



OPINIE

## Hoedo de proces-verbaalakte 'niet executeerbaar'?

**Volgens de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) in de beknopte opmerking onder de Maastrichtse tuchtuitspraak inzake e-Court vonnissen (No11/073, *Notariaat Magazine* nr. 6, p. 40) is een proces-verbaalakte niet executeerbaar. Gerenommeerde hoogleraren zien dit anders, aldus mr. H.J. Alers (oud-notaris) en mr. drs. H.J. van der Tak (IE-advocaat).**

**D**e klacht is onderdeel van een reeks van (proef)procedures rond e-Court. De betreffende notaris is een kritische en gewaardeerde gesprekspartner van e-Court, ook in eerder gezamenlijk overleg met de KNB. De klaagster is zelf werkzaam in de incassowereld en werd op een internetforum door een actief tegenstander van e-Court geacquireerd, te weten de gerechtsdeurwaarder die de klacht voor haar formuleerde... Niets is wat het lijkt.

### WERKWIJZE AANGESCHERPT

E-Court heeft in 2011 na de klacht, de (proef)procedures en overleg met de KNB haar werkwijze verder aangescherpt. Daarmee kwam zij tegemoet aan de respectieve beslissing, uitspraken en aanbevelingen van de KNB en van staatssecretaris Teeven – zelf notabene voormalig lid van het Comité van Aanbeveling van e-Court! Prof. mr. A.W. Jongbloed en prof. mr. A.I.M. van Mierlo hebben al in 2010 in woord en geschrift<sup>1</sup> bij de KNB uiteengezet waarom de (e-Court)notaris een proces-verbaalakte kan opstellen en waarom de door e-Court ingerichte procedure valide is. De betreffende notaris heeft na ampel beraad in 2011 volledig conform gehandeld. De beslissing houdt hiermee geen rekening.

### HAMVRAAG

De hamvraag blijft of de grosse van deze proces-verbaalakte executeerbaar is? E-Courts' proceduregrondslag is artikel 7:400 juncto 7:900 Burgerlijk Wetboek (BW). Prof. mr. B.C.M. Waaijer zegt (*Melis*, 7e druk, p. 189) dat er een waarborg moet

zijn dat wat de notaris kan vaststellen ook door partijen gewild is. Dat wilsmoment behoeft niet te zijn het moment van passeren van een akte, maar kan ook naar voren worden gehaald. Vergelijk (het effect van) de hypotheekakte en de overeenkomst van geldlening die bij de bank is getekend, buiten het zicht van de notaris. De notaris wordt verzocht de veiling te entameren op basis van die hypotheekakte plus onderhandse akte van geldlening: waar is hier de *Belehrung*, zoals geëist bij de vergelijkbare e-Courtsituatie? Bij afwezigheid van de executeur wordt er immers in beide situaties geëxecuteerd. Bij een veiling betreft het toch ook een proces-verbaalakte en niet een partijakte?

### PARTIJAKTE ONNODIG EN ONLOGISCH

E-Court werkt (met kleinere bedragen) niet anders. De consument geeft vooraf de opdracht via e-Court een eventueel geschil te beslechten en de uitspraak op te nemen in een proces-verbaalakte, waarvan een grosse wordt afgegeven. De consument weet dat dus. Dit alles kan de notaris constateren. Als de notaris voldoende controle mogelijkheden heeft gehad om het procesdossier in te zien, is aan alle voorwaarden voldaan om een geldige grosse af te geven, gebaseerd op de wil van partijen. Deze opdracht is voldoende voor de notaris om datgene te constateren dat partijen hebben afgesproken via hun overeenkomst met bijbehorende algemene voorwaarden. Een partijakte is in casu voor een grosse met executoriale kracht dus niet nodig. Partijen opteren bij overeenkomst voor de mogelijkheid niet voor de notaris te hoeven verschijnen. Dat betekent dan ook dat een partijakte omwille van de executoriale kracht van de grosse in dit kader onnodig en onlogisch is.

### CORRECTE PROCEDURE

Opname van geschillenbeslechting op grond van artikel 7:900 BW met de door e-Court gegeven procedure in algemene voorwaarden leidt tot een correcte procedure: de debiteur kan zich immers verzetten en alsnog kiezen voor de

overheidsrechter (artikel 6:236n BW). De klaagster is uitdrukkelijk gewezen op de mogelijkheid van overheidsrecht-spraak gebruik te maken. Het nogmaals actief informeren door de notaris is dan mosterd na de maaltijd. Iets dat men weet of behoort te weten, komt voor rekening van klaagster. Datzelfde geldt voor niet reageren.

### DIRECT CONTACT MET PARTIJEN NIET NODIG

Ten aanzien van een van de rechtsoverwegingen van de tuchtrechter kan worden aangevoerd dat de notaris heeft vastgesteld en heeft kunnen controleren aan de hand van de bevindingen van de geschillenbeslechter (GB) dat wat rechtens geldt tussen partijen. Hij heeft direct inzage in het procesdossier: daartoe is geen direct contact met partijen noodzakelijk. Het volgt uit de overeenkomst, zoals hiervoor reeds aangetoond. Deze vastlegging is aan de akte gehecht en maakt daardoor deel uit van de akte. De notaris mag afgaan op hetgeen de GB heeft vastgelegd: de GB's zijn ervaren advocaten, notarissen en (oud-)rechters, onderworpen aan een vergelijkbaar tuchtrecht. De notaris mag afgaan op het correct uitgebrachte exploit van de deurwaarder die de debiteur identificeert: de deurwaarder heeft immers toegang tot de GBA.

### OPEN VIZIER

De digitale dagvaarding en handtekening komen eraan. De internetprocedure wordt gemeengoed: bij e-Court met de notaris die meekijkt, bij de overheid met een digitale rechter. De notaris kan hier onmisbaar zijn, mits hij meegaat met zijn tijd. Vanzelfsprekend kritisch, maar met open vizier naar de toekomst. De notaris voor rechtszekerheid dus.

*Mr. H.J. Alers (oud-notaris) en mr. drs. H.J. van der Tak (IE-advocaat) vormen de directie van BV Notarian (e-courtnotaris.nl). BV Notarian verzorgt de notariële afwikkeling voor e-Court.*

<sup>1</sup> Op [www.e-courtnotaris.nl](http://www.e-courtnotaris.nl) treft u ter verdere informatie enkele onderliggende stukken aan.