

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 396616 / NT 08-11 P

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDI- DAAT-NOTARISSEN

TE AMSTERDAM

Beslissing van 19 mei 2009 op de klacht met nummers 396616 / NT 08-11 P van:

[klaagster],
gevestigd te [vestigingsplaats],
vertegenwoordiger [naam vertegenwoordiger],

tegen:

[de notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
gemachtigde mr. J.M.A.H. van der Ploeg.

Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 24 april 2008;
- verweerschrift met bijlagen van 10 juni 2008;
- repliek van 18 juni 2008;
- dupliek van 15 augustus 2008
- de brief van de notaris met bijlagen van 16 maart 2009.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 17 maart 2009 waren klaagster, vertegenwoordigd door [naam vertegenwoordiger], de notaris, en zijn gemachtigde aanwezig. Beide partijen hebben het woord gevoerd en hun standpunten toegelicht, onder overlegging van aantekeningen door de gemachtigde van de notaris. Uitspraak is bepaald op 19 mei 2009.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden:

- a. Klaagster heeft vanwege onbetaalde declaraties een vordering van circa € 15.000,00 op een zekere [X]. In verband hiermee heeft klaagster op 22 september 2005

conservatoir beslag doen leggen op de aan [X] toebehorende onroerende zaak aan de [straat en plaats] (hierna: het pand.)

b. [X] heeft het pand vervolgens verkocht en de notaris opdracht gegeven het transport uit te voeren.

c. Op 17 april 2007 heeft de notaris klaagster telefonisch verzocht om het bedrag van de vordering op [X] op te geven in verband met het voorgenomen transport.

d. Klaagster heeft vervolgens overleg gepleegd met de notaris en de raadsman van [X] over een regeling waarbij het bedrag waarvoor klaagster beslag had gelegd (€ 22.000,00) onder de Deken van de Orde van Advocaten zou worden gestort. In een brief van 19 april 2007 schreef de raadsman van [X] aan klaagster: "Cliënt heeft belang bij opheffing. Onverplicht biedt hij aan een vervangende zekerheid groot € 22.000,-, het bedrag der begroting, te storten onder een notaris. Van notaris [naam notaris] heb ik begrepen, dat u daartoe niet bereid bent. Ik kan mij dat nauwelijks voorstellen. Hoe dan ook, ik verzoek u mij heden voor 14:00 uur te bevestigen per fax, dat bedoelde vervangende zekerheid wordt geaccepteerd en dus wordt medegewerkt aan opheffing van het beslag."

e. In antwoord daarop heeft klaagster op 19 april 2007 aan de raadsman van [X] geschreven:

"(...) Aldus bij deze: een bedrag van € 22.000,- dient gestort te worden onder de Deken van de Orde te Den Haag. Zodra de Rechtbank Rotterdam vonnis heeft gewezen, kunnen genoemde gelden door ons worden aangesproken tot het beloop van het vonnis met [naam]. Zodra ik het bericht ontvang dat uw cliënt het hiermee eens is, zal ik contact met de Deken zoeken. Wanneer de Deken bevestigt dat de gelden op de rekening zijn ontvangen, kan het beslag onmiddellijk worden opgeheven. (...)"

f. De brieven van 19 april 2007, vermeld onder 1.d. en 1.e. hiervoor, zijn op 19 april 2007 per fax aan de notaris verstuurd.

g. Op 3 mei 2007 heeft de notaris de leveringsakte gepasseerd waarbij het pand aan de koper is geleverd. In de leveringsakte is opgenomen dat de eigendom, blijkens de openbare registers, niet is bezwaard met beslagen en/of hypotheek of met inschrijvingen daarvan. Na het transport heeft de notaris het bedrag van € 22.000,- onder zich in depot gehouden.

h. Op 9 mei 2007 heeft klaagster aan de notaris geschreven:

"Conform uw verzoek geef ik u het rekeningnummer op van de Stichting Beheer Dekenrekening, te weten (...). Het lijkt wenselijk om in combinatie met de storting van het bedrag van € 22.000,- in een overeenkomst vast te stellen onder welke voorwaarden deze betaling en de daarop volgende opheffing van het beslag plaatsvindt. Een afschrift van deze door partijen ondertekende overeenkomst dient aan de Deken te worden overhandigd. Ik verzoek u om mij te laten weten wanneer u de gelden kunt overmaken. Na ontvangst van dit bericht zal ik de overeenkomst aan u doen toekomen. (...)"

i. Blijkens een kadastraal uittreksel van 4 april 2008 rustte het beslag ten behoeve van klaagster op die datum nog op het pand. Ook rustte daarop nog een hypotheek van hypotheekhouder ING Bank N.V., ingeschreven op 16 maart 2000.

j. Bij brief van 9 april 2008 heeft klaagster de notaris geschreven dat naar haar mening de leveringsakte ernstige tekortkomingen bevat, hem aansprakelijk gesteld voor de schade die uit de tekortkomingen van de notaris zou kunnen voortvloeien en hem gemeld dat zij voornemens is om een klacht bij de tuchtrechter in te dienen.

k. De notaris heeft op 11 april 2008 gereageerd:

"(...) Naar ik begrijp bent u in gebreke gebleven en is het beslag, ondanks uw toezegging daartoe, niet doorgehaald. In uw brief van 19 april 2007 zegde u toe, dat het beslag zou worden doorgehaald als er een bedrag van € 22.000,00 in depôt zou worden ge-

houden. (...) Ondanks mijn verzoek daartoe, heb ik nooit het rekeningnummer van de Deken van u mogen ontvangen. Het bedrag heb ik dan ook nog altijd in depôt staan. Het zou prettig zijn als ik uitsluitend zou krijgen omtrent het depôt, want een depôt van praktisch een jaar lijkt mij onnodig en onwenselijk lang. Wat betreft uw andere punt, de hypothecaire inschrijving van de ING Bank N.V. (...) kan ik u het volgende melden: het is gangbare praktijk dat de notaris van de bank een toezegging tot doorhaling van de bank krijgt, die gepaard gaat met de aflossingsvoorwaarden. Na aflossing van de hypothecaire geldlening, daags na het passeren van de akte, ontvangt de notaris een volmacht tot doorhaling van de bank. De hypotheek kán niet zijn doorgehaald ten tijde van het passeren van de akte, maar dit is geen probleem, aangezien er een toezegging tot doorhaling van de bank is. Er is geen sprake van tekortkomingen, met betrekking tot de onder mijn verantwoordelijkheid opgemaakte akte van levering, zoals u stelt. Echter, het ondanks de toezegging daartoe niet doorhalen van het beslag en de toonstelling van uw brief wekken de onaangename indruk dat aan uw schriftelijke toezeggingen geen waarde kan worden gehecht. Ik ga er echter van uit dat dit alles een vergissing uwerzijds is geweest en dat u alsnog zo spoedig mogelijk over zult gaan tot doorhaling van het beslag. Tevens hoop ik op korte termijn te vernemen hoe het depôt kan worden uitgekeerd. (...)"

2. De klacht

2.1 Klaagster verwijt de notaris dat hij de leveringsakte heeft gepasseerd, hoewel klaagster en [X] geen overeenstemming hadden bereikt over opheffing van het beslag. Klaagster is van mening dat de notaris hiermee zijn ambt niet op de gewenste wijze heeft uitgeoefend en dat hij niet onafhankelijk en zorgvuldig de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken partijen op een onpartijdige wijze heeft behartigd. De notaris had, alvorens zijn medewerking te verlenen aan het transport, zelfstandig behoren te onderzoeken en vast te stellen dat het beslag zou worden opgeheven. Klaagster stelt schade te hebben geleden, omdat het aan haar is om voorwaarden te formuleren waaronder zij bereid is om het beslag op te heffen. Wanneer een beslagene het niet met deze voorwaarden eens is, dan kan die het geschil voorleggen aan de voorzieningenrechter. Door het transport van het beslagen onderpand heeft de notaris klaagster de mogelijkheid ontnomen om haar vordering zeker te stellen. Na ontdekking van de verkoop van het beslagen onderpand, heeft klaagster kosten van juridische bijstand moeten maken, waarvoor de notaris eveneens verantwoordelijk en aansprakelijk is.

2.2 Tevens is klaagster gebleken dat de notaris bij gelegenheid van het transport heeft verzuimd een op het pand gevestigde hypotheek van de ING Bank N.V., ingeschreven op 16 maart 2000, door te halen, hoewel hij – zo blijkt uit de repliek – beschikt over een volmacht tot doorhaling. Ook hiermee heeft de notaris onzorgvuldig gehandeld.

2.3 Ten slotte meent klaagster dat de reactie van de notaris van 11 april 2008 een notaris niet betaamt. Waar volgens klaagster een excuus op zijn plaats was geweest, bedient de notaris zich van onjuiste feiten door te beweren dat er sprake zou zijn van een schriftelijke toezegging tot opheffing van het beslag en een vergissing van de zijde van klaagster. Ten onrechte stelt de notaris dat hij nooit het rekeningnummer van de Deken heeft ontvangen. Hij geeft bewust een verkeerde interpretatie met betrekking tot het niet doorhalen van de hypotheek. Hij verwijt klaagster een gedane toezegging niet gestand te doen en hij dreigt ten onrechte met een klacht bij de Orde van Advocaten en met het verhalen van zijn kosten.

3. Het verweer

3.1 De notaris voert aan dat hij zelfstandig heeft onderzocht en vastgesteld dat het beslag diende te worden opgeheven. Hij heeft klaagster daarover uit eigen beweging benaderd. De notaris heeft vooruitlopend op de tussen klaagster en [X] tot stand te komen regeling de transportakte gepasseerd. Hij is er vanuit gegaan dat een regeling in de rede lag, omdat klaagster in haar brief van 9 mei 2007 had geschreven dat zij het geld in depot wilde zetten bij de Deken. Uit die brief heeft de notaris niet geconcludeerd dat klaagster niet wist dat het transport had plaatsgevonden, want dan had hij daarop anders gereageerd. Dat een regeling tot stand zou komen blijkt ook uit de brief van klaagster aan de raadsman van [X] van 19 april 2007, waarin klaagster reageert op de brief van de raadsman van dezelfde datum. De notaris stelt dat in ieder geval niet kan worden gezegd dat hij de belangen van klaagster heeft geschaad, omdat de vervangende zekerheid nog steeds aanwezig is op zijn kwaliteitsrekening.

3.2 Het verwijt van klaagster dat een bepaalde hypotheek nog niet is doorgehaald, betreft geen gegronde klacht, aangezien het in het notariaat gebruikelijk is dat dit later geschiedt, veelal middels een verzamelakte.

3.3 De notaris bestrijdt ongepast te hebben gehandeld door zijn brief van 11 april 2008 te schrijven. Hij heeft gemotiveerd zijn visie op de kwestie weergegeven, waarbij hij geen onwelvoeglijke taal heeft gebezigd. Het innemen van een ander standpunt dan je opponent is niet ongebruikelijk en niet ongepast. Dit geldt te meer wanneer het een "eigen" kwestie betreft, tussen juristen onderling. De notaris merkt nog op dat hij er in zijn brief van 11 april 2008 ten onrechte vanuit is gegaan dat klaagster het rekeningnummer van de Deken nog niet had opgegeven. Hiervoor biedt hij zijn verontschuldigen aan.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 98, eerste lid, Wet op het notarisambt zijn notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij met de zorg die zij als notarissen of kandidaat-notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. Beoordeeld dient te worden of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 Gelet op de aan hem gedane mededelingen door klaagster en de raadsman van [X] in hun faxen van 19 april 2007, mocht de notaris er van uitgaan dat een regeling tussen partijen was getroffen, inhoudend dat [X] had toegezegd ten behoeve van klaagster uit de verkoopopbrengst € 22.000,- als vervangende zekerheid af te zonderen en dat klaagster daartegenover het beslag zou opheffen.

Voor zover hem wordt verweten dat hij vóór het transport niet zelfstandig heeft onderzocht dat het beslag zou worden opgeheven, meent de kamer dan ook dat dat verwijt niet terecht is, nu vaststaat dat de notaris uit voormelde faxen die gevolgtrekking mocht maken. Wel meent de kamer dat het op de weg van de notaris had gelegen te reageren op de brief van klaagster van 9 mei 2007. Dat de notaris uit die brief niet heeft begrepen dat klaagster niet op de hoogte was van het transport op 3 mei 2007 doet daaraan niet

af. De kamer acht het niet reageren van de notaris op de brief van 9 mei 2007 echter niet klachtwaardig, mede gelet op het feit dat de notaris € 22.000,- in depot had gehouden.

4.3 De kamer meent dat klaagster niet kan worden ontvangen in haar klacht dat de hypotheek van de ING- bank van 16 maart 2000 nog niet doorgehaald is, aangezien zij niet kan worden gezien als belanghebbende bij die klacht. Voor het belang bij een klacht geldt in beginsel dat het optreden van de notaris de klager op enigerlei wijze persoonlijk aangaat. De kamer is van oordeel dat er geen sprake is van een zodanige betrokkenheid van klaagster (of haar kantoor) ten aanzien van het niet doorhalen van de betreffende hypotheek, dat klaagster belang heeft bij een uitspraak daarover. Alhoewel het gebruikelijk is dat hypotheekleningen niet aanstonds, maar pas na het verstrijken van enige tijd, worden doorgehaald, is de kamer overigens van mening dat twee jaar wel een lange tijd is.

4.4 Tenslotte dient te worden beoordeeld of de notaris klachtwaardig heeft gehandeld door de wijze waarop hij heeft gereageerd in zijn brief van 11 april 2008. Met de notaris is de kamer van mening dat, aangezien in dit geval juridisch geschoolde professionals betrokken zijn, de brief van de notaris in het licht moet worden gezien van een "verschil van meningen". Mede gelet op het feit dat hij zijn verontschuldiging aan klaagster heeft aangeboden voor zijn veronderstelling dat hij het rekeningnummer van de Deken nog niet had gekregen, meent de kamer dat dit klachtonderdeel ongegrond is.

4.5 Beslist wordt als volgt.

Beslissing

De kamer van toezicht:

- verklaart klaagster niet ontvankelijk in het klachtonderdeel, hiervoor genoemd in 4.3;
- verklaart de klachtonderdelen, hiervoor genoemd in 4.2 en 4.4 ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. M.Y.C. Poelmann, voorzitter, M. Bijkerk, E.R.S.M. Marres, J.P. van Harseler en P.J. van Veen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 19 mei 2009.

Mr. E.B.T. Kienhuis,
Secretaris.

Mr. M.Y.C. Poelmann,
Voorzitter.

Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam (postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen 30 dagen na de dag van verzending van de aangetekend verzonden kennisgeving