

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2015/63

Klachtnummer : SHE/2015/63
Datum uitspraak : 20 juni 2016

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

De kamer voor het notariaat neemt de volgende beslissing naar aanleiding van de klacht van:

de heer [...] (hierna: klager) en zijn echtgenote
mevrouw [...] (hierna: klaagster)
beiden wonende in [...],
gemachtigde: de heer mr. H.G.M. Hilkens, advocaat in Echt,

tegen

de heer mr. [...],
notaris in [...] (hierna: de notaris).

1. De procedure

1.1. Op 27 juli 2015 heeft de kamer voor het notariaat (hierna: de kamer) een klaagschrift ontvangen van klagers.

1.2. De notaris heeft een verweerschrift ingediend, waarna de plaatsvervangend voorzitter van de kamer klagers en de notaris in de gelegenheid heeft gesteld hun standpunt bij repliek en dupliek nader toe te lichten. Zij hebben van deze gelegenheid gebruik gemaakt.

1.3. Vervolgens heeft de plaatsvervangend voorzitter van de kamer de behandeling van de zaak verwezen naar de volle kamer. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden ter zitting van 18 april 2016. Klagers, bijgestaan door hun advocaat, en de notaris zijn ter zitting verschenen. Zij hebben hun standpunt over en weer nader toegelicht.

2. De feiten

2.1. Klager heeft samen met zijn toenmalige echtgenote de eigendom verkregen van een perceel grond. Zij hebben daarop een woonhuis gebouwd, gelegen aan de [...] in [...] (hierna: de woning). Deze echtgenote is op [...] 2010 overleden na bij testa-

ment klager en de uit hun huwelijk geboren dochter mevrouw [...] (hierna: de dochter) tot haar erfgenamen te hebben benoemd. Zij hebben de nalatenschap zuiver aanvaard.

2.2. Nadien is klager in het huwelijk getreden met klaagster (hierna ook gezamenlijk: klagers). Klaagster heeft haar intrek genomen in de woning. Begin 2013 hebben klagers zich georiënteerd op hun mogelijkheden tot aankoop van een vakantiewoning op [naam park: hierna [a] in [b]]. In verband daarmee hebben zij contact gehad met de heer [x], verbonden aan [...] B.V. (hierna: [x B.V.]).

2.3. Op 1 maart 2013 hebben klagers en [x B.V.] een aankoopbevestiging ondertekend in verband met de koop van een recreatieobject in [b] op kavelnummer 40 van [a] voor een bedrag van € 115.000,00. In deze aankoopbevestiging staat vermeld: "Inruil¹: [adres woning] -/- € 150.000,--"

2.4. [x B.V.] heeft de aankoopbevestiging op 6 maart 2013 aan de notaris overhandigd met het verzoek een akte van levering met betrekking tot de woning op te stellen. De notaris heeft op dezelfde dag nog een koopcontract opgesteld, waarin kort gezegd staat vermeld dat klager de woning aan [x B.V.] verkoopt voor € 150.000,00 (vrij op naam) en dat [x B.V.] op haar beurt aan klager verkoopt: "het mobiele chalet gelegen op [a], staande op kavel 40, kadastraal bekend, gemeente [b], sectie " (hierna: het chalet). Dit contract is op 6 maart 2013 (abusievelijk staat als datum van ondertekening vermeld 5 maart 2013) ondertekend door klagers en door de heer [x] namens [x B.V.].

2.5. Bij e-mail van 7 maart 2013 is namens [x B.V.] aan de notaris bericht: "Gisteren is het koopcontract getekend door [x B.V.] en de heer [naam klager] en mevrouw [naam klaagster] van het woonhuis staande en gelegen aan de [adres woning] en de verkoop van het chalet staande op kavel 40 op [a]. Het koopcontract is reeds in jullie bezit. Wil je de levering van het woonhuis op korte termijn inplannen?"

2.6. Vervolgens heeft een medewerkster van het notariskantoor aan klager nadere informatie gevraagd, waaronder het testament van zijn eerste echtgenote en de verklaring van erfrecht.

2.7. Op 14 maart 2013 heeft de notaris een bespreking gehad met klagers, waarbij de inhoud van de door hem opgestelde conceptakte van levering van de woning aan de orde is geweest. Klaagster heeft bij die gelegenheid een verklaring ondertekend waarbij zij aan klager toestemming verleent voor de verkoop en levering van de woning voor een bedrag van € 150.000,00 (vrij op naam). Klager heeft tijdens die bespreking een volmacht ondertekend om namens hem de leveringsakte notarieel te doen verlijden en te ondertekenen, waarbij hij onder meer heeft verklaard kennis te hebben genomen van en volledig akkoord te gaan met de inhoud van de conceptakte van levering van de woning. In deze conceptakte staat met betrekking tot de kosten en belastingen vermeld:

"Alle kosten van de overdracht, waaronder begrepen de overdrachtsbelasting en het kadastrale recht, zijn voor rekening van **verkoper**. "

De dochter heeft een gelijkkluidende volmacht verleend.

2.8. Bij e-mail van 15 april 2013 heeft de notaris aan klager een (in verband met erfrechtelijke aspecten ten aanzien van de verkrijging van de woning) aangevulde conceptleveringsakte en de nota van afrekening toegezonden met de mededeling dat de akte zal worden gepasseerd zodra de gelden op de rekening van de notaris zullen zijn bijgeschreven. De levering was gepland op maandag 22 april 2013.

2.9. Omdat op vrijdag 19 april 2013 nog geen betaling van klager was ontvangen, heeft een medewerkster van de notaris die middag telefonisch contact met hem opgenomen. Over de inhoud van dit telefoongesprek heeft zij per e-mail aan de heer [x] bericht:

“Ik had vanmiddag de heer [naam klager] aan de telefoon om te vragen of hij de gelden wilde overmaken zodat de akte kan passeren. Hij zegt echter met jou te hebben afgesproken dat jij deze kosten nog zou betalen. Hij zal nog contact met je opnemen. Kun je me iets laten weten?”

In reactie daarop heeft de heer [x] haar diezelfde middag om 15.39 uur per e-mail gemeld:

“Ik leen t hem wel dus svp ok hiervoor hij heeft het geld niet”.

2.10. [x B.V.] heeft een bedrag van € 35.000,00 op de derdengeldenrekening van de notaris gestort, evenals een bedrag van € 4.323,88 in verband met overdrachtsbelasting, notariskosten en de kosten van kadastrale inschrijving van de woning (hierna: overdrachtskosten). De akte van levering met betrekking tot de woning is op 22 april 2013 door de notaris gepasseerd. In deze akte is vermeld dat de koopprijs van de woning € 150.000,00 bedraagt en dat de betaling als volgt heeft plaatsgevonden:

“Van de koopprijs is een gedeelte voldaan middels storting van [...] (€ 35.000,00) op de rekening derdengelden van mij, notaris. Verkoper en koper verklaren te zijn overeengekomen dat verkoper bij deze het resterende gedeelte van gemelde vordering tot betaling van de koopprijs, ad [...] € 115.000,00) afstand doet, zulks onder de verplichting voor de koper schuldig te erkennen uit hoofde van geldlening een bedrag in contanten ter grootte van voormelde vordering. Koper aanvaardt deze afstand en erkent gemeld bedrag schuldig aan verkoper, die op grond van deze schuldbekentenis kwijting verleent voor de betaling van voormelde koopprijs.

Met betrekking tot deze geldlening komen partijen als volgt overeen:

Aflossing vindt plaats in één termijn middels verrekening met de vordering die koper heeft op verkoper uit hoofde van de levering van een recreatiewoning type Luxe Steenstrip, welke recreatiewoning is gelegen op kavelnummer 40 van [a].”

Overeenkomstig de inhoud van de beide eerdere conceptakten staat in de leveringsakte vermeld dat de overdrachtskosten voor rekening van verkoper komen. Partijen zijn niet in persoon bij het passeren aanwezig geweest.

2.11. In opdracht van [x B.V.] heeft de notaris een overeenkomst van geldlening opgesteld tussen klagers als schuldenaren en [x B.V.] als schuldeiser. In deze overeenkomst staat vermeld dat partijen de bepalingen en bedingen van de mondeling op 22 april 2013 tussen hen gesloten overeenkomst van geldlening schriftelijk willen vastleggen, waarbij klagers verklaren wegens ter leen ontvangen gelden aan [x B.V.] schuldig te zijn een bedrag van € 4.323,88. Deze overeenkomst is op 29 april 2013 op het notariskantoor ondertekend door klagers en [x B.V.].

2.12. Op 1 augustus 2013 heeft klaagster telefonisch contact opgenomen met het notariskantoor waarbij zij geëmotioneerd heeft meegedeeld dat zij een chalet hebben

gekocht, maar zonder grond, terwijl dat volgens haar wel met de heer [x] was afgesproken. Bovendien moeten klagers jaarlijks € 3.000,00 huur betalen voor het gebruik van de grond. Naar aanleiding van dit bericht heeft de notaris klager bij brief van 6 augustus 2013 meegedeeld dat hij aan [x B.V.] de vraag zal voorleggen of zij, als verkoper van het chalet, eveneens van mening is dat de inhoud van het koopcontract afwijkt van de mondelinge afspraken. Indien dat het geval is behoeven de schriftelijke stukken rectificatie, aldus de notaris. Hij heeft klagers en de dochter eveneens uitgenodigd voor een bespreking naar aanleiding van het verwijt dat hij hen niet juist zou hebben voorgelicht. Op 13 augustus 2013 heeft hij een bespreking met hen gehad.

2.13. Bij brief van 10 maart 2015 heeft de gemachtigde van klagers de notaris bericht dat zij het niet eens zijn met de gang van zaken rond de inruil en heeft hij namens hen diverse bezwaren geuit tegen de handelwijze van de notaris. Ook heeft de gemachtigde aan de notaris bericht dat klagers ten opzichte van [x B.V.] een beroep hadden gedaan op vernietigbaarheid van de overeenkomst op grond van misbruik van omstandigheden. De laatste alinea van de brief aan de notaris luidt:

“Als gevolg van een en ander hebben cliënten schade geleden, welke schade in eerste instantie besproken zal worden met de wederpartij in dezen. Mocht op enig moment blijken dat de wederpartij niet bereid is tot schaderegeling, zal uw handelwijze als notaris aan de orde komen. Namens cliënten deel ik u dan ook uitdrukkelijk mede dat voorshands alle rechten worden voorbehouden voor wat betreft eventueel voor cliënten uit uw handelwijze in dezen voortvloeiende schade.”

2.14. Bij brief van 11 maart 2015 heeft de notaris de ontvangst van de brief aan de gemachtigde bevestigd en meegedeeld dat hij verdere berichtgeving zou afwachten alvorens inhoudelijk te reageren.

3. De klacht

3.1. In de kern verwijten klagers de notaris dat hij hen niet, althans niet voldoende, heeft geïnformeerd over de consequenties van de overeenkomst die zij hebben gesloten, zeker nu zij op het terrein van koop en verkoop van onroerende zaken onervaren zijn, terwijl [x B.V.] als een professionele partij moet worden aangemerkt. In dat kader verwijten zij de notaris, na aanpassing van hun klacht ter zitting, met name dat: hij heeft nagelaten de kadastrale gegevens van het perceel waarop het chalet is geplaatst te controleren en in het koopcontract op te nemen, als gevolg waarvan bij hen de indruk is gewekt dat ook de ondergrond meegeleverd zou worden; hij hen niet deugdelijk heeft geïnformeerd dat de overdrachtskosten van de woning voor hun rekening zouden komen; zij niet eerder dan op het moment van de levering van de woning bekend waren met de inhoud van de hiervoor in rechtsoverweging 2.11. genoemde overeenkomst van geldlening, waardoor zij menen dat de notaris de belangen van beide betrokkenen ten aanzien van de overdrachtskosten niet gelijkelijk heeft behartigd; hij enkel een ontvangstbevestiging heeft toegezonden naar aanleiding van de inhoud van de brief van hun gemachtigde van 10 maart 2015 zonder verder inhoudelijk te reageren op de inhoud van die brief.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De inhoud van dit verweer zal, voor zover relevant, hierna worden besproken.

4. De beoordeling

4.1. Op grond van artikel 93, lid 1, van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De kamer dient de handelwijze van de notaris te toetsen aan de in dat artikel omschreven tuchtnorm.

Onderdeel 1; onvolledige kadastrale omschrijving van chalet in koopcontract

4.2. Ten aanzien van dit onderdeel van de klacht wordt vooropgesteld dat de notaris op geen enkele wijze betrokken is geweest bij de onderhandelingen tussen klagers en [x B.V.], die hebben geleid tot de totstandkoming van de overeenkomst met betrekking tot de aankoop van het chalet en de “inruil” van de woning. De tussen klagers en [x B.V.] gemaakte afspraken, waarvan de notaris dus geen getuige is geweest, zijn vastgelegd in de genoemde aankoopbevestiging, die door klagers en [x B.V.] is ondertekend en vervolgens door [x B.V.] aan de notaris is toegezonden.

4.3. Niet is gesteld of gebleken dat klagers de notaris nadien alsnog opdracht hebben gegeven om hen bij te staan en te adviseren in verband met de aankoop van het chalet. Opmerking verdient daarbij dat het chalet (zonder ondergrond) geheel zónder notariële tussenkomst aan klagers geleverd had kunnen worden indien zij de verschuldigde koopprijs van € 115.000,00 destijds rechtstreeks aan [x B.V.] hadden betaald; de overhandiging van de sleutels was voor de levering in beginsel voldoende geweest. Omdat klagers in plaats daarvan met [x B.V.] hadden afgesproken dat zij de door hen voor het chalet verschuldigde koopsom zouden voldoen door “inruil” van hun woning, heeft [x B.V.] (als koper van de woning) de notaris opdracht gegeven zorg te dragen voor de eigendomsoverdracht van de woning.

4.4. Bij de uitvoering van die opdracht heeft de notaris geconstateerd dat in verband met de verkoop van de woning geen schriftelijke koopovereenkomst was ondertekend in de zin van het bepaalde bij artikel 7:2, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek. Omdat een dergelijke overeenkomst bij verkoop van een woning vereist is, heeft hij alsnog een koopcontract opgesteld. Daarbij heeft hij zich gebaseerd op de in de door partijen ondertekende aankoopbevestiging vermelde gegevens. Het door klagers gekochte chalet is daarin als volgt omschreven:

“Type recreatieobject : luxe steenstrip extra groot
Kavelnummer : 40”

In het koopcontract heeft de notaris het chalet omschreven als:

“het mobiele chalet gelegen op [a], staande op kavel 40, kadastraal bekend, gemeente [b], sectie ”

4.5. Vast staat dat klagers niet met de notaris hebben gesproken over de eigendom van de ondergrond van het chalet. Zij hebben wel gesteld dat zij “kenbaar in de veronderstelling verkeerden dat zij tevens de ondergrond van het chalet in eigendom verkregen”, maar naar het oordeel van de kamer hebben zij onvoldoende onderbouwd waarom het aan de notaris, die immers niet bij de totstandkoming van de overeenkomst betrokken was geweest, duidelijk had moeten zijn dat klagers dachten dat de ondergrond bij de koop van het chalet was inbegrepen. Zo is bijvoorbeeld niet gebleken dat de chalets op dit landgoed doorgaans samen met de ondergrond werden verkocht. De notaris heeft gesteld dat hij er gezien de hoogte van de koopprijs van het chalet en de inhoud van de aankoopbevestiging, waarin de ondergrond verder ook niet is omschreven

(perceeloppervlakte en kadastrale gegevens zijn niet vermeld) vanuit is gegaan dat de ondergrond van het chalet niet door [x B.V.] aan klagers was verkocht. Om die reden heeft hij in het koopcontract met betrekking tot de woning volstaan met de vermelding van het in de aankoopbevestiging genoemde kavelnummer.

4.6. Nu de door [x B.V.] aan de notaris verleende opdracht enkel zag op de levering van de woning, terwijl de aankoop van het chalet door klagers daarbij slechts van belang was in verband met de wijze van voldoening van de koopprijs van de woning, is de kamer van oordeel dat de door de notaris gehanteerde omschrijving van het chalet in het koopcontract voldoende duidelijk is. Het valt te betreuren dat klagers destijds een andere voorstelling van zaken hadden, maar omdat de notaris daarvan niet op de hoogte was, en ook niet behoefde te zijn, wordt het hem niet aangerekend dat zij uit de omschrijving in het koopcontract ten onrechte hebben opgemaakt dat ook het perceel grond van kavel 40 aan hen werd geleverd. Dit onderdeel van de klacht zal dan ook ongegrond worden verklaard.

Onderdeel 2 en 3: kosten eigendomsoverdracht woning en overeenkomst van geldlening

4.7. Ter zitting hebben klagers dit onderdeel van de klacht in die zin aangepast dat zij de notaris met name verwijten dat hij onvoldoende met hen heeft gecommuniceerd over de overdrachtskosten van de woning. Zij stellen dat zij er daardoor telkens vanuit zijn gegaan dat deze kosten door [x B.V.] zouden worden voldaan, zoals volgens hen ook met [x B.V.] was afgesproken.

4.8. Uit de overgelegde stukken blijkt dat de notaris in het koopcontract, dat klagers op 6 maart 2013 hebben ondertekend, heeft vermeld dat de overdracht van de woning “vrij op naam” zou plaatsvinden. Dat betekent (kort gezegd) dat de verkoper de overdrachtskosten voor zijn rekening neemt. In het koopcontract is dus wel degelijk een bepaling over de overdrachtskosten overgenomen. Ook in de toestemmingsverklaring die klaagster op 14 maart 2013, tijdens een bespreking met klager en de notaris, heeft ondertekend, staat vermeld dat de overdracht van de woning “vrij op naam” plaatsvindt. Voor zover het klagers, die naar hun zeggen op dit gebied als onervaren moeten worden aangemerkt, niet duidelijk was wat de term “vrij op naam” inhield, acht de kamer het van belang dat de notaris al in de (eerste) conceptakte van levering van de woning, waarvan de inhoud aan de orde is geweest tijdens de bespreking op 14 maart 2013, met betrekking tot de kosten en belastingen uitdrukkelijk heeft vermeld: “Alle kosten van de overdracht, waaronder begrepen de overdrachtsbelasting en het kadastrale recht, zijn voor rekening van **verkoper**. “

4.9. Mede gelet op deze duidelijke mededeling in die conceptakte (die overigens ook in de nadien aangevulde conceptakte is opgenomen) is de kamer van oordeel dat er voor klagers voldoende aanwijzingen waren dat de notaris ervan uitging dat zij met [x B.V.] hadden afgesproken dat zij de overdrachtskosten van de woning voor hun rekening zouden nemen. Om die reden is de kamer van oordeel dat het op de weg van klagers had gelegen om de notaris, die zoals gemeld niet betrokken was geweest bij de totstandkoming van de overeenkomst, erop te wijzen dat volgens hen was afgesproken dat niet zij maar [x B.V.] deze kosten zou voldoen. Klagers hebben dit echter niet gedaan en zij hebben ook na ontvangst van de nota van afrekening, die per e-mail van 15 april 2013 aan hen was toegezonden en waaruit (eveneens) bleek dat deze kosten aan hen in rekening werden gebracht, geen actie ondernomen. Pas toen een mede-

werkster van het notariskantoor op vrijdagmiddag 19 april 2013 telefonisch contact met hen opnam omdat de gelden nog steeds niet waren ontvangen, terwijl de levering gepland stond op maandag 22 april 2013, heeft klager meegedeeld dat hij met [x B.V.] had afgesproken dat zij de kosten zou betalen. Uit de e-mailwisseling van die middag (weergegeven in rechtsoverweging 2.9.) blijkt dat de medewerkster van het notariskantoor daarna direct contact heeft opgenomen met [x B.V.] in verband met de kosten. Uitgaande van de hiervoor omschreven omstandigheden is de kamer van oordeel dat de notaris niet kan worden verweten dat hij onvoldoende met klagers heeft gecommuniceerd over de overdrachtskosten.

4.10. Ook het verwijt dat de notaris de belangen van klagers en [x B.V.] niet gelijkelijk heeft behandeld doordat klagers niet eerder dan op het moment van de levering bekend zijn geworden met de inhoud van de overeenkomst van geldlening acht de kamer onterecht. Nu klager pas op vrijdagmiddag aan de medewerkster van het notariskantoor heeft bericht dat hij de kosten niet wilde voldoen, waarna [x B.V.] aan het einde van de middag te kennen heeft gegeven dat zij het bedrag wel aan klager wilde lenen en zij er vervolgens voor heeft gezorgd dat dit voorafgaand aan de levering op de derdengeldenrekening van de notaris was gestort, mag aangenomen worden dat de overeenkomst van geldlening ook niet eerder is ontstaan dan op de datum van levering. Overigens hebben klagers deze overeenkomst op 29 april 2013 op het notariskantoor ondertekend, zonder daarbij op- of aanmerkingen te maken. Gelet op het vorenstaande zullen het tweede en derde onderdeel van de klacht ongegrond worden verklaard.

Onderdeel 4: niet inhoudelijk reageren op brief gemachtigde

4.11. Ter zitting is meegedeeld dat dit onderdeel meer zijdelings naar voren is gebracht. Mede gelet op de inhoud van de laatste alinea van de brief van de gemachtigde van klagers (hiervoor weergegeven in rechtsoverweging 2.13.) is de kamer van oordeel dat de notaris deze brief terecht als een vooraankondiging van een mogelijke eis heeft mogen beschouwen, zoals hij heeft gesteld. Dat hij vervolgens enkel de ontvangst daarvan heeft bevestigd, overigens met de mededeling dat hij verdere berichtgeving zal afwachten alvorens inhoudelijk te reageren, acht de kamer dan ook niet verwijtbaar. Daarom zal ook dit onderdeel van de klacht ongegrond worden verklaard.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat:

verklaart alle onderdelen van de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. T. Zuidema, plaatsvervangend voorzitter, mr. H.G. Robers, rechterlijk lid, mr. J.L.G.M. Mertens, notarislid, mr. L.J.M. Teunissen, notarislid, en mr. R.J.M.G. Oostveen, plaatsvervangend belastinglid.

Uitgesproken in het openbaar op 20 juni 2016 door mr. H.A.W. Snijders, plaatsvervangend voorzitter,
in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van het aangetekend schrijven waarbij van deze beslissing is kennis gegeven - bij het gerechtshof te Amsterdam, postadres: postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.