

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 625002/NT 17-23 P

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing van 25 juli 2017 in de klacht met nummer 625002/NT 17-23 P van:

[naam klager],
wonende te [plaats],
gemachtigde: [naam](notaris te [plaats]),
klager,

tegen:

[naam notaris],
notaris te Amstelveen,
de notaris.

1. Ontstaan en loop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen, ingekomen op 3 maart 2017;
- verweerschrift met bijlagen van 24 maart 2017.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 13 juni 2017 zijn klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, en de notaris, bijgestaan door kandidaat-notaris [naam], verschenen. Partijen hebben het woord gevoerd, de gemachtigde van klager aan de hand van een pleitnotitie. Eveneens heeft klager een productie overgelegd. Uitspraak is bepaald op heden.

2. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende voor de beoordeling van de klacht van belang zijnde feiten en omstandigheden:

Begin september 2014 hebben [naam executeur-testamentair] (hierna: [E]) en klager een (mondelinge) koopovereenkomst gesloten voor het appartementsrecht [straatnaam en plaats] (hierna: het appartement). [E] was executeur van de nalatenschap van [naam erflater], overleden op 10 september 2014. Op 12 mei 2015 hebben partijen een schriftelijke koopovereenkomst getekend, op instigatie van [E], althans van het kantoor [naam notariskantoor van de notaris](hierna: het notariskantoor van de notaris). In deze koopovereenkomst is opgenomen dat klager voornemens was het appartement voor eigen bewoning te gaan gebruiken en is voorts bepaald dat de koop geschiedt onder de ontbindende voorwaarde dat: *“de Vereniging van Eigenaars aan Koper* (KvN: klager)

geen toestemming verleent om het Verkochte (KvN: het appartement) te gaan bewonen.” Na het sluiten van de koopovereenkomst van 12 mei 2015 heeft klager het appartement doorverkocht aan [naam] (hierna: [koper 2]). Klager is met [koper 2] overeengekomen dat de levering op dezelfde dag zou plaatsvinden als de levering van het appartement aan hem, te weten op 15 juli 2015, ten overstaan van een notaris, werkzaam op het notariskantoor [naam ander notariskantoor](hierna: notariskantoor [A]). Klager heeft geen financiering aangevraagd voor de koop van het appartement omdat hij de koopsom wilde voldoen uit de koopsom die hij van [koper 2] zou ontvangen, die op de kwaliteitsrekening van de notaris zou worden gestort. De Vereniging van Eigenaars (hierna: VvE) heeft het notariskantoor van de notaris bij brief van 29 juni 2015 bericht dat toestemming voor het in gebruik nemen van het appartement door klager was geweigerd. Op 8 juli 2015 heeft de notaris een zogenaamde ‘Baarns beslag brief’ getekend, waarbij de notaris akkoord ging met het vrijgeven van de gelden, door [koper 2] gestort op zijn kwaliteitsrekening, nadat hij van notaris [A] van notariskantoor [A] (hierna: notaris [A]) de verklaring had ontvangen dat hij de gelden mocht overboeken. Op 15 juli 2015, de beoogde transportdatum van het appartement, heeft de notaris aan [E] en klager meegedeeld dat, nu sprake was van een andere vorm van betaling aan de verkoper, [E] in zijn hoedanigheid van executeur daarvoor eerst toestemming aan de erfgenamen diende te vragen. Vervolgens heeft de notaris de gelden teruggeboekt naar notaris [A]. Bij een nieuwe bespreking, twee dagen later, heeft de notaris aan klager en aan [E] meegedeeld dat door het ontbreken van de toestemming van de VvE voor het gebruik van de woning door klager de koopovereenkomst was ontbonden. Verdere onderhandelingen tussen [E] en klager hebben niet geleid tot de verkoop van het appartement aan klager. Op 3 december 2015 heeft klager [E] in kort geding gedagvaard en gevorderd [E] te veroordelen om mee te werken aan de levering van het appartement, stellende dat de ontbindende voorwaarde in die overeenkomst was uitgewerkt op het moment dat klager het appartement had doorverkocht aan [koper 2], omdat toestemming door de VvE tot bewoning door klager van het appartement hierdoor zinledig was geworden; subsidiair dat het door [E] gedane beroep op de ontbindende voorwaarde naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar was. De voorzieningenrechter in kort geding van de rechtbank Amsterdam heeft de door klager gevraagde voorziening afgewezen op 17 december 2015. Klager is van deze uitspraak in beroep gegaan. Het appartement is op 5 april 2016 door [E] verkocht aan een derde en aan deze geleverd op 4 mei 2016 bij akte, verleden op het notariskantoor van de notaris. Bij pleidooi in hoger beroep heeft klager vervolgens bij eiswijziging de in eerste aanleg ingestelde vorderingen ingetrokken en gevorderd [E] te veroordelen tot betaling van een bedrag van € 25.000,-, als vergoeding van de door klager geleden schade, bestaand uit het verschil tussen de koopsom die hij voor het appartement zou betalen en de koopsom die hij van [koper 2] zou ontvangen, inclusief buitengerechtelijke kosten. Het gerechtshof Amsterdam heeft de vordering van klager bij voormeld arrest afgewezen (en dus het vonnis van de voorzieningenrechter in eerste aanleg bekrachtigd), zowel op formele gronden als op inhoudelijke gronden, daarvoor onder meer verwijzend naar de overwegingen van de voorzieningenrechter in eerste aanleg. Naar het oordeel van het hof *“duiden de bewoordingen van de ontbindende voorwaarde (overduidelijk) erop dat deze van rechtswege werkt.”*

3. De klacht

Klager maakt de notaris – kort samengevat – de volgende verwijten:

1. De notaris heeft op de afgesproken transportdatum - 15 juli 2015 - ten onrechte geweigerd het appartement over te dragen;

2. De notaris heeft de koopovereenkomst niet correct opgesteld, waardoor de belangen van klager zijn geschaad;
3. De notaris heeft zich niet voldoende ingespannen om de schade bij klager zoveel mogelijk te beperken.

4. Het verweer

De notaris heeft verweer gevoerd, dat voor zoveel nodig hierna zal worden besproken.

5. De beoordeling

5.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen 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 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.

5.2 Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling van de klacht heeft de notaris aan de kamer meegedeeld dat hij pas op 15 juli 2015 kennis heeft genomen van de verkoop/levering van het appartement door klager aan [koper 2] en dat hij op 8 juli 2015 (kennelijk ongezien) een Baarns beslag brief met een ongebruikelijke voorwaarde had getekend. Verder begreep de notaris pas in de ochtend van 15 juli 2015, toen hij (ten behoeve van het passeren) kennisnam van het dossier, dat klager geen toestemming van de VvE had gekregen voor bewoning van het appartement.

Volgens de notaris wilde [E] toen ruggespraak houden met de erfgenamen en is besproken om het appartement opnieuw aan klager te koop aan te bieden, waarbij klager zelf voor de financiering zou zorgdragen. Daartoe werd vervolgens een paar dagen later een nieuwe afspraak gemaakt. De notaris erkent dat de communicatie met klager op zijn kantoor niet goed is geweest. Hij kon echter op 15 juli 2015 niet zijn medewerking verlenen aan de levering van het verkochte aan klager omdat de gelden op de kwaliteitsrekening niet onvoorwaardelijk aan klager ter beschikking stonden en de toestemming van de VvE voor bewoning van het appartement door klager ontbrak, aldus de notaris.

5.3 Ter zitting heeft de gemachtigde van klager een e-mailbericht van 14 oktober 2015 overgelegd dat de verkoopmakelaar (Poelwijck Sweers VGM) aan zijn notariskantoor heeft gezonden betreffende de gang van zaken bij de verkoop van het appartement. Uit dat bericht blijkt onder meer het volgende: op 18 juni 2015 heeft het notariskantoor van de notaris aan de verkoopmakelaar gemeld dat de "ontbindende voorwaarde 'geen toestemming voor bewoning' is opgenomen ten aanzien van "koop 1" (de verkoop aan klager). In een telefonisch contact heeft de verkoopmakelaar aan het notariskantoor van de notaris laten weten dat toestemming voor bewoning niet nodig is bij "koop 1". Nadat aanvankelijk geen toestemming werd gegeven voor ingebruikname door koper 2 (naam) heeft de VvE op 15 juli 2015 alsnog toestemming verleend voor de bewoning van het appartement door [koper 2].

Weigeren te passeren

5.4 De kamer oordeelt als volgt. Het is juist dat de notaris op 15 juli 2015 niet kon passeren omdat door het ontbreken van de toestemming van de VvE voor de bewoning van het appartement door klager de koopovereenkomst was ontbonden.

Dit neemt niet weg dat het aan de notaris (dan wel aan de gang van zaken op zijn notariskantoor waarvoor de notaris verantwoordelijk is) te wijten is dat het transport niet kon plaatsvinden. De notaris had ervoor kunnen en dienen te zorgen dat (op die dag of eventueel op een latere dag) wel gepasseerd had kunnen worden. Immers, na ontvangst en lezing van de brief van notariskantoor [A] had hij met notaris [A] contact dienen op te nemen over de mogelijkheden om het transport goed te laten verlopen. In die zin kan worden gezegd dat de notaris ten onrechte heeft geweigerd de akte te verlijden.

Opstellen koopovereenkomst;

5.5 Het enkele feit dat de notaris in de koopovereenkomst de onder 2 d. bedoelde ontbindende voorwaarde heeft opgenomen, die niet tot bescherming van belangen van klager strekte, maakt niet dat van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen kan worden gesproken. Deze voorwaarde staat standaard in een door de notaris gebruikt model en is, anders dan klager stelt, niet zo ongebruikelijk dat de notaris daarvan een (tuchtrechtelijk relevant) verwijt kan worden gemaakt.

Opstellen koopovereenkomst; beperking schade klager

5.6 Het derde verwijt van klager treft, net als het eerste verwijt, doel. Al op 29 juni 2015 heeft de VvE aan de notaris bericht dat de toestemming voor bewoning van het appartement door klager was geweigerd. De notaris kon verder vanaf zijn ondertekening van de Baarns beslag brief op 8 juli 2015 al bekend worden verondersteld met de voorgenomen verkoop aan [koper 2]. Desondanks heeft hij voorafgaand aan de afgesproken transportdatum van 15 juli 2015 geen contact met klager opgenomen om de situatie in goede banen te leiden. Gelet op het feit dat de VvE op 15 juli 2015 toestemming had verleend voor de bewoning van het appartement door [koper 2] en ook de gelden op de kwaliteitsrekening van de notaris aanwezig waren, had niets aan de levering aan klager in de weg hoeven staan, indien de notaris tijdig de signalen over de verkoop aan [koper 2] en de voorwaarden voor de bewoning had opgepikt. Naar het oordeel van de kamer was het dan mogelijk geweest om een en ander goed te laten verlopen.

5.6 Naar het oordeel van de kamer is sprake van nalatig handelen van de notaris, waarvoor het opleggen van de tuchtrechtelijke maatregel van berisping passend en geboden is.

5.7 Het voorgaande leidt tot de volgende beslissing.

BESLISSING

De kamer voor het notariaat:

- verklaart de onder 5.3 en 5.6 bedoelde klachtonderdelen gegrond;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- legt aan de notaris een berisping op.

Deze beslissing is gegeven door mrs. S.P. Pompe, voorzitter, C.J. Baas, A.M.J.M. Ploumen, E.H. Huisman, en N.T. Vink, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 25 juli 2017.

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam (postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam).