

## KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/13/627915 DW RK 17/455

## KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 4 december 2018 zoals bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderswet inzake de klacht met nummer C/13/627915 / DW RK 17/455 MN/WdJ ingesteld door:

[ ],  
wonende te [ ],  
klager,  
tegen:

[ ],  
toegevoegd gerechtsdeurwaarder te [ ],  
beklaagde,  
gemachtigde: mr. [ ].

### Ontstaan en loop van de procedure

Bij klachtenformulier met bijlagen ingekomen op 26 april 2017 heeft klager een klacht ingediend tegen beklagde, hierna: de gerechtsdeurwaarder. Bij verweerschrift, ingekomen op 8 juni 2017, heeft de gerechtsdeurwaarder op de klacht gereageerd. De klacht is behandeld ter openbare terechtzitting van 23 oktober 2018 alwaar klager en de gemachtigde van de gerechtsdeurwaarder zijn verschenen. Van de behandeling ter zitting zijn aantekeningen gemaakt. De uitspraak is bepaald op 4 december 2018.

### 1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden:

- Bij vonnis van 16 juni 2010 zijn klager en zijn inmiddels ex-echtgenote bij verstek op vordering van [a] hoofdelijk veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 14.329,83 vermeerderd met de overeengekomen rente en de proceskosten ad € 863,71.
- Bij exploit van 22 juli 2010 is het vonnis betekend met bevel aan de inhoud daarvan te voldoen, met aanzegging dat bij niet tijdige of behoorlijke voldoening het vonnis verder zou worden tenuitvoergelegd.
- De vordering is eerst verhaald door middel van een beslag onder de werkgever van de ex-echtgenote van klager en tot 2012 door middel van een beslag onder de belastingdienst gelegd ten laste van klager.

- Omdat de ex-echtgenote van klager in 2015 is toegelaten tot de wettelijke schuldsanering, is de verdere executie jegens klager hervat.
- Bij exploit van 11 november 2016 heeft de gerechtsdeurwaarder ten laste van klager beslag gelegd op zijn auto, welke auto op diezelfde datum in gerechtelijke bewaring is gegeven. Het beslag is gelegd op verzoek van partij [ ] (hierna verder: [b]), welke partij stelt de vordering gecedeerd te hebben gekregen van [a].
- Bij exploit van 15 november 2016 heeft de gerechtsdeurwaarder aan klager een aanzegging rechtsovergang betekend waarbij hem is medegedeeld dat onder bijzondere titel per 30 oktober 2013 (een gedeelte van) het vermogen van onder meer [a] waaronder begrepen de vordering als omschreven in het vonnis van 16 juni 2010 is overgegaan op [b], waarmee tevens de bevoegdheid tot tenuitvoerlegging van het vonnis op [b] is overgegaan.
- Bij exploit van 15 november 2016 is het proces-verbaal van het ten laste van klager gelegde beslag en de gerechtelijke inbewaringgeving aan klager betekend met aanzegging dat de openbare verkoop van de auto is vastgesteld op donderdag 12 januari 2017 om 15:00 uur.
- Bij e-mail van 15 november 2016 heeft klager bezwaar gemaakt tegen het gelegde beslag.
- Bij e-mail van 18 november 2016 heeft de gerechtsdeurwaarder klager medegedeeld dat zijn klacht door de gerechtsdeurwaarder bij de betekening van de aanzegging rechtsovergang en de overbetekening van het gelegde beslag op zijn voertuig met klager is besproken en heeft hij klager gewezen op de mogelijkheid tot het voeren van een executiegeschil.
- Door een door klager ingeschakelde advocaat en de gerechtsdeurwaarder is tussen 4 januari 2017 en 15 mei 2017 gecorrespondeerd over de vraag of er wel een rechtsgeldige akte van cessie is betekend. Naar aanleiding van de correspondentie is de nader op 26 januari 2017 vastgestelde datum van openbare verkoop van de auto door de gerechtsdeurwaarder opgeschort.

## **2. De klacht**

Klager verwijt de gerechtsdeurwaarder samengevat dat:

- a: hij beslag heeft gelegd terwijl er geen rechtsgeldige akte van cessie is overgelegd en dat er voor klager, zolang die akte er niet is, dan ook geen verplichting tot betaling van de vordering bestaat;
- b: hij daarnaast beslag heeft gelegd op zijn bestelbus terwijl klager die nodig heeft om zijn werkzaamheden uit te voeren en inkomen te vergaren.
- c: hij de bestelbus in gerechtelijke bewaring heeft genomen en dat deze al maanden in de opslag staat wat veel geld kost en klager, doordat hij zijn werk niet kan uitvoeren, inkomsten misloopt;
- d: hij nooit heeft geprobeerd een betalingsregeling met klager te treffen en wel met zijn ex-echtgenote, die nergens meer genoemd wordt.

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

De gerechtsdeurwaarder heeft de klacht gemotiveerd weersproken. Voor zover van belang wordt hierna op dat verweer ingegaan.

## **4. De beoordeling van de klacht**

4.1 Op grond van artikel 34 lid 1 van de Gerechtsdeurwaarderswet zijn gerechtsdeurwaarders, waarnemend gerechtsdeurwaarders, toegevoegd gerechtsdeurwaarders, kandidaat -gerechtsdeurwaarders en degene die is toegevoegd in het kader van de

stageverplichting bij de in artikel 25, eerste lid bedoelde opleiding, onderworpen aan tuchtrechtspraak 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. Ter beoordeling staat of de handelwijze van de gerechtsdeurwaarder een tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 Ten aanzien van klachtonderdeel a is de tuchtrechter niet bevoegd te oordelen over de vraag of er al dan geen rechtsgeldige overgang van de rechtsvordering (akte van cessie) heeft plaatsgevonden. Het is aan de burgerlijke rechter al dan niet in een executiegeschil om hierover uitsluitel te geven. Het gaat in een tuchtprocedure om het antwoord op de vraag of de normen van het tuchtrecht zijn overschreden. De klacht stuit hierop af.

4.3 Ten aanzien van klachtonderdeel b is het uitgangspunt dat er in beginsel beslag op de bestelbus van klager mag worden gelegd. Die auto behoort immers tot het vermogen van klager. Het antwoord op de vraag of de inbeslaggenomen auto van klager kan worden aangemerkt als behorend tot 'de gereedschappen van ambachtslieden en werklieden' als bedoeld in artikel 447 Rv kan alleen door de burgerlijke rechter worden gegeven. Voor de tuchtrechter is hier evenmin een taak weggelegd.

4.4 Ten aanzien van klachtonderdeel c overweegt de kamer dat de wet (Rv) het uitgangspunt hanteert dat beslaglegging op roerende zaken, ook in de executoriale fase, niet automatisch meebrengt dat de zaak uit de feitelijke macht van de debiteur verdwijnt. Indien dit wel wordt gedaan dient een zogenaamde noodzakelijkheidstoets plaats te vinden. Voor de executoriale fase is dit geregeld in artikel 446 lid 1 Rv. Die toets bestaat uit het stellen van de vraag of gerechtelijke bewaring voor het behoud van deze zaken redelijkerwijze noodzakelijk is. De gerechtsdeurwaarder dient die noodzakelijkheidstoets in ieder individueel geval te verrichten en wel aan de hand van de omstandigheden van het geval, zoals de kenmerken van de vordering, de debiteur en het beslagen goed. Gelet op de inhoud van het proces-verbaal van het gelegde beslag heeft de gerechtsdeurwaarder de noodzakelijkheidstoets uitgevoerd. In het beslagexploot staat vermeld dat de gerechtsdeurwaarder het voor het behoud van de in beslag genomen roerende zaak redelijkerwijze noodzakelijk heeft gevonden om de bestelbus in gerechtelijke bewaring te geven.

4.5 De kamer stelt vast de gerechtsdeurwaarder op 11 november 2016 beslag op de bestelbus van klager heeft gelegd en dat hij deze op dezelfde datum in gerechtelijke bewaring heeft gegeven. Vervolgens heeft de gerechtsdeurwaarder eerst op 15 november 2016, dus vier dagen nadat het beslag is gelegd, de aanzegging rechtsovergang van de titel aan klager betekend. Bij e-mail van 4 januari 2017 heeft de advocaat van klager bezwaar gemaakt tegen de inbeslagname van de bestelbus. De advocaat heeft toegelicht dat klager sinds de inbeslagname geen inkomsten meer heeft. Verder heeft de advocaat toegelicht dat de opbrengt bij een executieveiling maximaal € 3.000,-- zal zijn en er na aftrek van de kosten dan ook niet veel zal overblijven. De advocaat heeft voorts een betalingsregeling van maximaal € 150,-- per maand voorgesteld, ingaande één maand nadat klager zijn bestelbus weer ter beschikking heeft. Ook heeft de advocaat van klager in de e-mail van 4 januari 2017 gevraagd naar bewijsstukken waaruit blijkt dat de vordering van [a] rechtsgeldig door [b] is overgenomen. Ter zitting is niet betwist dat klager reeds in januari 2016 heeft verzocht om een akte van cessie en dat aan dit

verzoek niet is voldaan. De gerechtsdeurwaarder heeft uiteindelijk, na meerdere e-mailwisselingen tussen hem en de advocaat van klager, op 24 januari 2017 stukken met betrekking tot de cessie aan de advocaat van klager verzonden en medegedeeld dat de aangezegde verkoop van het in beslag genomen voertuig zal plaatsvinden op 26 januari 2017. De gemachtigde van klager heeft hierop bij e-mail van 24 januari 2017 opgemerkt dat uit de door de gerechtsdeurwaarder overgelegde stukken niet valt op te maken dat de vordering bij akte van oktober 2013 is overgedragen aan [b]. Bij e-mail van 25 januari 2017 heeft de gemachtigde van klager de verkoop van de bestelbus van klager opgeschort. De bestelbus van klager is uiteindelijk pas in september 2017 verkocht door een andere gerechtsdeurwaarder.

4.6 De kamer is van oordeel dat het, gelet op de discussie over de cessie en het opschorten van de verkoop van de bestelbus, op de weg van de gerechtsdeurwaarder had gelegen om de gerechtelijke bewaring in overleg met zijn opdrachtgever te heroverwegen. Aan de gerechtelijke bewaring van inbeslaggenomen zaken kunnen immers aanzienlijke kosten zijn verbonden. Van een gerechtsdeurwaarder die daartoe overgaat mag dan een hoge mate van zorg worden verwacht. De zorgvuldigheidsplicht van de gerechtsdeurwaarder brengt dan mee dat hij – zowel in het belang van de opdrachtgever als dat van de schuldenaar – in het oog houdt of de oplopende stallingskosten in verhouding staan tot eventuele aflossingen en de te verwachten executieopbrengst bij verkoop van de in beslag genomen auto (ECLI:NL:GHAMS:2013:CA3456). De kamer overweegt hierbij enerzijds dat niet is betwist dat klager de inbeslaggenomen bestelbus nodig had om inkomsten te genereren en anderzijds dat de stallingskosten zijn opgelopen tot € 3.052,23, waartegenover een verkoopopbrengst van € 2.850,-- stond. De belangen van de bij deze executiehandeling(en) betrokken partijen en zeker die van de schuldenaar – klager – zijn naar het oordeel van de kamer onvoldoende gewogen..

4.7 Dat nooit is geprobeerd een betalingsregeling met klager te treffen wordt door de gerechtsdeurwaarder weersproken. De gerechtsdeurwaarder stelt dat klager tot aan december 2015 nimmer enig voorstel heeft gedaan om de vordering in termijnen te voldoen. Een betalingsvoorstel van klager van € 50,-- per maand is door zijn opdrachtgever afgewezen. Op 4 januari 2017 heeft de advocaat van klager een nieuw voorstel gedaan welk voorstel eveneens door de opdrachtgever is afgewezen. Nu een betalingsregeling alleen met instemming van de opdrachtgever tot stand kan komen, dient deze klacht als ongegrond te worden afgewezen. Dat de ex-echtgenote van klager niet meer wordt genoemd is gelegen in het feit dat zij is toegelaten tot de wettelijke schuldsanering en daarom niet kan worden aangesproken.

4.8 De kamer zal gelet op het hiervoor overwogene klachtonderdeel c gegrond verklaren. De kamer is op grond van het vorenstaande van oordeel dat oplegging van na te melden tuchtrechtelijke maatregel in dit geval passend en geboden is.

4.9 Op grond van het voorgaande wordt beslist als volgt.

## **BESLISSING**

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

- verklaart klachtonderdeel c gegrond;

- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- legt de gerechtsdeurwaarder voor het gegronde deel van de klacht de maatregel van berisping op.

Aldus gegeven door mr. M. Nijenhuis, plaatsvervangend-voorzitter, en mr. L. van Berkum en M.W. de Ruijter, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 4 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.