KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-56

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag

Beslissing d.d. 15 februari 2017 inzake de klacht onder nummer 16-56 van:

[klaagster],
hierna ook te noemen: klaagster,
advocaat mr. S.C. Braun te Rotterdam,

tegen

[notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de notaris,

en

[kandidaat-notaris],
kandidaat-notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de kandidaat-notaris,
advocaat van de notaris en de kandidaat-notaris: mr. M.A. Oosterveen te Rotterdam.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen per e-mailbericht op 19 juli 2016,
- het antwoord van de notaris,
- het antwoord van de kandidaat-notaris.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 16 november 2016. Daarbij waren aanwezig klaagster bijgestaan door haar advocaat mr. S.C. Braun, en de notaris bijgestaan door haar advocaat mr. M.A. Oosterveen en kantoorgenoot mr.[kandidaat-notaris]. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door beide partijen overgelegde pleitnotities gehecht.

De Kamer heeft, mede naar aanleiding van de mondelinge behandeling, geconstateerd dat de klacht feitelijk ook tegen de kandidaat notaris is gericht. Omdat daarover onvoldoende duidelijkheid heeft bestaan, is de kandidaat notaris na de zitting in de gelegenheid gesteld schriftelijk te reageren, voor zover het de tegen hem gerichte klacht betreft. De Kamer heeft het verweerschrift van de kandidaat-notaris ontvangen.

De feiten

Klaagster had een affectieve relatie met de heer [X] (hierna te noemen: de man). Op 24 december 2002 zijn klaagster en de man ieder voor de onverdeelde helft eigenaar

geworden van de woning aan de [adres en woonplaats]. Op 28 juni 2010 is de garage aan de [adres en woonplaats](hierna: de garage) aan klaagster en de man, ieder voor de onverdeelde helft, geleverd.
Op 22 mei 2014 is de samenlevingsovereenkomst tussen klaagster en de man ontbonden.
Klaagster had meerdere geldleningen verstrekt aan de onderneming van de man.
Op 3 mei 2016 heeft het notariskantoor een koopovereenkomst ontvangen voor de levering van de garage. Op diezelfde dag is de garage zowel kadastraal als hypothecair door het notariskantoor gerechercheerd. Uit de kadastrale recherche blijkt dat klaagster en de man tezamen en voor gelijke delen gerechtigd waren.
Uit de hypothecaire recherche blijkt dat de garage bezwaard was met twee executoriale beslagen ten behoeve van de belastingdienst kantoor Den Haag. Het eerste beslag is gelegd op 24 februari 2016 (€ 29.160,48) en het tweede beslag is gelegd op 25 februari 2016 (€ 3.998,-).
Afgesproken met partijen was dat de akte van levering van de garage op 19 mei 2016 gepasseerd zou worden. Als er uiterlijk 20 mei 2016 niet gepasseerd zou worden, zou de Belastingdienst overgaan tot executie van de garage.
Op 12 mei 2016 is de aflosnota van de Belastingdienst door het notariskantoor ontvangen.
Bij e-mailbericht van 12 mei 2016 heeft klaagster het notariskantoor een vonnis gestuurd van de rechtbank Den Haag van 13 april 2016 met daarbij de mededeling dat het resterende bedrag na de overdracht van de garage volledig aan haar toekwam.
Het concept van de nota van afrekening is conform de mededeling van klaagster opgesteld.
Op 18 mei 2016 heeft de man aan kandidaat-notaris mr. [kandidaat-notaris] (hierna: de kandidaat-notaris) bericht dat hij niet akkoord kon gaan met de overboeking van het resterende bedrag aan klaagster. De man was voornemens de akte van levering niet te tekenen.
De kandidaat-notaris heeft vervolgens aan klaagster en de man voorgesteld om het resterend bedrag (€ 36.888,69) in depot te houden op de derdengeldenrekening, totdat partijen overeenstemming hebben bereikt. De man stemde daarmee in. De man heeft dit per e-mail bevestigd. Klaagster was ook akkoord met het depot.
Klaagster en de man hebben de depotovereenkomst getekend waarin het volgende is vermeld:
“(…)
De notaris mag slechts tot uitbetaling aan partijen danwel één van partijen overgaan indien:
- hij van beide partijen schriftelijk een gelijkluidende opdracht hiertoe ontvangt, waarbij beide partijen verplicht zijn aan deze opdracht zo spoedig mogelijk hun medewerking te verlenen; of
- na een rechterlijke uitspraak die in kracht van gewijsde is gegaan dan wel uitvoerbaar bij voorraad is verklaard;
(…)”.
De kandidaat-notaris heeft op 19 mei 2016 de akte van levering gepasseerd.
Op 19 mei 2016 is 5 minuten nadat de akte van levering van de garage was gepasseerd, beslag gelegd door klaagster op de verkoopopbrengst.
De klacht en het verweer van de notaris en de kandidaat notaris
Klaagster verwijt de notaris dat zij weigert om de resterende verkoopopbrengst naar klaagster over te maken. Om de levering van de garage door te kunnen laten gaan heeft klaagster ingestemd met de depotovereenkomst. Klaagster was in de veronder-

stelling dat zij met het vonnis van de rechtbank Den Haag van 13 april 2016, die uitvoerbaar bij voorraad was verklaard, voldeed aan één van de voorwaarden in de depotovereenkomst. De notaris zou het restant dus meteen aan klaagster over kunnen maken. Als klaagster door de (kandidaat-) notaris op een goede wijze was geïnformeerd had ze de depotovereenkomst niet getekend. De (kandidaat-) notaris had zorgvuldiger de depotovereenkomst moeten opstellen. Nu is niet duidelijk om welk vonnis het gaat.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. De notaris acht de klacht ongegrond. Klaagster en de man zijn uitvoerig voorgelicht over de consequenties van hun handelen. Daarbij zijn zij beiden door advocaten bijgestaan. Zowel de advocaat van klaagster als klaagster en de man zelf hebben uitdrukkelijk aangegeven akkoord te gaan met het voorstel om de volledige verkoopopbrengst in depot te houden, met de daarbij behorende voorwaarden.
De notaris mag pas tot uitkering van enig bedrag aan één van beide partijen overgaan, op het moment van de vervulling van één van de twee voorwaarden die genoemd zijn in de depotovereenkomst. De notaris is van mening dat er nog steeds niet voldaan is aan één van die voorwaarden.
Het vonnis van de rechtbank van 13 april 2016 was bij beide partijen bekend op het moment van het sluiten van de depotovereenkomst. Het is duidelijk dat het niet de bedoeling van partijen was om aan de hand van dit vonnis een bedrag aan klaagster uit te keren. De depotovereenkomst was dan immers niet nodig geweest. Partijen zijn overeengekomen dat er eerst overeenstemming bereikt moest worden over de wijze van verdeling, alvorens er uitgekeerd kon worden. Dat kan door middel van een gelijkluidende opdracht en dus de uitdrukkelijke toestemming van beide partijen, danwel door een vonnis met betrekking tot de verkoopopbrengst van de garage zoals deze zich in depot bevindt.
Het was duidelijk dat het niet ging om de reeds gegeven beslissing van 13 april 2016, maar om een vonnis inzake een nog nieuw te entameren procedure.
De notaris heeft de man verzocht om toestemming te verlenen aan het verzoek van klaagster om een bedrag van € 10.173,74 over te maken naar de deurwaarder. Indien de man toestemming zou verlenen, zou voldaan zijn aan de eerste voorwaarde voor uitbetaling en was het probleem opgelost. De man heeft echter tot op heden zijn toestemming geweigerd.
De kandidaat notaris heeft het verweer van de notaris tot het zijne gemaakt.

De beoordeling van de klacht
Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris en de kandidaat-notaris hebben gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wet op het notarisambt (Wna). Een notaris en kandidaat-notaris zijn 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 als notaris en kandidaat-notaris behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris en kandidaat-notaris niet betaamt.

Voor zover de klacht betrekking heeft op het handelen van de notaris overweegt de Kamer als volgt. De klacht ziet op de uitkering uit het depot. Vast is komen te staan dat de depotovereenkomst is gesloten (19 mei 2016), nadat het vonnis van 13 april 2016 er al lag. Omdat klaagster en de man geen overeenstemming konden bereiken over de verdeling van de verkoopopbrengst heeft de kandidaat-notaris een depotovereenkomst voorgesteld. Vast is komen te staan dat de notaris niet betrokken is geweest bij

het adviseren en opstellen van de (standaard)depotovereenkomst. Daarbij liet klaagster zich bijstaan door haar advocaat.
De Kamer acht het verweer van de notaris steekhoudend dat zij niet over kan gaan tot uitkering van het depot, omdat één van de voorwaarden tot op heden niet in vervulling is gegaan. Het feit dat het vonnis van 13 april 2016 er al lag, voordat de depotovereenkomst was gesloten, maakt het evident dat bij het opstellen van de depotovereenkomst het niet over het uitvoerbaar bij voorraad verklaarde vonnis van 13 april 2016 kon gaan. Het sluiten van een depotovereenkomst was dan immers overbodig geweest. De klacht tegen de notaris is derhalve ongegrond.

Voor zover de klacht ziet op het handelen van de kandidaat-notaris overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat de kandidaat-notaris betrokken was bij de advisering en het opstellen van de depotovereenkomst. De Kamer is van oordeel dat de kandidaat-notaris tekort is geschoten in de Belehrungsplicht. Hij had klaagster er uitdrukkelijk op moeten wijzen dat het vonnis van 13 april 2016 niet het vonnis was wat in de depotovereenkomst stond vermeld. Er is door de kandidaat-notaris een standaardmodel depotovereenkomst gebruikt, daar waar in onderhavig geval maatwerk vereist was. Dat klaagster werd bijgestaan door een advocaat doet aan de Belehrungsplicht niet af. De klacht is derhalve gegrond.
Klaagster heeft verzuimd tegen de kandidaat-notaris te melden dat zij een vonnis had dat uitvoerbaar bij voorraad was en dat zij om die reden de depotovereenkomst niet wilde tekenen. Klaagster had kunnen vragen waarom de depotovereenkomst nodig was, omdat zij immers beschikte over het vonnis van 13 april 2016. Nu klaagster verder werd bijgestaan door een advocaat, acht de Kamer het opleggen van een maatregel niet passend.

De beslissing
De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht tegen de notaris ongegrond;

verklaart de klacht tegen de kandidaat-notaris gegrond zonder oplegging van een maatregel.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, O. van der Burg, R.J. Groenhof, J.P. van Loon en E.S. Voskamp.

Deze beslissing is in het openbaar uitgesproken door mr. G.P. van Ham in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, op 15 februari 2017.

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. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.