

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: GDW2010.594

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 8 februari 2011 zoals bedoeld in artikel 43, van de Gerechtsdeurwaarderswet inzake de klacht met nummer 594.2010 ingesteld door:

de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders,
gevestigd te 's-Gravenhage,
klaagster,
gemachtigde [],
hierna de KBvG

tegen:

[],
gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde
hierna de gerechtsdeurwaarder.

Verloop van de procedure

Bij brief met bijlagen, ingekomen op 23 augustus 2010, heeft de KBvG een klacht ingediend tegen de gerechtsdeurwaarder.

Op 27 september 2010 is het verweerschrift van de gerechtsdeurwaarder ontvangen.

De zaak is behandeld ter openbare terechtzitting van 16 november 2010. Hiervan is een proces-verbaal opgemaakt. Bij gelegenheid van die zitting is bepaald dat de gerechtsdeurwaarder, die niet was verschenen en desgevraagd telefonisch liet weten dat de oproep voor die zitting hem nooit had bereikt, de gelegenheid zou krijgen om voor 10 december 2010 een reactie en een gegevensdrager aan de Kamer en aan de KBvG te zenden. Aan de KBvG is de gelegenheid geboden om daarop (desgewenst) te reageren tot 6 januari 2011, waarna een uitspraak zou volgen op 8 februari 2011.

Het proces-verbaal en de door KBvG ter zitting overgelegde pleitnota zijn bij brief van 25 november 2010 aan partijen toegezonden.

Op 10 december 2010 is de reactie van de gerechtsdeurwaarder ontvangen, inclusief een CD met een promotiefilm, waarop de werkwijze van het []-systeem getoond wordt. De KBvG heeft geen nadere reactie ingezonden.

De feiten

De gerechtsdeurwaarder biedt sinds een aantal jaren aan andere executerende gerechtsdeurwaarders onder de noemer [] de volgende diensten aan. Vanuit een voertuig

worden met technische hulpmiddelen kentekens van geparkeerde voertuigen op de openbare weg gescand en vergeleken met de gegevens van de Rijksdienst voor het wegverkeer. Die gegevens worden dan weer vergeleken met de (mobiele) database van de gerechtsdeurwaarder. Wanneer een voertuig wordt gescand waarvan bekend is dat de eigenaar een openstaande schuld heeft, wordt bij de RDW nagevraagd of dat voertuig nog op diens naam staat. Vervolgens wordt met de opdrachtgever contact opgenomen met de vraag of een beslag op het voertuig gerechtvaardigd is. Zo ja, dan wordt het voertuig in beslag genomen en voorzien van een wielklem en een sticker met daarop de mededeling 'beslag'. Aan de schuldenaar wordt de mogelijkheid geboden de schuld te voldoen, onder mededeling dat wanneer daaraan niet wordt voldaan het voertuig zal worden afgevoerd. De gerechtsdeurwaarder is zelf aandeelhouder van de entiteit [] en heeft een octrooi aangevraagd voor de gebruikte wielklem en een wereldwijd octrooi voor de werkwijze van [].

2. De klacht

De bezwaren van de KBvG kunnen als volgt worden samengevat:

Het is niet de bedoeling van de wetgever geweest de bevoegdheid in beslag genomen zaken in bewaring te geven zo stelselmatig toe te passen als door de gerechtsdeurwaarder bij [] gebeurt. Van de toetsing door de gerechtdeurwaarder of het in bewaring geven voor het behoud van de in beslag genomen zaak redelijkerwijs noodzakelijk is, is geen sprake, aldus de KBvG.

De gerechtsdeurwaarder vereenzelvigt volgens de KBvG ten onrechte het plaatsen van een wielklem met het in bewaring geven aan een geschikte bewaarder als bedoeld in artikel 446 RV.

De handelwijze van de gerechtsdeurwaarder, dat hij niet altijd in het bezit is van een executoriale titel wanneer hij beslag legt in opdracht van een andere gerechtdeurwaarder, staat volgens de KBvG op gespannen voet met de eisen genoemd in artikel 430 Rv en met de zorgvuldigheid die van een executerend gerechtdeurwaarder mag worden verwacht.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder

De gerechtsdeurwaarder heeft de klacht gemotiveerd bestreden. Kort samengevat heeft hij aangevoerd dat de bevoegdheid van een gerechtsdeurwaarder een gerechtelijk bewaarder aan te stellen impliceert dat de gerechtsdeurwaarder de zaken ook onder zich mag nemen, hetgeen het plaatsen van een wielklem volgens de gerechtdeurwaarder is. Deze handelwijze is volgens hem niet door de wetgever verboden. Van een noodzakelijkheidstoets is wel degelijk sprake omdat een "normaal" executoriaal beslag op een voertuig volgens de gerechtdeurwaarder geen zin heeft omdat de debiteur het voertuig kan verplaatsen en schade daaraan kan ontstaan. Hij bestrijdt dat hij het plaatsen van een wielklem vereenzelvigt met bewaargeving. Volgens hem betreft het de overbrugging van het moment van beslaglegging in afwachting van bewaargeving en is dit een effectieve, belemmerende en kostenbesparende maatregel. Volgens de gerechtdeurwaarder is het niet aan hem om de door collega-deurwaarders aangeleverde titels te controleren nu hij mag verwachten dat zij hiervoor instaan. De opdrachtgevende gerechtdeurwaarder dient eveneens de datum van betekening door te geven zodat feitelijk gecontroleerd wordt of de titel voor ten uitvoer legging vatbaar is.

De gerechtsdeurwaarder heeft de Kamer voorts een aantal vragen voorgelegd met betrekking (tot de kosten van) het gebruik van de wielklem. Voor zover van belang wordt hierna op het verweer van de gerechtsdeurwaarder nader ingegaan.

4. Beoordeling van de klacht

4.1 Op grond van het bepaalde in artikel 34, eerste lid van de Gerechtsdeurwaarderswet zijn gerechtsdeurwaarders (waarnemend gerechtsdeurwaarders en kandidaat-gerechtsdeurwaarders inbegrepen) aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk gerechtsdeurwaarder niet betaamt.

4.2 Het wettelijk tuchtrecht voor beroepsbeoefenaren heeft in de eerste plaats tot doel, kort gezegd, in het algemeen belang een goede wijze van beroepsbeoefening te bevorderen. Het tuchtrecht komt tot gelding in een tuchtprocedure waarin, in het algemeen naar aanleiding van een klacht van een belanghebbende, wordt onderzocht of een beroepsbeoefenaar in overeenstemming met deze norm heeft gehandeld en, zo dit niet het geval is, of een maatregel kan worden opgelegd.

4.3 In deze zaak is door de KBvG het al dan niet ontbreken van een wettelijke grondslag voor de handelwijze van de gerechtsdeurwaarder in het kader van zijn [] activiteiten aan de Kamer voorgelegd. De Kamer overweegt dienaangaande het volgende.

4.4 Op grond van artikel 430 Rv kunnen de grossen van vonnissen en andere als executoriale titel aangewezen stukken eerst ten uitvoer worden gelegd na betekening aan de partij tegen wie de executie zich zal richten. Door overhandiging van de executoriale titel wordt de gerechtsdeurwaarder ingevolge artikel 434 Rv gemachtigd tot het doen van die executie. Naar het oordeel van de Kamer dient een zorgvuldig handelend gerechtsdeurwaarder zich er van te vergewissen, ook indien hij in opdracht van een collega-gerechtsdeurwaarder handelt, of hij op grond van een titel gemachtigd is executiehandelingen te verrichten. Hij zal daartoe kennis moeten nemen van de te executeren titel en de betekening daarvan.

4.5 De handelwijze van de gerechtsdeurwaarder, waarbij hij zich er niet zelf van heeft vergewist - door kennismaking van de te executeren titel, de betekening daarvan en de aanzegging beslag - of de bevoegdheid tot beslaglegging wel bestaat alvorens hij overgaat tot het leggen van beslag, is op grond van het voorgaande in strijd met hetgeen een goed gerechtsdeurwaarder betaamt. De gerechtsdeurwaarder voert immers zelf aan, dat hij louter afgaat op de enkele mededeling van het bestaan van een executoriale titel, hetgeen strijdig is met de voorwaarde van 'overhandiging' als bedoeld in genoemd artikel 434 RV. De klacht van de KBvG op dit punt is dan ook gegrond.

4.6 Het plaatsen van een wielklem na inbeslagname van een voertuig is volgens de gerechtsdeurwaarder aan te merken als het onder zich nemen van het voertuig alvorens de zaak wordt overgedragen aan de bewaarder. De gerechtsdeurwaarder geeft aan dat na het plaatsen van de wielklem in principe de opdracht wordt gegeven om het voertuig binnen 24 uur na beslaglegging af te voeren door en naar een gerechtelijk bewaarder.

4.7 Uitgaande van de situatie dat de gerechtsdeurwaarder een geldige titel heeft, dat beslaglegging is aangezegd en dat de bij die aanzegging gegeven betalingstermijn is verstreken, is beslag op een voertuig door de gerechtsdeurwaarder mogelijk.

4.8 Op grond van artikel 446 Rv kan de deurwaarder bij beslaglegging het beslagene aan een door hem aan te wijzen geschikte bewaarder in gerechtelijke bewaring geven, indien dit voor het behoud van deze zaken redelijkerwijze noodzakelijk is. Ingevolge artikel 854 Rv dient de deurwaarder eerst ter plaatse te onderzoeken of geen voor zodanige zaken aangewezen bewaarder tegen een redelijk loon te vinden is.

4.9 Bij de toets of gerechtelijke bewaring voor het behoud van de zaak redelijkerwijs noodzakelijk is, spelen ook de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit een rol. Het enkele feit dat het niet onder zich nemen van een voertuig mogelijk tot waardevermindering (al dan niet tengevolge van schadegebeurtenissen) kan leiden is onvoldoende om bij beslag op voertuigen altijd tot bewaargeving over te gaan, met alle kosten die daarbij komen. Het onttrekken van het voertuig aan het beslag is een misdrijf, zodat er ook niet zonder meer van kan worden uitgegaan dat in alle gevallen de gerechtvaardigde vrees bestaat dat het voertuig aan het beslag wordt onttrokken. De Kamer is van oordeel dat de KBvG zich terecht op het standpunt stelt dat de gerechtdeurwaarder niet zonder enig nader onderzoek, in alle zaken waar hij met het [] systeem een hit heeft, zonder meer tot het oordeel kan komen dat bewaargeving noodzakelijk is. Uit het wettelijk systeem volgt dat dit een individuele toets is. Reeds om die reden kan het [] systeem zoals dat volgens de gerechtdeurwaarder thans wordt gehanteerd, waarbij zonder meer wordt aangenomen dat in alle zaken bewaargeving redelijkerwijs noodzakelijk zou zijn, niet als een zorgvuldige uitvoering van de gerechtsdeurwaarderstaken in het kader van de executie worden aangemerkt.

4.10 Naar het oordeel van de Kamer is het aanbrengen van de wielklem als een soort voor- of tussenstadium na beslaglegging en voorafgaand aan een eventuele overbrenging naar een gerechtelijke bewaarder, het oneigenlijk oprekken van een wettelijke bepaling met het oogmerk het wettelijk systeem uit te breiden. Hoe wenselijk het uit het oogpunt van efficiëntie en kostenbesparing ook kan zijn om een wielklem aan te brengen om druk uit te oefenen op een debiteur om tot betaling over te gaan, voor die uitbreiding van executiemiddelen is een wettelijke basis nodig.

4.11 Anders dan voor het aan de ketting leggen van schepen en het buiten gebruik stellen van voertuigen in het kader van de Wet Handhaving Verkeersvoorschriften ontbreekt die wettelijke basis bij de executie van vonnissen en andere executoriale titels. Ook vanwege het belang in het maatschappelijk leven om te kunnen beschikken over een voertuig - ook debiteuren hebben hun auto nodig om er mee naar hun werk te gaan, kunnen hun (niet voor beslag vatbare) gereedschappen er in hebben liggen, moeten hun zieke of gehandicapte familieleden er in vervoeren -, dient er een duidelijke wettelijke basis te zijn voor het inzetten van het ingrijpende middel van de wielklem bij de executie door de gerechtsdeurwaarder. Als het maatschappelijk wenselijk is dat een dergelijk dwangmiddel wordt ingevoerd is het aan de wetgever dit te bepalen. Tot die tijd zullen de gerechtsdeurwaarders zich moeten behelpen met de mogelijkheden die het wettelijk systeem hen thans biedt. Dat de wetgever altijd achterloopt op de maatschappelijke en technische ontwikkelingen, zoals door de gerechtsdeurwaarder gesteld, maakt dit – voorzover al juist - niet anders.

4.12 De KBvG heeft aangegeven dat zij de thans aan de orde zijnde klacht met name heeft ingediend omdat zij een uitspraak van de Kamer wil uitlokken over de vraag of de []-werkwijze een voldoende deugdelijke grondslag vindt in de wet. Het is de KBvG er niet persé om te doen geweest dat aan de gerechtsdeurwaarder een tuchtrechtelijke sanctie wordt opgelegd. Ondanks het stelselmatig karakter van het naar de oordeel van de Kamer niet op een wettelijke grondslag gebaseerde handelen van de gerechtsdeurwaarder bij zijn [] activiteiten zal de Kamer thans geen maatregel opleggen. Indien hij in de toekomst op dezelfde wijze het []-systeem blijft uitvoeren zal de gerechtsdeurwaarder er rekening mee moeten houden dat dan een maatregel zal worden overwogen. Thans kan worden volstaan met gegrondverklaring van de klacht.

4.13 De taak van de Kamer is het behandelen van klachten over een gerechtsdeurwaarder. Reeds om die reden ziet de Kamer geen mogelijkheid om op de door de gerechtsdeurwaarder voorgelegde vraagpunten over het [] systeem te beantwoorden.

5. Beslist wordt als volgt.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

- verklaart de klacht gegrond;
- laat het opleggen van een maatregel achterwege.

Aldus gegeven door mr. H.C. Hoogeveen, plaatsvervangend voorzitter en mr. H.M. Patijn en M.J.-M.L. Baudoin (plaatsvervangend) leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 8 februari 2011 in tegenwoordigheid van de secretaris.

Tegen deze beslissing kan door partijen 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.