

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/13/618203 / DW RK 16/1196

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 7 juli 2017 zoals bedoeld in artikel 39, vierde lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet inzake de beschikking van 25 oktober 2016 met zaaknummer C/13/594873 / DW RK 15/874 en het daartegen ingestelde verzet met zaaknummer C/13/618203 / DW RK 16/1196 ingesteld door:

1. [],
gevestigd te [],
2. [],
wonende te [],
klagers,

tegen:

[],
gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde.

1. Ontstaan en verloop van de procedure

Bij e-mails met bijlagen van 7 en 8 oktober 2015 hebben klagers een klacht ingediend tegen beklagde, hierna de gerechtsdeurwaarder. Bij brief van 28 oktober 2015, ingekomen op 30 oktober 2015, heeft de gerechtsdeurwaarder een verweerschrift ingediend. Bij beslissing van 25 oktober 2016 heeft de voorzitter de klacht als kennelijk ongegrond afgewezen. Klagers is een afschrift van de beslissing van de voorzitter toegezonden bij brief van 26 oktober 2016. Bij e-mail van 7 november 2016 hebben klagers verzet ingesteld op nader aan te voeren gronden tegen de beslissing van de voorzitter. De gronden van het verzet zijn door de kamer bij e-mail van 21 november 2016 ontvangen. Bij e-mail van 24 november 2016 hebben klagers nog een productie ingediend. Bij e-mail van 16 mei 2017 hebben klagers aanvullende producties ingediend. Het verzetschrift is behandeld ter openbare zitting van 26 mei 2017 alwaar klager sub 2 en de gerechtsdeurwaarder zijn verschenen. Van de behandeling ter zitting zijn aantekeningen gemaakt. De uitspraak is bepaald op 7 juli 2017.

2. De ontvankelijkheid van het verzet

Klagers hebben verzet ingesteld binnen veertien dagen na de dag van verzending van een afschrift van voormelde beslissing van de voorzitter, zodat zij in het verzet kunnen worden ontvangen.

3. De feiten

De kamer verwijst voor de feiten naar hetgeen de voorzitter in de bestreden beslissing heeft vastgesteld. Partijen hebben tegen de vaststelling van de feiten door de voorzitter geen bezwaar gemaakt, zodat ook de kamer van die feiten uitgaat.

4. De oorspronkelijke klacht

2.1 Klagers verwijten de gerechtsdeurwaarder misbruik te maken van zijn machtspositie en dat hij zich daarbij verschuilt achter zijn ministerieplicht. De gerechtsdeurwaarder heeft aangegeven dat indien door klager sub 2 zou worden overgegaan tot het indienen van een verzoekschrift tot herziening en nihilstelling van de alimentatie afgezien zou worden van het treffen van executiemaatregelen. Dat is niet gebeurd. Als klager sub 2 daarop wijst deelt de gerechtsdeurwaarder mede dat hij “dan maar een nieuwe procedure dan wel procedures” moet gaan opstarten. Willens en wetens zet de gerechtsdeurwaarder zijn macht in om via procedurekosten betaling af te dwingen. De opdrachtgever van de gerechtsdeurwaarder weet dat de door haar gevorderde bedragen achterhaald zijn en probeert daarom bedragen onder zich te brengen met de wetenschap dat het voor klagers vrijwel onmogelijk is deze bedragen terug te vorderen. Het is klachtwaardig om klagers tot onnodige rechtsmaatregelen te dwingen. De gerechtsdeurwaarder heeft voldoende wettelijke bevoegdheden en maatregelen ter beschikking om invoeringsmaatregelen te stoppen althans te onderbreken. Klager sub 2 wil dat de gerechtsdeurwaarder de gelden die door het beslag op zijn arbeidsgeschiktheidsuitkering zullen worden uitbetaald onder zich houdt in afwachting van de uitkomst van een executiegeschil.

2.2 Klagers achten het ook klachtwaardig dat de gerechtsdeurwaarder een openbare verkoop van de inbeslaggenomen personenauto heeft aangekondigd. Volgens klagers gaat het hier om een voertuig dat eigendom is van de vennootschap (klager sub 1). Aan de hand van de bewijsstukken, zoals documenten en facturen, die de gerechtsdeurwaarder ter beschikking zijn gesteld, kan de gerechtsdeurwaarder volgens klagers tot geen ander conclusie komen dan dat de vennootschap eigenaar van dit voertuig is. Zowel de advocaat van klager sub 1 als de advocaat van klager sub 2 komen tot deze conclusie. Het gaat niet aan dat een vennootschap die met een beslaglegging van klager sub 2 niets te maken heeft gedwongen wordt een executiegeschil te starten om zijn eigendom te redden. Klagers achten het klachtwaardig dat de gerechtsdeurwaarder de vennootschap in deze richting duwt.

5. De beslissing van de voorzitter

5.1 De voorzitter heeft op de klacht overwogen dat klagers met de gerechtsdeurwaarder van mening verschillen over de vraag of de beschikking van de rechtbank Almelo van 18 februari 2004 ten uitvoer kan worden gelegd. Klager sub 2 stelt zich op het standpunt dat de gerechtsdeurwaarder min of meer heeft toegezegd dat, als hij een verzoekschrift tot vermindering dan wel nihil stelling van de alimentatie zou indienen, afgezien zou worden van het treffen van executiemaatregelen.

5.2 Dit standpunt wordt door de gerechtsdeurwaarder betwist en uit de door klager sub 2 overgelegde stukken valt geen enkel aanknopingspunt te ontdekken dat een dergelijke toezegging door de gerechtsdeurwaarder is gedaan. Het is ook niet aannemelijk dat een dergelijke toezegging is gedaan. Het gaat hier immers om achterstallige alimentatie ten behoeve van levensonderhoud en om de kosten voor verzorging van de kinderen die niet worden betwist. De aan de gerechtsdeurwaarder aangeboden titel bood ook voldoende grond voor de gelegde beslagen. Dat er een achterstand in betaling daarvan bestond wordt door klager sub 2 niet betwist. Het is duidelijk dat klager sub 2 het niet eens is met de tenuitvoerlegging. Het is echter niet aan de gerechtsdeurwaarder om daarin actie te ondernemen. De gerechtsdeurwaarder is ingeschakeld om een ambts-handeling te verrichten. Daarin heeft hij een ministerieplicht die slechts onder bijzondere omstandigheden dient te wijken. Die omstandigheden zijn niet gebleken. Het tuchtrecht is niet de geëigende weg om het geschil tussen klager sub 2 en zijn ex-vrouw over de tenuitvoerlegging van de beschikking te beoordelen. In het tuchtrecht dient te worden beoordeeld of er door de gerechtsdeurwaarders tuchtrechtelijk laakbaar is gehandeld. Dat is niet het geval. Het ligt op de weg van klager sub 2 zelf om een executiegeschil aan te spannen tegen de tenuitvoerlegging. Van machtsmisbruik is geen sprake. Van tuchtrechtelijk laakbaar handelen evenmin.

5.3 De voorzitter heeft voorts overwogen dat klachtonderdeel 2.2 afstuit op het feit dat als een gerechtsdeurwaarder beslag legt op zaken waarop een derde stelt eigenaar te zijn, het aan die derde is om zich tegen het beslag te verzetten. De enkele pretentie van derden noopt de gerechtsdeurwaarder niet tot het buiten het beslag houden van die zaken. Het moment waarop beslag wordt gelegd leent zich immers niet voor een uitgebreid onderzoek naar de eigendomsverhoudingen van in beslaggenomen zaken.

5.4 In deze zaak heeft klager sub 2 bewijsstukken over gelegd waarover bij de opdrachtgeefster van de gerechtsdeurwaarder twijfels zijn ontstaan. Aan klager sub 2 zijn aanvullende bewijsstukken verzocht die niet werden verstrekt. Onder die omstandigheden is het niet tuchtrechtelijk laakbaar dat de gerechtsdeurwaarder de executie van de personenauto heeft voortgezet. Ook hier geldt weer dat het aan klagers was om een executiegeschil te starten. Dat dit met betrekking tot de executie van de personenauto niet is gedaan, is gelet op de e-mail van de advocaat van de klager sub 2 van 17 september 2015 niet onbegrijpelijk. In die aan klager sub 2 gerichte e-mail wijst de advocaat er op dat de eigendom van de personenauto niet zonder meer volgt uit de overgelegde bewijsstukken. Ook in een e-mail van 7 oktober 2015 van een andere advocaat wordt klager sub 2 afgeraden een executiegeschil te starten.

6. De gronden van het verzet

6.1 In verzet houdt klager staande dat er sprake is van machtsmisbruik. Het leggen van beslag mag niet tot doel hebben om een executiegeschil uit te lokken. Het behoort tot de taak van een gerechtsdeurwaarder telkens een zorgvuldige afweging te maken en te bepalen of het beslag niet als disproportioneel middel ingezet wordt. Deze eigen verantwoordelijkheid zou juist bij de geringste twijfel tot het afzien van het leggen van een beslag moeten leiden. De positie van de gerechtsdeurwaarder moet er toe leiden dat hij bij gereede twijfel terughoudend zou moeten handelen.

6.2 De door de gerechtsdeurwaarder gedane “suggestie” van een executiegeschil zou feitelijk niet hebben kunnen bijdragen aan het opheffen van het beslag dan wel het stoppen van de executie. Bij een executiegeschil wordt niet inhoudelijk naar de zaak gekeken. In dit geval zou inhoudelijk naar de eigendomsverhoudingen gekeken moeten worden. Het is de vraag of een voorzieningenrechter daartoe bereid zou zijn. Dit valt niet onder de strikte toetsingscriteria van een executiegeschil. Door de gelegde beslagen en de vastgestelde beslagvrije voet bij het beslag op zijn AOW was klager sub 2 financieel niet in staat een rechtsgang te financieren. Met deze kennis heeft de gerechtsdeurwaarder misbruik van de situatie gemaakt. De verwijzing naar een mening van een advocaat is volgens klager irrelevant. Een andere tegenovergestelde mening van een andere advocaat heeft de gerechtsdeurwaarder ook naast zich neergelegd. De curator en de rechter-commissaris in het faillissement van de vennootschap waren ook van mening dat het voertuig aan de vennootschap toebehoorde.

6.3 De gerechtsdeurwaarder weet uit hoofde van zijn functie dat bij voertuigen de zogenaamde tenaamstelling helemaal niets zegt. De tenaamstelling is slechts een vermoeden van eigendom en levert daarmee geen sluitend bewijs voor de eigendom, echter de bezitter wordt geacht de eigenaar te zijn. De bezitter is degene die de feitelijke macht over het voertuig kan en mag uitoefenen. Uit alle aan de gerechtsdeurwaarder ter beschikking gestelde documenten blijkt dat deze feitelijke macht bij klager sub 1 lag en zou liggen. De gerechtsdeurwaarder heeft zich pas na de beslaglegging laten informeren over de werkelijke en feitelijke tenaamstelling. Immers op de betekening van de beslaglegging zijn niet de kosten van onderzoek bij de RDW als te doen gebruikelijk opgenomen. Het argument van de tenaamstelling is er pas later bij gehaald. De gerechtsdeurwaarder heeft het beslag willens en wetens doorgezet en daarmee disproportioneel gehandeld.

6.4 De gerechtsdeurwaarder had kennis van het feit dat in exact dezelfde samenhang door de zoon van de opdrachtgeefster en klager sub 2 beslag was gelegd op de gehele private inboedel. De gerechtsdeurwaarder heeft nagelaten het proces-verbaal van het beslag te betekenen. De gerechtsdeurwaarder heeft nagelaten om tot openbare verkoop van deze boedel althans een deel daarvan, over te gaan en daarmee de openstaande vorderingen te voldoen. Hij heeft ook nagelaten om het proces-verbaal van een door voornoemde zoon gelegd beslag op en toestemming tot verkoop van aandelen van een besloten vennootschap te betekenen. Ondanks de via de rechtbank te Arnhem verkregen toestemming tot verkoop van de aandelen van de besloten vennootschap heeft de gerechtsdeurwaarder nagelaten deze aandelen te verkopen en daarmee de openstaande vorderingen te voldoen.

6.5 De gerechtsdeurwaarder heeft wel beslag gelegd op de AOW-uitkering van klager sub 2. Gelet op de hoogte van de periodieke uitkering was het voor de gerechtsdeurwaarder goed in te schatten dat daarmee de openstaande vorderingen van zijn opdrachtgever binnen afzienbare tijd door klager sub 2 ingelopen zouden zijn. Geen van de andere gelegde beslagen heeft geleid tot verdere executie. Daarmee staat vast dat die beslagen slechts tot doel hadden zoveel mogelijk schade bij klagers aan te richten. De gerechtsdeurwaarder had de disproportionaliteit van een beslag op een auto uit 2003 moeten en kunnen inschatten. Hij kan zich niet beroepen op zijn ministerieplicht, immers de andere beslagen zijn niet vervolgd. Het beslag op, dan wel de uiteindelijk openbare verkoop van, de desbetreffende auto is gelet op de andere beslagen disproportioneel.

6.6 Inmiddels is de door klager sub 2 verzochte herziening van de alimentatie door de rechter toegewezen. Ook is vast komen te staan dat de zoon en zijn ex-echtgenote moeder te veel alimentatie hebben geïncasseerd. Van alle waarschuwingen dat er waarschijnlijk te veel alimentatie via de beslagen geïncasseerd zou gaan worden heeft de gerechtsdeurwaarder zich niets aangetrokken. Klager sub 2 heeft nog twee gerechtelijke procedures moeten voeren om de te veel geïncasseerde kinderalimentatie terug te vorderen. Van de vonnissen van de Rechtbank Almelo is klager sub 2 in hoger beroep gegaan. Lopende de alimentatieherziening zijn voldoende nieuwe feiten aan het licht gekomen die tot een herziening van het vonnis zouden moeten leiden. Bij een voor klager positief vonnis komen de gelegde beslagen in een geheel ander daglicht te staan.

6.7 De gerechtsdeurwaarder was pas na een uitgebrachte dagvaarding bereid alle beslagen op te heffen. Hij is daarbij bewust vergeten het beslag op de AOW van klager sub 2 door te halen. Hierover is een aparte klacht ingediend. De gerechtsdeurwaarder heeft willens en wetens misbruik gemaakt van zijn positie als gerechtsdeurwaarder door zich telkens achter zijn ministeriële plicht te verschuilen en heeft daarmee zijn eigen verantwoordelijkheid buiten beschouwing gelaten.

7. De beoordeling van de gronden van het verzet

7.1 Bij de behandeling van het verzet tegen de beslissing van de voorzitter dient de kamer de oorspronkelijke klacht te toetsen. Dit betekent dat in de verzetprocedure de oorspronkelijke klacht niet met nieuwe klachten kan worden aangevuld. Onder 6.4, 6.5, 6.6 en 6.7 van de gronden van het verzet hebben klagers nieuwe klachtonderdelen aangevoerd waarin zij niet kunnen worden ontvangen.

7.2 Bij de beoordeling van de vraag of door de gerechtsdeurwaarder laakbaar is gehandeld dient te worden gekeken naar het moment waarop de gewraakte (ambts)handeling van de gerechtsdeurwaarder heeft plaatsgevonden. Op het moment van het leggen van het beslag op het voertuig was er naar de gerechtsdeurwaarder onbestreden heeft gesteld een achterstand in de alimentatiebetalingen en een voor executie vatbare titel. Het had op de weg van degene die stelde eigenaar te zijn van het voertuig, namelijk naar door klagers is gesteld de besloten vennootschap (klager sub 1), om zich tegen het beslag te verzetten door deze kwestie aan de gewone rechter voor te leggen. Dat klager sub 2 achteraf in de verzochte herziening van de alimentatie in het gelijk is gesteld maakt niet dat de gerechtsdeurwaarder tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld door het gewraakte beslag te leggen.

7.3 Op grond van het voorgaande overweegt de kamer dat de voorzitter bij de beoordeling van de inleidende klacht ten aanzien van het beslag op het voertuig de juiste maatstaf heeft toegepast. De door klagers in verzet daartegen aangevoerde gronden leveren geen nieuwe gezichtspunten op die maken dat de beslissing van de voorzitter dient te worden vernietigd. Ook overigens is de kamer het met de beslissing van de voorzitter en de gronden waarop die beslissing berust eens en het verzet dient dan ook ongegrond te worden verklaard.

8. Het voorgaande leidt tot de navolgende beslissing.

BESLISSING:

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

- verklaart klagers niet-ontvankelijk in zijn onder 6.4, 6.5, 6.6 en 6.7 aangevoerde klachten;
- verklaart het verzet voor het overige ongegrond.

Aldus gegeven door mr. S.P. Pompe, voorzitter, en mr. A.E. de Vos en M. Colijn, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 7 juli 2017, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Tegen deze beslissing staat op grond van het bepaalde in artikel 39, lid 4 van de Gerechtsdeurwaarderswet geen rechtsmiddel open.