

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2024/03

Klachtnummer : SHE/2024/03

Datum uitspraak : 18 november 2024

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

[...] **B.V.**(hierna:klaagster)
gevestigd in [...]

tegen

notaris mevrouw mr. [...] (hierna:de notaris)

gevestigd in [...]

gemachtigde: de heer mr. P. Wanders, advocaat in Amsterdam

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:

- de klacht (met bijlagen), door de kamer per e-mail ontvangen op 4 februari 2024;
- het verweerschrift (met bijlagen);
- de e-mail (met bijlage) van de gemachtigde van de notaris van 2 september 2024;
- de e-mail van klaagster van 4 september 2024.

1.2. De kamer heeft de klacht mondeling behandeld op de openbare zitting van 16 september 2024. Klaagster, vertegenwoordigd door haar directeur de heer ing. [...] (hierna: X), en de notaris, bijgestaan door haar gemachtigde, zijn bij deze behandeling aanwezig geweest. Partijen hebben hun standpunt over en weer toegelicht. Zij hebben dit mede gedaan aan de hand van pleitaantekeningen, die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

In essentie verwijt klaagster de notaris dat zij – nadat executoriaal derdenbeslag onder haar was gelegd – een deel van de opbrengst van een executieveiling aan de beslagleggers heeft uitbetaald, terwijl er op dat moment nog geen (onherroepelijke) rechterlijke beslissing was gegeven in civiele procedures waarvan de uitkomst van belang kon zijn voor de vraag aan wie dat bedrag toekwam.

De kamer acht de volgende feiten van belang voor de beoordeling van de klacht.

Omwille van de leesbaarheid van deze beslissing zullen [klaagster] (tot 1 juni 2011

genaamd [...]) en [X] (en zijn echtgenote) hierna samen worden aangeduid als klagster.

2.1. Klagster heeft bij koopovereenkomst van 20 mei 2008 percelen grond gekocht van de heer [...] en mevrouw [...] (hierna samen: [A c.s.]) voor € 990.000,00. Klagster en [A c.s.] hebben onenigheid gekregen over de uitvoering van de koopovereenkomst.

2.2. Op 11 juli 2008 heeft klagster een investeringsovereenkomst gesloten met [B] N.V. (een vennootschap naar Belgisch recht, hierna: [B]), uit hoofde waarvan zij (samengevat) een bedrag van 3 miljoen euro aan [B] zou verstrekken voor de ontwikkeling van racesimulators. Klagster en [B] hebben onenigheid gekregen over de uitvoering van de investeringsovereenkomst.

2.3. [A c.s.] zijn in 2009 bij de toenmalige rechtbank Roermond (inmiddels rechtbank Limburg, zittingsplaats Roermond, hierna: de rechtbank) een procedure gestart tegen klagster. Zij hebben (samengevat) gevorderd klagster te veroordelen tot nakoming van de koopovereenkomst.

2.4. Klagster heeft bij notariële akte van 17 mei 2010 aan [B] een recht van eerste hypotheek verleend op een aantal van haar onroerende zaken. Later heeft klagster nog een aantal van haar onroerende zaken aan [B] verhypothekerd.

2.5. Ter verzekering van het verhaal van hun vordering tot nakoming van de koopovereenkomst hebben [A c.s.] op 8 december 2010 conservatoir beslag gelegd op onroerende zaken van klagster, onder meer op de op 17 mei 2010 aan [B] verhypothekerde zaken.

2.6. De rechtbank heeft klagster bij vonnis van 15 december 2010 (samengevat) veroordeeld tot medewerking aan de levering van de percelen en betaling van de koopprijs aan [A c.s.]. Dat vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Klagster heeft hoger beroep aangetekend. Omdat klagster niet aan het vonnis heeft voldaan, is het op 8 december 2010 gelegde conservatoire beslag overgegaan in een executoriaal beslag. [A c.s.] hebben [B] op de hoogte gesteld van dit executoriale beslag op de aan haar verhypothekerde onroerende zaken.

2.7. De rechtbank van koophandel Tongeren (België) heeft klagster bij verstekvonnis van 23 mei 2011 (samengevat) veroordeeld om € 2.054.236,94 aan [B] te betalen wegens niet volledige nakoming van de investeringsovereenkomst. Dat vonnis is onherroepelijk geworden. [B] heeft daarna aan [A c.s.] mededeling gedaan van de overname van de executie op grond van het vonnis van de Belgische rechtbank.

2.8. Op 11 oktober 2011 heeft in opdracht van [B] een executieveiling plaatsgevonden. Daarbij zijn ten overstaan van (inmiddels kandidaat-) notaris de heer mr. [Q] (hierna: [mr. Q]) negen onroerende zaken van klagster geveild. [B] heeft twee van die onroerende zaken, die bij akte van 17 mei 2010 waren verhypothekerd, voor € 260.000,00 gegund aan [C] B.V. (hierna: [C]). Op 12 oktober 2011 heeft mr. [Q] de akte van gunning opgesteld, waarna [C] de waarborgsom van € 26.000,00 heeft gestort op de derdengeldenrekening van mr. [Q].

2.9. Klagster heeft de hypotheekrechten van [B] betwist en na storting van de door de veilingkopers verschuldigde waarborgsommen heeft klagster conservatoir

(derden)beslag gelegd onder mr. [Q], onder de veilingkopers (onder wie [C]) en op de gegunde onroerende zaken.

2.10. In november 2011 is klaagster een procedure gestart tegen [B]. Klaagster heeft (onder meer en samengevat) gevorderd voor recht te verklaren dat de ten gunste van [B] gevestigde hypotheek wegens bedrog non-existent, nietig of vernietigd zijn, dat de executieveiling ten opzichte van klaagster onrechtmatig is en dat de gunning wordt ingetrokken.

2.11. Op 15 december 2011 hebben [A c.s.] ten laste van klaagster en [B] conservatoir (derden)beslag gelegd onder mr. [Q] en de veilingkopers, onder wie [C].

2.12. Daarna heeft mr. [Q] de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) om advies gevraagd. In januari 2012 heeft mr. [Q] de betrokkenen meegedeeld dat hij had besloten pas op de plaats te maken in afwachting van de uitkomst van de procedure of totdat hij door een rechter zou worden veroordeeld zijn medewerking te verlenen aan het passeren van een akte.

2.13. In 2012 zijn [A c.s.] een procedure gestart tegen klaagster en [B]. Zij hebben (onder meer en samengevat) gevorderd de door klaagster ten gunste van [B] gevestigde hypotheek te vernietigen op grond van paulianus handelen als bedoeld in artikel 3:45 BW.

2.14. Op 16 december 2014 heeft het hof 's-Hertogenbosch uitspraak gedaan in het hoger beroep tegen het genoemde vonnis van de rechtbank van 15 december 2010, gewezen tussen [A c.s.] en klaagster. Klaagster heeft niet tijdig voldaan aan de veroordeling tot medewerking aan de levering van de percelen en betaling van de koopsom, waarna de koopovereenkomst op grond van het arrest is ontbonden. Het hof heeft in dat arrest voor recht verklaard dat klaagster de schade moet vergoeden die [A c.s.] door de ontbinding hebben geleden, op te maken bij staat.

2.15. De rechtbank heeft mr. [Q] op vordering van [C] bij vonnis van 22 maart 2017 bevolen zijn medewerking te verlenen aan het voltooien van de leveringshandeling van de twee door [B] aan [C] gegunde onroerende zaken. Nadat [C] het resterende deel van de koopprijs op de derdengeldenrekening van mr. [Q] had gestort, heeft mr. [Q] de akte van gunning op 3 april 2017 ingeschreven in de openbare registers. Omdat destijds nog niet duidelijk was of de koopprijs van € 260.000,00 al dan niet aan [B] toekwam, heeft mr. [Q] dit bedrag op de derdengeldenrekening laten staan.

2.16. Op 6 september 2017 heeft de rechtbank eindvonnis gewezen in de procedure tussen [A c.s.] enerzijds en klaagster en [B] anderzijds. De rechtbank heeft (samengevat) geoordeeld dat [A c.s.] waren geslaagd in het bewijs van hun stelling dat klaagster op het moment dat zij haar onroerende zaken aan [B] verhypothekeerde, wist of behoorde te weten dat dit zou leiden tot benadeling van de crediteurspositie van [A c.s.] De rechtbank heeft voor recht verklaard dat onder meer de op 17 mei 2010 gevestigde hypotheek rechtsgeldig is vernietigd wegens pauliana en dat klaagster aansprakelijk is voor de door [A c.s.] geleden schade. Dat vonnis is niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Klaagster en [A c.s.] hebben hoger beroep aangetekend tegen dat vonnis. [B] is niet in beroep gegaan.

2.17. De rechtbank heeft op 6 september 2017 ook eindvonnis gewezen in de procedure tussen klagster en [B]. De rechtbank heeft (voor zover van belang in deze zaak) de vorderingen van klagster afgewezen. Beide partijen hebben hoger beroep aangetekend tegen dat vonnis.

2.18. Mr. [Q] is per 1 mei 2018 uit het ambt getreden. De notaris heeft zijn protocol overgenomen.

2.19. Bij arrest van 1 december 2020 heeft het hof 's-Hertogenbosch het tussen klagster en [B] gewezen vonnis van 6 september 2017 vernietigd en, voor zover van belang in deze zaak:|

- zowel de investeringsovereenkomst als (de goederenrechtelijke overeenkomst die ten grondslag ligt aan) de vestiging van de hypotheeken door klagster vernietigd wegens bedrog door [B];
- voor recht verklaard dat de hypotheeken (waaronder de hypotheek van 17 mei 2010) wegens een ongeldige titel niet zijn gevestigd;
- voor recht verklaard dat [B] bij de openbare verkoop van de onroerende zaken die zijn genoemd in de hypotheekakten onrechtmatig heeft gehandeld ten opzichte van klagster;
- [B] veroordeeld de gunning in verband met de openbare verkoop van de in de hypotheekakten genoemde onroerende zaken in te trekken, de (voortzetting van de) executie te staken en gestaakt te houden, aan de notaris opdracht te geven het proces-verbaal van gunning niet in de openbare registers in te schrijven en medewerking te verlenen aan het ten overstaan van een notaris verlijden van een akte tot doorhaling van de in het arrest genoemde hypotheeken;
- [B] veroordeeld tot vergoeding van de schade die klagster heeft geleden als gevolg van de investeringsovereenkomst, de daarop voortbouwende (rechts)handelingen en de daarop gebaseerde executiemaatregelen, op te maken bij staat.

Dat arrest is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. [B] heeft beroep in cassatie ingesteld.

2.20. In de door [A c.s.] aanhangig gemaakte schadestaatprocedure heeft de rechtbank klagster bij vonnis van 9 december 2020 (samengevat) veroordeeld om € 455.653,15 aan [A c.s.] te voldoen ter vergoeding van de door [A c.s.] geleden schade als gevolg van de niet nakoming van de koopovereenkomst. Klagster is ook veroordeeld tot vergoeding van de schade die [A c.s.] hebben geleden door de bij dat vonnis opgeheven – door klagster ten laste van [A c.s.] gelegde – beslagen, op te maken bij staat. Dat vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard en [A c.s.] hebben dit op 28 december 2020 aan klagster betekend. Tegen dat vonnis is hoger beroep aangetekend.

2.21. Op 14 januari 2021 heeft de deurwaarder op verzoek van [A c.s.] het hiervoor (onder 2.16.) genoemde vonnis van 6 september 2017 betekend aan de praktijkvennootschap van de notaris. Bij dat betekeningsexploot is aangezegd dat op 15 december 2011 op verzoek van [A c.s.] ten laste van klagster onder mr. [Q] conservatoir derdenbeslag was gelegd en dat die conservatoire beslagen na het verkrijgen van het betekende vonnis executoriaal zijn geworden, waardoor [A c.s.] ten laste van klagster afdracht kunnen vragen van de door de beslagen getroffen bedragen. De deurwaarder heeft klagster diezelfde dag bij exploot van overbetekening in kennis gesteld van dit executoriale derdenbeslag onder de notaris. Daarbij is meegedeeld dat dit beslag is gelegd op alle vorderingen die klagster op de

notaris heeft en uit op dat moment bestaande rechtsverhoudingen rechtstreeks zal krijgen om tot verhaal te komen van de vorderingen die [A c.s.] op klaagster hebben op grond van de in het exploitatietoestand genoemde executoriale titels (waaronder het genoemde vonnis van 9 december 2020). De deurwaarder heeft de vordering van [A c.s.] op basis van die executoriale titels berekend op een totaalbedrag van € 584.068,07.

2.22. Op 26 januari 2021 heeft (onder meer) [C] klaagster gedagvaard. [C] heeft (samengevat) gevorderd voor recht te verklaren dat zij op 3 april 2017 – door de inschrijving van de akte van gunning in de openbare registers – eigenaar is geworden van de twee onroerende zaken en dat [C] als veilingkoper te goeder trouw wordt beschermd tegen de beschikkingsonbevoegdheid van [B], die volgt uit het arrest van het hof 's-Hertogenbosch van 1 december 2020 (hierna ook: het arrest van het hof).

2.23. Bij brief van 5 februari 2021 heeft advocaat mr. J.D. Kraaikamp (hierna: mr. Kraaikamp) namens de praktijkvennootschap, mr. [Q] en de notaris (hierna samen: de notaris) een verklaring derdenbeslag afgegeven. In die verklaring heeft mr. Kraaikamp de achtergrond van de verschillende beslagen en de executieveiling omschreven tot en met de overdracht van de percelen aan [C] in 2017. Verder heeft hij onder meer het volgende meegedeeld:

“De procedure tussen [B] en Beslagene (en bijgevolg patstelling rond de (gevolgen van de) executieveiling) heeft vervolgens bijna 10 jaar geduurd. Bij arrest van 1 december 2020 heeft het hof 's-Hertogenbosch, anders dan de rechtbank, (onder andere) geoordeeld dat de rechten van hypotheek wegens een ongeldige titel niet zijn gevestigd. Het arrest wordt aan deze brief als bijlage gevoegd. De juridische status van de executoriale verkopen - en daarmee van de eerdergenoemde bedragen op de derdengeldenrekening van Cliënten - is daardoor thans onduidelijk, mede als gevolg van eventuele derdenbescherming van de veilingkopers.

Tot hierover uitspraak wordt gedaan, is het voor Cliënten niet mogelijk te zeggen welke bedragen, die zich thans als gevolg van die executieveiling op de kwaliteitsrekening van Cliënten bevinden, eventueel aan Beslagene zouden toebehoren en - bijgevolg - onder het executoriaal derdenbeslag aan [A c.s.] zouden moeten worden uitbetaald.

Verklaring Derdenbeslag

De voormelde koopsommen staan nog altijd op de derdengeldenrekening van Cliënten. Voorts staat er nog een bedrag van EUR 83.100 op de kwaliteitsrekening. Dit betreft waarborgsommen van veilingkopers waarbij nog geen levering heeft plaatsgevonden.

Het totaalbedrag inclusief rente bedraagt per 1 januari 2021 EUR 523.270,85. Op dit moment is echter als gezegd onduidelijk of (een deel van) dit bedrag kwalificeert als vordering(en) die Beslagene op Cliënten heeft of uit een op het moment van beslaglegging bestaande rechtsverhouding rechtstreeks zal krijgen.”

2.24. De deurwaarder heeft deze verklaring van mr. Kraaikamp bij brief van 9 februari 2021 aan klaagster gestuurd.

2.25. De advocaat van [A c.s.] heeft bij e-mail van 23 februari 2021 op deze verklaring gereageerd en aan mr. Kraaikamp meegedeeld dat [A c.s.] van mening zijn dat in elk geval een bedrag van € 409.473,75 (waaronder het bedrag van € 260.000,00) onder het door hen gelegde beslag valt. De notaris is in gebreke gesteld als zij dit bedrag niet binnen twee weken zou uitbetalen. In die e-mail, die ter informatie aan de deurwaarder is gestuurd, is verder onder meer het volgende vermeld:

“Als ik de derdenverklaring goed begrijp dan nemen uw cliënten het standpunt in dat de onder hen zich bevindende gelden ofwel (1) toebehoren aan [klaagster] ofwel (2) aan [B] N.V. als rechtmatige hypotheekhouder. In beide gevallen kunnen cliënten zich evenwel verhalen op de onder uw cliënten zich bevindende gelden.

Bij exploiten d.d. 14 januari jl. werd enerzijds onder uw cliënten executoriaal derdenbeslag gelegd alsmede werd anderzijds het vonnis d.d. 6 september 2017 aan uw cliënten betekend. Uit deze betekeningsexploiten kunnen uw cliënten vaststellen dat:

1. cliënten een aanzienlijke vordering jegens [klaagster] toekomt bestaande uit enerzijds onherroepelijke uitspraken en anderzijds uit het vonnis van de Rechtbank Limburg d.d. 9 december 2020;

2. de Rechtbank Limburg bij vonnis d.d. 6 september 2017 de ten gunste van [B] N.V. gevestigde hypotheke als paulianeus zijn verklaard en dat deze zijn vernietigd;

Tegen het vonnis van 6 september 2017 heeft [B] N.V. geen hoger beroep aangetekend. Oftewel het vonnis van 6 september 2017 is tussen [B] N.V. en cliënten in kracht van gewijsde gegaan. Rechtsens staat daarmee vast dat de ten gunste van [B] N.V. gevestigde hypotheke jegens cliënten niet kunnen worden tegengeworpen. Zoals u wellicht weet hebben cliënten destijds (in 2010) ten laste van [klaagster] conservatoir beslag gelegd op de onderhavige percelen. [B] N.V. heeft op basis van het recht van parate executie voortkomende uit de nadien vernietigde hypotheke op 11 oktober 2011 een executieveiling georganiseerd. Zulks impliceert nog niet dat [B] N.V. als schuldeiser van [klaagster] bij voorrang buiten cliënten om de verkoopopbrengst van de executieveiling toekomt.

*Het door u bijgevoegde arrest van het Hof Den Bosch van 1 december 2020 is ten deze niet van belang noch regardeert dat cliënten. Te meer daar cliënten zich (onherroepelijk) kunnen beroepen op de relatieve nietigheid van de onderhavige hypotheke (artikel 3:45 lid 4 BW) en zich op de verkoopopbrengst van de veiling kunnen verhalen alsof de percelen **nimmer** met de onderhavige hypotheke waren belast. Ik vermeld daarbij dat op grond van artikel 3:45 lid 5 BW de rechten van derden die te goeder trouw anders dan om niet hebben verkregen worden geeerbiedigd. Dat geldt dus in elk geval voor veilingkopers aan wie de percelen na de veiling en de gunning ook feitelijk de eigendom van die percelen hebben verkregen.*

*Indien het arrest van het Hof Den Bosch van 1 december 2020 in rechte stand zou houden dan moet er ook vanuit worden gegaan dat de onderhavige percelen **nimmer** rechtsgeldig waren bezwaard met de onderhavige hypotheke. Ook in dat geval hebben cliënten een verhaalsrecht op de verkoopopbrengst van de geveilde en gegunde percelen die ook in eigendom zijn overgedragen.*

Naar ik hoop heb ik toegelicht dat linksom of rechtsom cliënten zich op de verkoopopbrengst kunnen verhalen en dat uw cliënten daarmee jegens cliënten afdrachtplichtig zijn.”

2.26. Daarna heeft mr. Kraaikamp namens (de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van) de notaris in samenspraak met [C] en de advocaat van [A c.s.] contact opgenomen met mr. dr. A. Steneker (universitair hoofddocent burgerlijk recht aan de Radboud Universiteit Nijmegen). Aan hem is gevraagd een opinie af te geven over de vraag wie gerechtigd is tot de veilingopbrengst die zich op de derdengeldenrekening van de notaris bevond. Die opinie is op 19 maart 2021 uitgebracht. Daarin is, voor zover van belang in deze zaak, onder meer het volgende vermeld:

“4.3. Vernietiging hypotheek op grond van bedrog

De investeringsovereenkomst tussen [klaagster] en [B] is door het Hof 's-Hertogenbosch op 1 december 2020 vernietigd op grond van bedrog (art. 3:44 BW). (...), duidelijk is dat de investeringsovereenkomst (die de titel vormde van de hypotheek van [B]) (...) is vernietigd en (daardoor) de hypotheek zelf ook. Als niet vóór 1 maart 2021 cassatie is ingesteld (art. 402 lid 1 Rv), is dit arrest inmiddels in kracht van gewijsde.

De vernietiging op grond van bedrog (art. 3:44 lid 3 BW) heeft, anders dan de vernietiging op grond van pauliana (art. 3:45 lid 4 BW, zie 4.3), geen relatieve, maar absolute werking. De vernietiging door het Hof

's-Hertogenbosch op 1 december 2020 treft dus zonder meer alle in dat arrest genoemde hypotheek van [B] op onroerende zaken van [klaagster].

4.4. Goede trouw veilingkopers

De veilingkopers aan wie al geleverd is, kunnen mogelijk beschermd worden als hen wordt tegengeworpen dat na de levering de (titel van de) hypotheek van [B] zijn vernietigd op grond van pauliana en bedrog. Voor bescherming tegen beide vernietigingsgronden is in ieder geval vereist dat de veilingkoper “te goeder trouw” is (zie hierna 4.5 en 4.6). Een veilingkoper is te goeder trouw (...) als hij niet wist of behoorde te weten (art. 3:11 BW) van de feiten die hebben geleid tot de vernietigingen op grond van pauliana en bedrog. Ik ga ervan uit dat de veilingkopers “buitenstaanders” zijn, die niets of weinig anders wisten dan dat deze objecten ten overstaan van een notaris werden geveild en dat de executant daar dus op dat moment kennelijk toe bevoegd was althans leek. Een veilingkoper zou niet te goeder trouw zijn als hij echt wist of behoorde te weten wat er tussen [klaagster] en [B] speelde wat heeft geleid tot de vernietigingen, zodanig dat de veilingkoper toen al wist of behoorde te weten dat achteraf zou blijken dat [B] niet tot de executie bevoegd zou zijn.

*Het gaat om wat de veilingkoper **ten tijde van de levering** (dus niet ten tijde van de veiling en gunning) inmiddels wist of behoorde te weten. Toch is voor het ontbreken van goede trouw niet voldoende dat een veilingkoper wist of behoorde te weten dat de hypotheek van [B] door [klaagster] werd aangevochten en/of dat daarover werd geprocedeerd. Ook dan kan [B] kennelijk executie- en beschikkingsbevoegd zijn, zolang de hypotheek niet is vernietigd en de executie niet door de rechter is geschorst (art. 438 lid 2 Rv). De veilingkoper zou pas niet te goeder trouw zijn als hij ten tijde van de levering wist of behoorde te weten omtrent de aan de latere vernietigingen ten grondslag liggende **feiten**, dat meebrengt.*

Voor de veilingkopers aan wie reeds geleverd is, ga ik ervan uit dat hetgeen zij ten

tijde van de levering wisten of behoorden te weten omtrent hetgeen er tussen [klaagster] en [B] aan de hand was, niet zodanig ver reikte dat zij toen niet te goeder trouw waren. (...)

6. Uitbetaling van bedragen

6.1. Reeds betaalde koopsommen en rente daarover

Aan twee veilingkopers is reeds geleverd. De koopsommen daarvan, in totaal € 409.473,75, staan nog op de rekening van de notaris. In totaal is over die twee koopsommen tot nu toe een rente gekweekt van € 11.385,65. Ik ga ervan uit dat vóór de levering op deze objecten een hypotheek van [B] rustte (die later is vernietigd) en een executoriaal beslag van [A c.s.]. (...)

Ten aanzien van deze twee koopsommen kan de notaris zich mijns inziens tegenover (de deurwaarder van) [A c.s.] niet beroepen op opschorting van uitbetaling op grond van art. 6:37 BW met als reden dat de koopsommen na vernietiging van de hypotheek van [B] misschien terugbetaald zullen moeten worden aan de kopers. Die kopers worden immers beschermd door art. 3:45 lid 5 BW en art. 3:98 jo. 3:88 lid 1 BW (als zij te goeder trouw waren, wat ik aanneem) en zij zijn dus geldig eigenaar geworden en gebleven, ook na de vernietigingen van de hypotheek van [B]. Zij kunnen de veilingkoop dus niet ontbinden wegens een tekortkoming in de nakoming daarvan en zullen dus ook geen vordering tot terugbetaling van de koopsom kunnen verkrijgen (art. 6:271 BW). De koopsommen liggen dus als executieopbrengst gereed voor verdeling en uitkering. (...)

7. Conclusie

De notaris dient mijns inziens een bedrag van € 420.859,40 uit te keren aan [A c.s.], zijnde de koopprijs van de reeds geleverde objecten en de rente daarover.”

2.27. Bij brief van vrijdag 26 maart 2021 heeft mr. Kraaikamp de deurwaarder en de advocaat van [A c.s.] – in aanvulling op zijn (eerste) verklaring derdenbeslag van 5 februari 2021 – bericht dat hij op basis van (een juridische analyse van) de thans bij hem bekende informatie constateert dat zich op de derdengeldenrekening van de notaris een bedrag van € 418.938,57 bevindt waarop [A c.s.] aanspraak kunnen maken. In die brief heeft mr. Kraaikamp onder meer ook vermeld:

“Die aanspraak daarop van uw cliënten vloeit voort uit (i) hun positie als executant (executoriaal beslaglegger) ten laste van [klaagster] in aanloop naar de litigieuze executieveiling uit 2011 (aannemende dat de onderliggende vordering (destijds) niet is voldaan) en/of (ii) hun positie uit hoofde van de op 14 januari jl. gelegde executoriale derdenbeslagen ten laste van [klaagster]. (...)

Ik zal cliënte(n) verzoeken tot uitkering van het bedrag van EUR 418.938,57 over te gaan.”

2.28. De deurwaarder heeft deze aanvullende verklaring derdenbeslag bij brief van dinsdag 30 maart 2021 aan klaagster gestuurd.

2.29. De notaris heeft het genoemde bedrag op 30 maart 2021 afgedragen aan de deurwaarder. Klaagster is niet over de betaling geïnformeerd.

2.30. Bij e-mail van 30 maart 2021 om 14:55 uur heeft mr. Kraaikamp klaagster als volgt bericht:

“Zekerheidshalve zend ik u bijgaande brief (met het oog op het door [A c.s.] gelegde derdenbeslag), hoewel U deze wellicht al hebt ontvangen c.q. nog zult ontvangen.”

De aanvullende verklaring derdenbeslag van 26 maart 2021 is als bijlage bij die e-mail gevoegd.

2.31. Klaagster heeft mr. Kraaikamp bij e-mail van diezelfde middag om 16:17 uur als volgt bericht:

“Ik weet niet wat hier allemaal aan de hand is en begrijp het niet meer. Ik lees dat u het geld vrijgeeft. Hier protesteer ik met klem tegen omdat er hoger beroep in cassatie loopt tegen [A. c.s.]. Ook loopt er nog een procedure die [C] heeft aangespannen omdat die te goeder trouw claimt. Als u nu tot betaling overgaat is het geld weg. Dit kunt u toch niet verantwoorden. Tevens verwijst ik naar de inhoud van uw brief van 5 februari.

Ik kan op dit moment mijn advocaat niet raadplegen omdat deze elders is. U hoort spoedig van ons.”

2.32. Klaagster heeft de notaris bij e-mail van diezelfde middag om 17:03 uur als volgt bericht:

“Mag ik u verwijzen naar de inhoud waarin u de brief aantreft van uw advocaat die u verzoekt om tot uitbetaling over te gaan. Ik protesteer ik met klem tegen. U weet dat er hoger beroep en cassatie loopt tegen [A c.s.] inzake het vonnis van 9 december 2020 en het arrest van 1 december 2020. Ook loopt er nog een procedure die [C] heeft aangespannen tegen [klaagster] inzake te goeder trouw. Als u tot betaling overgaat is het geld weg. Ook is het tot op de dag van vandaag onduidelijk wie het geld toekomt. Vandaar dat ik u aansprakelijk houd als u tot betaling overgaat.”

2.33. De advocaat van klaagster heeft mr. Kraaikamp bij e-mail van 31 maart 2021 als volgt bericht:

“Ik zag dat mijn cliënte uw cliënte gisteren ook al op de hoogte heeft gesteld van de procedure tussen cliënte en [C] (een veilingkoper).

[C] heeft de rechtbank verzocht om (kort gezegd) voor recht te verklaren dat zij eigenaar is van het gekochte en dat haar derdenbescherming toe komt. Wat mijn cliënte betreft is deze [C] echter géén eigenaar geworden van het gekochte. Gezien de vernietiging van (kort gezegd) de hypotheek is deze als (executoriale) titel komen te ontvallen. [C] was -in ieder geval ten tijde van de afgedwongen levering- ook niet te goeder trouw en komt ook geen bescherming tegen beschikkingsonbevoegdheid zijdens de verkoper toe. Wat cliënte betreft is zij dus "gewoon" nog steeds eigenaar van betreffende onroerende zaken en komt haar de door [C] betaalde koopprijs niet toe.

Ik meen dat het beslag van [A c.s.] derhalve niet kleeft op door [C] onder uw cliënte betaalde koopprijs en dat dit deel niet aan executant [A c.s.] dient te worden uitgekeerd. Mocht uw cliënte alsnog tot uitbetaling daarvan over gaan en mocht dat tot schade voor cliënte leiden, dan houdt cliënte uw cliënte daarvoor aansprakelijk.”

In aanvulling op die e-mail heeft de advocaat van klagster mr. Kraaikamp even later nog het volgende gemaild:

“Tussen cliënte en executant [A c.s.] is op 6 september 2017 een vonnis gewezen waarin voor recht is verklaard dat de door cliënte ten behoeve van [B] gevestigde hypotheke buitengerechtelijk vernietigd zijn althans waarmee die hypotheke vernietigd zijn op grond van Pauliana. Die vernietiging heeft relatieve werking (enkel voor [A c.s.]). Dit vonnis is niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Tegen dat vonnis is een hoger beroep aanhangig, waarmee dat vonnis geschorst is. Ik meen dat -ook derhalve- [A c.s.] (nóg) géén aanspraken kunnen doen gelden op de veilingopbrengst.

Aan de andere kant zijn -in de relatie tussen cliënte en [B]- de hypotheke inderdaad vernietigd bij arrest tussen die partijen d.d. 1 december 2020, maar dat arrest geldt enkel tussen deze twee partijen. Daarbij zij overigens vermeld dat [B] cassatie heeft ingesteld tegen het arrest.

Ook daarom meen ik dat uw cliënte niet tot uitkering aan [A c.s.] dient over te gaan.”

2.34. Mr. Kraaikamp heeft de advocaat van klagster vervolgens bij e-mail van 31 maart 2021 als volgt bericht:

“Hoewel zulks natuurlijk primair een zaak is tussen [C] en uw cliënt, volsta ik met de opmerking dat ik de lezing omtrent de afwezigheid van goede trouw om meerdere redenen niet kan volgen (onder meer omdat [C] ten tijde van de levering naar ik aanneem geen wetenschap had van de aan de latere vernietiging ten grondslag liggende feiten). Bovendien verliest u uit het oog dat het mij voorkomt dat [A c.s.] daarnaast ook een positie als (voormalig) executant toekomt, die weer is herleefd na het wegvallen van [B] (dat destijds de executie van Bouten had overgenomen). En zelfs als uw cliënte, zoals U bepleit, nog steeds eigenaar van de betreffende onroerende zaken zou zijn, lijdt het geen misverstand dat [A c.s.] (op grond van haar executoriale titels ten bedrag van naar ik meen ca. EUR 590.0000,-) die weer zou kunnen executeren. Maar dan o.g.v. het beslag op die percelen en niet ogv het beslag onder de notaris.

Verder begrijp ik alle commotie (opeens) niet zo goed: het staat toch als een paal boven water dat uw cliënte voornoemd bedrag aan [A. c.s.] verschuldigd is op grond van diverse executoriale titels die uitvoerbaar bij voorraad zijn verklaard en [A c.s.] de executie reeds in januari is aangevangen, waartegen uw cliënte geen bezwaar heeft gemaakt? Het voldoen van een schuld kan bovendien ook niet als schade kwalificeren.”

2.35. In reactie op dit bericht heeft de advocaat van klagster mr. Kraaikamp bij e-mail van 1 april 2021 meegedeeld:

“Voorzover de goede trouw relevant zou zijn gezien het wegvallen van de executoriale titel, wijs ik er op dat [C] bij de dagvaarding van notaris [Q] (in verband met de levering) de door cliënte aan [B] uitgebrachte dagvaarding heeft gevoegd; de vernietiging van (kort gezegd) de hypotheke is ook daarin gevorderd op grond van bedrog. Daarbij was [C] (jaren voor de levering) als belanghebbende betrokken in een

door notaris [Q] ter zake gevoerde procedure waarin deze de situatie uit de doeken heeft gedaan. (...)

De commotie (opeens) heeft te maken met uw (opeens) gewijzigde stellingname ten opzichte van de derdenverklaring van 5 februari jl., terwijl de feiten gelijk zijn gebleven.”

2.36. Daarna hebben beide advocaten verder over deze kwestie gecorrespondeerd.

2.37. Bij e-mail van 28 april 2021 heeft klagster mr. Kraaikamp onder meer als volgt bericht:

“U hebt de notaris geadviseerd om tot uitkering over te gaan.

U wilt mij laten weten of de notaris tot uitkering is overgegaan?”

2.38. Naar aanleiding van dit verzoek heeft mr. Kraaikamp klagster bij e-mail van 29 april 2021 verwezen naar de deurwaarder. Die moet klagster over de afwikkeling van de executie informeren, aldus mr. Kraaikamp.

2.39. De deurwaarder heeft klagster bij e-mail van 25 mei 2021 bericht dat de notaris op 30 maart 2021 een bedrag van € 418.938,57 aan hem had afgedragen.

2.40. Bij vonnis van 16 maart 2022 heeft de rechtbank in de procedure tussen [C] en klagster (samengevat) geoordeeld dat aan [C] als veilingkoper geen beroep toekomt op derdenbescherming omdat [C] er – voor het moment van levering van de gegunde objecten – mee bekend was dat klagster een rechtsvordering had ingesteld ter verkrijging van een rechterlijke uitspraak die de rechtstoestand van de verhypothekerde en geveilde percelen betrof. De rechtbank heeft voor recht verklaard dat klagster eigenaar is van de onroerende zaken die aan [C] zijn overgedragen en heeft [C] veroordeeld deze te ontruimen en ter vrije beschikking van klagster te stellen. De rechtbank heeft de inschrijving van de overdracht in de openbare registers waardeloos verklaard. Dat vonnis is inmiddels onherroepelijk geworden.

2.41. Bij arrest van 15 juli 2022 heeft de Hoge Raad het cassatieberoep van [B] tegen het arrest van het hof verworpen, waardoor dat arrest onherroepelijk is geworden.

2.42. In de loop van 2022 hebben de advocaten van [C] en van [A c.s.] en mr. Kraaikamp met elkaar gecorrespondeerd over een mogelijke “oplossing” van de ontstane situatie, maar deze is niet gevonden.

2.43. Bij brief van 24 november 2022 heeft de advocaat van [C] [B] bericht dat [C] de koopovereenkomst van de twee onroerende zaken ontbond. De advocaat van [C] heeft de notaris bij brief van 25 november 2022 gesommeerd tot terugbetaling van de onder mr. [Q] gestorte koopsom van € 260.000,00. Mr. Kraaikamp heeft de advocaat van [C] bij brief van 13 december 2022 meegedeeld dat niet aan die sommatie zou worden voldaan.

2.44. [C] is op 17 juli 2023 een procedure gestart tegen de notaris en heeft (samengevat) gevorderd de notaris te veroordelen om een bedrag van € 260.000,00 aan haar te betalen, met veroordeling van de notaris in de kosten van de procedure.

[C] heeft onder meer aan deze vordering ten grondslag gelegd dat klaagster sowieso geen aanspraak kan maken op de door [C] aan de notaris betaalde koopsom, zodat de notaris die koopsom niet voor klaagster heeft gehouden en deze dus ook niet onder het door [A c.s.] gelegde beslag viel.

2.45. Bij e-mail van 11 december 2023 heeft mr. Kraaikamp klaagster meegedeeld dat [C] inmiddels een procedure tegen de notaris was gestart, dat de rechtbank aan de notaris toestemming heeft verleend om klaagster en [A c.s.] in vrijwaring op te roepen en dat de dagvaarding in vrijwaring de volgende dag aan klaagster zal worden betekend. In de vrijwaringsprocedure heeft de notaris onder meer gesteld dat klaagster door het arrest van 1 december 2020 en het vonnis van 16 maart 2022 eigenaar is (gebleven) van de percelen, terwijl klaagster ook de door [C] daarvoor betaalde koopsom heeft ontvangen via de uitkering aan haar schuldeisers [A c.s.]. Volgens de notaris is daardoor sprake van onverschuldigde betaling aan [A c.s.], althans ongerechtvaardigde verrijking van [A c.s.] en klaagster.

2.46. [A c.s.] hebben klaagster inmiddels in ondervrijwaring gedagvaard.

3. De klacht

3.1. Samengevat stelt klaagster dat de notaris tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld omdat:

1. zij het bedrag van € 260.000,00 ten onrechte aan de deurwaarder van [A c.s.] heeft afgedragen, terwijl de notaris wist dat er op dat moment nog geen (onherroepelijke) rechterlijke beslissing was gegeven in civiele procedures – onder meer over het door [C] gedane beroep op derdenbescherming – waarvan de uitkomst van belang kon zijn voor de vraag aan wie dit bedrag toekwam;

2. zij door de bestaande onzekerheid over die uitkomst niet (enkel) had mogen afgaan op de opinie van mr. dr. Steneker;

3. zij de uitbetalingsregels heeft geschonden door gelden uit te betalen aan een ander dan de rechthebbende;

4. zij het ondanks de voorafgaande waarschuwingen van klaagster zover heeft laten komen dat [C] de notaris heeft gedagvaard en dat de notaris klaagster in die procedure in vrijwaring heeft betrokken “om haar eigen straatje schoon te vegen”, waardoor de notaris haar onpartijdigheid heeft geschonden en klaagster genoodzaakt is hoge kosten te maken om zich in die civiele procedure te laten vertegenwoordigen;

5. zij de rechtbank in de dagvaarding in vrijwaring in strijd met artikel 21 Rv. niet volledig en naar waarheid heeft voorgelicht door niet te vermelden dat klaagster (de advocaat van) de notaris vooraf duidelijk had gewaarschuwd om in de gegeven omstandigheden niet tot uitbetaling aan [A c.s.] over te gaan.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Voordat de kamer aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht toekomt, worden eerst enige voorvragen beantwoord.

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (Wna) zijn notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen.

4.2. Het is vaste rechtspraak van het gerechtshof Amsterdam (de hoogste notariële tuchtrechter, hierna: hof Amsterdam) dat een notaris ook tuchtrechtelijk aansprakelijk kan zijn voor handelen in een andere hoedanigheid dan notaris, mits dat handelen voldoende verband houdt met de hoedanigheid van notaris in relatie tot het daarbij passende gedragsniveau. Daarbij is niet vereist dat dit handelen uitsluitend aan een notaris is voorbehouden (vgl. hof Amsterdam 14 december 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:3852).

4.3. In deze zaak heeft de notaris gehandeld in hoedanigheid van derde-beslagene. Vast staat dat het derdenbeslag is gelegd op gelden die de notaris – als protocolopvolger van mr. [Q] – onder zich had naar aanleiding van de executieveiling die ten overstaan van mr. [Q] in zijn hoedanigheid van notaris heeft plaatsgevonden. De kamer is daarom van oordeel dat de handelwijze van de notaris in verband met de uitbetaling van het bedrag van € 260.000,00 (hierna ook: het bedrag) uit de opbrengst van die executieveiling voldoende verband houdt met haar hoedanigheid van notaris. De notaris is dan ook tuchtrechtelijk aan te spreken voor dat handelen en/of nalaten. Naar het oordeel van de kamer geldt dit ook voor de proceshouding van de notaris in de civiele procedure die [C] tegen haar aanhangig heeft gemaakt. Die procedure vloeit immers voort uit haar handelwijze in verband met het beslag. De kamer wijst erop dat [C] de notaris ook in die hoedanigheid heeft gedagvaard.

De lopende civielrechtelijke procedure en het in verband hiermee gedane aanhoudingsverzoek

4.4. De notaris heeft allereerst aangevoerd dat de klacht niet-ontvankelijk is omdat een oordeel over de uitbetaling van en de gerechtigdheid tot het bedrag is voorbehouden aan de civiele rechter, die zich al over die vraag buigt.

4.5. Dit verweer wordt verworpen omdat de notaris de onder 4.1. aangehaalde maatstaf miskent. De kamer geeft geen oordeel over de vraag die aan de civiele rechter is voorgelegd, maar beoordeelt of de notaris ten tijde van het verweten handelen als behoorlijk beroepsbeoefenaar aan haar zorgplicht heeft voldaan. Voor deze beoordeling is relevant of de notaris op het moment van uitbetaling van het bedrag op basis van de informatie die toen aan haar bekend was of waarmee zij bekend mocht worden verondersteld, een voldoende zorgvuldige afweging heeft gemaakt van de belangen van alle bij de beslaglegging betrokken partijen. Daarom vormt de civiele procedure die momenteel wordt gevoerd geen beletsel voor de ontvankelijkheid van deze klacht.

4.6. Ook heeft de notaris de kamer in verband met de lopende civiele procedure gevraagd deze zaak aan te houden totdat een onherroepelijke beslissing is gegeven in de procedure die [C] tegen de notaris aanhangig heeft gemaakt en in de daarmee samenhangende procedures in (onder)vrijwaring, omdat moet worden voorkomen dat de tuchtrechter en de civiele rechter verschillend oordelen. Daarbij heeft de notaris onder verwijzing naar rechtspraak en met een beroep op de afstemmingsregel betoogd dat zoveel mogelijk vermeden moet worden dat de vaststelling van wat er tussen partijen is gebeurd in beide procedures uit elkaar gaat lopen en dat de civiele rechter beter dan de tuchtrechter geëquipeerd is om de feiten vast te stellen.

4.7. Voor aanhouding van deze procedure bestaat onvoldoende aanleiding. De kamer stelt voorop dat het tuchtrecht en het civiele recht verschillende rechtsgebieden zijn, waarbij de tuchtrechter in de regel geen oordeel geeft over een civielrechtelijk geschil. De tuchtrechter concentreert zich in het notariële tuchtrecht op een behoorlijke beroepsuitoefening, terwijl de civiele rechter zich concentreert op de juridische (verbintenisrechtelijke of goederenrechtelijke) twistpunten. Dat neemt niet weg dat er binnen sommige tucht- en civielrechtelijke leerstukken overlap kan bestaan. Als die overlap zodanig is dat dezelfde feiten en omstandigheden worden voorgelegd en daarop hetzelfde toetsingskader wordt toegepast, zal de tuchtrechter niet licht tot een ander oordeel kunnen komen dan de civiele rechter. Als de tuchtrechter in die situatie desondanks anders oordeelt dan de civiele rechter (en vice versa), zal dat zodanig gemotiveerd moeten worden dat dit voldoende begrijpelijk is, ook in het licht van de door de andere rechter gegeven beoordeling (vgl. HR 22 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2452, HR 3 april 2015, ECLI:NL:HR:2015:831 en HR 12 juli 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1532 en bijv. ook Hof van Discipline 21 april 2023, ECLI:NL:TAHVD:2023:85). Van een dergelijke overlap is in dit geval geen sprake. De tuchtrechtelijke vraag of de notaris ten tijde van het verweten handelen op basis van de toen voorhanden informatie aan haar zorgplicht heeft voldaan, kan beantwoord worden ongeacht de uiteindelijke uitkomst in de civielrechtelijke procedure. Want ook in het geval de civiele rechter zou vaststellen dat de notaris gerechtigd was tot de door haar gedane uitbetaling, wil dat nog niet zeggen dat haar geen tuchtrechtelijk verwijt gemaakt zou kunnen worden door vooruitlopende op die vaststelling al tot uitbetaling over te gaan. Een beroep op de zogeheten afstemmingsregel faalt omdat die regel ziet op de verhouding tussen de voorzieningenrechter en de bodemrechter.

Belangvereiste

4.8. Verder heeft de notaris aangevoerd dat de klacht niet-ontvankelijk is omdat klaagster daar geen redelijk belang bij heeft in de zin van artikel 99 lid 1 Wna. De notaris heeft gesteld dat de schuld van klaagster aan [A c.s.] met € 260.000,00 is verminderd omdat zij dit bedrag aan [A c.s.] heeft uitbetaald. Daarom heeft klaagster alleen maar voordeel bij deze uitbetaling zodat zij geen enkel belang heeft om zich daarover te beklagen, aldus de notaris.

4.9. In artikel 99 lid 1 Wna is bepaald dat klachten tegen notarissen kunnen worden ingediend “door een ieder met enig redelijk belang”. Het begrip “enig redelijk belang” moet ruim worden opgevat. De wetsgeschiedenis vermeldt hierover: *“(…) Dit belang kan volgen uit betrokkenheid bij een specifieke zaak of bestaan uit een belang bij de handhaving van de beroepsnormen en -regels voor het notariaat. Naast de cliënt van de notaris, de KNB en het Bureau kan hierbij, afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, worden gedacht aan belangenorganisaties,*

het openbaar ministerie en instanties die zijn belast met taken die raken aan werkzaamheden van de notaris, zoals gemeenten, de belastingdienst of het kadaster. Er geldt dan ook een ruim belanghebbendenbegrip: een rechtstreeks belang bij de klacht is niet zonder meer vereist, ook een indirect of afgeleid belang van de klager kan grond zijn voor ontvankelijkheid. Hiermee is een ruime toegang tot de tuchtrechtelijke klachtprocedure beoogd; ter ondersteuning van de corrigerende functie van het tuchtrecht en het zelfreinigend vermogen van de beroepsgroep. (...)

4.10. Voor de ontvankelijkheid van een klacht is niet vereist dat een klager daarbij een financieel belang heeft. Zoals hierna verder aan de orde komt, is de kamer van oordeel dat een notaris ook de belangen van een beslagene in acht moet nemen. Nu klaagster de notaris verwijt dat zij dit niet naar behoren heeft gedaan, terwijl de notaris klaagster inmiddels in vrijwaring heeft gedagvaard in de met haar handelwijze samenhangende procedure die [C] tegen de notaris aanhangig heeft gemaakt, is de kamer van oordeel dat klaagster bij deze klacht een redelijk belang heeft als bedoeld in artikel 99 lid 1 Wna. Het beroep op niet-ontvankelijkheid wordt dan ook verworpen.

Misbruik van tuchtrecht?

4.11. In het verweerschrift is gesteld dat in redelijkheid niet valt bij te houden hoeveel tuchtklachten klaagster vanaf 2012 heeft ingediend tegen beroepsbeoefenaren die betrokken zijn geweest bij de civiele procedures die sindsdien zijn gevoerd. “Naar verluidt zijn dat er minstens 80, die voor het overgrootste deel ongegrond zijn bevonden”, aldus de gemachtigde van de notaris, die heeft gesteld dat dit “riekt naar misbruik van tuchtrecht”. Bij de mondelinge behandeling heeft de gemachtigde van de notaris desgevraagd verklaard dat een beroep wordt gedaan op misbruik van tuchtrecht.

4.12. Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is sprake van misbruik van procesrecht als het instellen van een vordering, gelet op de evidente ongegrondheid daarvan, in verband met de betrokken belangen van de wederpartij achterwege had behoren te blijven. Hiervan kan pas sprake zijn als een eiser zijn vordering baseert op feiten en omstandigheden waarvan hij de onjuistheid kende of behoorde te kennen of op stellingen waarvan hij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door artikel 6 EVRM, aldus de Hoge Raad (vgl. HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828). Het hof Amsterdam heeft bij de beoordeling van een notariële tuchtklacht aansluiting gezocht bij deze maatstaf (hof Amsterdam 26 juli 2022, ECLI:NL:GHAMS:2022:2050). Hieruit volgt dat slechts in uitzonderlijke gevallen – zoals bij een evident ongegronde klacht of bij een herhaling van gelijksoortige telkens ongegrond bevonden klachten – wordt geoordeeld dat sprake is van misbruik van tuchtrecht.

4.13. Tussen partijen is niet in geschil dat klaagster eerder tuchtklachten heeft ingediend tegen de gemachtigde van de notaris en tegen mr. Kraaikamp. De gemachtigde van de notaris heeft verklaard dat klaagster ook tuchtklachten heeft ingediend tegen de notaris en tegen mr. [Q] – die naar zijn zeggen alle ongegrond zijn bevonden – maar hij heeft de stelling dat sprake zou zijn van minstens tachtig

tuchtklachten verder niet geconcretiseerd. Daargelaten de vraag of het indienen van (een groot aantal) tuchtklachten tegen andere beroepsbeoefenaars dan notarissen ertoe zou kunnen leiden dat de notariële tuchtrechter een klacht tegen een notaris om die reden niet-ontvankelijk verklaart, overweegt de kamer dat zij er ambtshalve mee bekend is dat klaagster eenmaal eerder een klacht heeft ingediend tegen de notaris. Deze klacht was mede gericht tegen mr. [Q] en is bij beslissing van 2 december 2019 afgewezen. Dit is de tweede klacht die klaagster tegen de notaris heeft ingediend en de kamer constateert dat geen sprake is van ne bis in idem. Daarom ziet de kamer niet in waarom ten opzichte van de notaris sprake zou zijn van misbruik van tuchtrecht. Uit de hierna volgende motivering van de beslissing volgt bovendien dat de kamer van oordeel is dat geen sprake is van een evident ongegronde klacht, waarvan klaagster de indiening in verband met de betrokken belangen van de notaris achterwege had behoren te laten. Het beroep op misbruik van tuchtrecht wordt dan ook verworpen. Overigens is de kamer er ook ambtshalve mee bekend dat een eerdere klacht die klaagster tegen mr. [Q] heeft ingediend – in tegenstelling tot wat de gemachtigde van de notaris daarover heeft verklaard – gegrond is verklaard en heeft geleid tot het opleggen van een tuchtmaatregel.

Inhoudelijke beoordeling van de klachtonderdelen; heeft de notaris met de vereiste zorgvuldigheid gehandeld?

Klachtonderdelen 1 tot en met 3

4.14. Gelet op de onderlinge samenhang tussen deze klachtonderdelen beoordeelt de kamer deze samen. In de kern is de vraag aan de orde of de notaris, door het bedrag van € 260.000,00 op 30 maart 2021 uit te betalen aan de deurwaarder van [A c.s.], heeft gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen. Bij de beoordeling van die vraag stelt de kamer voorop dat een notaris het ambt op grond van artikel 17 Wna in onafhankelijkheid moet uitoefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken (rechts)personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid moet behartigen. Als derdenbeslag wordt gelegd onder een notaris, moet een notaris deze maatstaf ook in acht nemen ten opzichte van de beslagene. Die zorgplicht brengt (onder meer) mee dat een notaris de beslagene op de hoogte moet houden van belangrijke ontwikkelingen (hof Amsterdam 18 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4733). Voor de beoordeling van de handelwijze van de notaris ten opzichte van klaagster acht de kamer het volgende van belang.

4.15. Niet is gesteld of gebleken dat de notaris destijds betrokken is geweest bij de executieveiling en de juridische nasleep daarvan. Door de beslaglegging op de executieopbrengst die mr. [Q] op de derdengeldenrekening had laten staan, kwam de notaris in een lastige positie terecht. Zij heeft bij de mondelinge behandeling verklaard dat zij heel erg op haar hoede was en dat zij elke stap goed heeft overwogen. Zo heeft zij de beslaglegging besproken met haar compagnon en een kandidaat-notaris en de notaris heeft verklaard dat zij verder is afgegaan op de adviezen van mr. Kraaikamp, die haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar vertegenwoordigt.

4.16. De kamer stelt voorop dat, voor zover een notaris de adviezen van zijn/haar advocaat opvolgt, hij/zij daar zelf verantwoordelijk voor blijft (hof Amsterdam 18 december 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4733). Uit de eerste verklaring derdenbeslag

van 5 februari 2021 blijkt dat de notaris bekend was met het arrest van het hof van 1 december 2020, gewezen in de procedure die klagster in 2011 was gestart tegen [B]. Mr. [Q] had de executieopbrengst op de derdengeldenrekening laten staan in afwachting van de uitkomst van die procedure. In de eerste verklaring derdenbeslag is vermeld dat de juridische status van de executoriale verkopen en de gerechtigdheid tot de opbrengst daarvan door dat arrest onduidelijk was, “mede als gevolg van eventuele derdenbescherming van de veilingkopers” en dat het “tot hierover uitspraak wordt gedaan” niet mogelijk is te zeggen welke bedragen eventueel aan klagster toebehoren en onder het beslag vallen. De deurwaarder heeft deze verklaring op 9 februari 2021 aan klagster gestuurd.

4.17. In verband met het arrest van het hof van 1 december 2020 had [C] klagster inmiddels – op 26 januari 2021 – gedagvaard en als veilingkoper te goeder trouw een beroep gedaan op derdenbescherming. Gelet op de inhoud van de eerste verklaring derdenbeslag mocht klagster ervan uitgaan dat de notaris het bedrag van € 260.000,00 niet zou uitbetalen totdat een rechter in die zaak zou hebben geoordeeld.

4.18. Vervolgens hebben [A c.s.] gemotiveerd bezwaar gemaakt tegen het standpunt dat de notaris had ingenomen, haar gesommeerd om alsnog binnen twee weken uit te betalen en haar in gebreke gesteld als zij dat niet zou doen. Omdat [A c.s.] kennelijk niet bereid waren om de uitkomst van een procedure in verband met mogelijke derdenbescherming van veilingkopers af te wachten, moest de notaris beslissen of zij bij haar standpunt zou blijven.

4.19. Het is de kamer opgevallen dat de notaris er toen niet voor heeft gekozen advies te vragen aan de KNB, zoals mr. [Q] dat indertijd – eind 2011 – had gedaan. De KNB had de notaris kunnen adviseren hoe zij met inachtneming van de beroeps- en gedragsregels het beste kon handelen. De notaris heeft over de civielrechtelijke kwestie wel advies gevraagd aan mr. dr. Steneker, die bekend staat als autoriteit op het gebied van beslag- en executierecht. Mr. dr. Steneker heeft in zijn advies geen aandacht aan deze optie besteed. Voor zover klagster heeft gesteld dat de notaris het bedrag niet had mogen uitbetalen omdat de KNB in 2011 aan mr. [Q] had “bevolen” om na de executieveiling pas op de plaats te maken en dit ook gold voor de notaris als zijn protocolopvolger, overweegt de kamer dat de KNB desgevraagd advies kan uitbrengen maar dat het aan de betrokken notaris is om vanuit zijn/haar eigen verantwoordelijkheid te beslissen of zo’n advies wordt gevolgd. Dit geldt ook voor adviezen die aan andere deskundigen worden gevraagd.

4.20. De notaris heeft gesteld dat zij geen aanleiding had om te twifelen aan de bevindingen van mr. dr. Steneker. De kamer constateert dat in zijn opinie uitgebreid is ingegaan op de diverse juridische haken en ogen rond de executoriale beslaglegging, waarbij de eerder door [A c.s.] en klagster gelegde beslagen in aanmerking zijn genomen, evenals de inmiddels gegeven rechterlijke beslissingen in de procedures tussen klagster en [B] en tussen [A c.s.] en klagster en [B].

4.21. Klagster heeft gesteld dat die opinie (enkel) een academisch betoog is, waarin geen antwoord is gegeven op de vraag aan wie het bedrag toekwam omdat dit toen nog niet zeker was. Daarom had de notaris het bedrag niet op basis van die opinie mogen uitbetalen, maar had zij volgens klagster het oordeel van een rechter moeten afwachten. Voor zover klagster in dit verband heeft gesteld dat de notaris

nog niet tot uitbetaling had mogen overgaan omdat het arrest van het hof door het daartegen aangetekende cassatieberoep nog niet onherroepelijk was en omdat nog geen uitspraak was gedaan in het hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank van 9 december 2020, overweegt de kamer als volgt. Vast staat dat het bestreden arrest en het bestreden vonnis uitvoerbaar bij voorraad zijn verklaard. Daaruit volgt dat die uitspraken direct ten uitvoer konden worden gelegd, ondanks het feit dat in cassatie/hoger beroep nog geen onherroepelijk oordeel was gegeven. Het ligt niet op de weg van een notaris – behalve bijvoorbeeld in geval van een kennelijke misslag – om zich een zelfstandig oordeel te vormen over de geldigheid van een rechterlijke uitspraak die uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Dat zou het wettelijke systeem op onaanvaardbare wijze doorkruisen. Dat het gebruik van een nog niet onherroepelijke beslissing risico's met zich meebrengt, maakt dat niet anders. Daarom acht de kamer het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notaris niet met de uitbetaling heeft gewacht totdat in beide procedures een onherroepelijke beslissing zou zijn gegeven.

4.22. Vervolgens is de vraag aan de orde of de notaris met de uitbetaling had moeten wachten totdat een rechter zou hebben geoordeeld over de vraag of aan [C] een beroep op derdenbescherming toekwam. Vast staat dat [C] al in januari 2021 zo'n beroep op derdenbescherming had gedaan. De notaris en/of mr. Kraaikamp heeft/hebben vervolgens in samenspraak met [C] besloten om advies te vragen aan mr. dr. Steneker, terwijl vast staat dat [C] ook een deel van de kosten van diens opinie voor haar rekening heeft genomen. Tegen deze achtergrond ligt het voor de hand aan te nemen dat [C] destijds melding heeft gemaakt van die procedure en de notaris hiermee bekend was. Maar ook als ervan wordt uitgegaan dat de notaris ten tijde van de uitbetaling niet op de hoogte was van het feit dat [C] inmiddels een beroep op derdenbescherming had gedaan, is de kamer van oordeel dat de notaris op dat moment wel serieus rekening had moeten houden met de mogelijkheid dat [C] zo'n procedure tegen klagster zou starten. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat uit de eerste verklaring derdenbeslag blijkt dat de notaris zich terdege had gerealiseerd dat de uitkomst van zo'n procedure van belang was voor de vraag aan wie het bedrag toekwam, terwijl dat ook door mr. dr. Steneker is benadrukt.

4.23. De uiteindelijke conclusie van mr. dr. Steneker dat de notaris (onder meer) het bedrag van € 260.000,00 kon uitbetalen aan [A c.s.], is gebaseerd op de veronderstelling dat de veilingkopers aan wie al geleverd was ten tijde van de levering te goeder trouw waren. Deze veronderstelling – die achteraf onjuist is gebleken – kan echter niet gelijk worden gesteld aan een rechterlijk oordeel dat hierover aan partijen bindend uitsluitel geeft.

4.24. Nu [A c.s.] niet bereid waren om zo'n rechterlijk oordeel af te wachten, acht de kamer het in de gegeven omstandigheden niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notaris zich gezien de gecompliceerde juridische voorgeschiedenis heeft laten leiden door de opinie en het advies van mr. Kraaikamp om de conclusie van mr. dr. Steneker te volgen en het bedrag aan [A c.s.] uit te betalen. Daarbij neemt de kamer mede in aanmerking dat de notaris in april 2017 (ook) niet betrokken is geweest bij de (afgedwongen) levering van de twee onroerende zaken aan [C] – zij werkte toen op een ander notariskantoor – zodat aangenomen wordt dat zij, net als mr. dr. Steneker, niet bekend was met de stukken die in het geding waren gebracht in de procedure die voorafgaand aan de levering was gevoerd tussen [C] en mr. [Q], op basis van welke

stukken de rechtbank later heeft geoordeeld dat [C] niet als veilingkoper te goeder trouw kon worden aangemerkt.

Het vorenstaande neemt niet weg dat het naar het oordeel van de kamer de voorkeur had verdiend als de notaris had vastgehouden aan haar eerdere standpunt om een rechterlijke beslissing over de derdenbescherming af te wachten. [A c.s.] hadden de notaris dan eventueel kunnen betrekken in een verklaringsprocedure als bedoeld in artikel 477 a lid 2 Rv., zodat de notaris haar handelwijze (ook) dan had kunnen baseren op een rechterlijk oordeel.

4.25. Tegen deze achtergrond is de kamer wel van oordeel dat het op de weg van de notaris had gelegen om klaagster – die niet beter wist dan dat de notaris niet tot uitbetaling zou overgaan voordat een rechter uitspraak zou hebben gedaan over een beroep op derdenbescherming – op de hoogte te stellen van haar gewijzigde standpunt en van haar voornemen om toch tot uitbetaling over te gaan. Daarbij had zij aan klaagster een redelijke termijn moeten geven, zodat klaagster desgewenst in overleg met haar advocaat (rechts)maatregelen had kunnen treffen ter voorkoming van (de nadelige gevolgen van) die uitbetaling. De kamer acht het tuchtrechtelijk verwijtbaar dat klaagster pas van het gewijzigde standpunt van de notaris op de hoogte is gesteld op de dag dat de notaris het bedrag al aan de deurwaarder had uitbetaald, terwijl ook niet aan klaagster is meegedeeld dat het bedrag inmiddels al was uitbetaald toen klaagster daar per omgaande bezwaar tegen maakte. Sterker nog, toen klaagster op 28 april 2021 vroeg of het bedrag al was uitbetaald, is ermee volstaan klaagster door te verwijzen naar de deurwaarder. Deze heeft klaagster op 25 mei 2021 meegedeeld dat de notaris het bedrag op 30 maart 2021 had betaald. Als de notaris klaagster tijdig en correct had geïnformeerd, had zij deze ongewenste situatie kunnen voorkomen.

4.26. Gelet op het vorenstaande is klachtonderdeel 1 gedeeltelijk gegrond voor zover de notaris heeft nagelaten klaagster tijdig en correct te informeren over haar gewijzigde standpunt en de (voorgenomen) uitbetaling. De klachtonderdelen 2 en 3 zijn ongegrond.

Klachtonderdelen 4 en 5

4.27. Deze klachtonderdelen zien allebei op de handelwijze van de notaris in de civiele procedure die [C] tegen haar aanhangig heeft gemaakt. Daarom beoordeelt de kamer deze klachtonderdelen samen. Bij die beoordeling stelt de kamer voorop dat aan een notaris als procespartij een grote mate van vrijheid toekomt om naar eigen inzicht verweer te voeren als tegen hem/haar een vordering wordt ingesteld of een klacht wordt ingediend.

4.28. Binnen dat kader acht de kamer het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notaris in die procedure heeft gevorderd aan haar toestemming te verlenen om klaagster in vrijwaring op te roepen. Nadat de rechtbank die vordering bij incidentele beslissing van 22 november 2023 had toegewezen, is klaagster bij e-mail van 11 december 2023 geïnformeerd over de procedure die [C] tegen de notaris was gestart en is aangekondigd dat de dagvaarding in vrijwaring de volgende dag aan klaagster zou worden betekend. Dat klaagster onaangenaam werd verrast door deze aankondiging mag zo zijn, maar naar het oordeel van de kamer heeft de notaris klaagster in de gegeven omstandigheden tijdig geïnformeerd en kan aan haar ook niet

worden verweten dat zij haar onpartijdigheid heeft geschonden door klaagster in die procedure te betrekken.

4.29. Voor zover klaagster de notaris verwijt dat zij in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in artikel 21 Rv. door in de dagvaarding in vrijwaring niet te vermelden dat klaagster haar voorafgaand aan de uitbetaling had gewaarschuwd om de gelden niet aan [A c.s.] uit te betalen, overweegt de kamer dat een oordeel over de vraag of sprake is van schending van deze bepaling is voorbehouden aan de civiele rechter. Daarbij tekent de kamer aan dat een notaris er in beginsel op mag vertrouwen dat een advocaat die namens hem/haar in een procedure optreedt, de van toepassing zijnde procesregels naar behoren in acht neemt.

4.30. De klachtonderdelen 4 en 5 zijn dan ook ongegrond.

Conclusie en maatregel

4.31. Als een klacht (gedeeltelijk) gegrond wordt verklaard, kan de kamer afhankelijk van de aard en de ernst van het klachtwaardige handelen en/of nalaten een tuchtmaatregel opleggen. De kamer ziet daar aanleiding voor en overweegt als volgt. Door klaagster niet tijdig en correct te informeren over haar gewijzigde standpunt en haar voornemen om het bedrag van € 260.000,00 alsnog aan [A c.s.] uit te betalen, heeft de notaris onvoldoende invulling gegeven aan de op haar rustende zorgplicht ten opzichte van klaagster. Daardoor heeft de notaris het vertrouwen geschonden dat rechtzoekenden in het notariaat moeten kunnen stellen en de schending van deze kernwaarde rekent de kamer de notaris ernstig aan. In het voordeel van de notaris weegt de kamer mee dat de executoriale beslaglegging voortvloeide uit meerdere langdurige en complexe geschillen tussen diverse partijen, waar de notaris zelf niet bij betrokken was geweest, terwijl zij door de weigering van [A c.s.] om een rechterlijk oordeel over een beroep op derdenbescherming af te wachten onder de nodige tijdsdruk moest handelen. De kamer heeft de indruk gekregen dat de notaris zich in die situatie (teveel) heeft laten leiden door de adviezen van mr. Kraaikamp en mr. dr. Steneker, die met name waren gericht op de civielrechtelijke vraag wie aanspraak maakte op de executieopbrengst. Omdat de notaris een blanco tuchtrechtelijk verleden heeft, is de kamer van oordeel dat kan worden volstaan met het opleggen van de tuchtmaatregel van een waarschuwing.

Proceskosten

Terugbetaling griffierecht

4.32. De notaris moet op grond van artikel 99 lid 5 Wna het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,00 aan haar vergoeden omdat de kamer de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart.

Kostenveroordeling ten behoeve van klaagster

4.33. De kamer ziet aanleiding om de notaris op grond van artikel 103b lid 1 aanhef en onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken, forfaitair vastgesteld op een bedrag van € 50,00.

4.34. De notaris moet het griffierecht en de hiervoor genoemde kosten binnen vier

weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden aan klaagster vergoeden. Klaagster moet daarvoor tijdig haar rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan de notaris.

Kostenveroordeling ten behoeve van de kamer

4.35. Verder ziet de kamer aanleiding om de notaris op grond van artikel 103b lid 1 aanhef en onder b Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00 met een wegingsfactor 1. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gebleken die aanleiding geven tot het hanteren van een andere wegingsfactor. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de kamer moeten worden betaald. De notaris zal hiervoor een nota ontvangen van het LDCR in Utrecht.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart klachtonderdeel 1 gegrond voor zover de notaris heeft nagelaten klaagster tijdig en correct te informeren over haar gewijzigde standpunt en de (voorgenomen) uitbetaling van het bedrag van € 260.000,00;

5.2. verklaart de klacht voor het overige ongegrond;

5.3. legt aan de notaris de maatregel van een waarschuwing op;

5.4. veroordeelt de notaris tot betaling aan klaagster van een bedrag van:

- € 50,00 in verband met het genoemde griffierecht;
- € 50,00 in verband met de genoemde kosten van klaagster,

en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.34. is omschreven;

5.5. veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 2.000,00 in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de

wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.35. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. T. Zuidema, plaatsvervangend voorzitter, mr. S.H.L. Baggel, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. M.A. Rosenbrand-Biesheuvel, notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 18 november 2024 door mr. T. Zuidema, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze

beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.