

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 499905/NT 11-45 P

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

Beslissing van 7 juni 2012 op de klacht met nummers 499905 / NT RK 11-45 P van:

[klager],
wonende te [plaats],
klager,

tegen:

[de notaris],
notaris te [plaats],
de notaris.

Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 19 september 2011;
- verweerschrift met bijlagen van 12 oktober 2011;
- repliek van 15 oktober 2011;
- dupliek van 8 december 2011.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 5 april 2012 zijn klager en de notaris verschenen. Beide partijen hebben het woord gevoerd en hun standpunten toegelicht. Uitspraak is bepaald op 7 juni 2012.

1. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden:

- a. De ouders van klager zijn overleden, zijn vader op 8 januari 1998 en zijn moeder op 21 juli 2009. Tot de nalatenschap hoort het ouderlijk huis [straat en plaats] (hierna: de woning), waar klager na het overlijden van zijn vader weer was gaan wonen. Klager heeft twee broers (Onke en Ayke) en één zuster, Swan. Aanvankelijk had Onke een algehele boedelvolmacht van allen om de nalatenschap af te wikkelen. Klager en zijn broer Ayke hebben nadien die volmacht ten aanzien van de verkoop en levering van de woning ingetrokken.
- b. Ayke heeft op 23 oktober 2009 opdracht gegeven aan (naam) Makelaardij (hierna: de makelaar) om de woning te verkopen.

c. Op 10 maart 2011 is de woning verkocht voor een koopsom van € 745.000, - aan [A], onder financieringsvoorbehoud van twee maanden na het tekenen van de koopovereenkomst. Als ontbindende voorwaarde gold dat binnen twee maanden na ondertekening van de koopovereenkomst het huis van [A] moest zijn verkocht.

d. Bij vonnis in kort geding van 6 april 2011 tussen [naam] (Onke) en [naam] (Swan) als eisers en [naam] (klager) en [naam] (Ayke) als gedaagden is klager veroordeeld tot ontruiming van de woning, uiterlijk zeven dagen voor de met [A] of met een derde overeen te komen datum van levering. Uit de overwegingen in het vonnis blijkt dat, in verband met het feit dat Ayke geen "blanco cheque" wilde afgeven aan Onke en Swan en gelet op het feit dat alle partijen het erover eens waren dat de woning moest worden verkocht, omdat niemand tegen zijn zin gedwongen kan worden deel uit te maken van een onverdeelde boedel, er ook een "plan B" moest zijn voor het geval de hiervoor onder c bedoelde koop geen doorgang zou vinden. De beslissing van de voorzieningenrechter luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

"De voorzieningenrechter

indien mevrouw [A] meewerkt aan de totstandkoming van de beoogde koopovereenkomst:

5.1. bepaalt dat alle partijen hun medewerking dienen te verlenen aan verkoop en levering van de woning aan mevrouw [A] tegen betaling van de koopprijs van € 745.000, - en met verdere bemiddeling van [de makelaar] en bepaalt dat alle partijen de adviezen van [de makelaar] dienen op te volgen,

indien verkoop en levering van de woning aan mevrouw [A] geen doorgang vinden:

5.2. machtigt eisers (Onke en Swan, kvt) om mede namens gedaagden (Ayke en klager, kvt) de woning te verkopen en te leveren aan een derde, mits voor een koopprijs niet lager dan

€ 700.000, - en mits door bemiddeling van makelaar [naam] en bepaalt dat alle partijen en adviezen van [de makelaar] dienen op te volgen."

e. De koopovereenkomst voor de woning is op 3 mei 2011 door [A] getekend op [het collega-notariskantoor]. [A] heeft vervolgens een beroep gedaan op de ontbindende voorwaarde, omdat haar huis nog niet was verkocht en Onke niet had toegestemd met een verdere opschorting van de termijn van twee maanden.

f. Nadat [A] en haar partner, [naam], tot overeenstemming waren gekomen met de bank over verhuur van hun huis, is de woning opnieuw aan beiden aangeboden en is opnieuw een koopovereenkomst tot stand gekomen, thans tegen een koopprijs van € 700.000, -.

g. Vervolgens heeft kandidaat-notaris [naam], werkzaam bij notariskantoor [naam collega-notariskantoor], op 11 augustus 2011 per e-mailbericht aan de verkopend makelaar een volmacht tot levering van de woning gezonden alsmede een aanvullend koopcontract, te ondertekenen door klager. De makelaar heeft schriftelijk verklaard dat klager heeft geweigerd deze volmacht te tekenen, aangezien hij van mening was dat zijn broer Onke al over die volmacht beschikte en dat klager hem verder heeft verzocht om aan Onke te vragen of hij, klager, tot de datum van levering in de woning mocht blijven wonen.

h. Op 17 augustus 2011 heeft de verkopend makelaar per e-mailbericht, cc verzonden aan de notaris, aan [naam kandidaat-notaris van het collega-notariskantoor] geschreven, voor zover hier van belang:

"(...), verzoek ik je nogmaals om mij uiterlijk vandaag uitsluitel te geven, zoals je besproken hebt met [de notaris] te [plaats], per e-mail te berichten of het nieuwe koopcontract via jullie kantoor loopt. De bank heeft deze week het koopcontract, met de daarin vermelde koopsom ad

€ 700.000, - nodig, zodat de leveringsakte op 5 september 2011 kan plaatsvinden. Ik geef de voorkeur aan jullie kantoor, daar alle gegevens bij jullie bekend zijn. Mocht er vandaag geen beslissing van jullie kant komen, dan neemt het notariskantoor van [de notaris] de opdracht over met toestemming van de kopers”.

i. Kandidaat-notaris [naam] heeft daarop in een e-mailbericht van 17 augustus 2011 aan de makelaar geantwoord: “Na overleg met notaris [naam andere notaris] kan ik je mededelen dat wij geen gewijzigde koopovereenkomst en akte van levering gaan opstellen met betrekking tot de [de woning], waarbij als verkopende partij [namen] optreden en waarbij de kopende partij [A] is, tegen een koopprijs van € 700.000, -. Dit om de jou bekende redenen.”

j. Op 23 augustus 2011 heeft de notaris aan klager het volgende geschreven: “Bijgaand zend ik u een kopie van het door uw broer (...) en uw zuster (...) ondertekende koopcontract. Ondertekening heeft plaatsgevonden namens u, en [Ayke], op grond van het vonnis van de Rechtbank Amsterdam op zes april tweeduizend elf. Laatstgenoemd vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard, waardoor ik aan de beslissing van de Rechtbank in opdracht van uw broer en uw zuster, gevolg dien te geven. De levering zal plaatsvinden op twee september tweeduizend elf. Ik heb begrepen dat u bezwaar heeft tegen de beslissing van de Rechtbank. Heeft u hiertoe gerechtelijke stappen ondernomen? Graag nodig ik u uit voor een gesprek te mijnen kantore ter toelichting van een en ander, op een u passend tijdstip.” Deze aangetekende brief is zowel aan klagers adres in [plaats] verzonden als naar het adres van de woning.

k. Op 25 augustus 2011 heeft klager de notaris geschreven dat hij een klacht tegen haar zou indienen in het geval de hiervoor genoemde levering op 2 september 2011 zou plaatsvinden, aangezien klager meent dat ten onrechte ondertekening van het koopcontract namens hem heeft plaatsgevonden op grond van de beslissing van de voorzieningenrechter van 6 april 2011.

l. Daarop heeft de notaris op 30 augustus 2011 teruggestreven, voor zover hier van belang: “U geeft aan in genoemd schrijven dat u bezwaar heeft tegen de levering van bovengenoemd pand aan de heer en [A], omdat laatstgenoemden volgens u geen derden zouden zijn als vermeld in de beslissing van de Rechtbank Amsterdam, bij vonnis van 6 april 2011. Aangezien u deze mening bent aangedaan, adviseer ik u in contact te treden met uw/een advocaat, teneinde in kort geding te vorderen dat de beslissing van genoemde Rechtbank wordt vernietigd, dan wel de tenuitvoerlegging van het vonnis wordt gestaakt. Wellicht ten overvloede; ik deel uw mening niet. (...) Er is overigens wel haast geboden, aangezien de levering van bovengenoemd pand is gepland op 5 september a.s.

m. Op 8 september 2011 heeft klager aan de notaris geschreven, voor zover hier van belang: “Mijn broer [Onke], die op 23 augustus 2011 bij u een koopakte ondertekende betreffende [de woning], was tot nog toe boedelgevolmachtigde namens de erven van [erflaatster], dus ook namens mij. Ik trek bij deze deze volmacht aan [Onke] in. Gelden, die bij u binnenkomen, staan derhalve niet meer vrij tot zijn beschikking. Voorts maak ik bezwaar tegen zijn keuze voor U als notaris, om transacties uit te voeren. Ik wens u niet als notaris te gebruiken.”

n. Vervolgens heeft de notaris klager op 8 september 2011 een concept van de leveringsakte gezonden, met de mededeling dat de overdracht op 12 september 2011 zou plaatsvinden (de leveringsdatum is op verzoek van onder meer de bank verschoven).

o. In een brief van 10 september 2011 aan de notaris heeft klager zijn standpunt van 8 september 2011 herhaald en eraan toegevoegd dat hij meende dat de makelaar geen recht had op courtage.

p. De notaris heeft de leveringsakte gepasseerd op 12 september 2011.

- q. De notaris heeft de courtage aan de makelaar uitbetaald.
- r. Op 15 september 2011 heeft de notaris een bedrag van € 169.944,95 op klagers bankrekening overgemaakt.

2. De klacht

2.1 Klager meent dat de woning niet rechtsgeldig aan kopers [A] kon worden verkocht en geleverd middels de in de beslissing van de voorzieningenrechter van 6 april 2011 voor klager gegeven volmacht. Die gold alleen voor het geval dat [A] de woning voor € 745.000, - hadden gekocht. De notaris had daarom haar dienst moeten weigeren en aan de voorzieningenrechter moeten vragen of Onke en Swan gemachtigd waren om aan [A] te leveren voor € 700.000, -.

2.2 Bij repliek heeft klager zijn klacht uitgebreid. Hij verwijt de notaris ook dat zij de courtage aan de makelaar heeft uitbetaald, hoewel klager haar dat had verboden.

3. Het verweer

3.1 Ten aanzien van het passeren van de leveringsakte voert de notaris als verweer dat zij na bestudering van de beslissing van de voorzieningenrechter van 6 april 2011 geen aanleiding zag om haar diensten te weigeren. Volgens de notaris heeft zij uitgebreid en correct overleg gevoerd met haar collega's bij [collega-notariskantoor], welk kantoor de zaak eerder in behandeling had. De notaris heeft gesproken met kandidaat-notaris [naam] die haar had medegedeeld, gezien de dreigende houding van klager, dat zij niet zelfstandig een beslissing durfde te nemen, aangezien haar leidinggevende met vakantie was. De notaris heeft kandidaat-notaris [naam] geadviseerd met de notarissen binnen [het collega-notariskantoor] te overleggen, hetgeen heeft geresulteerd in het e-mailbericht van 17 augustus 2011.

3.2 De notaris voert met betrekking tot de courtage als verweer dat het bericht, dat klager zich verzette tegen uitbetaling van de courtage aan de makelaar, haar pas heeft bereikt nadat zij de courtage had uitbetaald. Indien dit bericht haar eerder zou hebben bereikt, zou zij de courtage in depot hebben gehouden totdat partijen daarover een nadere overeenkomst hadden gesloten.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 98, eerste lid, 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. De kamer dient te beoordelen of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 Het eerste verwijt dat klager de notaris maakt, is dat zij niet tot levering van de woning aan [A] had mogen overgaan nu zij ervan op de hoogte was dat klager de mening was toegedaan dat het vonnis van de voorzieningenrechter daarvoor onvoldoende basis bood. Voor de beoordeling van deze klacht is het nodig te bepalen in hoeverre een notaris zelf een beslissing mag nemen over de uitleg van een vonnis indien de partijen bij dat vonnis van mening verschillen over de uitleg daarvan. In een dergelijk geval dient de notaris zorgvuldig na te gaan in hoeverre het standpunt van degene die van

mening is dat de notaris zijn diensten moet weigeren, houdbaar is. Daarnaast dient de notaris diegene voldoende gelegenheid te bieden om het geschilpunt aan de rechter voor te leggen.

In dit geval heeft de notaris de nodige zorgvuldigheid betracht. Zij heeft informatie ingewonnen bij kandidaat-notaris [naam], die eerder met de zaak was belast en die het nodige overleg heeft gevoerd met de notarissen binnen haar kantoor. Anders dan klager veronderstelt, behoefde de notaris niet in persoon in contact te treden met de notarissen binnen [het collega-notariskantoor]. De informatie die de notaris van kandidaat-notaris [naam] heeft ontvangen, ondersteunde haar visie dat zij tot levering kon overgaan.

Verder heeft de notaris klager voldoende gelegenheid geboden om zich tot de rechter te wenden met de vraag of de notaris op grond van het vonnis van de voorzieningenrechter mocht overgaan tot het passeren van de leveringsakte. Zij heeft hem herhaaldelijk op die mogelijkheid gewezen, voor het eerst op 23 augustus 2011, ruim tien dagen voor de toen geplande leveringsdatum.

Zij heeft klager daarbij aangeboden deze mogelijkheid op een hem passend tijdstip nader toe te lichten en hem gewezen op de spoedeisendheid van een eventuele gerechtelijke procedure.

Klager heeft hier geen gebruik van gemaakt en ook geen advocaat ingeschakeld om zich tot de rechter te wenden. Onder deze omstandigheden mocht de notaris, gelet op haar ministerieplicht, tot passeren van de leveringsakte overgaan. Dit onderdeel van de klacht is dan ook ongegrond.

4.3 Het tweede verwijt betreft de uitbetaling van de courtage door de notaris terwijl klager haar had laten weten dat de makelaar volgens hem geen recht had op courtage. In dit verband geldt het volgende. Klager heeft zijn standpunt, dat de courtage niet aan de makelaar mocht worden uitbetaald, aan de notaris kenbaar gemaakt bij brief van zaterdag 10 september 2011. De notaris stelt dat zij deze brief pas op dinsdag 13 september 2011, na uitbetaling van de courtage, heeft ontvangen. Of dat inderdaad het geval is, kan de kamer niet vaststellen. Daaruit volgt dat evenmin kan worden vastgesteld dat de notaris tot overboeking van de courtage is overgegaan in de wetenschap dat klager het daarmee niet eens was. Overigens is aannemelijk dat de notaris de waarheid spreekt, omdat het voor haar eenvoudig was de courtage in depot te nemen. Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

4.4 Dit leidt tot de volgende beslissing.

Beslissing

De kamer van toezicht:

- verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. M.Y.C. Poelmann, F.L.M. van de Graaff, A.J.H.M. Janssen, O.J. van Leeuwen en R.H. Meppelink, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 7 juni 2012.

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.