

Verordening voor Europese betalingsbevelprocedure

Mirjam Freudenthal
senior docent-onderzoeker
Molengraaff Instituut Utrecht

Onlangs diende de Europese Commissie bij het Europese Parlement een voorstel in voor een Europese betalingsbevelprocedure. Door de gerechtelijke procedures zelf te harmoniseren raakt de Commissie voor het eerst de kern van het burgerlijk procesrecht. Het doel is niet-betwiste geldvorderingen op eenvoudige en snelle wijze te verhalen. Een uiteenzetting over de voorgestelde verordening.

Het voorstel¹ is opgesteld op basis van het Groenboek dat in december 2002 verscheen en dat behalve een rechtsvergelijkende studie voor een Europese betalingsbevelprocedure ook gewijd is aan 'small claims'-procedures.²

Het beleid dat de Commissie sinds het Verdrag van Amsterdam op basis van artikel 65 EG-Verdrag heeft ontwikkeld, is gericht op het totstandkomen van de vereenvoudiging van de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen, de afschaffing van de exequaturprocedure en de invoering van een vereenvoudigde eenvormige incassoprocedure en een procedure voor 'small claims'. De Commissie heeft besloten de vereenvoudigde wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen inzake niet-betwiste geldvorderingen enerzijds en de invoering van een specifieke gerechtelijke procedure voor niet-betwiste geldvorderingen anderzijds in twee afzonderlijke rechtsinstrumenten te regelen. Het rechtsinstrument dat de afschaffing van de exequaturprocedure inzake niet-betwiste geldvorderingen regelt is inmiddels gerealiseerd en op 21 april 2004 aangenomen.³ De Verordening tot invoering van een Europese Executoriale Titel (EET-Vo) voorziet in een regeling waarmee een executoriale titel voor een onbetwiste geldvordering, verkregen in een lidstaat, in een andere lidstaat zonder verdere tussenkomende maatregelen ten uitvoer gelegd kan worden.⁴

Het tweede rechtsinstrument is het thans voorliggende voorstel voor een verordening

tot invoering van een Europese betalingsbevelprocedure.⁵ Met dit voorstel komt de Commissie voor de eerste keer met een rechtsmaatregel die de kern van het burgerlijk procesrecht raakt, namelijk de harmonisering van gerechtelijke procedures zelf. Enkele lidstaten, waaronder Nederland, die niet over een speciale wettelijke betalingsbevelprocedure beschikken, zullen dan ook op korte termijn hun wetgeving in overeenstemming moeten brengen met de verordening.⁶ De Commissie is van oordeel dat contradictoire bodemprocedures onvoldoende geschikt zijn om te voldoen aan de economi-

de procedure onderscheid te maken tussen betwiste geldvorderingen en in redelijkheid niet te betwisten geldvorderingen, omdat in deze laatste procedures geen sprake is van een echt rechtsgeschil. Dit onderscheid moet bijdragen aan het op doeltreffende wijze gebruikmaken van de beperkte middelen waarover de rechtbanken in de lidstaten beschikken zodat de rechterlijke macht zich kan concentreren op zaken waarin wel een geschil bestaat. Binnen Europa varieert het percentage niet-betwiste geldvorderingen van 50% in Ierland tot meer dan 80% in Nederland en Duitsland. Deze verstekzaken

De verantwoordelijkheid om een procedure op tegenspraak in te leiden komt bij de schuldenaar te liggen

sche noodzaak om niet-betwiste geldvorderingen op eenvoudige en snelle wijze te kunnen verhalen.

DOEL EN NOODZAAK

Een snelle invordering van onbetwiste geldvorderingen binnen de EU is van het grootste belang voor het bedrijfsleven, aldus de Commissie. Staat geen snelle invordering ter beschikking dan kan dit een verkeerd signaal zijn aan onwillige schuldenaren om hun slechte betalingsgedrag opzettelijk te handhaven. De Commissie legt daarom de nadruk op de noodzaak om in een vroeg stadium van

moeten afgehandeld worden in een snelle en efficiënte procedure die de werklast van de rechterlijke macht kan ontlasten. Het Duitse en Oostenrijkse *Mahnverfahren* heeft aangetoond dat geavanceerde automatisering een grote financiële besparing en versnelling van de procedures heeft opgeleverd.

De gewone civiele bodemprocedures zijn gezien de kosten en lange procesduur niet het meest geëigend voor vorderingen die niet betwist worden. Op nationaal niveau zijn deze procedures al niet geschikt voor onbetwiste geldvorderingen, bij grensoverschrijdende procedures nemen de kosten en



Het nieuwe gebouw van het Europees Parlement

lange duur onaanvaardbare proporties aan. En ook voor die lidstaten die over een doeltreffende nationale procedure beschikken, betekent dit niet dat het procederen eenvoudiger wordt, want de meeste van deze procedures zijn beperkt tot enkel interne zaken; zij staan tot nu toe geen grensoverschrijdende procedures toe. Daarom zal een eenvoudig Europees betalingsbevel een belangrijke bijdrage kunnen leveren aan een eenvoudigere grensoverschrijdende toegang tot effi-

ciënte verhaalsmogelijkheden. De Commissie zegt, in haar toelichting, voor een verordening te hebben gekozen omdat die enerzijds eenvoudigheid en rechtstreekse toepasbaarheid waarborgt en anderzijds mogelijk maakt een incassoregeling facultatief te laten zijn voor die landen die reeds een nationale incassoregeling kennen die aan de gestelde doelen voldoet. De lidstaten worden verplicht deze procedure als een aanvullend instrument beschikbaar te stellen.

KARAKTER

Binnen Europa beschikt een groot aantal lidstaten over een specifieke procedure voor onbetwiste geldvorderingen. Het bekendste voorbeeld is het Duitse *Mahnverfahren*, waarin jaarlijks meer dan 8 miljoen vorderingen hoofdzakelijk geautomatiseerd worden afgehandeld. Ondanks de onderlinge verschillen, kenmerken de bestaande nationale betalingsbevelprocedures zich door een overeenkomstige basisstructuur.⁷ Een belangrijk

kenmerk daarbij is dat het verzoek van de eiser rechtstreeks bij de rechter of een andere bevoegde instantie wordt ingediend.⁸ De rechter neemt vervolgens een beslissing zonder dat de gedaagde verweer kan voeren. Deze beslissing wordt vervolgens aan de gedaagde betekend met de mededeling dat hij de vordering óf moet betwisten óf moet nakomen. Als de vordering betwist wordt dan heeft dit tot gevolg dat de vordering naar wens van de eiser in een bodemprocedure wordt voortgezet. De verantwoordelijkheid om een procedure op tegenspraak in te leiden komt dus bij de schuldenaar te liggen. Deze omkering van het procesinitiatief, de *'inversion du contentieux'*, in combinatie met de bescherming van de rechten van de gedaagde door hem op eenvoudige wijze schriftelijk verweer te laten voeren, zijn de belangrijkste kenmerken van de betalingsbevelprocedure.

INHOUD

Verrassend is dat de verordening zowel op grensoverschrijdende als op nationale zaken van toepassing is. Het werd niet alleen inadequaat maar ook contraproductief geacht de werkingssfeer tot louter grensoverschrijdende geldvorderingen te beperken. Ter verklaring stelt de Commissie dat het grensoverschrijdende karakter weliswaar een voorwaarde voor de communautaire bevoegdheid van het art. 65 EG-Verdrag is maar dat dit niet betekent dat zij daartoe beperkt is. Dit zou een overdreven restrictieve interpretatie van het art. 65 EG-Verdrag zijn. Dit geldt in het bijzonder wanneer een gemeenschappelijk instrument voor zowel grensoverschrijdende als nationale zaken bijdraagt aan de goede werking van de interne markt. Hieraan wordt voldaan gezien het fundamentele economische belang van een doeltreffende invorderingsprocedure. Met name voor lidstaten waar geen efficiënt instrument voor de invordering van onbetwiste geldvorderingen beschikbaar is, zoals Nederland, zal het moeilijk zijn om, zowel aan schuldeisers als aan schuldenaren, uit te leggen waarom grensoverschrijdende procedures efficiënter, eenvoudiger en misschien zelfs goedkoper zijn dan de nationale procedures.⁹

Afgewacht zal moeten worden of de lidstaten deze extensieve interpretatie van het subsidiariteitsbeginsel zullen billijken.

Werkingsfeer (art. 1)

De algemene werkingssfeer van de verordening beperkt zich tot die zaken waarop ook de Brussel-I Vo (of EEX-Vo) en het EEX-Verdrag zien. Familiezaken, faillissement en de sociale zekerheid zijn uitgesloten. Geen beperking wordt aangebracht op grond van de aard of de rechtsgrondslag van de vordering, zoals wanprestatie en onrechtmatige daad. Een dergelijke restrictie zou leiden tot problemen bij de afbakening van ontvankelijke en niet-ontvankelijke verzoeken. De Europese betalingsbevelprocedure regelt niet de internationale bevoegdheid; deze regeling is in de Brussel-I Vo neergelegd. Door de Commissie wordt bepleit dat de schuldeiser de vordering instelt bij de rechter van de woonplaats van gedaagde, welke rechter volgens de regels van internationale



rechtsmacht bij geldvorderingen steeds bevoegd is. De eenvormige incassoprocedure moet de toegang tot de rechter zodanig vereenvoudigen dat schuldeisers afzien van de alternatieve rechtsmachtbepalingen. Een bijkomend voordeel hiervan is dat de executie doorgaans ook in die lidstaat zal plaatsvinden. Moet de titel echter in een andere lidstaat ten uitvoer gelegd worden dan zal, ter keuze van de schuldeiser, de titel-procedure van de EET-Vo of de exequaturprocedure van de Brussel-I Vo gevolgd kunnen worden.

Het bedrag dat gevorderd kan worden, wordt niet aan een maximum gebonden. Wel of geen betwisting van de vordering is doorgaans niet gerelateerd aan de omvang van de vordering, wat niet wegneemt dat tegen hoge vorderingen doorgaans sneller verweer gevoerd wordt.

Europese betalingsbevelprocedure (art. 2)

De procedure is beperkt tot vaststaande en opeisbare geldvorderingen. Vorderingen betreffende de verplichting tot een handelen of nalaten zoals de levering of de teruggave van een goed of een vordering tot ontruiming vallen buiten het bereik van de verordening. Het formuleren van een verzoek voor dit soort vorderingen zou voor niet-juristen te grote problemen kunnen geven.

De Europese betalingsbevelprocedure heeft een facultatief karakter. Het staat schuldeisers dus vrij om de gewone bodemprocedure te volgen. Een dergelijke regeling is noodzakelijk omdat art. het 65 EG-Verdrag geen rechtsgrond biedt voor enkel een verplichte procedure.

Verzoek om een Europees betalingsbevel (art. 3)

De indiening van het verzoek geschiedt door middel van een uniform formulier bij een rechterlijke of andere bevoegde instantie.

Overlegging van bewijsstukken zal een geautomatiseerde afhandeling van de procedure nagenoeg onmogelijk maken

Gekozen is voor het systeem waarbij geen schriftelijk bewijs hoeft te worden overgelegd. Zou wel bewijs verlangd worden, zoals in veel zuidelijke lidstaten vereist is, dan zou dit de eenvormige toepassing van de verordening in de weg kunnen staan, omdat de lidstaten geen eenduidige regeling kennen met betrekking tot de bewijsstukken die als voldoende bewijs voor een schuldvordering kunnen gelden. Bovendien zou de overlegging van bewijsstukken een geautomatiseerde afhandeling van de procedure nagenoeg onmogelijk maken. Wel zal de schuldeiser een aantal bewijselementen in het verzoek moeten opnemen die hij ook in de bodemprocedure zou moeten aanvoeren. Rekening

wordt gehouden met de mogelijkheid dat lidstaten in de toekomst een elektronische toegang en geautomatiseerde verwerking kunnen bieden: het verzoek mag behalve handgeschreven ook door middel van een geavanceerde elektronische handtekening ondertekend worden. Het formulier moet zo eenvoudig zijn dat mede vanuit kostenperspectief procesvertegenwoordiging niet noodzakelijk is (art. 13).¹⁰

Vereisten voor uitvaardiging en afwijzing van verzoek (art. 4 en 5)

De rechterlijke instantie zal ambtshalve moeten onderzoeken of aan de formele vereisten van de artikelen 1, 2 en 3 voldaan is. Het gaat daarbij uitsluitend om de werksfeer van de procedure van de artikelen 1 en 2 en de vormvereisten voor het verzoek van art. 3. De rechterlijke instantie kan de eiser echter de mogelijkheid geven om zijn verzoek aan te vullen of te corrigeren, bijvoorbeeld als in het aanvraagformulier een enkel



veld is opengelaten.

De rechter kan het verzoek van de schuldeiser óf volledig toekennen óf weigeren. Een verzoek dat slechts gedeeltelijk aan de vormvereisten voldoet, zal hij moeten weigeren. Tegen deze afwijzing staat geen rechtsmiddel open.

Conform de wens van de meeste lidstaten heeft de afwijzing door de rechter geen gezag van gewijsde. Dit impliceert dat een schuldeiser ook na een afwijzing een gewone procedure kan starten.

Europese uitnodiging tot betaling (art. 6)

De binnen Europa bestaande betalingsbevelprocedures kunnen onderscheiden worden al naargelang het bevel verkregen wordt na 'een' of na 'twee' stappen. De stappen hebben betrekking op het aantal rechtsmiddelen dat

openstaat. De 'twee stappen'-procedure zoals bijvoorbeeld in Duitsland kent de mogelijkheid van verweer en verzet. Van de procedure met 'één stap' is Oostenrijk het belangrijkste voorbeeld. De 'twee stappen'-procedure is door de Commissie gevolgd. Het betekent dat aan de schuldenaar twee mogelijkheden geboden worden om een rechtsmiddel in te stellen. Dit is noodzakelijk, aldus de Commissie, omdat de rechter geen onderzoek doet naar de gegrondheid van de vordering. Dit betekent dat het document dat door de rechter op het verzoek wordt afgegeven nog niet het betalingsbevel zelf is. Het is een uitnodiging tot betaling, waarin de verweerder in kennis wordt gesteld van de vordering en hem de mogelijkheid geboden wordt om deze te betalen of om deze binnen drie weken te bestrijden. Wordt noch betaald noch verweer gevoerd door de schuldenaar dan wordt het betalingsbevel van ambtswege afgegeven. De uitnodiging tot betaling wordt aan de schuldenaar betekend of ver-

Thans staat voor de eerste keer in Brussel de gehele procedure van incasso zelf centraal

zonden. De verordening laat de wijze van betekening buiten beschouwing, echter een betekening zonder bewijs van ontvangst waaruit blijkt dat de gedaagde het stuk persoonlijk heeft ontvangen, is niet toegestaan indien zijn adres niet met zekerheid bekend is.¹¹ De inhoud van de Europese uitnodiging tot betaling is identiek aan het door de schuldeiser ingediende formulier. Het formulier moet dusdanig eenvoudig zijn dat ook niet-juristen dit kunnen begrijpen en invullen.

Met het oog op de stuiting van de verjaring wordt de Europese uitnodiging tot betaling gelijkgesteld met een dagvaarding in een gewone civiele procedure.

Verweerschrift (art. 7)

Het verweerschrift moet op eenvoudige wijze schriftelijk of onder bepaalde voor-

waarden elektronisch kunnen worden ingediend. Hierbij hoeft geen nadere onderbouwing plaats te vinden.¹² Feitelijke en juridische argumenten zullen in de eventueel daaropvolgende bodemprocedure aan de orde kunnen komen. De verweerder kan – facultatief – een standaardformulier gebruiken dat bijgevoegd wordt bij de Europese uitnodiging tot betaling.

Gevolgen van een verweerschrift (art. 8)

Een ontvankelijk verweerschrift leidt automatisch tot beëindiging van de betalingsbevelprocedure. De schuldeiser heeft vervolgens de keuze om de procedure in de bodemprocedure voort te zetten of hij kan aangeven dat de procedure – bijvoorbeeld vanwege de te verwachten hoge kosten bij een contradictoire procedure – niet moet worden voortgezet. De wijze van procederen in de bodemprocedure wordt verder bepaald door het procesrecht van de lidstaat waar de procedure aanhangig is gemaakt (de *lex fori*).

Europees betalingsbevel en uitvoerbaarheid (art. 9 en 10)

Wordt de vordering niet binnen drie weken betwist dan wordt ambtshalve het betalingsbevel uitgevaardigd. Dit laatste is belangrijk, omdat bijvoorbeeld in het Duitse *Mahnverfahren* verzocht moet worden het betalingsbevel uit te vaardigen. Doordat de schuldeiser dit soms gedurende enige tijd nalaat, wordt het betalingsbevel vaak pas na lange tijd verkregen. Het Europese betalingsbevel moet ook weer betekend of verzonden worden (zie art. 6). In overeenstemming met het inleidende processtuk, namelijk een verzoek, is aangetekende verzending door de griffie de aangewezen weg. Gaat de schuldeiser over tot tenuitvoerlegging dan zal het Europese betalingsbevel, dat in de vorm van een Europese Executoriale Titel wordt afgegeven, in Nederland moeten plaatsvinden door betekening door een deurwaarder. Immers, het betalingsbevel vormt de executoriale titel. Het Europese betalingsbevel is uitvoerbaar bij voorraad zonder dat zekerheid gesteld hoeft te worden, ook al kan de verweerder tegen het bevel nog verzet instellen.

Verzet tegen het Europese betalingsbevel (art. 11)

Door de verweerder de mogelijkheid te bieden verzet in te stellen tegen het Europese betalingsbevel komt de Commissie tegemoet aan de wens van veel lidstaten. De vereenvoudiging van de procedure in het belang van de eiser, rechtvaardigt een tegenwicht in de vorm van het recht een (extra) rechtsmiddel in te stellen. Daarmee heeft de procedure het kenmerk van een 'twee stappen'-procedure. Het verzet kan ook weer worden ingesteld met gebruikmaking van een formulier.

Kosten (art. 14)

De Europese betalingsbevelprocedure zal voor schuldeisers nog aantrekkelijker zijn als de totale gerechtskosten lager zijn dan die van een gewone bodemprocedure. De verordening neemt als uitgangspunt dat de totale gerechtskosten van de Europese betalingsbevelprocedure en de bodemprocedure samen niet hoger mogen uitkomen dan die van de bodemprocedure alleen. Ook de verweerder mag echter niet met hogere kosten geconfronteerd worden, als de schuldeiser eerst, weliswaar tevergeefs, een betalingsprocedure gestart is. De uitwerking van dit beginsel van kostenneutraliteit wordt overgelaten aan de lidstaten. Ook dit beginsel is ontleend aan het Duitse *Mahnverfahren*. Het griffierecht voor het *Mahnverfahren* is een zesde van het griffierecht in de normale bodemprocedure. Wordt een rechtsmiddel ingesteld en de bodemprocedure gestart dan is het resterende griffierecht alsnog verschuldigd.

De Europese betalingsbevelprocedure bevat geen regeling voor het gemachtigdensalaris en de buitengerechtelijke incassokosten. Een uniforme regeling van deze kosten binnen Europa zal de effectiviteit van de betalingsbevelprocedure aanzienlijk vergroten. Momenteel zijn deze kosten zeer verschillend in de lidstaten geregeld. In de Richtlijn bestrijding betalingsachterstanden is de regeling opgenomen dat bij handelstransacties schuldeisers recht hebben op een redelijke schadeloosstelling voor alle relevante invorderingskosten ontstaan door de betalingsachterstand. Deze regeling is echter zo ruim dat de meeste lidstaten hieraan geen uitvoering hebben gegeven bij de implemen-

tatie van de richtlijn in hun nationale recht. Hoewel de betalingsbevelprocedure op alle geldvorderingen ziet, is het een goede gelegenheid om een kostenregeling voor het gemachtigdensalaris nu op te nemen. Gedacht kan worden aan het systeem van het Duitse *Mahnverfahren* waarbij een vastgesteld bedrag, gerelateerd aan de hoogte van de vordering, vergoed wordt. Hetzelfde systeem kan gelden voor de buitengerechtelijke incassokosten, die ten hoogste een vast te stellen percentage van de hoofdvordering zouden moeten bedragen. Over dit onderwerp is een prejudiciële vraag gesteld aan het HvJ EG. Hopelijk zal de uitspraak van het hof meer duidelijkheid scheppen over de kostenvergoeding: zij zal dan als leidraad kunnen dienen bij het totstandkomen van de Europese betalingsbevelprocedure.¹³



NIET ONBEKEND

Bovenstaande bespreking kan slechts summier aangeven wat de inhoud van de Europese betalingsbevelprocedure is. Het voorstel zal zeker niet zonder aanpassingen de eindstrijd halen. Zo ontbreekt thans nog enige verwijzing naar een taalregeling. Een Europese Unie met zo verschillende talen zal aandacht moeten besteden aan de taal waarin het verzoek kan worden ingediend bij de gerechtelijke instanties. De onderbouwing van de vordering zal voor de aangezochte rechter in elk geval begrijpelijk moeten zijn.

Heel belangrijk is dat thans voor de eerste keer in Brussel de gehele procedure van de incasso zelf centraal zal staan in het wetgevingsproces. Niet eerder werd zo nadrukkelijk ingegrepen in het nationale procesrecht en de soevereiniteit van de lidstaten. Voor Nederland komt dit vooral tot uiting in de (internationale) toegang tot de rechter en de betekening of verzending van de stukken. De Nederlandse rechtspraktijk zal zich met

gemengde gevoelens, variërend van positief tot negatief, realiseren dat de bovenstaande procedure niet nieuw is. Van 1942 tot 1991 heeft de betalingsbevelprocedure en het rechterlijk bevel tot betaling van zeer succesvol tot ten slotte weinig succesvol in Nederland gefunctioneerd. Het is hier niet de plaats om aan te geven waarom de procedure minder succesvol werd. Vastgesteld kan echter worden dat deze wijze van toegang tot de rechter via een verzoekschrift en de aangetekende verzending van de stukken door de griffie voor Nederland geen onbekend fenomeen is en naar tevredenheid verloopt.

Binnen Europa zal echter een geharmoniseerde incassoprocedure pas echt succesvol kunnen worden als de betekening binnen Europa eenvormiger wordt. De verschillende wijzen van betekening, namelijk door de deurwaarder of door de griffie en de toegestane wijzen van afgifte van het document vormen thans een groot probleem binnen de EU. Een eenvormige, snelle en kostenvriendelijke betekening is essentieel binnen een ware Europese ruimte.¹⁴

NOTEN

- 1 Brussel, 19.03.2004, COM (2004) 173 definitief.
- 2 Brussel, 20.12.2002, COM (2002) 746 definitief. Het Groenboek is totstandgekomen na raadpleging van de lidstaten en een groot aantal belanghebbenden.
- 3 PbEG L 143/15: Verordening voor een Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldverdringen, aangenomen op 21 april 2004, inwerking-treding 21 januari 2005.
- 4 Vanaf 1 mei 2004 zal deze verordening ook gelden voor de nieuwe lidstaten. Denemarken blijft vooralsnog uitgezonderd van de verordening.
- 5 Deze vordering regelt alleen de Europese betalingsbevelprocedure. De 'small claims'-procedure wordt nog niet geregeld.
- 6 Het voorstel voor een verordening zal zeker op ondergeschikte punten wijziging ondergaan. Het lijkt aannemelijk dat de grondtrekken van de procedure gehandhaafd worden.
- 7 Zie uitvoerig over incassoprocedures binnen Europa: M. Freudenthal, *Incassoprocedures, Opzet voor een Nederlandse incassoprocedure met empirische en rechtsvergelijkende aantekeningen*, (diss.), Kluwer Deventer 1996.
- 8 Hoewel het verzoek bij de rechter of een andere bevoegde instantie kan worden ingediend, zal in dit artikel slechts gesproken worden van de rechter.
- 9 Het zal goedkoper kunnen zijn omdat een rechtstreekse toegang tot de griffie open moet staan met daaraan verbonden een aangetekende verzending van het betalingsbevel door de griffie. Inschakeling van een deurwaarder is pas vereist in de executoriale eindfase. Nederland is tot op heden niet overtuigd dat alleen de bodemprocedure niet voldoet aan een eenvoudige invordering van onbetwiste geldvorderingen. In de beantwoording van de vragen voor het Groenboek wil Nederland de procedure beperken tot grensoverschrijdende zaken, want de procedure voor de kantonrechter voldoet prima. Hier wordt voorbijgegaan aan de betekening door de deurwaarder, die niet past in het systeem van de Europese betalingsbevelprocedure en de limitering tot vorderingen van 5.000 euro: Kamerstukken 2002-2003, 22 112, nr. 275.
- 10 Het is denkbaar dat advocaten wel als procesvertegenwoordiger optreden, maar in deze procedure een relatief laag salaris berekenen omdat het opstellen van het verzoek en de behandeling van de zaak vrij uniform is. Een voorbeeld kan genomen worden aan het Duitse advocatensalaris met betrekking tot het *Mahnverfahren*.
- 11 Naar mijn mening zal de betekening een wezenlijk probleem op gaan leveren. De betekening in Nederland door de deurwaarder waarbij deze het document in de brievenbus achterlaat, zonder bewijs te hebben of dit de werkelijke woonplaats is, zal niet kunnen worden toegestaan. Duitsland en Oostenrijk bijvoorbeeld kennen een betekening door de post; de postbeambte zal echter altijd in persoon moeten betekenen, indien de adresgegevens niet met zekerheid vaststaan.
- 12 De kritiek de afgelopen jaren heeft zich vaak hierop toegespitst. Het zou de schuldenaar te gemakkelijk gemaakt worden om verweer te voeren. De praktijk laat echter zien dat in maximaal 10% van de zaken verweer gevoerd wordt. 10% is echter een normaal percentage om verweer te voeren; ook in de Nederlandse kantonzaken wordt in ongeveer 10% van de zaken verweer gevoerd.
- 13 Zaak C-235/03, QdQ Media S.A./Alejandro Omeda Lecha (2 juni 2003). De vraag wordt gesteld of in de Spaanse betalingsbevelprocedure de kosten van de advocaat kunnen worden gevorderd, hoewel optreden van een advocaat niet vereist is. Volgens de Spaanse wet kan alleen betaling van de hoofdsom gevorderd worden. Verzoeker in de procedure is van mening dat dit in strijd is met de richtlijn bestrijding betalingsachterstanden.
- 14 In 21 lidstaten geschiedt de betekening door de griffie per aangetekende post waarvoor of geen kosten worden berekend of een gering bedrag. In 4 lidstaten vindt de betekening plaats door de deurwaarder. Alleen in Nederland mag deze als zelfstandig ondernemer zijn eigen tarief berekenen. Duitsland en Oostenrijk melden bedragen variërend van 100 tot 300 euro voor een Nederlandse betekening.

reacties & brieven

De redactie behoudt zich het recht voor reacties en brieven in te korten.

ONVRIJWILLIGE MEDIATION KAN NIET

In het laatste *Advocatenblad* schrijft kantonrechter E.P. van Unen: 'De toegang tot de rechter afhankelijk te stellen van voorafgaande, eventueel onvrijwillige, deelname aan mediation, is een gevaarlijke gedachte'. Een contradictio in terminus: onvrijwillig deelnemen aan mediation bestaat niet. Partijen kunnen niet worden gedwongen tot het aangaan van een mediationovereenkomst. Niet zelden mislukt een mediation omdat het vereiste commitment ontbreekt. Partijen kunnen slechts gedwongen worden om samen met een mediator te *bezien* of zij hun conflict ook via mediation kunnen oplossen.

Los van deze onjuiste vooronderstelling is het mij niet duidelijk geworden welke gevaren volgens de schrijver gepaard gaan met de promotie van mediation. Na een geslaagde mediation zijn partijen tevreden. Zij hebben inzicht gekregen in elkaars belangen en op grond van de verenigbare en gezamenlijke

belangen onderhandeld over een alternatieve oplossing. De bereidheid om de gemaakte afspraken na te komen zal in die situatie niet ontbreken. Een rechterlijke procedure daarentegen brengt partijen vaak niet dichter naar elkaar toe maar drijft hen eerder verder uiteen. Die polarisering is een logisch gevolg van de gevolgde procedure. Op basis van de standpunten van partijen en de geldende regels neemt de rechter een beslissing in het voordeel van één der partijen. Tijdens het proces krijgen partijen de gelegenheid hun standpunten toe te lichten en aan te tonen waarom het standpunt van de ander vanuit juridisch oogpunt gezien onjuist is.

Communiceren op grond van standpunten draagt echter niet bij tot een constructieve houding bij de wederpartij. De communicatie over standpunten is weinig effectief omdat mensen de neiging hebben om vanaf hun eigen eiland langs elkaar heen te praten.

Veel conflicten ontstaan juist daardoor. Bij mediation wordt de switch gemaakt van standpunt naar belang omdat het de belangen zijn die mensen motiveren. Vanuit gemeenschappelijke belangen kan de bereidheid ontstaan om te zoeken naar een gemeenschappelijke oplossing.

De voorbeelden die Van Unen noemt van de disfunctionerende medewerker en de overlastveroorzakende huurder zijn mijns inziens juist wel geschikt om in eerste instantie via mediation op te lossen. De opkomst van de interne mediator binnen bedrijven en de projecten buurtbemiddeling in diverse gemeenten, gaan daar ook vanuit. Pas wanneer blijkt dat de wil om tot een oplossing te komen bij één van de partijen ontbreekt lijkt een juridische procedure de aangewezen weg.

(Sandra Lantinga, jurist en gecertificeerd NMI mediator te Bloemendaal)