

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: 2008.487

Kamer voor gerechtsdeurwaarders te Amsterdam 1

Beslissing van 4 november 2008 als bedoeld in artikel 38 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderwet in klacht met zaaknummer 405.2008 van:

HET BUREAU FINANCIËEL TOEZICHT,
gevestigd te Utrecht,
klaagster,
gemachtigde K. Faber,

tegen:

[],
gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde.

Verloop van de procedure

Bij brief van 27 oktober 2008 heeft het BFT een klacht ingediend tegen de gerechtsdeurwaarder, tevens houdende een verzoek om de gerechtsdeurwaarder in afwachting van een beslissing daarop te schorsen.

Bij aangetekende brief met bericht van ontvangst van 28 oktober 2008 is de gerechtsdeurwaarder opgeroepen te verschijnen ter terechtzitting van 4 november 2008 onder meer teneinde te worden gehoord op het verzoek van het BFT tot toepassing van artikel 38 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet.

Bij e-mail van 29 oktober 2008 heeft de gerechtsdeurwaarder wegens medische redenen aanhouding van de behandeling verzocht.

Het schorsingsverzoek is behandeld ter zitting van 4 november 2008, alwaar de gemachtigde van het BFT is verschenen.

Van de behandeling ter zitting is afzonderlijk proces-verbaal opgemaakt.

Na behandeling is terstond op het verzoek tot toepassing van art. 38 lid 1 van de gerechtsdeurwaarderswet beslist.

De gerechtsdeurwaarder is in persoon op 4 november 2008 telefonisch op de hoogte gesteld van de beslissing

Deze beslissing vormt de schriftelijke uitwerking daarvan.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden.

a) De gerechtsdeurwaarder oefent een gerechtsdeurwaarderspraktijk met als vestigingsplaats [].

b) Het BFT heeft een onderzoek ingesteld bij de gerechtsdeurwaarder en geconstateerd dat er een bewaringstekort is ontstaan. Bij brief van 15 oktober 2008 heeft het BFT de gerechtsdeurwaarder verzocht de door hem op een bankrekening in [] gestorte gelden uiterlijk op 17 oktober 2008 op een Nederlandse kwaliteitsrekening terug te storten.

c) Bij brief van 27 oktober 2008 heeft het BFT met toepassing van de artikelen 30 lid 1 en 31 lid 12 van de Gerechtsdeurwaarderswet een klacht in de vorm van bevinding ingediend tegen de gerechtsdeurwaarder en tevens verzocht om toepassing van het bepaalde in artikel 38 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet.

d) Tussen [] en de gerechtsdeurwaarder en zijn besloten vennootschap zijn drie kortgeding procedures gevoerd waarvan twee voor de voorzieningenrechter te []. Tegen de door de voorzieningenrechter te [] gewezen vonnissen heeft de gerechtsdeurwaarder hoger beroep ingesteld. In beide gevallen is nog geen eindarrest geweest. Bij de rechtbank te [] hebben zowel [] als de gerechtsdeurwaarder een bodemprocedure aanhangig gemaakt.

e) Bij uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis van 19 september 2008 heeft de voorzieningenrechter te [] ten laste van de gerechtsdeurwaarder en zijn besloten vennootschap in reconventie onder meer de volgende veroordeling uitgesproken:

"

1) verstaat dat op de vorderingen onder I en VI niet meer behoeft te worden beslist;

2) veroordeelt de heer [] om binnen tien werkdagen na betekening van dit vonnis, al die handelingen te verrichten die nodig zijn om het ertoe te leiden dat het aan [] toekomende aandeel in het saldo op de derdenrekeningen van de heer [] wordt overgemaakt op een door [] aan te wijzen bankrekening, op straffe van een dwangsom van € 5.000,- per dag of dagdeel dat hij niet (geheel) aan deze veroordeling heeft voldaan, met een maximum van € 75.000,-;

3) bepaalt, dat indien de heer [] niet of niet tijdig aan voornoemde veroordeling voldoet, dit vonnis ex artikel 3:300 lid 2 BW in de plaats zal treden van een opdracht tot overmaking van het aandeel van [] in het saldo op de derdenrekeningen, aan de bank waar de derdenrekeningen van de heer [] wordt aangehouden;

4) veroordeelt [] c.s. om binnen tien werkdagen na betekening van dit vonnis, aan [] de gegevens bekend te maken van de derdenrekeningen waar het bedrag ad € 1.397.823 wordt aangehouden en ten laste waarvan [] reële executie kan uitoefenen conform r.o. 7.5 Vonnis I en het hiervoor onder 3) weergegeven, dit alles op straffe van een dwangsom van € 20.000,- per dag of dagdeel dat zij niet (geheel) aan deze veroordeling hebben voldaan, met een maximum van € 100.000,-;

5) veroordeelt [] cs.hoofdelijk om, wanneer zij niet aan de hiervoor onder 2) en 4) weergegeven veroordelingen hebben voldaan –dus eerst na verloop van tien werkdagen na betekening van dit vonnis- binnen twintig werkdagen na betekening van dit vonnis, zonder enige vorm van verrekening, het bedrag ad € 1.397.823,- aan [] te betalen".

f) In het vonnis van 19 september 2008 heeft de voorzieningenrechter kort gezegd onder meer het volgende overwogen: "(.....) Uit de hiervoor omschreven feiten blijkt

dat [] B.V. met medewerking van de heer [] de naleving van het Vonnis I en II feitelijk heeft gefrustreerd en de gelden van de derdenrekening in strijd met artikel 19 van de Gerechtsdeurwaarderswet en artikel 7.1 van de overeenkomst aan deze rekening heeft onttrokken.(.....). De heer [] heeft opzettelijk een ondeugdelijke vordering (diens vermeende schadevordering) verrekend met het bedrag van € 1.397.823,-. Deze verrekening was niet geoorloofd. Hierdoor is een saldotekort op de derdenrekening(en) ontstaan. De heer [] had dit tekort moeten aanvullen volgens artikel 19 lid 3 Gerechtsdeurwaarderswet, hetgeen hij heeft nagelaten. De heer [] heeft onrechtmatig gehandeld, waardoor [] schade heeft geleden omdat zij, als rechtstreeks gevolg van de handeling en van de heer [], haar vordering tot afgifte van € 1.397.823,- op [] B.V. niet kan afdwingen/verhalen. De heer [] heeft ook onrechtmatig gehandeld jegens [] door als bestuurder van [] B.V. de niet nakoming van de door hem aangegane overeenkomst te bewerkstelligen. In strijd met wettelijke en contractuele bepalingen houdt [] B.V. niet het aan [] toekomende bedrag ad € 1.397.823,- op een voor ([] kenbare) derdengeldrekening."

2. De klacht

2.1 Het BFT heeft samengevat aangevoerd dat de gerechtsdeurwaarder, in strijd met artikel 19 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet gelden die aan hem zijn toevertrouwd aan de bijzondere rekeningen heeft onttrokken en vervolgens op een (niet als kwaliteitsrekening gekenmerkte) bankrekening in [] gestort. Het betreft hier een bedrag ad € 550.000. De gerechtsdeurwaarder heeft, in strijd met artikel 19 lid 3 van de gerechtsdeurwaarderswet, het daardoor ontstane tekort, voor zover bij het BFT bekend, van (tenminste) € 548.000 niet direct aangezuiverd en heeft het tekort ook niet aangezuiverd na daartoe schriftelijk te zijn gemaand. De overboeking van de gelden naar [] frustreert de ten uitvoerlegging van een op 19 september 2008 door de rechtbank te [] in kort geding gewezen vonnis, enerzijds doordat gelden ten onrechte aan de kwaliteitsrekeningen(en) zijn onttrokken, en, anderzijds door de gelden naar het buitenland (i.c. []) over te boeken, waarmee gelden buiten het bereik van belanghebbenden zijn gebracht.

2.2 Het BFT acht vorengemelde gedragingen van de gerechtsdeurwaarder zeer ernstig. Hij heeft bewust gehandeld in strijd met de regelgeving van artikel 19. Gezien de ernst van de ontstane situatie en de daarmee samenhangende risico's geeft het BFT de Kamer nadrukkelijk in overweging een voorlopige schorsing ex artikel 38 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet aan de gerechtsdeurwaarder op te leggen.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder

De gerechtsdeurwaarder heeft aanhouding van de behandeling verzocht wegens medische redenen van de klacht met het in zijn ogen absurde verzoek om schorsing. Er is volgens de gerechtsdeurwaarder helemaal niets aan de hand. Het BFT meent conclusies te moeten trekken uit stukken waarvan hij heeft medegedeeld dat daarop eerst definitief kan worden gereageerd als zijn boekhouder terug is van vakantie. Dan kan hij alle stukken doen toekomen aan het BFT. Daaruit zal blijken dat het BFT te snel en ongefundeerd conclusies hebben getrokken, aldus de gerechtsdeurwaarder.

4. De beoordeling van het verzoek

4.1 De ernst van de door het BFT gestelde feiten alsmede de inhoud van het tegen de gerechtsdeurwaarder gewezen vonnis dulden naar het oordeel van de Kamer geen enkel uitstel zodat het verzoek om aanhouding van de behandeling van het verzoek wordt afgewezen.

4.2 Bij de beoordeling van dit verzoek geldt als uitgangspunt dat de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders bevoegd is, een gerechtsdeurwaarder tegen wie een ernstig vermoeden is gerezen dat hij een van de in artikel 34, eerste lid, bedoelde handelingen of verzuimen heeft gepleegd, in afwachting van een beslissing hierover te schorsen voor een periode van ten hoogste zes maanden. Blijkens de memorie[1] van toelichting op artikel 30 (thans 38) van de Gerechtsdeurwaarderswet kan, ingeval er ernstige bezwaren tegen een gerechtsdeurwaarder zijn gerezen, het aangewezen zijn hem met onmiddellijke ingang te schorsen teneinde het aanzien van het ambt te beschermen. Het betreft hier een autonome bevoegdheid van de Kamer. Een schorsing heeft alleen betrekking op de ambtelijke taken (art. 50 Gdw). Met betrekking tot de niet-ambtelijke werkzaamheden heeft de schorsing geen effect[2].

4.3 De Kamer is van oordeel dat op grond van het door het BFT geconstateerde bewaaringstekort, het feit dat er gelden zijn gestort op een rekening van een bank in [], niet zijnde een kwaliteitsrekening als bedoeld in artikel 19 van de Gerechtsdeurwaarderswet een en ander bezien in samenhang met de inhoud van het tegen de gerechtsdeurwaarder op 19 september 2008 gewezen vonnis, een ernstig vermoeden is gerezen dat hij één van de in artikel 34, eerste lid van de Gerechtsdeurwaarderswet bedoelde handelingen of verzuimen heeft gepleegd. Naar het oordeel van de Kamer bestaat er derhalve voldoende aanleiding de gerechtsdeurwaarder te schorsen in afwachting van de definitieve beslissing in deze zaak.

6. Op grond van het voorgaande wordt beslist als volgt.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

Op het verzoek tot schorsing:

- Schorst de gerechtsdeurwaarder met onmiddellijke ingang tot **dinsdag 13 januari 2009**;

Op de klacht:

- Bepaalt de behandeling van de klacht op **dinsdag 2 december 2009 om 16.00 uur**;
- Verstaat dat deze beslissing dient als oproep voor de behandeling ter zitting zodat geen nieuwe oproep zal worden verzonden.

Aldus gegeven door mr. M.M. Beins, plaatsvervangend-voorzitter, mr. H.C. Hoogeveen en N.J.M. Tijhuis, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 4 november 2008 in tegenwoordigheid van de secretaris.

Coll.:

Mr. M.M. Beins is buiten staat deze beslissing te ondertekenen reden waarom de beslissing is getekend door mr. H.C. Hoogeveen, lid tevens plaatsvervangend-voorzitter

Tegen deze beslissing kan binnen dertig dagen na dagtekening van verzending van het afschrift van de beslissing hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroep schorst de beslissing waartegen het is gericht niet.

[1] MvT II, vergaderjaar 1991 – 1992, 22 775 nr. 3 p. 23

[2] MvT II, vergaderjaar 1991 – 1992, 22 775 nr. 3 p. 24