

# ECLI:NL:RBROT:2016:3562

Instantie	Rechtbank Rotterdam
Datum uitspraak	23-03-2016
Datum publicatie	12-05-2016
Zaaknummer	C/10/488804 / HA ZA 15-1150
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Beroepsaansprakelijkheid notaris voor vestigen hypotheek 79-jarige man. Waarschuwingsplicht niet nageleefd. Ministerieplicht.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

—

---

vonnis

### RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/10/488804 / HA ZA 15-1150

### Vonnis van 23 maart 2016

in de zaak van

**[eiseres],**

wonende te [woonplaats] ,

eiseres,

advocaat mr. P.G. Gilhuis te Dordrecht,

tegen

**[gedaagde],**

wonende te [woonplaats] ,

gedaagde,

advocaat mr. J. Mencke te Amsterdam.

Partijen zullen hierna [eiseres] en [gedaagde] genoemd worden.

**1 De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnissen van 27 januari 2016,
  - de voorafgaande aan de comparitie door [eiseres] toegezonden producties,
- het proces-verbaal van comparitie van 7 maart 2016.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

**2 De feiten**

- a. Bij ten overstaan van [gedaagde] verleden notariële akte van 11 februari 2011 hebben [persoon 1] , geboren op [geboortedatum] , (hierna: [persoon 1] ) en zijn echtgenote [eiseres] , geboren op [geboortedatum] , aan BLG Hypotheken een recht van eerste hypotheek gevestigd op het aan [persoon 1] in eigendom toebehorende woonhuis aan [adres en woonplaats] tot zekerheid voor een door BLG Hypotheken aan hen verstrekte aflossingsvrije geldlening van € 193.000,- in hoofdsom.
- b. Van deze hoofdsom is een bedrag van € 80.778,77 in depot gebleven bij BLG en vervolgens aangewend voor de aankoop van een direct ingaande lijfrente verzekering bij Reaal. Een bedrag van € 111.394,18,- heeft de notaris op 14 februari 2011 overgeboekt naar de bankrekening van [persoon 1] .
- c. [persoon 1] heeft op 14 februari 2011 een bedrag van € 110.000,- ter leen verstrekt aan Cinjee Schadeverzekering B.V.
- d. Cinjee Schadeverzekering B.V. is op 19 juli 2011 gefailleerd. De lening is onverhaalbaar gebleken.
- e. [persoon 1] heeft op 24 september 2014 het huis aan [adres en woonplaats] verkocht voor een koopsom van € 150.000,-. Hiervan is de restant hypotheekschuld, na afkoop van de lijfrente, van € 141.232,14 betaald.
- f. Bij het aangaan van de hypothecaire geldlening en de lijfrente heeft Cinjee Advies B.V. als tussenpersoon van BLG Hypotheken bemiddeld. Cinjee Advies B.V. is een zustervennootschap van Cinjee Schadeverzekering B.V. De algemeen directeur van Cinjee Advies, [persoon 2] , was bij het passeren van de hypotheek bij de notaris aanwezig.
- g. [persoon 1] is op 4 mei 2015 overleden. [eiseres] is in het testament van [persoon 1] aangewezen als enig erfgenaam en tevens executeur. [eiseres] heeft de nalatenschap beneficiair aanvaard en is vereffenaar.

**3 Het geschil en de beoordeling**

3.1. [eiseres] vordert veroordeling van [gedaagde] tot betaling van een bedrag van € 141.232,14 aan schadevergoeding. Zij stelt – kort gezegd - dat [gedaagde] bij het verlijden van de hypotheekakte in strijd met de van hem als notaris te vergen zorgvuldigheid heeft gehandeld:

- i) door geen nader onderzoek te verrichten naar de hypotheek/geldlening, hoewel daartoe aanleiding bestond nu in de brief van BLG Hypotheken van 8 februari 2011 sprake was van een "bouwdepot i.v.m. DiL";

- ii) zijn ministerie te verlenen zonder duidelijk te waarschuwen voor de risico's die [persoon 1] liep hoewel het de notaris bekend was dat de hypothecaire geldlening mede ten doel had een lening aan Cinjee Schadeverzekering te verstrekken, terwijl Cinjee Advies als tussenpersoon de hypotheek en de geldlening had bemiddeld; en
- iii) door niet het Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid te volgen.

3.2. [gedaagde] betwist dat hij niet met de van hem als notaris te vergen zorgvuldigheid heeft gehandeld bij het passeren van de hypotheek. Hij heeft het lening bedrag – voor zover dit niet in depot bleef ten behoeve van de lijfrente – aan [persoon 1] zelf uitbetaald en hij heeft [persoon 1] na het passeren van hypotheekakte gewaarschuwd voor de risico's die aan het verstrekken van een geldlening zijn verbonden. Dat in de brief van BLG sprake was van een bouwdepot gaf geen aanleiding voor een nader onderzoek, nu duidelijk was dat dit bedrag in depot bleef ten behoeve van een direct ingaande lijfrente (Dil). Er bestonden geen aanwijzingen voor wilsonbekwaamheid bij [persoon 1]. Bovendien heeft de notaris enige maanden na het passeren van de hypotheek nog een nieuw testament voor [persoon 1] verleden, zonder dat aan de wilsbekwaamheid van [persoon 1] behoefde te worden getwijfeld. Ten slotte heeft [persoon 1] pas bij brief van 27 december 2012 bij de notaris geklaagd over zijn optreden bij het passeren van de hypotheekakte, aldus [gedaagde].

3.3. Op de vordering van [eiseres] is de volgende maatstaf van toepassing (Hoge Raad 19 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:288):

*Een notaris dient als beroepsbeoefenaar de zorgvuldigheid te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. Afhankelijk van de omstandigheden van het geval kan deze zorgvuldigheidsplicht meebrengen dat de notaris bij het verlijden van een akte niet slechts de zakelijke inhoud daarvan meedeelt en toelicht, maar ook wijst op de gevolgen die uit die inhoud voortvloeien (zie bijv. HR 20 januari 1989, ECLI:NL:HR:1989:AD0586, NJ 1989/766 en art. 43 lid 1, derde volzin, Wet op het notarisambt).*

Volgens [eiseres] heeft de notaris bij het passeren van de akte niet gewezen op de gevolgen daarvan. Zij stelt dat [persoon 1] niet heeft gewaarschuwd voor de risico's verbonden aan het ter leen verstrekken van de gelden. [eiseres] heeft in het voorlopig getuigenverhoor verklaard: *De notaris heeft ons niet voorgelicht. Hij heeft alleen gevraagd: "gaat u verbouwen?"*

[eiseres] beroept zich op de in voornoemd arrest van 19 februari 2016 geformuleerde bewijsregel:

*Op degene die stelt dat de notaris als beroepsbeoefenaar in de nakoming van zijn hiervoor (...) genoemde zorgvuldigheidsplicht is tekortgeschoten, rust de stelplicht en bewijslast van feiten en omstandigheden die dit oordeel kunnen dragen. Van de notaris kan evenwel worden verlangd dat hij voldoende feitelijke gegevens verstrekt ter motivering van zijn betwisting van de desbetreffende stellingen, teneinde degene die hem aanspreekt aanknopingspunten voor eventuele bewijslevering te verschaffen (HR 10 januari 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2244, NJ 1999/286). Voor zover de notaris geen aantekeningen bijhoudt en bewaart van hetgeen hij in het kader van zijn voorlichtingsplicht met de betrokkene heeft besproken, kan dat ertoe leiden dat hij niet aan de zojuist genoemde motiveringsplicht kan voldoen, hetgeen dan voor zijn risico komt.*

Nu [gedaagde] zijn aantekeningen niet heeft overgelegd, heeft hij niet aan zijn motiveringsplicht voldaan, aldus [eiseres].

3.4. [gedaagde] heeft ter comparitie verklaard dat hij niet (meer) over aantekeningen beschikt van hetgeen hij in het kader van zijn voorlichtingsplicht met [persoon 1] en [eiseres] heeft besproken. [gedaagde] heeft op 21 november 2014 als getuige onder andere verklaard:

*Nadat de hypotheekakte is doorgenomen en ondertekend heb ik aan de familie de vraag gesteld wat zij met het geld gingen doen. Ik heb begrepen dat een deel in een pensioenplan ging en dat een deel uitgeleend zou worden aan Cinjee. (...) Ik heb tegen de familie [persoon 1] gezegd dat zij een risico namen bij het uitlenen van het geld. Dat risico bestond daaruit dat het niet zou worden terugbetaald. De heer [persoon 1] heeft toen gezegd dat hij vertrouwen had in de onderneming van Cinjee, Ik meen mij zelfs te herinneren dat de heer [persoon 1] heeft gezegd dat hij al vaker geld had uitgeleend aan Cinjee.*

Op grond van deze verklaring staat vast dat [gedaagde] [persoon 1] in elk geval niet heeft gewaarschuwd voorafgaande aan het passeren van de hypotheekakte. Bovendien staat – mede op grond van de getuigenverklaringen van [eiseres], [persoon 2] en [gedaagde] - vast dat [persoon 2] aanwezig

was bij het passeren van de hypotheek en dat [gedaagde] niet buiten aanwezigheid van [persoon 2] heeft gesproken met [persoon 1] .

- 3.5. De rechtbank is van oordeel dat [gedaagde] bij het verlenen van zijn ministerie (het passeren van de hypotheekakte) niet de zorgvuldigheid heeft betracht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. Hij heeft voorafgaande aan het passeren van de hypotheekakte (en het opnemen van de geldlening) niet gewezen op de risico's die voor [persoon 1] , destijds 78 jaar oud, waren verbonden aan het bezwaren van zijn huis met een hypothecaire geldlening (tot het bedrag van de executiewaarde) en het beleggen van een groot gedeelte van het opgenomen bedrag in een (risicodragende) geldlening aan Cinjee. Bovendien is geen sprake geweest van een gesprek met [persoon 1] (en [eiseres] ) buiten aanwezigheid van [persoon 2] . Daar had wel aanleiding toe bestaan: [gedaagde] wist dat [persoon 2] 'twee petten' op had: Cinjee Advies trad op als tussenpersoon voor BLG SNS Hypotheken en een aanmerkelijk gedeelte van de lening zou in Cinjee Schadeverzekering worden belegd, een onderneming van [persoon 2] . [gedaagde] mocht onder deze omstandigheden (de leeftijd van [persoon 1] , de aard van de transactie: het volledige met hypotheek bezwaren van de eigen woning, zijn wetenschap dat de lening maar ten dele bestemd was voor de aanschaf van een lijfrente en voor een groot deel zou worden uitgeleend aan Cinjee) niet ermee volstaan na het passeren van de akte in aanwezigheid van [persoon 2] te informeren naar de bestemming van het geld en in algemene termen te waarschuwen voor de risico's verbonden aan het verstrekken van een lening.
- 3.6. [persoon 1] heeft onvoldoende gemotiveerd betwist dat [persoon 1] (en daarmee [eiseres] ) door de afwikkeling van de hypothecaire geldlening en de lijfrente een vermogensverlies heeft geleden van € 141.232,14. Gezien de aard van de aansprakelijkheid (een schending van de notariële zorgplicht) en de aard van de schade (vermogensverlies) kan de gehele schade worden toegerekend aan het tekortschieten van [gedaagde] . Het verweer dat een tijdige en deugdelijke waarschuwing niet zou hebben geholpen, omdat [persoon 1] toch niet van zijn voornemen was af te brengen, gaat niet op. [gedaagde] heeft verzuimd zich in een persoonlijk gesprek met [persoon 1] ervan te vergewissen of [persoon 1] de gevolgen van de transactie wel goed overzag en heeft zo het risico in het leven geroepen dat [persoon 1] (bijvoorbeeld door koppigheid, onervarenheid, lichtzinnigheid, of omdat hij in een afhankelijke positie verkeerde van [persoon 2] ) zou worden gedupeerd.
- 3.7. Op de onder 3.6 genoemde omstandigheden stuit ook het beroep op eigen schuld van [persoon 1] af: uit de stellingen van [gedaagde] kan niet worden afgeleid dat de schade mede het gevolg is van omstandigheden die aan [persoon 1] zelf kunnen worden toegerekend, juist omdat [gedaagde] heeft nagelaten in een persoonlijk gesprek met [persoon 1] zich ervan te vergewissen of dergelijke omstandigheden een rol speelden.
- 3.8. Het verweer dat [persoon 1] zijn aansprakelijkheidstelling (in november 2012) te laat heeft uitgebracht faalt eveneens. [gedaagde] heeft enerzijds onvoldoende aannemelijk gemaakt dat hij door de tijd die is verlopen tussen het verlenen van zijn ministerie en de aansprakelijkheidstelling in zijn belang is geschaad en anderzijds is voldoende aannemelijk dat [persoon 1] en [eiseres] deze tijd nodig hebben gehad om de schade te beperken en onderzoek te verrichten naar een mogelijke aansprakelijkheid van [gedaagde] .
- 3.9. [gedaagde] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van [eiseres] worden begroot op € 2.842,- aan salaris advocaat (2 punten á € 1.421), alsmede een bedrag aan griffierechten van € 78,- en exploitkosten € 96,16, in totaal een bedrag van € 3.016,16, te vermeerderen met de nakosten.

#### 4 De beslissing

De rechtbank

- 4.1. veroordeelt [gedaagde] tot betaling aan [eiseres] van een bedrag van € 141.232,14, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 11 februari 2011;

- 4.2. veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten, aan de zijde van [eiseres] tot op heden begroot op € 3.016,16;
- 4.3. veroordeelt [gedaagde] in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat [gedaagde] niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak;
- 4.4. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- 4.5. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. W.J. van den Bergh en in het openbaar uitgesproken op 23 maart 2016.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 2504/1729

---