

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS

Beslissing in de zaak onder nummer van: GDW560.2014

KAMER VOOR GERECHTSDEURWAARDERS TE AMSTERDAM

Beslissing van 29 mei 2015 zoals bedoeld in artikel 43 van de Gerechtsdeurwaarderswet in de zaak met nummer 560.2014 van:

[],
advocaat te [],
klager,

tegen:

[],
toegevoegd kandidaat-gerechtsdeurwaarder te [],
beklaagde,
gemachtigde [].

Ontstaan en loop van de procedure

Bij brief van 30 juli 2014 heeft klager, als gemachtigde van [], een klacht ingediend tegen (een medewerker van het kantoor van) beklagde, hierna de gerechtsdeurwaarder.

Bij brief van 24 oktober 2014 heeft de gerechtsdeurwaarder een verweerschrift ingediend. De klacht is behandeld ter openbare zitting van 17 april 2015, alwaar klager, de heer [] en de gemachtigde van de gerechtsdeurwaarder zijn verschenen. De klacht is ter zitting door de heer [] ingetrokken. Klager heeft de Kamer verzocht de klacht op zijn naam te mogen voortzetten. Ter zitting heeft de Kamer toewijzend op dit verzoek beslist. Vervolgens zijn klager en de gerechtsdeurwaarder gehoord. Van de behandeling ter zitting is proces-verbaal opgemaakt. De uitspraak is bepaald op 29 mei 2015.

1. De feiten

a) Het kantoor van de gerechtsdeurwaarder is door klager verzocht een dagvaarding te betekenen. De gemachtigde heeft de dagvaarding op woensdag 26 februari 2014 per e-mail naar de gerechtsdeurwaarder toegezonden en in een begeleidend schrijven onder meer het volgende geschreven: "Naar aanleiding van het telefonisch onderhoud van zojuist treft u bijgaand een dagvaarding met producties aan met het verzoek deze op voorhand te controleren op de formele vereisten. De dagvaarding dient aanstaande vrijdag te worden betekend aan de wederpartij. Thans ben ik nog in afwachting van de

toestemming van cliënt om de dagvaarding uit te brengen. Zodra ik de bevestiging van cliënt heb ontvangen zal ik u daarover berichten.”

b) Per e-mail van vrijdag 28 februari 2014 heeft klager de definitieve dagvaarding met productie 9 en extra stukken productie 7 aan de gerechtsdeurwaarder toegezonden.

c) Op vrijdag 28 februari 2014 is de gerechtsdeurwaarder met de dagvaarding naar het adres van de gedaagde gegaan. De gedaagde partij wees de gerechtsdeurwaarder op een aantal onleesbare bijlagen en wenste om die reden de dagvaarding niet in ontvangst te nemen. De gerechtsdeurwaarder heeft de dagvaarding vervolgens niet betekend.

d) Op 5 maart 2014 heeft de gerechtsdeurwaarder klager hiervan op de hoogte gebracht.

e) Klager heeft de gerechtsdeurwaarder aansprakelijk gesteld voor het feit dat de dagvaarding niet tijdig is betekend, waarna hierover is gecorrespondeerd.

2. De klacht

Op gronden als nader in de klacht omschreven verwijt klager de gerechtsdeurwaarder in de uitvoering van de opdracht toerekenbaar tekort te zijn geschoten, omdat de dagvaarding in strijd met de uitdrukkelijke opdracht niet op 28 februari 2014 is betekend en de gerechtsdeurwaarder heeft verzuimd de gemachtigde van de opdrachtgever per ommegaande daarover te informeren.

3. Het verweer van de gerechtsdeurwaarder

3.1 De gerechtsdeurwaarder heeft samengevat het volgende aangevoerd. Op 26 en 28 februari 2014 heeft een medewerkster contact gehad met het kantoor van klager over een in deze zaak uit te brengen dagvaarding. Die dagvaarding werd in concept aangeleverd en de medewerkster had met het oog op de formele vereisten nog een aantal wijzigingsverzoeken. Die wijzigingen werden uitgevoerd, waarna het definitieve exemplaar gereed was voor betekening. Tijdens de genoemde contacten is door klager op geen enkele manier naar voren gebracht dat er sprake was van een zogenoemde “fatale termijn”. In het concept van de dagvaarding stond dat de zaak zou dienen op 12 maart 2014 en met het oog daarop werd door klager het verzoek gedaan de dagvaarding op 28 februari 2014 te betekenen. Op een uitspraak van de huurcommissie en de daaruit voortvloeiende gevolgen werd op geen enkele manier gewezen. Op 28 februari 2014 is de gerechtsdeurwaarder met de dagvaarding naar het adres van de gedaagde gegaan. Zij sprak daar met iemand van de gedaagde partij en die wees de gerechtsdeurwaarder op de bij de dagvaarding gevoegde onleesbare bijlagen. Om die reden wenste degene met wie de gerechtsdeurwaarder sprak, het afschrift van de dagvaarding niet in ontvangst te nemen. De gerechtsdeurwaarder nam de dagvaarding weer mee om leesbare bijlagen te laten toevoegen, zodat de week daarop de dagvaarding alsnog kon worden uitgebracht. De gerechtsdeurwaarder wist niet dat er in dezen een “fatale termijn” speelde.

3.2 Op 5 maart 2014 heeft een medewerker contact opgenomen met klager en om leesbare exemplaren van de bijlagen verzocht, zodat de dagvaarding alsnog kon worden betekend. Zover is het niet gekomen. Er is een discussie ontstaan over een al dan niet gemaakte beroepsfout waarvan de aansprakelijkheid niet door de gerechtsdeurwaarder is aanvaard. De gerechtsdeurwaarder is van mening niet klachtwaardig gehandeld te hebben en geen fouten te hebben gemaakt. Er is niet nadrukkelijk gewezen op het feit

dat het een fatale termijn betrof. Kenbaar maken dat een exploit op een vrijdag moet worden uitgebracht, is volgens de gerechtsdeurwaarder niet hetzelfde als waarschuwen voor een fatale termijn. Zijn kantoor ontvangt vele verzoeken om exploten op een bepaalde dag te betekenen, zonder dat daarbij een fatale termijn speelt. Zo'n verzoek wordt opgevat als voorkeursdatum, juist ter onderscheiding van de fatale datum. Het feit dat de gerechtsdeurwaarder eerst op 5 maart 2014 contact opnam met klager, wil niet zeggen dat er is gehandeld in strijd met de term "onverwijld", zoals genoemd in artikel 6 van de geldende Beroeps- en gedragsregels.

4. De beoordeling van de klacht

4.1 Op grond van het bepaalde in artikel 34, eerste lid, van de Gerechtsdeurwaarderswet zijn slechts gerechtsdeurwaarders, waarnemend gerechtsdeurwaarders en toegevoegd kandidaat-gerechtsdeurwaarders aan tuchtrechtspraak onderworpen. Een gerechtsdeurwaarderskantoor noch medewerkers van gerechtsdeurwaarderskantoren kunnen als beklaagden worden aangemerkt. Bij het onderzoek wie als beklaagde kan worden aangemerkt geldt als leidraad de uitspraak van het gerechtshof Amsterdam van 12 augustus 2014 (ECLI:NL:GHAMS:2014:3696). Uit dit arrest volgt dat bij klachten tegen een samenwerkingsverband de tuchtrechter zelf dient te onderzoeken tegen welke gerechtsdeurwaarder(s) van het samenwerkingsverband de klacht zich richt.

4.2 De klacht is gericht tegen []. In het register van gerechtsdeurwaarders komt deze naam niet voor. Volgens het verweer is de heer [] een medewerker werkzaam op het kantoor van de gerechtsdeurwaarder te []. Omdat de in aanhef genoemde toegevoegd kandidaat-gerechtsdeurwaarder heeft geprobeerd te dagvaarding uit te reiken maar dat niet heeft gedaan, wordt zij als beklaagde aangemerkt. Ter beoordeling staat of er sprake is van tuchtrechtelijk laakbaar handelen in de zin van artikel 34 van de Gerechtsdeurwaarderswet.

4.3 Uit rechtspraak van het Gerechtshof Amsterdam blijkt dat een klager voldoende eigen belangen moet hebben, om als belanghebbende te kunnen worden aangemerkt en als klager te kunnen worden ontvangen in de tuchtprocedure (ECLI:NL:GHAMS:2008:BC7801, ECLI:NL:GHAMS:2009:BL2309)

4.4 Klager heeft ter zitting desgevraagd meegedeeld dat hij de gerechtsdeurwaarder opdracht tot betekening van de dagvaarding heeft gegeven. Als advocaat is hij ten opzichte van zijn cliënt (de oorspronkelijke klager) verantwoordelijk voor zijn eigen handelen en voor het handelen van de door hem ingeschakelde hulppersonen. Zijn voormalige cliënt houdt hem verantwoordelijk voor de door hem geleden schade. In verband daarmee wenst klager het handelen van de gerechtsdeurwaarder tuchtrechtelijk te laten toetsen.

4.5 De Kamer is van oordeel dat, nu de oorspronkelijke klager desgevraagd ter zitting heeft medegedeeld dat een aansprakelijkheidsclaim tegen klager aanstaande is, klager voldoende eigen belang bij de klacht heeft om te worden aangemerkt als belanghebbende en hem als klager te kunnen ontvangen in de klacht.

4.6 Uit de onder 1 a van de feiten vermelde e-mail blijkt dat uitdrukkelijk opdracht is gegeven de dagvaarding op 28 februari 2014 te betekenen. Dat volgt uit de mededeling in de e-mail dat de dagvaarding op die dag diende te worden betekend Naar het oordeel van de Kamer heeft klager ter zitting terecht aangevoerd dat niet valt in te zien om

welke reden de dagvaarding niet met onleesbare producties had kunnen worden betekend. Ter zitting is gebleken dat de bijlagen bestonden uit ongeveer 100 pagina's waarvan er enkele niet leesbaar waren. Dat de persoon die namens de gedaagde partij werd aangetroffen het afschrift niet in ontvangst wenste te nemen, is naar het oordeel van de Kamer geen geldige reden om de dagvaarding niet te betekenen. De gerechtsdeurwaarder had in die situatie toepassing moeten geven aan het bepaalde in artikel 46 lid 3 Rv. Dit klemmt temeer nu de gerechtsdeurwaarder bij zorgvuldige lezing van de dagvaarding had kunnen weten dat er sprake was van een fatale termijn. Het klachtonderdeel treft doel en dient gegrond te worden verklaard.

4.7 Naar het oordeel van de Kamer is ook gehandeld in strijd met het bepaalde in artikel 6 van de Beroeps- en gedragsregels gerechtsdeurwaarders door eerst op woensdag 5 maart 2014 contact op te nemen met (het kantoor van klager). Volgens de toelichting op dit artikel dient de opdrachtgever, indien de opdracht om welke reden dan ook niet of niet onmiddellijk kan worden uitgevoerd, de gelegenheid te krijgen de opdracht elders te laten uitvoeren of aanvullende informatie te verschaffen teneinde het de gerechtsdeurwaarder mogelijk te maken de opdracht alsnog uit te voeren. Tijd is hierbij vaak een element van cruciaal belang. Daarom moet de gerechtsdeurwaarder de opdrachtgever onverwijld ter zake informeren. Onverwijld moet in het licht van deze toelichting naar het oordeel van de Kamer letterlijk worden genomen. Dus in de zin van dadelijk of ogenblikkelijk, zonder uitstel. Daarvan kan niet worden gesproken als eerst drie werkdagen na de vergeefse betekening contact met klager wordt opgenomen. Ook dit klachtonderdeel is terecht voorgesteld.

6. De slotsom van dit alles is dat de klacht gegrond dient te worden verklaard. De Kamer acht termen aanwezig de gerechtsdeurwaarder na te melden maatregel op te leggen.

BESLISSING

De Kamer voor Gerechtsdeurwaarders:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt de gerechtsdeurwaarder de maatregel van berisping op.

Aldus gegeven door mr. A.W.J. Ros, voorzitter, en mrs. A. Sissing en J.J.L. Boudewijn, leden, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 29 mei 2015, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Tegen deze beslissing kunnen partijen binnen dertig dagen na dagtekening van verzending van het afschrift van de beslissing hoger beroep instellen bij het Gerechtshof te Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.