

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/317177 / KL RK 17-31

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/317177 / KL RK 17-31

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van

1. de vennootschap naar het recht van (...)

(...),

gevestigd te (...),

en

2. (...),

wonende te (...),

klaagsters,

gemachtigde: mr. F.J. Ringnalda, advocaat te Utrecht,

tegen

mr. (...),

notaris te (...).

Partijen worden hierna genoemd: (A), klaagster, dan wel gezamenlijk klaagsters, en de notaris.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- een brief van 13 maart 2017, met bijlagen, van klaagsters
- een brief van 17 maart 2017, met bijlage namens (A)
- een brief van 29 maart 2017, met bijlagen, van de notaris.

1.2 De klacht is behandeld ter openbare zitting van de kamer van 14 juni 2017. Ter zitting zijn verschenen klaagster, de gemachtigde van (A) en klaagster, en de notaris. Allen hebben het woord gevoerd, de gemachtigde van (A) en klaagster aan de hand van overgelegde pleitaantekeningen. Klaagster heeft, op verzoek van de kamer, ter

zitting nog een productie overgelegd. De notaris heeft daartegen geen bezwaar gemaakt. Ter zitting was verder aanwezig M.J. van Maanen, de dochter van klaagster.

2. De feiten

2.1 Op 8 februari 2008 zijn (A) als schuldenaar, de besloten vennootschap (B) B.V. (verder te noemen (B) B.V.) als schuldeiser, en (C) en klaagster als zekerheidsstellers een overeenkomst van lening inclusief zekerheidsstelling aangegaan.

2.2 In de overeenkomst verklaart (B) B.V. uit hoofde van een lening ter beschikking te hebben gesteld en op nog nader overeen te komen tijdstippen aan (A) ter beschikking te zullen stellen een bedrag tot een maximum van € 200.000,-. (A) verklaart dat zij een gedeelte van dit bedrag reeds is verschuldigd en dat zij op nader overeen te komen tijdstippen, tot genoemd maximum, bedragen verschuldigd zal worden.

2.3 Verder verplichten (C) en klaagster zich jegens (B) B.V. om op eerste verzoek van (B) B.V., zolang de lening niet geheel is afgelost, een eerste recht van hypotheek te verstrekken op de aan klaagster in eigendom toebehorende onroerende zaak aan de (X)weg (...) te (Y) (verder te noemen: de woning).

2.4 Op 3 mei 2012 heeft klaagster ten behoeve van (B) B.V. een hypotheekrecht verstrekt op de woning tot zekerheid voor de betaling van alles wat (B) B.V. van (A) te vorderen heeft of mocht hebben, tot een bedrag van € 200.000,-.

2.5 In de hypotheekakte is bepaald dat, indien (A) in verzuim is met de voldoening van hetgeen waarvoor de hypotheek tot waarborg strekt, (B) B.V. bevoegd is de woning in het openbaar ten overstaan van een notaris te doen verkopen. In de akte is ook vastgelegd dat klaagster dan wel (A) in verzuim is door *“het enkele feit der overtreding of het enkele verloop van termijn”*.

2.6 Bij brief van 24 november 2016 aan (B) B.V. schrijft (C) onder meer:

“Naar aanleiding van uw gemaakte brief van 5 november, stellen wij het volgende voor om een eind te maken aan het (B) B.V.-(A) conflict.

(A) garandeert een totaal betaling van EUR 200.000,- aan (B) B.V. Dat bedrag wordt in delen overgemaakt gedurende de jaren 2017 en 2018.

(...)”

2.7 (B) B.V. heeft op 6 december 2016 de notaris opdracht gegeven een executieveiling te starten van de woning, omdat (A) niet voldoet aan haar hypothecaire verplichtingen. Bij brief van 12 december 2016 heeft de notaris klaagster hiervan op de hoogte gesteld.

2.8 Op 3 februari 2017 heeft de advocaat van klaagsters zich schriftelijk tot de notaris gewend. Onder verwijzing naar een brief van dezelfde datum aan de advocaat van (B) B.V., heeft eerstgenoemde advocaat de notaris meegedeeld dat geen sprake is van enig verzuim aan de zijde van (A) en dat dit ook niet door (B) B.V. wordt aangetoond. De notaris wordt daarom verzocht en zo nodig gesommeerd de executieveiling te staken.

2.9 Bij e-mail van 17 februari 2017 is namens de notaris aan de advocaat van klagsters bericht dat gebleken is dat een hypotheekrecht is gevestigd op de woning en dat van de kant van (B) B.V. facturen zijn overgelegd. Verder wordt meegedeeld dat uit de hypotheekakte blijkt van een schuld en dat geen documenten zijn getoond waaruit volgt dat de schuld is afgelost. Aan de advocaat wordt geadviseerd een executiegeschil aanhangig te maken.

2.10 In een brief van 23 februari 2017 is namens de notaris aan de advocaat van klagsters een uitgebreidere toelichting gegeven waarom de notaris van mening is dat sprake is van een verzuim aan de zijde van (A). Onder andere wordt erop gewezen dat de notaris beschikt over een brief van 24 november 2016 van (A) aan (de directeur van) (B) B.V., waarin de gevestigde hypotheek wordt benoemd en waarin aan (B) B.V. een terugbetalingsregeling wordt voorgesteld.

2.11 Op 24 maart 2017 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland in kort geding de vordering van klagsters tegen (B) B.V. tot staking van de executie en veilingverkoop van de woning afgewezen.

3. De klacht

Klagsters verwijten de notaris dat hij ten onrechte uitvoering heeft gegeven aan de opdracht van (B) B.V. tot het starten van de executieveiling van de woning. Ter onderbouwing van hun verwijt stellen zij het volgende. Van enig verzuim aan de zijde van (A) jegens (B) B.V. is geen sprake. De notaris heeft ook niet vastgesteld dat er een verzuim is, terwijl op hem wel de verplichting rustte dit te doen alvorens tot executie over te gaan. De advocaat van klagsters heeft uitdrukkelijk en gemotiveerd betwist dat (A) in gebreke is. De omstandigheid dat er facturen van (B) B.V. bestaan, betekent niet dat er een schuld is, laat staan een verzuim. Dat (C) bij brief van 24 november 2016 namens (A) een voorstel heeft gedaan, was om van de kwestie af te zijn. Dit is gebeurd voordat er een goed inzicht bestond in de gang van zaken. Inmiddels is gebleken dat veel facturen van (B) B.V. een grondslag ontberen en dat betalingen zijn afgeschreven op die facturen en dus onverschuldigd zijn betaald. Het onverschuldigd betaalde bedrag overtreft de gestelde openstaande vordering. Op een enkel voorstel zoals namens (A) gedaan, kan geen verzuim worden gebaseerd. De notaris verlangde dat zou worden aangetoond dat er geen grondslag was voor de in rekening gebrachte bedragen, maar het is niet mogelijk iets te bewijzen wat niet bestaat. Door zijn opstelling heeft de notaris afbreuk gedaan aan zijn onafhankelijkheid.

4. Het verweer

De notaris voert het volgende aan. Nadat de opdracht tot veiling was ontvangen, zijn de toegestuurde documenten bestudeerd en de nodige recherches verricht. Vervolgens is op 12 december 2016 de brief verstuurd aan klagster. Klagster heeft op 15 december 2016 daarop gereageerd. In de reactie werd niet ingegaan op de vordering, maar werd gesteld dat (A) niet zou bestaan. Op 30 januari 2017 heeft een medewerkster van de notaris telefonisch contact opgenomen met klagster. In dat gesprek heeft klagster geen blijk gegeven van betwisting van de vordering. Pas in de brief van 3 februari 2017 van de advocaat van klagsters is voor het eerst bezwaar gemaakt tegen de vordering.

Aan de advocaat is toen geadviseerd een executiegeschil aanhangig te maken. In de brief van 24 november 2016 van (A) wordt een betaling gegarandeerd van € 200.000,- aan (B) B.V. in verband met het recht van hypotheek dat is gevestigd. Daarin wordt een bevestiging gelezen van de vordering van (B) B.V. op (A). Wat betreft de vaststelling van het verzuim van (A) wordt verwezen naar het kort gedingvonnis van 24 maart 2017. Daarin wordt overwogen dat (A) niet althans onvoldoende heeft weersproken dat er achterstanden waren in de terugbetaling van de geldlening en dat geen aanleiding bestaat de executie te staken.

5. De beoordeling

5.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 Wna zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen 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 zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. De kamer dient daarom te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

5.2 Vastgesteld wordt dat in artikel 21 Wna wordt voorgeschreven dat een notaris een ministerieplicht heeft. Dit betekent dat de notaris onder andere verplicht is werkzaamheden te verrichten die door een partij aan hem worden opgedragen. Slechts als hij gegronde redenen heeft, mag hij zijn dienst weigeren.

5.3 (B) B.V. heeft de notaris de opdracht verstrekt over te gaan tot de openbare verkoop van de woning van klaagster. De notaris dient aan die opdracht gevolg te geven. Wel behoort hij te controleren of daarvoor een toereikende grondslag bestaat.

5.4 De kamer overweegt dat genoegzaam is gebleken dat de notaris zich voldoende ervan heeft vergewist dat sprake was van een vordering van (B) B.V. op (A) en van een verzuim aan de zijde (A), zodat tot executie van de woning mocht worden overgegaan. Hiervoor is het volgende relevant.

In de overeenkomst van geldlening van 8 februari 2008 is vastgelegd dat (B) B.V. een bedrag aan (A) ter beschikking heeft gesteld. De notaris heeft van (A) een debiteurenoverzicht met bijbehorende nota's ontvangen. Hij heeft in het kadaster inzage genomen in de hypotheekakte en kunnen constateren dat in die akte is bepaald dat, zodra (A) in verzuim is met de voldoening van hetgeen waarvoor de hypotheek is verstrekt, (B) B.V. bevoegd is de woning in het openbaar te doen verkopen en ook dat (A) in verzuim is door het enkele verloop van een termijn. De notaris beschikte over een mail van (B) waarbij een debiteurenoverzicht en onbetaalde nota's waren gevoegd. Klaagster heeft meerdere contacten met de notaris gehad en tegenover deze aanvankelijk niet ontkend dat er een vordering van (B) B.V. op (A) was. Voorts beschikte de notaris over de hypotheekakte en is niet gebleken dat de hypothecaire inschrijving zou zijn voldaan. Ten slotte had de notaris de brief van 24 november 2016 van (A) aan (de directeur van) (B) B.V., waaruit redelijkerwijze kon worden afgeleid dat (A) erkende een bedrag van € 200.000,- aan (B) B.V. schuldig te zijn.

5.5 Uit het voorgaande volgt dat het standpunt van klaagsters dat de notaris de veiling had behoren te staken niet kan worden gedeeld. Klaagsters hebben de onjuistheid van

het handelen van de notaris onvoldoende aangetoond. De notaris mocht vooralsnog aannemen dat (B) B.V. een vordering uit geldlening had op (A) en dat deze met terugbetaling in verzuim was. Dat dit laatste anders was, is overigens in de kort gedingprocedure ook niet gebleken.

5.6 De klacht van klaagsters zal ongegrond worden verklaard.

6. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

verklaart de klacht tegen de notaris ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. I.C.J.I.M. van Dorp, voorzitter, mr. W.J. Hordijk, A. Roesink-Kragt, mr. J.T.J. Heijstek en mr. M.J.C. van Leeuwen, leden, en in tegenwoordigheid van mr. J.G.W. Oor, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 4 juli 2017.

de secretaris

de voorzitter

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