

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KvT 2/2012

### KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE MIDDELBURG

Beslissing van 2 augustus 2012 in de zaak van

KvT 2/2012

De Bat B.V.,  
gevestigd te Krabbendijke, gemeente Reimerswaal,  
klaagster,  
gemachtigde dhr. J.F. van Zijl,

tegen:

[naam notaris],  
notaris te [vestigingsplaats],  
verweerder,  
in persoon.

Partijen zullen verder worden aangeduid als klaagster en de notaris.

#### 1. Het verloop van de procedure

Klaagster heeft zich bij brief, ingekomen op 31 januari 2012, gewend tot de Kamer van Toezicht te Middelburg, hierna de Kamer, met een klacht tegen de notaris. Bij brief van 22 februari 2012 heeft de notaris op de klacht gereageerd. Een afschrift van deze brief is verzonden aan klaagster.

Door de voorzitter is de klacht ter kennis van de Kamer gebracht. De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden ter openbare vergadering van de Kamer van 15 mei 2012. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt.

#### 2. De feiten

2.1. Klaagster was eigenaar van twee percelen grond met daarop gebouwd een drietal bedrijfsloodsen met dockshelter, verharding rondom, opslagterrein en toebehoren, gelegen aan de [adres], verder te noemen: het registergoed.

2.2. Het registergoed was bezwaard met een recht van eerste hypotheek ten behoeve van de Rabohypotheekbank N.V. en de Coöperatieve Rabobank Oosterschelde U.A., verder te noemen: de Rabobank. De roerende zaken als bedoeld in artikel 3:254 BW waren bezwaard met een eerste pandrecht ten behoeve van de Rabobank. Het hypotheekrecht en het pandrecht werden gevestigd voor een totaalbedrag van € 827.014,44.

Het registergoed was voorts bezwaard met een recht van tweede hypotheek oorspronkelijk ten behoeve van Gourmet B.V. bij akte houdende hypotheekverlening d.d. 15 december 2005.

Bij notariële akte d.d. 3 juli 2007 is voormelde hypothecaire vordering van Gourmet B.V. gecedeerd aan Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. Bij notariële akte van 8 februari 2008 is voornoemde hypothecaire vordering door Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. gecedeerd aan Holding J.J. Hendrikse B.V. Laatgenoemde heeft de betreffende vordering vervolgens bij notariële akte van 4 november 2008 gecedeerd aan Jos Koeckhoven Beheer B.V., die de vordering bij notariële akte van 4 november 2008 weer heeft gecedeerd aan Uienhandel J.J. Hendrikse B.V.

2.3. Bij brief van 11 augustus 2010 is door CMS Derks Star Busman N.V. te Utrecht aan klagster de openbare verkoop aangekondigd van het registergoed, in opdracht van de Rabobank.

2.4. Bij brief van 19 augustus 2010 van CMS Derks Star Busmann N.V. te Utrecht is aan het kantoor van de notaris namens de Rabobank opdracht gegeven tot openbare verkoop van het registergoed.

2.5. De veiling is bij exploit van 14 september 2010 aan klagster, aan de curator inzake het faillissement van De Bat Oostdijk B.V. en aan de overige belanghebbenden aangezegd.

Het exploit bevatte naast de aankondiging van de veilingdatum van 8 oktober 2010 een opgave van de vordering van de Rabobank als executerende bank met opgave van de achterstallige lasten.

2.6. Op 8 oktober 2010 heeft de openbare verkoop van het registergoed ten overstaan van de notaris plaatsgevonden. Van het resultaat van de veiling heeft de notaris een akte houdende het proces-verbaal van veiling opgemaakt d.d. 11 oktober 2010. Een afschrift van de akte is aan de belanghebbenden, onder wie klagster, toegezonden.

2.7. De Rabobank is overgegaan tot gunning van het registergoed aan de hoogste bidder, te weten Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. Hiervan is een akte van gunning opgemaakt d.d. 13 oktober 2010, waarvan aan alle belanghebbenden, onder wie klagster, een afschrift is verzonden.

2.8. Bij brief van 13 oktober 2010 heeft klagster aan een medewerkster van het kantoor van de notaris, meegedeeld zich niet te kunnen verenigen met het proces-verbaal van veiling, aangezien bij de omschrijving registergoed tevens wordt vermeld de roerende zaken als bedoeld in artikel 3:254 BW. Klagster heeft daarbij een lijst van de bedrijfsinventaris van De Bat Oostdijk B.V. overgelegd. Zij betwist dat de roerende zaken bij het registergoed horen.

2.9. Op 25 oktober 2010 is door de medewerkster op verzoek van klagster een (voorlopige) afrekening met een afschrift van alle akten per email verzonden aan de heer R. van de Gruiter AA, accountant bij WEA Accountant en adviseurs.

2.10. Bij brief van 19 november 2010 is aan klagster de afrekening inzake de veiling toegezonden en is haar verzocht om een reactie ten aanzien van de afrekening binnen twee weken.

2.11. Op 30 november 2010 is door de notaris de akte van kwijting opgemaakt, welke is ingeschreven bij het kadaster. Aan alle belanghebbenden, onder wie klaagster, is een afschrift van deze akte van kwijting toegezonden samen met de afrekening.

### 3. De klacht en het verweer van de notaris

3.1. Klaagster stelt dat de notaris heeft gehandeld c.q. nagelaten in strijd met hetgeen een behoorlijk notaris betaamt. Zij verwijt de notaris dat deze niet heeft voldaan aan zijn onderzoeksplicht in het kader van de openbare verkoop van haar registergoed.

3.1.1. Klaagster stelt dat de veiling van haar registergoed in scene is gezet door valsheid in geschrifte. Zij betwist dat er sprake was van een betalingsachterstand. De notaris heeft op dit punt niet voldaan aan zijn onderzoeksplicht.

Klaagster stelt voorts dat het exploit waarbij de openbare verkoop is aangezegd haar nooit heeft bereikt, omdat de post op het betreffende adres werd gestolen, terwijl het exploit persoonlijk aan haar had moeten worden uitgereikt.

De notaris heeft voorafgaand aan de veiling geprobeerd om klaagster een koopovereenkomst te laten tekenen tegen een te lage prijs. De notaris heeft ook op dit punt onvoldoende onderzoek verricht, aldus klaagster.

Tenslotte voert klaagster aan dat het restant van de verkoopopbrengst ten onrechte is uitbetaald aan Uienhandel J.J. Hendrikse B.V., omdat Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. geen vordering had op klaagster. De notaris heeft ook op dit punt onvoldoende onderzoek verricht. Klaagster heeft na de veiling een brief afgegeven bij de notaris waarin zij meedeelde dat zij het niet eens was met de gang van zaken en dat het restant van de veilingopbrengst aan klaagster uitbetaald diende te worden.

3.2. De notaris voert verweer. Hij stelt dat aan de Rabobank als eerste hypotheekhouder op grond van de wet en de hypotheekakte het recht van parate executie toekomt. De Rabobank heeft daarvan gebruik gemaakt en behoeft daarvoor geen toestemming van de eigenaar van het onderpand.

De opgave van de vordering met opgave van achterstanden dient de hypotheekhouder aan de notaris die belast is met de veiling te verstrekken. De notaris kan deze opgave alleen marginaal toetsen. De notaris mag ervan uitgaan dat de hypotheekhouder een juiste en correcte opgave doet aan hem. De verantwoordelijkheid voor de juistheid van de opgave berust bij de hypotheekhouder die overgaat tot openbare verkoop.

Het exploit waarin de veiling werd aangekondigd bevatte een opgave van de vordering van de Rabobank als executerende bank met opgave van de achterstallige lasten. Het exploit is door de deurwaarder conform de wet aangezegd aan onder meer klaagster. Als klaagster het niet eens was met deze openbare verkoop dan wel de gronden waarop de veilingkoop was gebaseerd dan was het in haar belang geweest om middels een kort gedingprocedure deze veiling te voorkomen, althans contact hierover op te nemen met de hypotheekhouder. Dit heeft klaagster nagelaten. Klaagster heeft gedurende de gehele veilingprocedure afdoende de tijd en gelegenheid gekregen om de veiling te voorkomen dan wel schriftelijk te reageren op de toegezonden stukken.

In de hypotheekakte van de Rabobank was er (net als in elke andere hypotheekakte) een pandrecht gevestigd op de roerende zaken als bedoeld in artikel 3:254 BW. Op deze zaken kan men geen hypotheekrecht vestigen maar wel een pandrecht. Het gaat om roerende goederen die naar verkeersopvattingen bij het onderhavige registergoed horen. Ten aanzien van de zaken die klaagster bedoelt in haar brief van 13 oktober 2010 heeft de medewerkster direct meegedeeld dat deze roerende zaken niet onder

het hypotheekrecht of pandrecht van de bank vielen en derhalve ook niet in de veiling werden betrokken. Ter veiling is door de notaris ook duidelijk aangegeven dat deze inventaris, machines en voertuigen niet tot het te veilen object behoorden. Dat klaagster de vordering van de tweede hypotheekhouder betwist staat niet in de brief van 13 oktober 2010 vermeld.

Klaagster is verzocht te reageren of zij akkoord ging met de afrekening. Hierop is geen reactie gekomen, ook niet dat de vordering van de tweede hypotheekhouder werd betwist. Op grond daarvan is de notaris ervan uitgegaan dat er overeenstemming bestond tussen klaagster en de tweede hypotheekhouder over de verschuldigdheid en aflossing van de hypotheekschuld en de verdeling van de veilingopbrengst. De financiële afwikkeling heeft vervolgens plaatsgevonden conform de eindafrekening.

Op grond van de akte van cessie van 8 februari 2008 zijn alle rechten en verplichtingen welke voortvloeien uit de (tweede) hypotheek overgegaan op Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. Er is derhalve sprake van hypotheek. De stelling van klaagster dat er alleen sprake was van borgstelling blijkt niet uit de stukken. Op grond van deze akte van cessie had Uienhandel J.J. Hendrikse een vordering op klaagster met achterstallige rente en kosten. In de periode voorafgaand aan de veiling is er door [eigenaar Hendrikse BV] getracht om met [eigenaar De Bat BV] tot een onderhandse verkoop van de registergoederen te komen en is er een conceptkoopovereenkomst opgemaakt door het kantoor van de notaris. Dit concept is enige malen aangepast op verzoek van beide partijen. Deze verkoop is echter niet tot stand gekomen. Vervolgens is in opdracht van de Rabobank de veiling doorgezet en is er door [eigenaar Hendrikse BV] voor gekozen om te bieden op de veiling.

De notaris stelt dat er, mede door zijn kantoor, voldoende pogingen zijn ondernomen om de veiling te voorkomen, echter zonder resultaat.

#### 4. De beoordeling

4.1. Gelet op de formulering van de klacht dient met name onderzocht te worden of de notaris een verwijt kan worden gemaakt van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten en/of in strijd met de zorg die een notaris betaamt.

4.2. Voldoende aannemelijk is dat klaagster, c.q. [eigenaar De Bat BV], van alles wat zich met betrekking tot procedure van de veiling van haar registergoed heeft afgespeeld op de hoogte was. Het exploit waarbij de veiling is aangezegd is betekend op de plaats van vestiging van klaagster, hetgeen wettelijk is toegestaan. Ter behandeling heeft [eigenaar De Bat BV] erkend dat hij van de veiling op de hoogte was.

Een notaris behoeft de opgave van de vordering van de hypotheekhouder die overgaat tot openbare verkoop slechts marginaal te toetsen. De verantwoordelijkheid voor de juistheid van de opgave berust bij die hypotheekhouder. Indien klaagster het niet eens was met de openbare verkoop dan wel de gronden waarop de veilingkoop was gebaseerd dan had het op haar weg gelegen om contact op te nemen met de hypotheekhouder en te trachten de veiling te voorkomen. Dat heeft klaagster niet gedaan. Gelet op het voorgaande mocht de notaris dan ook uitgaan van de juistheid van de opgave van de bank.

De notaris heeft daarnaast onweersproken gesteld dat klaagster gedurende de gehele veilingprocedure afdoende de tijd en gelegenheid heeft gekregen om schriftelijk te reageren op de toegezonden stukken. Dat heeft zij evenmin gedaan.

Niet gebleken is voorts dat de notaris voorafgaand aan de veiling heeft geprobeerd om klagster een koopovereenkomst te laten tekenen tegen een te lage prijs. Klagster heeft haar klacht op dit punt onvoldoende onderbouwd. Uit het verweer van de notaris blijkt dat tussen klagster en Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. voorafgaand aan de veiling pogingen zijn ondernomen om tot overeenstemming over een onderhandse verkoop te komen, hetgeen niet tot een overeenkomst heeft geleid. Dergelijk onderhandelingen zijn in het kader van een procedure van openbare verkoop niet ongebruikelijk. De notaris treft op dit punt geen enkel verwijt.

Voorts is niet gebleken dat het restant van de verkoopopbrengst onterecht is uitgekeerd aan Uienhandel J.J. Hendrikse B.V., zoals klagster stelt. Bij akte van cessie van 3 juli 2007 is de vordering met betrekking tot de tweede hypotheek van Gourmet B.V. gecedeerd aan Uienhandel J.J. Hendrikse B.V., die uiteindelijk, na een aantal opvolgende akten van cessie, de betreffende vordering bij akte van 4 november 2008 opnieuw gecedeerd heeft gekregen. Op grond hiervan had Uienhandel J.J. Hendrikse B.V. ten tijde van de openbare verkoop van het registergoed een vordering op klagster met achterstallige rente en kosten, die het beloop van het restantbedrag van de verkoopopbrengst oversteeg. Klagster heeft bovendien, ondanks het feit dat zij op de hoogte was van de afrekening van de veiling, geen enkel bezwaar gemaakt tegen de verdeling van de opbrengst. Uit de inhoud van haar brief van 13 oktober 2010 volgt niet dat zij zich op het standpunt stelde dat het restant van de veilingopbrengst, na voldoening van de vordering van de Rabobank, aan klagster uitbetaald diende te worden.

4.3. Hetgeen door klagster overigens is aangevoerd leidt evenmin tot de conclusie dat de notaris verwijtbaar heeft gehandeld. De klacht is dan ook ongegrond.

## 5. De beslissing

De Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Middelburg:

- verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. L.A.M. van Dijke, voorzitter, C. Kool, H. Quispel, M.H.A.M. Oonk en S. Lettinga, leden, in tegenwoordigheid van mr. F.A.C.M. Maandag-Leussink, secretaris, en uitgesproken op 2 augustus 2012

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift bij de griffie van het gerechtshof te Amsterdam (Prinsengracht 436, correspondentieadres Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij deze beslissing aan u is toegezonden.