

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/13/718756 / DW RK 22/230 LvB/SM

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 31 oktober 2022 zoals bedoeld in artikel 43 van de
Gerechtsdeurwaarderswet inzake de klacht met nummer C/13/718756 / DW RK
22/230 LvB/SM ingesteld door:

HET BUREAU FINANCIËEL TOEZICHT (hierna:BFT),

gevestigd te Utrecht,

klaagster,

gemachtigden: mr. [] en mr. [],

tegen:

1. [],

2. mr. [],

en

3. [],

beklaagden,

gemachtigde: mr. [].

Ontstaan en verloop van de procedure

Bij brief met bijlagen, ingekomen op 15 juni 2022, heeft het BFT een klacht ingediend tegen de (hiervoor genoemde) beklaagden (hierna: de gerechtsdeurwaarders). Bij brief met bijlagen, ingekomen op 12 juli 2022, hebben de gerechtsdeurwaarders op de klacht gereageerd. De klacht is behandeld ter openbare terechtzitting van 19 september 2022. Namens het BFT zijn verschenen mr. [] en mr. [].

Gerechtsdeurwaarders sub 1, 2 en 3 zijn verschenen, bijgestaan door hun gemachtigde mr. []. De uitspraak is bepaald op 31 oktober 2022.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden:

1.1 Ingevolge artikel 30 Gerechtsdeurwaarderswet (hierna: Gdw) heeft het BFT onderzoek ingesteld bij de in de aanhef genoemde gerechtsdeurwaarders. De bevindingen zijn opgenomen in het definitieve rapport van het BFT met datum 12 april 2021.

1.2 De gerechtsdeurwaarders hebben op de conceptrapportage van het rapport gereageerd. Deze reactie is opgenomen in het definitieve rapport.

2. De klacht

2.1 De door het BFT ingediende klacht omvat de volgende onderdelen.

1. het verrichten van ambtshandelingen door in strijd te handelen met de artikelen 3 en 12 a van de Gerechtsdeurwaarderswet.

2. het maken van onnodige kosten ten laste van debiteuren en bankinstellingen;

4. het niet voldoen aan de Bestuursregel Out of Pocketkosten;

7. het ondeugdelijk inrichten van de kantooradministratie ten aanzien van:

a. de berekening van de bewaarplicht;

b. het repertorium.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarders

3.1 Ten aanzien van klachtonderdelen a. en c hebben de gerechtsdeurwaarders erkend dat er sprake is geweest van normschendingen en stellen hun kantoororganisatie en werkwijze op basis daarvan te hebben aangepast.

3.2 Ten aanzien van klachtonderdelen b. en d. betwisten de gerechtsdeurwaarders een norm te hebben overschreden. Voor zover van belang wordt hierna op dat verweer ingegaan.

4. De beoordeling van de klacht

4.1 De gerechtsdeurwaarder, waarnemend gerechtsdeurwaarder, toegevoegd gerechtsdeurwaarder, kandidaat-gerechtsdeurwaarder en degene die is toegevoegd in het kader van de stageverplichting bij de in artikel 25, eerste lid Gdw bedoelde opleiding, zijn ingevolge artikel 34 Gdw aan tuchtrechtspraak onderworpen 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, waarnemend gerechtsdeurwaarder, toegevoegd gerechtsdeurwaarder of kandidaat-gerechtsdeurwaarder niet betaamt. Ter beoordeling staat of de handelwijze van de gerechtsdeurwaarders een tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

Klachtonderdelen a en c.

4.2 Klachtonderdeel a. betreft het verrichten van ambtshandelingen door de gerechtsdeurwaarders ten behoeve van de eigen maatschap, of ten behoeve van eigen rechtspersoon, waarbij zij direct of indirect eigenaar of aandeelhouder zijn, danwel ten behoeve van de echtgenote van een van de gerechtsdeurwaarders. Dit onderdeel van de klacht wordt door de gerechtsdeurwaarders erkend met de kanttekening van hun zijde dat de betreffende ambtshandelingen uitsluitend door gerechtsdeurwaarder sub 1 zijn verricht.

4.3 Klachtonderdeel c. betreft het niet voldoen aan de Bestuursregel Out of Pocketkosten doordat er geen financiële dekking vanuit de opdrachtgevers aanwezig was voor een bedrag van bijna € 18.000 aan out of pocketkosten. Dit onderdeel van de klacht wordt door de gerechtsdeurwaarders erkend. Na de constatering door het BFT hebben de gerechtsdeurwaarders voorschotnota's gestuurd naar de betreffende opdrachtgevers.

Klachtonderdeel b.

4.4 Dit klachtonderdeel betreft het maken van nodeloze kosten door op één dag meerdere beslagen te leggen onder meerdere bankinstellingen en daarbij ook zeer regelmatig direct beslag te leggen onder de Belastingdienst. Uit het onderzoek van het BFT is gebleken (en onweersproken) dat in de periode 2016 tot en met 31 januari 2020 in 1513 dossiers 4198 beslagen zijn gelegd, waarbij zelfs 441 keer op één dag 4 beslagen zijn gelegd. Ten aanzien van dit klachtonderdeel hebben de gerechtsdeurwaarders het volgende aangevoerd. Vóór 2021 konden gerechtsdeurwaarders niet aan een bank vragen of een debiteur daar een rekening had en of daar saldo op stond. Beslag leggen was de enige manier om daar kennis van te nemen. Voorts hebben de gerechtsdeurwaarders aangevoerd dat de betreffende beslagen zijn gelegd, omdat er geen minder ingrijpend alternatief bestond. De gerechtsdeurwaarders stellen eerst brieven en/of exploitent te hebben doen uitgaan, debiteuren gebeld te hebben om vervolgens (toch) nul op het rekest te krijgen. De betreffende debiteuren hebben niet willen betalen, aldus de gerechtsdeurwaarders. En hoewel niet is vastgesteld of tussen de debiteuren en de banken een rechtsverhouding bestond, hebben de gerechtsdeurwaarder per debiteur onder meerdere banken beslag gelegd. Legitimiteit voor dit handelen hebben zij

gevonden bij de uitspraak van het Gerechtshof Amsterdam van 28 juli 2015 (ECLI:NL:GHAMS:2015:3081), waarin wordt overwogen dat ‘het leggen van bankbeslagen zonder een gerechtvaardigd vermoeden dat debiteur bij die bank een rekening aanhoudt niettemin toelaatbaar is, als wordt voldaan aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit’. De gerechtsdeurwaarders hebben in de reactie op de bevindingen van het BFT de omstandigheden aangedragen middels het document met de titel “Toelichting nodeloze kosten”. De gerechtsdeurwaarders zijn van mening dat het aan het BFT is om te bewijzen dat déze beslagen onder déze omstandigheden aangaande déze (natuurlijke) personen bij verschillende banken niet proportioneel (en subsidiair) waren. Het is immers het BFT dat stelt dat een klachtwaardige norm is overschreden.

4.5 De kamer overweegt dat vast is komen te staan dat de gerechtsdeurwaarders, in weerwil van jurisprudentie op dit punt, in een zeer groot aantal dossiers (bank)beslagen hebben gelegd, terwijl van een redelijk vermoeden dat deze doel zouden treffen geen sprake was. Een en ander had op meer begrip kunnen rekenen indien de gerechtsdeurwaarders, in analogie met voornoemde uitspraak van het gerechtshof, per betreffend de dossier bijzondere omstandigheden hadden aangedragen waarom (multi-)bankbeslag in dát specifieke geval toelaatbaar was. Dat is onvoldoende gebeurd. Het daartoe ingebrachte document van de gerechtsdeurwaarders is op z’n zachts gezegd halfslachtig en niet wat van een zorgvuldig gerechtsdeurwaarder verwacht mag worden. Bovenal zijn de gegevens niet verifieerbaar; ook niet voor het BFT.

4.6 Voorts kan de onmogelijkheid om specifieke informatie te verkrijgen van de bank (vòòr 2021) er niet toe leiden dat dan maar lukraak de drie grootste en bekendste banken steeds worden belast met extra (kostbare) werkzaamheden. Ook dit heeft de uitspraak van het gerechtshof willen tegengaan. Het niet kunnen opvragen van informatie gaat overigens niet op als het gaat over de beslagen onder de Belastingdienst. Dat de gerechtsdeurwaarders zich daar ter zitting desgevraagd niet helder en duidelijk over hebben kunnen uitlaten, geeft voldoende aan dat hier niet zorgvuldig is gehandeld. De klacht is terecht voorgesteld.

Klachtonderdeel d. ten aanzien van de ondeugdelijke kantooradministratie

4.7 Dit klachtonderdeel betreft allereerst een onjuiste berekening van de bewaarplicht door het gebruiken van een te hoog bedrag aan provisie. De gerechtsdeurwaarders hebben erkend dat er slechts één sjabloon voor de berekening van de klantafspraken hanteerde terwijl er in sommige dossiers andere klantafspraken van toepassing waren. De gerechtsdeurwaarders hebben inmiddels daarvoor een ander sjabloon aangemaakt en verwerkt in hun administratie. De onjuiste berekening heeft niet geleid tot een bewaartekort, hetgeen ook door het BFT is bevestigd.

4.8 Ten tweede betreft het klachtonderdeel het niet hebben van een goed raadpleegbaar register en repertorium waarbij op eenvoudige wijze een overzicht van het repertorium per gerechtsdeurwaarder kon worden getoond. De gerechtsdeurwaarders hebben aangevoerd dat zij, anders dan het BFT, niet in artikel 17 lid 4 Gdw lezen dat iedere gerechtsdeurwaarder (in kantoorverband) zijn eigen repertorium zou moeten bewaren. Uit artikel 16 Gdw volgt dat de *gerechtsdeurwaarder die kantoor houdt (...) verplicht is een goed en raadpleegbaar register en repertorium te bewaren*. Als de in artikel 16 Gdw bedoelde gerechtsdeurwaarder een kantoor uitoefent met meerdere gerechtsdeurwaarders, dan zou in dat geval ‘gerechtsdeurwaarders’ moeten worden gelezen. In dat geval dienen de gerechtsdeurwaarders gezamenlijk (als kantoor) een goed register en repertorium te bewaren. De toegevoegd en kandidaat gerechtsdeurwaarders houden immers

geen eigen kantoor. Dit leidt er volgens de gerechtsdeurwaarders toe dat zij geen eigen repertorium zouden hoeven te hebben. De gerechtsdeurwaarder zien dan ook niet in welke wettelijke norm zij zouden hebben overschreden.

4.9 De kamer overweegt dat uit de parlementaire geschiedenis (Tweede Kamer 1991-1992, wetsvoorstel 22.775, nr. 3 Memorie van Toelichting) volgt dat de gerechtsdeurwaarderswet is geschreven op de persoon van de gerechtsdeurwaarder en verwijst daartoe naar punt 1. Oogmerk van de Memorie van Toelichting.

Dit wetsvoorstel behelst een regeling van het ambt en de rechtspositie van de gerechtsdeurwaarder. (...).

Beide moties van de Tweede Kamer berustten op de overweging dat de bestaande wijze waarop het ambt en de rechtspositie van gerechtsdeurwaarder geregeld zijn niet langer overeenkomt met diens maatschappelijke positie en diens positie binnen het rechtsbestel. De regering onderschrijft dit en beoogt met het onderhavige wetsvoorstel in het een en ander te voorzien.

4.10 Voorts overweegt de kamer dat, behoudens artikel 19, nergens in de Gerechtsdeurwaarderswet een organisatie van gerechtsdeurwaarders, dan wel een gerechtsdeurwaarderskantoor wordt aangehaald. Daarnaast komt de individualiteit van gerechtsdeurwaarder (bij uitstek) tot uiting in artikel 34 Gdw.

De gerechtsdeurwaarder, waarnemend gerechtsdeurwaarder, toegevoegd gerechtsdeurwaarder, kandidaat-gerechtsdeurwaarder en degene die is toegevoegd in het kader van de stageverplichting bij de in artikel 25, eerste lid bedoelde opleiding, zijn aan tuchtrechtspraak onderworpen 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, waarnemend gerechtsdeurwaarder, toegevoegd gerechtsdeurwaarder of kandidaat-gerechtsdeurwaarder niet betaamt.

4.11 De door de gerechtsdeurwaarders betwiste norm volgt uit art. 17 lid 1 Gdw.

De gerechtsdeurwaarder is verplicht zowel ten aanzien van zijn werkzaamheden als zodanig als ten aanzien van zijn kantoorvermogen een administratie te voeren (...).

4.12 Waarna in lid 2 een nadere uitleg van die administratie wordt gegeven.

De administratie ten aanzien van zijn werkzaamheden als zodanig, bedoeld in het eerste lid, heeft betrekking op de ambtshandelingen alsmede op de andere werkzaamheden, bedoeld in artikel 20, welke de gerechtsdeurwaarder verricht. De administratie met betrekking tot de ambtshandelingen omvat onder meer een register en een repertorium.

4.13 Nu hier geen sprake was van afzonderlijke, op de gerechtsdeurwaarders terug te herleiden repertorium, is daarmee een wettelijke norm geschonden. Ook waren ten tijde van het onderzoek van het BFT de provisieberekeningen niet goed vastgelegd in de administratie van de gerechtsdeurwaarders. Dit klachtonderdeel is terecht voorgesteld.

Conclusie

4.14 Ten aanzien van het erkende klachtonderdeel a. merkt de kamer aanvullend op dat gerechtsdeurwaarder sub 1 heeft aangevoerd dat alleen hij verantwoordelijk gehouden moet worden voor deze normschending, nu alle exploten zijn uitgebracht door hem. De kamer neemt in overweging dat het Gerechtshof Amsterdam in 2011[1] uitspraak heeft gedaan over deze normschending en wel ten laste van gerechtsdeurwaarder sub 2. De kamer rekent het gerechtsdeurwaarder sub 1 ernstig aan dat hij – jaren na het oordeel van het gerechtshof – over een aanzienlijke periode heeft gehandeld in strijd met artikel 3a Gdw. Nu zijn kantoorgenoot,

gerechtsdeurwaarder sub 2, hiervan actief getuige is geweest wordt het hem dat net zo zwaar aangerekend alsof hij de normschending heeft begaan.

4.15 Ten aanzien van klachtonderdeel b merkt de kamer aanvullend het volgende op. De gerechtsdeurwaarders hebben betreffende debiteuren naar subjectieve maatstaven gekenmerkt tot 'niet-willers' in tegenstelling tot de kennelijk 'niet-kunners'. Een scheidslijn die naar oordeel van de kamer niet eenvoudig is te maken en niet anders dan ertoe zou leiden dat er (in sommige zaken) onnodig kosten gemaakt zouden worden. Dit had ten minste één van de gerechtsdeurwaarders moeten begrijpen. Zij hebben samen een voedingsbodem gecreëerd om het middel van beslag overmatig in te (kunnen) zetten. Het middel van beslag dient ertoe om zo gericht mogelijk en doelmatig tegoeden van debiteuren te innen, maar met de benadering die de gerechtsdeurwaarders hebben gekozen heeft het beslag een meer punitief karakter gekregen.

4.16 De lijst van schendingen is op zich zelf staand kwalijk en raakt het deurwaarderschap in de kern. Dat de gerechtsdeurwaarders zich daarvan niet doordrongen zijn volgt uit het ter zitting aangevoerde, alsmede uit de omstandigheid dat de aanpassingen die zij stellen te hebben aangebracht, slechts enkele weken geleden zijn doorgevoerd. Het definitieve rapport lag er al sinds 12 april 2021.

5. Maatregel

5.1 Gelet op de ernst van het vastgestelde tuchtrechtelijk verwijtbare handelen, en de duur daarvan, kan naar het oordeel van de kamer niet worden volstaan met een mildere maatregel dan die van schorsing.

5.2 Alles in beschouwing genomen, acht de kamer een schorsing voor de duur van drie maanden voor gerechtsdeurwaarders sub 1 en 2 en twee maanden voor gerechtsdeurwaarder sub 3 passend en geboden. De kortere schorsing voor gerechtsdeurwaarder sub 2 vloeit voort uit de omstandigheid dat van haar betrokkenheid bij klachtonderdeel a niet is gebleken, maar bij de overige gegronde klachtonderdelen wel. De kamer zal overigens bepalen dat niet alle gerechtsdeurwaarders tegelijk worden geschorst.

6. Kosten(veroordeling)

6.1 Per 1 januari 2018 is de Gerechtsdeurwaarderswet gewijzigd (Wet doorberekening kosten toezicht en tuchtrecht juridische beroepen). In verband daarmee heeft de kamer de Tijdelijke Richtlijn kostenveroordeling kamer voor gerechtsdeurwaarders vastgesteld (Staatscourant 1 februari 2018, nr. 5882).

6.2 Nu de kamer de gerechtsdeurwaarders een maatregel oplegt, zal de kamer hen op grond van artikel 43a lid 1 Gdw en de Tijdelijke Richtlijn daarnaast veroordelen tot hoofdelijke betaling van € 1.500,00 aan kosten van behandeling van de klacht door de kamer. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gebleken die aanleiding geven tot een andere beslissing.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

Aldus gegeven door mr. L. van Berkum, plaatsvervangend-voorzitter, mr. C.W.D. Bom en M.J.C. van Leeuwen, leden en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 31 oktober 2022, 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.

[1] Gerechtshof Amsterdam 18 oktober 2011 ECLI:NL:GHAMS:2011:BU2086