

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: 2007.142

Kamer voor Gerechtsdeurwaarders te Amsterdam

Beschikking van 9 september 2008 als bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderswet in de zaak met nummer 142.2007 van:

DE Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBVG),
gevestigd te Den Haag,
klaagster,
gemachtigde mr. J.D. van Vlastuin,

tegen:

1. [],
 2. [],
 3. [],
- gerechtsdeurwaarders te [],
4. [],
- voorheen gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagden,
gemachtigden [] en [].

Verloop van de procedure

Bij brief met bijlagen van 14 maart 2007 heeft een gerechtsdeurwaarder een klacht ingediend tegen beklagden, hierna de gerechtsdeurwaarders.

Bij brief van 10 april 2007 heeft klaagster medegedeeld dat de door de gerechtsdeurwaarder ingediende klacht, in overleg met en instemming van de gerechtsdeurwaarder, door haar is overgenomen.

Bij brief van 10 april 2007 hebben de gemachtigden van de gerechtsdeurwaarders een verweerschrift ingediend.

Bij brief van 3 juni 2008 heeft klaagster haar standpunt met betrekking tot de klacht nader geformuleerd, nadat de Kamer op 26 maart 2008 de behandeling had bepaald op 24 juni 2008.

De klacht is behandeld ter zitting van 24 juni 2008 alwaar de gemachtigde van klaagster en de gemachtigden van de gerechtsdeurwaarders zijn verschenen.

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

De uitspraak is bepaald op 9 september 2008.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden.

a) Op 24 maart 2006 heeft klagster haar leden een memo verzonden met onder meer de navolgende inhoud: "Het Gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft in haar uitspraak d.d. 4/10/2005 bepaald dat een vonnis niet tevens een titel oplevert voor de executie van het door de procureur gevorderde nasalaris. Het Hof overweegt dat de executant die vergoeding van het nasalaris wenst de weg van art. 237 lid 4 Rv dient te volgen, waarbij bedoeld salaris na het vonnis wordt begroot door de rechter die het vonnis heeft gewezen en die daarvoor een bevelschrift afgeeft, dit met het oog op de rechtszekerheid. Op 9 maart jl. heeft ook het Gerechtshof Amsterdam (LJN: AV5233) in hoger beroep van een uitspraak van de Kamer van Gerechtsdeurwaarders, geoordeeld dat het in rekening brengen van nasalaris niet is toegestaan zonder rechtsgeldige titel. Deze twee uitspraken betekenen dat in het exploit van betekening, zonder dat er sprake is van een bevelschrift voor nasalaris, geen bevel meer kan worden gedaan tot betaling van het nasalaris. Voor iedere zaak waarin nasalaris wordt gewenst moet een apart bevelschrift worden gehaald...".

2. De klacht

De klacht berust op de stelling dat binnen de organisatie van deze gerechtsdeurwaarders kennelijk structureel in strijd met de wet nakosten nog altijd zonder betekend bevelschrift standaard worden berekend en geëxecuteerd.

Van integere gerechtsdeurwaarders mag worden verwacht dat zij op de hoogte zijn van een uitspraak van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch van 4 oktober 2005 waarin is bepaald dat een vonnis niet stilzwijgend een executoriale titel oplevert voor nakosten. Over deze uitspraak is binnen de beroepsgroep herhaaldelijk gesproken en gepubliceerd, meer in het bijzonder over het uitdrukkelijk verbod nakosten te berekenen en te executeren zonder bevelschrift.

Bij beslissing van 9 maart 2006 heeft het Gerechtshof Amsterdam in een tuchtzaak over gerechtsdeurwaarders geoordeeld dat het niet is toegestaan nasalaris in rekening te brengen zonder rechtsgeldige titel.

In een memo van 24 maart 2006 heeft klagster de bedoelde uitspraken onder de aandacht van haar leden gebracht. Daarbij is er expliciet op gewezen dat het in rekening brengen van nasalaris zonder rechtsgeldige titel niet is toegestaan. Dat brengt volgens dit memo met zich mee dat geen bevel meer kan worden gedaan tot betaling van nasalaris.

Er is geen enkele reden om deze toelichting zodanig uit te leggen dat alleen het doen van een bevel tot betaling van nakosten achterwege dient te blijven. Zowel uit het memo als uit beide arresten blijkt duidelijk dat de inning van nasalaris onrechtmatig en daarom tuchtrechtelijk laakbaar is. Het verbod om nasalaris te innen geldt, ongeacht of het bevel tot betaling voor of na 24 maart 2006 is gedaan.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarders

3.1 De gemachtigden van de gerechtsdeurwaarder hebben allereerst aangevoerd dat klagster niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in haar klacht. Zij hebben daartoe aangevoerd dat na overname van de klacht door klagster het veertien maanden heeft geduurd voordat een nader standpunt werd bepaald. Klagster is een bestuursorgaan

en heeft daarmee niet zorgvuldig gehandeld. Er is sprake van overschrijding van de redelijke termijn als bedoeld in onder meer art. 6, eerste lid, EVRM., hetgeen moet leiden tot niet-ontvankelijkheid.

3.2 Daarnaast hebben de gemachtigden namens de gerechtsdeurwaarders aangevoerd dat gerechtsdeurwaarder [] per 1 april 2008 is gedefungeerd uit zijn ambt en gerechtsdeurwaarder [] in loondienst is en geen beleidsbepaler.

3.3 Verder is het volgende aangevoerd. Na de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam van 9 maart 2006 heeft klaagster een drietal memo's aan haar leden verzonden. Een memo van 26 maart 2006 gevolgd door twee memo's van 2 oktober 2006 en 8 januari 2007.

In al deze memo's is samengevat aan de leden bericht dat in het exploit van betekening zonder dat er sprake is van een bevelschrift voor het nasalaris, geen bevel meer kan worden gedaan tot betaling van het nasalaris. Er is in de communicatie tussen klaagster met haar leden uitdrukkelijk gesproken over het exploit van betekening en bevel als zijnde het exploit waarmee de executiefase een aanvang neemt. Het kantoor waar de gerechtsdeurwaarder werkzaam is, heeft hieruit opgemaakt dat uitsluitend in zaken waarin de executiefase op 24 maart 2006 nog niet was gestart, het bevel tot betaling van nasalaris achterwege diende te blijven indien daarvoor geen bevelschrift als bedoeld in art. 237 lid 4 Rv. was verkregen.

Met ingang van 24 maart 2006 heeft het kantoor haar werkwijze aangepast met dien verstande dat vanaf die datum in het exploit van betekening geen bevel meer is gedaan tot betaling van het nasalaris.

3.4 Ten aanzien van zaken waarin vóór 24 maart 2006 was betekend en bevel was gedaan, is het nasalaris gehandhaafd. Immers vóór 24 maart 2006 was het innen van nasalaris een algemeen gangbare praktijk welke juridisch verdedigbaar was en werd ondersteund door de lijn van de jurisprudentie. Zowel de justitiabele als zijn wederpartij mogen erop vertrouwen dat een eenmaal rechtmatig gedaan bevel tot betaling in een exploit onherroepelijk is.

Het herroepen van een bevel uit de betekening zou de geloofwaardigheid van de gerechtsdeurwaarder aantasten en een inbreuk maken op de rechtszekerheid van de justitiabele.

3.5 Aangezien het kantoor na 24 maart 2006 haar werkwijze onmiddellijk heeft aangepast, kan worden vastgesteld dat er geen sprake is van het structureel berekenen en executeren van nasalaris zonder bevelschrift. Enkel in zaken waarin voor 24 maart 2006 rechtmatig bevel is gedaan tot betaling van nasalaris is het mogelijk dat dit bedrag in verdere executiehandelingen is meegenomen.

4. De ontvankelijkheid van de klacht

4.1 De Kamer zal eerst ingaan op de stelling die de gerechtsdeurwaarder heeft opgeworpen ten aanzien van de ontvankelijkheid van de klacht.

4.2 De Kamer stelt vast dat in met het tuchtrecht vergelijkbare strafzaken het vaste rechtspraak is dat als uitgangspunt heeft te gelden dat de behandeling van de zaak ter terechtzitting in eerste aanleg dient te zijn afgerond met een eindvonnis binnen 2 jaar nadat de op zijn redelijkheid te beoordelen termijn is aangevangen, tenzij sprake is van

bijzondere omstandigheden. In een arrest van de Hoge Raad van 17 juni 2008 (LJN: BD2578) heeft de Hoge Raad als zijn opvatting uitgesproken dat een overschrijding van de redelijke termijn niet dient te leiden tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie, maar gecompenseerd zal worden in de strafmaat.

4.3 Ook het Gerechtshof te Amsterdam heeft in hoger beroep in een op grond van de Gerechtsdeurwaarderswet ingediende klacht beslist op een verweer met betrekking tot de onredelijke termijn. Het betrof een zaak waarin op 22 juli 2005 hoger beroep werd ingesteld en de gerechtsdeurwaarder daarvan eerst op 4 mei 2006 op de hoogte werd gesteld. Het Gerechtshof heeft in het kader van een belangenafweging overwogen dat de termijn van vertraging in de behandeling, mede gelet op de gehele duur van de procedure in eerste aanleg, niet van een zo lange duur was dat op grond daarvan klager niet meer kon worden ontvangen in zijn hoger beroep (Gerechtshof Amsterdam 26 april 2007 LJN BA6372).

4.4 In de onderhavige zaak is de klacht ingediend op 14 maart 2007. Op 10 april 2007 is de behandeling door klaagster overgenomen en heeft zij aangekondigd de klacht te willen herformuleren. Op 3 juni 2008 heeft klaagster haar standpunt met betrekking tot de klacht nader geformuleerd. Naar het oordeel van de Kamer is deze termijn weliswaar lang, maar niet onredelijk lang, nu - anders dan in de hiervoor genoemde beslissing van het hof Amsterdam - de gerechtsdeurwaarder bekend was met het feit dat een klachtprocedure aanhangig was, en die klachtprocedure binnen anderhalf jaar, dus minder dan de in strafzaken gehanteerde termijn van 2 jaar, is afgerond. Het beroep op niet-ontvankelijkheid wordt dan ook verworpen.

5. De beoordeling van de klacht

5.1 Voor zover de gemachtigden van de gerechtsdeurwaarders met hun mededeling ten aanzien van het defungeren van gerechtsdeurwaarder [] hebben willen betogen dat klaagster -voor zover de klacht mede is gericht tegen hem- niet in de klacht kan worden ontvangen, geldt het volgende.

5.2 Op grond van het bepaalde in artikel 34 lid 5 van de Gerechtsdeurwaarderswet blijven gerechtsdeurwaarders die niet meer als zodanig werkzaam zijn aan tuchtrecht-spraak onderworpen terzake van handelen of nalaten gedurende de tijd dat zij als zodanig werkzaam zijn geweest. Nu het handelen of nalaten heeft plaatsgevonden in een periode dat de gerechtsdeurwaarder als zodanig werkzaam is geweest, kan klaagster in haar klacht worden ontvangen.

5.3 Ten aanzien van gerechtsdeurwaarder [] is dat anders. Hij is als gerechtsdeurwaarder in loondienst geen lid van de maatschap, althans daaromtrent is niets gesteld noch gebleken.

Hij kan daarom niet verantwoordelijk worden gehouden voor het door kantoor gevoerde beleid. Het enkele feit dat hij als gerechtsdeurwaarder aan het kantoor verbonden is en ambtelijke verantwoordelijkheid draagt, als door klaagster ter zitting betoogd, is daartoe niet voldoende. Uit het dossier blijkt niet dat deze gerechtsdeurwaarder enige ambtshandeling heeft verricht met betrekking tot de nakosten. Klaagster kan in haar klacht gericht tegen deze gerechtsdeurwaarder dan ook niet worden ontvangen.

5.4 Tot uitgangpunt dient dat hof Amsterdam d.d. 9 maart 2006 (LJN: AV5233) heeft beslist dat het in rekening brengen van nasalaris zonder rechtsgeldige titel niet meer

is toegestaan en tuchtrechtelijk laakbaar is. Het arrest van het Hof Amsterdam is gebaseerd op het arrest van het hof 's-Hertogenbosch, van 4 oktober 2005 (LJN AU5140), waarin is overwogen dat een vonnis waarin geen bedrag aan nasalaris is bepaald, geen titel oplevert voor de executie van dat nasalaris.

5.5 Dat het in rekening brengen van het nasalaris niet meer is toegestaan betekent naar het oordeel van de Kamer dus ook dat in zaken waarin vóór 9 maart 2006 een vonnis is betekend met bevel tot betaling van nasalaris, het nasalaris niet meer mag worden meegenomen in verdere executiehandelingen. Er mocht dus mede voor het nasalaris geen beslag worden gelegd.

5.6 De namens het kantoor van de gerechtsdeurwaarder aan voornoemde memo's (zie voor de status daarvan Gerechtshof Amsterdam 23 augustus 2007 LJN: BB3779) gegeven beperkte uitleg, kan dan ook niet worden gevolgd. Bij verschil tussen de in de memo's gegeven uitleg en hetgeen in de arresten is beslist, -los van de vraag of dat verschil er is- gaat wat in voornoemde arresten is beslist nu eenmaal voor. Het door de gerechtsdeurwaarders gevoerde verweer dat een eenmaal rechtmatig gedaan bevel tot betaling in een exploot in verband met de rechtszekerheid onherroepelijk is, zou inhouden dat ook evidente fouten niet meer kunnen worden hersteld. Dat kan nooit de bedoeling zijn. Ook dat verweer faalt.

5.7 In deze zaak staat vast dat er sprake is van een op een verkeerde interpretatie berustend structureel toegepast beleid, waarvoor de gerechtsdeurwaarders als beleidsbepalers van het kantoor tuchtrechtelijk verantwoordelijk zijn te achten. De klacht is dus gegrond. De Kamer acht termen aanwezig de gerechtsdeurwaarders de na te melden maatregel op te leggen.

6. Beslist wordt daarom als volgt.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

- verklaart klagster niet-ontvankelijk in haar klacht tegen gerechtsdeurwaarder [];
- verklaart klagster ontvankelijk in haar klacht tegen gerechtsdeurwaarder [];
- verklaart de klacht gegrond;
- legt de gerechtsdeurwaarders [], [] en [] de maatregel van berisping op.

Aldus gegeven door mr. H.C. Hoogeveen, plaatsvervangend-voorzitter, mr. N.C.H. Blankevoort en N.J.M. Tijhuis, (plaatsvervangend) leden, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 9 september 2008 in tegenwoordigheid van de secretaris.

Coll.

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.