

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-43

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag **Beslissing d.d. 23 april 2014** inzake de klacht onder nummer **13-43** van:

[klager],

en

[klaagster],
hierna tezamen ook te noemen: klagers,
advocaat: mr. J. Wind te Rotterdam,

tegen

[notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de notaris,
advocaat: mr. T. Riyazi te Den Haag.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht van 23 augustus 2013, ingekomen op 27 augustus 2013, met bijlagen,
- aanvullende brief van klagers, binnengekomen op 4 september 2013,
- het antwoord van de notaris, met bijlagen,
- de repliek van klagers,
- de dupliek van de notaris, met bijlagen.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 26 maart 2014. Daarbij waren aanwezig klagers met advocaat mr. J. Wind en de notaris met advocaat mr. T. Riyazi. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt. Klagers hebben een pleitnotitie overgelegd, welke aan het proces-verbaal is gehecht.

De feiten

Op 4 april 2013 is een schriftelijke koopovereenkomst tot stand gekomen tussen klagers als verkopers van een appartement te [woonplaats] en een koper. De koopprijs bedroeg € 1.110.000,-. Bij brief van 5 april 2013 heeft de notaris de ontvangst van de koopovereenkomst aan partijen bevestigd.

In de koopovereenkomst staat het volgende vermeld:

“(…)

artikel 20 Bedenktijd

De koper die een natuurlijke persoon is en niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf heeft bedenktijd om deze koopovereenkomst te ontbinden. De bedenktijd duurt drie dagen en begint om 0.00 uur van de dag die volgt op de dag dat de tussen partijen opgemaakte akte (in kopie) aan de koper ter hand gesteld is.

Indien de bedenktijd op een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag eindigt, wordt deze verlengd tot en met de eerstvolgende dag die niet een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag is.

De bedenktijd wordt, zo nodig, zoveel verlengd, dat daarin ten minste twee dagen voorkomen die niet een zaterdag, zondag of algemeen erkende feestdag zijn.

(...)”.

Op 8 april 2013 om 23.42 uur stuurt de koper een e-mail aan de medewerker van de notaris met de volgende inhoud:

“Beste [X],

Even tussen ons tweeën. [Y] en ik hebben een enorme ruzie gehad... Zakelijk gaan we zeker verder. Maar nu weet ik niet of wij privé verder gaan...

Aangezien ik tot morgen 0.00 heb om eventueel onder t huis uit te komen... Zeg ik nu dat ik er vanaf zie. Ik heb overigens al de borgsom van 110.000E ter beschikking!! Weet niet of ik daar alleen zou willen wonen... Dus u hoeft geen van de partijen in te lichten, aangezien ik tot morgen 00.00 heb.

Kan ik u morgen rond 16.00 vertellen of t doorgaat, ik mail U. De notariskosten betaal ik sowieso, no matter what. Nogmaals, ik hoop dat dit absoluut niet bij [Y] terecht komt. Hij weet niet dat ik nu een mail stuur, en wellicht is morgen alles weer oke en gaan wij in t topappartement wonen. Of wellicht na een nachtje slapen zie ik me daar eventueel ook alleen wonen!!

Ik meld mij morgen voor 16.00 uur en hoop van harte dat [Y] hier even buiten blijft. (Is ook logisch alle miljoenen zijn immers van mij) Ook heb ik voor u alle stukken van mijn erfenis, die zend ik u morgen per post door!! Of breng ik langs!

(...)”.

Op 9 april 2013 stuurt de medewerker om 9.39 uur de volgende mail aan de koper:

“(...

Met betrekking tot de woning: je bedenktijd is al afgelopen, je kunt niet meer op grond van de bedenktijd ontbinden!

In de koopovereenkomst staat dat jullie de getekende koopovereenkomst op de dag van ondertekening hebben ontvangen.

Dat betekent dat de bedenktijd op vrijdag 5 april is ingegaan, en op zondag 7 april om middernacht (nacht van zondag op maandag) zou eindigen, ware het niet dat er dan 2 dagen in zitten die een zaterdag/zondag zijn.

Daarom wordt de termijn dan verlengd, in dit geval tot maandag 8 april om middernacht.

(...)”.

Op 18 april 2013 hebben klagers via hun makelaar een e-mail ontvangen, die de medewerker van het notariskantoor diezelfde dag om 11.02 uur, namens de notaris, aan de

makelaar had gezonden. De koper had een print screen van telebankieren aan de notaris gezonden, waaruit bleek dat de waarborgsom naar de kwaliteitsrekening van de notaris was overgemaakt.

Op 26 april 2013 om 22.46 uur stuurde de koper aan de makelaar van klagers een e-mail met het bericht dat zij "binnen het termijn van de bedenktijd" een e-mail aan de notaris had gezonden.

Op 6 mei 2013 om 20.38 uur stuurde de notaris de volgende e-mail aan klagers:

"(...)

Voorts kan ik u mededelen dat ik van mevrouw [Z] geen email heb mogen ontvangen waarbij een correct beroep is gedaan op de inroeping van de bedenktijd.

(...)"

Op 24 mei 2013 heeft een waarnemer van de notaris een akte van non comparitie van koper gepasseerd.

Bij brief van 31 mei 2013 hebben klagers de koopovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden.

Vervolgens hebben klagers op [datum] bij de rechtbank Den Haag een rekest tot faillietverklaring van koper ingediend, aangezien koper verzuimde om de boete als bepaald in artikel 13.2 van de koopovereenkomst te betalen.

Op [datum] hebben klagers aangifte gedaan bij de politie van onder meer valsheid in geschrifte door koper.

Bij beschikking van [datum] heeft de rechtbank de door klagers gedane faillissementsaanvraag afgewezen, op grond dat onduidelijkheid bestond over de hoofdvordering, zijnde de vordering van klagers op de koper tot uitbetaling van de contractuele boete als bedoeld in artikel 13.2 van de koopovereenkomst. Aanleiding voor de afwijzing was de e-mail van 8 april 2013 om 23.42 uur.

Bij brief van 5 augustus 2013 hebben klagers de notaris en het notariskantoor aansprakelijk gesteld voor de door hen geleden schade.

Bij brief van 5 augustus 2013 heeft de notaris alle aansprakelijkheid van de hand gewezen.

De klacht en het verweer van de notaris

Klagers verwijten de notaris het volgende:

1. notaris mocht niet zwijgen naar aanleiding van de e-mail van 8 april 2013. Op grond van de in artikel 16 van de koopovereenkomst vastgelegde domiciliekeuze staat vast dat koper een voor klagers bestemde ontbindingsverklaring aan de notaris kon richten. Klagers verwijten de notaris dat zij niet de zorg heeft betracht die zij, mede gelet op de door partijen gedane domiciliekeuze, jegens klagers had behoren te betrachten. Zij heeft klagers onwetend gelaten over het bestaan en de inhoud, althans de strekking, van de e-mail van koper van 8 april 2013 om 23.42 uur. Dat de notaris later een beroep heeft gedaan op haar geheimhoudingsplicht baat haar niet, aangezien de geheimhoudingsplicht van de notaris zich in elk geval niet uitstrekt tot op rechtsgevolg gerichte verklaringen - zoals een ontbindingsverklaring - die een koper via de notaris aan de

verkoper doet of probeert te doen. De notaris had kunnen volstaan door aan klagers te melden dat zij een e-mail van koper had ontvangen, waarin zij van de koop af wilde zien. De notaris had prompt na kennisneming van de e-mail aan klagers kunnen en moeten meedelen dat koper naar het oordeel van de notaris vergeefs had gepoogd om de koopovereenkomst te ontbinden. In dat geval hadden klagers juridisch advies in kunnen winnen over de uitgebrachte verklaring door koper.

Veelzeggend is dat koper de e-mail in de laatste minuten van 8 april 2013 stuurde. De notaris had daaraan de conclusie moeten verbinden dat het hier ging om een e-mail met juridische lading.

Nadat klagers de notaris aansprakelijk hebben gesteld, heeft de notaris zich op het standpunt gesteld dat in de verklaring van koper geen ontbindingsverklaring kon worden gelezen.

De notaris heeft haar informatie- en zorgplicht verzaakt;

2. zonder overleg standpunt ingenomen namens klagers. Zonder enig overleg heeft een medewerker van de notaris op 9 april 2013 in de ochtend namens klagers het standpunt ingenomen dat koper de koopovereenkomst niet meer kon ontbinden. Ook na verzending van de e-mail zijn klagers niet op de hoogte gesteld;

3. notaris had werkzaamheden voor koper moeten staken. In strijd met de door de notaris in acht te nemen zorgvuldigheid heeft de notaris de uitvoering van de door koper aan haar verstrekte opdracht niet gestaakt, nadat koper had gepoogd de notaris op het punt van voldoening van de waarborgsom te misleiden door een gefalsificeerd betalingsbewijs te overhandigen;

4. notaris verstrekte onjuiste informatie. Klagers verwijten de notaris onzorgvuldig en onbetamelijk handelen door in de e-mail van 6 mei 2013 verkeerde informatie te verstrekken.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. Klachtonderdeel 1 mist feitelijke grondslag. Van een ontbindingsverklaring is nimmer sprake geweest. Uit de tekst van de e-mail van 8 april 2013 blijkt duidelijk dat de e-mail niet aan klagers was gericht. Duidelijk wordt vermeld dat de notaris geen van partijen hoeft in te lichten. De inhoud van de e-mail viel derhalve onder de geheimhoudingsplicht van de notaris. Het feit dat klagers domicilie hadden gekozen bij de notaris, ontslaat de notaris niet van haar geheimhoudingsplicht. Bovendien gaf koper aan dat zij de volgende dag een beslissing zou nemen ter zake van de ontbinding. De stelling dat klagers pas op 23 juli 2013 bekend raakten met de e-mail van 8 april is aantoonbaar onjuist. Uit de brief van de advocaat van koper d.d. 8 mei 2013 blijkt dat zij voor die datum bekend waren met de ingeroepen ontbinding. Er staat namelijk het volgende:

“Of de door cliënte ingeroepen ontbinding binnen de bedenktijd voldoende onvoorwaardelijk is, zal in een procedure kunnen worden vastgesteld. Uw inschatting dat dit niet zo is, laat ik voor uw rekening.”

Verder blijkt uit een brief van de makelaar van klagers aan de advocaat van koper van 8 mei 2013 dat koper op 26 april 2013 heeft aangegeven dat zij binnen de bedenktijd de volgende e-mail heeft gestuurd aan de notaris:

“Ook heb ik binnen het termijn van de bedenktijd een mail verzonden naar de notaris. Ik wil hier op een goede manier uitkomen met u (...).”

Wat betreft klachtonderdeel 2 heeft de notaris het volgende aangevoerd. Dit klachtonderdeel bouwt voort op klachtonderdeel 1. Overleg met klagers was niet nodig en zou bovendien schending van de geheimhoudingsplicht met zich mee hebben gebracht. De notaris diende slechts de koper te informeren dat de oproeping – voor zover koper daar gebruik van wenste te maken – niet meer kon plaatsvinden omdat de termijn daarvoor was verstreken.

Wat betreft klachtonderdeel 3 het volgende. Dit klachtonderdeel is merkwaardig. Toen betaling van de waarborgsom uitbleef heeft de notaris klagers daarover geïnformeerd. De akte van non comparitie is in overleg met de makelaar van klagers opgemaakt. In overleg met klagers is de notaris doorgegaan met de voorbereidingen voor de levering. Het is opmerkelijk dat klagers gelet op de e-mail van de notaris van 6 mei 2013 en de akte van non comparitie in de veronderstelling waren dat er sprake was van een “perfecte” koopovereenkomst.

Verder kon de notaris niet weten dat de desbetreffende print screen vervalst was. Toen het geld niet was bijgeschreven heeft de notaris koper aangesproken. Koper verklaarde vervolgens dat er sprake was van een tijdelijke blokkade wegens familieomstandigheden, maar dat zou opgelost zijn. De notaris wist niet dat de desbetreffende print screen vervalst was. Een wettelijke basis om haar werkzaamheden omtrent de levering vroegtijdig te beëindigen, bestond dan ook niet.

Wat betreft klachtonderdeel 4 heeft de notaris het volgende aangevoerd. Aangezien van een onzorgvuldig handelen van de notaris geen sprake is geweest, heeft zij klagers bericht dat zij geen aansprakelijkheid kan erkennen en dat zij niet tot betaling van enige schadevergoeding zal overgaan. Als klagers zonder enige strijd bereid zouden zijn geweest om van de koop af te zien, valt niet in te zien waarom zij een faillissementsaanvraag hebben ingediend en waarom zij koper strafrechtelijk wensen te (laten) vervolgen. Klagers wilden in werkelijkheid niet afzien van de koop. Daarbij komt nog dat klagers zelf de koopovereenkomst hadden kunnen ontbinden op grond van het ontbreken van een waarborgsom of bankgarantie.

De beoordeling van de klacht

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 van de Wet op het notarisambt (Wna). Een notaris is aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

De Kamer overweegt het volgende. De klachtonderdelen 1, 2 en 4 hebben betrekking op de e-mail van 8 april 2013 en het vervolgens verstrekken van (geen) informatie. De Kamer zal deze klachtonderdelen derhalve gezamenlijk beoordelen. Bij de levering van een woning is de notaris intermediair die de belangen van zowel de koper als de verkoper dient te behartigen. De notaris heeft aangevoerd dat de e-mail aan de notaris was gericht en haar werd verzocht de andere partijen niet in te lichten. Derhalve heeft zij zich op haar geheimhoudingsplicht beroepen. In artikel 22 van de Wna staat dat de notaris ten aanzien van al hetgeen waarvan hij uit hoofde van zijn werkzaamheden als zodanig kennis neemt, tot geheimhouding is verplicht. Het is aan een notaris zelf om in eerste instantie te bepalen wanneer iets wel of niet onder zijn geheimhoudingsplicht valt. Op 8 april 2013 ontving de notaris een e-mail van koper, waarin koper het heeft over “van

het appartement afzien". Niet duidelijk is of dit kon worden gezien als een ontbindingsverklaring. Met de inhoud van deze vage e-mail had de notaris echter actie moeten ondernemen richting klagers. In verband met haar geheimhoudingsplicht had zij niet de e-mail zelf aan klagers mogen doorsturen, hetgeen zij dan ook niet gedaan heeft maar wel had zij aan klagers moeten melden dat er iets aan de hand was aan de kant van koper. Zij had bijvoorbeeld kunnen melden dat het niet duidelijk is of er wel of niet ontbonden was, maar dat zij meent dat er niet was ontbonden. Zeker toen er problemen waren ontstaan met betrekking tot het storten van de waarborgsom, had de notaris iets aan klagers moeten meedelen over de e-mail van 8 april 2013. Deze klachtonderdelen zijn derhalve gegrond.

Voor zover het klachtonderdeel 3 betreft overweegt de Kamer als volgt. Klagers verwijten de notaris dat zij dienst had moeten weigeren in verband met de vervalste print screen. Dit klachtonderdeel is ongegrond. Achteraf is komen vast te staan de print screen vervalst was, doch ten tijde van de ontvangst kon de notaris alleen constateren dat de waarborgsom door haar niet ontvangen was, over welk feit zij met klagers gecommuniceerd heeft.

Maatregel

De Kamer is van oordeel dat de notaris de belangen van klagers uit het oog heeft verloren.

De Kamer acht het derhalve passend dat aan de notaris de maatregel van waarschuwing wordt opgelegd.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart klachtonderdeel 3 ongegrond;

verklaart de klachtonderdelen 1, 2 en 4 gegrond;

legt de notaris de maatregel van waarschuwing op;

bepaalt dat de opgelegde maatregel, nadat tegen onderhavige beslissing geen rechtsmiddel meer openstaat, ten uitvoer zal worden gelegd op een nader te bepalen vergadering van de Kamer, waartoe de notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris.

Deze beslissing is gegeven door mrs. R.J. Paris, voorzitter, R.R. Roukema, L.G. Vollebregt, E.S. Voskamp en P.H.B. Gorsira en in tegenwoordigheid van de secretaris mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op **23 april 2014**.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam, binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief.