

20180723.04611:010003



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Secretariaat
Prinses Margriet-
plantsoen 49
2595 BR Den Haag

Telefoon

E-mail

Internet

Kamer van Koophandel
27356362

BTWnr.
NL810134809B01

IBAN Nummers

Ministerie van Justitie en Veiligheid

Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Via internet ingediend en per reguliere post

<https://www.internetconsultatie.nl/herzieningbeslagenexecutierecht/reageren/>

Den Haag, 19 juli 2018

Betreft: Reactie op de internetconsultatie herziening beslag- en executierecht
Kenmerk: 902-20180719

Excellentie,

Bij brief van 7 juni 2018 zond u de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG) ter consultatie het concept wetsvoorstel herziening beslag- en executierecht. Wij hebben met belangstelling kennis genomen van de consultatiedocumenten en stellen het op prijs dat wij in de gelegenheid worden gesteld om onze mening daarover kenbaar te maken.

Inleiding

De verwachting binnen onze beroepsgroep bij de aankondiging van dit wetsvoorstel was groot. Immers, de wetsartikelen die bepalen hoe vermogensbestanddelen kunnen worden beslagen en uitgewonnen, zijn sinds de invoering daarvan aan het begin van de negentiende eeuw grotendeels ongewijzigd gebleven. Dit heeft, uitvoerige (tucht)rechtspraak ten spijt, de belangen van zowel de schuldenaar als de concurrente schuldeiser dikwijls ernstig geschaad.

De KBvG heeft daarom sinds haar bestaan gepleit voor wetgeving die een meer rechtvaardige tenuitvoerlegging moet faciliteren. De aan uw ministerie overlegde publicaties *Openbare exploten en ambtelijke publicaties*, *Paritas Passé*, *Herziening van het beslagverbod roerende zaken*, *Naar een nieuwe beslagvrije voet* en *Bestaansminimum en bankbeslag*, getuigen daarvan. En ook de paragrafen 2.4, 2.5 en 2.6 van het KBvG-beleidsplan *Ik zal handhaven* mogen als concretiserende handvatten voor het operationaliseren van een meer (kosten)effectief beslag- en executierecht niet ongenoemd blijven.

Enigszins verwonderd om maar niet te zeggen teleurgesteld was de KBvG dan ook, toen zij van de beperkte omvang en strekking van dit wetsvoorstel kennis mocht nemen. Van een grondige stelselherziening, zoals die in de ogen van de KBvG broodnodig is, is geen sprake. Het voorstel wekt daarentegen de indruk van een haastig samenraapsel aan losse regelgeving waarmee, naast een aantal meer technische onderwerpen, op een onvoldoende afgewogen wijze uitvoering wordt gegeven aan de schuldenparagraaf van het regeerakkoord.

Een daadwerkelijke en geïntegreerde visie op een rechtvaardige en doelmatige tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen ontbreekt in dit voorstel. Hiermee wordt geen recht gedaan aan één van de uitgangspunten van het burgerlijk procesrecht: het handhaven en constitueren van materiële burgerlijke rechten en plichten. Zoals de civiele procesgang ter verwezenlijking van die rechten met waarborgen voor beide partijen is omkleed, zo zou ook de tenuitvoerlegging moeten geschieden: met oog voor de belangen van beide partijen, schuldeiser en schuldenaar. Maar bovenal: ter verwezenlijking van terechte aanspraken die voortvloeien uit gerechtelijke vonnissen. Zonder een daadwerkelijke mogelijkheid tot tenuitvoerlegging, verworpen die uitspraken immers tot niet meer dan een dode letter.

In het voorstel dat hier voorligt is - op veel punten - de balans ten ene male doorgeschoten naar het belang van de bescherming van de schuldenaar. Dat dit belang ook in de ogen van de KBvG een gerechtvaardigd belang is, mag duidelijk zijn uit onze laatste drie preadviezen. Daarin heeft de KBvG zich, jaren voordat de wetgever zich voor die belangen sterk maakte, de richting gewezen.

Onze beroepsgroep staat vanuit haar ambtelijke taak echter tussen partijen en zij ziet dat het belang van de concurrente schuldeiser in de afgelopen decennia steeds sterker onder druk is komen te staan onder de toegenomen aandacht voor de schuldenaar, maar met name ook door de toegenomen bevoegdheden die in het leven zijn geroepen ten faveure van de preferente schuldeiser en de zekerheidsgerechtigden.

Veel tenuitvoerleggingsmogelijkheden zullen bij ongewijzigde invoering van de hier voorgestelde regeling illusoir worden. Veel schuldenaren zullen onaantastbaar worden of wanen voor schuldeisers als MKB'ers, (kinder)alimentatiegerechtigden, maar ook geweldslachtoffers. Waar daadwerkelijk ontstane noodduft bij de schuldenaar voor die onaanraakbaarheid nog een zekere rechtvaardigingsgrond zou vormen, lijkt het er in deze regeling vooralsnog op, dat door een onvoldoende uitgewerkte invoering van in zichzelf noodzakelijke regelingen, de schuldeiser per definitie aan het kortste eind trekt en het de rechtsverwerking zelf is, die illusoir geworden is. Artikel 6 EVRM garandeert niet alleen de schuldenaar een eerlijk proces maar de schuldeiser ook de tenuitvoerlegging.

Artikelsgewijs volgens de nummering van het ontwerp:

Artikel I, onderdeel B

Het voorgestelde wetsontwerp heeft, naast doelstellingen als waarborging van het bestaansminimum van schuldenaren en verdergaande efficiency van

tenuitvoerleggingsmaatregelen, eveneens als uitgangspunt dat beslaglegging tot verhaal niet louter mag worden ingezet als pressiemiddel. Storend aan het ontwerp is overigens dat bij mogelijk misbruik van executiebevoegdheid enkel de gerechtsdeurwaarder wordt genoemd, terwijl de diverse overheidsorganen ook invorderen.

Dat de KBvG deze doelstellingen onderschrijft, mag voor uw ministerie geen verrassing zijn. De publicaties die de beroepsorganisatie in het afgelopen decennium geregeld aan uw ministerie heeft overlegd, getuigen daarvan.¹

Ter uitvoering van het laatste uitgangspunt, het niet inzetten van executiemaatregelen louter als pressiemiddel, stelt dit concept in onderdeel B de proportionele inzet van beslag- en executiemaatregelen voor, opdat bij de tenuitvoerlegging geen kosten zullen ontstaan die de executieopbrengst zelf zullen overstijgen. De KBvG deelt de opvattingen van de minister hieromtrent ten aanzien van het doelcriterium van deze regeling (geen kosten hoger dan de opbrengsten), echter wij zijn van mening dat de voorgestelde uitbreiding van artikel 435 lid 1 Rv een onnodige en zelfs ongewenste is, en wel om drie redenen:

1. Door aan de toets van de rechtmatigheid van de tenuitvoerlegging een open norm te verbinden, wordt het voor de gerechtsdeurwaarder ongewis in welke situaties hij nog tenuitvoerleggingsmaatregelen kan treffen zonder in strijd met de wet te handelen. De 'redelijkerwijze voorzienbaarheid' waar de wet over spreekt, gaat namelijk uit van de illusie dat die voorzienbaarheid daadwerkelijk bestaat. Een gerechtsdeurwaarder is echter geen taxateur, laat staan alwetend.
2. Daarnaast is het in de ogen van de KBvG niet per definitie onwenselijk indien enige mogelijkheid tot het uitoefenen van pressie blijft bestaan, mits waarborgen bestaan dat deze pressie niet op een oneigenlijke wijze of op oneigenlijke gronden wordt toegepast.
3. Ten aanzien van de onder 1. en 2. genoemde overwegingen is de KBvG van mening dat artikel 3:13 BW in samenhang met bestaande jurisprudentie, voldoende regulerend werkt om excessen bij de tenuitvoerlegging van beslag- en executiemaatregelen te reguleren.

Deze drie punten zullen hieronder verder worden toegelicht:

Ad 1:

Met het opnemen van de open norm van 'redelijkerwijze voorzienbaarheid' wordt in beginsel geanticipeerd op eventuele rigiditeitsproblemen die kunnen voortkomen uit een al te strak normenkader, aangaande de nu eenmaal ongewisse waarde van de verschillende bestanddelen van het te executeren vermogen enerzijds, en de onwenselijkheid van het maken van onnodige kosten, die in het ergste geval de schuld alleen maar doen oplopen, anderzijds. Echter, die

¹ Zie o.a. meer uitgebreid de teksten van de volgende publicaties: N. Jungmann e.a., *Paritas Passé*, 2012; J. Rijdsdijk en J. Nijenhuis (red.), *Herziening van het beslagverbod roerende zaken. Een achterhaalde regeling bij de tijd gebracht*, 2012; J. Rijdsdijk, O.M. Jans en J. Feikema (red.), *Naar een nieuwe beslagvrije voet. Vereenvoudiging in een tweetrapsraket*, 2014 en meest recent: M.I. Cazemier en O.M. Jans (red.), *Bestaansminimum en bankbeslag. Bescherming van de schuldenaar bestendigd*, 2018

ongewisheid is tegelijk ook de grootste valkuil van de voorgestelde regeling. Verwacht wordt dat de deurwaarder kunstkenner is en in één oogopslag kan taxeren of een schilderij een kostbaar uniek stuk betreft of een voordelige replica. Dat hij diamanten, zirkonia's en bergkristallen van elkaar kan onderscheiden. Gloednieuwe en kostbare elektronica van verouderde modellen. Antiek van brocante, massief goud van gold-plated sieraden, etc.

Slaagt hij niet in het vervullen van die onmogelijke opdracht, dan is er blijkens de in de toelichting op het consultatiedocument opgenomen uitdrukkelijke verwijzing daarnaar, sprake van tuchtrechtelijke aansprakelijkheid. Juist deze opzettelijk benadrukte tuchtrechtelijke aansprakelijkheid is ongewenst, want daardoor zal, al voor überhaupt sprake is van een vastgestelde 'overtreding van' genoemde open norm, de voorgestelde aanvulling van artikel 435 lid 1 Rv een ongewenste uitwerking hebben doordat schuldenaren reflexmatig een beroep zullen gaan doen op artikel 435 lid 1 Rv. Het is te verwachten dat websites die zich speciaal op schuldenaren richten dit gaan faciliteren. De wetgever geeft met deze misplaatste verwijzing blijk van een verkeerde taakopvatting van de tuchtrechter. Het is aan de tuchtrechter immers 'louter' te oordelen of de gerechtsdeurwaarder al dan niet handelt in strijd met de voor hem geldende wet- en regelgeving en niet om recht te spreken als ware hij rechter in een executiegeschil.

Een ander aspect is dat, om (on)rechtmatigheid en daaruit voortvloeiende aansprakelijkheid vast te kunnen stellen, de norm van 'dat wat redelijkerwijs voorzienbaar is' aan de hand van een telkens wisselend feitencomplex door de rechter zal moeten worden ingevuld. Een toename aan executiegeschillen valt hierom te verwachten. De overigens zeer nuttige laagdrempeligere toegang tot de executierechter zal dit extra stimuleren.

De bepaling doet, de eerdergenoemde ongewisheid indachtig, dus een nieuw grijs gebied ontstaan, en deze grijze zone strekt zich niet alleen uit tot een beslag op roerende zaken.

Men zou zich kunnen afvragen of de deurwaarder het volgende nog mag:

- Beslag leggen op een onroerende zaak waarop een hypotheek rust waarvan de daaraan verbonden schuld hoger is dan de waarde van het betreffende onroerende goed zelf? En staat daarmee vast dat die situatie ook in de toekomst voortduurt?
- Beslag leggen op een onroerende zaak die 'onder water staat' voor de VvE -bijdrage? De executie zal immers tot een restschuld leiden.
- In aanvulling op een weinig kansrijke executie een nieuw beslag leggen, zodat beide executies samen wel tot een opbrengst leiden die de totale kosten van beide beslagen dekt?
- Beslag leggen en uitwinnen, als in de verhouding schuldeiser-deurwaarder een kostenmaximalisatie bestaat die veel lager is als de in de toelichting genoemde bedragen?

- Beslag leggen en tegen een lager bedrag dan de executiekosten verkopen, wanneer daarmee wordt voorkomen dat de totale schuld van een schuldenaar verder zal oplopen?²

Een en ander zal aanleiding geven tot uitvoerige nieuwe jurisprudentie, waarvan te verwachten is dat deze de 'redelijkerwijs voorzienbaarheidsnorm' niet zal kunnen opvullen. Ongewisheid is en blijft namelijk ongewisheid.

Tot slot (op dit punt) een opmerking van principiële aard. Het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering strekt tot het handhaven en constitueren van materiële burgerlijke rechten en plichten. Daarmee dienen schuldeiser en schuldenaar op de hoogte te zijn van hun respectievelijke rechten en plichten, zonder dat daarin ruimte is voor interpretatie. Een open norm, zoals thans voorgesteld, is ten ene male strijdig met het karakter van deze formele wetgeving.

Ad 2:

Hoewel de KBvG het eens is met de minister dat het inzetten van executiemaatregelen louter als pressiemiddel feitelijk ongewenst is, is het in de ogen van de KBvG eveneens ongewenst als geen enkele druk meer op schuldenaren kan worden uitgeoefend. De KBvG heeft in het verleden veel aandacht besteed aan het onderscheid tussen 'niet-willers' en 'niet-kunners' als het gaat om het in gebreke blijven bij het doen van betalingen. Ten aanzien van de 'niet-willers' is het niet zelden het geval dat deze pas tot betaling te bewegen zijn indien de druk van schuldeisers wordt verhoogd. Het KBvG-preadvies uit 2012³ ging in de daar genoemde tweede optie van de (concept-)wetsvoorstellen uit van een model waarbij de schuldenaar een beslag roerende zaken zou kunnen afwenden door medewerking te verlenen aan een schuldsaneringstraject. De schuldenaar krijgt dan, in het daar voorgestelde model, juist een verregaande bescherming indien hij meewerkt aan schuldsanering. Juist die benadering bracht de balans tot stand tussen de belangen van de schuldeiser en de schuldenaar.

En die balans is nodig: een schuldeiser kan immers een alimentatiegerechtigde zijn, of een MKB'er die het zich niet kan veroorloven een schuld in zijn boeken 'af te schrijven'. Een wet die al te ver overhelt naar een overmatige bescherming van de schuldenaar alleen, maakt van deze schuldeisers nieuwe schuldenaren. En dat laatste mag van deze nieuwe wet, de bedoeling noch het gevolg zijn.

² Denk aan het executoriaal verkopen van opgeslagen roerende zaken die weinig waarde vertegenwoordigen, maar wel maandelijks kosten voor de opslag doen ontstaan. In de toelichting wordt slechts vermeld dat de Belastingdienst beslag mag leggen om te voorkomen dat de belastingsschuld oploopt. Een uitzonderingspositie voor (enkel) de overheid, lijkt moeilijk verdedigbaar.

³ J. Rijdsdijk en J. Nijenhuis (red.), *Herziening van het beslagverbod roerende zaken. Een achterhaalde regeling bij de tijd gebracht*, 2012

Tromp/Regency:

De KBvG meent te kunnen concluderen dat het voorstel geen afbreuk wenst te doen aan het uitgangspunt dat 'niet-willers' tot betaling moeten kunnen worden gedwongen. In de toelichting wordt dan ook terecht verwezen naar het arrest Tromp/Regency uit 1995.⁴ Kan hier uit worden opgemaakt dat beslaglegging, ook in de toekomst, mogelijk blijft wanneer sprake is van een 'niet-willer'? Dit ligt wel in de rede en ligt in de lijn met ook andere jurisprudentie.⁵

De vraag is echter hoe de in het voorstel verwoorde 'voorzienbaarheidsnorm' aansluit bij het arrest Tromp/Regency. In de toelichting wordt dit laatste immers wel verondersteld. Op pagina 19 van de toelichting wordt gesteld:

'Een schuldenaar die niet wil, maar dit wel kan, beschikt over vermogensbestanddelen waarop de schuldeiser zich kan verhalen. In dat geval zal minder snel sprake zijn van een situatie waarin redelijkerwijs voorzienbaar is dat het bedrag dat kan worden opgebracht minder bedraagt dan de kosten van beslag en executie'

Het is zeer wel denkbaar dat het vermogen dat de 'niet-willer' bezit, niet direct vindbaar is. Beslag op een gemiddelde inboedel zal mogelijk moeten zijn om de schuldenaar te bewegen om vanuit het onbeslagen, niet vindbare, vermogen de vordering te voldoen. In dat geval kan echter bezwaarlijk worden gesteld dat, zoals het voorstel wil, 'redelijkerwijs voorzienbaar is' dat de opbrengst die door het gelegde beslag wordt gerealiseerd hoger is dan de kosten van dat beslag en verdere executie. De waarde van de inboedel wijzigt immers niet door het feit dat de schuldenaar een 'niet-willer' is.

In de toelichting wordt expliciet verwezen naar de mogelijkheid van de Belastingdienst om beslag te leggen teneinde te voorkomen dat een belastingschuld verder oploopt. Deze nuancering op het uitgangspunt dat executie niet plaatsvindt wanneer die executie niet (onmiddellijk) meer oplevert dan de (bestaande) schuld, wordt terecht aangebracht. Duidelijk dient te zijn dat hier niet sprake kan zijn van een uitzondering voor enkel de fiscus. Aan andere schuldeisers zou een dergelijk verschil moeilijk uit te leggen zijn.

Ad 3.

Uit de aantallen die bij de KBvG bekend zijn wordt duidelijk dat slechts een klein deel van de door deurwaarders gelegde beslagen op roerende zaken wordt gelegd. Het is, naast het

⁴ Pagina's 19 en 20.

⁵ Zie bijvoorbeeld Hof 's-Hertogenbosch 23 oktober 2013, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY0805. Hof Amsterdam 26 november 2012, ECLI:GHAMS:2012:4196 en Vrz. Rotterdam 29 december 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:8958

eerdergenoemde, in dit kader dan ook zeer de vraag of de voorgestelde uitbreiding van artikel 435 lid 1 Rv proportioneel te noemen is.

Het ontwerp laat de balans heel fundamenteel doorslaan ten nadele van de belangen van de schuldeiser, terwijl de excessen die onder de huidige regeling optreden zowel door de executie- als door de tuchtrechter worden gecorrigeerd, al dan niet met een beroep op artikel 3:13 BW. Dat artikel wordt sinds jaar en dag veelvuldig ingeroepen – al dan niet terecht – bij executiegeschillen indien een executie vexatoire is en een noodsituatie zal veroorzaken.

In het ontwerp wordt dan ook op veel plaatsen verwezen naar artikel 3:13 BW. Het ontgaat de KBvG volledig waarin dit normenkader, in combinatie met de jurisprudentie zoals die in de loop der jaren is ontwikkeld, tekort schiet.

De schakelbepaling naar artikel 702 Rv is zo mogelijk nog lastiger voor de praktijk: Voorzieningenrechters toetsen al vele jaren op proportionaliteit. Hoe zal de voorgestelde uitbreiding de rechter behulpzaam zijn bij het uitvoeren van een toetsing vooraf? Of dient de voorgestelde regeling zo te worden geïnterpreteerd dat de gerechtsdeurwaarder niet tot beslaglegging mag overgaan zelfs wanneer de voorzieningenrechter daar verlov toe heeft gegeven? Dit zou zeer ongewenst zijn.

Hierbij geldt dat het, na het leggen van een conservatoir beslag, zeer de vraag is hoelang de executie op zich laat wachten, zodat bepaling van de waarde op het moment van een mogelijke executoriale verkoop buitengewoon lastig of zelfs onmogelijk kan zijn.

Artikel I, onderdeel C

De KBvG is een voorstander van de voorgestelde wijziging in artikel 438 Rv nu dit partijen veel geld kan besparen. In de toelichting op het voorstel wordt aangegeven dat het de bedoeling is dat de kantonrechter bevoegd wordt om, eventueel in kort geding, te beslissen in executiegeschillen *'in verband met executoriale titels die tot zijn competentie behoren'*.⁶ Hierbij wordt verwezen naar het bepaalde in artikel 93 Rv.

De bevoegdheid van de kantonrechter lijkt echter nodeloos te worden beperkt. In de voorgestelde toevoeging in het eerste lid wordt immers bepaald dat de kantonrechter slechts dan bevoegd is, wanneer het executiegeschil betrekking heeft over een door hem 'afgegeven executoriale titel'. Dit zou impliceren dat executiegeschillen op grond van artikel 4:124 AWB naar aanleiding van een dwangbevel of tenuitvoerlegging via de Invorderingswet 1990 niet door de kantonrechter beslecht zouden kunnen worden, zelfs wanneer het geschil onder ('de waarde van') € 25.000,00 blijft.

⁶ Pagina 17.

Ook geschillen over dwangsommen op grond van artikel 438 Rv⁷ zouden niet door de kantonrechter worden beslist wanneer hij het vonnis niet heeft gewezen, doch het geschil over minder dan € 25.000,00 aan eventueel verbeurde dwangsommen gaat.

Wanneer het geding in kort geding wordt gevoerd voor de kantonrechter speelt dit evenzeer. In het voorgestelde nieuwe tweede lid staat immers: *'In zaken die ten gronde door de kantonrechter worden behandeld en beslist, is ook de kantonrechter bevoegd tot het geven van deze voorziening'*.

De KBvG is derhalve van mening dat de mogelijkheid om een executiegeschil voor de kantonrechter te brengen nog enige uitbreiding behoeft. Ook de relatiefbevoegde kantonrechter lijkt nodeloos te worden beperkt. In de voorgestelde toevoeging in het eerste lid wordt immers opgemerkt dat de geschillen die rijzen alleen voor de kantonrechter kunnen worden gebracht *'die de executoriale titel heeft afgegeven'*. Voorgesteld wordt om die laatste passage te verwijderen.

Artikel I, onderdeel D

Artikel 440-442 Rv:

Het voorgestelde artikel 442 Rv beoogt een aparte regeling voor het leggen van beslag op motorrijtuigen en aanhangwagens te creëren die, als zodanig, een afgeleide van artikel 440 Rv is. De KBvG vindt het verstandig dat ervoor is gekozen om 'de weg van' artikel 440 Rv niet af te sluiten wanneer beslag op motorrijtuigen of aanhangers wordt overwogen. Het nut en de noodzaak voor de toepassing van artikel 440 Rv verdwijnt immers allerm minst met de voorgestelde komst van artikel 442 Rv.

Dogmatisch ontstaat echter de gekke situatie dat ingevolge artikel 440 Rv een fysiek beslag op de auto *'bij exploat'* geschiedt, terwijl onder de werking van artikel 442 Rv over 'proces-verbaal' wordt gesproken. De KBvG heeft al herhaaldelijk aangedrongen om (ook) artikel 440 Rv aan te passen.

Beslagmoment:

De huidige redactie van artikel 440 Rv kan de onjuiste indruk wekken dat het beslag niet kan plaatsvinden zonder een betekeningshandeling. De tekst van artikel 440 Rv stelt, zoals gezegd, immers dat het beslag op roerende zaken *'bij exploat'* wordt gelegd.⁸

Het is van groot belang dat de wetgever zich uitlaat over het beslagmoment dat, volgens de KBvG, samenvalt met het moment dat de zaak door de gerechtsdeurwaarder wordt waargenomen. Vervolgens dient van die beslaglegging een proces-verbaal te worden opgemaakt dat moet worden betekend.

⁷ Dus niet op grond van artikel 611d Rv.

⁸ Zie ook: mr. M. Bernardt, 'Een beslag roerend op afstand', de Gerechtsdeurwaarder 2016, nr. 1.

Waarneming (op afstand):

Bij een beslag op roerende zaken neemt de deurwaarder zaken waar. Dat doet hij van oudsher 'ter plaatse', oftewel, daar waar de roerende zaak zich bevindt. De wetgever heeft gesteld dat de roerende zaken voldoende individualiseerbaar moeten zijn en dat de gerechtsdeurwaarder daarom het getal, het gewicht en de maat van de roerende zaken in zijn proces-verbaal dient te noteren.⁹ Dit is de basisvoorwaarde en het enige in de wet gestelde vormvereiste. Over de plaats van de waarneming is niets geregeld, waardoor waarneming op afstand in de wet niet wordt uitgesloten.

Duidelijk moge zijn dat de huidige stand van de techniek de waarneming op afstand ook in praktische zin mogelijk maakt. Gedacht kan worden aan een drone met daaronder een camera.

Zien is naar de mening van de KBvG ook zien op afstand. Wanneer een gerechtsdeurwaarder – als beëdigd openbaar ambtenaar – kan verklaren dat zijn gedane waarneming met een camera ook daadwerkelijk de situatie is, dan valt niet in te zien waarom waarneming met het blote oog met hulpmiddelen als een bril of verrekijker anders beoordeeld moet worden dan waarneming door middel van een camera. De gerechtsdeurwaarder kan dan met recht en reden verklaren dat de waarneming daadwerkelijk zijn eigen waarneming is.¹⁰ Hierbij geldt wel dat de gerechtsdeurwaarder beelden live – dus feitelijk met een vertraging van slechts enkele microseconden – waarneemt, hij ervan overtuigd is dat dit ook daadwerkelijk het geval is en dat de situatie ter plaatse ook correct wordt weergegeven. Tevens dient duidelijk te zijn waar de roerende zaak zich bevindt.

De KBvG meent dat het belangrijk is wanneer de wetgever uitspreekt dat waarneming op afstand, ook onder huidig recht, mogelijk is, danwel – wanneer zij anders meent – creëert dat dat in de toekomst mogelijk wordt.

Inschrijving RDW:

In het voorgestelde artikel 442 lid 2 Rv wordt de inschrijving van het beslag in het kentekenregister mogelijk gemaakt. De KBvG is hier sinds lange tijd een voorstander van. Hoewel het beslag immers formeel bewerkstelligt dat een latere vervreemding, bezwaring, onderbewindstelling of verhuring niet aan de beslaglegger kan worden tegengeworpen,¹¹ draagt de inschrijving van het beslag in het kentekenregister op een meer feitelijke wijze bij aan het voorkomen van pogingen om executie te frustreren.

Nu beslag op motorvoertuigen en aanhangers echter ook nog overeenkomstig het bepaalde in artikel 440 Rv kan geschieden, dient ook dat artikel aangepast te worden zodat ook in dat geval

⁹ Artikel 440 jo 443 Rv.

¹⁰ S. Nocco, 'Beslag met behulp van een drone: een novum', TVR 2017, nr 5/6, p. 175.

¹¹ Artikel 453a Rv.

het beslag op het voertuig in het kentekenregister ingeschreven kan worden door de deurwaarder. Dit moet wel 24 uur per dag kunnen.

Opgemerkt dient echter te worden dat het kentekenregister geen eigendomsregister is. Het eigendomsrecht van de auto kan derhalve bij een ander liggen dan degene die het kenteken 'op naam heeft'. In de toelichting op het consultatiedocument¹² staat hieromtrent:

'Als niet de kentekenhouder maar een derde kan aantonen dat hij eigenaar is van het motorrijtuig of de aanhangwagen zal het beslag niet 'kleven'. Dit is thans ook het geval.'

Die passage is echter incorrect. Ook wanneer de beslagen zaak aan een ander in eigendom blijkt toe te behoren, is het beslag weldegelijk gelegd en zal derhalve moeten worden opgeheven (hetgeen vormvrij kan). Indien hierover een geschil bestaat, dient de rechter uitspraak te doen hieromtrent in een executiegeschil overeenkomstig het bepaalde in artikel 438 Rv. In elk geval kan niet worden gesteld dat beslag in een dergelijke situatie 'niet blijkt te kleven'.

Onduidelijk is tot in hoeverre een ingeschreven beslag tijdig kenbaar is voor een koper van een motorvoertuig of aanhangwagen. De toelichting op het consultatiedocument stelt hieromtrent het navolgende:¹³

'De inschrijving in het kentekenregister zorgt ervoor dat het kenteken niet kan worden overgeschreven op naam van een derde (zoals een koper). De koper zal dan, nadat hij de kentekencard en de tenaamstellingscode heeft afgegeven aan het kentekenloket, geen tenaamstellingsverslag en geen vrijwaringsbewijs krijgen. Hierdoor weet hij dat het kenteken geblokkeerd is'.

Indien de inschrijving van het beslag niet openbaar is, zal een koper van een beslagen auto er waarschijnlijk te laat achter komen dat er beslag is gelegd op de auto. Een auto is immers geen registergoed en de auto kan, met in achtname van de vereisten in artikel 3:84 BW, worden overgedragen. Het overschrijven van het kenteken maakt geen deel uit van de formele overdracht van de auto. Vervolgens dient afgevraagd te worden tot in hoeverre de koper op grond van het bepaalde in artikel 453a Rv beschermd wordt. Indien geoordeeld zou moeten worden dat de koper bescherming geniet omdat hij geen weet had (of kon hebben) van een kentekenblokkade, is hij derhalve eigenaar geworden. Onduidelijk is waarom die nieuwe eigenaar vervolgens niet gerechtigd zou zijn om het kenteken op zijn naam te krijgen. Indien dit niet geregeld wordt heeft de blokkade bij de RDW feitelijk geen nut.

In de toelichting staat hieromtrent erg weinig. Slechts: *"De verkoper doet er verstandig aan om voordat hij het motorrijtuig verkoopt eerst te controleren of hij een vrijwaringsbewijs krijgt."*

¹² Pagina 30.

¹³ Pagina 31.

Onduidelijk is echter wat de gevolgen zijn wanneer die verkoper niet 'verstandig' is, of zelfs bewust het beslag verzwijgt.

Artikel 442 Rv:

In dit nieuw voorgestelde artikel wordt het mogelijk gemaakt om het beslag op het motorrijtuig op afstand te kunnen leggen. De deurwaarder hoeft het motorrijtuig of de aanhangwagen dus niet (langer) waar te nemen. Het voorstel houdt echter geen rekening met het territorialiteitsbeginsel, althans, hier wordt niet op ingegaan.

Blijkens artikel 3 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet is de gerechtsdeurwaarder slechts bevoegd in Nederland. Zijn executiehandelingen verricht hij dan ook alleen in Nederland. Onduidelijk is of een beslag op een auto rechtsgeldig gelegd kon worden wanneer blijkt dat de auto zich ten tijde van het op afstand gelegde beslag buiten Nederland bevond.

Het wetsontwerp heeft aansluiting gezocht bij de wijze van beslaglegging op registergoederen. Voor zover het registergoed een onroerende zaak is, is echter logischerwijze bekend dat het beslagobject in Nederland staat en zal blijven staan. Voor een beslag op een (te boek gesteld) schip geldt dat de deurwaarder zich 'aan boord moet begeven' om beslag te leggen. Ook daar is beslaglegging derhalve onmogelijk wanneer de deurwaarder vanwege de locatie onbevoegd is.

Artikel I, onderdeel E

De KBvG heeft bij de bespreking van de in Artikel I, onderdeel B, voorgestelde wijzigingen in artikel 435 Rv reeds aangegeven waarom ook dit artikel met meer waarborgen voor de schuldeiser moet worden omkleed. Het ontwerp maakt zich er erg gemakkelijk van af door te stellen dat het onderscheid tussen schuldenaren die wel gebruik maken van de schuldhulpverlening en zij die dat niet doen, moeilijk te maken is.¹⁴

Schuldeisers mogen echter van hun schuldenaren verlangen dat zij alles in het werk stellen om hun schulden af te betalen. Wanneer sprake is van een problematische schuldensituatie mag verlangd worden dat zij daadwerkelijk hulp zoeken bij het vinden van oplossingen.

De KBvG heeft in haar preadvies *Herziening van het beslagverbod roerende zaken. Een achterhaalde regeling bij de tijd gebracht* uit 2012 verschillende denkbare regelingen de revue laten passeren, doch slechts een duidelijk als wenselijke moderniseringsoplossing genoemd. In die voorgestelde regeling wordt daadwerkelijk gestimuleerd dat schuldenaren gebruikmaken van schuldhulpverlening. In het consultatiedocument wordt weliswaar erkend dat dergelijke stimulering noodzakelijk is, maar wordt de kans om dit te realiseren niet gegrepen.

¹⁴ Pagina 13.

Artikel I, onderdeel F

Blijkens het voorstel kan een roerende zaak wel in beslag worden genomen voor vorderingen *'ter zake de verkoop, vervaardiging of het herstel van de zaak'*. Een equivalent daarvan ontbreekt echter voor zover het een gezelschapsdier betreft. Daar wordt immers slechts over *'de verkoop van het gezelschapsdier'* gesproken. Ook voor vorderingen ter zake de verzorging, genezing, verpleging of behuizing van het gezelschapsdier zou beslag mogelijk moeten zijn.

Artikel I, onderdeel I

Aan artikel 463 Rv zit een dimensie die niet bij eerste lezing van de wet blijkt en dat is de mogelijkheid de zaken voorafgaand aan de verkoop op te halen. De Memorie van toelichting op artikel 463 Rv ziet op die mogelijkheid. In de praktijk is de wat verscholen redactie een probleem. De KBvG dringt erop aan dat artikel 444 Rv expliciet van toepassing wordt verklaard.¹⁵

De internetverkoop zal er toe gaan leiden dat veel vaker zaken voorafgaand aan de veiling op grond van artikel 463 Rv uit de woning gehaald gaan worden. Om discussies die er thans zijn met de politie te voorkomen is een toepasselijk verklaring geboden.

Voorts dient opgemerkt te worden dat ook aan het opslaan van de zaken ten behoeve van de internetveiling (executie)kosten zijn verbonden. Dienen deze zaken in gerechtelijke bewaring te worden gegeven? Het voorstel gaat niet in op hoe hieromtrent gehandeld dient te worden.

Artikel I, onderdelen K tot en met M

De KBvG kan zich vinden in voorstellen om ook de executieverkoop van roerende zaken via het internet te codificeren. Ook de elektronische aankondiging van de executieverkoop wordt terecht in het voorgestelde nieuwe artikel 464 Rv verwoord.

Een en ander betekent echter niet dat het *'aanslaan der biljetten'* per definitie nodeloos is in de toekomst. Datzelfde kan worden gezegd van het plaatsen van een advertentie in de krant.¹⁶ De KBvG meent dat in de toelichting opgenomen dient te worden dat weliswaar de plicht tot het aanslaan van biljetten en het adverteren in de krant vervalt, maar dat de bevoegdheid daartoe blijft bestaan.

In meer algemene zin kan worden opgemerkt dat het aanbeveling verdient om meer duidelijkheid te verschaffen omtrent de (aard van de) gegevens die de deurwaarder openbaar mag maken. Ook in het nieuwe artikel 464 Rv wordt vermeld dat bij de aankondiging slechts de aard van de zaak aangeduid mag worden *'zonder vermelding van nadere bijzonderheden'*. Juist

¹⁵ Zowel voor het ophalen van de zaken vanuit de woning als voor het houden van een veiling in de woning.

¹⁶ Artikel 466 Rv.

de bijzonderheden, ook die van de schuldenaar, kunnen echter van invloed zijn op de hoogte van een executieopbrengst.

Artikel I, onderdeel P

De voorgestelde wijziging van artikel 474 lid 2 is naar de mening van de KBvG niet mogelijk. In 1992 is het fenomeen beslag op de goederen of opbrengst van de executie geïntroduceerd. In de toelichting bij artikel 480 Rv wordt het toegelicht: het is een post concurrent beslag onder de deurwaarder dat enkel doel kan treffen als er een surplus zou zijn.

Als de deurwaarder het proces-verbaal opmaakt is het uit zijn aard een verslag van de uitwinning en ziet het enkel daarop, meer kan ook niet. De gerechtsdeurwaarder kan geen proces-verbaal opmaken van iets dat na de executie gebeurt. Het proces-verbaal sluit in de tijd bij de toewijzing van het laatste object.

Artikel I, onderdeel Q

In dit onderdeel wordt voorgesteld om het huidige artikel 475 Rv aan te passen.

Artikel 475 lid 1 onderdeel e Rv:

Bij de totstandkoming van de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet heeft de KBvG in haar reactie op die internetconsultatie reeds te kennen gegeven dat dit onderdeel aanpassing behoeft. In de memorie van toelichting op de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet is, vooruitlopend hierop, reeds aangegeven hoe 'onderdeel e' onder haar huidige redactie geïnterpreteerd dient te worden.¹⁷ De KBvG is verheugd dat deze interpretatie thans wordt gecodificeerd.

Artikel 475 lid 1 onderdeel f Rv:

Voorgesteld wordt om een nieuw 'onderdeel f' aan artikel 475 lid 1 Rv toe te voegen op grond waarvan de beslagleggende deurwaarder verplicht wordt om het bedrag te vermelden dat buiten het beslag dient te blijven.

Volgens de voorgestelde wettekst zou dit het bedrag zijn waarop '*geen beslag kan worden gelegd*'. Getracht is om aansluiting te zoeken bij de beslagvrijevoetregeling. In de toelichting van het consultatie document staat vermeld:¹⁸

'Wordt er beslag gelegd op het loon of uitkering van de schuldenaar dan dient er altijd een bepaald bedrag ter vrije beschikking van de schuldenaar te blijven. Dit bedrag betreft de

¹⁷ Kamerstukken II, 2016/17, 34628, 3, p. 52.

¹⁸ Pagina 4.

beslagvrije voet en hierop kan dus geen beslag worden gelegd. Alleen op het deel van het inkomen dat boven de beslagvrije voet uitkomt, kan beslag worden gelegd.'

De geciteerde passage is echter onjuist.¹⁹ Anders dan dat wordt gesuggereerd, wordt in de voornoemde gevallen weldegelijk beslag gelegd op de *gehele* vordering die de beslagene op de derde heeft of uit hoofde van een reeds bestaande rechtsverhouding zal verkrijgen. Het beslag is echter slechts *geldig* voor zover het de beslagvrije voet overtreft.²⁰

Het verdient, ook in het kader van het bankbeslag, geen aanbeveling om te stellen dat er formeel geen beslag wordt gelegd op het deel dat 'buiten dat beslag dient te blijven'. Zeker nu de hier voorgestelde regeling ten aanzien van het bankbeslag een afgeleide van de beslagvrije voetregeling betreft, verdient het de voorkeur om ook hier over de *geldigheid* van het beslag te spreken.

Verklaring derdenbeslag:

In het huidige artikel 475 lid 2 Rv wordt nog immer bepaald dat de deurwaarder die een derdenbeslag legt, 'in tweevoud' een modelformulier van de zogeheten derdenverklaring aan de derde-beslagene laat. Dit is vanuit het verleden verklaarbaar, maar thans achterhaald. De derde dient slechts één exemplaar te gebruiken om te verklaren overeenkomstig het bepaalde in artikel 476a Rv. Het tweede exemplaar is voor de eigen administratie van de derde bedoeld.

In het digitale tijdperk zal de derde niet langer fysiek een ingevulde derdenverklaring bewaren. Zelfs in de gevallen waarin dat anders is, zal een fotokopie van de eenmalig ingevulde verklaring worden gemaakt alvorens deze wordt verzonden. De eis dat de deurwaarder het modelformulier nog immer in duplo laat wanneer hij beslag legt, komt derhalve archaïsch over. Dit geldt te meer wanneer het derdenbeslag langs elektronische weg wordt gelegd.

Stimuleren van het elektronisch betekenen:

In het consultatiedocument wordt voorgesteld om het elektronisch betekenen van een derdenbeslag verplicht voor te schrijven wanneer de betreffende derde heeft aangegeven deze wijze van betekening te willen accepteren. Naar huidig recht is deze betekeningwijze facultatief.

De KBvG meent dat het onnodig en onwenselijk is om de huidige wijze van betekenen te beperken. Uiteraard onderkent ook de KBvG de wens omtrent (verdere) digitalisering. De KBvG heeft hier zelfs al sinds lange tijd het voortouw in genomen. Een en ander betekent echter niet dat dat gevolgen moet hebben voor de bestaande wijzen van betekening.

¹⁹ Opgemerkt dient te worden dat deze fout op verschillende plaatsen in de toelichting op het consultatiedocument wordt gemaakt. Bijvoorbeeld ook op pagina 11 en pagina 12.

²⁰ Art. 475b lid 1 Rv.

De bestaande (analoge) wijze van betekening behoudt haar toegevoegde waarde, ook wanneer de derde een elektronisch adres heeft opgegeven. Met het opgeven van een dergelijk adres, eindigen de verplichtingen van de derde immers niet. Hij dient namelijk ook de daadwerkelijke ontvangstmogelijkheid op dat opgegeven elektronische adres open te faciliteren.

De verplichting tot het 'openhouden van het elektronische adres' creëert een afhankelijkheid van de ontvanger van het exploit op een wijze die bij het klassiek betekenen in veel mindere mate geldt. Het zou onwenselijk zijn wanneer, door het feit dat een elektronisch adres is opgegeven, de mogelijkheid tot betekening feitelijk verder wordt beperkt dan de grenzen die artikel 64 Rv stelt. Ook in het geval van een technische storing dient de mogelijkheid om exploiten te kunnen betekenen gegarandeerd te blijven.

Stimulering van het gebruik van elektronische middelen dient plaats te vinden door te bevorderen dat derden een elektronisch adres laten registreren. Niet door de bestaande wijzen van betekening te beperken. De overheid dient hierin het goede voorbeeld te geven. Het is dan ook betreurenswaardig dat bijvoorbeeld het ministerie van J&V, Belastingdienst en UWV geen elektronisch adres kenbaar hebben gemaakt.

Artikel I, onderdeel R

Het buiten het beslag te laten bedrag bij beslag op bankrekeningen:

De KBvG heeft al lange tijd onderkend dat de bescherming die de beslagvrijevoetregeling onder het huidig recht biedt, feitelijk kan worden uitgehold door het leggen van een beslag op bankrekeningen. Wanneer immers beslag is gelegd op het loon van een schuldenaar en de beslagvrije voet wordt uitgekeerd aan die schuldenaar, zou beslag op de bankrekening gelegd kunnen worden zonder dat een beslagvrije voet van toepassing is.

In het KBvG preadvies 'Naar een nieuwe beslagvrije voet- Vereenvoudiging in een tweetrapsraket' uit 2014, is hier al aandacht aan besteed en heeft de KBvG de wetgever geadviseerd om deze problematiek te betrekken in de modernisering van de bestaande beslagvrije voetregeling.

Bij de totstandkoming van de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet²¹, is er evenwel voor gekozen om het zoeken naar een oplossing vooruit te schuiven. De Staatssecretaris van SZW overwoog:

'Het is echter niet eenvoudig om door middel van een meer algemene wettelijke regeling bankbeslag onder de reikwijdte van de beslagvrije voet te brengen, omdat bankbeslag wezenlijk anders van aard is. Toepassing van een beslagvrije voet is om uitvoeringstechnische en praktische redenen complex. Anders dan bij beslag op loon of uitkering wordt door een

²¹ Stb. 2017,110.

*bankbeslag het saldo louter op het moment van beslaglegging geraakt: stortingen van latere datum vallen buiten het beslag. Ook beschikken de meeste schuldenaren over verschillende bankrekeningen zodat een goede afstemming en monitoring van het saldo op die verschillende rekeningen noodzakelijk is om een vorm van een beslagvrije voet te garanderen.*²²

Hierbij is reeds opgemerkt door de Staatssecretaris van SZW dat de KBvG met een nieuw preadvies zou komen waarin de bescherming van de beslagvrije voet bij het leggen van bankbeslag uitvoerig besproken zou worden en dat in een evenwichtig voorstel zou uitmonden waarin de gerechtvaardigde belangen van zowel de schuldenaar als de schuldeiser worden gerespecteerd.

Het jongste preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig' is inmiddels tot stand gekomen en gepresenteerd. De KBvG constateert dat het consultatiedocument de KBvG volgt in de visie dat aansluiting bij het bepaalde in het toekomstige artikel 475da lid 1 Rv het uitgangspunt dient te zijn voor de bescherming van de beslagvrije voet bij bankbeslagen.

Het zoeken van balans:

Het enkel overnemen van een uitgangspositie doet echter geen recht aan de complexiteit van de problematiek en creëert een disbalans tussen de belangen van de schuldenaar en die van de schuldeiser. Daar waar het voorontwerp beoogt om het door de beslagvrijevoetregeling gewaarborgde bestaansminimum beter te beschermen, leidt de voorgestelde regeling tot een bescherming van veel meer dan enkel dat bestaansminimum.

Zo dient in de eerste plaats opgemerkt te worden dat de redactie van het voorgestelde artikel 475a lid 5 Rv ervan uitgaat dat een schuldenaar meerdere malen recht heeft op het in artikel 475da lid 1 Rv genoemde bedrag in het geval er met meerdere banken rechtsverhoudingen bestaan waarbij de schuldenaar "geldmiddelen" aanhoudt. Aan schuldenaren wordt derhalve op eenvoudige wijze de mogelijkheid geboden om grote bedragen te sparen en vervolgens vrijelijk te besteden. Bedragen die niet meer aangewend worden voor de aflossing van gemaakte schulden.

Voorbeeld:

Schuldenaar A is in algehele gemeenschap van goederen gehuwd met B en zij hebben samen een kind. Hij heeft een rekening bij de ING-Bank en ook een rekening bij de ABN/AMRO Bank. Gezamenlijk hebben zij ook een rekening bij de Rabobank.

²² Kamerstukken II 2016/17, 34628, nr. 4, p.3.

De leefsituatie van schuldenaar A brengt mee dat een bedrag ad € 2093,48 buiten het beslag moet blijven.²³ In totaal wordt het in dit geval dus mogelijk om een bedrag ad € 6280,44 vrij van executie te houden. Immers drie maal, per bank, het buiten het beslag te laten bedrag.

De kosten voor het aanhouden van verschillende bankrekeningen zijn relatief laag.²⁴ De geciteerde constatering van de voormalig staatssecretaris van SZW dat veel schuldenaren meerdere bankrekeningen aanhouden is dan ook goed verklaarbaar. De verleiding voor degenen die die ruimte hebben om bedragen aan verhaal te onttrekken is daardoor helaas verre van irreëel. In het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig', worden voorstellen gedaan om rekening te houden met gelden die elders worden aangehouden.

In de tweede plaats wordt in het consultatiedocument geen rekening gehouden met het feit dat de hoogte van het bedrag dat een schuldenaar minimaal nodig heeft om van rond te komen, mede afhankelijk is van de vaste lasten van de betreffende maand die inmiddels betaald zijn en de tijd die nog overbrugd dient te worden tot dat hij opnieuw inkomsten ontvangt. Het voorontwerp gaat er ten onrechte van uit dat een schuldenaar een gehele (kalender)maand over het gehele bedrag als genoemd in artikel 475da lid 1 Rv moet kunnen blijven beschikken.

Voorbeeld:

Schuldenaar A ontvangt op de 22^{de} van elke maand zijn loon. Op deze inkomsten wordt beslag gelegd zodat hij voortaan op de 22^{de} alleen nog een beslagvrije voet van € 2093,48 ontvangt. Hij dient hiervan rond te komen totdat hij de volgende maand opnieuw € 2093,48 ontvangt.

Stel echter dat op de 16^{de} van de maand beslag was gelegd op zijn bankrekening. De schuldenaar hoeft nog maar een week rond te komen alvorens hij opnieuw uitbetaald krijgt, dit terwijl de meeste vaste lasten al betaald zijn. Het valt moeilijk in te zien waarom de schuldenaar op dat moment nog over de volledige € 2093,48 moet kunnen blijven beschikken.

Door geen rekening te houden met een "afloop", wordt derhalve een mogelijkheid gecreëerd om de aflossing van schulden met (spaar)gelden op een bankrekening te voorkomen, terwijl de schuldenaar die gelden niet nodig heeft om in zijn minimale levensbehoeften te kunnen voorzien.

In het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig', wordt dit aspect onderkend en zijn er voorstellen gedaan waarbij rekening gehouden is met een zekere afbouw. De auteurs hebben kunnen concluderen dat ook andere Europese landen, zoals bijvoorbeeld Zweden, erin geslaagd zijn om dit aspect in hun wetgeving te incorporeren.

²³ Uitgaande van het in artikel IV van het voorontwerp gestelde.

²⁴ Gemiddeld ongeveer € 2 per maand.

In de derde plaats wordt in het voorontwerp geen rekening gehouden met de saldi op bankrekening(en) van de partner van de schuldenaar.²⁵ Dit terwijl in de beslagvrijevoetregeling weldegelijk rekening wordt gehouden met de inkomsten van de partner.

Voorbeeld:

Schuldenaar A woont samen met zijn partner B en samen hebben zij een kind. Op het loon van A wordt beslag gelegd. Hij zou, gezien de hoogte van zijn inkomen en zijn leefsituatie, samen met zijn partner recht hebben op een beslagvrije voet van € 2093,87. Ook B heeft echter een goede baan. De beslagvrije voet wordt vervolgens tot maximaal de helft verlaagd tot € 1046,94. Samen houden A en B immers voldoende over om in hun minimale levensbehoeften te kunnen blijven voorzien.

Indien echter beslag was gelegd op de bankrekening van A, zou altijd € 2093,87 buiten het beslag blijven. Ook de inkomsten van de partner, die onbeslagen blijven, kunnen geheel worden aangewend door het gezin.

Ook in dit geval wordt afbreuk gedaan aan de gerechtvaardigde mogelijkheid van schuldeisers om hun vordering verhaald te krijgen. Schuldenaren kunnen immers veel meer te besteden overhouden dan dat zij nodig hebben om in hun minimale levensbehoeften te kunnen blijven voorzien.

In het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig', is ook dit punt onderkend en zijn er voorstellen gedaan om tot een evenwichtiger systeem te komen.

Tot slot (op dit punt) dient opgemerkt te worden dat in het voorstel geen rekening wordt gehouden met schuldenaren die geen bekende woon- of verblijfplaats hebben, danwel in het buitenland woonachtig zijn. Hoewel hier in de nieuwe beslagvrijevoetregeling, in artikel 475e Rv (nieuw), aandacht aan is besteed en een oplossing voor is gevonden, gaat het huidige voorstel geheel voorbij aan deze problematiek. Ook in dit geval kan echter weer verwezen worden naar het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig'.

Beslag op kredietruimte en verrekening:

Blijkens de concept Memorie van Toelichting dient het bestaansminimum van de schuldenaar gewaarborgd te blijven. Wanneer beslag op periodieke vorderingen wordt gelegd, wordt dat bestaansminimum gewaarborgd door de beslagvrijevoetregeling die vervolgens door elke crediteur gerespecteerd dient te worden. In de concept Memorie van Toelichting wordt dat als volgt verwoord:

'Ook is in het regeerakkoord bepaald dat de overheid, net als elke andere schuldeiser, de beslagvrije voet dient te respecteren'.²⁶

²⁵ Gehuwde als bedoeld in de Participatiewet.

²⁶ Pagina 2.



KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTSDEURWAARDERS

Wanneer er beslag wordt gelegd op een bankrekening, dient dat bestaansminimum gegarandeerd te worden door een bepaald aangehouden saldo buiten de executie te houden. De werking van de beslagvrije voetregeling mag immers niet worden omzeild. Dat mag voor de overheid niet anders zijn.

Wanneer een gerechtsdeurwaarder beslag legt op een bankrekening, strekt dat beslag zich niet uit tot de ongebruikte kredietruimte. De Hoge Raad heeft in 2004 geoordeeld dat beslag op kredietruimte niet mogelijk is.²⁷ De overheid heeft deze mogelijk vervolgens wel voor zichzelf gerealiseerd wanneer een artikel 19 IW 1990-vordering wordt gedaan. Een dergelijke mogelijkheid heeft tot mogelijk gevolg dat de overheid onder de voorgestelde regeling, voor wat betreft haar eigen vorderingen, feitelijk accepteert dat een schuld wordt betaald vanuit een saldo dat hij nodig heeft om in zijn minimale levensbehoeften te kunnen voorzien.

Voorbeeld:

Schuldenaar A heeft € 1000,00 op zijn bankrekening staan. Daarnaast heeft hij de mogelijkheid om € 1000,00 rood te staan. Dat is dus zijn ongebruikte kredietruimte. Stel vervolgens dat, overeenkomstig het voorgestelde artikel 475a lid 5 Rv (nieuw), een saldo ad € 1486,37 buiten een mogelijk beslag dient te blijven wanneer beslag op zijn bankrekening wordt gelegd. Schuldenaar A mag de € 1000,00 op zijn rekening dus houden.

Wanneer een bankbeslag wordt gelegd, zal de € 1000,00 aan ongebruikte kredietruimte niet voor executie vatbaar zijn. Als de overheid echter besluit om haar vordering te innen door aanspraak te maken op de kredietruimte van € 1000,00, zal de betreffende bank de ontstane roodstand willen verrekenen met het positieve (formeel onbeslagen) bedrag ad € 1000,00. Indien dit mogelijk zou zijn, zou het saldo op de rekening van de schuldenaar uitkomen op € 0,00. Het bestaansminimum van € 1486,37 is daarmee feitelijk niet gegarandeerd wanneer de overheid executeert.

In het voorontwerp wordt opgemerkt dat de mogelijkheid van verrekening wordt beperkt door de werking van artikel 6:135 BW.²⁸ Verrekening met hetgeen dat vrij ter besteding moet blijven zou daarmee niet mogelijk zijn. Begrijpt de KBvG de voorgestelde regeling correct wanneer zij concludeert dat het een bankinstelling niet is toegestaan om verhaal door de overheid op kredietruimte te verrekenen met een positief saldo op de bankrekening dat lager is dan het ter zaken doende bedrag als genoemd in artikel 475da lid 1 Rv? Dat zou immers feitelijk een verschuiving van de schuld betekenen. Met het verdwijnen van de schuld aan de overheid, ontstaat immers een schuld aan de bank.

Indien verrekening echter wel mogelijk wordt geacht in de bovengenoemde situatie, heeft dat tot gevolg dat de bescherming die de voorgestelde regeling dient te bieden feitelijk ongedaan wordt gemaakt.

²⁷ HR 29 oktober 2004, ECLI:NL:HR:AP4504.

²⁸ Pagina 40.

Uitgaande van het laatstgenoemde voorbeeld, dient overigens opgemerkt te worden dat niet valt uit te sluiten dat beoogd wordt om ongebruikte kredietruimte deel te laten uitmaken van het buiten het beslag te laten bedrag. Dit zou als volgt uitwerken:

Het buiten het beslag te laten bedrag ad € 1486,37 wordt feitelijk 'opgebouwd' uit € 1000,00 aan ongebruikte kredietruimte en € 486,37 aan positief saldo. Op dat moment zou € 513,63 onder het beslag vallen.

De KBvG vraagt zich af of dit beoogd wordt en, wanneer dit het geval mocht zijn, het alleen de overheid is die van deze redeneringstrant gebruik mag maken zodat concurrente schuldeisers verder worden benadeeld.

'Gedurende een maand':

Blijkens het voorgestelde vijfde lid strekt het daar genoemde beslag *'zich gedurende een maand'* niet uit tot de in artikel 475da lid 1 Rv genoemde bedragen. Onduidelijk is wat daarmee bedoeld wordt.

Blijkens het bepaalde in artikel 475 Rv wordt een derdenbeslag onder een bank gelegd op alle ten tijde van het beslag bestaande vorderingen en op de vorderingen die de geëxecuteerde op grond van een bestaande rechtsverhouding rechtstreeks zal verkrijgen. In het zogeheten 'Postgiro-arrest'²⁹ is, kort gezegd, uitgemaakt dat een beslag op een bankrekening niet als beslag op 'periodieke vorderingen' dient te worden beschouwd. Het bankbeslag betreft derhalve een momentopname.

Concludeert de KBvG terecht dat met de toevoeging *'gedurende een maand'* niet beoogd wordt om te breken met het uitgangspunt als vastgelegd in het voornoemde arrest?

Indien 'slechts' beoogd wordt om duidelijk te maken dat de bescherming die geboden wordt bij een beslag op een bankrekening beperkt wordt tot de minimale levensbehoeften van een schuldenaar per maand, kan de KBvG deze redenering volgen. Ook de beslagvrijevoetregeling gaat immers uit van de bescherming van de maandelijke basale levensbehoeften.

Indien beoogd wordt om gelden die langer dan een maand op een bankrekening staan niet (langer) onder de bescherming van een beslagvrij bedrag te laten vallen, dient afgevraagd te worden hoe dit praktisch uitvoerbaar is. Hiervoor dient immers veel informatie voor handen te zijn voor de deurwaarder. Veel meer dan de informatie die op grond van het later te bespreken voorgestelde artikel 475aa Rv wordt geboden.

In dat geval dient, voorafgaand aan het beslag, niet alleen duidelijk te zijn of er een rechtsverhouding met die bank bestaat, maar dient tevens saldo-informatie ter beschikking te worden gesteld, alsmede de mutatiedata.

²⁹ HR 7 juni 1929, NJ 1929, 1285.

Voorbeeld:

De reeds genoemde schuldenaar A heeft gezien zijn leefsituatie maandelijks recht op een beslagvrij bedrag ad € 2093,48. Op 5 juni staat een bedrag ad € 500,00 op zijn bankrekening. Op 22 juni wordt € 1600,00 bijgeschreven. Op 10 juli wordt nog eens € 400,00 bijgeschreven. Op 19 juli wordt vervolgens beslag gelegd op de bankrekening van A.

Welk bedrag wordt beschermd en blijft vrij van beslag? Betreft dat € 2093,48 of wellicht € 2000,00 (€ 1600,00 + € 400,00) omdat het bedrag ad € 500,00 al langer dan een maand op de bankrekening stond?

Duidelijk moge zijn dat de casus ingewikkelder wordt wanneer ook betalingen worden gedaan. Stel dat op 25 juni € 500,00 wordt afgeschreven. Door vermenging zal niet duidelijk zijn of deze betaling plaatsvindt "vanuit" de € 500,00 die op 5 juni reeds op de rekening stond, of dat de betaling "vanuit" het op 22 juni bijgeschreven bedrag is betaald.

Uiteraard is het mogelijk dat de KBvG een onjuiste conclusie heeft getrokken en dat weldegelijk beoogd wordt om het beslag –zoals bij een bankvordering– langer te laten lopen. In dat geval zal een bijschrijving tot gevolg kunnen hebben dat er (alsnog) een bedrag onder het beslag valt, te weten wanneer door die bijschrijving het buiten het beslag te laten bedrag wordt overschreden.

Ook in dat geval dient afgevraagd te worden of het gedurende de (langere) looptijd van het beslag mogelijk is om vrijelukkig bijschrijvingen en afschrijvingen te laten plaatsvinden zolang de transacties maar binnen de ruimte van dat buiten het beslag te laten bedrag plaatsvinden.

'uitstrekken tot':

In het voorgestelde artikel 475a lid 5 wordt voorgesteld om een beslag op een daar genoemde bankrekening 'niet te laten uitstrekken' tot een bepaald bedrag. Kennelijk is daarbij de terminologie van artikel 475a lid 1 Rv overgenomen.

Artikel 475a lid 1 Rv heeft het echter over 'vorderingen' die niet kunnen worden beslagen. Daarvan is in het onderhavige geval evenwel geen sprake. Bij een buiten het beslag te laten bedrag gaat het om een gedeelte van een vordering waarop het beslag feitelijk niet ziet. Het beslag is derhalve gedeeltelijk 'niet geldig'. Vergelijk ook artikel 475a lid 2 Rv.

Ook artikel 475b lid 1 Rv spreekt over 'geldigheid' van het beslag. Het beslag op vorderingen waaraan een beslagvrije voet is verbonden, is slechts geldig voor zover het die beslagvrije voet overtreft. Bij de bespreking van het voorgestelde artikel 475 lid 1 sub f is reeds opgemerkt dat de thans voorgestelde regeling een afgeleide van de beslagvrije voetregeling betreft. Het verdient derhalve aanbeveling om de werking van die regeling ook op dit punt te volgen.

Het zou in dat kader zelfs aanbeveling verdienen om het als artikel 475a lid 5 Rv voorgestelde artikel te verplaatsen naar artikel 475b Rv. De verbinding met de beslagvrije voetregeling wordt daardoor duidelijker. Ook in het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendigd' is hier expliciet voor gekozen.

Aanvullend dient opgemerkt te worden dat in de toelichting op het consultatiedocument expliciet naar artikel 6:135 BW wordt verwezen, teneinde aan te geven tot in hoeverre

verrekening binnen het buiten het beslag te laten bedrag mogelijk is.³⁰ Ook artikel 6:135 (onderdeel a) BW stelt: 'Een schuldenaar is niet bevoegd tot verrekening voor zover beslag op de vordering van de wederpartij niet geldig zou zijn.'

Begripsbepaling:

In het voorgestelde 475a lid 6 Rv wordt het begrip 'geldmiddelen' uitgelegd. In de Wet vereenvoudiging beslagvrije voet is met artikel 475ab Rv een uitgebreide begripsbepaling geïntroduceerd. Het zou voor de hand liggen om ook de term 'geldmiddelen' daarin op te nemen.

Artikel I, onderdeel S

Terecht heeft de minister hier ingezien dat, om een evenwichtige civielrechtelijke executie te bevorderen, de mogelijkheid om gegevens op te kunnen vragen in het kader van derdenbeslag zal moeten worden uitgebreid tot bankrekeningen. Immers, hierdoor zal worden voorkomen dat – in strijd met de hoofdregel van artikel 3:276 BW – vermogen definitief aan verhaal zal kunnen worden onttrokken.

Hiermee wordt verder uitvoering gegeven aan het arrest 'Tripels/Masson' uit 1991.³¹ In dit arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld dat een debiteur inzage in zijn inkomsten en vermogenspositie dient te verschaffen aan zijn crediteur. Algehele codificatie van dat arrest laat echter ten onrechte op zich wachten.

Zelfs de in artikel 475aa Rv voorgestelde bevragsmogelijkheid bij banken is incompleet. In aanvulling op de voorgestelde mogelijkheid bij de bank navraag te kunnen doen omtrent een eventuele bankrelatie, zal de bevragsmogelijkheid verder moeten worden uitgebreid naar informatie omtrent de hoogte van aangehouden banksaldi.

Voorkomen onnodige beslagen:

Een dergelijke uitbreiding van de bevragsmogelijkheden van de deurwaarder zal in de eerste plaats bijdragen aan het verder voorkomen van onnodige beslagen en daarmee onnodige kosten voor de schuldenaar.

Immers, een deurwaarder zal niet tot het leggen van een beslag onder een bank overgaan, wanneer hij redelijkerwijze mag verwachten dat het getroffen saldo de kosten – die aan het leggen van dat beslag zijn verbonden – niet zal overstijgen, dan wel dat het saldo het buiten het beslag te laten bedrag niet zal overtreffen. Op grond van de voor de gerechtsdeurwaarder geldende beroeps- en gedragsregels is het hem namelijk niet toegestaan om onnodig kosten te maken. Het voorkomen van eenodeloos beslag voorkomt ook dat de bank kosten moet maken

³⁰ Pagina 40.

³¹ HR 20 september 1991, NJ 1992, 552.

voor de verwerking van een dergelijk beslag. Kosten die vervolgens ten laste komen van de schuldenaar en diens schuldenlast onnodig verder vergroten.

Bij de totstandkoming van het huidige artikel 475g lid 3 Rv heeft de wetgever expliciet aangegeven dat het voorkomen van onnodige beslagen de reden voor het invoeren van de daar genoemde bevragingsmogelijkheid naar periodieke inkomstenbronnen was. De KBvG wenst nadrukkelijk dat dit uitgangspunt – het voorkomen van onnodige beslagen en daaruit voortvloeiende onnodige kosten – eveneens opgeld doet in situaties waarin verhaal wordt gezocht op het saldo van een bankrekening. Hiervoor is inzage in het saldo onontbeerlijk.³²

De reikwijdte van de geboden bescherming:

Naast inzicht is ook overzicht noodzakelijk. En daarmee bedoelt de KBvG: overzicht ten aanzien van alle saldi van alle verschillende bankrekeningen waarop voor de desbetreffende schuldenaar verhaal kan worden gezocht. In dit kader is, afhankelijk van de aard van de schuld en het aangehouden relatievermogensrechtelijke regime, ook inzage in de door de echtgenoot van de schuldenaar aangehouden bankrelaties en -saldi van belang. Immers, een evenwichtige regeling die balans aanbrengt met de belangen van de schuldeiser brengt met zich mee dat een beslagvrij bedrag, gelijk de beslagvrijevoetregeling, slechts éénmaal aan de schuldenaar mag worden toegekend. In het nu door de minister voorgestelde model is het niet uitgesloten dat de schuldenaar (en zijn partner) die bij meerdere bankinstellingen bankieren, meerdere malen over het bestaansminimum kunnen beschikken. Deze situatie levert strijd op met de grondslag die de bescherming van het bestaansminimum in de kern beoogt: bescherming van de bestaanszekerheid van de schuldenaar, zonder daarmee een onevenredige inbreuk op de verhaalsrechten van de schuldeiser in het leven te roepen door de schuldenaar over een meervoud van het beslagvrije bedrag te laten beschikken.

De KBvG staat voor de bescherming van zowel de bestaanszekerheid van schuldenaren, als van de gerechtvaardigde belangen van schuldeisers om hun vorderingen verhaald te zien worden. Vooral de belangen van de concurrente schuldeisers komt verder onder druk te staan door de vele (overheids-)preferenties. Inzicht in banksaldi en overzicht van bankrelaties is voor de evenwichtige werking van een beslagvrij bedrag-regeling bij het bankbeslag in dat kader een *conditio sine qua non*.

Wijze van bevragen:

Om het genoemde overzicht op een efficiënte wijze te verkrijgen ligt gelijktijdige – digitale – bevraging van alle banken (en terugkoppeling van de bankrelaties en -saldi) in de rede. De digitale bevraging van een centraal bankenregister kan daarbij als een specifieke vorm van een

³² Zie voor een meer uitgebreide toelichting het KBvG-preadvies: M.I. Cazemier en O.M. Jans (red.), *Bestaansminimum en bankbeslag. Bescherming van de schuldenaar bestendigd*, 2018, p. 145-162 en 206-207

gelijktijdige bevraging worden beschouwd, die onder de reikwijdte van dit wetsvoorstel valt wanneer een dergelijk register wordt gerealiseerd.

Het is van groot belang dat een infrastructuur, die gelijktijdige bevraging mogelijk maakt, werkend aanwezig is alvorens de in deze wetswijziging opgenomen regelingen aangaande het bankbeslag feitelijk in werking kan treden en praktisch uitvoerbaar is.

“Gerechtigd om beslag te leggen”:

Blijkens de tekst van het voorgestelde artikel 475aa Rv is de deurwaarder ‘die gerechtigd is om tegen een schuldenaar beslag te leggen’ bevoegd om banken te bevragen. In de toelichting op het consultatiedocument³³ staat ten onrechte vermeld dat daaraan is voldaan wanneer er een executoriale titel is verkregen. De bevoegdheid om beslag te leggen onder een bank ontstaat immers pas wanneer die executoriale titel ook is betekend overeenkomstig het bepaalde in artikel 430 Rv. Wanneer het beslag onder de bank conservatoir wordt gelegd, is voorafgaande betekening van het verkregen verlot uiteraard geen vereiste voor het leggen van het beslag.

Plaatsing:

Afgevraagd kan worden waarom er voor is gekozen om de voorgestelde bevragingsmogelijkheid bij banken af te zonderen van de bevragingsmogelijkheden zoals die reeds nu in artikel 475g Rv worden verwoord. Een clustering van verschillende bevragingsmogelijkheden zou meer voor de hand hebben gelegen.

Artikel I, onderdeel U

Termijn:

In het nieuwe eerste lid wordt voorgesteld de verklaringstermijn te wijzigen zodat de verklaring in de toekomst, in beginsel, na twee weken moet worden gedaan door de derde.

In de toelichting op het consultatiedocument wordt reeds opgemerkt dat het Besluit Verklaring derdenbeslag aangepast dient te worden.³⁴ De KBvG is in het preadvies ‘Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendigd’ tot een soortgelijke conclusie gekomen en onderschrijft dat derhalve.

In de voornoemde toelichting is uiteengezet dat verwacht mag worden dat de beslagene vrijwel onmiddellijk na het leggen van een derdenbeslag in verzet zal komen tegen de beslaglegging

³³ Pagina 41.

³⁴ Pagina 16.

wanneer hij daar aanleiding toe ziet.³⁵ Het handhaven van een verklaringstermijn van vier weken zou dan ook niet (meer) noodzakelijk zijn.

Kosten:

In het nieuwe derde lid wordt voorgesteld om bij AMvB nadere regels te kunnen stellen met betrekking tot de kosten die een derde mag rekenen voor het doen van een verklaring en het afwikkelen van het beslag.

De KBvG heeft in het preadvies 'Bestaansminimum en bankbeslag – Bescherming van de schuldenaar bestendig' al opgemerkt dat er grote verschillen zijn in de hoogte van kosten die door banken in rekening worden gebracht aan hun cliënten op grond van de door hen gehanteerde Algemene Voorwaarden wanneer onder hen derdenbeslag wordt gelegd. Wanneer de voornoemde nadere regelgeving beoogt te zien op een maximering van dergelijke kosten, juicht de KBvG dat toe.

Concludeert de KBvG terecht dat de in het derde lid genoemde kosten zien op kosten die de derde (bijvoorbeeld een bank) op grond van een gesloten overeenkomst met de geëxecuteerde, ten laste van die geëxecuteerde kan laten komen?

Ruime uitleg:

Indien de voornoemde voorgestelde bepaling ruimer kan worden uitgelegd, zou dit kunnen impliceren dat een derde-beslagene in de toekomst te allen tijde kosten in rekening mag brengen voor de afwikkeling van gelegde derdenbeslagen. Derhalve ook wanneer geen rechtsverhouding met de betreffende derde blijkt te bestaan. Hierbij dient bedacht te worden dat artikel 475g Rv in combinatie met het voorgestelde artikel 475aa Rv onvoldoende mogelijkheden biedt omodeloze derdenbeslagen te voorkomen.

Het is, uitgaande van een ruime uitleg, onduidelijk wie deze kosten aan de derde dient te voldoen en wie deze kosten uiteindelijk behoort te dragen. Voorts is onduidelijk wanneer deze kosten voldaan dienen te worden.

Is beoogd om dergelijke kosten ten laste van de beslaglegger te brengen? Dit zou een ongewenste breuk met de huidige praktijk impliceren. Daarbij zou onmiddellijk de vraag rijzen of een derde zijn verplichtingen tot het doen van de verklaring en verdere afwikkeling mag opschorten totdat die kosten voldaan zouden zijn. Dit lijkt niet voor de hand te liggen, dat zou immers op gespannen voet staan met artikel 476a lid 1 Rv en het doel van die bepaling.

³⁵ Pagina 44.

Artikel 477 lid 2 Rv:

Mede met het oog op de hierboven aangegeven problematiek, lijkt de voorgestelde plaatsing van de voornoemde bepaling ongelukkig gekozen. In het huidige artikel 477 lid 2 Rv is reeds bepaald dat de kosten van de afschriften van de in artikel 476 lid 2 Rv genoemde bescheiden in mindering kunnen strekken op de betaling van de derde aan de deurwaarder. Het zou voor de hand liggen wanneer de (gemaximeerde) kosten die de derde op grond van de voorgestelde AMvB mag berekenen, in een aangepast artikel 477 lid 2 Rv wordt begrepen en overeenkomstig de voor die kosten geldende systematiek worden behandeld.

De KBvG meent dat daarmee tevens duidelijk wordt dat (ook) die kosten niet verrekend mogen worden met een positief aangehouden saldo op een bankrekening dat binnen de beslagvrije ruime ligt. Het aan de deurwaarder op grond van artikel 477 lid 1 Rv af te dragen bedrag betreft immers al het bedrag dat boven de in artikel 475da lid 1 Rv genoemde grens ligt.

Artikel I, onderdeel V

Met de voorgestelde wijziging van artikel 496 lid 3 Rv is een misslag hersteld maar een belangrijk discussiepunt over dit artikel blijft bestaan.

De afdeling over afgifte geeft aan dat die vorm van executie met een bevel aanvangt.³⁶ Artikel 496 Rv regelt enerzijds de executie tot afgifte aan een pandhouder op grond van een bij authentieke akte gevestigd pandrecht. De daarbij gepaard gaande wijze van tenuitvoerlegging wordt gehinderd door de formulering van artikel 491 Rv die dwingt tot het doen van bevel en het afwachten van de beveltermijn van twee dagen. Een 'wachtermijn' die in de praktijk overigens ongewenst is.

Anderzijds wordt in artikel 496 lid 2 Rv de wijze van executie geregeld wanneer het pandrecht op een andere wijze is gevestigd. In dat geval dient voorafgaand verlop worden verkregen. Vanaf 1992 heeft dit tot discussies geleid omdat artikel 496 lid 2 Rv uitgaat van betekening van het verlop achteraf. Dat lijkt strijdig met de verplichting van artikel 491 Rv omtrent het bevel. Deze regeling wordt thans als een *lex specialis* gezien, temeer omdat de Memorie van Toelichting bij de invoering verwijst naar artikel 702 Rv. De discussie is evenwel weer opgelaaid door een arrest van het Hof den Bosch van 11 november 2003 (ECLI:NL:GHSHE:2003:AO1602) waarbij het hof onder r.o. 5.7 uitgaat van een bevel.

Het is gewenst dat de wetgever nu duidelijkheid geeft: wel of geen betekening en bevel voorafgaand aan toepassing van artikel 496 Rv.

In de toelichting op dit onderwerp wordt overigens ten onrechte verwezen naar artikel 476b Rv. Het betreft immers een aanpassing van artikel 496 Rv.

³⁶ De betekening is in artikel 430 lid 3 Rv geregeld.

Artikel I, onderdeel AA

In onder meer artikel I, onderdeel AA wordt voorgesteld om het begrip *'geëxecuteerde'* te vervangen door *'schuldenaar'*. Het vervangen van deze term zou louter redactioneel moeten zijn.³⁷ Het wijzigingsvoorstel is echter ingegeven vanuit de gedachte dat de term *'bij niet-juristen verkeerde associaties'* zou oproepen. De KBvG betwijfelt of dat daadwerkelijk het geval is. Ook ten aanzien van andere termen die binnen het civiele recht worden gebruikt, zoals *'het liquidatietarief'*, is niet bekend of aannemelijk dat dat ooit tot vervelende misverstanden heeft geleid. Met *'executie'* wordt slechts *'tenuitvoerlegging'* bedoeld. Het woord *'geëxecuteerde'* is daarvan simpelweg een afgeleide.

Afgevraagd moet worden of beide woorden wel eenvoudig inwisselbaar zijn of dat het twee verschillende woorden met twee verschillende betekenissen zijn.

Casus

De heer A is in (algehele) gemeenschap van goederen gehuwd met mevrouw B. A wordt door de rechter veroordeeld tot betaling van een geldbedrag. Hij is daarmee *'de schuldenaar'*. Met de tegen A gewezen executoriale titel kan beslag worden gelegd op het vermogen van B. B is echter geen *'schuldenaar'*, maar is zij wel *'geëxecuteerde'*?

De Hoge Raad heeft in 1998 uitgelaten hieromtrent en geoordeeld dat de woorden *'geëxecuteerde'* en *'schuldenaar'* niet per definitie inwisselbaar zijn.³⁸ In dat geval werd er beslag gelegd op de bankrekening van B. Daarbij werd geoordeeld dat dat het beslag *'ten laste van de geëxecuteerde'* is gelegd, waarmee de Hoge Raad aangaf dat hier kennelijk sprake was van een situatie als bedoeld in artikel 435 lid 2 Rv. De Hoge Raad stelde:

'In die situatie moet derdenbeslag ten laste van de vrouw worden gelegd, omdat de vrouw de geëxecuteerde of beslagene is. Zij is immers degene op wier naam de bankrekening is gesteld en die aldus in een contractuele verhouding tot de bank staat, terwijl hetgeen zij uit die verhouding van de bank heeft te vorderen onder haar bestuur staat zoals volgt uit het bepaalde in art. 1:97 lid 1 BW. Dat de vrouw zelf geen schuldenaar is met betrekking tot de vordering waarvoor beslag wordt gelegd, staat niet eraan in de weg dat beslag wordt gelegd ten laste van de vrouw op tot de gemeenschap behorende goederen die op haar naam staan. Bovendien kan de vrouw als rekeninghoudster bij de bank de nodige inlichtingen aan de bank verschaffen omtrent haar huwelijksvermogensregime.'

Hoewel op de voornoemde uitspraak de nodige kritiek is geuit,³⁹ betreft het geldende jurisprudentie. De KBvG meent derhalve dat er een diepere analyse van de wetgever verlangd mag worden op dit punt alvorens juridische begrippen op louter gevoelsredenen te wijzigen.

³⁷ Pagina 21.

³⁸ HR 23 oktober 1998, NJ 1999, 130.

³⁹ Zie bijvoorbeeld mr. J.D. van Vlastuin, *'Executie van een aandeel in een gemeenschap'*, de Gerechtsdeurwaarder 2017, nr. 4.

Artikel I, onderdeel EE

Voorgesteld wordt om in artikel 729b Rv lid 3 de woorden '*den aard der te stellen zekerheid*' te vervangen door '*de aard van de stellen zekerheid*'. Bedoeld zal zijn: '*de aard van de te stellen zekerheid*'.

Overgangsrecht:

Het consultatiedocument bevat geen overgangsrecht. Het beginsel van onmiddellijke werking kan niet zonder meer worden toegepast, omdat dan rechtmatig gelegde beslagen mogelijkterwils plotseling niet geldig of onrechtmatig worden.

Onder meer de volgende vragen zullen beantwoord moeten worden.

Naar welk recht moet artikel 435 lid 1 Rv (nieuw) worden toegepast als een beslag ligt op datum van inwerkingtreding van de wet? De KBvG is van mening dat de thans geldende normen en jurisprudentie van kracht blijven en dat die ook gelden voor nieuwe beslagen die cumuleren.

Hoe moet een reeds gelegd beslag op roerende zaken worden afgewikkeld voor wat betreft de beslagen zaken? Gelden de beslagverboden van het nieuwe recht enkel voor nieuwe beslagen? Een andere regel zou tot het ongewenste resultaat kunnen leiden dat voor de datum van inwerkingtreding van de wet executies versneld worden afgewikkeld om geen verhaalsmogelijkheden te verliezen.

Kunnen executievelingen naar aanleiding van reeds gelegde beslagen onder nieuw recht worden gehouden? De KBvG meent dat dit mogelijk moet kunnen zijn.

Bredere herziening:

Zoals reeds opgemerkt waren de verwachtingen ten aanzien van een in te dienen wetsvoorstel hoog gespannen. De omvang en de strekking van de voorstellen kan echter duidelijk niet tot de conclusie leiden dat hier sprake is van een (vergaande) modernisering van het beslag- en executierecht.

Afgezien van het feit dat ook hetgeen dat wél is voorgesteld nog de nodige aandacht behoeft, dient opgemerkt te worden dat ook veel zaken die niet tot een vergaande (stelsel)wijziging leiden zijn blijven liggen.

Zonder hier een complete opsomming te willen geven, kan bijvoorbeeld afgevraagd worden waarom het huidige artikel 444 Rv niet is aangepast naar de hedendaagse wensen. Nu laatstgenoemd artikel in voorkomende gevallen de aanwezigheid van -kort gezegd- een hulpofficier van justitie eist, leidt dit in de praktijk te vaak tot vertragingen vanwege

capaciteitsproblemen. Dit terwijl de mogelijkheid voor de deurwaarder om een beroep op de politie te doen, buitengewoon waardevol blijft.

Tevens kan worden afgevraagd waarom er vooralsnog niet voor is gekozen om voor het verlenen van verlop tot het leggen van conservatoir beslagen niet mede de kantonrechter bevoegd te maken,⁴⁰ of waarom het indienen van een verzoekschrift daartoe niet mede door de deurwaarder kan geschieden.⁴¹ Ook de aanpassing van bijvoorbeeld de artikelen 474c en 474d Rv zou relatief weinig voeten in aarde hebben maar desalniettemin tot verbetering leiden.⁴²

De KBvG is uiteraard ten eerste bereid om, indien gewenst, een nadere toelichting te geven. Wij geven toestemming om deze reactie te publiceren.

Hoogachtend,

Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders

⁴⁰ Ook hier kan aansluiting worden gezocht bij artikel 93 Rv.

⁴¹ Vergelijk artikel 710a Rv.

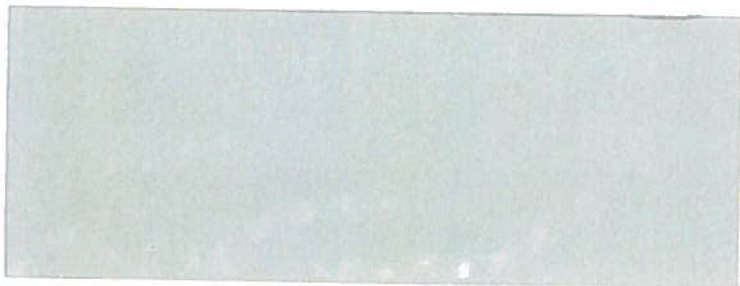
⁴² In artikel 475c lid 5 Rv wordt sinds 1992 gesteld dat de deurwaarder in voorkomende gevallen in zijn proces-verbaal dient te vermelden dat er geen register bestaat. Dit kan hij echter nooit met zekerheid vermelden. Artikel 474d lid 1 Rv kan volgens de KBvG komen te vervallen.

20160723.046 11:01 0002



KONINKLIJKE BEHEERSORGANISATIE VAN GELICHTSDEELWAARDIGEN

Prinses Margrietplantsoen 49, 2595 BR Den Haag



FMHaaglanden
23 JUL 2013
09:05:00



RX3CC #6641X0X#00#0000