

93. Betekenen van exploten in de coronacrisis

De drie staatsmachten in actie

W.W.M. VAN DE DONK EN MR. S.J.W. VAN DER PUTTEN

Middenin de coronacrisis was de betekening wereldnieuws in juridisch Nederland. Om met de kabinetsmaatregelen in het kader van de volksgezondheid de toegang tot het recht en de rechtszekerheid te kunnen blijven garanderen heeft de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG) instructies opgelegd om bij het betekenen van stukken een andere werkwijze te hanteren. Deze werkwijze is de coronabetekening gaan heten. Nadat enkele kantonrechters meenden dat deze werkwijze niet door de beugel kon en de zienswijze van de minister niet voldoende bleek om de rechters te overtuigen, is zowel de wetgever als de Hoge Raad nodig geweest om het pleit te beslechten. De drie staatsmachten waren simultaan aan zet. In dit artikel een overzicht.

Op zondag 15 maart 2020 ging Nederland voor een groot deel op slot. Blijf thuis, vermijd contact, openbaar vervoer alleen voor mensen met een essentieel beroep (waartoe het kabinet niet eerder dan na aandringen van de KBvG de gerechtsdeurwaarder toe rekende) en houdt altijd anderhalve meter afstand.

Direct na de afkondiging van de coronamaatregelen heeft de KBvG een crisisteam ingericht, bestaande uit het dagelijks bestuur en de directeur. Doel van het crisisteam was om ervoor te zorgen dat het uitvoeren van ambtshandelingen te allen tijde kon blijven gegarandeerd. Met deze ambtshandelingen wordt het recht gehandhaafd, maar worden ook verjarings- en vervaltermijnen gestuit, overeenkomsten opgezegd en partijen opgeroepen voor de rechtscolleges. Het al dan niet tijdelijk opschorten van ambtshandelingen is simpelweg niet mogelijk want rechtshandhaving en rechtszekerheid worden daarmee onmiddellijk in gevaar gebracht. Vanuit dat uitgangspunt is gezocht naar een werkwijze die én recht doet aan de wettelijke bepalingen én gelijktijdig rekening houdt met de (naar de stand van medio maart 2020 bekende) voorschriften vanuit het kabinet. Opgemerkt dient te worden dat het crisisteam van de KBvG zich geplaatst zag voor de uitdaging om onder hoge tijdsdruk mogelijk verstrekkende beslissingen te nemen. Zonder in enige aanmatigende vergelijking te willen vervallen gold ook voor de KBvG medio maart de inmiddels welbekende uitspraak van onze premier dat: *'In crises als deze moet je met 50 procent van de kennis 100 procent van de besluiten nemen, en de gevolgen daarvan dragen.'*

De KBvG heeft onder die tijdsdruk op 17 maart 2020 aan de gerechtsdeurwaarders voor wat betreft het verrichten van ambtshandelingen geadviseerd om fysiek contact zoveel mogelijk te voorkomen. Voor wat betreft ontruimin-

gen en beslagleggingen op roerend goed is met klem geadviseerd om deze waar mogelijk op te schorten. Voor wat betreft het betekenen van gerechtelijke stukken is geadviseerd om zolang de coronacrisis voortduurt een aangepaste werkwijze te volgen.¹

Direct na de afkondiging van de coronamaatregelen heeft de KBvG een crisisteam ingericht, bestaande uit het dagelijks bestuur en de directeur

Deze werkwijze houdt in dat de gerechtsdeurwaarder – zoals altijd – de persoonsgegevens van de gerekwireerde verifieert in de basisadministratie, zelf ter plaatse controleert of de fysieke werkelijkheid overeenkomt met de administratieve werkelijkheid, exploot doet en afschrift laat en van dat alles een ambtsedig proces-verbaal opmaakt. Hierdoor blijft zoveel mogelijk gegarandeerd dat het exploot de betrokkene bereikt en kan daarvan dwingend bewijs worden verkregen. Anders dan vóór de coronacrisis probeert de deurwaarder bij de betekening zoveel mogelijk fysiek contact met de gerekwireerde te vermijden, tenzij de deurwaarder vaststelt dat daarbij de RIVM-normen in acht kunnen worden genomen. Als exploot wordt gedaan aan een bedrijf of instelling of aan een gekozen woonplaats bij bijvoorbeeld een advocaat of notaris dan zijn er over het algemeen voldoende beschermende maatregelen genomen zodat regulier betekend wordt. Wordt exploot gedaan bij een woonhuis waarbij de deurwaarder niemand ziet, dan is

¹ KBvG. KBvG adviezen aan de gerechtsdeurwaarders. 23 maart 2020, <https://www.kbvg.nl/cms/public/files/Coronavirus/20200323-kbvg-adviezen-aan-de-gerechtsdeurwaarders.pdf?957813b7d3>.

dit op voorhand onvoldoende te waarborgen. In die gevallen laat de deurwaarder afschrift aan het adres waarbij dus – met inachtneming van de RIVM-richtlijnen – niet eerst geprobeerd wordt om fysiek contact te leggen. Om mede recht te doen aan de RIVM-richtlijnen wordt het exploitatietoelichting zo nodig in de brievenbus gelaten. De gebruikelijke toelichting wordt dan via alternatieve contactvormen als telefoon of mail verstrekt. Om die reden is de KBvG ook een landelijke campagne ‘Bellen is oplossen’ gestart. Om dit allemaal transparant te doen heeft de KBvG aangegeven dat de deurwaarders het gebruikelijke art. 47-relaas niet konden gebruiken bij de coronabetekening omdat bij de coronabetekening niet is geprobeerd om contact te leggen. Met deze transparantie vertrouwde de KBvG erop dat rechters deze werkwijze te zijner tijd coulant zouden benaderen.

Het al dan niet tijdelijk opschorten van ambtshandelingen is simpelweg niet mogelijk want de rechtshandhaving en -zekerheid worden daarmee onmiddellijk in gevaar gebracht

In de dagen volgend op dit advies werd de KBvG veelvuldig benaderd, met name door institutionele derdenbeslagen zoals grote werkgevers, bankinstellingen, uitkeringsinstanties en dergelijke. In die dagen was iedereen, ook deze derden, zoekende naar de wijze waarop de bedrijfsvoering doorgang kon vinden met inachtneming van de RIVM-richtlijnen. Veel rechtspersonen sloten hun filialen en verzochten de KBvG te faciliteren dat exploitanten die voor hen bestemd waren maar per post of per e-mail te doen verzenden. Tegen deze verzoeken en suggesties heeft de KBvG zich tot de dag van vandaag verzet, omdat deze methoden onwettig zijn en bovendien niet waarborgen dat het juiste stuk de juiste ontvanger op het juiste moment bereikt. Wel heeft de KBvG bemiddeld bij het verstrekken van informatie over gesloten of beperkt geopende filialen van derden aan alle deurwaarders.

De KBvG heeft haar coronainstructie in ruime mate bekendheid gegeven. Niet alleen de rechtspraak (via de Raad voor de Rechtspraak en LOVCK&T) maar ook het Ministerie van J&V, en de (betrokken) Tweede Kamerleden zijn in kennis gesteld. Daarbij is stevast aangegeven dat de uitzonderlijke situatie ook voor de gerechtsdeurwaarder aanleiding was voor wikken en wegen wat nu wijsheid is, en is iedereen om begrip hiervoor gevraagd.

Met de rechtspraak (met name LOVCK&T) is constructief overleg gevoerd tijdens de coronacrisis. Die gesprekken hadden tot begin april vooral als onderwerp hoe gedaagden in kantonzaken gefaciliteerd konden worden om verweer te voeren ondanks de fysieke sluiting van de gerechtsgebouwen. Vanaf 8 april werden de gesprekken overschaduwd doordat er die week twee uitspraken werden gepubliceerd van

Kantonrechters in Amsterdam² en die stelden dat de coronabetekening niet rechtsgeldig zou zijn. Daarvan mag aan de uitspraak van 7 april 2020 (ECLI:NL:RBAMS:2020:2153) niet al te veel gewicht worden toegekend. De dagvaarding die dat geding inleidde dateert van 16 maart 2020, en de exploiterend gerechtsdeurwaarder heeft daarbij (nog) niet de door de KBvG (immers pas op 17 maart) geadviseerde tekst voor het betekeningsrelaas kunnen gebruiken. De uitspraak onder nummer ECLI:NL:RBAMS:2020:2229 is des te verontrustender. De kantonrechter overwoog:

‘Daarbij wordt in aanmerking genomen dat de door de regering uitgevaardigde maatregelen in verband met het coronavirus op zichzelf niet beletten dat een exploitant in persoon of aan een huisgenoot wordt betekend (artikel 46 lid 1 Rv). Onder bijzondere omstandigheden kan daartoe wel een belemmering aanwezig zijn, maar deze feitelijke omstandigheden zullen op grond van artikel 47 lid 1, laatste volzin, in het exploitatietoelichting moeten worden vermeld.’

Het constructief overleg werd wel erg onder druk gezet doordat de Rechtbank Amsterdam zonder aankondiging op vrijdag 10 april 2020 rond sluiting van de rechtbank op haar website een nieuwsbericht plaatste met de kop ‘Dagvaardingen mogen ondanks coronamaatregelen niet zomaar door de brievenbus’:

‘Het zou wel kunnen dat de coronamaatregelen het moeilijker maken om een dagvaarding persoonlijk uit te reiken, maar het is niet zo dat de coronamaatregelen dit per definitie en in zijn algemeenheid onmogelijk maken.’

Dit nieuwsbericht is opgepikt en overgenomen door de landelijke media wat leidde tot een stortvloed aan bezorgde e-mails. De uitspraken leidde tot bijzonder intensief overleg tussen de KBvG en de rechtspraak. Het resultaat van dat overleg was dat tien van de elf rechtbanken zich achter de voorgestane wijze van betekening schaarde. De Rechtbank Amsterdam bleef zich echter verzetten. Dit was problematisch. Dagelijks worden er exploitanten betekend waarmee termijnen worden veilig gesteld. De juridische garantie dat de in het exploitatietoelichting opgenomen verklaring zijn doel bereikt is de kern van het exploitatietoelichting. Zonder die garantie zou in elk individueel geval moeten worden beoordeeld of het exploitatietoelichting wel of niet rechtsgeldig is betekend en of een fout zich wel of niet leent voor herstel. Dit komt de rechtszekerheid en effectiviteit van de rechtsorde bepaald niet ten goede. De eerste claims volgden dan ook snel. Evenals de berichten dat de deurwaarders dit zeker wel hadden bedacht om minder tijd kwijt te zijn met betekenen. Voor de goede orde: van elk deurwaarderskantoor wordt exact bijgehouden op welke wijze de exploitanten worden betekend. Deze gegevens worden jaarlijks geanalyseerd door het CBS. Onder normale omstandigheden lukt het de deurwaarders om in ongeveer 60% van de gevallen iemand in persoon te tref-

2 Ktg. Rb. Amsterdam 7 april 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2153 en Ktg. Rb. Amsterdam 8 april 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:2229.

fen aan wie het exploit kan worden betekend. Tijdens het hoogtepunt van de coronacrisis heeft de KBvG een steekproef gehouden waaruit bleek dat dat percentage bij de betekening aan rechtspersonen en gekozen woonplaatsen nauwelijks was gedaald en dat het bij de betekening aan natuurlijke personen nog altijd lukte om in 20% van de gevallen in persoon te betekenen.

De gesprekken werden overschaduwd doordat er die week twee uitspraken werden gepubliceerd van Kantonrechters in Amsterdam die stelden dat de coronabetekening niet rechtsgeldig zou zijn

De KBvG meende stellig dat met de coronabetekening niet alleen aan doel en strekking van de wet wordt voldaan, maar ook dat het een letterlijke invulling is van de wet. art. 47 lid 1 Rv vermeldt namelijk dat als de deurwaarder geen afschrift kan laten aan de in art. 46 lid 1 Rv genoemde personen, hij afschrift laat aan het adres in gesloten envelop en de feitelijke onmogelijkheden vermeldt. De kabinetsmaatregelen maken het feitelijk onmogelijk.

Om te voldoen aan het voorschrift dat van de feitelijke onmogelijkheden melding wordt gemaakt in het exploit, heeft de KBvG een op te nemen relaas geadviseerd, namelijk:

‘voormeld adres in gesloten envelop met daarop de vermeldingen zoals wettelijk voorgeschreven, omdat ik wegens de door de overheid afgekondigde maatregelen in verband met het zgn. corona virus (covid-19) geen contact heb kunnen/mogen zoeken met iemand aan wie rechtsgeldig afschrift kon worden gelaten;’

Ook dit voldoet volgens de KBvG aan het doel en de strekking van de wet. De deurwaarder verklaart dit immers op ambtseed en niet (nooit) wordt van hem verwacht dat een specifiek verslag wordt gedaan wie of wat hij dan wél aantrof.

Het voor de crisis gebruikelijke relaas dat wordt opgenomen als aan niemand afschrift kon worden gelaten luidt:

‘voormeld adres in gesloten envelop met daarop de vermeldingen zoals die staan voorgeschreven in de Wet omdat ik aldaar niemand aantrof aan wie rechtsgeldig afschrift kon worden gelaten.’

Ook bij dit relaas wordt bijvoorbeeld niet aangegeven dat de deurwaarder drie keer heeft aangebeld maar niemand heeft gesproken, dat er alleen een kind thuis was of dat de deurwaarder een klusjesman aantrof waarvan niet zeker

was dat die ervoor zou zorgen dat het afschrift de betrokene tijdig zou bereiken.

Lopende het proces van overleg deed de Minister voor Rechtsbescherming een belangrijke duid in het zakje. Bij brief van 17 april 2020³ liet de minister zich als volgt uit:

‘Het kabinet ziet het dan ook als een verantwoordelijkheid voor alle betrokken partijen om ontruimingen zoveel mogelijk uit te stellen en alleen te initiëren als er zwaarwegende redenen voor zijn, zoals criminele activiteiten of extreme overlast. Tegelijkertijd zijn er mensen en bedrijven die wachten op hun geld.

De KBvG neemt die verantwoordelijkheid met de oproep aan haar leden om het ambtelijk werk waar nodig te continueren en tegelijkertijd bij het incasseren rekening te houden met de bijzondere en individuele omstandigheden van – momenteel extra – financieel kwetsbare mensen.

Ten slotte wil ik nog ingaan op de werkwijze die de KBvG in haar brief beschrijft voor het betekenen van dagvaardingen en andere zogenaamde exploiten. Om zo veel mogelijk bij de betekening van stukken conform de RIVM-richtlijnen social distancing in acht te nemen, zullen exploiten als dat niet anders kan in de brievenbus worden gelaten. De beroepsgroep maakt met deze wijze van betekenen gebruik van de mogelijkheid die artikel 47 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering biedt in gevallen waarin betekening door overhandiging in persoon (art 46 Rv) feitelijk onmogelijk is. De gebruikelijke aanvullende toelichting verstrekt de gerechtsdeurwaarder dan via alternatieve contactvormen als telefoon of mail. Daar waar de gerechtsdeurwaarder beschikt over de contactgegevens, doet de gerechtsdeurwaarder dit op eigen initiatief.

(...) Om misverstanden te voorkomen wordt benadrukt dat, waar mogelijk, nog steeds «in persoon» wordt betekend, zo verzekert de KBvG mij, bijvoorbeeld in geval van rechtspersonen en/of advocatenkantoren die nog een geopende balie hebben.

Inmiddels heb ik kennisgenomen van de vorige week gepubliceerde uitspraken van kantonrechters te Amsterdam (ECLI:NL:RBAMS:2020:2153) en (ECLI:NLR-BAMS:2020:2229). Daarin stellen de kantonrechters de bijzondere omstandigheden waaronder een belemmering daartoe aanwezig kan zijn, voorop. De KBvG gaat er vanuit

3 De Rechtspraak. Dagvaardingen mogen ondanks coronamaatregelen niet zomaar door de brievenbus, 10 april 2020, <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Amsterdam/Nieuws/Paginas/COVID-19-Dagvaardingen-mogen-ondanks-Coronamaatregelen-niet-zomaar-door-de-brievenbus.aspx>. Zie ook Tweede Kamer. Reactie op verzoek commissie over de oproep voor noodwet testen op afstand (“Skypetestament”) audiovisuele middelen toegestaan bij coronapatiënten, bezocht: 27 juli 2020, https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/brieven_regering/detail?id=2020Z06962&-did=2020D14854.

dat bij de betekening aan een huisadres van een natuurlijk persoon die bijzondere omstandigheden door de maatregelen van het RIVM zich steeds zullen voordoen. Het gaat daarbij vooral om de combinatie tussen het verplicht afstand houden en de instructie die de deurwaarder geacht wordt te geven bij het uitreiken van het exploit. Over de reikwijdte van het voorschrift dat de deurwaarder in het exploit de reden van de feitelijke onmogelijkheid vermeldt, zijn de KBvG en de rechtspraak nog met elkaar in gesprek. Bij de betekening van exploten, waaraan de wet rechtsgevolgen verbindt voor bijvoorbeeld het verlenen van verstek of het stuiten van verjaring, is het voor justitiabelen en voor de beroepsgroep van groot belang dat er zekerheid bestaat over de rechtsgeldigheid van een betekening. Ik acht het in het algemeen belang van de volksgezondheid – voorkomen van besmettingen –, de continuïteit van de wezenlijke toegang tot het recht gedurende de coronacrisis en de rechtszekerheid dat voor deurwaarders duidelijk is wat in het relaas van de betekening moet staan. Voor een aantal losse punten van verschillende departementen is op dit moment een tweede spoedwet in voorbereiding. Van de gelegenheid wordt gebruikt gemaakt om daarin ook dit punt mee te nemen, door te regelen dat van een ‘feitelijke onmogelijkheid’ in de zin van artikel 47 Rv om in persoon te betekenen steeds sprake is zolang de RIVM-richtlijnen voorschrijven dat afstand moet worden gehouden. Dit betekent dat de deurwaarder niet steeds eerst hoeft aan te bellen om aan zijn verplichtingen te voldoen. De inschatting van de situatie of zonder gevaar voor besmetting en met inachtneming van de RIVM-richtlijnen in persoon kan worden betekend, wordt overgelaten aan de deurwaarder.’

(onderstreping door auteur)

Het getuigt achteraf gezien van enige naïviteit waar de KBvG zich na lezing van deze brief zodanig door de minister gesteund voelde dat de overtuiging postvatte dat de rechtspraak zich hier ook naar zou richten. Dat bleek niet het geval.

Tegelijkertijd moest de Hoge Raad oordelen of er in cassatie verstek kon worden verleend nadat de procesinleiding volgens de coronarichtlijn was betekend. Uitzonderlijk was dat procureur-generaal De Bock voorafgaand aan haar conclusie telefonisch navraag heeft gedaan bij de voorzitter van de KBvG over de achtergrond van de adviezen, zoals transparant weergegeven in randnummers 2.42 en 2.43 van de conclusie. Deze navraag en transparantie wordt zeer gewaardeerd. De schrik was echter groot toen de conclusie op 4 mei 2020 werd gepubliceerd (ECLI:NL:PHR:2020:442). De P-G concludeerde dat de coronabetekening niet rechtsgeldig is omdat hiermee niet voldaan wordt aan de betekeningvoorschriften van Rv. De P-G concludeerde dat er wel gelegenheid was voor herstel, omdat niet aannemelijk is dat het afschrift de betrokkene als gevolg van het gebrek niet heeft bereikt.

Het door de P-G voorgestane herstel op de voet van art. 121 Rv van de coronabetekeningen zou op weinig begrip rekenen. Mensen waren bang en probeerden contact zoveel mogelijk te voorkomen. Het exploit – waarvan ze in veel gevallen niet gelukkig worden – hebben ze ontvangen. Dan zou nu opnieuw een deurwaarder langs komen, aanbellen, fysiek in contact treden en de betrokkene hetzelfde exploit geven. Dit zou leiden tot kafkaëske situaties.

Los van dit onwenselijke gevolg, verdienen de randnummers 2.54 en 2.55 uit de conclusie vanuit de praktijk nuancering. Inderdaad is het niet per definitie het geval dat niet wordt aangebeld. Die mogelijkheid ziet de deurwaarder pas ter plaatse. Het exploit is, niet anders dan buiten coronatijd, echter op voorhand in concept zodanig geredigeerd dat het art. 47-relaas daarin op voorhand is opgenomen.

Men moet in ogenschouw nemen dat de deurwaarders zo’n 150.000 exploten per maand betekenen en er niet aan ontkomen te zoeken naar een compromis van de verschillende doelen

Zoals door de P-G terecht opgemerkt dienen de betekeningvoorschriften ook praktisch hanteerbaar te zijn. Men moet daarbij in ogenschouw nemen dat een deurwaarder vele exploten per dag betekent en er niet aan ontkomt te zoeken naar een compromis van de verschillende doelen (randnummer 2.6). Het ter plaatse (in regen en wind) met de pen opschrijven van de specifieke omstandigheden van het geval is niet alleen praktisch onuitvoerbaar, het leidt ook tot onleesbare relazen. Om die reden is het meestgebruikte relaas over het algemeen voorgedrukt of ingestempeld en wordt het doorgehaald op het moment dat de deurwaarder wel afschrift kan laten aan iemand in persoon. In die gevallen is het echter effectiever het uitgebreide art. 47-(of corona)relaas door te halen en te vervangen door ‘hem in persoon’, dan andersom.

Randnummer 2.55 beschrijft vervolgens een met respect absurde voorstelling van de werkelijkheid. De P-G acht het *‘in beginsel mogelijk voor de deurwaarder om bij iemand aan te bellen, het exploit voor de deur op de grond te leggen, naar achteren te stappen (zekerheidshalve enkele meters), af te wachten of er wordt opengedaan en ten slotte af te wachten of degene voor wie het exploit is bestemd het exploit van de grond oppakt en in ontvangst neemt.’* Het is deze vergelijking met de pakketbezorger die niet opgaat. Niet alleen zal de pakketbezorger doorgaans anders worden ontvangen dan de deurwaarder, vooral ook is de taak van de pakketbezorger voltooid als hij ziet dat het pakket in ontvangst is genomen, terwijl de deurwaarder naast het informeren van de ontvanger in zowel het exploit als van het afschrift melding zal moeten maken van de wijze van betekening.

Tevoren weet de deurwaarder nu eenmaal niet óf de deur wordt opengedaan, en zo ja, wie hij dan aantreft. Dat kán de gedaagde in persoon zijn, maar ook zijn echtgenote, zijn dochter of een klusjesman. Het afschrift – dat voor de ontvanger geldt als origineel – ligt dan op de grond (wel of niet door ondertekening al authentiek?). De deurwaarder belt aan, laat het afschrift liggen (weer en wind), loopt naar achter en wacht af. Er doet iemand open. Wordt dan van de deurwaarder verwacht dat hij die persoon naar achteren maant, vervolgens zelf naar voren stapt, het afschrift van de grond pakt, de envelop openmaakt, het relaas aanpast door invulling van de naam van degene die hij gesproken heeft, het afschrift teruglegt op de grond, wederom naar achteren stapt en dan vanaf anderhalve meter afstand tegen de ontvanger roept dat er een verzoekschrift tot echtscheiding tegen hem is ingediend? De kans dat deze voorstelling leidt tot foutieve exploten, het niet-inachtnemen van de RIVM-richtlijnen en onbegrip of zelfs agressie oproept laat zich raden.

De coronabetekening heeft nooit ingehouden dat de deurwaarder een afschrift per post mag versturen. Sterker nog, dit was één van de punten die de KBvG met de coronabetekening nu juist wilde voorkomen omdat hiermee de belangrijkste waarborgen van het exploit in gevaar zouden zijn

Het is naar de stellige overtuiging van de KBvG, en ook van de minister getuige zijn brief en de spoedwet 2e tranche generiek niet verantwoord om in persoon te betekenen vanwege het gevaar van besmetting en gevaren voor de volksgezondheid. Het gaat hierbij overigens niet eens zozeer om de besmetting van de deurwaarder, maar ook van alle personen die hij vervolgens in de dagen nadat hij de besmetting heeft opgelopen bezoekt. Hoe zou er publiekelijk zijn gereageerd als het juist een deurwaarder was die gedurende enkele dagen exploiteren de mensen die hij had bezocht zou hebben besmet?

Nu de bijzondere situatie zich voordeed dat het een aspect van de betekening gelijktijdig door de wetgever als de Hoge Raad zou moeten worden beoordeeld, is de KBvG op beide speelvelden actief betrokken geweest. Kamerleden zijn zowel gevraagd als ongevraagd geadviseerd en in de cassatieprocedure is door de KBvG een *amicus-curiae*-brief als bijlage bij de borgersbrief ingediend.

Op 12 mei 2020 is de spoedwet tweede tranche ingediend bij de Tweede Kamer. Het eerste artikel van die wet moest aan de door de KBvG voorgeschreven coronabetekening zekerheidshalve – en volgens de KBvG dus formeel onnodig – wettelijke basis geven.

Uit de memorie van toelichting:⁴

‘Ook tijdens de crisis rond COVID-19 moeten deurwaarders exploten kunnen uitreiken. Het gaat om tientallen duizenden exploten in de afgelopen en komende periode waarin de RIVM-richtlijnen gelden. De richtlijn van social distancing, het anderhalve meter afstand houden, verdraagt zich niet goed met de uitreiking van exploten in persoon.

(...)

Om zo veel mogelijk bij de betekening van stukken conform de RIVM-richtlijnen social distancing in acht te nemen en toch exploten te betekenen, heeft de KBvG richtlijnen ontwikkeld. Exploten worden op basis daarvan, als uitreiking in persoon niet verantwoord mogelijk is, in de brievenbus gelaten. Dit is een invulling van de «feitelijke onmogelijkheid» om een exploit in persoon uit te reiken in artikel 47 Rv. De deurwaarder vermeldt in zijn exploit in dat geval dat door de RIVM-richtlijnen in verband met COVID-19 en het niet kunnen of mogen uitreiken in persoon, een afschrift van het exploit in de brievenbus is gelaten. De gebruikelijke aanvullende instructie verstrekt de deurwaarder dan via alternatieve contactvormen als telefoon of mail. Waar uitreiking «in persoon» verantwoord, dus met inachtneming van de RIVM-richtlijnen, mogelijk is, wordt dit nog steeds gedaan. Bijvoorbeeld in geval van rechtspersonen en /of advocatenkantoren die nog een geopende balie hebben of als degene voor wie het exploit is bestemd, in de tuin aan het werk is en het exploit zonder gevaar voor besmetting kan worden overhandigd.

Inmiddels is in enkele gepubliceerde uitspraken van kantonrechters te Amsterdam (ECLI:NL:RBAMS:2020:2153 en ECLI:NL:RBAMS:2020:2229) geoordeeld dat niet voldoende is dat het exploit vermeldt dat door COVID-19 en de daarmee samenhangende richtlijnen van het RIVM, geen uitreiking in persoon kan plaatsvinden. Deze kantonrechters oordelen dat het exploit steeds moet vermelden welke bijzondere omstandigheden er zijn waaronder een belemmering daartoe aanwezig kan zijn. Hierdoor komt de rechtsgeldigheid van alle sinds 16 maart 2020 overeenkomstig de KBvG-richtlijn uitgereikte exploten ter discussie te staan.

[Voor de continuïteit van de wezenlijke toegang tot het recht gedurende de crisis rond COVID-19 en de rechtszekerheid, moet voor deurwaarders duidelijk zijn wat in het relaas van de betekening moet staan. Onduidelijkheid hierover leidt tot een discussie over de geldigheid van elk exploit en brengt daarmee de rechtszekerheid in het rechtsverkeer in gevaar.](#) De voorgestelde regeling maakt duidelijk aan welke maatstaven de deurwaarder bij de betekening van exploten tijdens de crisis rond COVID-19 is gebonden. Het geeft een wettelijke basis voor de praktijk die de KBvG aan haar leden per 16 maart 2020 heeft opgelegd.⁷

4 Kamerstukken II 2019/20, 35457, nr. 3.

(onderstreping door auteur)

En uit de nota naar aanleiding van het verslag:⁵

‘Door COVID-19 en de daarmee samenhangende richtlijnen van het RIVM van 16 maart 2020 is van de ene op de andere dag een nieuwe situatie ontstaan. Voor deurwaarders rees de vraag hoe zij op een veilige en verantwoorde wijze explosten kunnen betekenen, met inachtneming van de RIVM-richtlijnen en zonder gevaar voor besmetting van zichzelf en de personen voor wie het exploit is bestemd. (...) Duidelijkheid over wat van de deurwaarder mag worden verwacht tijdens de COVID-19 crisis, is essentieel om discussie over de rechtsgeldigheid van elk exploit te voorkomen.

De KBvG heeft op 17 maart 2020 richtsnoeren voor haar leden gegeven voor de betekening van explosten. (...)

Sinds 17 maart 2020 volgen deurwaarders in het hele land deze richtsnoeren van de KBvG. Honderdduizenden explosten zijn inmiddels overeenkomstig deze richtsnoeren uitgereikt. In de praktijk is nu in ongeveer 20% van de gevallen in persoon betekend bij betekening van explosten aan natuurlijke personen en in 60% bij rechtspersonen en aan kantoren. Dit is een vermindering ten opzichte van de 50 à 60% betekeningen in persoon onder normale omstandigheden. Het laat tegelijkertijd zien dat er nog wel degelijk in persoon explosten worden uitgereikt daar waar de deurwaarder oordeelt dat dit verantwoord kan met inachtneming van de RIVM-richtlijnen. De tijdelijke regeling voor de betekening van explosten in het voorstel legitimeert de wijze waarop deurwaarders sinds 17 maart 2020 explosten hebben betekend. De regeling bevat een tijdelijk nadere invulling van het begrip «feitelijk onmogelijk» in artikel 47 Rv brengt mee dat de gerechtsdeurwaarder niet steeds eerst hoeft te proberen het exploit in persoon of aan de woonplaats uit te reiken door aan te bellen als hij dit door de COVID-19 situatie niet verantwoord acht. De deurwaarder mag, als hij oordeelt dat COVID-19 in de weg staat aan een poging tot uitreiking overeenkomstig artikel 46 Rv, het exploit ook meteen door de brievenbus doen. De vermelding dat uitreiking aan een persoon overeenkomstig artikel 46 Rv door COVID-19 feitelijk onmogelijk is, volstaat in dat geval. Niet nodig is om daarvoor nog bijzondere omstandigheden te vermelden.

Omgekeerd betekent dit, dat de deurwaarder moet proberen om de uitreiking in persoon te doen wanneer hij oordeelt dat dit wèl op verantwoorde wijze, met inachtneming van de RIVM-richtlijnen mogelijk is.

Maandelijks worden door gerechtsdeurwaarders circa 150.000 explosten betekend. Het gaat niet alleen om dagvaardingen maar ook om bijvoorbeeld vonnissen of stuiting van verjaring. Het is onwenselijk als voor de rechts-

geldigheid van elke betekening individueel moet worden beoordeeld of er naast COVID-19 sprake is van bijzondere omstandigheden die rechtvaardigen dat de deurwaarder niet eerst probeert aan te bellen. Dit leidt tot grote rechtsonzekerheid en roept bovendien de vraag op welke omstandigheden dan wel en welke niet voldoende rechtvaardiging voor het niet-aanbellen opleveren. Om die reden is het in het voorstel overgelaten aan de deurwaarder om vast te stellen of een verantwoorde betekening in persoon mogelijk is met inachtneming van de richtlijnen van het RIVM. Het besmettingsgevaar van COVID-19 is bij het uitreiken van het exploit, het controleren van de identiteit en het geven van de noodzakelijke toelichting zowel voor de deurwaarder als voor degene aan wie hij exploit doet, onverantwoord groot als daarbij niet de 1,5 meter afstand in acht kan worden genomen. Het zoveel mogelijk mijden van fysiek contact en tegelijkertijd het zoveel mogelijk (telefonisch) contact zoeken met de geadresseerde om het exploit toe te lichten, biedt waarborgen voor zowel de veiligheid en volksgezondheid als de belangen van de geadresseerde.

Anders dan A-G de Bock, ziet de regering – nog afgezien van eventuele regen en wind, waardoor het exploit niet op de grond kan worden achtergelaten – onvoldoende parallellen tussen de taak van de deurwaarder en die van een pakketbezorger, maaltijdbezorger of boodschappen dienst. Hiervoor is beschreven dat de deurwaarder niet kan volstaan met het op de stoep achterlaten van zijn exploit. De deurwaarder moet bij de uitreiking nagaan wie er opendoet en of deze persoon het stuk in ontvangst mag nemen. Het stellen van controlevragen naar identiteit van degene die opendoet en het geven van een toelichting op het uitgereikte exploit kunnen niet zonder schending van de privacy vanaf 1,5 meter afstand worden gedaan. Als degene die opendoet, weigert het exploit in ontvangst te nemen, zou de deurwaarder naar de deur moeten lopen om het exploit van de grond op te rapen. Daarbij kan hij de 1,5 meter afstand niet langer in acht nemen. De deurwaarder weet niet op voorhand wat hij achter de voordeur aantreft en of zich in de woning personen met COVID-19 bevinden. Daarom kan hij ook geen onderscheid maken tussen de woningen waar hij wel en de woningen waar hij niet zonder besmettingsgevaar kan aanbellen.’

De KBvG heeft veel Kamerleden geïnformeerd en vernomen dat het wetsvoorstel op instemming van de kamer kon rekenen. Een amendement van de Kamerleden Van Nispen en Groothuizen dreigde nog roet in het eten te gooien. De Kamerleden wilden de coronabetekening geen wettelijke status geven. Uit de toelichting van de Kamerleden bleek echter dat er sprake was van een misverstand:

‘Volgens de indieners is het belangrijkste doel van de betekeningvoorschriften om ervoor te zorgen dat een exploit degene voor wie het bestemd is daadwerkelijk bereikt. Dat is, vanwege de aard van deze stukken, van groot belang.

⁵ Kamerstukken II 2019/20, 35457, nr. 8.

Door het aanbieden van exploten via de post is dat minder gegarandeerd.⁶

De coronabetekening heeft nooit ingehouden dat de deurwaarder een afschrift per post mag versturen. Sterker nog, dit was één van de punten die de KBvG met de coronabetekening nu juist wilde voorkomen omdat hiermee de belangrijkste waarborgen van het exploit in gevaar zouden zijn. De door de KBvG voorgestane betekeningwijze wijzigt niets aan de verklaring op ambtseed van de deurwaarder. Hij laat ingevolge art. 47 Rv een afschrift aan de woonplaats achter in een gesloten envelop onder vermelding van de reden van de feitelijke onmogelijkheid (van het laten in persoon). Het exploit is daarmee wel degelijk in de gesloten envelop betekend, met alle daarbij behorende waarborgen zoals de voorafgaande verificatie van het BRP-adres én de noodzakelijke toets ter plaatse (pand dicht, onbewoond). Het enige verschil is dat de deurwaarder niet probeert om persoonlijk in contact te treden als hij niet kan garanderen dat de RIVM-richtlijnen daarbij in acht kunnen worden genomen.

Om zeker te stellen dat alle exploten die volgens de KBvG-richtlijn zijn betekend rechtsgeldig zijn, is aan het artikel terugwerkende kracht verleend tot het uitvoeren van de regeling

Nadat dit was verduidelijkt is onder intrekking van het amendement het oorspronkelijk voorgestelde artikel:

‘Voor de toepassing van artikel 47, eerste lid, derde volzin, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is van een feitelijke onmogelijkheid steeds sprake zolang de richtlijnen van het RIVM voorschrijven dat personen afstand houden wegens besmettingsgevaar met COVID-19.’

aangepast in:

‘Voor de toepassing van artikel 47, eerste lid, derde volzin, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is van een feitelijke onmogelijkheid om aan een van de in artikel 46, eerste lid, van dat wetboek bedoelde personen afschrift te laten, steeds sprake zolang de richtlijnen van het RIVM voorschrijven dat personen afstand houden wegens besmettingsgevaar met COVID-19.’

Met deze wijziging wordt verduidelijkt dat deze wet uitsluitend ziet op de feitelijke onmogelijkheid om het afschrift aan een persoon te laten en dat hiermee niet wordt bedoeld de feitelijke onmogelijkheid om het afschrift aan het adres te laten zodat de postzending over blijft.

Dit wetsvoorstel is vervolgens door de Tweede Kamer op 26 mei 2020 met algemene stemmen aangenomen en bij de Eerste Kamer ingediend waar het aanvankelijk voor 9 juni 2020 als hamerstuk stond geagendeerd. In de Eerste Kamer is er nog gemopperd dat de regering heeft verzocht om het wetsvoorstel gelet op de spoedeisendheid als hamerstuk af te doen:

Otten:

‘Wij vinden dat we ons als Eerste Kamer niet als een stel op afroep beschikbare stempelmachines van het kabinet moeten opstellen. Dus wij willen dit voorstel in stemming brengen. Wat ons betreft mag dat ook vandaag. Maar wij willen het niet als hamerstuk afdoen.’⁷

Vanwege dit bezwaar en een ordevoorstel is het wetsvoorstel geagendeerd voor stemming tijdens de vergadering van de Eerste Kamer waar het op 16 juni 2020 met algemene stemmen is aangenomen.

Om zeker te stellen dat ook de exploten die vanaf 16 maart 2020 zijn uitgereikt rechtsgeldig zijn betekend als betekening plaatsvond overeenkomstig de spoedwet en de KBvG-richtlijn, is aan het artikel terugwerkende kracht te verlenen tot aan die datum. De wet vervalt op 1 september 2020 en kan bij koninklijk besluit worden verlengd.

Positief is dat door de drie staatsmachten opnieuw is bevestigd dat het exploit bij uitstek de beste waarborg is en de enige manier om te garanderen dat de juiste documenten of verklaringen de juiste ontvanger op het juiste moment bereiken

Op 19 juni 2020, dus enkele dagen nadat de spoedwet was aangenomen, besliste de Hoge Raad dat de coronabetekening rechtsgeldig is.⁸ Dit dus ook zonder de tijdelijke regeling van de spoedwet. In het arrest heeft de Hoge Raad de door de KBvG ingediende *amicus-curiae*-brief expliciet betrokken wat voor zover ons bekend de eerste keer is in een reguliere civiele procedure. Onder verwijzing naar de spoedwet en de parlementaire behandeling ervan, oordeelt de Hoge Raad:

‘Uit hetgeen hiervoor in 2.5.1-2.5.4 is vermeld, volgt dat ten aanzien van exploten uitgebracht met ingang van 16 maart 2020 sprake is van ‘feitelijke onmogelijkheid’ in de zin van art. 47 lid 1 Rv indien de deurwaarder in een concreet geval constateert dat betekening van het exploit op de voet van art. 46 lid 1 Rv niet verantwoord is, gelet op de richtlijn van

6 Kamerstukken II 2019/20, 35457, nr. 7.

7 Kamerstukken II 2019/20, 35457, nr. 30.

8 HR 19 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1088.

het RIVM om afstand te houden wegens besmettingsgevaar met COVID-19. De deurwaarder kan in dat geval ermee volstaan in het exploit te vermelden dat uitreiking overeenkomstig art. 46 lid 1 Rv wegens het besmettingsgevaar met COVID-19 feitelijk onmogelijk is, dan wel in het exploit een tekst van gelijke strekking (zoals hiervoor in 1.3 weergegeven) op te nemen.’

De Hoge Raad heeft daar nog aan toegevoegd dat de coronabetekening ook geldt voor de zogenaamde kantoorbetekening aan een gekozen woonplaats nu ook bij die betekening de in art. 46 en 47 Rv genoemde voorschriften moeten worden gevolgd.

Los van alle problemen die de coronacrisis in het algemeen oplevert, heeft de behandeling van de coronabetekening voor spannende momenten gezorgd. Positief is dat door de drie staatsmachten opnieuw is bevestigd dat het exploit bij uitstek de beste waarborg is en de enige manier is om te garanderen dat de juiste documenten of verklaringen de juiste ontvanger op het juiste moment bereiken. De kritische opmerkingen waarmee de coronabetekening

is ontvangen, beschouwen we maar als onderstreping van het grote belang dat aan het exploit wordt gehecht voor de rechtszekerheid. Eerder gedane vergelijkingen met pakketbezorgers moeten we dan maar weer vergeten.

Op het moment dat dit artikel ter publicatie wordt ingediend, is het crisisteam opgeheven en is de KBvG – wederom in goed overleg met het ministerie en rechtspraak – bezig om te bepalen op welk moment en op welke wijze de reguliere betekening kan worden hervat. Groot voordeel aan het arrest van de Hoge Raad is dat de term ‘feitelijke onmogelijkheid’ duidelijker is gekaderd, ook voor de fase nadat de spoedwet is vervallen.

Over de auteurs

W.W.M. (Wilbert) van de Donk

Voorzitter van de KBvG en gerechtsdeurwaarder in Eindhoven.

Mr. S.J.W. (Sjef) van der Putten

Vicevoorzitter van de KBvG en gerechtsdeurwaarder in Amsterdam.