

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2021/22

Klachtnummer : SHE/2021/22

Datum uitspraak : 15 november 2021

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

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

[klaagster] (hierna: klaagster),
wonende in [woonplaats],
gemachtigde: mr. R.L.G.J. Eikelboom, advocaat in Maastricht,
tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),
gevestigd in [vestigingsplaats].

1. De procedure

1.1. Bij e-mailbericht (met bijlagen) van 4 mei 2021 heeft de gemachtigde van klaagster namens klaagster een klacht bij kamer voor het notariaat (hierna: de kamer) tegen de notaris ingediend. Bij e-mailbericht van 6 mei 2021 is deze klacht nog een keer bij de kamer ingediend.

1.2. Bij brief van 31 mei 2021 heeft de kamer een kopie van de klacht aan de notaris gezonden en hem verzocht om zijn standpunt binnen drie weken kenbaar te maken.

1.3. De notaris heeft verzocht uitstel te verlenen voor het indienen van een inhoudelijk verweer. De plaatsvervangend voorzitter van de kamer heeft het verzochte uitstel verleend.

1.4. De notaris heeft bij brief van 18 juni 2021 een verweerschrift (met bijlagen) ingediend. De brief (met bijlagen) is op 21 juni 2021 door de kamer ontvangen.

1.5. De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 20 september 2021, waarbij klaagster, haar gemachtigde en de notaris zijn verschenen. Partijen hebben hun visie op de klacht over en weer toegelicht. De gemachtigde van klaagster heeft dit mede aan de hand van een pleitnotitie (met bijlage) gedaan, die hij aan de kamer heeft overhandigd.

2. De feiten

2.1. Klaagster (als koper) heeft met de heer [A] (als verkoper, hierna: de verkoper) een overeenkomst gesloten inzake het woon-/winkelpand met tuin (hierna: het registergoed), staande en gelegen aan de [adresgegevens], tegen een koopsom van € 175.000,00 (€ 100.000,00 ten behoeve van de begane grond (commerciële ruimte) en € 75.000,00 ten behoeve van de bovenwoning), kosten koper. Klaagster was van plan om op de begane grond van dit registergoed haar verloskundige praktijk te vestigen en de bovenwoning te verhuren.

2.2. De koopovereenkomst is vastgelegd in een koopbevestiging, die door de makelaar van verkoper is opgesteld. Klaagster heeft deze koopbevestiging op 30 november 2020 voor akkoord getekend.

2.3. In de koopbevestiging zijn drie ontbindende voorwaarden opgenomen ten behoeve van klagster, waarvan volgens klagster relevant is het financieringsvoorbehoud, luidende:

“Deze overeenkomst kan door koper uiterlijk binnen 6 weken na het bereiken van overeenstemming worden ontbonden indien:

- (...)

- (...)

- financieringsvoorbehoud voor het verkrijgen van een passende financiering ter grootte van de koopsom en kosten koper. Waarbij koper een inspanningsverplichting heeft en één gedocumenteerde afwijzing voldoende is.”

2.4. Uit de koopbevestiging blijkt dat verder is overeengekomen dat de eigendomsoverdracht en betaling van de koopsom uiterlijk binnen zes weken na het verlopen van de ontbindende voorwaarden, doch uiterlijk op 31 december 2020, zouden plaatsvinden en dat het kantoor van de notaris de instrumenterend notaris zou zijn.

2.5. De koopbevestiging is eind november 2020 door makelaardij [B] naar de notaris gestuurd, met het verzoek de eigendomsoverdracht van het registergoed in behandeling te nemen. De notaris heeft daarna telefonisch contact gehad met de accountant van klagster, die aangaf dat hij samen met klagster bezig was de financiering via de Rabobank rond te krijgen en dat dit traject zich reeds in een ver gevorderd stadium bevond. De notaris heeft het dossier aangelegd en de gebruikelijke registerinzagen gedaan.

2.6. Op 22 december 2020 is klagster met de verkoper een *“Allonge behorende bij de koopbevestiging (...)”* (hierna: de allonge) overeengekomen. De getekende allonge is door de notaris ontvangen.

2.7. In de allonge hebben de verkoper en klagster onder meer overwogen dat:

- de koopbevestiging door klagster is ondertekend op 30 november 2020 en door de verkoper op 7 december 2020;

- gezien de beperkte termijn tot aan de beoogde notariële overdracht, geen aanvullende koopovereenkomst tot stand is gekomen;

- de verkoper en klagster de notaris hebben verzocht om de akte van levering voor te bereiden op basis van de ondertekende koopbevestiging; en

- de verkoper en klagster in onderling overleg zijn overeengekomen om het notarieel transport te laten plaatsvinden door middel van een Groninger akte.

2.8. In de allonge zijn de verkoper en klagster onder meer het volgende overeengekomen:

“Komen overeen als volgt:

1. De akte van levering zal gepasseerd worden op uiterlijk 31 december 2020 ten overstaan van een der notarissen verbonden aan notariskantoor [naam van het notariskantoor] te [plaatsnaam].

2. Voorafgaand aan het notarieel transport dient koper een waarborgsom ter grootte van € 17.500,00 te storten op de derdengeldrekening van de notaris.

3. De feitelijke levering van object zal plaatsvinden per datum notarieel transport.

4. De levering geschiedt onder de ontbindende voorwaarde dat koper uiterlijk op 31 januari 2021 de gehele koopsom, met aftrek van de reeds gestorte waarborgsom, op de derdengeldrekening van de notaris dient te voldoen. Indien koper per 31 januari 2021 niet heeft voldaan aan deze verplichting is de overeenkomst en de levering van rechtswege ontbonden en keert de eigendom van de onroerende zaak alsdan van rechtswege terug bij de verkoper.

5. *Voor zover hier in deze allonge niet van is afgeweken, blijven overige voorwaarden en condities uit de vigerende koopbevestiging onverminderd van kracht.”*

2.9. De medewerkster van de notaris heeft op 23 december 2020 om 13:26 uur een e-mailbericht naar klaagster gestuurd met de volgende inhoud:

*“Aangezien voor de levering van [het registergoed]:
hebben wij besloten dat de enige manier om de levering nog in 2020 te kunnen laten plaatsvinden is via een Groninger Akte met betaling van de koopprijs uiterlijk 31-1-2021.*

De Groninger akte kan pas op 31 december a.s. getekend worden, omdat dan pas de meting rond is.

Wel blijft de afspraak op 28 december a.s. gehandhaafd, waarbij de notaris dan de akte met u en verkoper doorneemt en u beiden een volmacht tekenen, zodat de akte op 31 december bij volmacht op ons kantoor getekend kan worden.

Hierbij zend ik u een concept van de te passeren Groninger akte (inclusief vestiging erfdiensbaarheid en kwalitatieve verplichting).

Vriendelijk verzoek ik u de conceptakte goed door te nemen en mij te berichten indien u op- of aanmerkingen heeft.

Op 31 januari 2021 zal dan een akte van vervallen ontbindende voorwaarden en kwijting worden opgemaakt, waarbij de koopprijs dan via de notaris zal worden voldaan. (...)”

2.10. Op 28 december 2020 hebben klaagster en de verkoper bij klaagster thuis de volmachten ondertekend, in het bijzijn van de notaris.

2.11. De Groninger akte is op 31 december 2020 door de notaris verleden. De verkoper en klaagster zijn in deze akte per volmacht verschenen. In de akte is vermeld dat de verkoper onder voorbehoud van de in artikel 9 van die akte vermelde ontbindende voorwaarden het registergoed aan klaagster levert, die onder die ontbindende voorwaarden heeft gekocht en aanvaard.

De ontbindende voorwaarden van artikel 9 luiden als volgt:

“1. ontbindende voorwaarden

De onderhavige levering vindt plaats onder de navolgende ontbindende voorwaarden:

2. vervulling voorwaarden

De voorwaarde in lid 1. sub a. en b. geldt pas als vervuld als verkoper een beroep doet op vervulling van de voorwaarde, op de wijze zoals hierna in lid 4 bepaald.

De voorwaarden sub c., d., e. en f. gelden pas (...)

3. ontbinding overeenkomst

Door het in vervulling gaan van een der hiervoor genoemde ontbindende voorwaarden, is de onderwerpelijke overeenkomst van verkoop en koop en levering tussen verkoper en koper ontbonden en dient zonodig teruglevering plaats te vinden, tenzij partijen binnen een maand na vervulling van de ontbindende voorwaarde anders overeenkomen. De eigendom van het verkochte keert alsdan door de enkele vervulling van de ontbindende voorwaarde, de notariële verklaring van in vervulling van de betreffende ontbindende voorwaarde en teruglevering terug bij verkoper.

4. wijze van inroeping ontbinding

Indien de hiervoor in lid 1 sub a. en/of b. genoemde ontbindende voorwaarden wordt vervuld, heeft verkoper het recht om uiterlijk binnen een werkdag na vervulling van die voorwaarden de ontbinding van de overeenkomst en levering op die grond in te roepen, mits de verklaring tot ontbinding binnen de gestelde termijn van een werkdag schriftelijk ter kennis is gebracht aan de notaris. Indien een van de hiervoor in lid 1 sub c., d., e. en f. genoemde ontbindende voorwaarden wordt vervuld (...)

In het in lid 1 sub b. gemelde geval heeft verkoper en in het geval dat de in lid 1 sub c., d., e. en f. vermelde situatie zich voordoet heeft koper de plicht om hiervan binnen een werkdag nadat gemeld feit (waardoor de ontbindende voorwaarde kan worden ingeroepen) zich heeft voorgedaan hiervan schriftelijk melding te doen aan de wederpartij en de notaris.

5. verplichting tot medewerking

Verkoper en koper zijn ingeval van het in vervulling gaan van een der voormelde ontbindende voorwaarden, dan wel ingeval van een beroep daarop verplicht mede te werken aan de verwerking in de openbare registers (...)

Bij vervulling van de ontbindende voorwaarde in lid 1 onder b., zal koper aan verkoper een direct opeisbare, niet voor rechterlijke matiging vatbare boete van tien procent (10%) van de koopsom verschuldigd zijn.

6. (...)

7. boete voor koper

Ingeval koper een beroep doet op de ontbindende voorwaarde als bedoeld in lid 1 sub c., d., e. of f., zal koper, mits de in lid b. opgenomen termijn voor verkrijging van financiering alsdan is verlopen, aan verkoper een boete verschuldigd zijn van tien procent (10%) van de koopprijs.

8. kosten teruglevering

Ingeval dat op grond van het vorenstaande ontbinding plaatsvindt en teruglevering dient plaats te vinden aan verkoper, zijn de kosten en de alsdan verschuldigde overdrachtsbelasting volledig voor rekening en risico van de alsdan overdragende partij (zijnde de in deze akte genoemde koper)."

2.12. In artikel 10 van de Groninger akte is onder meer het volgende opgenomen:

"1. (...)

2. *Koper verleent onherroepelijk volmacht aan verkoper voor het opstellen, meewerken aan en ondertekenen van de hiervoor in artikel 9 leden 5 en 6 bedoelde akten indien de in die artikelleden genoemde situaties zich voordoen."*

2.13. Verder staat in de Groninger akte onder meer vermeld:

"ONTBINDENDE VOORWAARDEN UIT ONDERLIGGENDE OVEREENKOMSTEN

Alle ontbindende voorwaarden die zijn overeengekomen in de koopovereenkomst of in nadere overeenkomsten die op de koop betrekking hebben, zijn thans uitgewerkt. Noch verkoper noch koper kan zich terzake van deze koop en levering nog op een ontbindende voorwaarde beroepen, noch op ontbinding op grond van het bepaalde in artikel 2 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek.

(...)

OVERDRACHTSBELASTING

Koper verklaart dat de in de koopsom begrepen woning met aanhorigheden een waarde van (...) vertegenwoordigt.

De hierover verschuldigde overdrachtsbelasting bedraagt twee procent (2%), zijnde (...). Voor het overige, zijnde de begane grond (commerciële ruimte) zijnde een bedrag van (...) geldt een tarief van zes procent (6%), zijnde (...)."

2.14. Begin januari 2021 heeft de accountant van klagster de notaris gebeld met de mededeling dat hij van klagster had vernomen (na een bezoek van klagster aan een van de bureaus van het registergoed), dat ter plaatse sprake zou zijn van ernstige stook- en rookoverlast, die op brede schaal, ook bij de gemeente [naam gemeente] en de provincie [naam provincie], bekend zou zijn. Op grond van die overlast zou klagster de eigendomsoverdracht willen ontbinden, mede gelet op het voorgenomen gebruik van het registergoed als verloskundigepraktijk.

2.15. De gemachtigde van klaagster heeft op 15 januari 2021 om 09:39 uur een e-mail naar de notaris en naar de makelaar van verkoper gestuurd. In deze e-mail heeft de gemachtigde van klaagster namens klaagster meegedeeld dat *“zij een beroep doet op de ontbindende voorwaarde als opgenomen in de koopbevestiging van 7 december jl. en de allonge d.d. 22 december jl., e.e.a. in samenhang met de ten overstaan van [de notaris] op 31 december jl. verleden Groninger akte.”*

2.16. De gemachtigde van klaagster heeft op 15 januari 2021 een brief naar de verkoper gestuurd. In die brief is vermeld dat de aanvraag van klaagster voor het verkrijgen van financiering voor de aankoop van het registergoed op 14 januari 2021 door de Rabobank is afgewezen en dat op grond van die afwijzing de gemachtigde van klaagster namens klaagster een beroep doet op het ontbindingsrecht. Bij de brief is een kopie van de afwijzing van de financieringsaanvraag bij de Rabobank gevoegd en een kopie van genoemde e-mail van 15 januari 2021 te 09:39 uur.

2.17. Op 1 februari 2021 om 09:30 uur heeft de medewerkster van de notaris een e-mail gestuurd naar de heer [C], zijnde een adviseur van de verkoper (hierna: de adviseur), en cc naar de makelaar van de verkoper. De e-mail luidt als volgt: *“Geachte heer [A] en adviseur(s),*

Op 31 december 2020 heeft via ons kantoor de ‘levering onder ontbindende voorwaarde’ plaatsgevonden van [het registergoed].

Hiermee bericht ik u dat ik de koopprijs van [het registergoed] niet op onze derdenrekening heb ontvangen.

Hiermee heeft u conform het bepaalde in artikel 9 lid 4 van de akte van ‘levering onder ontbindende voorwaarde’ het recht om vandaag een beroep te doen op de ontbindende voorwaarde. Als u zich beroept op de ontbindende voorwaarde is hierop het bepaalde in artikel 9 lid 4 en 5 en artikel 10 lid 2 van de akte van toepassing. Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.”

2.18. Op 1 februari 2021 om 23:26 uur heeft de adviseur namens de verkoper een e-mail naar de medewerkster van de notaris gestuurd, waarin het volgende is vermeld:

“Vanwege onvoldoende vertrouwen in kopende partij willen we, vanwege gezondheidsredenen veroorzaakt door de gang van zaken bij deze transactie door kopende partij, gebruik maken van de ontbindende voorwaarde als door u omschreven in uw mail van hedenochtend. We verzoeken u het bedrag groot € 17.500,-, dat op uw derdenrekening staat als waarborgsom, per omgaande over te maken op [bankrekening] t.n.v. [verkoper] als zijnde 10% direct opeisbare boete. (...)

Verder zal er nog een aanvullende schadevergoeding gevorderd worden door verkopende partij vanwege mutatiewerkzaamheden die uitgevoerd dienen te worden vanwege sloopwerkzaamheden die de kopende partij reeds heeft verricht aan het gekochte zonder toestemming van de verkopende partij.

Dit bedrag zal groot € 50.000,- bedragen, o.a. voor het slopen en verwijderen van de badkamer, keuken en toilet, het verwijderen van alle vloeren, het ontzetten van deuren, glasbreuk, schade aan wanden, het niet afvoeren van bouw en sloopafval en het vervangen van het hang- en sluitwerk.

Uitgaande van een spoedige afwikkeling in deze, verblijf ik mede namens de familie [A].”

2.19. Op 17 februari 2021 heeft de jurist van de rechtsbijstandsverzekeraar van klaagster, mr. [D], een e-mail naar de medewerkster van de notaris gestuurd, waarin is vermeld dat klaagster bevestigt dat de ontbindende voorwaarde van rechtswege is ingetreden, dat klaagster instemt met inschrijving bij het Kadaster van een verklaring

dat deze ontbindende voorwaarde is ingetreden en dat klaagster uitdrukkelijk opdracht geeft om daarvoor zorg te dragen.

2.20. De notaris heeft op 5 maart 2021 een akte verleden, waarin is vermeld dat de verkoper heeft verklaard dat de ontbindende voorwaarde die was opgenomen in de op 31 december 2020 verleden (Groninger) akte is vervuld.

2.21. Op 31 maart 2021 heeft de notaris een e-mail gestuurd naar de gemachtigde van klaagster met (onder meer) de volgende inhoud:

“Zoals diverse malen telefonisch en in geschrift aangegeven aan u en/of mevrouw [D] (van wie u naar ik begrijp het dossier heeft ontvangen), zullen wij uiteraard gehoor geven aan een uitspraak van de rechter in een tussen koper en verkoper te voeren procedure die onherroepelijk/uitvoerbaar bij voorraad is en waarin bepaald wordt aan wie van beide partijen het door ons gehouden bedrag toekomt. Dit standpunt is conform de bestendige lijn van (tucht)rechtspraak inzake door de notaris voor partijen gehouden bedragen die door beide partijen geclaimd worden en overeenkomstig het advies van het Notarieel Juridisch Bureau. Het is niet aan een notaris om inhoudelijk een oordeel te geven over het al dan niet verbeurd zijn van de waarborgsom: die discussie dient uw cliënte met de verkopers te voeren. (...)

Wat betreft de fiscale gevolgen voor uw cliënte ten aanzien van de overdrachtsbelasting hebben wij mevrouw [D] aangegeven dat het terugvragen van de betaalde en door ons ook afgedragen overdrachtsbelasting niet door ons gedaan zal worden maar door/namens uw cliënte zelf verzorgd dient te worden. De reden daarvoor is dat teruggave alleen aan de orde kan zijn indien er sprake is van herstel van zowel de juridische als de feitelijke toestand van het pand. Aangezien wij bekend zijn met het feit dat uw cliënte reeds sloopwerkzaamheden heeft verricht waardoor een herstel van de feitelijke staat van vóór de overdracht niet meer mogelijk is, kunnen wij in een verzoek om teruggave niet het standpunt innemen dat voldaan is aan de voorwaarden voor teruggave.”

3. De klacht

3.1. Klaagster verwijt de notaris dat hij op verschillende vlakken ondeskundig, onzorgvuldig en partijdig heeft gehandeld. De klacht valt (kort gezegd) uiteen in de volgende onderdelen.

1. a. De notaris heeft de Groninger akte niet overeenkomstig de allonge/koopbevestiging en daaruit blijkend doel en strekking en vooral ook niet overeenkomstig de partijbedoeling (Haviltex) opgesteld en verleden.
- b. De notaris heeft gehandeld in strijd met de zogeheten Belehrungspflicht.
- c. De notaris heeft, bij monde van zijn medewerkster, aan de term “ontbinding van rechtswege” uit de allonge een volstrekt andere en onjuiste betekenis toegekend, althans niet de betekenis die een redelijk en bekwaam handelend notaris daaronder - in juridische zin - had dienen te verstaan. De notaris heeft vervolgens de ontbinding op grond van het financieringsvoorbehoud in de akte afhankelijk gemaakt van een partijhandeling van verkoper.
- d. De notaris is in gebreke gebleven met het terugvragen voor klaagster dan wel het terugbetalen aan klaagster van de als gevolg van de ontbinding van rechtswege niet verschuldigde overdrachtsbelasting.

2. De notaris maakt misbruik van de derdengeldenrekening en weigert om de waarborgsom aan klaagster te restitueren.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen.

Klachtonderdelen 1.a, b en c

Standpunt van klaagster

4.2. Klaagster is van mening dat de Groninger akte op plaatsen zodanig onbegrijpelijk is, dat zij en de verkoper daar kennelijk ieder een eigen lezing aan kunnen geven, zonder dat de notaris daar enige uitleg, laat staan vooraf, over heeft verstrekt. De uitleg van de notaris bij de akte was zodanig diffuus en summier dat klaagster daarover op dit moment nog steeds in het duister tast.

De notaris heeft in 2020 met geen enkel woord gerept over boetes. Hij heeft klaagster er niet op gewezen dat zij bij het niet verkrijgen van een financiering de door haar bij de notaris gestorte waarborgsom van € 17.500,00 niet terug zou krijgen, dat zij in dat geval een boete aan verkoper verschuldigd zou zijn en dat de notaris de gestorte waarborgsom in depot zou mogen houden tot zekerheid van de verkoper voor een eventueel door klaagster aan verkoper te verbeuren boete. Dat een boete van € 17.500,00 verschuldigd zou zijn, blijkt ook niet uit de allonge, noch uit de koopbevestiging en is ook niet uit artikel 9 lid 7 van de Groninger akte af te leiden. Daar komt bij dat de notaris de ontbinding op grond van het financieringsvoorbehoud in de Groninger akte afhankelijk heeft gemaakt van een partijhandeling van de verkoper. Daarmee heeft de notaris partijdig gehandeld en zich afhankelijk opgesteld van de verkoper.

Standpunt van de notaris

4.3. De door klaagster en de verkoper gewenste eigendomsoverdracht door middel van een Groninger akte heeft volgens de notaris alleszins te maken gehad met de per 1 januari 2021 gewijzigde tarieven voor de overdrachtsbelasting. De in de koop begrepen bovenwoning was niet beoogd voor eigen bewoning door klaagster. Een overdracht vóór 1 januari 2021 zou voor wat betreft de bovenwoning nog kunnen plaatsvinden tegen een tarief van 2%, na 31 december 2020 zou dat tarief 8% bedragen. Dat verschil woog zwaar aan de zijde van klaagster. Verkoper heeft, volgens de notaris, klaagster kennelijk tegemoet willen komen door medewerking te verlenen aan een eigendomsoverdracht door middel van een Groninger akte. Verder had de notaris de voor de financiering vereiste hypotheekstukken nog niet ontvangen en evenmin de aflosnota aan de zijde van de verkoper. Daarnaast moest ook nog een kadastrale inmeting plaatsvinden. Om al deze redenen werd de uiterst overeengekomen datum van eigendomsoverdracht gepland op 31 december 2020. Aan klaagster en de verkoper is een concept van de Groninger akte toegestuurd, samen met een volmacht, zodat partijen niet persoonlijk bij het passeren van de akte aanwezig hoefden te zijn. Er is bewust voor gekozen om de volmachten op 28 december 2020 door de verkoper en klaagster te laten ondertekenen in het bijzijn van de notaris. Die wijze van handelen stelde de notaris tevens in de gelegenheid om beide partijen van nadere informatie te voorzien (en dus te voldoen aan de Belehrungsvereisten) en waar gewenst vragen te beantwoorden van klaagster en de verkoper. De notaris heeft een dossiernotitie van deze bijeenkomst gemaakt. Daarin heeft de notaris beschreven dat door hem aan partijen op 28 december 2020 werd uitgelegd dat met een Groninger akte het uitgangspunt van 'boter bij de vis' als het

ware niet geldt, dus dat de eigendom overgaat naar de koper zonder dat de koopsom daadwerkelijk wordt voldaan. Volgens de notaris ligt het voor de hand dat, met name in het belang van de verkoper, om die reden pas in de allonge een waarborgsom ten laste van klaagster is overeengekomen. Klaagster heeft op 28 december 2020 aan de notaris verklaard dat de Rabobank had aangegeven nog enkele dagen nodig te hebben om de hypotheek administratief rond te krijgen en de hypotheekopdracht te sturen en dat de financiën sowieso geen probleem waren.

Verder heeft de notaris in de dossiernotitie vermeld dat hij partijen heeft gewezen op het vervallen van het financieringsvoorbehoud en op het feit dat de in de allonge overeengekomen waarborgsom op de derdengeldenrekening blijft staan voor de verkoper. Aan klaagster heeft de notaris te kennen gegeven dat die waarborgsom wordt teruggeboekt als de financiering via de bank de volledige nota dekt. Zo niet, dan kon dat geld als deel van de koopsom worden gebruikt als er verder geen reden was om dat geld langer in depot te houden. De verkoper is door de notaris gewezen op de datum voorwaarde in de akte als de koopsom niet tijdig zou worden voldaan. De notaris heeft verder in zijn dossiernotitie opgenomen dat hij de Groninger akte op hoofdpunten met partijen heeft doorgenomen, dat er geen vragen waren en dat na identificatie de volmachten zijn getekend.

Oordeel van de kamer

4.4. De kamer overweegt dat een notaris op grond van artikel 43 lid 1 Wna een informatie- en een zogeheten Belehrungspflicht (en in bepaalde gevallen een waarschuwingsplicht) heeft. Volgens deze bepaling moet een notaris de partijen bij de akte en de bij het verlijden van de akte eventueel verschijnende andere personen tijdig voor het passeren van de akte de gelegenheid geven om van de inhoud van de akte kennis te nemen. Op grond van zijn informatieplicht moet een notaris voorafgaand aan het passeren van een akte bovendien de zakelijke inhoud van de akte bespreken en daarop een toelichting geven. Zo nodig moet hij daarbij ook wijzen op de gevolgen die voor partijen uit de inhoud van de akte voortvloeien. In de toelichting bij artikel 43 lid 1 Wna wordt aandacht besteed aan de informatieplicht van de notaris als het gaat om een akte die bij volmacht wordt gepasseerd. Dan doet de notaris er goed aan, voordat hij de akte passeert, partijen schriftelijk (bij toezending van de conceptakte) of mondeling bij een bespreking een toelichting op de akte te geven en hen zo nodig te wijzen op de gevolgen die uit de akte voortvloeien, aldus deze toelichting. Het risico dat in dat geval minder goed aan de informatieverplichting kan worden voldaan ligt dan bij de cliënt.

4.5. De zorgplicht van een notaris brengt mee dat hij met inachtneming van de belangen van alle betrokken partijen de rechtszekerheid dient te waarborgen. Hieruit vloeit voort dat een notaris geen akten opmaakt en laat inschrijven zonder voorafgaand deugdelijk onderzoek te verrichten.

4.6. De kamer is van oordeel dat de notaris in dit geval niet aan zijn onderzoeks-, informatie- en voorlichtingsplicht heeft voldaan. Bij dit oordeel speelt het volgende een rol.

Onder deze omstandigheden is de kamer van oordeel dat de notaris in de uitoefening van zijn ambt, bij en voorafgaand aan het passeren van de Groninger akte van 31 december 2020, niet heeft voldaan aan zijn onderzoeks-, informatie- en voorlichtingsplicht jegens klaagster. Het feit dat de notaris dossieraantekeningen heeft overgelegd - waaruit zou moeten volgen dat hij klaagster er op 28 december 2020 onder meer op heeft gewezen dat het financieringsvoorbehoud is vervallen - kan niet tot een ander oordeel leiden. De aantekeningen lijken op dat punt immers strijdig te

zijn met de hiervoor onder 8 geciteerde zinsnede uit artikel 9 lid 7 van de Groninger akte.

De dossieraantekeningen van de notaris bieden alleen al hierom onvoldoende aanknopingspunten ter onderbouwing van zijn stelling dat hij klaagster voldoende heeft voorgelicht.

4.7. Verder kan aan klaagster worden toegegeven dat de notaris zich tegen deze achtergrond (waarbij met name de hiervoor onder 9 vermelde omstandigheid van belang is) niet neutraal heeft opgesteld. De notaris heeft de kwestie verergerd door (ondanks de hiervoor onder 8 beschreven onduidelijkheid) het door klaagster op 15 januari 2021 gedane beroep op het financieringsvoorbehoud niet te honoreren en het door de verkoper op 1 februari 2021 gedane beroep op de in de Groninger akte in artikel 9 lid 1 sub b genoemde ontbindende voorwaarde wel te honoreren. Daarbij speelt een rol dat (de medewerkster van) de notaris de verkoper er bij e-mail eerder die dag nog op had geattendeerd dat de verkoper conform het bepaalde in artikel 9 lid 4 van de Groninger akte het recht had om op dezelfde dag een beroep te doen op laatstgenoemde ontbindende voorwaarde. Door vervolgens op 5 maart 2021 een akte te verlijden, waarin is vermeld dat de verkoper heeft verklaard dat de ontbindende voorwaarde die was opgenomen in de Groninger akte is vervuld, heeft de notaris bij klaagster de indruk gewekt dat hij aan de kant van de verkoper stond en heeft hij dus de schijn van partijdigheid gewekt.

4.8. Op grond van het voorstaande zullen de klachtonderdelen 1.a tot en met c gegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 1.d

Standpunt van klaagster

4.9. Klaagster verwijt de notaris dat hij heeft geweigerd om namens haar een beroep te doen op de 'herstelvrijstelling' van artikel 15 lid 1 sub r Wet op belastingen van rechtsverkeer (WBRV).

Standpunt van de notaris

4.10. De notaris voert aan dat uit de e-mail van de adviseur van 1 februari 2021 blijkt dat na de eigendomsoverdracht van het registergoed op 31 december 2020 sloopwerkzaamheden in het registergoed hebben plaatsgevonden. In zo'n geval is een beroep op de 'herstelvrijstelling' van artikel 15 lid 1 sub r Wet op belastingen van rechtsverkeer (WBRV) niet meer mogelijk. Artikel 19 WBRV vereist voor een gerechtvaardigd beroep op die vrijstelling namelijk dat "de toestand van vóór de verkrijging zowel feitelijk als rechtens wordt hersteld". Om die reden heeft de notaris aan de (toenmalige) adviseur van klaagster, mevrouw [D] van DAS Rechtsbijstand, aangegeven dat hij niet een verzoek tot terugbetaling bij de belastingdienst kon indienen en dat - voor zover klaagster meende daar wel voor in aanmerking te komen - dit door of namens klaagster zelf verzorgd diende te worden. Dit standpunt heeft de notaris ook in een op 31 maart 2021 verzonden e-mail aan de gemachtigde van klaagster kenbaar gemaakt.

Oordeel van de kamer

4.11. De kamer ziet niet in wat de notaris op dit punt kan worden verweten. Klaagster heeft tijdens de mondelinge behandeling erkend dat het registergoed deels was gesloopt. De artikelen 15 en 19 WBRV zijn in beginsel duidelijk als het gaat om gesloopte registergoederen. De notaris mocht op grond van deze bepalingen aannemen dat klaagster niet in aanmerking kwam voor de 'herstelvrijstelling'. Hij heeft daarom terecht aan klaagsters (toenmalige) adviseur en aan haar (huidige) gemachtigde uitgelegd dat hij geen verzoek tot terugbetaling bij de belastingdienst zou indienen. Klachtonderdeel 1.d zal om die reden ongegrond worden verklaard.

Het feit dat klaagster er tijdens de mondelinge behandeling op heeft gewezen dat de belastingdienst inmiddels is tegemoetgekomen aan haar beroep op de 'herstellvrijstelling' kan niet tot een ander oordeel leiden.

Klachtonderdeel 2

Standpunt van klaagster

4.12. Volgens klaagster weigert de notaris - in strijd met de allonge/koopbevestiging, de Groninger akte en de wet - om de door klaagster gestorte waarborgsom van € 17.500,00 aan klaagster te restitueren. Klaagster heeft als gevolg van het niet verkrijgen van een financiering een gerechtvaardigd belang bij het terugkrijgen van de waarborgsom, zoals te doen gebruikelijk in dit soort gevallen. Klaagster en verkoper hebben bovendien geen depotovereenkomst met de notaris gesloten.

Standpunt van de notaris

4.13. De notaris voert aan dat klaagster en de verkoper in de allonge zijn overeengekomen dat klaagster een waarborgsom bij de notaris dient te storten. Het opmaken van een depotovereenkomst met betrekking tot een tussen een verkoper en een koper overeengekomen waarborgsom is niet gebruikelijk, noch vereist. Dergelijke waarborgsommen houdt de notaris onder zich in het belang van beide partijen, totdat partijen daarover onderling overeenstemming hebben bereikt of uit een rechterlijke uitspraak duidelijk blijkt aan wie de waarborgsom toekomt.

Oordeel van de kamer

4.14. De kamer overweegt het volgende. Vast staat dat de verkoper en klaagster van mening verschillen over de vraag aan wie het door klaagster op de derdengeldenrekening van de notaris gestorte bedrag van € 17.500,-- toekomt. Het is niet aan de kamer om te beoordelen welke mening juist is. Het oordeel hierover is voorbehouden aan de civiele rechter. Het gaat in deze tuchtprocedure om de vraag of de notaris - door in de gegeven omstandigheden niet over te gaan tot uitbetaling van bedoelde gelden aan klaagster - heeft gehandeld in strijd met de door hem als behoorlijk handelend notaris te betrachten zorg. Daarvan is naar het oordeel van de kamer geen sprake. In dit geval stond allerm minst vast dat klaagster zonder de toestemming van de verkoper over het door haar gestorte bedrag zou mogen beschikken. Zo wordt het bedrag in de allonge aangeduid als waarborgsom en is in artikel 9 lid 5 van de Groninger akte een boetebeding opgenomen in het geval de levering van het registergoed wordt ontbonden op de grond dat betaling van de koopsom niet op 31 januari 2021 heeft plaatsgevonden. Tegen deze achtergrond handelt de notaris zorgvuldig door de gelden onder zich te houden zolang klaagster en de verkoper geen overeenstemming hebben over de uitbetaling daarvan of de civiele rechter daarover geen onherroepelijke of uitvoerbaar bij voorraad verklaarde uitspraak heeft gedaan. Een schriftelijke of mondelinge depotovereenkomst is in dit geval niet vereist.

4.15. Op grond van het voorgaande zal klachtonderdeel 2 ongegrond worden verklaard.

Conclusie en maatregel

4.16. De kamer is van oordeel dat de notaris met zijn handelwijze zijn kerntaken als notaris heeft veronachtzaamd. Notariële kernwaarden als 'onafhankelijkheid', 'onpartijdigheid' en 'zorgvuldigheid' zijn door de notaris geschonden. Bij de totstandkoming van de Groninger akte heeft de notaris niet aan zijn zorg-, voorlichtings- en onderzoeksplicht voldaan. Uit de onder 4.6 en 4.7 gegeven overwegingen blijkt dat de notaris op verschillende vlakken onzorgvuldig heeft gehandeld en bovendien de belangen van klaagster heeft veronachtzaamd. De

notaris heeft namelijk de indruk gewekt dat hij aan de kant van de verkoper stond, daarmee heeft hij de schijn van partijdigheid opgeroepen.

De kamer acht ondanks het ontbreken van een tuchtrechtelijk verleden bij deze combinatie van verwijtbaar handelen de maatregel van berisping passend en geboden.

Proceskostenveroordeling

4.17. Omdat de klacht (deels) gegrond wordt verklaard, moet de notaris op grond van het bepaalde bij artikel 99 lid 5 Wna het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,00 aan haar vergoeden.

4.18. De kamer ziet aanleiding om de notaris, gelet op het bepaalde bij artikel 103b lid 1 onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021, te veroordelen in de volgende kosten:

De notaris moet deze kosten en het genoemde griffierecht binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klaagster vergoeden. Klaagster dient daarvoor tijdig haar rekeningnummer door te geven aan de notaris.

4.19. Nu de klacht (deels) gegrond wordt verklaard en aan de notaris een maatregel wordt opgelegd, ziet de kamer - gelet op het bepaalde bij 103b lid 1 onder b Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 - aanleiding om de notaris te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak door de kamer zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00 met een wegingsfactor 1. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gebleken die aanleiding geven tot een andere beslissing. De notaris dient deze kosten na het onherroepelijk worden van deze beslissing te voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in artikel 103b lid 3 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de kosten moeten worden voldaan door het LDCR per brief aan de notaris zullen worden meegedeeld.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart de klachtonderdelen 1.a tot en met c gegrond;

5.2. verklaart de klacht voor het overige ongegrond;

5.3. legt aan de notaris de maatregel van berisping op;

5.4. veroordeelt de notaris tot betaling aan klaagster van een bedrag van: en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.18. is omschreven;

5.5. veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 2.000,00 in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.19. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, mr. T. Zuidema, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. P.G. Heeringa, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 15 november 2021 door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.