

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/13/636240 / DW RK 17/980

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 21 december 2018 zoals bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderswet in de klacht met zaaknummer C/13/636240 / DW RK 17/980 van:

DE KONINKLIJKE BEROEPSORGANISATIE VAN GERECHTDEURWAARDERS,
(hierna KBvG)
gevestigd te Den Haag,
klaagster,
vertegenwoordigd door W.W.M. van de Donk, voorzitter,
tegen:

[],
gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde,
gemachtigde mr. H.P. Schouten.

Ontstaan en loop van de procedure

Bij brief met bijlagen ingekomen op 28 september 2017 heeft de KBvG een klacht met 4 producties ingediend tegen de gerechtsdeurwaarder.

Bij e-mail met bijlage van 8 januari 2018 heeft de gerechtsdeurwaarder een verweerschrift met twee producties ingediend. Bij e-mail van 9 april 2018 heeft de gerechtsdeurwaarder producties 3 tot en met 6 ingediend. Bij e-mail van 5 juni 2018 heeft de gerechtsdeurwaarder producties 7 tot en met 10 ingediend.

De klacht is behandeld ter zitting van 8 juni 2018. Verschenen zijn de gemachtigde van klager en de gemachtigde van de gerechtsdeurwaarder. Ter zitting heeft de gemachtigde van de gerechtsdeurwaarder een tot de kamer gericht verzoek tot wraking gedaan (zaaknummer C/13/649230 / DW RK 18/308). Van de behandeling ter zitting is procesverbaal opgemaakt.

Bij beslissing van 17 juli 2018 heeft de door de kamer ingestelde Wrakingskamer het verzoek tot wraking afgewezen.

Bij e-mail van 30 oktober 2018 heeft de gerechtsdeurwaarder productie 11 en 12 ingediend.

De behandeling van de klacht is voortgezet op de zitting van 23 november 2018. Verschenen zijn de gemachtigde van klaagster, de gerechtsdeurwaarder en diens gemachtigde. De gemachtigde van klaagster en de gemachtigde van de gerechtsdeurwaarder hebben de klacht respectievelijk het verweer toegelicht aan de hand van een door hen overgelegde pleitnota. Van de behandeling ter zitting is een proces-verbaal opgemaakt. De uitspraak is bepaald op 21 december 2018.

1. De feiten

- a) De KBvG heeft op grond van door haar van derden ontvangen signalen ten aanzien van de gerechtsdeurwaarder informatie opgevraagd uit het Digitale Beslagregister (hierna DBR).
- b) Bij e-mail van 14 april 2017 heeft de KBvG de gerechtsdeurwaarder hiervan op de hoogte gebracht en daarover 7 vragen gesteld die de gerechtsdeurwaarder uiterlijk 18 april 2018 diende te beantwoorden bij gebreke waarvan een tuchtklacht zou worden ingediend.
- c) Namens de KBvG hebben de voorzitter en een bestuurslid op 1 mei 2017 een bezoek gebracht aan het kantoor van de gerechtsdeurwaarder.
- d) Het Bureau Financieel Toezicht (hierna BFT) is naar aanleiding van de ingediende klacht een onderzoek gestart tegen de gerechtsdeurwaarder naar aanleiding waarvan op 20 februari 2018 een gesprek heeft plaatsgevonden. Uit het gesprek voortvloeiende vragen zijn bij brief van 9 april 2018 door de gerechtsdeurwaarder beantwoord. Op 22 juni 2018 zijn gegevens opgevraagd bij de gerechtsdeurwaarder en op 30 augustus 2018 heeft een kantoorbezoek plaatsgevonden.

2. De klacht

2.1 Het eerste klachtonderdeel betreft de zogenaamde []-database. Dit is een database die bestaat naast de uit drie databases bestaande dossieradministratie van de gerechtsdeurwaarder. Volgens de KBvG is deze []-database in feite in handen van de grootste opdrachtgever van de gerechtsdeurwaarder. De opdrachtverstrekking aan de gerechtsdeurwaarder verloopt via dit systeem automatisch. BRP-bevragingen en DBR-bevragingen vinden in het systeem automatisch plaats. Het systeem genereert verder zelf minnelijke aanmaningen, dagvaardingen en beslagexploiten. Omdat het systeem door de opdrachtgever wordt geregisseerd, is het dus in feite de opdrachtgever die handelingen verricht die alleen door de gerechtsdeurwaarder mogen worden gedaan. De gerechtsdeurwaarder krijgt pas kennis van de gedane bevragingen als hij een automatisch gegenereerde dagvaarding krijgt ter betekening. Een BRP-bevraging in de minnelijke fase mag voorts pas worden gedaan als de gerechtsdeurwaarder aan de hand van de historische adresgegevens in het dossier constateert dat de debiteur waarschijnlijk niet op het juiste adres is aangeschreven. Die controle ontbreekt in het automatische systeem. Ook ontbreekt in dat systeem de mogelijkheid om onder omstandigheden nader onderzoek te doen naar de juistheid van de adresgegevens. Het automatische []-systeem, dat bovendien wordt geregisseerd door een grote opdrachtgever, is al met al in strijd met het vereiste dat een gerechtsdeurwaarder zijn werkproces zorgvuldig inricht zodat hij kan voldoen aan de eisen die aan hem als openbaar ambtenaar worden gesteld.

2.2 Het tweede klachtonderdeel ziet op de hoeveelheid lopende beslagen op de voorlopige teruggaaf (VT). Volgens de KBvG heeft de gerechtsdeurwaarder een onverklaarbaar hoog aantal beslagen gelegd op VT, namelijk 52.459 lopende beslagen. Dit is niet alleen absoluut hoog maar ook gerelateerd aan de aantallen bij andere kantoren. Het sterke vermoeden rijst dat er 'blind' beslag wordt gelegd op VT, ongeacht een mogelijke DBR-hit, maar vooral ongeacht een al dan niet positief e-VOI bericht. Er wordt dus ook beslag gelegd als de debiteur geen recht heeft op VT, of daar waar sprake is van verrekoning of andere beslagen. Juist om dergelijke onnodige beslagen te voorkomen, bestaan de Verordening DBR en de mogelijkheid tot het nemen van een e-VOI. Ook op dit punt is de KBvG van mening dat de werkwijze van de gerechtsdeurwaarder strijdig is met de zorgvuldigheid die hij als gerechtsdeurwaarder in acht moet nemen, alsmede met de regelgeving omtrent het bevragen van het beslagregister.

2.3 Het derde klachtonderdeel betreft ook de beslagen op VT. Ten aanzien van 21.000 van de 52.459 VT-beslagen is er ook beslag gelegd op een ander inkomensbestanddeel van de debiteur. Daarbij lijkt geen sprake te zijn van pondspondsgewijze verdeling van de beslagvrije voet, sterker nog, de beslagvrije voet lijkt standaard op € 0,00 te zijn gezet. Bovendien rijst het vermoeden dat één van beide beslagen onnodig kostenverhogend is, nu de doublure geen extra inhoudingen kan genereren. Uit de door de gerechtsdeurwaarder gegeven verklaring volgt dat hij als regel beslag legt onder de fiscus en pas acteert op basis van de verklaring van de fiscus. Indien er geen periodieke betaling (geen hit) is dan legt hij beslag op andere inkomstenbronnen. Daarbij ziet hij over het hoofd dat waar het beslag wél doel treft ten onrechte geen rekening wordt gehouden met een (al dan niet door een collega-deurwaarder) gelegd beslag op de overige periodieke inkomsten. In die gevallen is immers voorgeschreven dat de beslagvrije voet pondspondsgewijs over de beide beslagen wordt verdeeld. De werkwijze van de gerechtsdeurwaarder is ook op dit punt strijdig met wet- en regelgeving.

2.4 Het vierde en laatste klachtonderdeel houdt in dat de gerechtsdeurwaarder tijdens de audit van mei 2016 ten onrechte heeft verklaard dat zijn kantoor op jaarbasis 8.000 dossiers behandelt. Dit is niet juist, want het gaat om veel meer dossiers. De complete []-database is buiten het zicht van de auditor gehouden.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder

Primair

3.1 De gerechtsdeurwaarder stelt zich samengevat op het standpunt dat de KBvG niet bevoegd is tot het indienen van de onderhavige klacht. Hij verwijst naar het per 1 juli 2016 in werking getreden artikel 30 van de Gerechtsdeurwaarderswet (Gdw) op grond waarvan het toezicht op de naleving door de gerechtsdeurwaarder van het bepaalde bij of krachtens deze wet, wordt uitgeoefend door het Bureau Financieel Toezicht (BFT). De KBvG komt met betrekking tot tuchtrechtelijk onderzoek ter zake dan ook geen enkele bevoegdheid (meer) toe.

3.2 Door toch onderzoek te verrichten heeft de KBvG haar bevoegdheden overschreden en in strijd gehandeld met het daartoe bepaalde in de Gdw, zodat al hetgeen de KBvG langs die weg aan informatie heeft verkregen als onrechtmatig verkregen bewijs bij de behandeling van de klacht(en) buiten beschouwing dient te blijven.

3.3 De gerechtsdeurwaarder betwist bij gebrek aan bewijs van het tegendeel dat het bestuur van de KBvG rechtsgeldig heeft besloten tot het indienen van een klacht tegen hem. Ook om die reden dient de KBvG niet-ontvankelijk te worden verklaard ten aanzien van (al) haar klacht(en).

Subsidiair

3.4 De gerechtsdeurwaarder heeft de klacht inhoudelijk gemotiveerd betwist. Voor zover van belang wordt op dat verweer hier na ingegaan.

4. De beoordeling

Primair

4.1 Uitgangspunt is dat de KBvG bevoegd is om een klacht in te dienen bij de kamer. Ter zitting heeft de gerechtsdeurwaarder dit ook niet betwist. In de Gdw is weliswaar niet expliciet bepaald wie naast de Minister een klacht bij de kamer kan indienen maar uit rechtspraak volgt dat indien bij de KBvG wordt geklaagd over het handelen van een gerechtsdeurwaarder of als de KBvG op andere wijze van (mogelijk) tuchtrechtelijk laakbaar handelen van een gerechtsdeurwaarder is gebleken, het belang van de KBvG bij het indienen van een klacht is gegeven. Het algemeen belang van een optimaal functioneren van het ambt van gerechtsdeurwaarder is immers het eigen belang van de KBvG (ECLI:NL:GHAMS:2015:1135). Het Gerechtshof heeft daarbij de parlementaire geschiedenis van de Gdw aangehaald alsmede de memorie van toelichting bij de inmiddels in werking getreden Wet doorberekening kosten toezicht en tuchtrecht juridische beroepen, waarop het bepaalde in artikel 37 lid 8 Gdw is gebaseerd.

4.2 Naar het oordeel van de kamer is de KBvG, nadat haar signalen hebben bereikt dat er mogelijk sprake is van tuchtrechtelijk laakbaar handelen, wel bevoegd 'enig' onderzoek te doen voordat de klacht daadwerkelijk wordt ingediend. Voorkomen moet immers worden dat de klacht rauwelijks wordt ingediend. Dat de KBvG het DBR heeft geraadpleegd en de gerechtsdeurwaarder vragen heeft gesteld, kan worden gerekend tot het onderzoek waartoe de KBvG bevoegd was.

4.3 Naar het oordeel van de kamer is de KBvG echter niet bevoegd nader (kantoor)onderzoek te doen indien de door de gerechtsdeurwaarder gegeven antwoorden onbevredigend zijn. Daartoe is het volgende redengevend. Op 1 juli 2016 is in werking getreden een aantal wijziging van de Gdw. Onder meer is de taak van het BFT als financieel toezichthouder uitgebreid tot algemeen toezicht op de naleving van de gehele Gdw en de op die wet gebaseerde regelgeving, inclusief het toezicht op de integriteit van de gerechtsdeurwaarders en anderen die toegang hebben tot de ambtsuitoefening. Toezicht bestaat uit het verzamelen van informatie ter beantwoording van de vraag of het handelen van de gerechtsdeurwaarder voldoet aan de daaraan te stellen eisen. Daartoe mag een onderzoek worden gestart en het kantoor van de gerechtsdeurwaarder worden bezocht. Na dit onderzoek kan een oordeel worden gevormd over de uitkomst van het onderzoek en kan eventueel tot interventie over worden gegaan. Het toezicht gaat gepaard met de daarbij (hier aan het BFT) toekomende, op de Algemene wet bestuursrecht berustende bevoegdheden. Daar tegenover staat dat de gerechtsdeurwaarder recht heeft op bepaalde waarborgen.

4.4 De KBvG komen deze onderzoeksbevoegdheden niet toe. Door nader onderzoek te doen op het kantoor van de gerechtsdeurwaarder, met de aankondiging dat bij gebrek aan medewerking en toereikende beantwoording een klacht zou worden ingediend, heeft de KBvG naar het oordeel van de kamer dan ook haar (onderzoeks-) bevoegdheden in het kader van het indienen van een tuchtklacht overschreden.

4.5 Anders dan door de gerechtsdeurwaarder is aangevoerd, betekent het voorgaande niet dat de KBvG niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in haar klacht. Immers, vast staat dat de KBvG op grond van de wet en rechtspraak bevoegd is tot het indienen van een klacht. De kamer gaat ervan uit dat daaraan een bestuursbesluit ten grondslag lag. De betwisting daarvan door de gerechtsdeurwaarder is onvoldoende gemotiveerd. Ook de door de gerechtsdeurwaarder geuite vermoedens over de belangenverstrengeling en motieven van de betrokken bestuursleden worden niet gedragen door hetgeen door hem is aangevoerd.

4.6 De conclusie uit het voorgaande is dat de ontvankelijkheidsverweren dienen te worden verworpen en de KBvG ontvangen kan worden in haar klacht.

4.7 Omdat de KBvG de grenzen van haar onderzoeksbevoegdheid te buiten is gegaan, mogen naar het oordeel van de kamer de resultaten uit het kantooronderzoek van 1 mei 2017 niet bij de beoordeling van de klacht worden betrokken.

4.8 Als die resultaten buiten beschouwing worden gelaten, is wat er resteert van wat aan het eerste, tweede en derde klachtonderdeel ten grondslag is gelegd, onvoldoende om vast te stellen dat door de gerechtsdeurwaarder tuchtrechtelijk laakbaar is gehandeld. Het aantal onder de belastingdienst gelegde beslagen en het aantal bevragingen van het DBR roepen zonder meer vragen op, maar zonder nader dossieronderzoek kunnen hier geen conclusies aan worden verbonden. Ook de feitelijke inrichting van de []-database en de gang van zaken rond de beslagen (en de daarbij al dan niet gehanteerde beslagvrije voet) kan in het licht van de betwisting door de gerechtsdeurwaarder niet worden vastgesteld. Het eerste, tweede en derde klachtonderdeel dienen bij gebrek aan voldoende onderbouwing ongegrond te worden verklaard.

4.9 Dat door de gerechtsdeurwaarder in 2016 (al dan niet bewust) informatie aan de auditor is onthouden, kan door de kamer evenmin worden vastgesteld. De klacht is door de gerechtsdeurwaarder gemotiveerd bestreden door de gang van zaken te beschrijven met betrekking tot de gehouden audit. Uit het door de KBvG overgelegde verslag kan niet worden opgemaakt dat doelbewust informatie is achtergehouden. De enkele vermelding in dat verslag van het getal van 8.000 dossiers is daartoe onvoldoende. Het vierde klachtonderdeel dient eveneens ongegrond te worden verklaard.

4.10 De KBvG heeft ten slotte de kamer verzocht om het BFT op te dragen een onderzoek in te stellen. Uit de stukken, de door de gerechtsdeurwaarder overgelegde producties 4, 5 en 7 en de pleitnota, volgt dat het BFT naar aanleiding van de klacht inmiddels een onderzoek is gestart naar de door de gerechtsdeurwaarder gebruikte automatisering (waaronder de []-database). Uit de door de gerechtsdeurwaarder overgelegde productie 12 volgt dat het onderzoek van het BFT zich eveneens uitstrekt tot de overige onder het eerste klachtonderdeel vallende aan de gerechtsdeurwaarder verweten gedragingen. Hieruit volgt dat er voor de kamer thans geen aanleiding is om toepassing te geven aan de in artikel 34 lid 6 Gdw aan haar toegekende bevoegdheid.

4.11 Ten overvloede wordt opgemerkt dat anders dan ter zitting door de gerechtsdeurwaarder is aangevoerd (punt 41 pleitnota), uit het enkele feit dat het BFT (nog) niets van zich heeft laten horen, niet de conclusie kan worden getrokken dat er geen sprake is van overtreding van wet- en regelgeving. Het onderzoek van het BFT is nog gaande en afgewacht dient te worden wat de bevindingen van het BFT zullen zijn.

4.12. Op grond van het voorgaande wordt beslist als volgt.

BESLISSING

De kamer voor gerechtsdeurwaarders:

- verklaart de klachten ongegrond.

Aldus gegeven door mr. W.M. de Vries, plaatsvervangend voorzitter, mr. E. Diepraam en A.M. Maas, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 21 december 2018, 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 Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.