

## KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: 2009.153

## KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

**Beslissing van 21 juli 2009 zoals bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderwet inzake de klacht met nummer 153.2009 ingediend door:**

[ ],  
gevestigd te [ ],  
klaagster,  
gemachtigde: [ ],

tegen:

[ ],  
gerechtsdeurwaarder te [ ],  
beklaagde.

### Ontstaan en loop van de procedure

Bij brief met bijlagen ingekomen op 4 maart 2009 heeft klaagster een klacht ingediend tegen beklaagde, hierna: de gerechtsdeurwaarder.

Bij aangehechte brief met bijlagen ingekomen op 16 maart 2009 heeft de gerechtsdeurwaarder op de klacht gereageerd.

Bij brief van 8 juni 2009 heeft de gemachtigde van klaagster gereageerd op het door de gerechtsdeurwaarder ingediende verweerschrift.

Bij brief van 8 juni 2009 heeft de gerechtsdeurwaarder een reactie gegeven op de brief van klager van 8 juni 2009.

De klacht is behandeld ter openbare terechtzitting van 23 juni 2009 alwaar de gemachtigde van klaagster en de gerechtsdeurwaarder zijn verschenen.

De gemachtigde van klager heeft een pleitnota overgelegd.

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

De uitspraak is bepaald op 21 juli 2009.

### 1. De feiten

a) De stichting bedrijfstakpensioenfonds voor het schoonmaak- en glazenwassersbedrijf heeft op 8 november 2005 tegen klaagster een dwangbevel uitgebracht. Dit is op 30 november 2005 door een collega van de gerechtsdeurwaarder betekend. In totaal

wordt in het bevel een bedrag gevorderd van € 216.059,75 aan achterstallige pensioenpremie's verhoogd met kosten.

b) Klaagster heeft op 15 december 2005 verzet ingesteld op de grond dat verschuldigdheid van een totaalbedrag aan facturen van € 152.227,31 wordt betwist, omdat deze facturen betrekking hebben op een periode waarover geen premie verschuldigd was. Bij vonnis van 28 maart 2007 heeft de kantonrechter het verzet afgewezen. De uitspraak is niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

c) Bij brief van 17 april 2007 heeft de toenmalige gemachtigde van klager een betalingsregeling voorgesteld voor het bedrag van € 150.000,00 te voldoen in maandelijkse termijnen van € 5.000,00. De gerechtsdeurwaarder heeft de fax voor commentaar doorgestuurd aan de opdrachtgever. De opdrachtgever is niet akkoord gegaan en evenmin met een daarna gedaan voorstel.

d) Uit een email van een medewerker van het pensioenfonds aan een medewerker van het kantoor van de gerechtsdeurwaarder blijkt dat een medewerker van het pensioenfonds in reactie op een voorstel tot finale kwijting van klager op 9 augustus 2007 het volgende medegedeeld:

"Wil je terugmelden aan [ ] dat wij niet akkoord gaan met finale kwijting en dat faillissement aangevraagd zou kunnen worden...."

e) Bij brief van 14 augustus 2007 deelt de gerechtsdeurwaarder mee: "bij gebreke van betaling van betaling wordt de executie van het betekende dwangbevel in dossier 25102000 voortgezet c.q. zal het faillissementstraject worden gestart."

f) Daarna is een voorstel gedaan voor maandtermijnen van € 20.000,00. Bij brief van 17 september 2007 heeft de gemachtigde verzocht de tenuitvoerlegging van het dwangbevel te schorsen wegens ingesteld hoger beroep bij het hof en omdat de uitspraak van de kantonrechter niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Voorts worden regelmatig betalingen gedaan op onbetwiste vorderingen en betreffen de vorderingen van de gerechtsdeurwaarder nu juist de betwiste.

g) Bij brief van 25 april 2008 heeft de gemachtigde aan de gerechtsdeurwaarder onder andere gevraagd om mee te delen wie zijn contactpersoon was bij het bestuur van de opdrachtgever en dat hij inderdaad opdracht had van het bestuur om met een faillissementsaanvraag te dreigen. De gemachtigde had een week daarvoor contact gehad met een bestuurslid die verklaarde dat het bestuur niet bekend was met een aanvraag tot faillissement.

h) Het gerechtshof te Amsterdam heeft bij arrest van 28 oktober 2008 in hoger beroep alsnog het verzet van klager gegrond verklaard en het dwangbevel vernietigd. Het pensioenfonds is in de kosten veroordeeld. Deze kostenveroordeling is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

i) Bij email van 13 juni 2009 heeft de voorzitter van het bestuur van het pensioenfonds aan de gerechtsdeurwaarder onder meer het volgende medegedeeld: "Natuurlijk wist ik van de incasso procedure. Bij niet betalen en incasso via de deurwaarder heeft het bestuur besloten door te gaan tot het faillissement. Voor [ ] is geen uitzondering gemaakt en het bestuur is verantwoordelijk."

## **2. De klacht**

Verkort samengevat verwijt klaagster de gerechtsdeurwaarder dat deze;

- 1) bij herhaling en zonder grond heeft gedreigd met een faillissementsaanvraag. Daardoor is ongeoorloofde druk uitgeoefend en in strijd gehandeld met de artikelen 1 en 8 van de Verordening beroeps- en gedragsregels gerechtsdeurwaarders. Onder druk hiervan zijn betalingen gedaan voor een vordering, waarvan de grondslag later door het Gerechtshof is afgewezen;
- 2) zowel bij de kantonrechter als bij het gerechtshof willens en wetens onjuiste en valse informatie heeft verschaft aan de rechters. Klaagster zou pensioengelden hebben verduisterd. Dit zou blijken uit een boekenonderzoek/looncontrolerapport. Een dergelijke controle heeft echter niet plaatsgevonden. Hierdoor is strijd gehandeld met de artikelen 1 en 12 van de Verordening;
- 3) zich heeft schuldig gemaakt aan belangenverstremgeling door naast de taken van gerechtsdeurwaarder ook de procesvertegenwoordiging op zich te nemen. Hierdoor is in strijd gehandeld met de artikelen 1 en 2 van de Verordening.

## **3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder**

De gerechtsdeurwaarder heeft de klacht gemotiveerd weersproken. Hij heeft verkort samengevat aangevoerd dat:

- 1) hij geen ongeoorloofde druk heeft uitgeoefend. Namens de opdrachtgeefster is aangekondigd dat het faillissement zou worden aangevraagd. Zoals uit het arrest van het gerechtshof blijkt, is klaagster wel degelijk premies verschuldigd vanaf 2003 en daarnaast zijn nog andere bedragen verschuldigd. Een aanvraag zou dus niet zonder grond zijn. Indien het vonnis van de kantonrechter wel ten uitvoer gelegd zou zijn, dan had klaagster daartegen een executiegeding kunnen beginnen;
- 2) er geen sprake is geweest van het verstrekken onjuiste informatie tijdens de gerechtelijke procedures. Klaagster had dat in die procedures ook aan de orde kunnen stellen, maar heeft dat nagelaten. Tegen de door de kantonrechter vastgestelde feiten is bijvoorbeeld geen verweer gevoerd;
- 3) de ambtelijke werkzaamheden niet zijn uitgevoerd door gerechtsdeurwaarders die bij hem in dienst zijn. Overigens is het niet in strijd met enige wettelijke bepaling indien beide werkzaamheden wel door hem waren uitgevoerd.

## **4. Beoordeling van de klacht**

4.1 Op grond van het bepaalde in artikel 34 van de Gerechtsdeurwaarderswet zijn gerechtsdeurwaarders en kandidaat-gerechtsdeurwaarders onderworpen aan tuchtspraak ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met die wet of in strijd met hetgeen een behoorlijk gerechtsdeurwaarder betaamt. Ter beoordeling staat of de handelwijze van de gerechtsdeurwaarders een tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 Ten aanzien van het eerste onderdeel van de klacht volgt uit hetgeen staat vermeld onder 1 e en 1 i van de feiten dat de gerechtsdeurwaarder heeft gedreigd met een faillissement met medeweten en in opdracht van het Pensioenfonds. Niet valt in te zien waarom de wet het niet zou toestaan een dergelijke maatregel te nemen. Het is niet aan de gerechtsdeurwaarder maar aan de rechter te beoordelen of er een situatie is

ontstaan dat een partij is opgehouden te betalen terwijl er meerdere schuldeisers zijn. Het voorhanden hebben van een executoriale titel is geen voorwaarde voor het aanvragen van een faillissement. Klaagster had rechtskundige bijstand en het had, als de betalingen zo bezwarend waren, op de weg van de advocaat van klaagster gelegen om een executiegeschil aan te spannen. Naar het oordeel van de Kamer is van handelen in strijd met de door klaagster genoemde artikelen dan ook geen sprake.

4.2 Ten aanzien van het tweede onderdeel van de klacht geldt als uitgangspunt dat het een gemachtigde in beginsel vrij staat het standpunt van zijn cliënten te verwoorden op een wijze die hem goeddunkt, ook indien dat standpunt verwijten behelst aan de wederpartij en/of bij de geschillen betrokken derden, zij het dat ook voor een gemachtigde – net als voor een advocaat – geldt dat hij zich in woord en geschrift niet onnodig grievend dient uit te laten en dat hij zich slechts van verwijten en/of beschuldigingen bedient indien hij zodanig standpunt feitelijk onderbouwt en aan zijn bevindingen de consequenties verbindt die daarbij geëigend zijn[1].

4.3 Door klaagster is gesteld dat de gerechtsdeurwaarder namens de Stichting bij herhaling de rechter bewust en opzettelijke onjuiste en zelfs valse feiten heeft voorgehouden. In de stukken wordt de rechter bij herhaling voorgehouden dat klaagster pensioengelden zou hebben verduisterd en dat zulks zou blijken uit een met name genoemd boekenonderzoek/looncontrolerapport, uitgevoerd door [ ] in het kader van een looncontrole. Een dergelijke controle is er niet geweest laat staat dat uit een officieel rapport zou blijken dat klaagster pensioenpremies zou hebben verduisterd. In appel wordt in de memorie van antwoord herhaald dat klaagster premies zou hebben ingehouden maar niet afgedragen. Daarmee heeft de gerechtsdeurwaarder de rechter kennelijk proberen te beïnvloeden en daarmee een goede procesgang op onrechtmatige wijze aangetast.

4.4 De gerechtsdeurwaarder heeft met vermelding van een citaat uit een aantal overwegingen van het Gerechtshof als vermeld onder 3.1.5 en 3.4.3 van het arrest en een citaat uit de namens het Pensioenfonds bij het gerechtshof ingediende memorie van antwoord gemotiveerd betwist dat door hem onjuiste en valse feiten zijn voorgehouden. Het Gerechtshof heeft slechts een oordeel gegeven over de werkwijze van de toenmalige administrateur van het Pensioenfonds, aldus de gerechtsdeurwaarder.

4.5 Tegenover deze gemotiveerde betwisting heeft klaagster haar standpunt onvoldoende (nader) onderbouwd. De gerechtsdeurwaarder heeft zich immers gebaseerd op een door zijn opdrachtgeefster verstrekte informatie, in dit geval een brief van 13 januari 2003 van [ ], in welk brief melding wordt gemaakt van een gesprek met [ ] van [ ] van 6 juli 2001 waaruit zou zijn gebleken dat klaagster willekeurig inhoudingen zou hebben gepleegd. In het licht van hetgeen onder 4.2 is overwogen is er naar het oordeel van de Kamer dan geen enkele grond om aan te nemen dat de gerechtsdeurwaarder willens en wetens onjuiste en valse informatie aan de rechter heeft voorgehouden. Klaagster heeft zich ter zake bovendien kunnen verweren bij de rechters voor wie de zaak diende.

4.6 Door klaagster is onvoldoende onderbouwd op welke wijze de onafhankelijkheid en ambtelijke onpartijdigheid van de gerechtsdeurwaarder in gevaar is gekomen. Het enkele feit dat de gerechtsdeurwaarder zowel ambts- als proceshandelingen heeft verricht is daarvoor niet voldoende. Op grond van het bepaalde in artikel 20 van de

Gerechtsdeurwaarderswet kan het een gerechtsdeurwaarder - voor zover hier van belang - immers niet worden verboden op te treden als procesgemachtigde. Er is ook geen rechtsregel die een gerechtsdeurwaarder verbiedt op te treden als procesgemachtigde in samenhang met het verrichten van ambtshandelingen.

Uit de stukken blijkt dat er slechts één ambtshandeling is verricht, namelijk het betekenen van het dwangbevel. Of dat nu wel of niet in opdracht van de gerechtsdeurwaarder is gedaan, doet in het licht van de ministerieplicht niet ter zake.

6. Nu enig tuchtrechtelijk laakbaar handelen niet is gebleken, wordt op grond van het voorgaande beslist als volgt.

## **BESLISSING**

De Kamer voor gerechtsdeurwaarders:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gegeven door mr. A.J.W. Ros, plaatsvervangend-voorzitter, mr. H.M. Patijn en mr. A.C.J.J.M. Seuren (plaatsvervangend) leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 21 juli 2009 in tegenwoordigheid van de secretaris.

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.

[1]LJN: BB9101