

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: AI/2015/89 en AL/2015/90

### KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: AL/2015/89, 90

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van

[...],  
wonende te Bussum,  
gemachtigde: mr. W. Th. Jelgerhuis,  
gevestigd te Hilversum,

tegen

[...],  
notaris te [...],  
gemachtigde: mr R.V.H. Jonker,  
advocaat te Amsterdam,

en (deels) tegen

[...],  
oud-notaris te [...],  
gemachtigde: mr. R.V.H. Jonker voornoemd.

Partijen worden verder aangeduid als klager enerzijds en de (oud-)notaris danwel notaris [ A ] en oud-notaris [ B ] anderzijds.

#### 1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief van klager met bijlagen van 16 juni 2015

- de brief van de notaris met bijlagen van 7 juli 2015

De klacht is behandeld ter zitting van 27 november 2015. Klager is verschenen in persoon, bijgestaan door zijn gemachtigde. De gemachtigde van klager heeft een pleitnota overgelegd. De (oud-)notaris en de notaris zijn eveneens in persoon verschenen, bijgestaan door hun gemachtigde. De gemachtigde van de (oud-)notaris heeft eveneens een pleitnota overgelegd.

## 2. De feiten

2.1 Op 24 april 2013 is overleden [ C ] (hierna: erflaatster). Erflaatster had bij testament, opgesteld door de notaris, over haar nalatenschap (hierna: de nalatenschap) beschikt. In dit testament is onder meer de Stichting Bewind en Executele (hierna: de stichting) tot executeur van de nalatenschap benoemd.

2.2 Op 19 juli 2013 heeft de oud-notaris als vertegenwoordiger van de stichting de tot de nalatenschap behorende woning aan klager verkocht.

2.3 In de door de betrokken makelaar opgestelde koopovereenkomst van 19 juli 2013 is onder meer bepaald:

### ***“Artikel 3 Eigendomsoverdracht***

*3.1. De akte van levering zal worden gepasseerd op **4 september 2013** of zoveel eerder of later als partijen tezamen nader overeenkomen, ten overstaan van één van de notarissen verbonden aan kantoor [...] (...)*

### ***Artikel 4 Bankgarantie/waarborgsom***

*4.1. Tot zekerheid voor de nakoming van de verplichtingen van de koper zal deze uiterlijk op 21 augustus 2013 een schriftelijke door een in Nederland gevestigde bankinstelling afgegeven bankgarantie doen stellen voor een bedrag van **€ 21.000,-**(...)*

*4.2. In plaats van deze bankgarantie te stellen kan koper een waarborgsom storten ter hoogte van het in artikel 4.1 genoemde bedrag in handen van de notaris (...)*

### ***“ Artikel 10 Ingebrekestelling, ontbinding***

*10.1 Indien één van de partijen, na in gebreke te zijn gesteld, gedurende acht dagen nalatig is of blijft in de nakoming van een of meer van haar uit deze overeenkomst voortvloeiende verplichtingen, kan de wederpartij van de nalatige deze overeenkomst zonder rechterlijke tussenkomst ontbinden door middel van een schriftelijke verklaring aan de nalatige.*

*10.2 Ontbinding op grond van tekortkoming is slechts mogelijk na voorafgaande in gebrekestelling. Bij ontbinding van de overeenkomst op grond van toerekenbare tekortkoming zal de nalatige partij ten behoeve van de wederpartij een zonder rechterlijke tussenkomst terstond opeisbare boete van*

*€ 21.000,00 zegge eenentwintigduizend euro verbeuren, onverminderd het recht op aanvullende schadevergoeding en vergoeding van kosten van verhaal.*

*10.3 Indien de wederpartij geen gebruik maakt van zijn recht de overeenkomst te ontbinden en nakoming verlangt, zal de nalatige partij ten behoeve van de wederpartij na afloop van de in 10.1 vermelde termijn van acht dagen voor elke sedertdien verstreken dag tot aan de dag van nakoming een onmiddellijk opeisbare boete verschuldigd zijn*

*van drie promille van de koopprijs, onverminderd het recht op aanvullende schadevergoeding en vergoeding van kosten van verhaal. Indien de wederpartij na verloop van tijd de overeenkomst alsnog ontbindt dan zal deze boete verschuldigd zijn voor elke na afloop van de in 10.1 vermelde termijn van acht dagen verstreken dag tot aan de dag waarop de overeenkomst ontbonden is.”*

De naam van het kantoor in artikel 3 is met pen ingevuld nadat de makelaar had aangegeven dat dit kantoor al bekend was met het dossier omdat de afwikkeling van de nalatenschap daar was ondergebracht.

2.4 Bij brief van 31 juli 2013 is de ontvangst van het koopcontract door het kantoor van de notaris aan klager bevestigd en is klager gewezen op de verplichting de waarborgsom tijdig te voldoen en op verschuldigdheid van kosten indien de koopovereenkomst zou worden ontbonden.

2.5 Bij brief van 26 augustus 2013 is klager verzocht aan zijn verplichting tot betaling van de waarborgsom te voldoen.

2.6 Op 5 september 2013 heeft de notaris namens de verkoper klager in gebreke gesteld in de nakoming van zijn verplichtingen uit de koopovereenkomst, omdat hij het pand op 4 september 2013 niet heeft afgenomen.

2.7 De uitvoering van de koopovereenkomst is vervolgens in onderling overleg tussen de verkoper en de koper één maand opgeschort wegens het niet tijdig rondkrijgen van de financiering door een BKR-registratie.

2.8 Bij brief van 17 oktober 2013 heeft de oud-notaris klager in gebreke gesteld en gesommeerd te voldoen aan zijn uit de koopovereenkomst voortvloeiende verplichtingen en gewezen op de gevolgen bij niet voldoening. In die brief is tevens aangegeven dat de verkoper bereid is de boete te matigen tot het bedrag van de tot dan toe werkelijk geleden schade, bestaande uit wettelijke rente, de kosten van het notariskantoor en de kosten van de makelaar.

2.9 Bij brief van 15 november 2013 heeft de notaris de ontbinding van de koopovereenkomst bevestigd en aanspraak gemaakt op vergoeding van kosten, waaronder de kosten van de oud-notaris als executeur.

### **3. Het standpunt**

3.1 Klager verwijt de oud-notaris en de notaris dat door hun werkwijze in zijn zaak een ontoelaatbare (schijnbare) vermenging van belangen is ontstaan, waarbij beroepsmatig vereiste integriteit en onafhankelijkheid als notaris in het geding zijn geraakt.

De klachten zijn met inachtneming van de nadere toelichting daarop, ook van klager ter zitting, onderverdeeld in een tweetal in deze zaak te behandelen klachtonderdelen.

#### *Klachtonderdeel 1)*

Doordat de notaris en de oud-notaris - werkzaam op hetzelfde kantoor, althans deel uitmakende van hetzelfde samenwerkingsverband van notarissen - in deze zaak tege-

lijkertijd hebben opgetreden als vertegenwoordiger van de verkopende partij (de oud-notaris) enerzijds en als transporterend notaris (de notaris) anderzijds is er sprake van (de schijn van) belangenverstremgeling.

#### *Klachtonderdeel 2)*

Klager verwijt de (oud-)notaris toerekenbaar tekortschieten in zorgvuldig handelen. De kamer begrijpt dat dit verwijt zich in het bijzonder richt tegen de notaris en zal deze klacht ook als zodanig behandelen.

3.2 De (oud-)notaris heeft de klachten van klager gemotiveerd betwist. De notaris stelt zich op het standpunt dat de klacht van klager niet-ontvankelijk dan wel ongegrond dient te worden verklaard.

3.3 De (overige) door klager en door de (oud-)notaris ter onderbouwing van (de reactie op) de genoemde klachtonderdelen gestelde feiten en omstandigheden, voor zover voor de beoordeling van deze klacht van belang, komen hierna aan de orde.

### **4. De beoordeling**

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (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 behoefte 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 (oud-)notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. Daarbij wordt uitgegaan van de hierboven genoemde klachtonderdelen.

#### *4.2 Klachtonderdeel 1)*

Doordat de notaris en de oud-notaris - werkzaam op hetzelfde kantoor, althans deel uitmakende van hetzelfde samenwerkingsverband van notarissen - in deze zaak tegelijkertijd hebben opgetreden als vertegenwoordiger van de verkopende partij (de oud-notaris) enerzijds en als transporterend notaris (de notaris) anderzijds is er sprake van (de schijn van) belangenverstremgeling.

Klager stelt dat van deze belangenverstremgeling blijkt onder meer door het feit dat de (oud-)notaris en de notaris hetzelfde briefpapier gebruiken. De belangenverstremgeling blijkt bovendien uit het feit dat zowel de oud-notaris als de notaris een aanmaning hebben gestuurd toen klager in gebreke bleef voor wat betreft de afspraken over de financiering.

Klager voelt zich hierdoor gedupeerd aangezien niet valt uit te sluiten dat de oud-notaris en de notaris door bedoelde belangenverstremgeling elkaar over en weer beïnvloed hebben, waardoor de belangen van klager onvoldoende gewaarborgd zijn geweest. Dat dit het geval is geweest blijkt onder meer uit het feit dat werkzaamheden die zijn verricht ten behoeve van de verkopende partij, bij klager als kosten van de transporterend notaris in rekening zijn gebracht.

Deze kosten kunnen volgens klager bovendien niet worden aangemerkt als schade van de verkoper ten gevolge van de ontbinding van de koopovereenkomst met klager, aangezien de verkoper de woning kort nadien aan een derde heeft verkocht en geleverd.

De (oud-)notaris stelt zich op het standpunt dat het niet ongebruikelijk is dat een executeur en een transporterend notaris aan één kantoor verbonden zijn, dat klager daarvan door de makelaar op de hoogte is gesteld en dat dat in dit geval voor klager geen (risico op) nadeel heeft opgeleverd. Er is bovendien geen sprake van strijd met enige beroeps- of gedragsregel.

Voor wat betreft het gebruikte briefpapier wijst de (oud-)notaris op het feit dat uit de inhoud van de desbetreffende correspondentie duidelijk blijkt of deze afkomstig was van de executeur dan wel van de notaris, dan wel van de notaris namens de executeur.

De (oud-)notaris benadrukt dat hij zich in deze zaak onafhankelijk heeft opgesteld en om te beginnen geen enkele bemoeienis heeft gehad met het opstellen van het koopcontract.

Het koopcontract is opgesteld door de makelaar in overleg met de financieel adviseur van klager, die bovendien - kennelijk op advies van zijn financieel adviseur - zelf ervoor heeft gekozen het transport onder te brengen bij de notaris, wetende dat deze verbonden was aan het kantoor waarvan de stichting bewind en executele optrad namens de verkopende partij.

De kamer is van oordeel dat klager de (oud-)notaris ten onrechte (de schijn van) belangenverstremming verwijt.

Daarbij stelt de kamer voorop dat de rolverdeling van de oud-notaris enerzijds en de notaris anderzijds van het begin af aan duidelijk is geweest en gecommuniceerd met klager. De omstandigheid dat de oud-notaris en de notaris deel uitmaken van hetzelfde samenwerkingsverband en klager op hetzelfde briefpapier hebben aangeschreven doet op zich zelf beschouwd aan het voorgaande niet af. Gezien de inhoud en strekking van de brieven, waaruit telkens duidelijk blijkt welke notaris in welke hoedanigheid aan het woord is, kan klager niet gevolgd worden in zijn stelling dat het gebruik van hetzelfde briefpapier tot verwarring heeft geleid.

Onweersproken is bovendien komen vast te staan dat klager zelf, op advies van zijn financieel adviseur, de notaris voor het transport van de woning heeft gekozen en dat de transporterend notaris geen enkele bemoeienis heeft gehad met de inhoud en totstandkoming van het koopcontract.

De omstandigheid dat namens de verkoper bij klager zowel de kosten van de notaris als de kosten van de oud-notaris als executeur in rekening zijn gebracht vormt naar het oordeel van de kamer evenmin reden om belangenverstremming aan te nemen. Bij de klager zijn in rekening gebracht de notariskosten verbonden aan de ontbinding van de koopovereenkomst zoals bevestigd bij brief van 31 juli 2013 en de kosten zoals overeengekomen tussen de verkoper en de klager op basis van artikel 10 lid 2 van de koopovereenkomst (de nota van afrekening), waarbij de verkoper zich bereid heeft getoond af te zien van de contractuele boete die de klager verschuldigd was mits klager de notariskosten van de verkoper betreffende de verkoop (de declaratie) zou voldoen. Op eerste verzoek van de klager is een specificatie van deze kosten aan hem toegezonden.

Bij deze beoordeling laat de kamer buiten beschouwing de vraag of bij de doorberekening van bedoelde kosten rekening gehouden had moeten worden met een mogelijk op handen zijnde verkoop van de woning aan derden, aangezien de stelling van klager in dit verband feitelijk onvoldoende is onderbouwd en in het licht van het vorenstaande irrelevant is.

Dit klachtonderdeel wordt daarom ongegrond verklaard.

#### 4.3 Klachtonderdeel 2)

Klager verwijt de notaris toerekenbaar tekortschieten in zorgvuldig handelen.

Klager stelt zich op het standpunt dat de notaris hem had behoren te waarschuwen voor het koopcontract in zoverre daaruit voor klager een relatief (te) korte termijn voor het regelen van de financiering voortvloeit.

In de visie van klager had de notaris behoren te onderkennen dat een starterslening nimmer binnen een termijn van vier weken (zoals opgenomen in het koopcontract) volledig geregeld is. Daarnaast had de notaris klager tijdig dienen te waarschuwen voor het verlopen van bedoelde termijn.

Bovendien had de notaris behoren te bewerkstelligen dat klager met een beroep op onvoorziene omstandigheden alsnog de tijd had gekregen om de verwijdering van de onjuiste vermelding bij het BKR (Bureau voor Kredietregistratie) te realiseren.

De notaris merkt op dat hij niet op de hoogte was van het feit dat klager een zogenaamde starterslening ging aanvragen en benadrukt dat de termijn voor financiering in het koopcontract, net als het koopcontract zelf, is opgesteld door de makelaar in overleg met de financieel adviseur van klager.

De notaris heeft klager inderdaad niet (kort voorafgaand) aan het verlopen van de financieringstermijn gewaarschuwd, maar dat had ook niet op zijn weg als onpartijdig notaris gelegen. De notaris heeft klager wel bij aanvang van het contact gewezen op de voor financiering in het koopcontract overeengekomen termijn.

De kamer stelt bij de beoordeling van dit verwijt voorop dat de notaris - naar onweersproken vaststaat - niet betrokken is geweest bij de opstelling van het koopcontract en bovendien niet op de hoogte was van het feit dat klager een starterslening zou aangaan. Van de beperkte duur van de termijn voor financiering kan de notaris derhalve geen verwijt gemaakt worden. Dit geldt ook voor het verwijt betreffende de BKR-registratie, nu de notaris onweersproken heeft gesteld dat eerst medio oktober 2013 duidelijk werd, dat de klager als gevolg van BKR registraties geen financiering zou krijgen.

De klager heeft zich bij het aangaan van de koopovereenkomst laten bijstaan door een financieel adviseur, zodat de notaris ervan mocht uitgaan dat deze de belangen van klager zou behartigen en de klager behoorlijk zou informeren, niet alleen voor wat betreft de duur van de financieringstermijn en de gevolgen van het overschrijden daarvan, maar ook voor wat betreft de mogelijkheid om een beroep te doen op onvoorziene omstandigheden.

Uit het verloop zoals geschetst onder de feiten en omstandigheden en de toelichting in het verweer van de notaris volgt dat de notaris naar het oordeel van de kamer steeds voldoende oog heeft gehad voor de belangen van de klager.

Ook overigens zijn geen feiten of omstandigheden gesteld op grond waarvan onzorgvuldig handelen van de notaris aannemelijk is geworden.

Dit klachtonderdeel treft daarom geen doel.

### 5. De beslissing

De kamer voor het notariaat:

Verklaart de klacht op beide onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. C.M.J. Peters, voorzitter van de kamer en mrs. D.E.M.J. Eggels, L.P. Oostveen - ter Braak, M.E. van Rossum, F.M.J. Mulder in tegenwoordigheid van mr. M.J. Derksen, secretaris, uitgesproken in het openbaar en getekend op  
8 januari 2016.

de secretaris

de voorzitter