

# De aanwezigheid van de burgemeester bij de gedwongen ontruiming, een analyse

Mr. J.D. van Vlastuin, advocaat Bouwman Van Dommelen Advocaten te Utrecht en redactielid van dit tijdschrift

Een gerechtsdeurwaarder die in het kader van de civiele executie een woning wil betreden, heeft daarvoor toestemming van de bewoner nodig. Indien de bewoner toegang tot de woning weigert, kan de gerechtsdeurwaarder ook tegen de wil van de bewoner binnentreden. Hij dient zich in dat geval echter door de burgemeester te laten vergezellen. De burgemeester laat zich in de praktijk altijd vertegenwoordigen door een politiefunctaris met de hoedanigheid van hulpofficier van justitie. In dit artikel ga ik in op de ratio van die regeling.

## Historie

De wet geeft niet veel informatie over de vraag wat de taak en de bevoegdheden zijn van de burgemeester of hulpofficier van justitie als zij de gerechtsdeurwaarder vergezellen indien hij in het kader van de executie een woning binnentreedt zonder toestemming van de bewoner. Het binnentreden bij civiele executie is geregeld in art. 444 lid 2 Rv. De inhoud van dat artikel komt vrijwel woordelijk overeen met art. 5 van het Wetboek van Burgerlijke Regtsvordering zoals dat luidde bij de invoering van dat wetboek in 1828. Die bepaling is gekopieerd uit het Franse recht. Omdat er nadien geen inhoudelijke wijzigingen hebben plaatsgevonden, zijn vrijwel geen parlementaire stukken aanwezig waaruit de achtergrond of de ratio van deze bepaling blijkt. Alleen in de memorie van toelichting behorende bij het wetsontwerp van 30 september 1967, waarbij art. 444 Rv tekstueel is gewijzigd, is daarover iets vermeld. De minister merkte op dat de vergezelling dient te 'worden gezien als een vormvoorschrift, als bedoeld in artikel 172, tweede lid van de

Grondwet'.<sup>1</sup> Met andere woorden, er is geen sprake van een puur formele regeling, zonder enige inhoudelijke criteria.

## Opvattingen

In de literatuur komt de regeling met betrekking tot het binnentreden bij civiele executie slechts terloops aan de orde. Eigenlijk heeft alleen H. Verkouteren in zijn dissertatie over het huisrecht<sup>2</sup> zich hardop afgevraagd wat de zin is van de wettelijke regeling. Hij verzucht 'Over 't algemeen is 't mij niet recht duidelijk waartoe de assistentie, zooals zij thans wordt toegepast, eigenlijk dient'.

Verkouteren is van mening dat de functionaris die binnentreedt, verantwoordelijk is voor de gang van zaken en niet de autoriteit die hem vergezelt. Hij schrijft: 'dat de lagere, geassisteerde ambtenaren handelend optreden en de hoogere, assisteerende ambtenaren slechts lijdelijke toeschouwers zullen moeten zijn. Maar van den waarborg voor de ingezetenen blijft zodoende niet veel meer over, waar de hoogere ambtenaren in den letterlijke zin des woords slechts assistentes zijn, er werkeloos en machteloos bijstaan en door hunne tegenwoordigheid meer hun zegel hechten aan de willekeurige handelingen van den inferieuren ambtenaar, dan dat zij den bewoner er tegen beschermen (...) Meewerking of leiding schijnt niet vereischt te worden, bijzijn, tegenwoordigheid, is voldoende.'

Waar Verkouteren spreekt over hogere en lagere ambtenaren, doelt hij uiteraard niet op de civiele executie, maar op het binnentreden in strafrechtelijke verband. Ingevolge art. 153 van de toenmalige Grondwet

moest in alle gevallen de binnentredende functionaris vergezeld zijn van een autoriteit. Verkouteren is tot de conclusie gekomen dat die aanwezigheid een formeel voorschrift was zonder enige inhoud. In feite heeft de minister dat in 1967 herhaald, toen hij opmerkte dat de binnentredingsbepalingen louter gezien moeten worden als een vormvoorschrift.

Volgens Verkouteren moest de burgemeester aanwezig zijn, maar kon hij geen invloed uitoefenen op de feitelijke gang van zaken. Deze opvattingen zijn nimmer weerproken of weerlegd. Integendeel. Ook andere schrijvers laten zich in dezelfde zin uit.<sup>3</sup>

Uit de literatuur blijkt derhalve dat de aanwezigheid van de burgemeester dient ter legitimering van het binnentreden. Daarnaast wijzen diverse schrijvers op de behoefte aan feitelijke, fysieke bescherming van de gerechtsdeurwaarder. Dat is overigens ook de reden waarom art. 444 Rv niet is afgeschaft bij het in werking treden van de Algemene wet op het binnentreden (Awob). De Awob voorzag in voorschriften die het binnentreden zonder toestemming van de bewoner mogelijk maakten. De Awob voorzag echter niet in een wettelijke mogelijkheid voor gerechtsdeurwaarders

1. Bijl. II 1967/1968, nr. 9310.
2. H. Verkouteren, Amsterdam 1880, Academisch proefschrift over artikel 153 Grondwet, Amsterdam 1880, p. 215-216.
3. Onder andere F.M.J. Jansen, Executie en beslagrecht, Zwolle 1990, p. 57, W.D.H. Asser e.a. Losbladige commentaar op het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, aantekening 2 bij art. 444 Rv, P.A.M. Mevis, Binnen zonder kloppen, Nijmegen 1989, p. 222, Teekens, De passieve commissaris (De Gerechtsdeurwaarder, december 1966), p. 194-195.

om fysieke bijstand door de politie af te dwingen. Daarom is art. 444 Rv toen gehandhaafd.

Ten slotte leeft in de praktijk de gedachte dat de burgemeester tijdens het binnentreden de belangen van de bewoner dient te behartigen. Ik ben die opvatting zowel tegengekomen in het Handboek voor de Hulpofficier van Justitie<sup>4</sup> als in het vakblad voor kandidaat-gerechtsdeurwaarders.<sup>5</sup> Die gedachte is in de literatuur wel zijdelings besproken maar tot op heden niet verder uitgewerkt en onderbouwd.<sup>6</sup> Dat een burgemeester mede de belangen van de niet aanwezige burger behartigt, valt af te leiden uit art. 444 Rv, waarin expliciet melding wordt gemaakt van de situatie wanneer er niemand gevonden wordt om de schuldenaar te vertegenwoordigen. Die situatie wordt afzonderlijk genoemd, naast het geval waarin sprake is van gesloten deuren of van een weigering om de deuren te openen. Daarnaast gaf de inhoud van art. 453, zoals dat luidde tot 1 januari 1992, daartoe aanleiding. Ingevolge art. 453 (oud) diende het proces-verbaal van een beslag dat was gelegd na het openbreken van de deuren, niet betekend te worden aan de schuldenaar zelf maar aan de ambtenaar die aanwezig was bij de opening van de deuren. Het optreden van de burgemeester omvatte dus ook het in ontvangst nemen van stukken ten behoeve van de beslagene.

## Beleidsvrijheid

De hiervoor genoemde beschouwingen brengen mee dat de burgemeester slechts in zeer geringe mate de vrijheid heeft om te beslissen dat hij niet zal meewerken aan het binnentreden. Nu zijn taak bij het binnentreden zeer beperkt is, is ook zijn beleidsvrijheid gering. De burgemeester mag alleen als hij ernstige problemen met de openbare orde voorziet, zijn medewerking opschorten. Van een toetsingsbevoegdheid, laat staan van een recht om zijn medewerking te weigeren, is geen sprake.<sup>7</sup>

Dat laatste is bevestigd in een notitie van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam, welke in 1980 in een speciaal Krakersnummer van het Nederlands Juristenblad is gepubliceerd. Daaruit blijkt het volgende:

‘De burgemeester heeft de vraag, hoe groot zijn beleidsruimte is als hoofd van de Politie met betrekking tot de tenuitvoerlegging van het arrest van het Hof voorgelegd aan de gemeenteadvocaat, aan prof. mr. A.M. Donner (...)

alsmede aan mr. G.J. Wiarda (...) en aan prof. mr. Enschedé (...). Het standpunt van de gemeenteadvocaat, dat op eenduidige wijze wordt ondersteund door de ingewonnen adviezen van drie andere gezaghebbende juristen, komt in essentie hierop neer, dat de burgemeester als hoofd van de Politie verplicht is, de deurwaarder de gevraagde hulp te verlenen (...). In een geordende samenleving, waarin niet wordt toegelaten, dat de gerechtigde met eigen geweld tegenover anderen zorgdraagt voor de verwerkelijking van zijn recht, krijgt de overheid de plicht haar machtsmiddelen ter beschikking te stellen van hem wiens recht bij rechterlijk vonnis is vastgelegd. Alleen de wijze en het tijdstip waarop de politiehulp verleend zal worden, staan ter beoordeling van de burgemeester, aldus de gemeenteadvocaat.<sup>8</sup>

Voorafgaand aan het Krakersnummer van het Nederlands Juristenblad heeft Jansen op 1 maart 1980 in het NJB met betrekking tot de bijstand van de burgemeester geschreven:<sup>9</sup>

‘(...) heeft de burgemeester geen keus, maar is verplicht in de nodige politie-assistentie te willigen. Met name is de burgemeester niet bevoegd, af te wegen of de gerechtelijke tenuitvoerlegging van het gerechtelijke vonnis, wel of niet opportuun is vanuit het oogpunt van gemeentelijk beleid. Hij is zonder meer verplicht om aan de deurwaarder, die op dat moment als verlengstuk der rechterlijke macht fungeert, de manschappen mee te geven in zodanig aantal als redelijkerwijs als noodzakelijk te voorzien is in verband met de te verwachten tegenstand.’

Datzelfde standpunt is in 1987 bevestigd door de president van de Rechtbank Amsterdam<sup>10</sup> in een kort geding van twee gerechtsdeurwaarders tegen de burgemeester van Amsterdam. De president overwoog daarin dat het de gerechtsdeurwaarder is die uitmaakt of assistentie nodig is en dat het niet de bevoegdheid is van het bestuur om te toetsen of voor de uitoefening van de wettelijke taak van de gerechtsdeurwaarder goede grond bestaat.

## Kanttekening

Zowel de vraag die in het Krakersnummer van het NJB aan de orde is gesteld als de vordering die door de Amsterdamse

gerechtsdeurwaarders in 1987 aan de president van de rechtbank is voorgelegd, had geen betrekking op de binnentredingsbepalingen zoals deze zijn neergelegd in art. 444 lid 2 Rv. Voor 1992 was (het binnentreden bij) de gedwongen ontruiming immers niet wettelijk geregeld. Sinds 1 januari 1992 zijn in art. 557 de binnentredingsbepalingen van art. 444 lid 2 Rv van toepassing verklaard.

In de kwesties die aan de orde kwamen in het Krakersnummer van het NJB en in het kort geding tegen de burgemeester van Amsterdam, was daardoor niet de vraag aan de orde of de burgemeester zijn bijstand ex art. 444 Rv zou mogen weigeren, maar speelde de vraag in welke mate de burgemeester als hoofd van de politie beleidsvrijheid heeft indien een gerechtsdeurwaarder om politiebijstand vraagt in verband met de gedwongen ontruiming van een onroerende zaak. Op dat punt is vastgesteld dat de burgemeester nauwelijks beleidsvrijheid heeft.

In een recent kort geding<sup>11</sup> stelde de burgemeester van de gemeente Hilversum zich op het standpunt dat hij dient te toetsen of het binnentreden door de gerechtsdeurwaarder wel redelijk en proportioneel is. De burgemeester baseerde zijn standpunt mede op de memorie van toelichting bij de wijziging van de Algemene wet op het binnentreden in 1999.<sup>12</sup> Ook verwees de

4. Handboek voor de Hulpofficier van Justitie, red. S. van Keulen e.a., Lelystad, p. 33.
5. L.M. Jongerius, De Utrechtse politie en ontruiming, De Rechtsstrijd, 83e jaargang nr. 8 en 9, augustus 1990, p. 149.
6. Wijlen H. Stein deelde deze opvatting overigens niet. Zie zijn aantekeningen bij art. 444 Rv in het losbladig commentaar op het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.
7. Zie H. Oudelaar, De ontwerp algemene wet op het binnentreden en de civielrechtelijke executie, NJB 7 oktober 1989, naschrift, p. 1247-1248.
8. NJB, 26 april 1980, p. 377. De gemeenteadvocaat heeft in zijn advies overigens verwezen naar Cleveringa (Handboek betreffende de Burgerlijke Rechtsvordering, deel II, p. 993) en Star Busman (Handboek betreffende de Burgerlijke Rechtsvordering, nr. 482). Zowel de handboeken als de geraadpleegde deskundigen zijn unaniem van mening dat de burgemeester op dit punt geen beleidsvrijheid heeft.
9. F.M.J. Jansen, De handvatten van de feitelijke ontruiming van onroerend goed, NJB, 1 maart 1980, p. 183-184.
10. Pres. Rb. Amsterdam 3 december 1987, rolnr. KG 87/1759A inzake KVG e.a./Van Thijn.
11. Vzr. Rb. Amsterdam 17 juni 2004, KG 04/1006 OdC inzake Driesenaar/gemeente Hilversum.
12. MvT op de wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Algemene wet op het binnentreden, 1998-1999, nr. 5 en MvT op Wijziging Algemene wet op het binnentreden, 1997-1998, nr. 3.

gemeente naar de op 17 juli 2000 in dat verband door de Staatssecretaris van Justitie aan de gerechtsdeurwaarder gezonden circulaire.<sup>13</sup> In deze circulaire heeft de staatssecretaris aangegeven dat de burgemeester – net als de gerechtsdeurwaarder – dient te beoordelen of het in redelijkheid nodig is om binnen te treden.

Naar mijn mening verwacht de burgemeester hier twee zaken. Duidelijk is dat de gerechtsdeurwaarder slechts mag binnentreden tegen de wil van de bewoner indien de wet hem daartoe legitimeert. Die bevoegdheid om tegen de wil van de bewoner binnen te treden, is in art. 444 Rv beperkt. In lid 1 is immers reeds vermeld dat de gerechtsdeurwaarder (slechts) toegang heeft tot elke plaats voorzover dat redelijkerwijs voor de vervulling van zijn taak nodig is. En ook in lid 2 wordt uitdrukkelijk aangegeven dat de opening van de deuren zal plaatsvinden voor zover dat redelijkerwijs nodig is. Voordat de gerechtsdeurwaarder zonder toestemming van de bewoner binnentreedt, zal hij eerst nagaan of dat echt noodzakelijk is. Ook de burgemeester dient dat na te gaan. Dat heeft de staatssecretaris expliciet aangegeven en ook in de memorie van toelichting heeft de minister zich in gelijke zin uitgelaten.

Het toetsen of de gerechtsdeurwaarder wel bevoegd is om binnen te treden, brengt echter niet mee dat de burgemeester op dat punt beleidsvrijheid heeft. Toetsen is immers iets anders dan beperken. Vooral met betrekking tot de gedwongen ontruiming van een onroerende zaak, is het duidelijk dat de burgemeester op dat punt geen enkele beleidsvrijheid heeft. Is het leggen van beslag op delen van de inboedel wellicht nog mogelijk zonder de woning binnen te treden,<sup>14</sup> voor de tenuitvoerlegging van een ontruimingsvonnis zal de gerechtsdeurwaarder per definitie de woning moeten binnentreden. Aan de eis dat het binnentreden redelijkerwijs nodig is voor de vervulling van zijn taak, is daarmee bij een ontruiming altijd voldaan.

De voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam heeft in zijn tussenvonnis van 17 juni 2004 het standpunt uit de literatuur en de jurisprudentie met betrekking tot de beleidsruimte die de burgemeester heeft bij het verstrekken van politiebijstand, analoog toegepast bij de vraag of de burgemeester beleidsvrijheid heeft bij het verlenen van de bijstand ex art. 444 Rv. Ook daarbij mag de burgemeester zijn medewerking nooit weigeren maar hooguit opschorten. Het opschorten mag alleen

indien er sprake is van bijzondere omstandigheden die de openbare orde betreffen. De voorzieningenrechter voegt daaraan toe dat onder dergelijke bijzondere omstandigheden in beginsel niet valt dat inboedel op straat komt te staan. Uit de literatuur blijkt dat de burgemeester zijn medewerking bijvoorbeeld mag opschorten als – bijvoorbeeld bij de ontruiming van een kraakpand – ernstige ongeregelheden worden verwacht.

Ik ben van mening dat de burgemeester zijn medewerking aan het binnentreden bij een ontruiming ook niet mag weigeren indien daarbij grote hoeveelheden afval op straat komen te staan. De gemeente is uiteraard wel bevoegd om in dergelijke situaties preventieve bestuursdwang toe te passen. Ook mag de gemeente de kosten van het afvoeren van het afval op de veroorzaker verhalen. De burgemeester zal echter in die gevallen wel zijn wettelijke medewerking aan het binnentreden moeten verlenen indien de gerechtsdeurwaarder dat noodzakelijk acht. De burgemeester mag niet op grond van zijn andere verantwoordelijkheden zijn medewerking weigeren. Bestuursrechtelijke bevoegdheden mogen immers niet voor een ander doel worden gebruikt dan waarvoor zij zijn verleend.

## Opslag en afvoer

Zowel de executant als de gerechtsdeurwaarder hebben niet de bevoegdheid om in het kader van een gedwongen ontruiming zaken te laten vernietigen of zich deze toe te eigenen. Evenmin beschikken zij over een speciale bevoegdheid om zaken op te slaan of te laten opslaan. Indien zij dat doen, handelen zij op grond van zaakwaarneming. Een eenmaal begonnen zaakwaarneming mag in beginsel niet eenzijdig worden beëindigd. Een verhuurder die in het kader van de gedwongen ontruiming een complete inboedel opslaat, zal moeten afwachten of de huurder bereid en in staat is om zijn spullen af te halen. Zolang dat niet gebeurt, zal de verhuurder de kosten van de opslag moeten betalen.

In de hiervoor genoemde uitspraak van 17 juni 2004 heeft de voorzieningenrechter overwogen dat de regeling van art. 444 Rv ten doel heeft dat niet de executant, maar de burgemeester zich dient te ontfemen over de goederen van de geëxecuteerde en dat de verdere behandeling van die goederen, waaronder opslag/vernietiging, voor zijn rekening komt. Volgens de voorzienin-

genrechter is dat mede in het belang van de geëxecuteerde, wiens inboedel daardoor wordt toevertrouwd aan een overheidsorgaan en niet aan een private verhuurder.

Dat standpunt is overigens reeds in 1974 ingenomen door Teekens, die aangaf dat het niet meer van deze tijd is dat een inboedel na een ontruiming op straat blijft staan.<sup>15</sup> Om die reden is in art. 13 van het Deurwaardersreglement bepaald dat de gerechtsdeurwaarder voordat hij tot de ontruiming van een onroerende zaak overgaat, daarvan mededeling doet aan het college van burgemeester en wethouders van de gemeente. Deze bepaling is in 2001 ongewijzigd overgenomen in art. 14 van de Gerechtsdeurwaarderswet.

Met zijn standpunt dat de burgemeester zich dient te ontfemen over een door de gerechtsdeurwaarder op straat geplaatste inboedel, schaarft de voorzieningenrechter zich bij de in de praktijk bij gerechtsdeurwaarders en hulpofficieren van justitie levende opvatting dat de burgemeester bij het binnentreden (mede) de belangen van de geëxecuteerde dient te behartigen. Met zoveel woorden geeft de voorzieningenrechter aan dat dit het doel is van de wettelijke regeling.

## Conclusie

De voorzieningenrechter te Amsterdam heeft op 17 juni 2004 een interessante en voor de gerechtsdeurwaarderspraktijk belangwekkende uitspraak gedaan. In deze uitspraak is mede aan de orde gekomen wat de ratio is van art. 444 lid 2 Rv.

Van belang is allereerst dat de bestaande jurisprudentie en opvattingen over de door de burgemeester te verlenen politie-assistentie bij een gedwongen ontruiming ook van toepassing zijn op de door de burgemeester te verlenen bijstand bij het binnentreden van woningen. In essentie was dit ook de rechtsvraag die in het kort geding voorlag. In de praktijk werd in het algemeen uitgegaan van de veronderstelling dat de jurisprudentie over de politiebijstand ook gold voor bijstand door de burgemeester, maar dat was nog niet eerder door een rechter bevestigd.

13. Gepubliceerd in de Stcrt. van 17 juli 2000, nr. 135.

14. In de gerechtsdeurwaarderspraktijk wordt algemeen aangenomen dat het leggen van een zogenaamd raambeslag toelaatbaar is, mits de in beslag te nemen zaken voldoende zichtbaar zijn om deze goed te kunnen omschrijven.

15. M. Teekens, De Gerechtsdeurwaarder, 1974, p. 189, waarin hij verwijst naar de nota van toelichting.

Daarnaast is relevant dat de burgemeester volgens de voorzieningenrechter bij het binnentreden mede de belangen van de betrokken burger dient te behartigen. Ook dat werd door de politie en door diverse gerechtsdeurwaarders wel aangenomen. In de literatuur was die opvatting echter nog niet onderschreven.

Ten slotte is voor de dagelijkse praktijk van groot belang dat de burgemeester zich volgens de genoemde uitspraak – juist als overheidsorgaan – dient te ontfemen over de op straat geplaatste inboedel. Omdat de kosten daarvan volgens de jurisprudentie van de Raad van State ook op de executant verhaald kunnen worden, is er volgens de voorzieningenrechter geen enkele reden waarom de burgemeester dat zou weigeren. In het onderhavige kort geding was dat de achterliggende problematiek, waarop thans een helder antwoord is gekomen. ●



**GGN Academy biedt hoogwaardige opleidingen**

GGN Academy is een opleidingsinstituut voor (kandidaat-) gerechtsdeurwaarders en medewerkers in creditmanagement. GGN Academy biedt kwalitatief hoogwaardige opleidingen verzorgd door zeer ervaren professionals. Voor informatie over ons complete aanbod en inschrijvingen kunt u terecht op [www.academy.ggn.nl](http://www.academy.ggn.nl).

**GGN<sup>®</sup>  
ACADEMY**

Reken op meer kennis

Schrijf nu in voor de cursus van 18 september: 'Bijzondere beslagen en aandelenexecutie'.

# Betaling, toerekening en rentegrondslag

Mr. G.J. Knijp, vice-president Gerechtshof Leeuwarden

## Nakoming/betaling

De zesde afdeling van titel 1 van Boek 6 BW (art. 6:27 t/m 6:51 BW) heeft de nakoming van verbintenissen tot onderwerp. Een verbintenis is als regel opgebouwd uit twee onderdelen: een zogenoemde actieve zijde (het vorderingsrecht) en de daarmee corresponderende passieve zijde (de schuld). Het woord 'nakoming' heeft in dat verband betrekking op de passieve zijde: de debiteur voldoet aan zijn schuld (met andere woorden: hij verricht een prestatie die beantwoordt aan een daartoe strekkende verbintenis), die daarmee komt te vervallen. Daarom worden door de wetgever de woorden nakoming en voldoening door elkaar gebruikt. Vrijwel synoniem aan nakoming is het woord 'betaling', welk begrip niet alleen betrekking heeft op het voldoen van een geldschuld, maar in beginsel elke prestatie kan betreffen. Niettemin is voor 'betaling' soms ook een rol weggelegd *buiten* het leerstuk van de nakoming van verbintenissen; denk aan de 'onverschuldigde' betaling waaraan – uit de aard der zaak – juist géén verbintenis ten grondslag ligt.

In het voorgaande ligt reeds besloten dat de in de zesde afdeling neergelegde bepalingen als regel ook van toepassing zijn op de nakoming (betaling) van *geldschulden*, waarvoor in de elfde afdeling nadere regels zijn gegeven (art. 6:111 t/m 6:126 BW). Laatstbedoelde afdeling bevat derhalve met betrekking tot geldschulden een aantal speciale bepalingen die de algemene regeling aanvullen of zelfs een gedeeltelijke afwijking daarvan inhouden. In de elfde afdeling is ook het leerstuk van de wettelijke rente geregeld (art. 6:119 e.v. BW). Een bijzonderheid bij 'betaling' levert art. 6:29 BW op, dat inhoudt dat de debiteur, buiten toestemming van de schuldeiser, als regel niet bevoegd is het verschuldigde in gedeelten te voldoen. Wordt niettemin een gedeelte-

lijke betaling aangeboden, dan kan de schuldeiser deze deelbetaling weigeren zonder daarbij in schuldeisersverzuim (art. 6:58 e.v. BW) te komen. Uiteraard zal het niet vaak voorkomen dat een schuldeiser een deelbetaling zal weigeren, zeker wanneer het om de betaling van een geldsom gaat, en in het aanvaarden van een afbetalingsregeling ligt reeds de toestemming besloten om in delen te betalen. Toch werkt de grondgedachte van art. 6:29 BW – inhoudende dat een schuld in beginsel in één keer dient te worden voldaan, terwijl de schuldeiser bevoegd is een deelbetaling te weigeren – op meerdere plaatsen in ons recht door, en soms ook is de bepaling minder theoretisch dan zij op het eerste gezicht lijkt: wanneer een schuldenaar wenst na te komen door middel van het leveren van een zaak waaraan een gebrek kleeft, en daarbij toezegt dat hij het gebrek op een later tijdstip alsnog zal herstellen, is daarmee óók sprake van een gedeeltelijke 'betaling' die daarom door de schuldeiser 'straffeloos' kan worden geweigerd.

## Imputatie

Het is denkbaar – en het komt ook regelmatig voor – dat een debiteur een betaling verricht die kan strekken tot voldoening van verschillende verbintenissen. De vraag is dan welke van deze verbintenissen is nagekomen. Voor het antwoord op de vraag aan welke schuld een betaling dient te worden toegerekend, bevat de wet de imputatieregeling van art. 6:43 en 44 BW. Let wel: de wetgever heeft in die artikelen alléén de situatie geregeld waarin het gaat om een betaling die kan worden toegerekend aan twee of meer verschillende verbintenissen jegens *eenzelfde* schuldeiser. Voor het probleem dat kan ontstaan wanneer de betalingen worden verricht aan een en hetzelfde betalingsadres (deurwaarder, in-

cassobedrijf) dat daarbij optreedt namens *verschillende* schuldeisers, terwijl duidelijke aanwijzingen ontbreken omtrent de vraag welke schuldeiser wordt voldaan, geeft de wet geen oplossing. Indien in dat laatste geval ook bij navraag onduidelijk is en blijft aan welke schuldeiser de debiteur heeft willen betalen, doet degene die de betaling ontvangt er verstandig aan om die betaling voorzover doenlijk naar evenredigheid over de verschillende schuldeisers te verdelen.

Terug naar de situatie waarin het gaat om één en dezelfde schuldeiser die verschillende vorderingen heeft op de debiteur. Art. 6:43 BW geeft een helder antwoord op de vraag welke verbintenis als gevolg van een betaling is voldaan in het geval dat de betaling in beginsel aan meerdere verbintenissen kan worden toegeschreven. Allereerst is bepalend de eventuele aanwijzing die de debiteur heeft gegeven voor de imputatie (welke aanwijzing ook impliciet kan zijn, bijvoorbeeld in het geval een betaling en een bepaalde schuld precies met elkaar overeenstemmen). Bij het ontbreken van een dergelijke aanwijzing is voor de toerekening bepalend (in vaste volgorde) de opeisbaarheid, de bezwarendheid en ten slotte de ouderdom. Het betreffende wetsartikel spreekt hier heldere taal. Als geen van genoemde criteria een oplossing biedt voor de vraag op welke schuld een betaling moet worden geïmputeerd, bepaalt de wet dat de toerekening naar evenredigheid dient plaats te vinden. In art. 6:137 BW is geregeld dat deze wijze van toerekenen ook geldt in het geval van verrekening voorzover de verrekeningsverklaring onvoldoende duidelijk aangeeft welke verbintenissen in de verrekening zijn betrokken.



Wanneer aan de hand van art. 6:43 BW eenmaal is vastgesteld aan welke schuld een bepaalde betaling (nakoming) dient te worden toegerekend, zijn de imputatieproblemen nog niet volledig opgelost in het geval de betaling de voldoening van een *geldsom* betreft. Aan de voldoening van een geldbedrag kunnen soms kosten kleven, en daarnaast plegen geldschulden dikwijls rente op te leveren, welke rente op het tijdstip van de betaling soms wel, maar soms ook (nog) niet opeisbaar zal zijn. Aldus ontstaat een nieuw imputatieprobleem: moet de betaling (alleen) op de hoofdsom in mindering worden gebracht, of (ook) op rente en kosten, en zo ja, in welke volgorde?

Voor deze vraag biedt art. 6:44 BW de oplossing, welke oplossing krachtens art. 6:137 BW ook (weer) geldt voor de verrekening. Allereerst strekt een betaling tot voldoening van de kosten van die betaling, vervolgens strekt de betaling in mindering van de verschenen rente, en ten slotte in mindering van de hoofdsom en de nog lopende rente. Hierna zal nog nader worden ingegaan op de vraag wat nu precies moet worden verstaan onder 'kosten' en 'verschenen of lopende rente'. Goed beschouwd komt art. 6:44 BW neer op een uitzondering op art. 6:43 BW. Immers, kosten, verschenen rente en hoofdsom vormen verschillende schulden, waarop evenwel niet de imputatievolgorde van art. 6:43 BW van toepassing is, doch waarvoor de speciale regeling van art. 6:44 BW geldt. Verder is de debiteur in art. 6:44 BW, anders dan bij art. 6:43 BW, beperkt in zijn mogelijkheden om een volgorde van toerekening aan te wijzen die afwijkt van de wettelijke regeling. Weliswaar staat het de debiteur in beginsel vrij om met betrekking tot de voldoening van een bepaalde geldvordering bijvoorbeeld te bepalen dat die betaling – met voorbijgaan aan kosten en verschenen rente – dient ter aflossing op de hoofdsom, maar de schuldeiser is in dat geval bevoegd om die betaling te weigeren zonder dat hij daarbij in schuldeisersverzuim komt (vgl. art. 6:29 BW).

## Kosten van nakoming, executie en buitengerechtelijke incasso

Het valt op dat noch in de gangbare handboeken, noch in de parlementaire geschiedenis van het huidige BW wordt ingegaan op de vraag wat nu precies moet worden begrepen onder de term 'kosten' in art. 6:44 BW. Het begrip wordt kennelijk voldoende duidelijk geacht. Niettemin blijkt hierover in de praktijk nogal eens misver-

stand te bestaan, hetgeen ook tot uiting komt in de (met name lagere) jurisprudentie, voorzover deze is gepubliceerd. Een systematische interpretatie van dat begrip is daarom geboden. Uit de inleiding blijkt reeds dat art. 6:44 BW deel uitmaakt van een afdeling die is gericht op de nakoming van verbintenissen. Het ligt daarom voor de hand te veronderstellen dat het bij 'kosten' met name zal moeten gaan om de kosten die aan de nakoming kleven. Deze uitleg van het begrip sluit aan bij de regeling van art. 6:47 BW, waarin de wetgever bepaalt dat de 'kosten van betaling' voor rekening komen van degene die de verbintenis nakomt. In de toelichting op art. 6:47 BW is de wetgever wél ingegaan op de vraag wat nu precies onder deze kosten dient te worden verstaan: de inningskosten van een waardepapier (bijv. een cheque) dat bij wijze van betaling is afgegeven, of de kosten die moeten worden gemaakt om een zaak te brengen naar de plaats van 'betaling' (aflevering). Ook heeft de wetgever een regeling gegeven voor de kosten van een kwitantie. Geconcludeerd mag daarom worden dat in de praktijk aan het begrip 'kosten' in het verband van de imputatieregeling van art. 6:44 BW slechts een geringe betekenis zal toekomen.

Verdedigd wordt soms dat onder 'kosten' in de zin van art. 6:44 BW ook de *executiekosten* dienen te worden begrepen. Dat berust in het licht van het voorgaande evenwel op een misvatting, terwijl in art. 3:277 BW daarenboven een aparte regeling voor executiekosten wordt gegeven: uit de bruto-executieopbrengst worden allereerst de executiekosten voldaan, en uit de alsdan resterende netto-opbrengst dienen de vorderingen van de schuldeisers te worden voldaan, in welk (laatste) verband de imputatieregels van art. 6:43 en 44 BW een rol kunnen spelen. Ook de *proceskosten* in de zin van art. 237 e.v. Rv kunnen niet onder de werking van art. 6:44 BW worden gebracht. Het gaat hierbij immers evenmin om de kosten van een betaling, maar om een door de rechter in het leven geroepen verbintenis, inhoudende de verdeling van de kosten van de procedure die zijn grondslag niet eens zozeer vindt in de omstandigheid dat de verliezer het verwijt treft onrechtmatig te hebben gehandeld, maar meer in overwegingen van procesrisico en procesbeleid. Ten slotte: *buitengerechtelijke incassokosten* behoren ook niet tot het begrip 'kosten van betaling' in de zin van art. 6:44 BW. Deze kosten, indien niet reeds 'van kleur verschoten' op grond van art. 241 Rv of 'weggematigd' voorzover door de

rechter nog het rapport Voor-werk II wordt toegepast, dienen te worden aangemerkt als schade in de zin van art. 6:96 BW (redelijke kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte). Zij vormen daarmee een aparte verbintenis in de zin van art. 6:43 BW, waaraan een betaling overeenkomstig de volgorde van dát artikel dient te worden toegerekend. Ik sluit me daarom gaarne aan bij de kritische noot van F.M. Visser in WR (Tijdschrift voor huurrecht) 1998, 1 onder de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 4 juni 1997, LJN-nr. AM2650, uit welk (appèl)vonnis blijkt dat de kantonrechter had geoordeeld dat betalingen eerst op 'advocaatkosten' moeten worden geïmputeerd en pas daarna op de hoofdsom, hetgeen vervolgens door de rechtbank wordt bekrachtigd met de motivering dat art. 6:44 BW meebrengt dat de betaling in de eerste plaats in mindering strekt op de buitengerechtelijke incassokosten. Uit het voorgaande volgt dat deze gedachtegang dus niet juist is; de wet geeft geen grondslag voor een aparte voorrangpositie van buitengerechtelijke incassokosten boven de hoofdsom. Al met al is de slotsom gerechtvaardigd dat het begrip 'kosten' in het kader van de imputatie op grond van art. 6:44 BW vrijwel nooit een substantiële rol zal spelen.

## Rente en rentegrondslag

Onder '*verschenen*' rente moet worden verstaan: rente die inmiddels opeisbaar is geworden (met andere woorden: de vervallen rente). Het maakt daarbij niet uit of het gaat om de wettelijke rente of een contractueel vastgelegde rente. Het oorspronkelijke ontwerp sprak in dit verband van 'achterstallige' rente. In zoverre bevat de regel van art. 6:44 BW dat een betaling éerst wordt toegerekend aan de verschenen rente en pas daarna aan de hoofdsom, een belangrijke uitzondering op art. 6:43 BW, met name in het geval dat (ook) de hoofdsom reeds opeisbaar is, in welk geval de hoofdsom ongetwijfeld meer bezwarend is omdat deze steeds weer nieuwe rente genereert en daarnaast ook van eerdere datum zal zijn, zodat imputatie op de hoofdsom geboden zou zijn wanneer art. 6:44 BW dat niet afwijkend zou hebben geregeld. Als laatste wordt in art. 6:44 BW genoemd de '*lopende*' rente. Daarbij gaat het om de rente die nog niet opeisbaar is, zodat hier gesproken moet worden van een 'vordering in wording' die binnen het wettelijk systeem van art. 3:9 lid 4 BW als 'burgerlijke vrucht' (zoals de rente van een geldsom) eerst een zelfstandig recht wordt door het

opeisbaar worden ervan. In dat licht is het logisch dat de lopende rente in art. 6:44 BW helemaal achteraan is geplaatst.

Hoofdsom en verschenen rente vormen tezamen het begrip 'rentegrondslag'. In veel contracten wordt bepaald dat de verschenen (vervallen) rente periodiek bij de hoofdsom wordt opgeteld en daarvan deel gaat uitmaken, bijvoorbeeld na afloop van elke maand, kwartaal, half jaar of jaar. Dat is met name aantrekkelijk voor kredietverschaffers, omdat op deze wijze na elke bijtelling steeds een nieuwe – hogere – grondslag ontstaat voor de berekening van de lopende rente gedurende de alsdan aanvangende nieuwe renteperiode. Dit (contractuele) systeem verschilt enigszins van de regeling van de wettelijke rente in art. 6:119 BW. In lid 2 van dat artikel is bepaald dat telkens na afloop van een jaar de rentegrondslag voor de wettelijke rente bestaat uit de hoofdsom plus de over het voorgaande jaar verschenen wettelijke rente, zónder dat daarbij is bepaald dat die verschenen wettelijke rente onderdeel gaat uitmaken van de (nieuwe) hoofdsom. Het verschil tussen beide regelingen is – daargelaten thans de periode die moet zijn verstreken voordat een nieuwe rentegrondslag wordt vastgesteld – evenwel voornamelijk theoretisch. In beide gevallen neemt immers de rentegrondslag voor de *nieuwe* periode van de lopende rente toe met het bedrag van de over de laatste periode opeisbaar geworden rente, en het maakt voor de berekening verder niet uit of die toegenomen rentegrondslag nu gelijk is aan de nieuwe hoofdsom waarvan de inmiddels verschenen rente deel is gaan uitmaken (veelal de contractuele situatie), dan wel of deze grondslag is samengesteld uit de oorspronkelijke hoofdsom vermeerderd met de verschenen rente die *niet* als onderdeel van die hoofdsom moet worden gekwalificeerd (zoals het geval is bij de wettelijke rente).

## Contractuele en wettelijke rente en de toestand van verzuim

De situatie dat de contractuele ('bedongen') rente hoger is dan de wettelijke rente, zal zich regelmatig voordoen. Voor het vaststellen daarvan dient mede acht te worden geslagen op de hiervoor reeds genoemde regel van art. 6:119 lid 2 BW, inhoudende dat ten aanzien van de wettelijke rente na verloop van een jaar een bijstelling (verhoging) van de rentegrondslag plaatsvindt met het bedrag van de over het afgelopen jaar verschuldigd geworden rente. Staat

eenmaal vast dat de contractuele rente hoger is dan de wettelijke rente, dan bepaalt art. 6:119 lid 3 BW dat ook gedurende het verzuim die hogere contractuele rente doorloopt. Dat betekent voorts dat het verzuim geen invloed heeft op de contractueel vastgelegde periodieke verhoging van de rentegrondslag. In het (vermoedelijk niet zeer veel voorkomende) geval dat in de overeenkomst niets is geregeld op het punt van een periodieke aanpassing van de rentegrondslag, mag men dan gedurende het verzuim *niet* 'leentjebuur' spelen bij de regel van art. 6:119 lid 2 BW met betrekking tot de jaarlijkse verhoging van de rentegrondslag. Hooguit zou men de wettelijke rente kunnen vorderen over het bedrag van de inmiddels verschenen bedongen rente, nadat de schuldenaar met de betaling dáárvan in verzuim is gekomen, hetgeen overigens de materie in sterke mate zal compliceren terwijl men zich kan afvragen of het belang van de schuldeiser deze complicatie rechtvaardigt. Het meest doelmatig lijkt mij derhalve om uit te gaan van de volgende regel: bij een bedongen rente die uitstijgt bóven de wettelijke rente blijft de overeenkomst zoals die tussen partijen tot stand is gekomen, ook gedurende het verzuim ongewijzigd van kracht, en zijn de regels zoals die gelden met betrekking tot de wettelijke rente over de hoofdsom niet van toepassing.

In het wettelijk systeem ligt besloten dat een en ander evident anders is in het geval waarin de bedongen rente lager is dan de wettelijke rente. In dat geval wordt vanaf het verzuim de contractuele rente vervangen door de wettelijke rente. Dat brengt dan ook mee dat de regel van art. 6:119 lid 2 BW met betrekking tot de jaarlijkse verhoging van de rentegrondslag van toepassing wordt, ook al zou de overeenkomst voorzien in een andere regeling voor de bijtelling van de verschenen rente bij de hoofdsom. Als reeds gezegd, moet voor de vraag óf de bedongen rente hoger of lager is dan de wettelijke rente, daarom ook rekening worden gehouden met de 'rente-op-rente-regel' van art. 6:119 lid 2 BW.

## Imputatie ex art. 6:44 BW en deelbetalingen

Het is niet goed denkbaar dat op enig tijdstip de rentegrondslag hoger zou kunnen zijn dan de som van de hoofdsom en de inmiddels verschenen rente minus de verrichte betalingen. Deelbetalingen dienen weliswaar éérs te worden toegerekend aan de verschenen rente en vervolgens pas aan

de hoofdsom, maar het resultaat van elke deelbetaling – hoe groot of hoe klein ook – zal zijn dat de rentegrondslag voor de daarná lopende rente afneemt met het bedrag van die deelbetaling. Wanneer men niet gebruikmaakt van de bevoegdheid van het eerder reeds genoemde art. 6:29 BW (en welke schuldeiser zal een gedeeltelijke aflossing van een geldschuld van de hand wijzen?), is het in het kader van een berekening van de nieuwe rentegrondslag niet relevant of die deelbetaling al dan niet toereikend was om daarmee het gehele bedrag van de reeds verschenen rente te voldoen. Een voorbeeld ter verduidelijking: stel dat de verschuldigde hoofdsom € 2.000 bedraagt en de reeds verschenen rente een beloop heeft van € 200. Wanneer de debiteur nu € 100 betaalt, heeft dat tot gevolg dat de verschuldigde verschenen rente is verminderd tot € 100 terwijl de hoofdsom ongewijzigd blijft. De *nieuwe* rentegrondslag voor de lopende rente na de deelbetaling bedraagt dus € 2.100 (hoofdsom plus resterend deel van de verschenen rente). Zou de deelbetaling daarentegen € 300 hebben bedragen, dan is het gevolg daarvan dat de verschenen rente ad € 200 geheel is voldaan, terwijl de hoofdsom wordt verminderd met het restant van de betaling ad € 100 en derhalve € 1.900 bedraagt, en met dat laatste bedrag is dan tevens de nieuwe rentegrondslag gegeven.

Het is derhalve onjuist te denken dat een deelbetaling die niet toereikend is om het volle bedrag van de verschenen rente te voldoen, weliswaar in mindering zal strekken op de verschuldigde verschenen rente, maar géén invloed heeft op de (nieuwe) rentegrondslag voor de lopende rente. Zoals gezegd: elke deelbetaling doet de rentegrondslag dienovereenkomstig verminderen. Het enige wat de schuldeiser die ontevreden is met de geringe deelbetaling van € 100 van het voorbeeld theoretisch zou kunnen doen, is gebruikmaken van zijn bevoegdheid ex art. 6:29 BW om de deelbetaling op de verschenen rente te weigeren, hetgeen uiteraard in dat geval wél tot gevolg heeft dat de rentegrondslag ongewijzigd blijft. Indien daarentegen de deelbetaling € 300 bedraagt, kan de schuldeiser de volledige voldoening van de opeisbare rente ad € 200 op straffe van crediteursverzuim niet weigeren, en is hij enkel bevoegd om de deelbetaling van het restant ad € 100 op de hoofdsom te weigeren. In dat laatste geval neemt de rentegrondslag slechts met € 200 af. Maar nogmaals: deze situaties zullen zich in de praktijk niet vaak voordoen. In het licht

van het voorgaande moet men ook de gebruikelijke formulering bezien die rechters plegen te hanteren bij de toewijzing van wettelijke rente over de hoofdsom 'tot aan de dag van algehele voldoening'. Daarmee wordt als regel niet tot uitdrukking gebracht dat deelbetalingen die door de schuldeiser worden aanvaard, géén invloed zouden hebben op de rentegrondslag; de schuldeiser behoeft alleen geen genoegen te nemen met een deelbetaling, en bij weigering van zo'n deelbetaling blijft het recht op de wettelijke rente over het *gehele* toegevoegde bedrag in stand totdat volledige betaling heeft plaatsgevonden.

## Betalingsregelingen

Dikwijls zijn professionele incassogemachtigden (gerechtsdeurwaarders, incassobureaus) bevoegd om – namens de schuldeiser/opdrachtgever – binnen overeengekomen grenzen nadere afbetalingsregelingen te treffen met debiteuren. Het valt in de praktijk op hoe gebrekkig deze nadere afspraken vaak worden verwoord, als ze al behoorlijk worden vastgelegd. Ik neem als voorbeeld de situatie waarin een financie-

ringsmaatschappij aan een debiteur een doorlopend krediet heeft verschaft. Wanneer er problemen ontstaan met betrekking tot de aflossing, bepalen de algemene voorwaarden van de financier als regel dat – bij achterstand van twee of drie deelaflissingen – de gehele vordering integraal opeisbaar wordt, dus hoofdsom met inbegrip van alle renten en kosten. Wanneer de incassogemachtigde in een dergelijke situatie met de debiteur een betalingsregeling weet te treffen, doet hij er verstandig aan om een apart beding te maken met betrekking tot de bevoegdheid van integrale opeisbaarheid van de vordering voor het geval dat de debiteur onverhoopt (ook) deze nadere regeling niet behoorlijk nakomt. Immers, niet direct vanzelfsprekend is dat de algemene voorwaarden van de financier zonder meer ook op de nadere regeling van toepassing zijn.

Verschillende varianten zijn thans denkbaar. Zo kan de incassogemachtigde ten aanzien van de nadere overeenkomst bedingen dat daarop de algemene voorwaarden van de financier van (overeenkomstige) toepassing zijn, en wellicht beter

nog kan hij op het punt van de integrale opeisbaarheid een expliciete regeling met de debiteur treffen en deze vastleggen in de nadere overeenkomst. Ook zou de afbetalingsregeling kunnen worden voorzien van een ontbindende voorwaarde die wordt vervuld wanneer de debiteur twee of drie keer de nader overeengekomen betalingen niet verricht, onder bepaling dat alsdan alle bedingen van de oorspronkelijke overeenkomst weer herleven. Laat men evenwel elke regeling op dit punt na, dan ontstaat voor de incassogemachtigde (en dus voor diens opdrachtgever) het gevaar dat het debat tussen partijen zich verplaatst naar de vraag welke zin partijen redelijkerwijs aan het nader overeengekomen mochten toekennen en hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, daarbij rekening houdend met ieders maatschappelijke positie en (wets)kennis. Doch hoe mooi een dergelijke 'Haviltex'-uitleg voor juristen ook moge zijn, het levert steeds een potentieel gevaar op voor de schuldeiser, zodat men er beter aan doet om duidelijke afspraken te maken en deze behoorlijk vast te leggen. ●



## De Gerechtsdeurwaarder

Op ons kantoor is per direct plaats voor een

### **(stagiaire) kandidaat-gerechtsdeurwaarder**

voor het verrichten van alle voorkomende ambtelijke en niet-ambtelijke werkzaamheden.

Een parttime dienstverband is bespreekbaar.

De mogelijkheid wordt geboden om binnen de organisatie door te groeien.

Sollicitatie, welke uiteraard strikt vertrouwelijk wordt behandeld, kunt u richten aan:

De gerechtsdeurwaarder  
t.a.v. mevr. W.G.M. van Beurden /  
dhr. M.M. van den Braak  
Postbus 5674  
4801 EB Breda  
danwel per e-mail: [info@gerechtsdeurwaarder.nl](mailto:info@gerechtsdeurwaarder.nl)



## TERPOSTBEZORGING

### Droevig

Mijn vriendin ontving onlangs een via terpostbezorging betekend dwangbevel van de Gemeentebelastingen te Rotterdam. Daar werd ik niet vrolijk van... Niet omdat zij haar belastingen niet betaald had; de Belastingdienst had (weer eens) over het hoofd gezien dat mijn vriendin al tijdig bezwaar had aangetekend tegen de aanslag (waarvan de ontvangstbevestiging inmiddels ook door haar was ontvangen), en in die aanslag stond duidelijk dat indien bezwaar was aangetekend mijn vriendin niet hoefde te betalen.

Nee, ik werd daar niet vrolijk van, omdat mijn vriendin een door *terpostbezorging* betekend dwangbevel van de Gemeentebelastingen te Rotterdam ontving. De toekomst lag voor mij. En die zag er somber uit.

Op de envelop waarin het dwangbevel zat, stond om te beginnen niet dat de inhoud een ambtelijk stuk betrof en direct diende te worden gelezen. Nu blijkt uit art. 7 van de Kostenwet dat mijn vriendin zes weken de tijd heeft om bezwaar aan te tekenen tegen de kosten, en in een dergelijke tijdsperiode moet het mogelijk zijn een envelop te openen en de inhoud ervan te lezen, maar toch. Een (soms noodzakelijk) schokeffect bleef in eerste instantie uit.

Na openen bleek dan wel dat het om een (afschrift van een) dwangbevel ging en dat dit in naam der Koningin geschiedde. Na verder lezen bleek het zelfs om een dwangbevel met bevel tot betaling te gaan. Het dwangbevel met bevel tot betaling vermeldde echter aan het slot dat dit dwangbevel een in een geautomatiseerd proces vervaardigd dwangbevel was en daarom niet was ondertekend...(!). Er stond zelfs geen naam van een belastingdeurwaarder onder. Wel de naam van de directeur Gemeentebelastingen Rotterdam mr. J.S.M. Lugte. Mijn wenkbrauwen fronsten zich...

Met de ontwikkelingen met betrekking tot het eventueel betekenen per post van de dagvaarding, dan wel verzoekschrift in het achterhoofd vroeg ik mij af wat nu de toegevoegde waarde van een op deze manier betekend dwangbevel was. Na heel kort nadenken kwam ik tot de conclusie dat dit nul komma nul was. Ik kan mij zo voorstellen dat (bij wijze van spreken) een uitzendkracht op het belastingkantoor te Rotterdam op een knop heeft gedrukt, waarna een computer een briefje fabriceerde, dit briefje direct en automatisch in een

envelop stak, waarna, zonder dat daar verder iemand naar keek, het briefje per post naar mijn vriendin was verstuurd, zonder dat ook maar iemand later kan bewijzen dat het dwangbevel ook daadwerkelijk bij de betrokkene was aangekomen (vgl. verzendtheorie, art. 3:37 BW). Geen jurist, gerechtsdeurwaarder of medewerker met kennis van zaken komt eraan te pas, of hoeft eraan te pas te komen. Dit is een vrij beangstigende gedachte.

Bij een gerechtsdeurwaarder weet je zeker – immers de deurwaarder dient conform richtlijnen van de KBvG de kwaliteit van zijn personeel te waarborgen – dat een werknemer serieus naar de zaak heeft gekeken, serieus heeft nagedacht over de te nemen stap, serieus heeft nagedacht over de consequenties van zijn actie en de gerechtsdeurwaarder nog eens voor het daadwerkelijk betekenen nagaat of één en ander wel gaat zoals de werknemer het voor ogen heeft gehad.

Bij een gerechtsdeurwaarder weet je ook zeker dat het exploit degene bereikt die het betreft. De talloze lege huizen waarvoor ik voor mijn beroep stond met stapels post achter de deur, inclusief blauwe enveloppen, zijn toch een indicatie dat de postbode een andere invalshoek heeft met betrekking tot het bezorgen van (ambtelijke) stukken dan de gerechtsdeurwaarder.

Bij het niet kunnen betekenen in persoon of aan een huisgenoot, staat op de gerechtsdeurwaardersenvelop dan in ieder geval nog eens dat de inhoud een ambtelijk stuk betreft en de inhoud ook direct dient te worden gelezen. Voor de betrokkene reeds een vrij duidelijke hint dat één en ander direct zijn aandacht nodig heeft. Zoniet bij deze envelop. Geen enkele notitie dat de inhoud wel eens belangrijk kon zijn.

De inhoud blijkt vervolgens een niet ondertekend nietszeggend briefje te zijn. Nog niet eens van een echte belastingdeurwaarder. Het is dat ik beroepshalve weet dat het een echt dwangbevel is (of: moet zijn) waaraan verregaande consequenties zijn verbonden. De gemiddelde Nederlander echter weet volgens mij niet wat hij voor zich heeft. Een hele sombere gedachte.

Een gerechtsdeurwaarder aan je deur geeft toch meer impact. Ik heb het zelf meegeemaakt. Een belastingdeurwaarder. Omdat mijn vriendin weer eens haar belastingen niet had betaald en omdat zij bezwaar had aangetekend, maar dat de Belastingdienst... afijn, u kent het verhaal. Je schrikt toch even, terwijl het toch een knappe man

was (althans volgens mijn vriendin). Zo'n man kijkt voor hij de stukken betekent toch nog even of het klopt wat er staat (de interne communicatie bij de fiscus daargelaten) en zo'n man vertelt dan wel wat mijn vriendin hier tegen nog kan doen enz.

Ik hoop van harte dat het per post betekenen van ambtelijke stukken niet de toekomst van de gerechtsdeurwaarder wordt. Ook niet het wellicht in de toekomst beslagleggen onder derden via de e-mail. Mocht dat wel zo zijn, dan moet de gerechtsdeurwaarder zich serieus af gaan vragen of hij of zij zélf niet moet worden afgeschaft.

J.M. van Oudenaarden,  
t.k. gerechtsdeurwaarder bij  
de Pruijn & Van den Bergh Groep

## BESTUURSRECHT

### Ontruiming en bestuursrecht

Reeds meer malen is ook in dit tijdschrift de ontwikkeling beschreven dat gemeenten hun positie bij woningontruiming wensen te heroverwegen.

Bij een woningontruiming worden de uit de woning verwijderde zaken op de openbare weg gezet. Dit is geen doel op zich, maar een gevolg van het feit dat de executie niet zozeer deze zaken betreft maar de woning zelf. Teneinde de woning weer aan de verhuurder ter beschikking te stellen dient deze te worden ontdaan van al hetgeen niet het eigendom van de verhuurder is. De eigendommen worden aan de geëxecuteerde ter beschikking gesteld onmiddellijk buiten de woning.

Feit is dat de APV van (waarschijnlijk alle) gemeenten het plaatsnemen van (inboedel) zaken op de openbare weg zonder voorafgaande vergunning verbiedt. In het kader van haar openbare taak zal de gemeente dan ook veelal de onbeheerde inboedel van de openbare weg verwijderen.

Een van de vragen die daarbij opkwam was wie er aansprakelijk is voor de kosten van afvoer.

In 1996 oordeelt de Hoge Raad dat de kosten van de afvoer voor rekening komen van de eigenaar van de zaken (HR 11 oktober 1996, NJ 1998, 239). De eigenaar werd aangemerkt als de overtreder van de APV. Het betreft hier evenwel civiele jurisprudentie.

De Raad van State heeft de executant (ook als overtreder aangemerkt). In de uitspraak inzake de gemeente Brunssum (LJN-nr. AD5810, zaaknr. 200004052/1) oordeelde de Raad van State dat de executant als overtreder moest worden aangemerkt nu zij 'immers opdracht tot de ontruiming geeft, waarbij de inboedel op straat komt te staan'. Een voorbehoud maakte de Raad van State daarbij nog voor een ontruiming wegens overlast. De Raad van State concludeert dat nu de verhuurder/executant als overtreder dient te worden aangemerkt, zij, gelet op art. 5:25 Awob, de kosten verbonden aan de toepassing van bestuursdwang verschuldigd is.

Binnen de kring van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is deze uitspraak met instemming begroet (sterker, blijkens de uitspraak heeft een jurist van de VNG de gemeente Brunssum in de procedure bijgestaan). Merkwaardigerwijze heeft men evenwel uit deze uitspraak gedestilleerd dat er voor de gemeenten geen taak meer zou zijn bij de afvoer van inboedelzaken na een woningontruiming. Men stelde dat hier sprake is van een civiel geschil omtrent een contract waar de gemeenten buiten staan (sic!).

Tegen deze laatste houding heeft de KBvG stelling genomen. In de uitspraak van de Raad van State inzake de gemeente Brunssum is enkel iets te lezen over de kosten van de afvoer van de zaken. Dat er voor de gemeenten geen enkele taak zou liggen, c.q. dat de gemeente deze taak aan de verhuurders zouden mogen/kunnen overlaten, is daarin niet te lezen. In de uitspraak van de Voorzieningenrechter te Amsterdam zoals door mr. J.D. van Vlastuin elders in dit tijdschrift besproken, wordt ook aangegeven dat er niet meer in de uitspraak is te lezen dan een oordeel omtrent het verhaal van de kosten van bestuursdwang op de verhuurder.

Feit is dat gemeenten in de Awob een goede en gedetailleerde regeling hebben omtrent de afvoer, opslag en vernietiging c.q. verkoop en overdracht van de afgevoerde zaken. Een eventueel tekort dat voor de gemeenten mocht optreden is op grond van de uitspraak van de Raad van State in de zaak Brunssum verhaalbaar op de verhuurder.

Een verhuurder daarentegen zal zich enkel kunnen baseren op zaakwaarneming en kan daar niet zomaar mee ophouden (vgl. art. 6:199 BW).

Naast het feit dat de gemeenten een bijzondere en uiterst toepasbare regeling hebben terzake de afvoer van de zaken, is het

argument dat het slechts een civiele kwestie zou betreffen naar mijn mening nogal oneigenlijk.

Een vonnis waarbij de rechter vanwege wanbetaling door de huurder de huurovereenkomst ontbindt en de (ex-)huurder veroordeelt tot ontruiming aanmerken als een contractueel geschil, is een wel wat erg gemakkelijke waardering van de situatie. In dit soort situaties kan immers nauwelijks worden gesproken van een 'geschil' maar is sprake van een financiële nood situatie. De stelling dat er bij een dergelijke situatie geen enkele verantwoordelijkheid of zorgplicht van de gemeente zal bestaan gaat mij werkelijk te ver.

Indien een inwoner van een gemeente dakloos raakt vanwege een huurschuld en daaropvolgende ontbinding van de huurovereenkomst en uitzetting uit de woning is er sprake van een acute maatschappelijke nood situatie. Een situatie die de gemeente raakt, althans behoort te raken.

Nu de gemeente door de Raad van State gewaarborgd heeft gekregen de kosten voor afvoer en opslag van de inboedel te kunnen verhalen op de (mede-)overtredende verhuurder is er voor haar geen financiële reden meer om af te zien van de afvoer en opslag van de inboedel. De gemeente behoort deze taak op zich te nemen en niet de inboedel over te laten aan de ontruimende verhuurder.

Mr. J.M. Wisseborn,  
gerechtsdeurwaarder te Harderwijk

## HANDELSREGISTER

### Afschermen woonadres in handelsregister

Er is denk ik geen enkele gerechtsdeurwaarder in Nederland te vinden, waarvan het privé-telefoonnummer in de telefoon-gids is terug te vinden. De reden hiervan is te voorkomen om op de meest onmogelijke tijden lastig gevallen te worden door debiteuren. Ook opdrachtgevers kunnen het de normaalste zaak van de wereld vinden 's avonds om een uur of tien nog even de zaak te willen bespreken. Service gaat ver, maar zover toch ook weer niet. Het doel is dan ook het privé-leven af te schermen van de zakelijke beslommingen.

Het vak van gerechtsdeurwaarder heeft buiten het normale zakelijke verkeer ook een andere kant. Mensen worden aange-

sproken tot het verrichten van prestaties, die ze of liever niet willen doen of gewoon niet kunnen. Dat kan uiteraard tot problemen leiden. Eén ervan is intimidatie.

Gerechtsdeurwaarders staan ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel indien hun kantoor is ondergebracht in een besloten vennootschap. Het gevolg daarvan is dan ook dat zij met naam en toenaam, als bestuurder met adresgegevens in het handelsregister staan vermeld. Ik had me dat altijd wel gerealiseerd, maar was er tot voor enkele maanden geleden altijd van uitgegaan dat debiteuren niet de moeite zouden nemen de gegevens in het handelsregister na te gaan. Zoals gezegd, tot voor enkele maanden geleden, toen iemand die te horen kreeg dat de door hem voorgestelde regeling niet akkoord werd bevonden, dreigde eens langs te komen bij de gerechtsdeurwaarders van ons kantoor en daarbij de adressen noemde. Dat was voor mij aanleiding om maar eens te informeren naar de mogelijkheden om die adressen uit het handelsregister te laten verwijderen. Bovendien had deze persoon vermoedelijk al een baksteen door de ruit van mijn opdrachtgever gegooid.

De mogelijkheid adresgegevens te laten verwijderen uit het handelsregister bestaat in de vorm van art. 32 Handelsregisterbesluit. Het artikel luidt:

*Op verzoek van een bestuurder van een rechtspersoon of op gemeenschappelijk verzoek van een commissaris en een opgaveplichtige van een rechtspersoon, is het woonadres van een bestuurder of commissaris, behalve voor advocaten en deurwaarders en de in artikel 15, tweede lid, van de wet genoemden, niet voor derden kenbaar voor zover wordt voldaan aan de volgende voorwaarden:*

- a. *dit gegeven in het handelsregister niet voor derden kenbaar is met betrekking tot een andere onderneming of rechtspersoon;*
- b. *door het college van burgemeester en wethouders gevolg is gegeven aan het verzoek van betrokkene dit gegeven uit de gemeentelijke basisadministratie niet aan derden te verstrekken;*
- c. *betrokkene niet over een openbaar telefoonnummer en – voor zover van toepassing – niet over een openbaar faxnummer beschikt.*

Navraag bij enkele collega's en advocaten heeft mij geleerd dat men lang niet altijd op de hoogte is van deze mogelijkheid. Ook sommige gemeenten kunnen slecht uit de

voeten met het verzoek geen gegevens uit de GBA aan derden te verstrekken. De gemeente Zoeterwoude had het verzoek binnen 14 dagen ingewilligd, de gemeente Leiden deed er een half jaar over.

Overigens doet zich hier een heel merkwaardig fenomeen voor. Er is een directe koppeling tussen de GBA en het handelsregister. Het handelsregister is een openbaar register, dat voor iedereen te raadplegen is. Als gerechtsdeurwaarders moeten wij vervolgens zeer omzichtig omgaan met informatie die wij via de GBA betrekken, terwijl die informatie dus eigenlijk voor een deel gewoon op straat ligt.

Ik wil alle collega's die met adresgegevens in het handelsregister staan vermeld adviseren een beroep te doen op art. 32 Handelsregisterbesluit en de gegevens uit het handelsregister te laten verwijderen.

#### **A. Buik, gerechtsdeurwaarder te Leiden en redactielid van dit tijdschrift**

DEURWAARDERSKANTOOR  
Van den Heuvel

Een moderne organisatie voor zakelijke dienstverlening waarin gerechtsdeurwaarders, juristen en incassospecialisten hun diensten verlenen aan o.m. banken, overheden, verhuurders, institutionele beleggers, bedrijven en instellingen zoekt:

**EEN ERVAREN INCASSOMEDEWERKER m/v**

U houdt zich bezig met het gereedmaken van ambtelijke stukken, onderhoudt telefonische contacten met opdrachtgevers, met debiteuren, met het baliewerk en draagt zorg voor de voortgangscntrole in dossiers.

Voor deze functie is opgedane kennis en ervaring binnen de gerechtsdeurwaarders-, advocaten- of (huur)incassopraktijk vereist.

Als vooropleiding verwachten wij minimaal een afgeronde MEAO/HAVO opleiding.

Wij bieden u goede salaris- en arbeidsvoorwaarden.

Uw schriftelijke sollicitatie kunt u met uw c.v. binnen 14 dagen zenden aan ons kantoor t.a.v. de heer L.H.D.M. van den Heuvel.

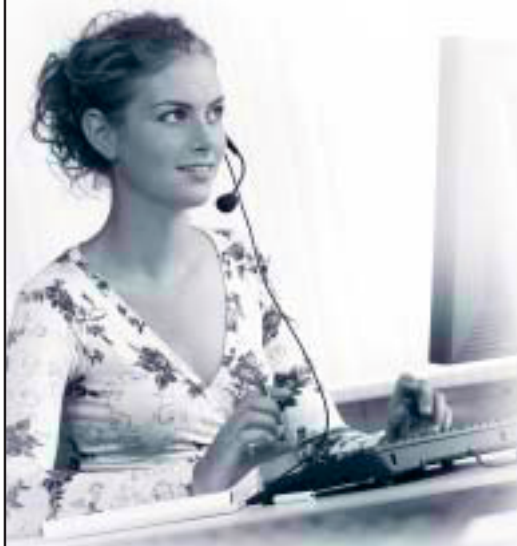
Deurwaarderskantoor Van den Heuvel c.s.  
Postbus 1527 6501 BM Nijmegen  
Oranjesingel 70 6511 NZ Nijmegen  
Tel: 024 - 322 41 65  
E-mail: algemeen@dwkheuvel.nl

# EuroSystems

Automatisering B.V.

EuroSystems heeft zich, met circa 60 medewerkers, gespecialiseerd in de automatiseringsprocessen van de Gerechtsdeurwaarderpraktijk.

Ons softwarepakket, **EuroDossier**, bevat alles wat u nodig heeft om adequaat te reageren op de eisen en wensen van uw opdrachtgevers.



Voor het verbeteren van uw bedrijfsprocessen en communicatie met derden.

Wilt u meer weten?

Neem contact op met één van onze accountmanagers of kijk op: [www.eurosystems.nl](http://www.eurosystems.nl)

**Samen  
automatiseren**

EuroSystems Automatisering B.V.  
Bakenmonde 2  
Postbus 1213  
3430 BE Nieuwegein

Telefoon : 030 - 608 44 11  
Telefax : 030 - 608 12 21  
[info@eurosystems.nl](mailto:info@eurosystems.nl)  
[www.eurosystems.nl](http://www.eurosystems.nl)



Reken op meer...

#### GROEP GERECHTSDEURWAARDERS NEDERLAND

Swier & Van der Weijden is een gerechtsdeurwaarderskantoor met ca. 45 medewerkers en is gevestigd in Amsterdam, nabij NS station Lelylaan. Zij biedt haar opdrachtgevers een totaalpakket zakelijke- en juridische dienstverlening, met als speerpunt het incasseren van geldvorderingen en huurachterstanden. Ook op ambtelijk gebied staan wij garant voor een perfecte afhandeling van opdrachten. Bovendien zijn wij mede oprichter van GGN, Groep Gerechtsdeurwaarders Nederland.

#### Sollicitaties

Voor vragen naar aanleiding van deze advertentie kun je contact opnemen met Michael Swier.

Schriftelijke sollicitaties kun je richten aan:

Swier & Van der Weijden, Postbus 90271,

1006 BG Amsterdam, t.a.v. M.R. Swier.

Per mail: [mr.swier@swiervanderweijden.nl](mailto:mr.swier@swiervanderweijden.nl)

Telefoon: 020-4080388

Acquisitie naar aanleiding van deze advertentie wordt niet op prijs gesteld.

Wegens groei van onze organisatie zijn wij op zoek naar:

### Kandidaat-gerechtsdeurwaarders m/v

(stagiair)

Als kandidaat heb je bij ons een zeer afwisselende en verantwoordelijke functie.

Van de juridisch onderlegde en flexibele kandidaten wordt een volledig zelfstandige inzetbaarheid verwacht voor het doen van alle voorkomende ambtelijke en niet-ambtelijke werkzaamheden.

#### Profiel

- een afgeronde opleiding tot kandidaat gerechtsdeurwaarder
- incasseringsvermogen

### Ervaren incassomedewerkers m/v

In deze afwisselende fulltime-functie (40 uur) behandel je geheel zelfstandig de incasso- en executiedossiers. Hieronder valt o.a. het onderhouden van contacten met alle betrokken partijen, het voeren van correspondentie, het gereedmaken van dagvaardingen en beslagstukken, het houden van toezicht op de naleving van betalingsregelingen en het bewaken van de vooruitgang in de dossiers.

#### Profiel

- Minimaal MBO+ niveau of vergelijkbaar
- Bij voorkeur ervaring in de deurwaarders- of incassopraktijk

#### Voor beide functies is eveneens van toepassing

- goede beheersing van de Nederlandse taal in woord en geschrift
- goede communicatieve eigenschappen
- stressbestendig
- collegiaal
- ervaring met eurodossier is een pre

#### Arbeidsvoorwaarden

Voor deze functies geldt een modern arbeidsvoorwaardenpakket, waaronder een prima salaris, 8% vakantiegeld, 31 vakantiedagen, een resultaatsdeling, reiskostenvergoeding o.b.v. openbaar vervoer, een pensioenvoorziening en de mogelijkheden tot studie.

Swier & Van der Weijden biedt een prima, informele werksfeer en voldoende ruimte om van de functie een succes te maken.

**SWIER & VAN DER WEIJDEN**  
GERECHTSDEURWAARDERS & INCASSO



Reken op meer voldoening