

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: AL/2015/148

### KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: AL/2015/148

Beslissing van de Kamer voor het notariaat op de klacht van

(...),  
wonende te (...),  
hierna: klagers,  
gemachtigde: mr. W.H. van Zundert,  
advocaat te Rotterdam,

tegen

mr. (...),  
notaris te (...),  
hierna: de notaris,  
gemachtigde: mr. B. ten Doesschate,  
advocaat te Utrecht.

Partijen worden hierna verder aangeduid als klager en klaagster dan wel klagers enerzijds en de notaris anderzijds.

#### **1. Verloop van de procedure**

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief met bijlagen van klagers aan de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) van 23 augustus 2015
- de brief met bijlagen, van de notaris van 14 september 2015
- de brief van klagers van 12 oktober 2015
- de brief van de notaris van 14 oktober 2015

Deze klachtzaak werd door klagers in eerste instantie voorgelegd aan de KNB. Omdat de tussenkomst van de KNB niet heeft geleid tot oplossing van de klacht, is deze nadien,

bij brief van de KNB van 15 oktober 2015, voorgelegd aan de kamer. De kamer heeft deze zaak beoordeeld op basis van de hierboven genoemde stukken die partijen in de informele procedure bij de KNB hebben gewisseld, alsmede de volgende bij de kamer ingediende stukken:

- het verweerschrift met bijlagen van de notaris van 10 november 2015
- de brief met bijlagen van klager van 24 december 2015

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 6 januari 2016 behandeld. Klager is, mede namens zijn echtgenote, in persoon verschenen, bijgestaan door mr. W.H. van Zundert. De notaris is in persoon verschenen bijgestaan door mr. C. Scholten van Aschat, advocaat.

## **2. De feiten**

2.1 Bij vonnis van 3 april 2013 heeft de rechtbank Overijssel, locatie Almelo - samengevat - klagers veroordeeld om aan wederpartij A. (hierna: A.) een bedrag van € 30.000,= te voldoen, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 1 januari 2006 tot aan de dag der algehele voldoening alsmede te vermeerderen met proceskosten en nakosten.

2.2 Klagers hebben hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis.

2.3 Op 8 juni 2013 is A. overleden.

2.4 Bij het proces verbaal van de comparitie van partijen van 7 augustus 2013 bij het Hof Arnhem - Leeuwarden - gehouden in het kader van de hoger beroepsprocedure bedoeld onder 2.2 - is vastgesteld dat de erven van A. de procedure wensen voort te zetten en zijn partijen ter beëindiging van hun geschil een schikking overeengekomen.

2.5 Bij brief van 1 oktober 2013 is klagers namens de erven A. medegedeeld dat de erven A. - aangezien klagers in verzuim zijn voor wat betreft de nakoming van de overeenkomst als hierboven bedoeld onder 2.4 - de schikkingsovereenkomst ontbinden en de deurwaarder opdracht hebben gegeven de executie van het onder 2.1 genoemde vonnis van 13 april 2013 voort te zetten.

2.6 Op 5 december 2013 is in het kader van deze executie beslag gelegd namens A. op het woonhuis annex kantoor van klagers.

2.7 Op 20 maart 2014 is dit beslag gevolgd door een zelfde beslag namens de erven A.

2.8 Nadien heeft de Rabobank aan klagers medegedeeld dat zij met toepassing van artikel 509 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) de tenuitvoerlegging van het beslag door de executieveiling van het woonhuis annex kantoor zal overnemen. Daartoe heeft de Rabobank de notaris opdracht gegeven.

2.9 Bij incidenteel vonnis van de rechtbank Overijssel, locatie Almelo van 28 januari 2015 in een procedure tussen klagers en de erven A. is de erven A. op straffe van een

dwangsom bevolen om met onmiddellijke ingang na betekening van dat vonnis iedere (verdere) executiehandeling uit hoofde van het onder 2.5 bedoelde vonnis van 13 april 2013 te staken en gestaakt te houden totdat klagers de overgang van hun executiebevoegdheid met een bewijsstuk in de vorm van een verklaring van erfrecht aan klagers hebben betekend.

2.10 Op 15 februari 2015 is de onder 2.9 bedoelde verklaring van erfrecht aan klagers betekend.

2.11 Bij vonnis van de rechtbank Overijssel, locatie Almelo van 29 juli 2015 is overwogen dat gelet op het feit dat de verklaring van erfrecht is betekend geen sprake is van misbruik van recht door de erven A. door een executieopdracht tot veiling te handhaven en/of ten uitvoer te brengen met betrekking tot het woonhuis annex kantoor van klagers.

2.12 Bij vonnis van 31 augustus 2015, met inachtneming van het herstellvonnis van 14 september 2015, heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Overijssel, zittingsplaats Almelo, overwogen:

*“Ter zitting hebben (klagers) c.s. verklaard dat inmiddels een bedrag van € 55.000,00 op de derdenrekening van hun advocaat is gestort. (A.) c.s. hebben echter reeds bij brief van 17 juli 2015 aan (klagers) c.s. laten weten dat het tot zekerheid te verstrekken bedrag moet worden gestort onder de notaris die met de voorgenomen veiling is belast en dat met storting op de derdenrekening niet akkoord wordt gegaan. [...] Hoewel partijen nadien veelvuldig hebben gecorrespondeerd, staat het geld nog immer op de derdenrekening van de advocaat van (klagers) c.s. Reeds gelet hierop kan thans niet worden gezegd dat (klagers) c.s. voldoende vervangende zekerheid hebben gesteld.”*

### **3. De klacht en het verweer**

3.1 Klagers verwijten de notaris bij de uitvoering van zijn werkzaamheden onzorgvuldig te werk te zijn gegaan, althans zijn zorgverplichting te hebben geschonden. Deze schending is in de visie van klagers met name gelegen in een drietal feiten en omstandigheden. Deze worden hierna als aparte klachtonderdelen omschreven.

#### *Klachtonderdeel 1)*

De notaris heeft niets, althans onvoldoende ondernomen om zijn opdrachtgever van de voorgenomen, volgens klagers onrechtmatige, executieveiling te weerhouden.

#### *Klachtonderdeel 2)*

De notaris is niet ingegaan op het gegeven dat voldoende zekerheid was gesteld, althans aangeboden werd om de executie te voorkomen.

#### *Klachtonderdeel 3)*

De notaris heeft geen, althans onvoldoende onderzoek gedaan naar de argumenten waarop klagers hun bezwaren tegen de voorgenomen executie baseren.

3.2 De notaris heeft de klachten van klagers gemotiveerd betwist. De notaris stelt zich op het standpunt dat de klacht van klagers niet-ontvankelijk dan wel ongegrond dient te worden verklaard.

3.3 De (overige) door klagers en door de notaris ter onderbouwing van (de reactie op) de genoemde klachtonderdelen gestelde feiten en omstandigheden, voor zover voor de beoordeling van deze klacht van belang, komen hierna aan de orde.

#### **4. Beoordeling**

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de (oud-)notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. Daarbij wordt uitgegaan van de hierboven genoemde klachtonderdelen.

##### *4.2 Klachtonderdeel 1)*

*De notaris heeft niets, althans onvoldoende ondernomen om zijn opdrachtgever van de voorgenomen, volgens klagers onrechtmatige, executieveiling te weerhouden.*

4.2.1 Klagers stellen zich op het standpunt dat de voorgenomen executie onrechtmatig is, omdat het te executeren vonnis niet in kracht van gewijsde is gegaan.

Het vonnis is weliswaar bij voorraad uitvoerbaar, echter zolang de mogelijkheid bestaat dat het vonnis in hoger beroep komt te vervallen, kan executie volgens klagers niet aan de orde zijn. Dit geldt te meer nu klagers ruim voldoende zekerheid aangeboden hebben. Het argument van de notaris dat klagers zich tot de rechter moeten wenden ontslaat de notaris niet van zijn eigen zorgplicht in deze zaak.

4.2.2 De notaris stelt zich op het standpunt dat de veronderstelling dat het te executeren vonnis niet in kracht van gewijsde gegaan is, onjuist is. De veilingopdracht is gegeven door de hypotheekhouder die (met toepassing van artikel 509 Rv) de executie van de vordering van de erfgenamen A. heeft overgenomen. De executoriale titel van de erven A. is het vonnis van 3 april 2013 van de rechtbank Almelo. Tegen dat vonnis was hoger beroep ingesteld. Vervolgens is een regeling tot stand gekomen tijdens een zitting in de procedure in hoger beroep. In het verlengde van die regeling is het hoger beroep doorgehaald. Vanaf dat moment is het vonnis in kracht van gewijsde. Het feit dat vervolgens een geschil is ontstaan over de eerder genoemde regeling, met als gevolg dat de erven A. de regeling hebben ontbonden, doet er niet aan af dat het bewuste vonnis in kracht van gewijsde is gegaan.

De notaris wijst in dit verband ook op het vonnis van de rechtbank Overijssel van 28 januari 2015.

4.2.3 De kamer is van oordeel dat de notaris voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij, - alvorens over te gaan tot uitvoering van zijn werkzaamheden en de executie in gang te zetten - de rechtmatigheid van de voorgenomen executie in voldoende mate heeft geverifieerd. De notaris heeft, afgaande op de beschikbare informatie, tot de conclusie kunnen komen dat er geen sprake was van een gegronde reden voor weigering van de opdracht tot executie van het vonnis van 3 april 2013. Tegen de achtergrond van het voorgaande valt de notaris niet te verwijten dat hij geen stappen heeft onderno-

men om zijn opdrachtgever van de executie te weerhouden. De klacht wordt daarom op dit punt ongegrond verklaard.

#### *4.3 Klachtonderdeel 2)*

*De notaris is niet ingegaan op het gegeven dat ter voorkoming van de executie voldoende zekerheid is gesteld, althans aangeboden werd.*

4.3.1 Klagers hebben op de derdenrekening van hun advocaat-gemachtigde een bedrag gestort dat, gelet op de omvang van de (hoofdsom van de) te executeren vordering, voldoende zekerheid biedt. De advocaat-gemachtigde heeft dit bij herhaling kenbaar gemaakt aan de notaris. Het had daarom, vanwege de zorgplicht die de notaris heeft, op de weg van de notaris gelegen klagers in de gelegenheid te stellen het desbetreffende bedrag op zijn derdenrekening te storten, aldus klagers. Klagers stellen voorts dat de notaris zijn opdrachtgever vanwege de gestelde zekerheid had behoren te adviseren af te zien van de voorgenomen executie.

4.3.2 De notaris stelt zich op het standpunt dat daar waar - zoals in dit geval - duidelijk is of wordt dat de voorgenomen executie is gebaseerd op een daarvoor vatbaar vonnis, klagers een executiegeschil aanhangig dienen te maken indien zij de executie wensen te stoppen. Het is volgens de notaris niet aan hem, maar aan de rechter om te oordelen of de door klagers gestelde zekerheid (voldoende) grond vormt om de executie te schorsen. De notaris merkt daarbij op dat zijn opdracht tot executie afkomstig is geweest van de hypotheekhouder die de executie overgenomen heeft van de oorspronkelijk schuldeisers, terwijl de zekerheid slechts werd aangeboden ten behoeve van de oorspronkelijke schuldeisers.

Om deze redenen heeft de notaris zich ook niet geroepen gevoeld klagers uit te nodigen het tot zekerheid aangeboden bedrag op zijn derdengeldrekening te storten.

4.3.3 De kamer is van oordeel dat de zorgplicht die in dit verband op de notaris rust niet zo ver reikt als klagers veronderstellen. De enkele omstandigheid dat klagers laten weten een bedrag tot zekerheid van voldoening van de oorspronkelijke vordering te hebben gestort op de derdenrekening van hun gemachtigde kan niet worden aangemerkt als een belemmering voor een rechtsgeldige - door de hypotheekhouder overgenomen - executie. Daarbij moet ook in aanmerking worden genomen dat A., indien hij nakoming door klagers wenst van een veroordelend vonnis, geen genoegen behoeft te nemen met het stellen van zekerheid door klagers.

4.3.4. De notaris heeft klagers geattendeerd op de mogelijkheid een executiegeschil aanhangig te maken en klagers hebben kenbaar gemaakt daartoe voornemens te zijn. Dit voornemen hebben zij echter aanvankelijk niet uitgevoerd. Onder deze omstandigheden bestond er voor de notaris tuchtrechtelijk gezien geen verplichting klagers uit te nodigen bedoelde zekerheidsstelling op zijn derdenrekening te storten, nog daargelaten dat uit het dossier niet volgt dat klagers dat hebben aangeboden.

#### *4.4 Klachtonderdeel 3)*

*De notaris heeft geen, althans onvoldoende onderzoek gedaan naar de argumenten waarop klagers hun bezwaren tegen de voorgenomen executie baseren.*

4.4.1 Klagers stellen zich op het standpunt dat de notaris heeft nagelaten om de door klagers geuite bezwaren tegen de voorgenomen executie te onderzoeken. Dit had de

notaris in de optiek van klagers wel degelijk behoren te doen, zowel vanwege de argumenten waarop deze bezwaren rust(t)en, als vanwege de in het geding zijnde belangen (woonhuis en praktijkruimte klagers).

4.4.2 De notaris bestrijdt dat geen onderzoek zou zijn gedaan naar de bezwaren van klagers tegen de voorgenomen executie. De notaris heeft deze bezwaren wel degelijk getoetst. De notaris verwijst in dit verband naar de e-mail van haar advocaat van 4 augustus 2015 die zich bij de stukken bevindt. De uitkomst van de toetsing hield in dat er geen gegronde reden was om niet mee te werken aan de executie.

4.4.3 De kamer stelt vast dat uit de e-mail van 4 augustus 2015 van de advocaat van klager volgt dat de door klagers aangevoerde argumenten wel degelijk zijn onderzocht. Daarbij is mede aan de hand van de relevante rechterlijke uitspraken (3 april 2013, 28 januari 2015 en

29 juli 2015) getoetst of en in hoeverre de notaris gehouden was ingevolge zijn wettelijke ministerieverplichting zijn medewerking aan de executie te verlenen. Tevens is de betekening geverifieerd, terwijl terzake van de zekerheidsstelling een afweging is gemaakt. De uitkomst van dit onderzoek en deze afweging is naar het oordeel van de kamer zodanig dat de notaris redelijkerwijze tot de conclusie kon komen dat hij niet gehouden was zijn ministerie te weigeren.. Een en ander is bovendien duidelijk met klagers gecommuniceerd. De kamer ziet daarom in dit verband geen grond voor een tuchtrechtelijk verwijt aan het adres van de notaris.

4.5 Uit het bovenstaande volgt dat de kamer de klacht op alle onderdelen ongegrond dient te verklaren.

## **5. Beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden;

- verklaart de klacht op alle onderdelen (1, 2 en 3) ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter en mrs. W.J. Hordijk, A.W. Drijver, I.C.J.I.M. van Dorp en F. Drost, leden en in tegenwoordigheid van mr. M.J. Derksen, secretaris, uitgesproken in het openbaar en getekend op 18 februari 2016.

de secretaris,

de voorzitter,

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof te Amsterdam. Postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.