

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 41855 / NT 09-10 Pee

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN

TE AMSTERDAM

Beslissing van 4 maart 2010 inzake de klacht met nummers 418555 / NT 09-10 Pee van:

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

tegen:

[de notaris],
notaris te [plaats],
raadsman mr. R.A. Oskamp.

Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 26 januari 2009;
- verweerschrift van 11 maart 2009;
- repliek met bijlage van 19 mei 2009;
- dupliek van 31 juli 2009;
- brief van klaagster van 31 augustus 2009.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 4 februari 2010 waren klaagster, vertegenwoordigd door [naam vertegenwoordiger], bijgestaan door mr. C.M. Slangen en de notaris, bijgestaan door mr. F. Heybroek voor mr. R.A. Oskamp, aanwezig. Beide partijen hebben het woord gevoerd aan de hand van pleitnotities. De uitspraak is bepaald op 4 maart 2010.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden:

- a. [klaagster], voorheen genaamd [vorige naam klaagster] (hierna: [Y]), wordt vertegenwoordigd door de heer [naam vertegenwoordiger](hierna: [A]).
- b. [Y] heeft bij overeenkomst van 28 oktober 2005 aan een kantoorgenoot van de notaris, mr. [naam kantoorgenoot] (hierna: [notaris N]), in privé het appartementsrecht verkocht op het uitsluitend gebruik van het woonhuis, gelegen aan de [straat en plaats](hierna: de woning). De woning is verkocht als woonhuis met een zeer hoogwaardige staat van afwerking, in de koopovereenkomst nader aangeduid met "Turn-key", waarvoor [Y] verantwoordelijk was.
- De (op)levering diende uiterlijk 1 juli 2006 te geschieden. Op 28 oktober 2005 is ten overstaan van de notaris de akte voorwaardelijke levering verleden.
- c. Tussen [notaris N] en klaagster is een geschil ontstaan over de door [Y] te realiseren verbouwing en afwerking van de woning, waardoor de afwikkeling van de koopvertraging opliep.
- d. Op 9 augustus 2006 heeft de notaris een met de hand geschreven gespreksnotitie van afspraken met betrekking tot de woning gemaakt, getekend door [notaris N] en klaagster.
- e. Op 5 oktober 2006 is de akte "constatering vervallen ontbindende voorwaarden en kwijting koopsom" verleden ten overstaan van de notaris.
- f. Op 10 oktober 2007 schreef de raadsman van [notaris N] aan [Y], voor zover hier van belang: "Zoals u bekend is zijn er bij de realisatie van de verbouwing de nodige problemen en hindernissen ontstaan, hierover is reeds in een eerder stadium enig overleg tussen u en cliënt geweest hetgeen ertoe geleid heeft dat de afwikkeling van de koop de nodige vertraging heeft opgelopen en er nadere akten zijn opgemaakt. Inmiddels zijn wij een kleine tweetal jaren verder en vertoont de woning vergaande bouwtechnische problemen welke het gevolg zijn van een ondeugdelijke uitvoering van de met u eerder gemaakt afspraken omtrent de Turn-key oplevering van het woonhuis."
- g. Op basis van het rapport van een deskundige, bijlage bij de brief van 10 oktober 2007 aan klaagster, heeft de raadsman van [notaris N] klaagster voorgesteld een bespreking te beleggen om de door de deskundige geconstateerde bouwkundige gebreken op te heffen. In een brief van 26 oktober 2007 heeft klaagster laten weten op dat voorstel niet in te gaan.
- h. Op 8 september 2008 nodigde de raadsman van klaagster in een e-mailbericht de notaris uit voor een bespreking. Daarop antwoordde de notaris, voor zover hier van belang: "Ik kan u berichten dat ik niet, zeker niet nauw, betrokken ben geweest bij de feitelijke oplevering van de woning aan de [naam straat]. Ik heb de koopovereenkomst gemaakt en heb de juridische levering verzorgd. Zoals u stelt gaat het conflict tussen de heer [A] en de heer [notaris N] over het niveau van oplevering. Ik zie daarom niet het nut aanwezig te zijn bij de blijkbaar geplande bespreking van 16 september a.s."
- i. Op 16 december 2008 heeft [notaris N] verlot gekregen van de voorzieningenrechter om conservatoir beslag te leggen op een aantal aan [Y] in eigendom toebehorende zaken, waarna [notaris N] klaagster in een civiele procedure heeft betrokken.

2. De klacht

2.1 De notaris was zelf niet aanwezig bij het tekenen van de koopovereenkomst. Hij heeft deze achteraf getekend. Toen [notaris N] zich op het standpunt had gesteld dat de akte op een bepaalde manier diende te worden gelezen, heeft de notaris verklaard dat hij de koopovereenkomst had gemaakt. Dat is volgens klaagster in strijd met de waarheid, wat zou blijken uit de initialen onderaan de akte, de verklaring van de verko-

pend makelaar, de heer [naam makelaar], en het feit dat de akte in de ochtend van 28 oktober 2005 per e-mail van [notaris N], met als bijlage de koopovereenkomst, aan klaagster was toegezonden.

2.2 De notaris heeft niet onpartijdig en onafhankelijk gehandeld. Door [notaris N] zijn eenzijdig teksten in de koopovereenkomst opgenomen met begrippen als “hoogwaardige materialen” en “turn-key”. De notaris had klaagster, als juridisch ondeskundig, in bescherming moeten nemen. Er was sprake van een “een-tweetje” van de notaris en zijn collega [notaris N].

De notaris is niet ingegaan op een uitnodiging van de raadsman van klaagster om, toen over de koopovereenkomst verschil van inzicht ontstond tussen [notaris N] en klaagster, bij een bespreking van klaagster met [notaris N] aanwezig te zijn.

2.3 De op 9 augustus 2006 door de notaris met de hand vastgelegde afspraken waren naar de mening van klaagster final. Na de akte van 5 oktober 2006 ging het derhalve nog om schilderwerk en enkele kleine zaken. De notaris had klaagster er toen op moeten wijzen dat de door hem opgeschreven afspraken (kennelijk) rechtens geen waarde hadden, wat nu blijkt uit de door [notaris N] gestarte civiele procedure.

2.4 De notaris heeft niets gedaan om partijen tot elkaar te brengen, hetgeen bij klaagster een sfeer van “vier handen op een buik” oproept.

3. Het verweer

3.1 De notaris is van mening dat in casu het tuchtrecht oneigenlijk wordt gebruikt door klaagster om persoonlijk gewin te halen in een geschil tegen [notaris N], waarin de notaris geen partij is en welk geschil momenteel bij de rechter ligt.

3.2 Klaagster heeft op geen enkele wijze zijn beschuldiging onderbouwd dat de notaris niet aanwezig was bij het tekenen van de koopovereenkomst. De verkopend makelaar, de heer [naam makelaar], laat in zijn schriftelijke verklaring van 22 september 2008 de aan- of afwezigheid van de notaris volledig onbesproken, terwijl het toch voor de hand gelegen had daarop juist uitgebreid in te gaan. De notaris bestrijdt dan ook met klem dat hij niet aanwezig was. Hij kan dat aantonen met de wijzigingen en toevoegingen die hij met de hand op de koopovereenkomst heeft aangebracht.

Klaagster was van meet af aan op de hoogte dat het concept door [notaris N] is opgesteld. [notaris N] heeft dat concept inderdaad per e-mail aan klaagster verzonden. De koopovereenkomst is door de notaris getekend en in dat kader heeft de notaris verklaard dat hij de koopovereenkomst heeft gemaakt.

3.3 Ook de tweede klacht is niet deugdelijk onderbouwd.

Aan de ene kant verwijt klaagster de notaris dat hij de koopovereenkomst niet voldoende zou hebben toegelicht en aan de andere kant beschuldigt hij de notaris ervan dat hij bij het tekenen ervan niet aanwezig was. Dat is naar de mening van de notaris met elkaar in tegenspraak.

De stelling van klaagster dat de notaris “over alles heen” is gelopen en klaagster als zwakkere partij benadeeld zou zijn, wordt door de notaris bestreden. [A] houdt zich bedrijfsmatig bezig met koop, ontwikkeling, exploitatie en verkoop van vastgoed en is te beschouwen als een ter zake kundige professionele partij.

3.4 In tegenstelling tot wat [A] stelt, zijn er tijdens de bespreking van 9 augustus 2006 geen afspraken gemaakt over het afwerkingsniveau. De bespreking vond plaats omdat geen uitvoer gegeven kon worden aan het volledige oorspronkelijk bouwplan en partijen moesten bepalen welke werkzaamheden er door wie en voor wiens rekening werden uitgevoerd. Het betrof geen finale regeling.

De oorzaak van het geschil tussen [notaris N] en klaagster ligt niet in de vermeende onduidelijkheid over de rechtsgevolgen van de gemaakte afspraken, maar in de verbor-gen gebreken die [notaris N] aan de woning heeft geconstateerd. De beoordeling daarvan ligt bij de civiele rechter.

3.5 Aangezien er een conflict is tussen [notaris N] en klaagster betwijfelt de notaris of het zijn taak is om daarin een bemiddelende rol te spelen.

Klaagster heeft zelf aangegeven dat zij minnelijk overleg weinig zinvol achtte.

De notaris benadrukt dat hij nooit heeft geweigerd om bij een overleg aanwezig te zijn. Hij heeft enkel geantwoord niet zonder meer tot een gesprek bereid te zijn, zonder eerst geïnformeerd te zijn over de punten waarover men hem wilde spreken om daarover vooraf met zijn raadsman te overleggen.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 98, eerste lid, Wet op het notarisambt (hierna: Wna) 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 behoeve 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 Allereerst dient de vraag te worden beantwoord of de termijn voor het indienen van een klacht, neergelegd in artikel 99 lid 12 Wna, is verstreken.

Ingevolge artikel 99 lid 12 Wna kan een klacht slechts worden ingediend gedurende een vervaltermijn van drie jaren na de dag waarop de tot de klacht gerechtigde heeft kennisgenomen van het handelen of nalaten van – in dit geval – de notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven. Volgens vaste jurisprudentie is voor de aanvang van deze termijn doorslaggevend wanneer klager van het handelen of nalaten van de notaris kennis heeft genomen en niet wanneer hij tot de conclusie is gekomen dat dit handelen of nalaten onjuist is. De wetgever heeft de termijn van drie jaar redelijk geacht, enerzijds omdat elke klager zelf de klachtenprocedure zonder vormvoor-schriften in gang kan zetten en anderzijds omdat de notaris niet tot in lengte van jaren moet kunnen worden achtervolgd met klachten waarvan de feiten door het verstrijken van een te lange termijn nog zeer moeilijk naar behoren zijn vast te stellen. Derhalve dient te worden onderzocht op welk moment klaagster kennis heeft genomen van het handelen/nalaten van de notaris. Vast staat dat klaagster bij het tekenen van de koop-overeenkomst op 28 oktober 2005, vertegenwoordigd door [A], zelf aanwezig was. Ter zitting heeft [A] verklaard de getekende overeenkomst kort nadien te hebben ontvangen. Indien klaagster tijdig een klacht had willen indienen over de door haar gestelde afwezigheid bij het tekenen van die koopovereenkomst, had zij die klacht binnen drie jaar na 28 oktober 2005, althans kort nadien, moeten indienen. Gelet op het feit dat de klacht op 26 januari 2009 bij de kamer is ingediend, derhalve ruim na de hiervoor ver-

melde termijn van drie jaar, dient het klachtonderdeel, hiervoor vermeld onder 2.1, te worden afgewezen.

4.3 Ook het klachtonderdeel, hiervoor vermeld onder 2.2, over het door klaagster gestelde ten onrechte opnemen van bepaalde begrippen in de koopovereenkomst, de informatieplicht van de notaris bij het opstellen van de koopovereenkomst en de partijdigheid van de notaris, wordt geraakt door de verjaring van artikel 99 lid 12 Wna en wordt daarom afgewezen.

Ten overvloede merkt de kamer daarbij nog wel op dat naar haar mening een notaris zich moet afvragen of het hem wel past om een zaak van een kantoorgenoot aan te nemen. Indien hij dat dan toch besluit te doen, dient hij er in ieder geval voor te zorgen dat zijn kantoorgenoot geen inhoudelijke rol gaat spelen in het dossier.

4.4 Ten aanzien van het klachtonderdeel, hiervoor onder 2.3 vermeld, merkt de kamer het volgende op. Anders dan klaagster veronderstelt, is de kamer van oordeel dat er geen reden is om aan de handgeschreven notitie van 9 augustus 2006, betreffende afspraken tussen partijen over werkzaamheden aan de woning, een dieperliggende juridische betekenis toe te kennen, waarover de notaris klaagster had moeten informeren. De inhoud is zelfstandig leesbaar en dat was op 9 augustus 2006 kenbaar voor klaagster. Dat klachtonderdeel wordt daarom ongegrond verklaard.

4.5 Het laatste klachtonderdeel, hiervoor vermeld onder 2.4, betreft de opstelling van de notaris na het ontstaan van het geschil tussen klaagster en [notaris N]. Anders dan klaagster meent, is de kamer van oordeel dat het niet tot de taak van een notaris behoort om zich, in een geschil als het onderhavige, te mengen tussen partijen en zich actief op te stellen teneinde partijen tot elkaar te brengen. Dit klachtonderdeel wordt eveneens ongegrond verklaard.

Overigens blijkt uit de e-mail die de notaris ten antwoord aan klaagster zond niet dat hij ieder contact afwees, maar dat hij slechts tot contact bereid was indien hem de agenda voor dat contact zou worden meegedeeld.

4.6 Beslist wordt als volgt.

Beslissing

De kamer van toezicht:

- verklaart klaagster niet ontvankelijk in de klachtonderdelen, hiervoor vermeld onder 2.1 en 2.2;
- verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. J.A.J. Peeters, voorzitter, M. Bijkerk, S.G. Ellerbroek, R.H. Meppelink en A.J.H.M. Janssen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 4 maart 2010.

mr. E.B.T. Kienhuis,

mr. J.A.J. Peeters,

secretaris.

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.