

# ECLI:NL:RBDHA:2022:7763

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	27-07-2022
Datum publicatie	22-08-2022
Zaaknummer	C/09/616593 / HA ZA 21-746
Rechtsgebieden	Verbintenissenrecht
Bijzondere kenmerken	Bodemzaak Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Beroepsaansprakelijkheid notaris. Onvoldoende onderzoek bij in- en uitschrijven van statutair bestuurder in Handelsregister, en bij doorhalen recht van tweede hypotheek.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl RN 2022/86 NJF 2022/405 Notamail 2022/199

## Uitspraak

—

---

vonnis

### **RECHTBANK DEN HAAG**

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/09/616593 / HA ZA 21-746

### **Vonnis van 27 juli 2022**

in de zaak van

**STICHTING DEELNEMERS EXPAT REAL ESTATE FUND III**, te Haarlem,  
eiseres,  
advocaat mr. R.A.M. Schram te Haarlem,

tegen

**[gedaagde]** , te [plaats],  
gedaagde,  
advocaat mr. V.J.N. van Oijen te Amsterdam.

Partijen zullen hierna de Stichting en de Notaris genoemd worden.

## **1 De procedure**

1.1. Het procesdossier bestaat uit:

- de dagvaarding 6 augustus 2021 met producties 1-15,
- de conclusie van antwoord met producties 1(A-L)-4,
- het tussenvonnissen van 4 mei 2022 waarbij een mondelinge behandeling is bevolen,
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling gehouden op 23 mei 2022.

1.2. Het proces-verbaal van de mondelinge behandeling is buiten aanwezigheid van partijen opgemaakt. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld opmerkingen van feitelijke aard op de verslaglegging kenbaar te maken; zij hebben daarvan geen gebruik gemaakt.

1.3. Ten slotte is een datum voor het wijzen van vonnis bepaald.

## **2 De feiten**

2.1. De Stichting behartigt de belangen van de deelnemers in het vastgoedfonds Expat Real Estate Fund III BV (hierna: het vastgoedfonds). De deelnemers hebben in totaal 2.500.000 in het vastgoedfonds geïnvesteerd.

2.2. Bij de oprichting van de Stichting is de heer [naam 1] (hierna: [naam 1]) benoemd als bestuurder van de Stichting. De indirect bestuurder en feitelijk leidinggevende van het vastgoedfonds was de heer [naam 2] (hierna: [naam 2]).

2.3. Op 26 november 2018 hebben het vastgoedfonds en Panthera Leo BV, een andere vennootschap waarvan [naam 2] bestuurder was, een recht van hypotheek op een aantal appartementsrechten aan de Stichting verleend. Daarbij ging het onder meer om een recht van tweede hypotheek op twee appartementsrechten in Amstelveen. De hypotheek werd verstrekt tot zekerheid van de vordering van de Stichting ter zake de door de deelnemers in het vastgoedfonds gedane investeringen à 2.500.000. De hypotheekakte is verleden door een notaris in Haarlem; [naam 1] staat in de akte vermeld als de bestuurder die de notaris namens de Stichting volmacht heeft verleend voor de transactie.

2.4. Op 11 januari 2019 heeft [naam 2] de Notaris per e-mail gevraagd of het klopte dat hij als bestuurder van het vastgoedfonds bevoegd was om het tweede bestuur van de Stichting te benoemen. De Notaris heeft deze vraag bevestigend beantwoord.

2.5. Op 14 januari 2019 is [naam 2] samen met de heer [naam 3] (hierna: [naam 3]) naar het kantoor van de Notaris gekomen. Zij verzochten de Notaris om [naam 1] uit te schrijven als bestuurder, om [naam 3] in te schrijven als bestuurder, en om het adres van de Stichting te wijzigen. Dit nieuwe adres was het huisadres van [naam 2], waar ook het vastgoedfonds was gevestigd. De Notaris heeft diezelfde dag aan deze verzoeken voldaan.

2.6.

Op 15 januari 2019 heeft [naam 2] de Notaris gemaïld met de mededeling dat [naam 3] zou langskomen om het hiervoor bedoelde hypotheekrecht van de Stichting op de twee appartementsrechten in Amstelveen te doen doorhalen. [naam 3] heeft die dag een volmacht aan de Notaris verleend tot doorhaling van de hypotheek, waarna de Notaris de hypotheek heeft doorgehaald. Vervolgens hebben Panthera Leo BV en het vastgoedfonds de twee appartementen in Amstelveen waarop de Stichting een recht van tweede hypotheek had diezelfde dag in een a-b-c transactie verkocht aan derden. Deze transactie werd begeleid door notaris Kasper te Amsterdam.

- 2.7. Op 17 januari 2019 heeft [naam 1] de Notaris gebeld over zijn uitschrijving uit het Handelsregister, welke uitschrijving volgens hem niet kon kloppen. Diezelfde dag heeft de Notaris met [naam 2] gebeld. Vervolgens heeft de Notaris [naam 1] per e-mail bericht dat hij op basis van de statuten concludeerde dat de bestuurstermijn van [naam 1] per 1 oktober 2018 was geëindigd, en dat [naam 2] als indirect bestuurder van het vastgoedfonds bevoegd was om een nieuwe bestuurder te benoemen.
- 2.8. Bij e-mail van 18 januari 2019 heeft de advocaat van de Stichting de Notaris namens de Stichting en [naam 1] aansprakelijk gesteld voor alle door zijn handelwijze geleden schade. Verder sommeerde hij de Notaris om te zorgen dat [naam 3] die dag nog als bestuurder van de Stichting zou worden uitgeschreven, dat [naam 1] weer als bestuurder zou worden ingeschreven, en dat het hypotheekrecht van de Stichting weer in het Kadaster zou worden ingeschreven.
- 2.9. De Voorzieningenrechter te Amsterdam heeft bij vonnis van 12 februari 2019 geoordeeld dat [naam 1] ten onrechte als bestuurder was uitgeschreven uit het Handelsregister. Het vastgoedfonds en [naam 3] werden veroordeeld om alle nodige medewerking te verlenen om te zorgen dat [naam 3] als bestuurder van de Stichting werd uitgeschreven en dat [naam 1] weer als bestuurder werd ingeschreven.
- 2.10. [naam 1] en de Stichting hebben een klacht tegen de Notaris ingediend, zowel voor wat betreft de in- en uitschrijving van de bestuurders, als voor wat betreft de doorhaling van het hypotheekrecht. De notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer van het Hof Amsterdam heeft op 1 juni 2021 twee van de drie klachtonderdelen gegrond verklaard. Het hof kwam tot het oordeel dat de notaris zich er bij de in- en uitschrijving van de bestuurders in het handelsregister onvoldoende van heeft vergewist of zijn opdrachtgever bevoegd was hem daartoe opdracht te geven, en dat hij dit niet zoals behoort bij het doen van een uit- en inschrijving van een statutair bestuur(der) bij het handelsregister zo volledig en nauwkeurig mogelijk heeft onderzocht. De klacht dat de Notaris het hypotheekrecht zonder rechtsgrond had doorgehaald, achtte het hof ongegrond omdat [naam 3] namens de Stichting een volmacht tot doorhalingen had verstrekt. De Notaris behoefde volgens het hof op dat moment niet te betwijfelen of nader te onderzoeken of [naam 3] vertegenwoordigings-bevoegd was, zodat hij de doorhaling mocht uitvoeren.

#### *Relevante bepalingen statuten*

- 2.11. De statuten van de Stichting bepalen onder meer het volgende:

#### **bestuur**

- 4.1. *De stichting wordt bestuurd door een bestuur, bestaande uit ten minste één lid.*
- 4.2. *Het bestuur (met uitzondering van het eerste en tweede) wordt door de obligatiehouders gekozen. Het bepaalde in artikel 4.9 sub f is van overeenkomstige toepassing.*
- Direct na de oprichting van de stichting wordt het bestuur van de stichting gevormd door de oprichter als enig bestuurder. De vennootschap Expat Real Estate Fund III B.V. zal het tweede bestuur benoemen, zulks voor een periode van maximaal drie jaar.*
- 4.3. *Een bestuurslid wordt benoemd voor een periode van drie jaar en is direct opnieuw benoembaar.*

()

4.9. *Het bestuurslidmaatschap eindigt:*

- a. door overlijden van het bestuurslid;*
- b. bij verlies van het vrije beheer over zijn vermogen;*
- c. bij schriftelijke ontslagneming;*
- d. door het verstrijken van de termijn waarvoor het bestuurslid benoemd is;*
- e. door ontslag op grond van artikel 298 lid 1 boek 2 van het Burgerlijk Wetboek;*
- f. door ontslag, gegeven krachtens een besluit van de obligatiehouders op grond van de omstandigheid dat van de stichting redelijkerwijze niet kan worden verlangd het bestuurslidmaatschap te laten voortduren. ()*

[ ]

*overige gegevens*

*Tenslotte verklaarde de comparant dat voor de eerste maal tot bestuurder van de stichting wordt benoemd: de heer [[naam 1]], met de titel interimbestuurder.*

*In afwijking van het bepaalde in artikel 4.3. zal het eerste bestuur benoemd worden tot een oktober tweeduizend achttien.*

*Het adres van de stichting is: [Haarlem].*

### **3 Het geschil**

- 3.1. De Stichting vordert samengevat een verklaring voor recht dat de Notaris onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld, en veroordeling van de Notaris tot betaling van de schade die zij daardoor heeft geleden. De Stichting becijfert die schade op 410.000, vermeerderd met rente en kosten.
- 3.2. De Notaris voert verweer.
- 3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

## 4 De beoordeling

4.1. De Stichting stelt samengevat dat de Notaris gelet op de omstandigheden niet zomaar had mogen meewerken aan de verzoeken van [naam 2] en [naam 3].

Zo stond [naam 1] in januari 2019 nog als bestuurder van de Stichting in het Handelsregister geregistreerd; derden dus ook de Notaris moeten en mogen op de juistheid van die registratie uitgaan. Ook had de Notaris volgens haar moeten meewegen dat de Stichting in het leven was geroepen om het vastgoedfonds te controleren, en dat [naam 2] verzocht om de vestigingsplaats van de Stichting te wijzigen naar zijn huisadres. Ten aanzien van de doorhaling van de hypotheek kwam daar nog bij dat om onvoorwaardelijke doorhaling werd verzocht, zodat voor de Notaris duidelijk moest zijn dat de doorhaling om niet geschiedde. Verder werden het vastgoedproject en de transactie waar de doorhaling voor nodig was door andere notarissen afgehandeld, zodat de Notaris zich had moeten afvragen waarom [naam 2] alleen voor het royement bij hem kwam; normaal doet de notaris die de transactie doet dat. Op de akte voor de hypotheek die [naam 2] wilde royeren, stond [naam 1] ook als bestuurder van de Stichting; deze rechtshandeling was van nadat de bestuurstermijn van [naam 1] zou zijn verlopen. Gelet op dit alles had de Notaris niet alleen op de mededelingen van [naam 2] mogen afgaan, maar had hij contact moeten opnemen met [naam 1] of de Stichting of anderszins navraag moeten doen voor hij deed wat [naam 2] van hem vroeg aldus de Stichting.

4.2. De Notaris meent dat hij niet onzorgvuldig heeft gehandeld. Hij wijst erop dat hij een ministerieplicht heeft, en dat hij de verzoeken van [naam 2] volgens vaste jurisprudentie slechts marginaal hoefde te toetsen, wat hij ook heeft gedaan. De Notaris beschikte over een bestuursbesluit van het bevoegde orgaan, namelijk van [naam 2] als indirect bestuurder van het vastgoedfonds. Bovendien bleek uit de statuten dat de bestuurstermijn van [naam 1] op 1 oktober 2018 was verlopen; uit niets bleek dat die termijn was verlengd. De Notaris wijst erop dat zijn onderzoeksplicht niet onbegrensd is en dat een notaris in het algemeen mag afgaan op de gegevens die cliënten hem aanleveren. Verder wijst de Notaris op het oordeel van de tuchtrechter dat hij mocht uitgaan van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van [naam 3], zodat hij mocht (en moest) meewerken aan het royement van het hypotheekrecht. Tenslotte stelt de Notaris dat [naam 2] waarschijnlijk toch zou hebben gelogen als de Notaris hem om nadere informatie had gevraagd, zodat ook daarom het causale verband tussen een eventuele onzorgvuldigheid van zijn kant en de schade van de Stichting ontbreekt.

### *In- en uitschrijving bestuurders*

4.3. Bij de beoordeling van de vraag of de Notaris had mogen meewerken aan de in- en uitschrijving van de bestuurders, gelden de volgende uitgangspunten.

4.3.1. Het handelsregister moet volgens artikel 40 van de Handelsregisterwet 2007 juist, actueel en volledig zijn. Een notaris kan ten behoeve van anderen gegevens inschrijven, maar zal dan wel, na een al dan niet marginale toetsing, de overtuiging moeten hebben dat die gegevens juist, actueel en volledig zijn.

4.3.2. Bij het doen van een uit- en inschrijving van een statutair bestuur(der) bij het handelsregister zal de notaris zich er zo volledig en nauwkeurig mogelijk van moeten vergewissen of de opdrachtgever hiertoe bevoegd is, omdat derden afgaan op het handelsregister.

4.3.3. Wanneer er in redelijkheid twijfel kan bestaan over de juistheid van een opgaaf, is het de notaris toegestaan de inschrijving te weigeren, om te voorkomen dat het handelsregister niet meer juist, actueel en volledig is.

4.4. De rechtbank is met de tuchtrechter van oordeel dat de Notaris bij het uit- en inschrijven van de bestuurders niet heeft voldaan aan zijn zorgplicht.

4.4.1. Het feit dat [naam 2] [naam 1] aanduidde als huidige bestuurder had voor de Notaris aanleiding moeten zijn om na te vragen of [naam 1] na 1 oktober 2018 opnieuw was benoemd tot bestuurder. Dit geldt temeer nu [naam 1] in het handelsregister nog steeds vermeld stond als bestuurder, en sprake was van de toch al afwijkende constructie dat de te controleren rechtspersoon de eigen controleur mocht aanstellen waarbij de te controleren rechtspersoon ook nog eens vroeg om de vestigingsplaats van haar controleur te wijzigen in haar eigen vestigingsplaats.

4.4.2. Over de vraag of contact met de uitgeschreven bestuurder of betrokken rechtspersoon gepast is, wordt door tuchtrechters wisselend geoordeeld. Waar de Kamer voor het Notariaat Den Haag in zijn uitspraak van 30 oktober 20201 onder verwijzing naar een uitspraak van de tuchtrechter te Den Bosch<sup>2</sup> oordeelde dat contact met de uit te schrijven bestuurder beter was geweest, dacht de Amsterdamse tuchtrechter daar in deze zaak anders over. Wat daar verder van zij: [naam 1] en de Stichting waren niet de enigen bij wie de Notaris navraag had kunnen doen. De Notaris had [naam 2] en [naam 3] zelf om een nadere toelichting kunnen vragen, al dan niet met een verzoek aan hen om [naam 1] of iemand anders binnen de Stichting aan de Notaris te doen bevestigen dat de bestuurstermijn van [naam 1] inderdaad was verlopen.

4.4.3. De Notaris stelt dat [naam 2] hem bij navraag waarschijnlijk toch zou hebben voorgelogen, maar dat zullen we nooit weten, want de Notaris heeft geen navraag gedaan. De stelplicht en bewijslast ten aanzien van de stelling dat [naam 2] zou hebben gelogen op een manier die de Notaris zou hebben geloofd rusten op de Notaris. De onzekerheid over wat er bij navraag zou zijn gebeurd, komt daarom voor rekening van de Notaris.

#### *Royement hypotheek*

4.5. Anders dan de tuchtrechter<sup>3</sup> is de rechtbank van oordeel dat de Notaris ook bij het royeren van de hypotheek niet heeft voldaan aan zijn zorgplicht, en wel om de volgende redenen.

4.5.1. Ten eerste is de rechtbank van oordeel dat de Notaris niet zonder meer op de vertegenwoordigingsbevoegdheid van [naam 3] mocht vertrouwen, juist omdat hij bij het uitschrijven van [naam 1] en het inschrijven van [naam 3] als bestuurder niet aan zijn zorgplicht had voldaan. Omdat de Notaris die bestuurswissel niet had mogen doen inschrijven zoals hij heeft gedaan, kan die inschrijving niet dienen als grondslag voor het vertrouwen dat [naam 3] vertegenwoordigingsbevoegd was.

4.5.2. Daar komt bij dat niet [naam 3], maar [naam 2] de Notaris berichtte dat het hypotheekrecht van de Stichting moest worden doorgehaald. [naam 2] was bestuurder van de rechtspersoon ten laste waarvan het hypotheekrecht was ingeschreven. De opdracht tot royement was bovendien onvoorwaardelijk, wat ongebruikelijk is omdat hypotheekrechten doorgaans tegen een wederprestatie worden doorgehaald. Beide omstandigheden wekken de schijn dat de gevraagde doorhaling niet in het belang van de Stichting was, terwijl [naam 3] geacht werd het Stichtingsbelang te dienen.

4.5.3. En hoewel het niet onmogelijk is om het royement van een hypotheekrecht te laten afhandelen door een andere notaris dan die de rest van een vastgoedtransactie begeleidt, is het wel minder gebruikelijk. Op zichzelf was deze omstandigheid geen reden om actie te ondernemen, maar in samenspel met de hiervoor onder 4.4-4.5.2 genoemde afwijkende omstandigheden die zich allemaal binnen anderhalve dag voordeden, droeg zij wel bij aan het beeld dat het verzoek van [naam 2] tot royement van het hypotheekrecht van de Stichting geen doorsnee verzoek was. De Notaris had dit verzoek daarom ook niet als doorsnee verzoek zonder nader onderzoek te doen mogen afhandelen.

4.6.

De gevorderde verklaring voor recht zal daarom worden toegewezen als hierna opgenomen onder het kopje De beslissing.

#### *Schadevergoeding*

- 4.7. De Stichting vordert betaling van een schadevergoeding ter grootte van de overwaarde van de appartementen waarop het hypotheekrecht was gevestigd, het bedrag dat zij misloopt doordat haar tweede recht van hypotheek verloren is gegaan. Zonder het onrechtmatige onvoorwaardelijke royement zou de Stichting voorwaarden aan het royement zou hebben verbonden. Die voorwaarden zouden er volgens de Stichting op neerkomen dat de overwaarde van de twee appartementen waarop het hypotheekrecht rustte aan haar zou zijn uitgekeerd, of in een depot ten gunste van haar zou zijn gestort.
- 4.8. De Notaris is van mening dat het causaal verband tussen de gestelde schade en zijn handelen ontbreekt, en in het uiterste geval op de voet van artikel 6:109 BW moet worden gematigd tot ten hoogste 10%. Ten overvloede betwist de Notaris dat de schade 410.000 zou bedragen; hij meent dat dit bedrag onvoldoende is onderbouwd en dat de schade niet uit de overgelegde stukken kan worden afgeleid.
- 4.9. De rechtbank zal het gevorderde bedrag van 410.000 aan schadevergoeding toewijzen, en wel om de volgende redenen.
- 4.9.1. Normaal gesproken zou de Stichting als tweede hypotheekhouder voorwaarden aan de verkoop van de twee appartementen in Amstelveen hebben kunnen stellen. De door de Stichting gestelde voorwaarden, die erop neerkomen dat de gerealiseerde overwaarde die zou resteren nadat de eerste hypotheekhouder was voldaan aan haar zouden worden uitgekeerd of ten gunste van haar in een depot zouden worden gestort, zijn in de markt gebruikelijk.
- 4.9.2. De Stichting vordert de bij de verkoop van de a-b-c transactie gerealiseerde overwaarde ( 390.000 + 390.000), verminderd met het bedrag waarvoor een eerste hypotheek was gevestigd ( 400.000 - 30.000 = 370.000). De Notaris heeft de gemotiveerde stellingen en door de Stichting overgelegde stukken slechts in algemene bewoordingen betwist; dit is onvoldoende om die stellingen en stukken terzijde te stellen, temeer nu deze hem al bekend waren uit de tuchtprocedure.
- 4.9.3. De Notaris heeft niets gesteld om zijn beroep op artikel 6:109 BW te onderbouwen, zodat de rechtbank niet kan vaststellen dat toekenning van volledige schadevergoeding in de gegeven omstandigheden tot kennelijk onaanvaardbare gevolgen zou leiden. De rechtbank kan de verplichting tot schadevergoeding daarom niet matigen.
- 4.10. De wettelijke rente wordt als gevorderd toegewezen vanaf de dag na de onrechtmatige daad.

#### *Kostenveroordeling*

- 4.11. De vordering tot vergoeding van buitengerechtelijke kosten zal worden afgewezen. De Stichting heeft niet voldoende onderbouwd gesteld dat zij deze kosten daadwerkelijk heeft gemaakt en dat die kosten betrekking hebben op verrichtingen die meer omvatten dan een enkele aanmaning, het enkel doen van een schikkingsvoorstel, het inwinnen van eenvoudige inlichtingen of het op gebruikelijke wijze samenstellen van het dossier.
- 4.12. De Notaris zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van de Stichting worden begroot op:
- dagvaarding 103,38
  - griffierecht 4.200,00

- salaris advocaat 6.428,00 (2,0 punten × Tarief VII à 3.214)

Totaal 10.731,38

## 5 De beslissing

De rechtbank

- 5.1. verklaart voor recht dat de Notaris jegens de Stichting onrechtmatig heeft gehandeld door zonder nader onderzoek mee te werken aan de uitschrijving van [naam 1] als bestuurder van de Stichting, de inschrijving van [naam 3] als bestuurder van de Stichting, en het royement van het recht van tweede hypotheek van de Stichting op de appartementen in Amstelveen;
- 5.2. veroordeelt de Notaris tot betaling aan de Stichting van een schadevergoeding van 410.000,00 (vierhonderdtienduizend euro), vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW over dat bedrag met ingang van 16 januari 2019 tot de dag van volledige betaling,
- 5.3. veroordeelt de Notaris in de proceskosten, aan de zijde van de Stichting tot op heden begroot op 10.731,38,
- 5.4. verklaart het in 5.2 en 5.3 bepaalde uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.5. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. C.J-A. Seinen en in het openbaar uitgesproken op 27 juli 2022.

---

<sup>1</sup> Kamer voor het Notariaat Den Haag 30 oktober 2020, ECLI:NL:TNORDHA:2020:21.

<sup>2</sup> Kamer voor het notariaat s-Hertogenbosch 15 december 2014, ECLI:NL:TNORSHE:2014:19.

<sup>3</sup> De rechtbank is volgens vaste rechtspraak niet aan het oordeel van de tuchtrechter gebonden, zie HR 12 juli 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE1532, r.o. 3.6.3.

---