

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KL 7/2009

Nummer: KL 7/2009

BESLISSING

van de kamer van toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Roermond in de zaak van:

De heer X,
hierna te noemen de klager,
gemachtigde mevrouw mr. M.A.P. Peeters, advocaat,
postbus 270,
6000 AG Weert

tegen:

kandidaat-notaris mr. Y,
hierna te noemen de notaris,
gemachtigde mevrouw mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen, advocaat,
postbus 75505, 1070 AM Amsterdam.

De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de schriftelijke klacht van de klager van 10 juli 2009 met bijlagen;
- de schriftelijke reactie van de notaris van 3 september 2009 met bijlagen;
- de brief van de klager van 23 oktober 2009 met bijlagen;
- de brief van de notaris van 14 december 2009.

De openbare behandeling

De kamer heeft de klacht op 18 mei 2010 in het openbaar behandeld. Bij die behandeling zijn verschenen de advocaat mevrouw mr. M.A.P. Peeters, als vertegenwoordiger van de klager, en de notaris, bijgestaan door de advocaten mrs. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen en J. Mencke. Mr. Mencke heeft zich bediend van pleitnotities. De kamer heeft de verschenen personen in elkaars tegenwoordigheid gehoord.

De vaststaande feiten

De notaris was werkzaam op het kantoor van notaris mr. Q te L. Op dit kantoor was eveneens werkzaam de heer F. Het notariskantoor heette tot 9 november 2007 NN L en vanaf die datum DN.

Op 29 februari 1988 heeft notaris S. te N. een akte van levering verleden, waarbij de heer L.C. op grond van een koopovereenkomst heeft geleverd aan R.C.R. en R.H.R. (verder ook aangeduid als de gebroeders R), ieder voor de onverdeelde helft, het winkelpand met aanhorigheden, ondergrond, erf en tuin, staande en gelegen aan de Astraat nummer .. te B, kadastraal bekend gemeente B, sectie A nummer 3..., groot acht aren en vijfenveertig centiares (verder ook aangeduid als de onroerende zaak).

Voormelde akte houdt - zakelijk weergegeven en voor zover van belang voor de onderhavige procedure - in:

- de verklaring van de heer C. voornoemd en die van de gebroeders R. dat de koopsom f 230.000,00 bedraagt;
- de verklaring van de gebroeders R. en die van de klager, die bij het verlijden van die akte eveneens is verschenen, dat indien één van de gebroeders R. zijn aandeel in de onroerende zaak geheel of gedeeltelijk wenst te vervreemden, degene die wenst te vervreemden, verplicht is, alvorens tot vervreemding over te gaan, zijn aandeel in het betreffende onroerend goed schriftelijk ter verkrijging aan te bieden aan de klager en wel voor een prijs gelijk aan het te vervreemden aandeel in de hiervoor vermelde koopsom. Indien van de aanbieding overeenkomstig het vorenstaande gebruik wordt gemaakt, zal de notariële akte moeten worden verleden binnen één maand na de acceptatie van het aanbod en zal de tegenprestatie moeten worden betaald bij het passeren van de notariële akte.

Bij brief van 7 september 2006 aan de klager hebben de gebroeders R. de onroerende zaak aan de klager aangeboden voor een vraagprijs van € 395.000,00, kosten koper, met een acceptatietermijn van één maand.

Bij e-mailbericht van de klager aan de gebroeders R. van 11 september 2006 schrijft de klager:

Aanbiedingsplicht

Je brief datum 7 september 2006 heb ik ontvangen. Ik ga mij hier verder niet mee bemoeien. De notaris zal contact met jullie opnemen en zal de zaak verder afhandelen.

Bij brief van 15 september 2006 schrijft de klager aan de gebroeders R. onder meer: *In gemelde akte (bedoeld wordt de op 29 februari 1988 verleden akte ten overstaan van notaris S., toevoeging kamer) werd voorts tussen jullie en mij een aanbiedingsplicht opgenomen. Bij deze wil ik jullie wijzen op deze aanbiedingsplicht. Conform vorenbedoelde akte zijn jullie verplicht om bij voorgenomen verkoop van bovenbedoeld registergoed, dit registergoed aan mij aan te bieden, zulks met inachtneming van in de akte dienaangaande is overeengekomen. Ook de prijs waarvoor het registergoed moet worden aangeboden is in de akte bepaald. Jullie dienen dan ook met het vorenstaande rekening te houden.*

Bij brief van 10 oktober 2006 schrijven de gebroeders R. aan de klager onder meer: *In ons schrijven van 7 september hebben wij de aanbiederstermijn vastgesteld welke is geëindigd op 8 oktober 2006. Wij hebben dan ook genoegzaam aan onze plicht voldaan en het pand is derhalve per 8 oktober 2006 vrij van alle plichten hieromtrent en zal verder in de vrije verkoop aan partijen worden aangeboden. Het is niet mogelijk verder gebruik te maken van de aanbiederstermijn daar u de termijn vrijwillig en zonder tegenbericht heeft laten verstrijken. Mocht u desondanks interesse hebben in genoemd pand, kunt u zich te alle tijden melden bij Makelaardij H. in L.. Zoals bekend is de vraagprijs vastgesteld op € 395.000,00.*

Op 14 juni 2007 heeft de heer M., die als accountant de gebroeders R. bijstond, een e-mailbericht gestuurd aan de heer F. met onder meer de volgende inhoud: *Zoals u kunt lezen, is er het een en ander te doen geweest omtrent deze aanbiederstermijn. Wij willen u dan ook vragen om te beoordelen en te bevestigen of de aanbiederstermijn is komen te vervallen en het pand alsdan verkocht kan worden aan een derde. Indien vorenstaande vraag bevestigend wordt beantwoord, willen wij u verzoeken een concept akte op te stellen ten aanzien van de verkoop. Mocht u de onderliggende correspondentie nodig hebben, dan hoor ik het graag. Verdere gegevens ten aanzien van de kopende partij volgen.*

Op 19 juni 2007 heeft telefonisch contact plaatsgevonden tussen de notaris en de heer M. voornoemd. Daarbij heeft de notaris aangegeven dat het de voorkeur had indien tussen de klager en de gebroeders R. definitief zou worden afgesproken dat aan de aanbiederstermijn was voldaan en dat klager daarop geen beroep meer zou doen. De heer M. heeft toen meegedeeld dat hij een en ander zou kortsluiten met de gebroeders R..

Op 20 juni 2007 heeft de heer M. de heer F. voornoemd laten weten dat de kwestie met de gebroeders R. was kort gesloten en dat de discussie was beëindigd.

Op 30 juni 2008 nam de notaris mr. Q waar. Zij heeft op die datum een akte van levering verleden, waarbij de gebroeders R. op grond van een koopovereenkomst de onroerende zaak hebben geleverd aan de heer H.K. De koopsom bedroeg € 300.000,00.

De inhoud van de klacht

De klacht houdt - zakelijk weergegeven - in dat de notaris onzorgvuldig heeft gehandeld doordat zij de akte heeft verleden zonder dat de aanbiederstermijn is geëindigd. De zorgplicht van de notaris geldt niet alleen jegens de partijen bij een notariële akte, maar ook jegens belanghebbenden die bij de akte betrokken zijn.

De aanbiederstermijn, zoals vermeld in de notariële akte van 29 februari 1988, had ten doel dat de onroerende zaak in de familie zou blijven. Deze zekerheidsstelling is door het onzorgvuldig handelen van de notaris niet van waarde geweest.

De aanbiederstermijn heeft niet correct plaatsgevonden. De periode van één maand voor het accepteren van de aanbiederstermijn zoals door de gebroeders R. is gesteld, stemt niet

overeen met de inhoud van de akte uit 1988, waarin niet is bepaald dat de aanbidding binnen een maand moet zijn geaccepteerd. De klager heeft nooit afstand gedaan van de aanbiddingsplicht. De notaris heeft geen contact opgenomen met de klager om zich ervan te vergewissen dat de aanbiddingsplicht was geëindigd of dat de klager geen bezwaar had tegen het verlijden van de akte van 30 juni 2008. De notaris had niet mogen afgaan op de mededeling van de accountant van de gebroeders R., zijnde een derde. Bovendien ging het om een mondelinge mededeling dat de aanbiddingsplicht was geëindigd.

Het standpunt van de notaris

Uit de tekst van de aanbiddingsplicht, zoals deze is opgenomen in de notariële akte van 29 februari 1988, volgt dat deze slechts geldt ingeval één van de twee eigenaren zijn aandeel wenst te verkopen. Reeds op grond hiervan zou geoordeeld moeten worden dat de aanbiddingsplicht niet van toepassing is, nu de onroerende zaak in zijn geheel te koop is aangeboden en verkocht. Als geoordeeld moet worden dat de aanbiddingsplicht wel van toepassing is op de onderhavige situatie dan geldt dat de notaris niet onzorgvuldig heeft gehandeld jegens de klager.

Op 19 juni 2007 heeft telefonisch contact plaatsgevonden tussen de notaris en de heer M., waarbij de notaris heeft aangegeven dat het strikt formeel gezien de voorkeur zou genieten indien tussen de klager en de gebroeders R. nogmaals definitief zou worden afgesproken dat aan de aanbiddingsplicht was voldaan en door de klager hierop geen beroep meer zou worden gedaan. Reeds hieruit blijkt dat de notaris zich ook de belangen van de klager heeft aangetrokken. De heer M. zou een en ander kortsluiten met de gebroeders R.. Op 20 juni 2007 heeft de heer M. de heer F. laten weten dat de kwestie met de gebroeders R. was kortgesloten en dat de discussie was beëindigd. Niet gebleken is dat de mededeling van de heer M. onjuist is geweest; voor de notaris was er ook geen reden te vermoeden dat de informatie van de heer M. niet juist of onvolledig was of dat zij anderszins aan die informatie moest twijfelen. De notaris mocht naar aanleiding van deze mededeling begrijpen dat de aanbiddingsplicht was uitgewerkt. Die mededeling werd bovendien bevestigd door de houding van de klager, die gedurende ruim negen maanden niet is ingegaan op het aanbod van de gebroeders R. en – ondanks zijn toezegging daartoe – evenmin zijn notaris heeft ingeschakeld. Vervolgens heeft de klager – in de wetenschap dat de gebroeders R. van plan waren het winkelpand te verkopen – ruim één jaar stilgezeten.

De aanbiddingsplicht aan de klager was uitgewerkt en daarvan heeft de notaris zich vergewist.

De notaris stelt zich op het standpunt dat de klachten van de klager ongegrond verklaard dienen te worden. De notaris heeft gehandeld overeenkomstig de eisen die aan de zorgplicht van de notaris worden gesteld en zij heeft geen rechten van de klager geschonden. Er was geen sprake van bijzondere omstandigheden die noopten tot een zorgplicht jegens derden.

De beoordeling van de klacht

De kamer zal eerst het meest verstrekkende verweer van de notaris bespreken, namelijk dat de aanbiedingsplicht slechts geldt ingeval één van de twee eigenaren zijn aandeel wenst te verkopen, maar niet voor de onderhavige situatie dat de gehele onroerende zaak (en dus beide aandelen) wordt verkocht. Naar het oordeel van de kamer geeft de notaris met dit verweer een te beperkte uitleg aan de aanbiedingsplicht, zoals deze in de notariële akte van 29 februari 1988 is opgenomen. De aanbiedingsplicht is gericht tot ieder van de gebroeders R., die ieder voor de helft een aandeel in de onroerende zaak hadden. Ieder van hen wilde zijn aandeel geheel vervreemden en aldus rustte op ieder van hen de aanbiedingsplicht. Naar het oordeel van de kamer is in de betreffende akte een minimumvereiste geformuleerd, die de aanbiedingsplicht in werking doet treden. De aanbiedingsplicht geldt dus al als één van de eigenaren zijn aandeel wenst te vervreemden. Niet valt dan ook in te zien dat de aanbiedingsplicht niet meer zou gelden als de beide eigenaren hun aandeel gelijktijdig, zoals in dit geval, wensen te vervreemden. De kamer zal dit verweer dan ook passeren.

Vast staat dat de notaris vóór het verlijden van de akte van 30 juni 2008 op de hoogte was van de aanbiedingsplicht, zoals die in de notariële akte van 29 februari 1988 is opgenomen, alsmede van de brief van de gebroeders R. van 7 september 2006, waarin zij de onroerende zaak aan de klager hebben aangeboden voor een bedrag van € 395.000,00. Aldus was het belang van de klager voor de notaris duidelijk kenbaar. Dat belang was hierin gelegen dat de klager op grond van de notariële akte van 29 februari 1988 de mogelijkheid kreeg de onroerende zaak te kopen voor een bedrag van - naar huidige valuta - € 104.369,44, hetgeen € 290.630,56 lager is dan het bedrag waarvoor de gebroeders R. die zaak aan de klager te koop hebben aangeboden. Levering van de onroerende zaak aan een ander dan aan de klager zou dan ook betekenen dat de klager groot financieel nadeel zou lijden.

De omstandigheden dat het belang van de klager voor de notaris duidelijk kenbaar was en dat de levering van de onroerende zaak aan een ander dan aan de klager een groot financieel nadeel zou opleveren voor de klager betekenen dan ook dat de zorgvuldigheidsplicht die de notaris in acht moet nemen zich ook uitstrekke tot de klager, wiens belang gemoeid was of kon zijn bij de voorgenomen ambtshandeling van de notaris, te weten het verlijden van de leveringsakte op 30 juni 2008.

Allereerst had de notaris in het licht van die zorgvuldigheidsplicht moeten oordelen dat de brief van 7 september 2006 van de gebroeders R. aan de klager in strijd was met de in de notariële akte van 29 februari 1988 opgenomen aanbiedingsplicht. In die brief boden de gebroeders R. de onroerende zaak immers aan voor een bedrag dat bijna vier keer hoger was dan het bedrag waarvoor de zaak aangeboden moest worden. Dit maakt de aanbieding ongeldig. Dat de klager de aanbieding niet heeft geaccepteerd binnen de termijn die de gebroeders R. in hun brief van 7 september 2006 aan de klager hebben gesteld kan dan niet leiden tot de opvatting, zoals de notaris die huldigt, dat de aanbiedingsplicht is uitgewerkt.

De accountant van de gebroeders R. heeft zich op 14 juni 2007 tot de notaris gewend met het verzoek te beoordelen of de aanbiedingsplicht was komen te vervallen. De notaris heeft op 19 juni 2007 - zo stelt zij - op grond van de aan haar overgelegde correspondentie en het feit dat de klager gedurende negen maanden geen actie meer had ondernomen, geconcludeerd dat de klager kennelijk geen gebruik wenste te maken

van zijn voorkeursrecht. De notaris heeft toen - zekerheidshalve - het advies gegeven om nogmaals definitief af te stemmen met de klager dat aan de aanbiedingsplicht was voldaan en dat de klager geen beroep meer zou doen op die plicht. De accountant heeft de notaris meegedeeld dat hij een en ander zou kortsluiten met de gebroeders R.. Op 20 juni 2007 heeft de accountant de heer F. van notariskantoor DN. laten weten dat de kwestie met de gebroeders R. was kort gesloten en dat de discussie was beëindigd.

Gelet op het belang van de klager, dat tegenstrijdig was aan het belang van de gebroeders R. had de notaris met de enkele eenzijdige mededeling van de accountant geen genoegen mogen nemen. Alvorens de leveringsakte te verlijden had de notaris zich door overlegging van een schriftelijke verklaring van de klager ervan moeten vergewissen dat de klager van zijn voorkeursrecht tot koop geen gebruik zou maken. De notaris heeft dat niet gedaan; tijdens de openbare behandeling van de klacht heeft de notaris verklaard het vragen van een dergelijke verklaring zelfs niet overwogen te hebben.

De notaris heeft nog gesteld dat de op haar rustende geheimhoudingsplicht haar verbiedt informatie te verstrekken aan een derde die geen partij is bij de akte, ook als die derde concrete belangen heeft bij de inhoud van een akte. De kamer deelt de opvatting van de notaris niet. De notaris had zich in dit geval niet tot de klager hoeven wenden of hem informatie hoeven verstrekken. De notaris had van de gebroeders R. kunnen verlangen haar een schriftelijke verklaring van de klager over te leggen, waarin de klager verklaarde afstand te doen van zijn voorkeursrecht. Het beroep op de geheimhoudingsplicht faalt dan ook.

Op grond van hetgeen de kamer hiervoor heeft overwogen, komt zij tot de conclusie dat de notaris in strijd heeft gehandeld met de zorg die zij als notaris behoorde te betrachten ten opzichte van de klager, door op 30 juni 2008 de akte van levering te passeren zonder inachtneming van het voorkeursrecht van de klager, althans zonder dat onomstotelijk vaststond dat de klager van zijn voorkeursrecht geen gebruik zou maken.

De Kamer acht het handelen van de notaris zodanig onzorgvuldig dat zij de maatregel van waarschuwing passend acht.

De beslissing

De kamer:

verklaart de klacht gegrond,

legt aan de notaris de maatregel van waarschuwing op.

Deze beslissing is gegeven door mrs. H.T.J.F. Verhappen, voorzitter, J.W. Rijksen, J.J.G.M. Kuijpers, H.J.M.E. Mathijssen en I.M.W. Boerhof, bijgestaan door L.G.H. Cox, secretaris, en op 8 juni 2010 in het openbaar uitgesproken door de voorzitter in tegenwoordigheid van de secretaris.

De secretaris,

mr. L.G.H. Cox

De voorzitter,

mr. H.T.J.F. Verhappen