

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07/09

Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam

Reg.nr. 07/09

Beslissing op een klacht als bedoeld in artikel 99 van de Wet op het notarisambt van:

[naam]

gevestigd te [plaats],

en

[naam] B.V.

gevestigd te [plaats],

en

mevrouw [naam]

wonende te [plaats]

hierna te noemen klager

- tegen-

mr. [naam],

notaris te [plaats],

hierna te noemen de notaris.

1. Het verloop van de procedure

1.1

De Kamer heeft kennis genomen van de volgende stukken:

- klaagschrift d.d. 26 februari 2009;
- verweerschrift d.d. 19 maart 2009;
- schriftelijke verklaring van klagers d.d. 26 mei 2009;
- pleitnota van de notaris overgelegd ter zitting.

1.2

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden tijdens de vergadering van de Kamer op 28 mei 2009. Daarbij zijn zowel klagers, bijgestaan door mr. M.C.V.

Dornstedt, als de notaris, bijgestaan door mr. W.Th. van Dijk, verschenen. Partijen hebben hun standpunten tijdens de mondelinge behandeling nader toegelicht.

2. De feiten

De Kamer gaat uit van de navolgende feiten:

2.1

Klagers ondertekenen een financieringsvoorstel van Fortis Bank Nederland N.V. in het kader van een herfinanciering. In ruil voor deze financiering verlangt Fortis Bank Nederland N.V. hypothecaire zekerheid. Het bestaande eerste hypotheekrecht ten behoeve van de Rabobank zal geheel worden afgelost en doorgehaald.

2.2

Op donderdagmiddag 23 augustus 2007 komen klagers bij notaris op kantoor om de akte te tekenen waarbij ten behoeve van Fortis Bank Nederland N.V. een recht van eerste hypotheek gevestigd wordt. Voor het passeren overhandigt notaris aan klagers de aflossingsnota van de Rabobank. In de aflossingsnota d.d. 22 augustus 2007 heeft de Rabobank terzake van de vervroegde aflossing aan klagers een vergoeding van € 72.859,75 in rekening gebracht.

2.3

Klagers betwisten een bedrag van deze hoogte verschuldigd te zijn aan de Rabobank. Op kantoor van notaris wordt door zowel notaris als klagers afzonderlijk contact opgenomen met de Rabobank voor het verstrekken van een specificatie van de vergoedingsrente. Aangezien het einde van de middag is, geeft de medewerker van de Rabobank aan dat dit niet mogelijk is. De specificatie zal de volgende dag worden toegestuurd.

2.4

De hypotheekakte wordt op 23 augustus 2007 gepasseerd. In een e-mail van 24 augustus 2007 bericht notaris aan klagers dat zij "de boeterente tot nader order in depot" zal houden.

2.5

Een paar dagen later geeft de Rabobank aan niet akkoord te gaan met een escrow-overeenkomst met klagers in verband met het geschil over de vergoedingsrente.

2.6

Notaris maakt op 7 september 2007 de boeterente over naar de Rabobank, zodat roeyement kan worden verkregen en de hypotheek ten gunste van Fortis inderdaad eerste hypotheek wordt.

3. De klacht

De klacht betreft na intrekking van één onderdeel, nog twee elementen.

3.1

Klagers stellen dat zij verrast zijn door het feit dat zij vlak voor het passeren de aflossingsnota kregen overhandigd, terwijl de aflossingsnota de dag ervoor al naar notaris was gefaxt.

Notaris heeft aangegeven de boeterente tot nader order in depot te houden en daarop mochten klagers vertrouwen. Ondanks de mededeling van notaris dat de vergoedingsrente in depot gehouden zou worden en klagers uitdrukkelijk hadden aangegeven dat notaris niet tot uitbetaling over mocht gaan, heeft notaris toch van de kwaliteitsrekening de boeterente aan de Rabobank uitbetaald.

De onderhandelingspositie van klagers inzake het geschil over de vergoedingsrente is hierdoor verslechterd, aangezien de Rabobank het geld ontvangen heeft en verder geen belang meer heeft in onderhandeling te treden met klagers.

3.2

Klagers verwijten notaris dat zij hen had moeten informeren dat zonder toestemming van de Rabobank de boeterente niet in depot gehouden kon worden. Notaris had niet achteraf moeten ontkennen dat de verplichting tot het in depot houden niet bestond.

4. Standpunt van de notaris

4.1

De notaris betwist klachtwaardig te hebben gehandeld. Met de woorden “tot nader order” (zie 2.4) bedoelde de notaris aan te geven dat zij tot na ontvangst van de specificatie van de vergoedingsrente van de Rabobank het bedrag onder zich zou houden.

4.2

Voor het passeren heeft notaris met de Rabobank telefonisch contact gehad en voorgesteld om de boeterente pas te betalen op het moment dat de specificatie was ontvangen. De Rabobank ging hiermee akkoord.

4.3

Voor het passeren van de hypotheekakte heeft notaris aan klagers meegedeeld dat de boeterente betaald moet worden op het moment dat de specificatie binnen is. Zij heeft tweemaal aan klagers voorgesteld te wachten met passeren. Klagers gaven aan desondanks op die middag te willen passeren.

4.4

Aangezien de Rabobank na het verstrekken van de specificatie heeft aangegeven geen escrow-overeenkomst aan te willen gaan met klagers, bracht de zorgplicht van notaris met zich mee de boeterente uit te betalen.

4.5

Notaris heeft een escrow-overeenkomst nooit kunnen toezeggen, aangezien zij weet dat zowel klagers als de Rabobank hiermee in moesten stemmen.

5. De beoordeling

5.1

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 98 van de Wna. Een notaris is 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 hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

5.2

Klagers hebben de aflossingsnota pas tijdens het passeren ontvangen. Het had op de weg van notaris gelegen die nota direct na ontvangst de vorige dag aan klagers toe te zenden. Vanzelfsprekend gingen klagers ervan uit dat ondanks het feit dat de boeterente in depot gehouden werd, de hypotheek van de Rabobank zou worden afgelost en doorgehaald. Deze indruk wordt immers ook gewekt in de e-mail van notaris van 24 augustus 2007 met de woorden vermeld in 2.4.

5.3

Notaris heeft nagelaten (tijdig) de Rabobank te vragen of er ook royement verleend werd als de boeterente in depot bleef.

5.4

Klagers hadden uitdrukkelijk aangegeven dat het bestreden bedrag niet naar de Rabobank mocht worden overgemaakt.

5.5

Notaris had eigener beweging moeten weigeren op die middag de akte te passeren of ze had vóór het passeren toestemming van de Rabobank moeten verkrijgen voor het in depot houden van de boeterente. Door alsnog de hypotheekakte te passeren zonder die toestemming, is notaris te kort geschoten in haar zorgplicht jegens klagers.

5.5

Door de woorden “tot nader order” in de e-mail van 24 augustus 2007 te gebruiken heeft zij de indruk gewekt dat ze de boeterente onder zich zou houden, totdat de Rabobank en klagers het eens waren over de afwikkeling daarvan. Notaris had klagers op alle consequenties moeten wijzen. Daarentegen heeft zij onduidelijkheid laten bestaan.

5.6

Het is de taak van de notaris om duidelijkheid te scheppen tegenover hypotheekgever en hypotheeknemer. Notaris had ervoor kunnen kiezen een hypothecaire volmacht of een escrow-overeenkomst op te stellen, hetgeen niet is gebeurd. Hierbij dient opgemerkt te worden dat indien zij die middag een escrow-overeenkomst had opgesteld, zij daarop in alle redelijkheid niet direct goedkeuring van de Rabobank gekregen zou hebben, waardoor zij in dat geval het passeren van de akte had moeten uitstellen.

5.7

Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is de Kamer van oordeel dat het handelen van notaris niet dermate doortastend en zorgvuldig is geweest als van een behoorlijk notaris mag worden verwacht (5.1). De Kamer acht het voorgaande dermate onzorgvuldig dat zij de maatregel van waarschuwing passend acht.

6. De beslissing

De Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam, **verklaart** de klacht gegrond en legt een maatregel van waarschuwing op.

Deze beslissing is gegeven door mrs. W. van Veen, L.J. Sarlemijn, F. Hoppel, J.H.J. Preller en K.A. den Hartog in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Smit.

Uitgesproken ter openbare vergadering op 9 juli 2009.

De secretaris,

De voorzitter,

F.S. Smit

W. van Veen

Deze beslissing is verzonden op:

Tegen deze beslissing kan binnen dertig dagen na de dag van verzending hoger beroep worden ingesteld bij het gerechtshof te Amsterdam.