

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KvT 9/2005

KAMER VAN TOEZICHT OVER NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE MIDDELBURG

Beslissing van 7 maart 2006 in de zaak van:

KvT 9/2005

1. [klager sub 1],
2. [klaagster sub 2] en
3. [klager sub 3]
alledrie wonende te [woonplaats],
klagers,
klagers sub 1 en 2 in persoon,
klager sub 3 niet verschenen,

tegen:

[notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
verweerder,
in persoon.

1. Het verloop van de procedure

Partijen worden verder aangeduid als klagers en de notaris.

Klagers hebben zich bij brief, ingekomen op 31 oktober 2005, gewend tot de Kamer van Toezicht te Middelburg, hierna de Kamer, met een klacht tegen de notaris. De notaris heeft bij brief, ingekomen op 21 november 2005, op de klacht gereageerd. Een afschrift van deze brief is verzonden aan klagers. Door de voorzitter is de klacht ter kennis van de Kamer gebracht. De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden ter openbare vergadering van de Kamer van 24 januari 2006. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt.

2. De feiten

2.1. Bij overeenkomst van 16 oktober 2003 hebben klagers, in hun hoedanigheid van beherend vennoten van de vennootschap onder firma [naam VOF], aan de [naam beherende vennoten] van de vennootschap onder firma De Schelp, verkocht het hotel "Noordzee" met aanhorigheden, gelegen aan de [adres + plaatsnaam], alsmede de inventaris en de handelsnaam van het hotel voor een totale verkoopprijs van € 1.905.876,91.

2.2. Bij brief van 12 januari 2004 is door een medewerker van het notariskantoor aan klagers verzocht om, indien zij akkoord zijn met de inhoud van de conceptleveringsakte, vrijdag 16 januari 2004 de leveringsakte te komen tekenen.

Tevens is het volgende meegedeeld:

"Van de koper heb ik inmiddels begrepen dat het verkochte nog niet voldoet aan de eisen die de overheid stelt m.b.t. de legionella bacterie.

Ik heb ook de makelaar hiervan op de hoogte gesteld en hem verzocht dit probleem met u en de kopers te bespreken zodat er wellicht voor a.s. vrijdag een oplossing is."

2.3. Klaagster sub 2 heeft op 15 januari 2004 volmacht verleend aan klagers sub 1 en 3 tot levering van voornoemd hotel met aanhorigheden alsmede de inventaris en de handelsnaam van het hotel.

2.4. De akte van levering van voornoemd hotel met aanhorigheden, alsmede de inventaris en de handelsnaam van het hotel is op 16 januari 2004 verleden ten overstaan van de notaris, waarbij klagers sub 1 en 3, mede namens klaagster sub 2, hebben getekend.

2.5. In deze leveringsakte is, anders dan in de koopovereenkomst en de conceptleveringsakte, in artikel 5 onder het kopje "**garanties van verkoper**" het volgende opgenomen, voorzover hier van belang:

"Legionella-bacterie

Gebleken is dat het verkochte nog niet geheel voldoet aan de van overheidswege gestelde eisen met betrekking tot de legionella-bacterie. Partijen komen bij deze overeen dat de koper **voor rekening van de verkoper** zal zorgdragen voor de aanpassingen casu quo werkzaamheden die verricht moeten worden om het verkochte alsnog aan deze van overheidswege gestelde eisen met betrekking tot de legionella-bacterie te laten voldoen.

Zodra bedoelde werkzaamheden naar behoren zijn uitgevoerd zal de koper mij, notaris daarvan schriftelijk in kennis stellen.

Tot het moment dat bedoelde werkzaamheden zijn uitgevoerd zal van voormelde koopsom bij mij notaris in depot blijven een bedrag ad vijftienduizend euro (€ 15.000,00).

De kosten van bedoelde werkzaamheden zullen na goedkeuring door verkoper -op vertoon van de daarop betrekking hebbende facturen- worden voldaan uit bedoeld depot. Een alsdan resterend bedrag zal vervolgens, na verkregen schriftelijke toestemming gegeven door de koper, door mij, notaris worden overgemaakt op een rekening ten name van de verkoper."

3. De klacht en het verweer van de notaris

3.1. Klagers stellen dat de notaris heeft gehandeld in strijd met de zorg die een notaris behoort te betrachten. Zij verwijten de notaris onzorgvuldig handelen bij het voorbereiden en passeren van een leveringsakte.

Zij voeren daartoe het volgende aan:

1. De notaris heeft verzuimd om noodzakelijk onderzoek te verrichten ten aanzien van de stelling van de kopers dat de legionellavergunning niet in orde zou zijn. De notaris heeft dit zonder verder onderzoek voor waar aangenomen. Aan klagers is evenmin meegedeeld wat er niet in orde zou zijn. Het was redelijk geweest als de toen geldende legionellaverordeningen en de volgens koper niet in orde zijnde punten daarvan besproken zouden zijn.

2. De notaris heeft zich naar partijen toe niet neutraal opgesteld.

Tijdens de voorbespreking zijn klagers met betrekking tot de legionella door onder meer de notaris in gebreke gesteld, waarbij als vaststaand feit werd aangenomen dat er iets niet in orde was.

De notaris heeft klagers gewezen op mogelijke claims die door de kopers zouden kunnen worden ingesteld indien klagers de akte niet zouden ondertekenen. Hij heeft echter geen mededelingen gedaan over het eventueel in gebreke blijven door de kopers. De kopers hebben bij de koopakte inzage gehad in de benodigde vergunningen en de koopakte voor akkoord ondertekend.

3. De notaris heeft, zonder zich ervan te vergewissen of de klachten van de kopers gegrond waren, klagers sub 1 en 3 onder druk gezet om een akte te tekenen die op deze wijze nooit gepasseerd had mogen worden.

Klagers sub 1 en 3 hebben de notaris er tijdens het passeren van de akte op gewezen dat er op dat moment geen verplichtingen of verordeningen van overheidswege waren met betrekking tot legionella. De notaris bestreed dit en deelde mee dat er wel legionellaverordeningen bestonden. Vervolgens werd onterecht de extra clause over de niet bestaande legionellaverordening in de leveringsakte opgenomen.

Klager sub 1 heeft tijdens de bespreking verzocht om klaagster sub 2 te mogen bellen, aangezien zij degene is van klagers die zich met de juridische zaken bezig houdt. Dit werd echter door de notaris niet toegestaan. De notaris deelde vervolgens mee dat de volgende akte aan de beurt was en dat klagers konden tekenen of dat hen anders zeer waarschijnlijk claims door de kopers te wachten stonden.

Na onderzoek is gebleken dat er op 16 januari 2004 geen verordeningen of verplichtingen bestonden met betrekking tot legionella, zoals klagers reeds bij de bespreking met de notaris hadden meegedeeld. De nieuwe legionellapreventie is ingegaan op 28 december 2004. Zelfs indien deze al van kracht was op het moment van het tekenen van de leveringsakte, dan geldt dat er geen extra werkzaamheden in verband met de legionellapreventie nodig zijn en dat de betreffende ondernemer zelf de nodige eenvoudige voorzorgsmaatregelen kan nemen. De clause met betrekking tot het depotbedrag is daarom onterecht opgenomen.

3.2. De notaris betwist de stellingen van klagers als volgt.

Hij erkent dat het punt met betrekking tot de legionella kort voor het passeren van de akte aan de orde werd gesteld. Hij betwist dat hij de stelling van de kopers op dit punt zonder meer voor waar heeft aangenomen, omdat hij die niet kon en kan beoordelen aangezien het een mogelijk technisch mankement betreft. De notaris betwist voorts dat hij klagers in gebreke heeft gesteld. Wel heeft hij partijen erop gewezen dat er omtrent

dit probleem een regeling getroffen diende te worden, omdat er anders niet getekend kon worden.

Het stellen van een depotbedrag is in dit soort situaties zeer gebruikelijk, aldus de notaris. In casu waren er drie mogelijkheden:

- a. passeren zonder nadere depotovereenkomst;
- b. passeren met depotovereenkomst;
- c. niet passeren.

De notaris stelt dat hij partijen erop heeft gewezen dat ingeval sub c een van partijen de andere partij in gebreke zou kunnen stellen zonder zich uit te laten over de uitslag daarvan.

Ten aanzien van de tekst van de clause in de leveringsakte met betrekking tot de legionella, daar waar staat vermeld "gebleken is dat...", erkent de notaris dat het beter was geweest deze anders te redigeren.

De notaris betwist verder dat hij klager sub 1 op enige manier heeft belet om klager sub 2 telefonisch om advies te vragen.

Tijdens een gesprek met klagers sub 2 en 3 over het depotbedrag op 20 oktober 2005 heeft de notaris meegedeeld dat hij op grond van de depotovereenkomst alleen tot uitbetaling kan overgaan als de koper daarmee instemt, danwel er een rechterlijk vonnis is.

4. De beoordeling

4.1. Gelet op de formulering van de klacht dient met name onderzocht te worden of de notaris een verwijt kan worden gemaakt van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten en/of in strijd met de zorg die een notaris betaamt.

4.2. Bij de beoordeling van de klacht zal de Kamer de onder 3.1. vermelde rubricering volgen.

4.2.1. Ten aanzien van onderdeel 1 van de klacht overweegt de Kamer als volgt. Gelet op het optreden van klagers sub 1 en 2 ter zitting, waarbij klager sub 2 volstrekt heeft gedomineerd in het voeren van het woord, is het geheel invoelbaar dat klager sub 1 klager sub 2 ten tijde van de passeerafspraak heeft willen raadplegen met betrekking tot het opnemen van de legionellaclause in de leveringsakte. Vaststaat dat klager sub 1 klager sub 2 op het betreffende moment niet heeft gebeld. Gelet op het vorenoverwogene gaat de Kamer ervan uit dat hem hiertoe door de notaris dan ook niet de gelegenheid is geboden.

4.2.2. Voorts staat met betrekking tot klachtonderdeel 2 onweersproken vast dat er tijdens het passeren van de leveringsakte tussen kopers en verkopers discussie bestond over de vraag of al dan niet was voldaan aan de van overheidswege gestelde eisen met betrekking tot de legionellabacterie. In de akte is echter opgenomen dat "gebleken is dat het verkochte nog niet geheel voldoet aan de van overheidswege gestelde eisen met betrekking tot de legionella-bacterie". Door het opnemen van deze zinsnede in de akte heeft de notaris naar het oordeel van de Kamer geen onpartijdige beschrijving gegeven van de situatie zoals die op dat moment tussen kopers en verkopers bestond.

4.2.3. Gelet op het vorenoverwogene komt de Kamer tot de conclusie dat de notaris tekortgeschoten is in zijn objectiviteit en zijn dienstvaardigheid, juist gelet op het feit dat ter zitting is gebleken dat klager sub 1 bij het nemen van juridische beslissingen zeer hecht aan het oordeel van klaagster sub 2 c.q. derden. De notaris treft in dezen een verwijt.

4.2.4. Ten aanzien van onderdeel 3 van de klacht, dat verkopers onder druk zijn gezet om de akte te ondertekenen, overweegt de kamer dat, gelet op de betwisting door de notaris, onvoldoende is gebleken dat de notaris op dit punt klachtwaardig heeft gehandeld en dat hem enig verwijt treft. De klacht is op dit punt derhalve ongegrond.

4.2.5. Uit het voorgaande volgt dat de klacht in de onderdelen 1 en 2 gegrond is. De ernst van de klacht rechtvaardigt de maatregel van waarschuwing.

5. De beslissing

De Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Middelburg:

- verklaart de klacht voorzover het betreft de onderdelen 1 en 2 gegrond;
- legt de notaris te dien aanzien de maatregel van waarschuwing op, door de voorzitter uit te spreken in de vergadering van deze Kamer te houden nadat de beslissing in kracht van gewijsde zal zijn gegaan;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. L.A.M. van Dijke, voorzitter, mrs. H. Quispel, J. van den Berg en D. Oostinga, leden, en mr. C. Kool, plaatsvervangend lid, in tegenwoordigheid van mr. F.A.C.M. Maandag-Leussink, secretaris, en uitgesproken op 7 maart 2006.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift bij de griffie van het gerechtshof te Amsterdam (Prinsengracht 436, correspondentieadres Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij deze beslissing aan u is toegezonden.