

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/13/631622 / DW RK 17/656

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 20 juli 2018 zoals bedoeld in artikel 39, vierde lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet inzake de beslissing van 20 juni 2017 met zaaknummer C/13/616386 DW RK 16/1075 en het daartegen ingestelde verzet met zaaknummer C/13/631622 / DW RK 17/656 ingesteld door:

[],
wonende te [],
klaagster,

tegen:

[],
gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde,
gemachtigde [].

1. Ontstaan en verloop van de procedure

Bij klachtenformulier met bijlagen, ingekomen op 5 oktober 2016, heeft klaagster een klacht ingediend tegen beklaagde, hierna: de gerechtsdeurwaarder. De klacht is aangevuld bij e-mailbericht van 6 oktober 2016. Bij verweerschrift, ingekomen per e-mail op 8 december 2016, heeft de gerechtsdeurwaarder gereageerd. De klacht is verder aangevuld bij e-mailbericht van 17 december 2016, waarin klaagster onder meer een verzoek tot het opleggen van schadevergoeding heeft gedaan. Bij beslissing van 20 juni 2017 heeft de voorzitter de klacht als kennelijk ongegrond afgewezen. Klaagster is een afschrift van de beslissing van de voorzitter toegezonden bij brief van 20 juni 2017. Bij e-mail van 3 juli 2017 heeft klaagster verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter. Bij e-mail van 18 mei 2018 heeft de gerechtsdeurwaarder een verweerschrift ingediend. Bij e-mail van 8 juni 2018 heeft klaagster medegedeeld niet ter zitting

te kunnen verschijnen. Het verzetschrift is behandeld op de openbare zitting van 8 juni 2018 alwaar de gerechtsdeurwaarder en zijn gemachtigde zijn verschenen. Van de behandeling zijn aantekeningen gemaakt. De uitspraak is bepaald op 20 juli 2018.

2. De ontvankelijkheid van het verzet

Klaagster heeft verzet ingesteld binnen veertien dagen na de dag van verzending van een afschrift van voormelde beslissing van de voorzitter, zodat zij in het verzet kan 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

Klaagster beklagt zich er samengevat over dat de gerechtsdeurwaarder:
een vonnis executeert zonder haar herstelverzoek van het vonnis van 25 maart 2016 bij de rechtbank af te wachten;
ten onrechte BTW als bedoeld in artikel 10 Btag aan haar doorberekent;
nergens op reageert, maar vervolgens wel een sommatie stuurt om de vordering binnen drie dagen te betalen;
zich schuldig maakt aan dubbel opdrachtnemerschap, nu hij ook actief is voor de rechtbank Den Haag;
een exploot in de brievenbus heeft achtergelaten, terwijl klaagster thuis was en de deurbel het ook gewoon doet;
ten onrechte beslag op haar bankrekening heeft gelegd;
ten onrechte niet heeft gecontroleerd of de gemeenteambtenaar gemandateerd was om hem opdracht te geven tot betekening, executie en beslagleggen.

5. De beslissing van de voorzitter

5.1 Ten aanzien van klachtonderdeel a en f heeft de voorzitter overwogen dat op een gerechtsdeurwaarder een ministerieplicht rust indien hem wordt verzocht een vonnis

ten uitvoer te leggen. De gerechtsdeurwaarder heeft dan ook niet tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld door de titel te executeren. Tegen de tenuitvoerlegging van de vonnis kan klaagster slechts opkomen door een executiegeschil aan te spannen tegen de opdrachtgever van de gerechtsdeurwaarder. Executiegeschillen kunnen aan de voorzieningenrechter in kort geding worden voorgelegd. Het tuchtrecht biedt daarvoor niet de geëigende weg.

5.2 Ten aanzien van klachtonderdeel b heeft de voorzitter overwogen dat op grond van artikel 10 Btag de kosten worden verhoogd met een percentage dat overeenkomt met het percentage, bedoeld in artikel 9, eerste lid, van de Wet op de Omzetbelasting 1968, indien de opdrachtgever de hem in rekening gebrachte omzetbelasting niet op grond van genoemde wet kan verrekenen en zulks nadrukkelijk verklaart, en de gerechtsdeurwaarder aan de voet van het exploit verklaart dat de kosten in verband daarmee zijn verhoogd. In dit geval is de gemeente Den Haag de opdrachtgever. De gemeente Den Haag kan de aan haar in rekening gebrachte BTW niet verrekenen. De gerechtsdeurwaarder heeft dan ook niet tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld door het tarief van het exploit van betekening en bevel te verhogen met 21% BTW. Of klaagster de BTW al dan niet kan verrekenen is niet relevant.

5.3 Ten aanzien van klachtonderdeel c heeft de voorzitter overwogen dat klaagster haar stelling dat de gerechtsdeurwaarder nergens op reageert niet nader heeft onderbouwd. De enkele niet nader door klaagster onderbouwde stelling is onvoldoende om tuchtrechtelijk laakbaar handelen van de gerechtsdeurwaarder vast te stellen. De gerechtsdeurwaarder heeft in zijn verweerschrift toegelicht dat hij abusievelijk sommatiebrieven aan klaagster heeft verzonden op 2 en 21 september 2016. Een gerechtsdeurwaarder die een vergissing begaat, maakt zich in het algemeen daarmee niet zonder meer schuldig aan handelen of nalaten dat tuchtrechtelijk dient te worden bestraft. Dit kan anders zijn wanneer de vergissing of fout klaarblijkelijk het gevolg is van grote onzorgvuldigheden of van handelen tegen beter weten in. Hiervan is echter niet gebleken.

5.4 Ten aanzien van klachtonderdeel d heeft de voorzitter overwogen dat niet in geschil is dat de gerechtsdeurwaarder op verzoek van de griffier van de rechtbank Den Haag de door die griffier uitgevaardigde dwangbevelen ten uitvoer legt. Dit staat er echter niet aan de weg dat de gerechtsdeurwaarder namens de gemeente Den Haag een vonnis waarin klaagster is veroordeeld de proceskosten van de gemeente (verschuldigde griffierecht en kosten gemachtigde) te betalen mag executeren. De voorzitter ziet niet in hoe dit er toe zou moeten leiden dat sprake is van dubbel opdrachtnemerschap. Van tuchtrechtelijk laakbaar handelen is geen sprake.

5.5 Ten aanzien van klachtonderdeel e heeft de voorzitter overwogen dat de gerechtsdeurwaarder uitdrukkelijk ontkent dat hij het exploit zonder aanbellen in de brievenbus van klaagster heeft achtergelaten. De gerechtsdeurwaarder stelt dat hij heeft aangebeld en tevens op het raam heeft geklopt alvorens hij het exploit in de brievenbus deed. De voorzitter ziet geen reden aan het standpunt van de gerechtsdeurwaarder te twijfelen. Nu tuchtrechtelijk laakbaar handelen op dit onderdeel niet kan worden vastgesteld dient dit klachtonderdeel als ongegrond te worden afgewezen.

5.6 Ten aanzien van klachtonderdeel g heeft de voorzitter overwogen dat er geen wettelijke verplichting op de gerechtsdeurwaarder rust om te verifiëren of de ambtenaar

die de opdracht heeft gegeven bevoegd is een dergelijke opdracht te geven. Er is geen sprake van tuchtrechtelijk laakbaar handelen.

5.7 Ten aanzien van het verzoek om schadevergoeding heeft de voorzitter overwogen dat klaagster zich dient te wenden tot de civiele rechter. Het tuchtrecht is hiervoor niet de geëigende weg.

6. De gronden van het verzet

6.1 In verzet heeft klaagster - voor zover in verzet van belang- allereerst aangevoerd dat er geen sprake was van een kennelijk ongegronde klacht, zodat de klacht niet zonder horen door de voorzitter mocht worden afgewezen. In strijd met art. 6 van het EVRM is het verweer van 9 december 2016 van beklaagde niet opgestuurd. Daarmee is in strijd gehandeld met de plicht van de Kamer tot equality of arms. Om die reden voldoet de voorzittersbeslissing niet aan de minimale vereisten van onafhankelijke rechtspraak, waartoe ook de tuchtrechter grondwettelijk is gehouden. De beslissing is vooringenomen en juridisch onjuist.

6.2 Verder blijft klaagster bij haar bezwaren die zij heeft aangevoerd met betrekking tot het in rekening brengen van BTW.

6.3 Klaagster blijft ook bij haar standpunt dat de gerechtsdeurwaarder de bevoegdheid van de opdrachtgever (tot het geven van een executieopdracht) had moeten controleren. De gerechtsdeurwaarder is openbaar ambtenaar en bestuursorgaan in de zin van artikel 1 van de Awb en is dus aan deze wet en de beginselen van behoorlijk bestuur gebonden. Bevoegdheid gaat op grond van de Awb en het BW altijd samen met plichten, ook als er geen besluiten worden genomen. Ook als de opdrachtgever een overheidsinstantie is, moet de gerechtsdeurwaarder vragen en controleren of de persoon die stelt namens die opdrachtgever te handelen, voldoende gemachtigd is om dat te doen. In dit geval was deze persoon dat duidelijk niet. De zorgvuldigheidseis geldt zeker als sprake is van een voor de beslagene schadelijk derdenbeslag ten behoeve van het invorderen van een (achteraf niet verschuldigd) bedrag op een hoog bedrag staande op de privé-rekening van de beslagene (het gehele banksaldo). Juist de ministerieplicht geeft aan dat de gerechtsdeurwaarder een hoge mate van zorgvuldigheid moet betrachten. De gerechtsdeurwaarder is op grond van art. 11 van de Gerechtsdeurwaarders gehouden rechtmatige opdrachten uit te voeren waartoe hij bevoegd is. Daartoe moet uiteraard wel worden gecontroleerd of de opdracht rechtmatig is.

6.4 Verder heeft klaagster aangevoerd dat de voorzitter zonder enige motivering heeft geoordeeld dat er niet hoeft te worden getwijfeld aan de bewering van de gerechtsdeurwaarder dat hij zou hebben aangebeld, en – zo blijkt haar eerst uit het verweerschrift – zou hebben aangeklopt. De voorzitter had hooguit kunnen oordelen dat de feiten niet meer zijn te achterhalen zodat er geen oordeel is te geven. Klaagster blijft bij haar standpunt dat de gerechtsdeurwaarder niet heeft aangebeld en ook niet op het raam heeft getikt. Klaagster was thuis, de deurbel werkte en zij heeft niets gehoord.

7. De beoordeling van de gronden van het verzet

7.1 Het verzet kan naar het oordeel van de Kamer niet slagen. In haar standpunt dat de klacht niet zonder het horen van klaagster kon worden afgedaan, kan klaagster niet worden gevolgd. Dat het verweer niet naar klaagster is opgestuurd (bedoeld wordt kennelijk alvorens op de klacht te beslissen) en daarmee is gehandeld in strijd is met de “quality of arms” evenmin. Klaagster heeft een klacht bij de Kamer ingediend. Daarop is gereageerd door de gerechtsdeurwaarders. Daarmee zijn beide partijen gehoord. Dat klaagster zouden moeten worden toegelaten om op de reactie van de gerechtsdeurwaarders te reageren, waarna – gelet op het recht van hoor en wederhoor - de gerechtsdeurwaarders weer op de reactie van klagers zouden mogen reageren, volgt echter niet uit de wet, en is ook overigens geen regel van Nederlands recht. (ECLI:NL:GHAMS:2010:BN732). De grond onder 6.1 treft geen doel.

7.2 Ten aanzien van hetgeen door klaagster in verzet is aangevoerd met betrekking tot het in rekening brengen van de BTW, ziet de Kamer geen aanleiding anders te oordelen dan door de voorzitter is gedaan.

7.3 De grond als vermeld onder 6.3 stuit af op het bepaalde in artikel 434 Rv. Op grond daarvan is de gerechtsdeurwaarder gemachtigd om voor de schuldeiser op te treden zodra hij de executoriale titel, waarvan de uitvoering wordt verlangd, overhandigd heeft gekregen. De aan hem verstrekte titel bood voldoende grond voor het leggen van beslag. Dat op verzoek van de gemeente achteraf het beslag is opgeheven, doet hieraan niet af.

7.4 Ten aanzien van de grond onder 6.4 heeft de gerechtsdeurwaarder ter zitting aangevoerd dat hij wel degelijk heeft aangebeld. De gerechtsdeurwaarder blijft er bij dat hij twee keer op de glazen ruit getikt die zich naast de voordeur bevindt. Om aan te tonen dat die ruit zich naast de voordeur van klaagster bevindt, heeft de gerechtsdeurwaarder ter zitting een foto overgelegd van de voordeur. Verder heeft de gerechtsdeurwaarder aangevoerd dat hij daarna in zijn auto nog stukken heeft gelezen van de volgende zaak waarin hij een exploot moest uitbrengen. Hierdoor stond hij langer voor de deur bij klaagster geparkeerd dan gebruikelijk is. Gedurende de tijd dat hij daar stond is de deur van klaagster niet op-

gedaan. De Kamer overweegt dat mede in het licht van deze toevoeging de voorzitter terecht geen reden heeft gezien aan het standpunt van de gerechtsdeurwaarder te twijfelen. De grond als vermeld onder 6.4 treft ook geen doel.

7.5 Nu door klaagster verder geen gronden zijn aangevoerd tegen de beslissing van de voorzitter op de overige klachtonderdelen, overweegt de Kamer dat het onderzoek in verzet naar het oordeel van de Kamer niet heeft geleid tot vaststelling van andere feiten dan wel tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de voorzitter waarmee de Kamer zich verenigt. De Kamer acht de beslissing van de voorzitter daarom juist en de door klaagster in verzet aangevoerde gronden geven geen aanleiding de beslissing van de voorzitter te vernietigen.

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

BESLISSING:

De kamer voor gerechtsdeurwaarders:

- verklaart het verzet ongegrond.

Aldus gegeven door mr. E. Diepraam, plaatsvervangend voorzitter, mr. C.W. Inden en mr. J.N. Reijn, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 20 juli 2018, 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.

