

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: GDW35.2012

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 22 januari 2013 zoals bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderswet inzake de klacht met nummer 418.2012 ingediend door:

1. [] INCASSO B.V.,
2. [] B.V.,
beide gevestigd en kantoorhoudende te [],
hierna respectievelijk klagster sub 1 en 2, of klagers,
gemachtigden: mr. D. Mensink en H.W. Bethlehem,

tegen:

1. [],
gerechtsdeurwaarder te [],
2. [],
gerechtsdeurwaarder te [],
hierna respectievelijk gerechtsdeurwaarder sub 1 en 2, of beklaagden,
gemachtigde van gerechtsdeurwaarder sub 2: [].

Ontstaan en loop van de procedure

Bij brief met bijlagen van 15 december 2011 hebben klagers een klacht ingediend tegen beklaagden, hierna: de gerechtsdeurwaarders.

Bij brieven van 20 februari 2012 en 21 maart 2012 hebben de gerechtsdeurwaarders een verweerschrift ingediend.

Bij brief van 27 november 2012 hebben klagers aanvullende stukken overgelegd.

De klacht is behandeld ter zitting van 4 december 2012 alwaar de gemachtigde van klagers, gerechtsdeurwaarder sub 1 en de gemachtigde van gerechtsdeurwaarder sub 2 zijn verschenen.

Van de behandeling ter zitting is proces-verbaal opgemaakt.

De uitspraak is bepaald op 22 januari 2013.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten:

a) Gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft van klagster sub 1 (hierna: []) opdracht gekregen tot incasso van openstaande vorderingen van haar zusterbedrijf klagster

- sub 2 (hierna: []). In dat kader is een overeenkomst tot incasso van vorderingen overeengekomen.
- b) In de periode van 23 augustus 2007 tot en met september 2008 zijn zaken ter incasso verstrekt aan gerechtsdeurwaarder sub 1 tot een totale hoofdsom van € 237.171,65. Uiteindelijk is aan gerechtsdeurwaarder sub 1 opdracht gegeven een totaalbedrag van € 337.931,01 te incasseren. Gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft in een aantal zaken opdracht verstrekt aan gerechtsdeurwaarder sub 2 tot het verrichten van ambtshandelingen.
- c) [] heeft een drietal depotbetalingen gedaan aan gerechtsdeurwaarder sub 1 tot een totaal van € 25.850,00.
- d) Op 3 maart 2010 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen [] en gerechtsdeurwaarder sub 1. Daarbij is volgens [] besproken dat zij een deel van de portefeuille en een gedetailleerd kostenoverzicht wenste terug te ontvangen. Tevens is verzocht om gedetailleerde overzichten met een uitsplitsing naar voorgerechtelijk traject, gerechtelijk traject en executiefase.
- e) Gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft [] bij e-mail van 27 december 2010 een overzicht van de verrekenende afdrachten, de nog openstaande facturen en memorialboekingen ter zake van de verrekeningen verstrekt. Daarbij heeft gerechtsdeurwaarder sub 1 om betaling van € 10.469,49 verzocht.
- f) Na aanmaningen heeft de advocaat van gerechtsdeurwaarder sub 1 klagers bij brief van 22 maart 2011 tot betaling aangemaand. Vanaf 29 maart 2011 heeft de advocaat van klagers elke verschuldigheid van de facturen van gerechtsdeurwaarder sub 1 formeel ontkend.
- g) Bij brief van 25 augustus 2011 heeft de advocaat van gerechtsdeurwaarder sub 1 de advocaat van klagers verzocht een afspraak te maken met gerechtsdeurwaarder sub 1 om de kwestie op te lossen.
- h) Bij brief van 8 september 2011 heeft de advocaat van klagers de buitengerechtelijke ontbinding van de tussen partijen overeengekomen incasso-opdracht ingeroepen en gerechtsdeurwaarder sub 1 eenmalig een praktisch voorstel tot een minnelijke schikking gedaan.
- i) Gerechtsdeurwaarder sub 2 heeft bij e-mail van 4 oktober 2011 aan de advocaat van klagers een overzicht verstrekt van alle door gerechtsdeurwaarders sub 1 bij hem in behandeling gegeven dossiers en een voorstel gedaan deze zaken verder af te handelen.
- j) Na brieven van de advocaat van klagers van 11 en 18 november 2011 heeft gerechtsdeurwaarder sub 2 de advocaat van klagers bij brief van 18 november 2011 medegedeeld dat hij de bij hem in behandeling zijnde dossiers op verzoek van gerechtsdeurwaarder sub 1 had gesloten, met gerechtsdeurwaarder sub 1 had afgerekend en de dossiers aan hem had geretourneerd.
- k) Gerechtsdeurwaarder sub 2 heeft in opdracht van gerechtsdeurwaarder sub 1 klagers op 29 november 2011 gedagvaard om te verschijnen voor de burgerlijke rechter van de rechtbank [] omtrent de vordering die gerechtsdeurwaarder sub 1 op hen stelt te hebben wegens verrichte ambtelijke en niet-ambtelijke handelingen.
- l) Bij tussenvonnis van 24 juli 2012 heeft de kantonrechter te [] overwogen dat de door de gerechtsdeurwaarder sub 1 in conventie gevorderde hoofdsom met nevenvorderingen zal worden afgewezen en dat die beslissing zal worden aangehouden totdat in reconventie kan worden beslist. In reconventie heeft de kantonrechter de zaak verwezen naar de rol voor uitlating door gerechtsdeurwaarder sub 1 over de in het vonnis opgenomen doeleinden.

m) Bij tussenvonnis van 16 oktober 2012 heeft de kantonrechter te [] de procedure in conventie en reconventie geschorst vanwege een door de gerechtsdeurwaarder sub 1 tegen het vonnis van 24 juli 2012 ingesteld hoger beroep.

2. De klacht

Op gronden en met verwijzing naar tuchtrechtelijke jurisprudentie als in de klachtbrief vermeld, beklagen klagers zich er ten aanzien van gerechtsdeurwaarder sub 1 samengevat over dat hij:

- a) geen reactie geeft op redelijke verzoeken van [] tot het verstrekken van inzicht in de aan [] verzonden declaraties. De gerechtsdeurwaarder declareert excessief en boekt ontvangen bedragen niet door naar de opdrachtgever (nr. 53 van de klacht);
- b) geen blijk geeft van een goede inrichting en organisatie van zijn kantoor nu geen helder inzicht wordt verschaft in de declaraties aan [] en de stand van zaken in de dossiers (nr. 54 van de klacht);
- c) geen blijk geeft van een goede vervulling van zijn ambtelijke verplichtingen nu [] geen enkel bedrag van de uit handen gegeven hoofdsom heeft ontvangen (nr. 55 van de klacht);
- d) geen blijk geeft van een goede praktijkuitoefening indien op een orderportefeuille van € 340.000,00 aan de opdrachtgever een nota met een bedrag van € 125.000,00 wordt verzonden, terwijl een bedrag van € 0,00 van de door deze gerechtsdeurwaarder ontvangen gelden aan de opdrachtgever wordt doorbetaald (nr. 56 van de klacht);
- e) zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden door vertrouwelijke gegevens die hem zijn toevertrouwd, in strijd met de daarop betrekking hebbende gedragsregel, buiten medeweten en goedvinden van de opdrachtgever aan derden zijn verstrekt (nr. 57 van de klacht);
- f) gezien de feitelijke omstandigheden rondom de verleende incasso-opdracht in een vroeg stadium had moeten besluiten de opdracht terug te geven aan []. Er is sprake van een niet tijdige uitvoering nu er geen enkel geldbedrag aan [] is betaald (nrs. 58 en 59 van de klacht);
- g) teveel (onnodige) kosten heeft gemaakt om tot incasso van een bedrag ad € 25.000,00 te komen (nr. 60 van de klacht);
- h) nadat partijen in discussie over de incasso-opdracht zijn geraakt, is doorgedaan met werkzaamheden en het verzenden van facturen waardoor de schuld binnen 9 maanden is vertienvoudigd terwijl geen enkel bedrag is uitgekeerd en geen poging wordt gedaan inzicht te verschaffen in de opbouw van de facturen (nr. 61 van de klacht).

Ten aanzien van gerechtsdeurwaarder sub 2 beklagen klagers er zich samengevat over dat hij:

- i) nimmer opdracht heeft gekregen van [] om dossiers in het buitengerechtelijke en gerechtelijke traject te incasseren. Op het moment dat deze zaken ter beschikking kwamen van deze gerechtsdeurwaarder had hij contact op moeten nemen met [] om te bezien onder welke financiële voorwaarden zij akkoord zou gaan met de opdrachtverstrekking aan deze gerechtsdeurwaarder. Dit betreft zowel het buitengerechtelijke traject als het gerechtelijke traject. De door de gerechtsdeurwaarder behandelde zaken van [] bevatten afwijkende financiële afspraken welke niet met gerechtsdeurwaarder sub 1 waren overeengekomen (nrs. 63, 64 en 65 van de klacht).

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarders

De gerechtsdeurwaarders hebben de klacht gemotiveerd weersproken. Voor zover van belang wordt daarop hierna ingegaan.

4. Beoordeling van de klachten gericht tegen gerechtsdeurwaarder sub 1

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 handelend gerechtsdeurwaarder betaamt. Onderzocht dient te worden of de gerechtsdeurwaarder in overeenstemming met deze norm heeft gehandeld en, zo dit niet het geval is, of een maatregel kan worden opgelegd.

4.2 De Kamer zal de klachtonderdelen 2 a, b, c, d, en f gezamenlijk behandelen nu zij weliswaar door klagers onder verschillende bepalingen van de beroeps- en gedragsregels gerechtsdeurwaarders worden geschaard, maar elkaar overlappen, diverse malen worden herhaald en dus materieel gezien op dezelfde onderwerpen betrekking hebben. Het betreft de klacht dat de gerechtsdeurwaarder zijn informatieplicht heeft geschonden (hij verschafft klagers geen helder inzicht in de door hem opgebouwde declaraties en de stand van zaken in de afzonderlijke dossiers) en geen enkele afdracht aan klagers heeft gedaan.

4.3 De Kamer is van oordeel dat de gerechtsdeurwaarder geen enkel stuk heeft overgelegd waarmee hij zijn verweer op deze klachtonderdelen heeft onderbouwd. Tegenover de gemotiveerde en met stukken onderbouwde klacht van klagers heeft de gerechtsdeurwaarder slechts in algemene bewoordingen verwezen naar zijn algemene voorwaarden waarin zijn tarieven staan vermeld en aangevoerd dat sinds het begin van de samenwerking door hem facturen zijn opgesteld en verzonden naar [] op de wijze waarop hij dat al sinds jaar en dag doet. Ook anderszins heeft de gerechtsdeurwaarder geen inzicht gegeven in de stand van zaken in de afzonderlijke dossiers en de wijze waarop de facturen door hem zijn opgebouwd. De door klagers overgelegde, door de gerechtsdeurwaarder aan hen verzonden, overzichten (productie 5) kunnen daartoe niet dienen. Dit betreft een debiteurenlijst en mutaties bank kas giro met een algemene opstelling van het aantal zaken, de factuurdatum, het factuurbedrag, het saldo en de looptijd van het dossier, cumulerend in de totale hoofdsom, de totale kosten en de rente. Zonder nadere toelichting, die niet is gegeven, kan daaruit niets ter zake doende worden opgemaakt. De overzichten zijn niet de door klagers verzochte gedetailleerde overzichten op dossierniveau waarbij om een uitsplitsing van de kostensoorten naar voorgerechtelijk traject, gerechtelijk traject en executiefase is verzocht. Op grond van artikel 22 van de Gerechtsdeurwaarderswet was de gerechtsdeurwaarder wel gehouden dergelijke overzichten te verstrekken. De verwijzing naar zijn algemene voorwaarden kan de gerechtsdeurwaarder niet baten omdat het niet aan de Kamer is te bepalen onder welke condities en voorwaarden de overeenkomst is gesloten. Bovendien heeft de kantonrechter in zijn vonnis van 24 juli 2012 onder 9.5.3 overwogen dat niet kan worden aangenomen dat op de tussen partijen gesloten overeenkomst de algemene voorwaarden van gerechtsdeurwaarder sub 1 van toepassing zijn. Het bewijsaanbod van de gerechtsdeurwaarder, zoals in zijn verweerschrift gedaan, dient te worden gepasseerd omdat het op zijn weg had gelegen bewijsstukken ter zake over te leggen. Hij is daartoe geruime tijd in de gelegenheid geweest. De klachtonderdelen 2 a en b dienen gegrond te worden verklaard.

4.4 Ten aanzien van klacht dat door gerechtsdeurwaarder sub 1 geen gelden zijn afgedragen geldt het volgende. Zonder nadere afspraken, die niet uit de stukken zijn af te leiden, geldt dat de gerechtsdeurwaarder dient te waarborgen dat door hem ontvangen gelden tijdig aan de rechthebbende worden uitgekeerd. Uit een brief van 27 december 2010 blijkt zelfs dat de gerechtsdeurwaarder ten behoeve van [] een bedrag van € 23.432,43 heeft ontvangen en zou hebben afgedragen. Vast staat dat dit bedrag niet aan [] is afgedragen. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder dat hij grote sommen heeft voorgefinancierd is door hem op geen enkele wijze nader onderbouwd en kan evenmin worden afgeleid uit de stukken. Ten aanzien van de afdracht van de aan klagers toekomende gelden is de Kamer dan ook van oordeel dat de gerechtsdeurwaarder gelet op het bepaalde in artikel 7 lid a. van de Administratieverordening gerechtsdeurwaarder, dat voor zover van belang luidt: “De gerechtsdeurwaarder zorgt er voor dat maatregelen worden genomen die waarborgen dat: a. het juiste bedrag tijdig aan de rechthebbende wordt uitgekeerd.”, onjuist heeft gehandeld. De klachtonderdelen 2 c, d en f zijn dan ook terecht voorgesteld.

4.5 Ten aanzien van klachtonderdeel 2 g, het maken van onnodige kosten geldt het volgende. De enkele verwijzing naar punt 56 van de klacht met de stelling dat de gerechtsdeurwaarder teveel kosten moet hebben gemaakt om tot incasso van een bedrag van € 25.000,00 te komen is onvoldoende om dit klachtonderdeel te kunnen dragen. Zonder nadere toelichting, die niet is gegeven, kan hieromtrent niets worden vastgesteld. Dit klachtonderdeel dient ongegrond te worden verklaard.

4.6 Dit geldt ook voor klachtonderdeel 2 e. Het is in de gerechtsdeurwaarderspraktijk niet ongebruikelijk dat collega gerechtsdeurwaarders worden ingeschakeld bij de afhandeling van dossiers of het verrichten van ambtshandelingen buiten hun vestigingsplaats. Op een gerechtsdeurwaarder die stukken van een collega gerechtsdeurwaarder ontvangt rust dezelfde geheimhoudingsplicht als die van de gerechtsdeurwaarder die de opdracht verstrekt. Nu door klagers verder niet concreet is onderbouwd waaruit de schending van de geheimhoudingsplicht heeft bestaan anders dan in algemene zin, is schending van de geheimhoudingsplicht niet gebleken.

5. Beoordeling van de klachten gericht tegen gerechtsdeurwaarder sub 2

5.1 Gerechtsdeurwaarder sub 2 heeft samengevat aangevoerd dat hij geen verse zaken in behandeling heeft gekregen. In de dossiers die hij van gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft ontvangen diende direct te worden gedagvaard of tot executie over te worden gegaan. Gerechtsdeurwaarder sub 1 trad daarbij op als zijn opdrachtgever. Op grond van zijn ministerieplicht was de gerechtsdeurwaarder gehouden de opdrachten uit te voeren. Hij heeft gerechtsdeurwaarder sub 1 steeds deugdelijk geïnformeerd en hem slechts die kosten in rekening gebracht die hij op grond van het Btag en zijn algemene voorwaarden in rekening mocht brengen. Op het moment dat de gerechtsdeurwaarder door de advocaat van klagers op de hoogte werd gesteld van de problemen tussen klagers en gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft hij direct met gerechtsdeurwaarder sub 1 afgerekend en de dossiers aan hem geretourneerd. Klagers moeten niet bij hem maar bij zijn opdrachtgever zijn, aldus de gerechtsdeurwaarder.

5.2 Dit verweer slaagt. Naar het oordeel van de Kamer is van enig tuchtrechtelijk laakbaar handelen van gerechtsdeurwaarder sub 2 niet gebleken. Uit de stukken (productie

9: een door gerechtsdeurwaarder sub 2 aan klagers verzonden overzicht) blijkt dat de gerechtsdeurwaarder ongeveer 30 zaken van gerechtsdeurwaarder sub 1 in behandeling had gekregen. Uit dat overzicht noch uit enig ander door klagers overgelegd stuk blijkt wat voor soort zaken dit betrof. Nog afgezien van het antwoord op de vraag of het al dan niet is toegestaan dergelijke dossiers over te dragen, hebben klagers hun standpunt dat het deels buitengerechtelijke zaken betrof dan ook op geen enkele wijze nader onderbouwd. Er is geen rechtsregel aan te wijzen die de gerechtsdeurwaarder noopt om op het moment dat hem door een collega zaken ter afhandeling in handen worden gesteld contact op te nemen met de opdrachtgever om te bezien onder welke financiële voorwaarden deze akkoord zou gaan met de opdrachtverstrekking aan deze gerechtsdeurwaarder. Voor zover het betreft gerechtelijke zaken, als door klagers gesteld, geldt dat het in de gerechtsdeurwaarderspraktijk niet ongebruikelijk is dat het verrichten van ambtshandelingen buiten de vestigingsplaats en de naaste omgeving daarvan aan een collega-gerechtsdeurwaarder wordt uitbesteed. Expliciete toestemming van de opdrachtgever daarvoor is in beginsel niet noodzakelijk en die noodzaak volgt ook niet uit de tussen klagers en de gerechtsdeurwaarder sub 1 gesloten overeenkomst. Enig tucht-rechtelijk laakbaar handelen van gerechtsdeurwaarder sub 2 kan dan ook niet worden vastgesteld.

6. Op grond van het voorgaande wordt beslist als volgt. De Kamer is van oordeel dat aan de gerechtsdeurwaarder sub 1 een maatregel dient te worden opgelegd. De omstandigheid dat de gerechtsdeurwaarder inmiddels uit zijn ambt is gezet doet daaraan niet af. De Kamer acht in dit geval de maatregel van berisping te licht. De Kamer acht de maatregel van berisping met de aanzegging dat, indien andermaal door een van de in artikel 34, eerste lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet bedoelde handelingen of verzuimen wordt gepleegd, een schorsing, geldboete of ontzetting uit het ambt zal worden overwogen, passend en geboden.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

Ten aanzien van gerechtsdeurwaarder sub 1:

- verklaart de klachtonderdelen 2 a, b, c, d, f gegrond;
- legt de gerechtsdeurwaarder de maatregel van berisping op met de aanzegging dat, indien andermaal door een van de in artikel 34, eerste lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet bedoelde handelingen of verzuimen wordt gepleegd, een schorsing, geldboete of ontzetting uit het ambt zal worden overwogen;
- verklaart klachtonderdelen 2 e en g ongegrond;

Ten aanzien van gerechtsdeurwaarder sub 2:

- verklaart de klachten ongegrond.

Aldus gegeven door mr. C.W. Inden, voorzitter, mr. M.S.F. Voskens en A.M. Maas, leden, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 22 januari 2013 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.