

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 431578 / 09-25 Pee

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE AMSTERDAM

Beslissing van 1 juli 2010 inzake de klacht met nummers 431578 / NT 09-25 Pee van:

[klaagster],
wonende te [plaats],
raadsman: mr. E.H.J. Slager,
klaagster,

tegen:

[naam notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
raadsman mr. E.C. Douma.

Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 26 juni 2009;
- verweerschrift met bijlagen van 30 juli 2009;
- brief van 3 augustus 2009 van klaagster met bijlagen;
- repliek met bijlage van 27 augustus 2009;
- dupliek van 28 september 2009.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 1 april 2010 waren klaagster, bijgestaan door haar raadsman en de notaris, bijgestaan door haar raadsman, aanwezig. Beide partijen hebben het woord gevoerd. De raadsman van de notaris heeft bij die gelegenheid een vijftal producties overgelegd. De uitspraak is bepaald op 3 juni 2010. Op verzoek van partijen is de uitspraak aangehouden tot 1 juli 2010.

1. De feiten

Uitgegaan wordt van de volgende feiten en omstandigheden:

- a. Klaagster was sinds 9 juni 1992 gehuwd met [naam (ex-)echtgenoot, hierna: [A]], buiten elke gemeenschap van goederen.
- b. Klaagster en [A] besloten in 2006 te gaan scheiden. Klaagster had twee panden op haar naam staan: één aan de [naam straat, hierna: woning S] en één aan de [naam straat, hierna: woning P] In het zicht van de scheiding hebben klaagster en [A] op 27

juli 2006 een convenant getekend, waarbij zij overeenkwamen dat deze panden aan [A] zouden toekomen en dat klaagster een zeker geldbedrag (€ 25.000,- voor herinrichtingskosten en € 125.000,- voor voornoemde panden) van hem zou ontvangen. In het verlengde van dat convenant heeft [naam en vestigingsplaats andere notaris] op 29 november 2006 een akte tot aanpassing van de huwelijksvoorwaarden verleden (waartoe goedkeuring werd verleend bij beschikking van de Rechtbank Amsterdam). Door die wijziging vielen beide panden in een beperkte gemeenschap van onroerende zaken (ter voorkoming van door [A] verschuldigde overdrachtsbelasting).

c. [A] had in die tijd uit hoofde van zijn bedrijfsvoering verschillende schuldeisers, onder wie Reaal Levensverzekeringen N.V. (hierna: Reaal); dhr. F.J.G. van Dongen (hierna Van Dongen) en Martelli beheer (hierna: Martelli).

d. Bij overeenkomst van 11 januari 2008 (opgesteld door mr. A.R. Jaarsma, advocaat van Van Dongen) had [A] aan Van Dongen toegezegd (het restant van) de vordering aan Van Dongen te voldoen uit de verkoopopbrengst van de hiervoor onder 1.b genoemde panden.

e. Op 10 maart 2008 legde Reaal Levensverzekeringen N.V. (hierna: Reaal) uit hoofde van een vordering op klaagster en [A] beslag op beide hiervoor genoemde woningen.

f. Medio april 2008 werd [woning P] verkocht voor € 735.000,- met als leveringsdatum 4 juli 2008 (ten overstaan van de notaris). De schriftelijke overeenkomst zou worden getekend op 24 april 2008, echter op deze dag liet [A] zelf conservatoir beslag leggen op beide panden.

g. Op de zitting bij de voorzieningenrechter in kort geding van 2 mei 2008 zijn klaagster en [A] het volgende overeengekomen: "Partijen zullen beiden alle nodige medewerking verlenen aan de verkoop en levering van de [woningen S en P], beide te [plaats] overeenkomstig de voor deze panden met derde partijen, reeds gesloten overeenkomsten. De leveringsakten zullen worden verleden door notariskantoor [naam notariskantoor]. Partijen komen overeen dat de opbrengst van de verkoop van beide panden na aftrek van de vordering van de hypotheeknemer en notariskosten en make-laarskosten in depot zal blijven bij de notaris tot het moment waarop zij daarover nadere afspraken hebben gemaakt of de rechter daarover een beslissing zal hebben gegeven. De man verplicht zich beide panden uiterlijk per 1 juli 2008 geheel ontruimd, schoon en in de huidige staat op te leveren. De man zal binnen twee werkdagen na heden overgaan tot opheffing van de door hem en door de besloten vennootschap United Q.V. Enterprises BV gelegde beslagen op het pand [woning P]. De man zegt toe dat hij noch in persoon noch als bestuurder van enige BV nieuwe beslagen op de panden zal leggen wanneer deze koopovereenkomsten worden geëffectueerd."

h. Vervolgens werd op 6 mei 2008 de koopovereenkomst voor [woning P] getekend. Bij de inschrijving in het kadaster diezelfde dag heeft de notaris een verkeerd onderpand vermeld. Eerst op 7 juli 2008 is de koopovereenkomst door de notaris juist ingeschreven.

i. In de tussentijd was er executoriaal beslag gelegd door Van Dongen op [woning P]. Martelli en Kitty Blank Makelaardij en Van Dongen hadden ook beslag gelegd op de derdengeldrekening van de notaris (hetgeen blijkt uit de door de notaris verstuurd fax van 15 juli 2008 aan mr. E.P. van der Ree, in die tijd de raadsman van klaagster – hierna: Van der Ree-).

j. Op 3 juli 2008 is door Reaal met klaagster en [A] een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin zij onder meer verklaren te zijn overeengekomen dat Reaal zou meewerken aan de opheffing van het conservatoir beslag op [woning P] zodra betaling van € 10.000,- had plaatsgevonden aan Reaal, dan wel op het moment dat de notaris

zou verklaren dit bedrag uit de overwaarde van de verkoopprijs te zullen uitbetalen aan Reaal.

k. Op 8 juli 2008 schreef Van der Ree een brief aan de notaris, waarin hij meldde dat de notaris door het nalaten van de inschrijving in de registers van de koopovereenkomst een beroepsfout had gemaakt, waardoor klaagster schade leed, aangezien zij er van uitgegaan was dat de koopovereenkomst meteen was ingeschreven zodat het pandbeslag van Van Dongen niet zou kleven. In die brief stelde Van der Ree de notaris aansprakelijk voor de door klaagster geleden en te lijden schade.

l. Op 9 juli 2008 sloten de raadsman van Reaal, mr. Neijt, Van der Ree en mr. Jaarsma (namens Van Dongen) een overeenkomst ter regeling van de zaak, waar onder meer het volgende is opgenomen: " - De onroerende zaak [woning P] wordt vervolgens geleverd. Uit de opbrengst worden eerst het restant van de vordering van de hypotheekhouder en eventuele kosten van de verkoop en levering voldaan. Op de vervolgens resterende overwaarde (de "Overwaarde") wordt thans door verschillende beslagleggers aanspraak gemaakt. De Overwaarde zal worden ontvangen door de notaris van de kopers van de [woning P], deze overwaarde vloeit niet in het vermogen van [A] en [klaagster], maar wordt als volgt door de notaris verdeeld c.q. in depot gehouden. - Van de Overwaarde wordt binnen één week na heden een bedrag ad € 10.000, - rechtstreeks door de notaris voldaan aan Reaal (.....); – Van het vervolgens resterende bedrag van de Overwaarde zal € 70.000, - binnen één week na heden rechtstreeks door de notaris worden voldaan aan Van Dongen, op de derdengeldrekening van mr. Jaarsma; Het tenslotte resterende deel van de Overwaarde wordt door de notaris in depot gehouden ten behoeve van enerzijds [A] en [klaagster] en anderzijds Van Dongen"

m. Op 9 juli 2008 schreef Van der Ree aan de notaris, voor zover hier van belang: "Hierbij zend ik U een afschrift van de gesloten schikking tussen cliënte en de beide beslagleggers op het perceel [woning P] te [plaats]. We spraken af dat u zult zorgdragen dat het perceel morgen, donderdag 10 juli, direct na de overdracht van de [woning S] wordt overgedragen. Uit de overwaarde (opbrengst minus hypotheek) kunt u naast € 10.000 aan Reaal en € 70.000 aan Van Dongen de makelaarscourtage voldoen (=verkoopkosten). Het restant dient derhalve bij U in depot te blijven".

n. Op 9 juli 2008 schreef de notaris aan Van der Ree, voor zover hier van belang: "Het koopcontract had inderdaad eerder moeten worden ingeschreven in het Kadaster; echter, dit gebeurt in opdracht van de *koper* en *niet* van [klaagster]. Daarnaast lijdt uw cliënt geen enkele schade, aangezien het beslag door Reaal al vóór het tekenen van het koopcontract reeds was ingeschreven in het Kadaster. De reden waarom afgelopen vrijdag 4 juli jl. de overdracht niet heeft kunnen plaatsvinden, heeft te maken met het beslag door Reaal en *niet* vanwege het beslag door de heer Van Dongen."

o. Op 10 juli 2008 schreef Van der Ree aan de notaris, voor zover hier van belang: "Verder is uiteraard heel spijtig, dat U de koopovereenkomst van de [woning P] niet heeft ingeschreven. (...) Daarom kleeft het pandbeslag van Van Dongen (..) Als U wel de koopovereenkomst had ingeschreven, dan had de vordering van Reaal door de partner van cliënte voldaan kunnen worden (..) Schade voor cliënte was dan € 10.000, - aan Reaal en dat was te overzien. Doordat thans Van Dongen € 70.000, - claimt is een dergelijke oplossing niet mogelijk. (..) In dit kader zend ik u nog een afschrift van een brief van mr Jaarsma van 11 januari 2008 (...) In deze overeenkomst zegt [A] toe opdracht te geven aan de notaris om na verkoop van de panden uit het depot het restant van de vordering van Van Dongen en derhalve een bedrag van € 206.000, - te voldoen. Tot nog toe weigert [A] deze overeenkomst gestand te doen, terwijl zoals U weet Van Dongen en cliënte zijn overeengekomen dat Van Dongen uit het depot vooralsnog 'slechts € 70.000, - ontvangt."

p. Op 11 juli 2008 schreef Van der Ree aan de notaris, voor zover hier van belang: "In vervolg op mijn fax van gisteravond zend ik U hierbij nog de zoëven van mr Neijt (de raadsman van Reaal, KvT) ontvangen vaststellingsovereenkomst **die door [A] is getekend en waarbij hij accoord gaat dat betaling van € 10.000 plaatsvindt uit het depot.** Kunt u thans alstublieft per ommegaande het perceel overdragen. U heeft thans bewijsstukken voorhanden waarmee U iedere schadeclaim van [A] kunt afweren. Als hij stelt dat U de € 70.000 aan Van Dongen niet uit het depot had mogen betalen, dan heeft U de brief van mr Jaarsma van 11 januari jl. Als hij stelt dat U de € 10.000 niet aan Reaal had mogen betalen, dan heeft U de vaststellingsovereenkomst van mr Neijt.

q. De overdracht van [woning P] heeft uiteindelijk op 11 juli 2008 plaatsgevonden.

r. In een faxbericht van 15 juli 2008 aan Van der Ree schreef de notaris het volgende, voor zover hier van belang: "Met betrekking tot de levering van bovengenoemd registergoed ([woning P], KvT) het volgende. Op mijn derdengeldrekening is beslag gelegd op -Martelli Beheer B.V.;- Kitty Blank Makelaar B.V.; - F.G.J. van Dongen. Door het derdenbeslag is het mij niet toegestaan de gelden, welke in depot worden gehouden op mijn derdengelden rekening, uit te boeken. Hiertoe dient eerst overeenstemming te zijn bereikt tussen *alle* derdenbeslagleggers. De voorovereenkomst van 9 juli jl. strekt hiertoe niet. Ik verzoek u vriendelijk contact op te nemen met advocaten van alle partijen om tot een overeenkomst te komen."

s. In de brief van 8 augustus 2008 schreef de notaris dat zij uit de verkoopopbrengst bedragen had uitgeboekt aan de advocaten van Martelli (€ 58.634,80) en aan Van Dongen (€ 221.968, 99), die op hun beurt uit die gelden de vordering van Kitty Blank Makelaardij zouden voldoen. De notaris schreef in die brief het volgende: "Nu de vorderingen uit voormelde executoriale beslagen zijn voldaan, zal ik thans overgaan tot uitbetaling van EUR 10.000, - aan Reaal Levensverzekeringen N.V. Het restant van de verkoopopbrengst, zijnde EUR 6.968,28 , staat thans ten uwe gunste nog bij mij in depot. Graag ontvang ik van u een overzicht van de verdeling van dit depot waarna ik tot uitkering en derhalve opheffing kan overgaan."

2 . De klacht

2.1 De notaris heeft zich in de uitoefening van haar beroep zodanig gedragen dat de eer en het aanzien van het notariaat is of kan zijn geschaad. De klacht behelst de volgende onderdelen:

- de notaris heeft haar ambt niet in onafhankelijkheid uitgeoefend en niet tevens de belangen van klaagster op onpartijdige wijze en met de grootste zorgvuldigheid behartigd;
- de notaris heeft niet de door klaagster opgedragen werkzaamheden verricht;
- de notaris heeft (op onzorgvuldige wijze) betalingen aan anderen verricht, terwijl klaagster daarvoor geen toestemming had verleend en klaagster recht had op uitbetaling van die gelden;
- de notaris heeft klaagster onvoldoende geïnformeerd over de door haar verrichte (rechts)handelingen.

2.2 Klaagster heeft ter onderbouwing van haar klacht de brief met bijlagen van 31 juli 2008 aan de KNB van Van der Ree aangevoerd.

Uit de nota van afrekening bij de brief van 8 augustus 2008 van de notaris blijkt dat het restant van de verkoop van [woning P] € 287.572,07 bedraagt.

De notaris is vervolgens tot uitbetaling van de beslagleggers overgegaan, zonder toestemming van klaagster.

Klaagster stelt dat op grond van de gewijzigde huwelijkse voorwaarden tussen klaagster en [A] het pand in een vermogensrechtelijke gemeenschap van onroerende zaken viel, waartoe ook de hypothecaire schuld behoorde, waarbij in geval van vervreemding geen zaaksvervanging is opgetreden en zij ieder tot de helft gerechtigd waren tot de tegenprestatie. Daaruit volgt dat klaagster recht had op een bedrag van € 143.786,03.

2.3 Klaagster is van mening dat de notaris klachtwaardig heeft gehandeld door de koopovereenkomst van [woning P] niet (tijdig), conform de door klaagster aan haar gegeven opdracht, in te schrijven. Door deze omissie van de notaris hebben schuldeisers van [A] zich kunnen verhalen op de verkoopopbrengst.

Indien de notaris de koopovereenkomst goed (dus tijdig) had ingeschreven, zouden de beslagen van Martelli en Van Dongen geen doel hebben getroffen, aangezien zij dan na de inschrijving van de koopovereenkomst waren gelegd.

2.4 Klaagster heeft, hoewel daarom herhaalde malen om verzocht te hebben geen kopieën ontvangen van (alle) beslagstukken, vonnissen en overeenkomst(en) tussen beslagleggers.

Bij gebrek aan wetenschap betwist klaagster dan ook het bestaan van die stukken, terwijl de notaris wel uit de opbrengst van de verkoop van de onroerende zaken heeft uitgekeerd aan Van Dongen, Martelli en Joustra (die ook executoriaal beslag zou hebben gelegd).

3. Het verweer

3.1 De notaris spreekt haar verbazing uit over de klacht, aangezien mr. Van Ree naar haar mening de klacht ook al bij de KNB had ingediend en de KNB destijds deze niet ontvankelijk heeft verklaard.

Naar haar mening is nooit in het geding geweest dat zij haar ambt niet naar behoren, onafhankelijk en onpartijdig zou hebben uitgeoefend of dat zij onzorgvuldig of partijdig zou hebben gehandeld.

Zij wijst de klachten daarom van de hand. Zij is van mening dat zij als notaris juist heeft gehandeld en verwijst daarvoor naar haar brief van 18 augustus 2008 aan de KNB. Naar haar mening heeft het niet tijdig inschrijven van het koopcontract geen nadelige gevolgen gehad voor verkoper of koper.

Zij heeft in deze zaak getracht de schade voor alle betrokkenen tot een minimum te beperken, namelijk zo snel mogelijk na de afgesproken data het transport laten plaatsvinden, met inachtneming van de geldende regels, te weten overdracht vrij van beslagen en hypotheek.

De notaris merkt op dat zij de vaststellingsovereenkomst van 3 juli 2008 niet ten uitvoering kon brengen omdat daarin niet alle partijen gekend waren.

In voornoemde brief geeft de notaris ook aan dat zij geen gelden meer onder zich houdt in deze zaak. Klaagster heeft executoriaal beslag gelegd en de notaris heeft de gelden overgemaakt naar Gerechtsdeurwaarderskantoor Swier & Van der Weijden.

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 Over het klachtonderdeel dat de notaris niet de door klaagster opgedragen werkzaamheden heeft verricht, te weten de (tijdige) inschrijving van de koopovereenkomst in het kadaster, overweegt de kamer als volgt. Uit de koopovereenkomst voor de [woning P] blijkt dat beide partijen de notaris hebben opgedragen voor die inschrijving te zorgen. Zelfs als dit niet zo zou zijn, dan nog mocht de verkoper (in dit geval klaagster) van de notaris verwachten dat zij gevolg zou geven aan de opdrachten van de koper die verband hielden met de inschrijving van de koopovereenkomst.

Vast staat dat de notaris niet tijdig de koopovereenkomst heeft ingeschreven. Niet kan worden uitgesloten dat dit nadelig is geweest voor klaagster. Dit klachtonderdeel is daarom gegrond.

4.3 Klaagster heeft gesteld dat de gelden van het depot niet vielen in de beperkte gemeenschap van goederen van haar en [A], omdat na toedeling van die goederen aan [A] geen zaaksvervanging was opgetreden, zodat van die gelden de helft aan haar en de helft aan [A] toekwam. Voor de behandeling van deze klacht kan de juistheid van deze stelling in het midden blijven. Want wat daarvan zij, het had op de weg van de notaris gelegen om, alvorens tot verdeling van de gelden in depot over te gaan, klaagster in de gelegenheid te stellen haar visie op de juistheid van de uitbetaling te geven. In die zin is het klachtonderdeel gegrond.

Het is naar de mening van de kamer aan de civiele rechter om een oordeel te geven over de juistheid van de verdeling van de depotgelden, zoals door de notaris in de brief van

8 augustus 2008 vermeld.

4.4 Het enkele feit dat de notaris verkeerd heeft gehandeld leidt echter naar het oordeel van de kamer niet tot de conclusie dat zij haar ambt niet in onafhankelijkheid heeft uitgeoefend en/of niet de belangen van klaagster op onpartijdige wijze heeft behartigd. Op de door de notaris wel in acht te nemen zorgvuldigheid is de kamer hiervoor onder 4.2 en 4.3 reeds ingegaan.

4.5 Behoudens de hiervoor besproken punten, blijkt uit de overgelegde stukken niet op welke andere punten de notaris klaagster onvoldoende heeft geïnformeerd.

De kamer is van mening dat het verzenden van beslagstukken niet tot de taak van de notaris behoort. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Ten overvloede merkt de kamer nog wel op dat de toon van de notaris in de correspondentie met mr. Van der Ree op zijn minst als ongebruikelijk kan worden beschouwd.

4.6 Over de op te leggen maatregel oordeelt de kamer het volgende. De kamer is van oordeel dat de notaris, gezien het bovenstaande, zodanig onzorgvuldig heeft gehandeld, dat een waarschuwing op zijn plaats is.

4.7 Beslist wordt als volgt.

Beslissing

De kamer van toezicht:

- verklaart de klachtonderdelen, zoals hiervoor vermeld onder 4.2 en 4.3 gegrond;
- bepaalt dat aan de notaris een waarschuwing wordt opgelegd;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. J.A.J. Peeters, voorzitter, M. Bijkerk, E.R.S.M. Marres, 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 1 juli 2010.

mr. E.B.T. Kienhuis,
secretaris.

mr. J.A.J. Peeters,
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.