

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: AL/2015/53

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: AL/2015/53

Beslissing van de Kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden op de klacht van

mevrouw [...],
wonende te [...],
klaagster,
gemachtigde: mr. J.J.J.M.D. Maas, advocaat te Woerden,

tegen

mevrouw mr. [...],
notaris te [...],
gemachtigde: W.A.L.D.I. van Slagmaat, advocaat te Houten.

Partijen zullen verder als 'klaagster' en 'de notaris' worden aangeduid.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief met bijlagen van de gemachtigde van klaagster van 22 maart 2015, waarin de klacht tegen de notaris is neergelegd;
- de brief van de gemachtigde van de notaris van 6 mei 2015;
- de brief met bijlagen van de gemachtigde van klaagster van 3 juli 2015;
- de brief van de gemachtigde van de notaris van 15 juli 2015;
- de brief met bijlage van de gemachtigde van klaagster van 16 juli 2015;
- de brief met bijlagen van de gemachtigde van de notaris van 4 september 2015;
- de brief met bijlage van de gemachtigde van klaagster van 7 september 2015;
- de mondelinge behandeling van de klacht op 16 september 2015, waarbij zijn verschenen klaagster, vergezeld door haar gemachtigde en de notaris, vergezeld door haar gemachtigde.

2. De feiten

2.1 Gelet op hetgeen klaagster en de notaris over en weer hebben aangevoerd en op basis van de daarbij overgelegde stukken en de behandeling ter zitting, gaat de kamer uit van de volgende feiten.

2.2 Klaagster was in algehele gemeenschap van goederen gehuwd met de heer [...] (hierna: de ex-echtgenoot).

2.3 De echtelieden hebben in verband met hun voornemen hun huwelijk te beëindigen op 7 februari 2014 een echtscheidingsconvenant getekend. In het convenant is onder meer overeengekomen dat klaagster haar onverdeelde helft van de echtelijke woning te [...] en de hypothecaire lening aan haar ex-echtgenoot zou toedelen, onder voorwaarde dat klaagster zou worden ontslagen uit haar hoofdelijke aansprakelijkheid jegens de hypotheekverstrekker, de ING Bank. Klaagster zou wegens deze overbedeling van de ex-echtgenoot een vergoeding van € 8.426,67 ontvangen.

De ex-echtgenoot zou deze toescheidingen binnen acht weken na inschrijving van de echtscheiding effectueren.

2.4 Op 2 april 2014 is door inschrijving van de beschikking tot echtscheiding van de rechtbank Midden-Nederland van 26 maart 2014 het huwelijk ontbonden. Het convenant maakt deel uit van de beschikking van de rechtbank.

2.5 De ING Bank bleek alleen bereid te zijn klaagster te ontslaan uit haar hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypothecaire geldlening als de nieuwe partner van de ex-echtgenoot, mevrouw [...] (hierna: de nieuwe partner) bereid zou zijn om hoofdelijk medeschuldenaar voor de hypothecaire lening te worden.

2.6 Bij brief van 26 mei 2014 heeft de notaris ontwerpen van een koopovereenkomst en een akte van levering zonder toelichting aan klaagster gezonden, met de mededeling dat een afspraak voor ondertekening kon worden gemaakt zodra de ING Bank financieel akkoord is.

In de koopovereenkomst en de leveringsakte werd de onverdeelde helft van de echtelijke woning door klaagster verkocht en geleverd aan de nieuwe partner van de ex-echtgenoot, waarna deze de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypotheekschuld van klaagster zou overnemen en klaagster zou worden ontslagen uit haar hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypotheekschuld.

2.7 De gemachtigde van klaagster heeft in zijn brief van 14 juli 2014 aan de notaris meegedeeld dat klaagster niet bereid is om mee te werken aan de in de ontwerpakten verwoorde koopconstructie, omdat deze in strijd is met het echtscheidingsconvenant waarin is overeengekomen dat de onverdeelde helft van de echtelijke woning aan de ex-echtgenoot zou worden toebedeeld.

Bij brief van 12 september 2014 heeft de notaris hierop gereageerd. Zij heeft uitleg gegeven over de gekozen constructie. Verder heeft de notaris erkend dat haar brief van 14 juli 2014 had moeten vermelden dat zij nog aan klaagster een mondelinge toelichting op de toegezonden conceptakten zou geven.

2.8 Klaagster heeft tegen haar ex-echtgenoot bij de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, een kort geding aanhangig gemaakt, waarin zij heeft gevorderd om gemachtigd te worden tot het te gelde maken van de echtelijke woning. In reconventie heeft de ex-echtgenoot gevorderd klaagster te veroordelen tot medewerking aan verkoop en levering van haar deel in de eigendom van de echtelijke woning aan zijn nieuwe partner.

Bij vonnis van 11 september 2014 heeft de voorzieningenrechter klaagster veroordeeld om binnen 24 uur na betekening van het vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, haar medewerking te verlenen aan de verkoop en levering van haar deel in de eigendom van de woning aan de nieuwe partner en bepaald dat in geval klaagster niet binnen de gestelde termijn haar medewerking verleent het vonnis in de plaats daarvan treedt.

2.9 Blijkens het proces-verbaal van de zitting in kort geding heeft de ex-echtgenoot onder meer het volgende verklaard:

“ De bank verleent nu een kort uitstel op de offertetermijn met hulp van de notaris, namelijk tot 10 september. (...) Dus de transactie zoals de man die voorstaat, is dus deze week feitelijk geen probleem. Ook niet als de nieuwe partner van de man toch werkloos zal worden. Voor de bank is dat geen relevant gegeven omdat de offerte nog een geldigheid heeft. De notaris is op de hoogte, de bank niet van deze situatie van de partner. (...)”

2.10 Het vonnis in kort geding is op vrijdagmiddag 12 september 2014 betekend aan een huisgenoot van klaagster.

2.11 Bij faxbericht van maandag 15 september 2015 heeft de notaris aan de gemachtigde van klaagster meegedeeld dat zij tweemaal tevergeefs had geprobeerd klaagster telefonisch te bereiken en dat zij dezelfde dag nog een afspraak met klaagster wenste te maken om de op handen zijnde levering met haar door te nemen.

In zijn faxbericht van dezelfde datum heeft de gemachtigde van klaagster in reactie hierop meegedeeld dat de juridisch inhoudelijke aspecten van de koop-en leveringsakten alleen met hem mochten worden besproken. Verder heeft hij onder meer verzocht om een antwoord op de eerder door klaagster geuite bezwaren tegen onder meer de in de akte opgenomen vrijwarings- en garanties. In reactie hierop heeft de notaris telefonisch contact opgenomen met de gemachtigde van klaagster. Hij heeft aan de notaris meegedeeld dat hij een afspraak met klaagster op dezelfde dag een onaanvaardbaar korte termijn achtte en dat hij zelf die middag verhinderd was om in de plaats van klaagster naar de notaris te komen.

2.12 Op maandagavond 15 september 2014 heeft de gemachtigde van klaagster een faxbericht naar de notaris gezonden waarin hij heeft herhaald niet akkoord te gaan met de vrijwarings- en garantiebepalingen en waarin hij tevens heeft verzocht een boetebepaling in de leveringsakte op te nemen.

2.13 De leveringsakte is op 16 september 2014 zonder medeweten van klaagster en haar gemachtigde door de notaris gepasseerd, waarbij het vonnis van de voorzieningenrechter in de plaats is getreden van de medewerking van klaagster. In de leveringsakte is een voorbehoud opgenomen voor het geval het vonnis van de voorzieningenrechter in hoger beroep vernietigd zou worden.

2.14 Direct na het transport op 16 september 2014 is klaagster door de ING Bank ontslagen uit haar hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypothecaire lening. Een mede-

werker van het notariskantoor heeft in de plaats van klaagster deze akte ondertekend. Tevens heeft klaagster de afgesproken geldsom van € 8.426,67 als compensatie voor de overbedeling van haar ex-echtgenoot ontvangen.

2.15 De gemachtigde van klaagster heeft op dinsdag 16 en woensdag 17 september 2014 meerdere malen zowel telefonisch als per faxbericht tevergeefs getracht in contact te komen met de notaris.

2.16 De notaris heeft de gemachtigde van klaagster op donderdag 18 september 2014 opgebeld. In dit gesprek heeft de notaris de gemachtigde van klaagster meegedeeld dat de levering van de echtelijke woning op dinsdag 16 september 2014 had plaatsgevonden.

2.17 Klaagster heeft tegen het vonnis van de voorzieningenrechter geen hoger beroep ingesteld.

2.18 In reactie op de kennelijke mededeling in september 2014 van klaagster aan de ING Bank dat het dienstverband van de nieuwe partner van haar ex-echtgenoot niet zou worden verlengd, heeft de ING Bank klaagster op 27 oktober 2014 gemaïld dat de ING Bank naar aanleiding van haar informatie een onderzoek is gestart en dat daaruit is gebleken dat gedurende het aanvraagproces diverse onregelmatigheden hebben plaatsgevonden waar klaagster niet bij betrokken is geweest. Voorts is haar meegedeeld dat naar haar, uitgaande van de huidige informatie, geen verder onderzoek zal plaatsvinden en geen aanvullende maatregelen worden getroffen.

De ING Bank heeft bij e-mailbericht van 2 juli 2015, in reactie op een e-mailbericht van klaagster, onder meer nogmaals bevestigd dat klaagster de bank erop had gewezen dat de aktes zijn gepasseerd op basis van onjuiste informatieverstrekking door de ex-echtgenoot en zijn nieuwe partner, omdat zij niet betrokken wilde raken bij hun frauduleuze praktijken.

3. De klacht en het verweer

3.1 De klacht van klaagster bestaat uit een groot aantal klachtonderdelen. De klachten komen – samengevat – op het volgende neer.

Klachtonderdeel 1: niet ingelicht over keuze voor koopovereenkomst

Klaagster verwijt de notaris dat zij zonder overleg vooraf en zonder enige toelichting ontwerpen van een koopovereenkomst en een leveringsakte naar klaagster heeft gezonden, terwijl dit ontwerp strijdig was met de in het echtscheidingsconvenant gemaakte afspraak tot toedeling van het aandeel van klaagster in de echtelijke woning aan haar ex-echtgenoot.

Klachtonderdeel 2: de levering van de woning op 16 september 2014

Klaagster verwijt de notaris dat zij op 16 september 2014 plotseling de leveringsakte heeft gepasseerd zonder medeweten van klaagster, terwijl klaagster wel degelijk bereid was om aan het transport haar medewerking te verlenen. De gemachtigde van klaagster was op het moment van transport nog in gesprek met de notaris over de inhoud van de akte. Hij had nog op 15 september 2014 een telefoongesprek met de notaris gevoerd waarin de notaris had aangegeven dat klaagster haar opmerkingen alsnog kon inbren-

gen. Naar aanleiding hiervan heeft de gemachtigde van klaagster nog diezelfde avond een faxbericht aan de notaris gezonden met onder meer een voorstel voor toevoeging van een boetebepaling. De dagen daarna heeft de gemachtigde van klaagster tevergeefs getracht de notaris te spreken over dit wijzigingsvoorstel. De notaris heeft pas op 18 september 2014 op zijn telefonische en schriftelijke verzoeken om contact met hem op de nemen gereageerd. De notaris heeft derhalve klaagster en haar gemachtigde tot die tijd in de waan gelaten dat zij nog in gesprek waren over de inhoud van de akte, terwijl deze al twee dagen eerder was gepasseerd.

Klaagster is verder van mening dat een rechtstitel voor de levering ontbrak, omdat er geen sprake was van een koopovereenkomst. Hierdoor heeft de notaris niet voor een geldige levering gezorgd.

Voorts verwijt klaagster de notaris dat zij de akte van ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid niet door klaagster, maar door een medewerker van het notariskantoor heeft laten ondertekenen.

Klachtonderdeel 3: ING niet ingelicht over werkloosheid van nieuwe partner van ex Klaagster verwijt de notaris dat zij heeft nagelaten om voorafgaand aan het passeren van de leveringsakte de ING Bank in te lichten over de beëindiging van de arbeidsovereenkomst van de nieuwe partner. Blijkens het proces-verbaal van de zitting in kort geding was de notaris hiervan op de hoogte. Zij moet hebben geweten dat het financieringsaanbod van de ING Bank mede was gebaseerd op het inkomen van de nieuwe partner en dat haar werkloosheid relevant zou zijn voor verlenging van de offertetermijn. Het lag dan ook op de weg van de notaris om haar kennis hierover te delen met de INB Bank.

Klaagster heeft de ING Bank over deze kwestie benaderd, omdat zij niet bij frauduleuze praktijken van haar ex-echtgenoot en zijn nieuwe partner betrokken wilde worden. Daar had zij belang bij, omdat dit voor haar nadelige consequenties kon hebben, zoals bijvoorbeeld opname in het incidentenregister van de bank.

Klachtonderdeel 4: onheuse bejegening en de belangen van klaagster onvoldoende behartigd

Naar de mening van klaagster zijn haar gemachtigde en zijzelf in het gehele proces door de notaris onheus bejegend. Zo is klaagster niet werkelijk door de notaris in de gelegenheid gesteld om haar medewerking te verlenen aan de levering; voorts heeft de notaris klaagster en haar gemachtigde in de waan gelaten dat ze nog in gesprek waren, terwijl een paar dagen later bleek dat alles al geregeld en ondertekend was. Verder verwijt klaagster de notaris dat zij meer oog heeft gehad voor de belangen van de ex-echtgenoot en haar nieuwe partner dan voor de belangen van klaagster.

3.2 De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De kamer zal daarop hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling van de klacht

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van

handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

Klachtonderdeel 1: niet ingelicht over keuze voor koopovereenkomst

4.2 Naar het oordeel van de kamer is de notaris in haar communicatie jegens klaagster over de keuze voor een levering van de echtelijke woning aan de nieuwe partner in plaats van een toedeling tekortgeschoten. De notaris had de concepten van de koopovereenkomst en de leveringsakte niet zonder enige toelichting naar klaagster mogen zenden. Klaagster wist immers niet beter dan dat het echtscheidingsconvenant op de daarin afgesproken wijze zou worden uitgevoerd. Het had daarom op de weg van de notaris gelegen om, bij voorkeur voorafgaand aan toezending van de ontwerpakten, klaagster schriftelijk dan wel mondeling op de hoogte te stellen en uitleg te geven over de keuze voor de andere constructie en wat deze keuze voor klaagster zou betekenen. Het gegeven dat de gekozen constructie geen nadelige gevolgen had voor klaagster doet daar niet aan af. De notaris heeft ook in haar brief van 12 september 2014 aan de gemachtigde van klaagster erkend dat haar communicatie in dit opzicht niet optimaal is geweest.

Dit klachtonderdeel is derhalve terecht voorgesteld.

Klachtonderdeel 2: de levering van de woning op 16 september 2014

4.3 De notaris heeft in haar verweer het volgende aangevoerd. Uit de contacten met de gemachtigde van klaagster op maandag 15 september 2014 en uit haar verschillende pogingen om klaagster op die dag te bereiken was voldoende gebleken dat medewerking van klaagster aan de levering van de woning zou uitblijven. Klaagster was immers al vanaf vrijdag 12 september 2014 op de hoogte van het vonnis in kort geding.

De notaris moest niet alleen de belangen van klaagster behartigen, maar ook die van de andere partij, die aandrong op een spoedige levering. Bovendien regardeerde de termijn van 24 uur na betekening van het vonnis in kort geding ook de notaris. Het faxbericht van de gemachtigde van klaagster van maandagavond 15 september 2014 heeft de notaris vanwege een defect faxapparaat pas later ontvangen.

4.4 De kamer is van oordeel dat het handelen van de notaris inzake de levering van de woning op 16 september 2014 op een tweetal punten als tuchtrechtelijk verwijtbaar moet worden aangemerkt.

Ten eerste had de notaris ervoor moeten zorgdragen dat zij kon kennisnemen van het faxbericht van de gemachtigde van klaagster. Het feit dat haar faxapparatuur defect was, dient voor haar verantwoordelijkheid te komen.

Ten tweede had de notaris in haar telefoongesprek met de gemachtigde van klaagster op 15 september 2014 niet onvermeld mogen laten dat het transport zonder medewerking van klaagster voor de volgende dag gepland stond. Door dit niet te vermelden heeft de notaris de gemachtigde van klaagster ten onrechte in de onjuiste veronderstelling gelaten dat zij nog in overleg waren over de te passeren leveringsakte.

In zoverre is het tweede klachtonderdeel gegrond.

4.5 Voor zover het klachtonderdeel het ontbreken van een rechtstitel voor het transport betreft, overweegt de kamer dat - nog afgezien van haar oordeel dat het rechterlijk vonnis en de onderliggende stukken voldoende titel opleverden voor een rechtsgeldige

levering - zij niet inziet welk belang van klaagster met indiening van deze klacht is gediend, temeer daar de notaris in de akte van levering de mogelijkheid van vernietiging van het rechterlijk vonnis in geval van hoger beroep heeft opgenomen. Klaagster kan derhalve niet worden ontvangen in haar klacht hierover.

4.6 Eveneens vanwege het ontbreken van enig belang, kan klaagster niet worden ontvangen in haar klacht over de ondertekening van de akte van ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid door een medewerker van het notariskantoor.

Klachtonderdeel 3: ING niet ingelicht over werkloosheid van nieuwe partner van ex

4.7 De kamer constateert dat klaagster geen enkel nadeel heeft ondervonden van het feit dat de notaris de ING Bank niet voorafgaand aan het transport op de hoogte heeft gesteld van de werkloosheid van de nieuwe partner van de ex-echtgenoot, temeer daar door de ING Bank is bevestigd dat jegens klaagster geen maatregelen zouden worden getroffen.

Nu niet valt in te zien welk belang van klaagster met indiening van dit klachtonderdeel gediend kan zijn, dient zij niet-ontvankelijk te worden verklaard.

Klachtonderdeel 4: onheuse bejegening en de belangen van klaagster onvoldoende behartigd

4.8 Afgezien van de reeds onder overwegingen 4.2 en 4.4 door de kamer geconstateerde onzorgvuldige communicatie van de notaris met klaagster en haar gemachtigde, heeft de kamer geen onheuse bejegening door de notaris van klaagster en haar gemachtigde kunnen vaststellen.

Verder deelt de kamer de mening van klaagster dat de notaris alleen oog heeft gehad voor de belangen van de wederpartij niet. Conform de afspraken in het echtscheidingsconvenant is de onverdeelde helft van de woning niet meer in eigendom van klaagster, is zij niet langer hoofdelijk aansprakelijk voor de hypothecaire lening bij de bank en heeft zij de afgesproken geldsom ter compensatie van de overbedeling van haar ex-echtgenoot ontvangen. De belangen van klaagster zijn derhalve door de handelwijze van de notaris in geen enkel opzicht geschonden.

Dit klachtonderdeel zal dan ook ongegrond worden verklaard.

Conclusie

4.9 Het eerste klachtonderdeel en het tweede klachtonderdeel voor zover dat betrekking heeft op het niet ontvangen van het faxbericht van 15 september 2014 en op het telefoongesprek van de notaris met de gemachtigde van klaagster op 15 september 2014, zijn terecht voorgesteld.

De kamer acht het opleggen van een maatregel echter te ver strekkend. Zij zal daarom volstaan met de constatering dat de klacht op de bovengenoemde onderdelen gegrond is.

5. De beslissing

De Kamer voor het notariaat

verklaart klaagster niet-ontvankelijk in klachtonderdeel 2 voor zover dit het ontbreken van een rechtstitel en het ondertekenen van de akte van ontslag betreft;

verklaart klaagster niet-ontvankelijk in klachtonderdeel 3;

verklaart klachtonderdeel 1 gegrond;

verklaart klachtonderdeel 2 gegrond voor zover dit betrekking heeft op het daarin als onjuist aangeduide handelen van de notaris;

legt de notaris geen maatregel op;

verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.L.J.C. van Emden-Geenen, voorzitter, mrs. C.J. Hofman-Wels, K.H.H.J. Kuhlmann, E.J. Oostrik en F.M.J. Mulder, leden en in tegenwoordigheid van mr. W.E. Markus-Burger, secretaris, in het openbaar uitgesproken op 19 november 2015.

De secretaris

De voorzitter