbrekende brieven aan Google en Vindex te
 138 verzenden. Van enige blijvende, tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid die
 139 ontbrekende brieven (alsnog) te verzenden was geen sprake, noch sinds 14-07-2008,
 140 noch sinds 09-01-2009, noch daarna. Integendeel zijn SDN c.s. opzettelijk in gebreke
 141 gebleven ook in dat opzicht te voldoen aan het veroordelend vonnis van 11-07-2008.
 142 Op pag. 49 onderdeel 2.8.2 van de memorie van grieven van 12-05-2009 [PROD. N]
 143 hebben Harff c.s. er opnieuw op gewezen dat SDN c.s. in strijd met dictum 5.1.d hebben
 144 nagelaten een schriftelijk verzoek in te dienen bij de exploitanten van de zoekmachines
 145 Google en Vindex. Op pag. 28 onderdelen 6.3 en 6.5 van de conclusie van dupliek in
 146 conventie tevens conclusie van repliek in reconventie van 22-07-2009 [PROD. Q] hebben
 147 Harff c.s. wederom gewezen op de nalatigheid van SDN c.s. om Google aan te schrijven
 148 en op de daaraan verbonden dwangsomconsequenties. SDN c.s. hebben echter nimmer
 149 aanleiding gezien het vonnis van 11-07-2008 in dat opzicht na te komen. Bij conclusie
 150 van dupliek in reconventie van 02-09-2009 [PROD. R] hield mr. Vissers op pag. 4 de
 151 Rotterdamse Rechtbank nog in strijd met de waarheid voor dat Google wel zou zijn
 152 aangeschreven, als volgt (citaat): *"Google zou niet zijn aangeschreven. SDN bestrijdt*
 153 *dit. Google is wel aangeschreven en het gewraakte interview is ook van google*
 154 *verdwenen."* Einde citaat. Dat is dus niet waar, want Google is niet aangeschreven,
 155 zoals SDN c.s. inmiddels erkend hebben. Met betrekking tot Vroomen heeft de
 156 bodemexecutierechter zich overigens in r.o. 2.43 reeds uitgelaten omtrent de

157 toepassing van art. 611d Rv. en art. 3:13 B.W., als volgt: *"Ingevolge art. 611d Rv is het*
 158 *aan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd om te bepalen of sprake is van gehele*
 159 *of gedeeltelijke onmogelijkheid voor Vroomen om aan die veroordelingen te voldoen.*
 160 *Vroomen heeft in dit geding hieromtrent geen specifieke feiten gesteld en vooralsnog*
 161 *blijkt niet dat Vroomen redelijkerwijs al het mogelijke heeft gedaan. Niet kan worden*
 162 *aangenomen dat sprake is van misbruik van executiebevoegdheid."* Einde citaat.
 163 Hieraan dient te worden toegevoegd dat ook in het onderhavige kort geding niet is
 164 gesteld of gebleken dat Vroomen in de onmogelijkheid heeft verkeerd aan de
 165 veroordelingen van 11-07-2008 te voldoen en daartoe al het mogelijke heeft gedaan.
 166 Het was eenvoudig geweest voor Vroomen om zelf de ontbrekende brieven aan Google
 167 en Vindex te verzenden. Hij was daarvoor niet afhankelijk van Brockhus, SDN, Sweers of
 168 Wolbrink. Vroomen is hoofdelijk veroordeeld door de Bossche voorzieningenrechter op
 169 11-07-2008. Vroomen had dus op eigen titel brieven aan Google en Vindex kunnen en
 170 moeten sturen om van zijn hoofdelijke aansprakelijkheid bevrijd te worden, hetgeen hij
 171 ten onrechte heeft nagelaten. Hetzelfde geldt voor Sweers, Wolbrink en de stichting
 172 (SDN). Ook zij waren niet afhankelijk van de anderen en hadden op eigen titel brieven
 173 aan Google en Vindex kunnen en moeten sturen om van hun hoofdelijke
 174 aansprakelijkheid bevrijd te worden, hetgeen zij ten onrechte hebben nagelaten. De
 175 veronderstelling en/of de intentie van SDN c.s. aan het vonnis van 11-07-2008 te hebben
 176 voldaan of te hebben willen voldoen (pag. 6 onderdeel 3 dv.) is ontoereikend. Dit is
 177 reeds beslist in BenGH 25-09-1986, NJ 1987/909 en recentelijk weer bevestigd in r.o. 2.4
 178 Gerechtshof 's-Hertogenbosch 24-11-2009 (LJN: BL0284), als volgt: *"Ingevolge de op dit*
 179 *punt duidelijke wettekst strekt deze bevoegdheid zich niet verder uit dan het geval van*
 180 *'blijvende of tijdelijke, gehele of gedeeltelijke onmogelijkheid' om te voldoen. De*
 181 *enkele omstandigheid dat [X.] in de veronderstelling verkeerde in behoorlijke staat te*
 182 *hebben opgeleverd brengt niet mee sprake is van een onmogelijkheid als bedoeld in*
 183 *artikel 611d Rv, BGH 25 september 1986, NJ 1987/909."* In dit arrest is in r.o. 2.7 tevens
 184 geoordeeld dat de rechtsgang van art. 611d Rv. niet dient voor de beslechting van de
 185 vraag of dwangsommen zijn verbeurd. Daartoe is de executierechter aangewezen, als
 186 volgt (citaat): *"Een dwangsom dient immers als prikkel tot nakoming en staat niet in*
 187 *(direct) verband tot de genoemde omstandigheden. Artikel 611d Rv is bovendien niet*
 188 *gegeven om geschillen met betrekking tot de vraag of en in hoeverre – in het licht van*
 189 *de omstandigheden waaronder – dwangsommen zijn verbeurd te beslechten. Daartoe*
 190 *dient [X.] zich tot de executierechter te wenden."* Einde citaat. Volgens vaste
 191 jurisprudentie is vereist dat men redelijkerwijs al het mogelijke doet om een

192 veroordelend vonnis na te komen. SDN, Sweers, Vroomen en Wolbrink hebben
 193 nagelaten de nakoming van het vonnis van 11-07-2008 te controleren, terwijl zij allen
 194 hoofdelijk veroordeeld waren. Deze nalatigheid komt voor hun rekening en risico.
 195 Prod. 2 van eisers betreft een e-mail (sdn@planet.nl) van 14-07-2008 14:30 van Brockhus
 196 aan mr. Vissers met cc aan Sweers, Wolbrink, Freriks en Kucharek met een overzicht van
 197 de adressen van de aangeschreven website-exploitanten. Google en Vindex ontbreken
 198 in dit overzicht. Hieruit volgt dat SDN, Brockhus, Sweers, Wolbrink, mr. Vissers, Freriks
 199 en Kucharek sinds 14-07-2008 14:30 op de hoogte waren dat Google en Vindex niet zijn
 200 aangeschreven, waardoor in zoverre niet is voldaan aan het vonnis van 11-07-2008. Dit
 201 bewijs was overigens reeds geleverd door [PROD. C] waaruit blijkt dat dezelfde lijst met
 202 brieven aan zoekmachine-exploitanten blijkens het faxhoofd is gefaxt vanaf het
 203 kantoor van mr. Vissers, terwijl de "To whom it may concern" brieven alle afkomstig
 204 zijn van en ondertekend door mr. Vissers. Ook daarin ontbreken brieven aan Google en
 205 Vindex. Overigens bevatten die "To whom it may concern" brieven van mr. Vissers strikt
 206 genomen geen van alle een verwijderingsverzoek. In die gelijkluidende brieven wordt
 207 aan de geadresseerde in de Engelse taal aandacht gevraagd voor de veroordeling van
 208 SDN om een schriftelijk verwijderingsverzoek te doen aan alle zoekmachines genoemd
 209 in het vonnis waarvan een kopie is aangehecht. Over Brockhus, Sweers, Vroomen en
 210 Wolbrink wordt niet gerept, terwijl die hoofdelijk veroordeeld waren. De brieven
 211 bevatten geen duidelijk verzoek aan de geadresseerden om zoekresultaten uit hun
 212 zoekmachines te verwijderen. Die suggestie wordt wel gewekt, maar niet meer dan dat.
 213 Bovendien blijkt nergens dat een Engelse vertaling van het vonnis van 14-07-2008 is
 214 verstrekt aan de buitenlandse zoekmachine-exploitanten die geen kennis hebben van
 215 de Nederlandse taal. Het betreft de in de USA gevestigde exploitanten van
 216 www.metacrawler.com, www.gigablast.com, www.excite.com, www.dogpile.com,
 217 www.clusty.com, www.askjeeves.com, www.aol.com, www.alltheweb.com,
 218 www.a9.com, www.altavista.com, www.yahoo.com, www.msn.com en de in de UK
 219 gevestigde exploitant van www.ask.com. De omissies van mr. Vissers als advocaat
 220 komen volgens vaste jurisprudentie voor rekening van SDN c.s. als haar cliënten. De
 221 nalatigheid van SDN c.s. het vonnis van 11-07-2008 na te leven klemmt temeer, aangezien
 222 nota bene de veruit belangrijkste en wereldwijd meestgebruikte zoekmachine –
 223 Google – is overgeslagen. Een publicatie van 13-03-2009
 224 <http://googlesystem.blogspot.com/2009/03/googles-market-share-in-your-country.html>
 225 vermeldt dat uit onderzoek van de National Search Engine Monitor is gebleken dat
 226 Google in december 2008 in Nederland 95% marktaandeel had. De marktaandelen van

13
 26

227 Google in naburige landen zijn vergelijkbaar: België 96%, Duitsland 93% en Frankrijk
 228 91,23%. Het marktaandeel van alle andere zoekmachines voor Nederland lag daarmee
 229 in 2008 in totaal op 5%. Het overslaan van Google door SDN c.s. betekent de facto dat
 230 voor 95% niet is voldaan aan het doel van betreffend dictum. De Rotterdamse
 231 Rechtbank heeft de voor deze overtreding in de betreffende periode verbeurde
 232 dwangsom dan ook vastgesteld op € 93.500. In verband met de dwangsommaximering
 233 ingevolge het arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch van 20-04-2010 [PROD. U]
 234 hoeven SDN c.s. hiervan vooralsnog slechts € 50.000 te betalen. Overigens blijkt onder
 235 meer uit een publicatie op hun website <http://www.sdn.nl/integriteit-rechtspraak.htm>
 236 blijkt dat SDN c.s. dat SDN c.s. niet daadwerkelijk de intentie hadden het vonnis van 11-
 237 07-2008 na te leven. Deze kort na het vonnis van 11-07-2008 verschenen publicatie van
 238 SDN c.s. staat nog steeds online en luidt: *"Waarschuwing...!!! ... Projecteer op uzelf wat*
 239 *op 27 juni 2008 de St. Sociale Databank Nederland overkwam met de aanval van de*
 240 *advocaten Kuipers en Harff. (zie de 12 centimeter dikke aanklacht op de website van*
 241 *G.H. Kucharek die behalve het interview geen enkele relevantie heeft met de klacht in*
 242 *het kortgeding, om daarmee de rechter te misleiden zoals Kuipers in zijn boek uitlegt*
 243 *hoe dat te doen."* Deze passage is een lijnrechte ondermijning van de in dictum 5.1.e
 244 opgedragen rectificatie van onder meer de beschuldigingen van Kucharek en Brockhus
 245 met betrekking tot rechtsverdraaiing en rechtsmisbruik. De bewering van SDN c.s. het
 246 vonnis te hebben willen naleven, is dan ook ongeloofwaardig. SDN c.s. refereren aan
 247 mijn Kluwer publicatie uit 1987 getiteld "Misbruikwetgeving en kapitaalbescherming",
 248 handelend over vennootschapsrechtelijke en fiscale aansprakelijkheid van directeurs
 249 en commissarissen van rechtspersonen binnen en buiten faillissement. Anders dan SDN
 250 c.s. lasteren, bevat dit boek geen handleiding voor misleiding van de rechter.

251

252 *Risicoaanvaarding en eigen schuld*

253

254 Frappant is dat SDN c.s. de mogelijke gevolgen van hun nalatigheid aan het vonnis van
 255 11-07-2008 te voldoen, reeds vóór vonniswijzing blijken hebben voorzien en daarover
 256 op hun website <http://www.sdn.nl/commentaar.htm> een artikel publiceerden onder de
 257 titel "Wat is het gevolg van een veroordeling tegen de SDN?". Hierin gaven SDN c.s. op
 258 hun zelfgestelde vraag als antwoord (citaat): *"De ontwrichting van vier gezinnen met*
 259 *totale plundering van alles wat zij in hun leven hebben opgebouwd vanwege het niet*
 260 *vooraf vragen van een weerwoord, dat sowieso nooit zou zijn gegeven. Dit omdat de*
 261 *zaak stinkt aan alle kanten. Dat geldt voor o.a. de 75-jarige Wim Wolbrink en zijn*

262 vrouw met een eigen woning. Maar ook voor de 80-jarig Wim Sweers en redacteur van
 263 de Stichting Grondvest eveneens met een eigen huis, het eeuwige loonbeslag op het
 264 inkomen van Barry Vroomen die al jaren geleden was afgetreden als bestuurder, maar
 265 de wijziging in de KvK niet was doorgevoerd. Zij worden allen met karaktermoord
 266 neergezet als staatsgevaarlijke terroristen. Het gebrek aan beschaving bij sommige
 267 advocaten en meesters in de rechten neemt zorgelijke proporties aan. Maar in de
 268 'rechtszaal' mag je kennelijk alles, liegen, ontkennen, verdraaien, beschimpen, lasteren,
 269 enz. En dan de man die het interview naar beste eer en geweten met Gerard Kucharek
 270 maakte, die en zijn vrouw worden levenslang opgezadeld met een beslag op hun kale
 271 AOW-tje en moeten tot aan hun dood betalen aan de winnaars van een kortgeding
 272 waarin zij tot verliezer zijn veroordeeld door een rechter die de gevolgen van haar
 273 uitspraak misschien niet overziet." Hieruit blijkt dat SDN c.s. van tevoren exact op de
 274 hoogte waren van de financiële gevolgen van niet-nakoming van een veroordelend
 275 vonnis. Deze gevolgen waren dus behalve objectief voorzienbaar ook subjectief
 276 voorzienbaar. De nalatigheid van SDN c.s. te voldoen aan het vonnis van 11-07-2008,
 277 zoals vastgesteld bij eindvonnis van 30-06-2010, is mede te kwalificeren als risico-
 278 aanvaarding en eigen schuld op basis van feiten en omstandigheden die volledig
 279 binnen de risicosfeer van SDN c.s. vallen. Zij wisten van tevoren perfect wat de gevolgen
 280 zouden zijn van niet-nakoming en hebben daarin desondanks volhard. Ook de
 281 halfjaarlijkse stuitings- en sommatie-exploten en de telkens herhaalde aanspraken van
 282 Harff c.s. op naleving hebben SDN c.s. niet op andere gedachten gebracht. Ik verwijs
 283 onder meer naar pag. 3 van de pleitnota van 18-02-2010 bij het Gerechtshof 's-
 284 Hertogenbosch [PROD. T], (citaat): *"Het is tekenend voor de houding van SDN c.s. zich
 285 ondanks herhaalde sommatie- en stuitingsexploten niets gelegen te laten liggen aan
 286 het nodeloos oplopen van door hen verbeurde dwangsommen, daarmee welbewust het
 287 risico aanvaardend dat die dwangsommen geheel of gedeeltelijk in rechte zullen
 288 worden toegewezen en (uiteindelijk) uitgewonnen mogen worden. Een beroep op
 289 rechterlijke clementie wegens ouderdom enzovoort, zoals uitgebreid is betoogd in de
 290 memorie van SDN c.s., stuit reeds af op opzet, schuld en/of risico-aanvaarding. Het
 291 behoeft overigens geen betoog dat ouderdom als zodanig geen geldige juridische
 292 reden of rechtvaardigingsgrond vormt voor het plegen van onrechtmatige daden."*
 293 Einde citaat. Van enige onmogelijkheid in de zin van art. 611d Rv. is dan ook geen
 294 sprake.

295

296 *Geen spoedeisendheid*

297

298 Ook ontbreekt het in dit kort geding aan de ingevolge art. 254 Rv. vereiste
 299 spoedeisendheid. De vorderingen van SDN c.s. zijn opgehangen aan de onjuiste
 300 veronderstelling (pag. 7 onderdeel 4 dv.) dat de woning van Wolbrink het enige
 301 verhaalbare vermogensbestanddeel zou zijn. Voorop staat dat executanten volgens
 302 vaste jurisprudentie vrij zijn in de bepaling van de vermogensbestanddelen die zij bij de
 303 geëxecuteerden willen uitwinnen. In onderdeel 5.3 dv. beroepen SDN c.s. zich op
 304 blijvende onmogelijkheid de dwangsommen te voldoen met de bewering dat ieder
 305 individueel bestuurslid onvoldoende inkomen en/of vermogen heeft. Dit is onjuist en
 306 met [PROD. F, G, I, J, K] aangetoond. De executiewaarde van de onverhypothekeerde
 307 woning van Wolbrink bedraagt bijna het drievoudige van het aan Harff c.s.
 308 verschuldigde en zelfs zonder uitwinning van de woning zal pensioen- en loonbeslag
 309 onder Sweers, Vroomen en Wolbrink bij gelijkblijvende omstandigheden kunnen leiden
 310 tot delging van de schuld binnen drie jaren. Harff c.s. kunnen, voor zover bekend, de
 311 volgende vermogensbestanddelen uitwinnen: 1) de niet met hypothecaire schulden
 312 belaste onroerende zaak van Wolbrink [PROD. G, J] met een marktwaaarde van ruim €
 313 200.000 [PROD. A, K]; 2) het ABP pensioen van Sweers van in 2009 € 1.454,57 bruto per
 314 maand, zijnde € 1.160,30 netto per maand [PROD. I]; 3) het ABP pensioen van Wolbrink
 315 van in 2009 € 297,59 bruto per maand, zijnde € 235,83 netto per maand [PROD. J]; 4)
 316 10% van de netto AOW-uitkering met vakantietoeslag van Sweers; 5) 10% van de netto
 317 AOW-uitkering met vakantietoeslag van Wolbrink; 6) 10% van de netto AOW-uitkering
 318 met vakantietoeslag van Brockhus; 7) het nettoloon met nettovakantietoeslag van
 319 Vroomen tot op 90% van de bijstandsnorm bedoeld in art. 475d Rv. De netto ABP
 320 pensioenen van Sweers en Wolbrink zijn volledig uitwinbaar. Dit betreft een bedrag
 321 van circa € 1.400 per maand. Het nettoloon van Vroomen is uitwinbaar tot op 90% van
 322 de bijstandsnorm. De AOW-pensioenen van Brockhus, Sweers, Wolbrink zijn uitwinbaar
 323 tot op 90% van de bijstandsnorm, derhalve voor circa 10% van de netto AOW-
 324 uitkeringen die op hetzelfde niveau liggen als een netto bijstandsuitkering. Voor drie
 325 personen is dat circa € 200 per maand. Alles bijeengenomen is de verwachting
 326 gerechtvaardigd dat Harff c.s. bij gelijkblijvende omstandigheden voor een bedrag van
 327 circa € 2.000 per maand kunnen uitwinnen zonder te hoeven overgaan tot veiling van
 328 de woning van Wolbrink. Dit kan anders worden indien Sweers en/of Wolbrink mochten
 329 overlijden waardoor hun ABP pensioen eindigt en/of Vroomen zijn
 330 arbeidsovereenkomst mocht opzeggen om aan derdenbeslag te ontsnappen. Zulke
 331 omstandigheden komen voor rekening en risico van SDN c.s. Mochten zulke

pleitnotities gedaagden

Harff c.s. / SDN c.s.

Vzngr. Rb. 's-Hertogenbosch 215716 / KG ZA 10-494

zitting di. 17-08-2010 11:00

332 omstandigheden intreden, dan kunnen Harff c.s. genoodzaakt worden de woning van
 333 Wolbrink alsnog te laten veilen. Maar die situatie is voorshands niet aan de orde en
 334 reeds daarom ontbreekt de spoedeisendheid aan dit kort geding. Het uitwinnen van
 335 pensioen- en loonbeslagen kan voor SDN c.s. geen onomkeerbare schade teweeg
 336 brengen zoals beweerd wordt in de dv. Mocht in hoger beroep door het Gerechtshof
 337 Den Haag worden geoordeeld dat SDN c.s. minder dan het alsdan uitgewonnen bedrag
 338 aan Harff c.s. verschuldigd zijn, dan kan het uitgewonnene eenvoudig worden
 339 terugbetaald. Van onomkeerbaar en onherstelbaar leed zoals in de dv. wordt beweerd
 340 (pag. 8, onderdeel 5.2, 3^e al.) is geen sprake. Laat staan van misbruik van bevoegdheid
 341 of onrechtmatige daad. In de bodemexecutieprocedure is reeds vastgesteld dat geen
 342 sprake is van misbruik van executiebevoegdheid (r.o. 2.43). Verder is geen sprake is van
 343 een onrechtmatige daad zoals in de dv. wordt beweerd op pag. 8, onderdeel 5.2, 3^e al.
 344 Het is evident dat het met uitdrukkelijke toestemming van de rechter executeren van
 345 een voorafgaand vonnis, in casu krachtens het eindvonnis van 30-06-2010, per definitie
 346 rechtmatig is. Ten overvloede geldt dat de gestelde gezondheidstoestand van de
 347 echtgenote van Wolbrink en van Sweers rechtens niet relevant zijn. Kleinsman, de
 348 echtgenote van Wolbrink, is bovendien geen partij in de gevoerde procedures en ook
 349 niet in het onderhavige kort geding. Er bestaat geen enkel juridisch verband tussen de
 350 gezondheidstoestand van Kleinsman en Sweers enerzijds en de opeisbaarheid en
 351 uitwinbaarheid van de door SDN c.s. verbeurde dwangsommen anderzijds. Gelet op hun
 352 leeftijd - Kleinsman is 81 en Sweers 82 – behoren hun gezondheidsproblemen tot de
 353 normale menselijke levensloop in de eindfase. SDN c.s. hebben overigens niets
 354 geproduceerd met betrekking tot hun gezondheidstoestand. Indien Kleinsman
 355 inderdaad ernstig aan de ziekte van Alzheimer lijdt, kan zij sowieso niet in de beslagen
 356 woning blijven wonen en zal zij in een verpleeghuis moeten worden opgenomen,
 357 waarvan de kosten ten laste van de AWBZ komen. Wolbrink kan dan bijvoorbeeld in de
 358 buurt van het verpleeghuis een woning huren. Na uitwinning van de woning houdt
 359 Wolbrink omstreeks € 90.000 over op basis van de executiewaarde van minstens €
 360 140.000. Er rusten immers geen schulden op het pand. Bij Wolbrink in de straat is op 01-
 361 02-2008 een vergelijkbare woning geleverd voor € 233.000 k.k. [PROD. A, K]. Dit is de
 362 woning in Hengelo (O) aan het Old Ruitenborgh 13. Wolbrink woont op het Old
 363 Ruitenborgh 68 [PROD. F, G]. De marktwaarde van de woning van Wolbrink zal, naar
 364 aannemelijk is, door de krediet- en vastgoedcrisis enigszins in waarde gedaald zijn,
 365 laten we zeggen tot € 200.000, maar dan nog bedraagt de executiewaarde 70% = €
 366 140.000 en de schuld aan Harff c.s. € 50.000 + P.M. Er blijft dus een royaal bedrag voor

367 Wolbrink over. Bovendien kan Wolbrink na uitwinning voor 4/5 deel = 80% = € 40.000 +
 368 P.M. regres nemen op Brockhus, SDN, Sweers en Vroomen, die immers allen hoofdelijk
 369 aansprakelijk zijn. Aldus kan Wolbrink zijn schade grotendeels verhalen. En tenslotte
 370 kan Wolbrink een hypothecaire lening op zijn woning vestigen, zonodig op basis van
 371 bankborgtocht door SDN c.s., familieleden of andere derden, teneinde het aan Harff c.s.
 372 toekomstige direct en algeheel te betalen, waardoor uitwinning van de woning in het
 373 geheel niet aan de orde hoeft te komen. Wat daar verder van zij, Harff c.s. zullen
 374 beginnen met het leggen en uitwinnen van executoriale derdenbeslagen op de
 375 pensioenen van Sweers en Wolbrink en op het loon van Vroomen. Uitwinning van het
 376 executoriaal beslag op de onroerende zaak van Wolbrink [PROD. F, G, H] kan wachten
 377 totdat mocht blijken dat het pensioen- en loonbeslag ontoereikend mocht zijn om het
 378 door SDN c.s. verschuldigde binnen enkele jaren te verhalen. Bij gelijkblijvende
 379 omstandigheden is aannemelijk dat het door SDN c.s. verschuldigde binnen drie jaren in
 380 maandelijkse termijnen kan worden verhaald. Na completering van het verhaal kan het
 381 executoriaal beslag op de onroerende zaak van Wolbrink worden opgeheven. Mocht
 382 zich een oorzaak voordoen waardoor de uitwinning van de pensioenen van Sweers en
 383 Wolbrink en/of het loon van Vroomen gefrustreerd wordt, kunnen de executanten
 384 besluiten alsnog de woning van Wolbrink te laten veilen. De vordering van SDN c.s. is
 385 derhalve voorbarig, althans niet-spoedeisend, als zijnde gebaseerd op onjuiste
 386 veronderstellingen.

387

388 *Buitengerechtelijke incassokosten*

389

390 Op pag. 4 onderdeel 2 dv. wordt beweerd dat de bij vonnis van 11-07-2008 vastgestelde
 391 buitengerechtelijke incassokosten van € 309,42 op 09-01-2009 allang betaald zou zijn.
 392 Dat is niet waar, zoals mr. Vissers wist bij het opstellen van de dv. Ter kort geding
 393 zitting van 16-02-2009 hebben SDN c.s. in het bijzijn van de voorzieningenrechter en mr.
 394 Vissers contant € 310 betaald aan Harff c.s. en daarvoor heb ik per fax van 23-02-2009
 395 een kwitantie verstrekt aan mr. Vissers.

396

397 *Faillissementsprocedure Kucharek c.s.*

398

399 De prod. 14 en 15 van SDN c.s. zijn niet relevant en betreffen de faillissementsaanvraag
 400 inzake Kucharek en Strategos B.V., die geen partij zijn in deze procedure en ook niet in

401 de executiebodemprocedure die heeft geleid tot het vonnis van 30-06-2010. De
 402 faillissementskwestie Kucharek loopt momenteel in cassatie.

403

404 *Wettelijke betalingstermijn*

405

406 In onderdeel 6 dv. komen SDN c.s. voor de zoveelste keer aanzetten met hun bezwaar
 407 tegen de bij exploitatie van 09-01-2009 [PROD. E] aangezegde betalingstermijn van twee
 408 dagen. Vruchtenloos, want deze termijn is voorgeschreven in art. 439 lid 1 en 502 lid 1
 409 Rv. Harff c.s. hebben SDN c.s. in voorafgaande procedures en ook buitengerechtelijk
 410 telkens gewezen op deze wettelijke termijn, onder meer op pag. 14 onderdeel 3.1 van
 411 de conclusie van dupliek in conventie, tevens conclusie van repliek in reconventie van
 412 22-07-2009 [PROD. Q] in de bodemexecutieprocedure bij de sector civiel recht van de
 413 Rechtbank te Rotterdam (zaak-/rolnummer 326445 / 09-726) en op pag. 4 van de
 414 pleitnota van 18-02-2010 bij de sector civiel recht van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch
 415 (zaaknummer 200022211) [PROD. T]. In onderdeel 6 dv. wordt verder geïnsinueerd dat
 416 ik door de Raad van Discipline berispt zou zijn voor de sommatietermijn van twee
 417 dagen krachtens de sommatie van 09-01-2009 [PROD. E]. Dat is onjuist. Deze kwestie
 418 maakte geen deel uit van de klachtprocedure van SDN c.s. en de Raad van Discipline
 419 heeft daarover geen uitspraak gedaan. Ook op pag. 3 onderdeel 6 van de conclusie van
 420 dupliek in reconventie [PROD. R] heeft mr. Vissers de rechter daaromtrent onjuist
 421 ingelicht. Anders dan aan de Rechtbank te Rotterdam is voorgehouden heeft de
 422 toenmalige Haagse Deken in haar voorlopig oordeel van 05-08-2009 niets vermeld over
 423 de sommatietermijn van twee dagen en de beweerdelijke tuchtrechtelijke
 424 verwijtbaarheid daarvan.

425

426 *Appèl vonnis 30-06-2010*

427

428 In onderdeel 3 dv. openen SDN c.s. de aanval op r.o. 2.18 van het vonnis van 30-06-2010.
 429 Ook daarvoor is dit kort geding niet de juiste rechtsingang. Uitsluitend de sector civiel
 430 recht van het Gerechtshof te Den Haag is bevoegd dat vonnis aan te tasten. Daarvoor
 431 zijn zij bij de voorzieningenrechter van een andere instantie aan het verkeerde adres.
 432 Overigens hebben SDN c.s. reeds op 02-08-2010 [PROD. X] hoger beroep ingesteld bij
 433 het Gerechtshof te Den Haag. Het betreft een gewone appèldagvaarding, zonder
 434 grieven, zodat de kwestie voor SDN c.s. blijkbaar onvoldoende spoedeisend is. Hetgeen
 435 SDN c.s. stelt met betrekking tot de aanklikbare links op de website van SDN wordt

436 betwist. SDN c.s. beweert dat het aanklikken van de links met downloadbare Kucharek-
437 documenten vanaf 14-07-2008 een bericht '404' (lege pagina) opleverde. Dat is onjuist.
438 SDN c.s. hebben ook geen bewijs bijgebracht van hun bewering, hetgeen – indien waar
439 – eenvoudig gekund had door daarvan uitdraaien (prints) in het geding te brengen.
440 Ook in de executiebodemprocedure hebben zij geen bewijs overgelegd ter weerlegging
441 van (de door de Rotterdamse Rechtbank gehonoreerde) Overtreding 2. Bovendien kan
442 dit verweer hen niet baten. Dictum 5.1.c van het vonnis van 11-07-2008 had
443 onmiddellijke werking. Betekening van het vonnis was daartoe niet noodzakelijk. Dat
444 betekent dat ook indien de beweringen van SDN c.s. juist mochten zijn – quod non – ter
445 zake van Overtreding 2 (verspreiding van Kucharek-documenten) een dwangsom is
446 verbeurd van € 5.000 vermeerderd met $4 * € 500$ voor de periode 11 tot en met 14 juli
447 2008 = € 7.000.

448

449 CONCLUSIE

450

451 Harff c.s. concluderen:

452

453 dat het de Voorzieningenrechter van de sector civiel recht van de Rechtbank te 's-
454 Hertogenbosch behage zich onbevoegd te verklaren, althans de vorderingen van SDN
455 c.s. niet-ontvankelijk te verklaren althans af te wijzen, met veroordeling van SDN c.s. in
456 de kosten van deze procedure.

457

458 's-Hertogenbosch, 17-08-2010.

459

460

461

462 ADVOCaat

