

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-09

### **Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag** **Beslissing d.d. 13 juli 2016** inzake de klacht onder nummer 16-09 van:

**BFT**,  
hierna ook te noemen: klaagster,

tegen

**[kandidaat-notaris]**,  
kandidaat-notaris te [vestigingsplaats],  
hierna ook te noemen: de kandidaat-notaris,  
advocaat: mr. V.J.N. van Oijen.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen bij de Kamer voor het notariaat te Amsterdam op 3 februari 2016 en doorgestuurd naar de Kamer Den Haag, aldaar ingekomen op 15 februari 2016,
- het antwoord van de kandidaat-notaris, met bijlage.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 15 juni 2016. Daarbij waren aanwezig namens klaagster mr. A.T.A. Tilleman en mr. R. Wisse, en de kandidaat-notaris bijgestaan door zijn advocaat mr. V.J.N. van Oijen. Van het verhandelde is proces-verbaal opgemaakt met daaraan de door beide partijen overgelegde pleitnotities gehecht. Bij de pleitnotitie van klaagster is een overzicht gevoegd van de gepasseerde akten. De kandidaat-notaris heeft hier tegen bezwaar gemaakt. De Kamer staat dit stuk niet toe, aangezien de kandidaat-notaris niet eerder van dit stuk kennis heeft kunnen nemen. De feiten

Ingevolge artikel 110 en volgende van de Wet op het notarisambt (Wna) heeft klaagster op 23 mei, 30 juni en 10 september 2014 een onderzoek uitgevoerd op het notariskantoor [naam] met vestigingen te [vestigingsplaats] (vestigingsplaats van notaris mr. [A]) en [vestigingsplaats] (vestigingsplaats van mr. [B]) en een bijkantoor te [vestigingsplaats]. De kandidaat-notaris was ten tijde van het passeren van de onderzochte akten op ZZP-basis werkzaam bij dit kantoor. De onderzoeksresultaten zijn verwerkt in de (definitieve) rapportage van 26 februari 2015.

Het betrof een onderzoek naar de invulling van de notariële verplichtingen door de notarissen en kandidaat-notarissen van het notariskantoor, uitsluitend ten aanzien van het adviseren, voorbereiden en passeren van een reeks van 14 vaststellingsovereenkomsten ten behoeve van [Z] (hierna: [Z]). Aanleiding voor dit onderzoek was het vonnis

van de voorzieningenrechter te Amsterdam van 2 mei 2014 en het persbericht van de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG) hierover. In het vonnis oordeelde de voorzieningenrechter ten aanzien van een door de kandidaat-notaris in het protocol van mr.[A] opgenomen akte betreffende vaststellingsovereenkomst dat deze nietig is wegens strijd met een dwingende wetsbepaling.

De voorzieningenrechter overwoog het volgende:

“(…)

*4.4. Voorshands is aannemelijk dat partijen valsheid in geschrifte (artikel 225 Wetboek van strafrecht) hebben gepleegd. Zij hebben immers in de notariële vaststellingsovereenkomst, een geschrift dat is opgesteld om tot bewijs van een enig feit te dienen, met het oogmerk dat als echt en onvervalst te gebruiken, een verklaring opgenomen waarvan zij wisten dat deze onjuist was, te weten dat [Z] een vordering van € 20.156,18 heeft op [schuldenaar], terwijl die vordering in werkelijkheid slechts 20% van dat bedrag bedraagt. Er moet dan ook vanuit worden gegaan dat de vaststellingsovereenkomst nietig is op grond van strijd met de openbare orde nu deze dwingendrechtelijke bepalingen van beslagrecht ondergraaft (artikel 3:40 lid 1 BW). Ook moet er vanuit worden gegaan dat de vaststellingsovereenkomst op grond van artikel 3:40 lid 2 BW nietig is wegens strijd met een dwingende wetsbepaling (te weten artikel 225 Wetboek van strafrecht). (…)”*

De activiteiten van [Z] werden aangeboden op de website [www.minderloonbeslag.nl](http://www.minderloonbeslag.nl) en bestonden uit het tegen gunstiger condities overnemen van schulden van schuldenaren. Voor deze overgenomen schulden gaf [Z], naar zij stelde, een betalingsgarantie aan de schuldenaren. Voor deze activiteiten werd een opslag berekend. Het totale bedrag (overgenomen schulden + opslag voor de werkzaamheden) werd vastgelegd in de vaststellingsovereenkomst. De opdracht van [Z] aan het notariskantoor was het vastleggen van het gedeclareerde bedrag voor de door [Z] verrichte werkzaamheden in een notariële vaststellingsovereenkomst.

De notarissen hadden hun werkzaamheden uitbesteed aan gediplomeerd notarisklerk de heer [G].

Op 29 januari 2014 heeft de kandidaat-notaris de eerste vaststellingsovereenkomst gepasseerd. Deze akte fungeerde als sjabloon voor de volgende akten. Binnen twee maanden werden er een veertien akten gepasseerd. De wederpartij/schuldenaar was altijd aanwezig bij het passeren. [Z] had een volmacht afgegeven aan het notariskantoor. Tijdens het passeren van de vaststellingsovereenkomsten door de kandidaat-notaris was een accountmanager van [Z] aanwezig.

Het onderzoek van klaagster omvatte veertien vaststellingsakten. Hiervan heeft de kandidaat-notaris zes akten gepasseerd als waarnemer van één van de notarissen Van [A]. Van elf van de veertien gepasseerde akten werd de grosse opgevraagd. De uitgifte van de grosse werd binnen een periode van twee weken na de passeerdatum verzocht. Pas nadat een schuldenaar (particulier) op 28 maart 2014 aangaf dat het bedrag in de akte wel klopte, maar hij niet kon uitleggen waarom hij de schuld had, is nader uitleg gevraagd aan [Z].

De klacht en het verweer van de kandidaat-notaris

Een (kandidaat-)notaris heeft een zorgplicht ter zake van hetgeen nodig is voor het intreden van de rechtsgevolgen welke zijn beoogd met de in zijn notariële akten opgenomen rechtshandelingen. In het kader van zijn onderzoeksplicht dient hij zich daarom te verdiepen in de redenen voor de beoogde akte en de gevolgen van de akte. Voor de inhoud van de vaststellingsakten is alleen afgegaan op de informatie van [Z]. Er is voorafgaand geen informatie opgevraagd bij de schuldenaar. [Z] maakte de factuur

voor het vast te stellen bedrag op. Dit bedrag werd opgenomen in de akte. Op de factuur stond het totaalbedrag onder de beschrijving “conform afspraak i.v.m. betalingsgarantie”. Het bedrag op de factuur is niet nader uitgesplitst in overgenomen schulden en advieskosten. Het was de notarissen en de waarnemer niet bekend hoe het vast te stellen bedrag precies was samengesteld (onderverdeling in over te nemen schulden en advieskosten). In de dossiers zijn geen nadere stukken aangetroffen waaruit blijkt welke schulden werden overgenomen en welke advieswerkzaamheden waren uitgevoerd. Desondanks zijn de akten wel gepasseerd.

De kandidaat-notaris wordt het volgende verweten:

1. niet (voldoende) voldoen aan de onderzoeksplicht

De kandidaat-notaris had niet uitsluitend mogen afgaan op de door [Z] verstrekte informatie en factuur. De kandidaat-notaris had om nadere onderbouwing van de factuur moeten vragen en vooraf ook informatie moeten inwinnen bij de schuldenaar. Gezien de executoriale kracht van de akte had tevens nader onderzoek moeten worden gedaan naar het bestaan en de aard van de in de akte vast te leggen schulden en advieswerkzaamheden alsmede naar de factuur. De kandidaat-notaris wist dan wel behoorde te weten dat de executoriale titel voor [Z] relevant was, hetgeen blijkt uit het feit dat de grosse van de eerste akte voor [Z] binnen twee weken na het passeren werd opgevraagd en afgegeven.

De kandidaat-notaris had zelfstandig nader onderzoek moeten verrichten en nadere (specifieke) vragen moeten stellen om de rechtsgeldigheid van de in de akten vervatte rechtshandeling vast te stellen en om de belangen van de schuldenaar bij de rechtshandeling te kunnen behartigen. Door dit na te laten heeft de kandidaat-notaris gehandeld in strijd met zijn onderzoeksplicht;

2. niet voldoen aan de weigeringsplicht

Gezien de aard van de overeenkomst, de inschakeling van een notaris daartoe die bij uitstek juridisch deskundig wordt geacht, de kandidaat-notaris niet bekend was hoe het vast te stellen bedrag precies was samengesteld, het feit dat op zeer korte termijn grossen werden afgegeven en het feit dat er geen sprake was van een enkele akte, maar een reeks van akten binnen een tijdsbestek van twee maanden, had de kandidaat-notaris wel degelijk aanleiding gehad om zijn dienst te weigeren dan wel op te schorten totdat meer informatie werd verkregen.

Tijdens de mondelinge behandeling heeft klagster gesteld dat ook uit hoofde van de Wwft (Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme) het doen van nader onderzoek tot de notariële verplichtingen van de kandidaat-notaris behoorde.

De kandidaat-notaris heeft het volgende verweer gevoerd. De kandidaat-notaris betreurt dat er tegen hem een klacht is ingediend. Deze klacht laat hem niet onberoerd. De kandidaat-notaris stelt hoge eisen aan zijn eigen professionele handelen en is te allen tijde bereid daarover verantwoording af te leggen. De kandidaat-notaris is nooit eerder met de tuchtrechter in aanraking geweest en hij verzoekt de Kamer daar rekening mee te houden.

Vooropgesteld dient te worden dat de aanleiding voor het onderzoek van klagster kennelijk – uitsluitend – was gelegen in het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam van 2 mei 2014 en een persbericht daarover van de Koninklijke Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders van 3 mei 2014. Nog afgezien dat het een voorlopig oordeel is, is relevant dat het vonnis ten tijde van het passeren van de akten nog niet was geweest. Klagster oordeelt dan ook met de “benefit of hindsight”. De kandidaat-notaris meent dat hem niet duidelijk was of kon zijn op het moment van passeren medewerking van hem werd verlangd bij handelingen die kennelijk een onge-

oorloofd doel of gevolg hadden, zodat hij zijn dienst had moeten weigeren. Dienstweigeren is zonder meer een “ultimum remedium”, aangezien op de kandidaat-notaris een ministerieplicht rust.

De kandidaat-notaris had geen enkele aanwijzing dat door [Z] misbruik werd gemaakt van juridische onkunde of feitelijk overwicht. De kandidaat-notaris heeft de partijen bij de akte, waaronder de schuldenaar (particulier) steeds uitdrukkelijk gevraagd of het in de vaststellingsovereenkomst opgenomen bedrag van de schuld klopte. Ook heeft hij de consequenties van het ondertekenen van de overeenkomst voorgehouden en zich er – met name – van vergewist dat de schuldenaar zich de gevolgen voldoende realiseerde. Vast staat, ook volgens klaagster, dat de kandidaat-notaris heeft voldaan aan de Belehrungspflicht. Dat klaagster tot de slotsom komt dat de kandidaat-notaris zijn dienst had moeten weigeren of had moeten opschorten is daarom onbegrijpelijk.

De “reeks” waar klaagster het over heeft is ook alleen maar achteraf te concluderen. Verder gaat klaagster er aan voorbij dat het niet ongebruikelijk is dat partijen afspraken in een vaststellingsovereenkomst neerleggen, terwijl feitelijk (nog) geen sprake is van een geschil. Een vaststellingsovereenkomst wordt ook vaak gesloten met het oog op het voorkomen van een toekomstig geschil. De stelling van klaagster dat een vaststellingsovereenkomst “naar haar aard ten minste een bestaand of sluimerend geschil van inzicht [veronderstelt] over een rechtsverhouding, dat zich dreigt te of zou kunnen ontwikkelen”, is niet in overeenstemming met de juridische praktijk.

Ook de omstandigheid dat de kandidaat-notaris niet bekend was hoe het vast te stellen bedrag precies was samengesteld komt in de praktijk veelvuldig voor en is eerder regel dan uitzondering (zoals hypotheekakten of geldleningsovereenkomsten). Van een notaris kan, behoudens bijzondere omstandigheden (bijvoorbeeld reële aanwijzing tot fraude), niet verlangd worden steeds te controleren of een schuld daadwerkelijk bestaat en uit welke componenten, indien beide partijen verklaren dat het in de akte opgenomen bedrag juist is. Overigens is niet uit te sluiten dat indien wel nadere vragen waren gesteld, er een plausibel, maar mogelijk vals, antwoord gekomen zou zijn van [Z] en/of de schuldenaar. Men was kennelijk immers bezig met een geraffineerde opzet om de gevolgen van loonbeslag te ontwijken. De stelling dat de kandidaat-notaris op grond van de Wwft nader onderzoek had moeten doen is een nieuwe klacht en dient te worden afgewezen.

### **De beoordeling van de klacht**

Ter beoordeling van de Kamer staat of de kandidaat-notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Een kandidaat-notaris is aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die hij als kandidaat-notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk kandidaat-notaris niet betaamt.

De Kamer overweegt als volgt. De stelling dat de kandidaat-notaris op grond van de Wwft nader onderzoek had moeten doen betreft volgens de Kamer slechts het duiden van feiten die reeds bekend waren. Het betreft een adstructie van de klacht en geen nieuwe klacht.

De Kamer is van oordeel dat vast is komen te staan dat de kandidaat-notaris heeft gepasseerd zonder het doen van voorafgaand nader onderzoek, waartoe wel aanleiding bestond. Tijdens de mondelinge behandeling heeft de kandidaat-notaris aangevoerd dat de klerk hem benaderd had voor het verstrekken van een model geldleningsover-

eenkomst die moest worden vastgelegd in een akte. De kandidaat-notaris heeft hem toen een dergelijk model gegeven en de klerk is ermee aan de slag gegaan. Later bleek dat het niet het juiste model was, omdat de obligatoire overeenkomst er al was en er een model nodig was waarin alleen de schuldverhouding werd vastgelegd. De kandidaat-notaris heeft de klerk toen een model vaststellingsovereenkomst verstrekt. De kandidaat-notaris had op dat moment vragen moeten stellen als “Waar dient deze akte toe?”, “Waarom willen mensen dit?” “Hoe kan het dat een marktpartij zo maar € 75.000,- uitleent aan een derde?” Het stellen van dergelijke nadere vragen had de kandidaat-notaris zelf moeten doen en de behandeling van het dossier had hij niet geheel moeten overlaten aan de klerk. De kandidaat-notaris had er alert op kunnen en moeten zijn – juist omdat uit het summiere internetonderzoek dat wél gedaan werd duidelijk was dat het ging om ‘loonbeslag’ en extra bestedingsruimte – dat hij voor het karretje werd gespannen van [Z], waardoor de rechten van derden werden gefrustreerd. Ook bij het passeren van de betreffende akte, het uiterste moment daarvoor, heeft de kandidaat-notaris dit gebrekkige onderzoek niet hersteld. Gezien de aard en inhoud van akte heeft de kandidaat-notaris zich niet zonder meer tevreden mogen stellen met de enkele mededeling van de schuldenaar dat de schuld werd erkend. Er rustte op de kandidaat-notaris een extra onderzoeksplicht. De vragen die bij een behoorlijk handelend notaris zouden moeten opkomen, heeft hij echter niet gesteld, laat staan dat die vóór passeren voldoende zijn beantwoord. Bij dat alles valt verder op dat de kandidaat-notaris, hoewel hij op de hoogte van het bestaan van een obligatoire overeenkomst vanwege het model, die overeenkomst niet aan de akte heeft gehecht.

Gezien de omstandigheden had de kandidaat-notaris in ieder geval zijn dienst op moeten schorten, totdat hij nadere informatie had gehad over de inhoud en de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomsten.

Dat de kandidaat-notaris, zoals hij aanvoert, jegens de schuldenaar-partijen zou hebben voldaan aan zijn informatie- of Belehrungspflicht maakt dat niet anders. De rol van de notaris strekt immers verder dan het enkele in het oog houden van de belangen van de partijen bij een akte.

De klacht is derhalve op beide onderdelen gegrond.

### *Maatregel*

De kandidaat-notaris dient de op hem als kandidaat-notaris rustende wettelijke verplichtingen te allen tijde en ongeacht de omstandigheden waarin hij verkeert na te komen. Door dit handelen en nalaten van de kandidaat-notaris is het vertrouwen in het naleven van die wettelijke verplichtingen, in het bijzonder die welke aan het notariaat zijn opgedragen, in ernstige mate geschaad. De Kamer is van oordeel dat door het tuchtrechtelijk laakbare handelen van de kandidaat-notaris, de maatregel van berisping passend en geboden is.

### **De beslissing**

De Kamer voornoemd:

verklaart de op beide klachtonderdelen gegrond;

legt de maatregel van berisping op;

**bepaalt** dat de opgelegde maatregel, nadat tegen onderhavige beslissing geen rechtsmiddel meer openstaat, ten uitvoer zal worden gelegd op een nader te bepalen

vergadering van de Kamer, waartoe de kandidaat-notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, G.H.M. Smelt, F. Hoppel, J. Smal en H.M. Kolster en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 13 juli 2016.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.