

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2023/25

Klachtnummer : SHE/2023/25

Datum uitspraak : 20 november 2023

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

1. [X] B.V.

statutair gevestigd in [vestigingsplaats]

2. [Y] Beheer B.V.

statutair gevestigd in [vestigingsplaats]

3. [Z] B.V. (hierna samen ook: klaagsters)

statutair gevestigd in [vestigingsplaats]

gemachtigde: de heer mr. W.H. Lindhout, advocaat in Bergen op Zoom tegen

notaris [naam notaris] (hierna: de notaris)

gevestigd in [vestigingsplaats]

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:

1.2. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 18 september 2023. De heer [YY] is bij deze behandeling aanwezig geweest als vertegenwoordiger van klaagsters, bijgestaan door de gemachtigde van klaagsters. De notaris is eveneens bij de behandeling aanwezig geweest. Partijen hebben hun standpunt over en weer toegelicht.

2. De feiten

De klacht gaat over de handelwijze van de notaris bij de aanvulling van een eerder gesloten koop-/ aannemingsovereenkomst en de voorbereiding en het passeren van een hypotheekakte in het kader van de ontwikkeling van een nieuwbouwproject. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. Klaagsters behoren tot het [Z]-concern. Dit concern bestaat uit een ontwikkeldeel en een aannemingsdeel. [X] B.V. (hierna: [X]) maakt onderdeel uit van het ontwikkeldeel en [Z] B.V. (hierna: het aannemersbedrijf) maakt onderdeel uit van het aannemingsdeel.

2.2. [X] heeft samen met [Y] Beheer B.V. (hierna: Y Beheer) in [A] een voormalige fabriek met aanpalende percelen gekocht. [X] is eigenaar geworden van twee van die percelen en [Y Beheer] is eigenaar geworden van de overige drie percelen. [X] heeft voor deze locatie een plan ontwikkeld voor de huisvesting van arbeidsmigranten (hierna: het project).

2.3. [X] heeft met vastgoedonderneming [Q] Group overeenstemming bereikt over de verkoop van de percelen en de ontwikkeling en realisatie van het project. Met het oog daarop is door [QQ] B.V. (gelieerd aan [Q] Property Group B.V., hierna ook: [Q]) en [R] B.V. de projectvennootschap [P] B.V. (hierna: [P]) opgericht.

2.4. Op 18 december 2020 heeft [X] als verkoper een koop-/aannemingsovereenkomst (hierna ook: de (oorspronkelijke) overeenkomst) gesloten met [P] als koper met betrekking tot het op de vijf percelen te realiseren project. Samengevat is in de overeenkomst onder meer het volgende bepaald:

2.5. De notaris is niet betrokken geweest bij de totstandkoming van de overeenkomst. [P] heeft de aanbetaling van 200.000 euro voor 31 december 2020 overgemaakt naar de derdengeldenrekening van een andere notaris, die niet aan het kantoor van de notaris is verbonden.

2.6. Op 2 maart 2021 heeft [P] contact opgenomen met de notaris in verband met de resterende aanbetaling, de vestiging van een hypotheekrecht op de percelen en de levering daarvan. [P] heeft de notaris daarbij meegedeeld dat de aan [Q] gelieerde vennootschap [C] B.V. (voorheen genaamd [C1], hierna: [C]) en de Stichting [...] (voorheen genaamd Stichting [...], hierna: de stichting) mede bij het project betrokken zijn. [C] houdt zich bezig met crowdfunding voor geldnemers en geldgevers die investeren in (buitenlands) onroerend goed. De stichting is aangewezen als zekerhedenagent voor het aannemen en beheren van hypothecaire zekerheden voor de terugbetaling van geldleningen die via [C] zijn verstrekt ten behoeve van degenen die via dat platform gelden bijeen hebben gebracht. Volgens de akte van oprichting van de stichting worden deze zekerheden in een aparte rechtspersoon met een onafhankelijk bestuur ondergebracht om belangenverstremming te voorkomen. De notaris, diens waarnemer en een aan de notaris toegevoegd notaris hebben in 2015, 2018 en 2019 de akten gepasseerd waarbij [C] en de stichting zijn opgericht en waarbij hun statuten later zijn gewijzigd.

2.7. Vervolgens heeft [C] de overeenkomst aan de notaris gestuurd en op 15 maart 2021 heeft de notaris de vooraankondiging ontvangen van de voorinschrijving bij [C] met ingang van 16 maart 2021 voor het project in [A]. Op 19 maart 2021 heeft [P] aan de notaris meegedeeld dat [C]/de stichting de geldgever zou zijn en een recht van eerste hypotheek zou moeten krijgen op de percelen. Op basis van die informatie heeft de notaris in aanvulling op de oorspronkelijke overeenkomst een conceptovereenkomst en een concepthypotheekakte opgesteld.

2.8. De notaris heeft de betrokkenen bij e-mail van dinsdag 23 maart 2021 onder meer als volgt bericht:

“Bijgaand de koopovereenkomst zoals deze aanstaande vrijdag getekend kan worden.

Graag van de heren [Y] een reactie of e.e.a. voldoende duidelijk is of dat er nog vragen zijn.

Aanstaande vrijdag is het ook de bedoeling om de hypotheekakte te tekenen. De tekst daarvan wordt later vandaag of morgenochtend doorgestuurd.”

In de meegestuurde conceptovereenkomst is onder meer het volgende bepaald:

*“- verkoper en koper hebben op 18 december 2020 een overeenkomst gesloten inzake de verkoop en aankoop van de hierna te noemen percelen. Met de onderhavige koopovereenkomst willen partijen de eerder gesloten overeenkomst aanvullen en verduidelijken, onder behoud van de afspraken van die eerdere overeenkomst, **en voor wat betreft de aan deze eerdere overeenkomst gehechte, aan partijen bekende bijlagen, waarvan de inhoud van volle kracht en waarde blijft**, zodat deze overeenkomst voor dat aspect in stand blijft maar wel een nieuwe koopovereenkomst tot stand komt, en de bepalingen van de onderhavige koopovereenkomst bij [ogenschijnlijke] strijdigheid prevaleren boven de eerdere overeenkomst van 18 december 2020;”*

In aanvulling op de oorspronkelijke overeenkomst is in dit concept onder meer (samengevat) het volgende opgenomen:

In artikel 15 van dit concept is onder meer bepaald:

“-de gedane aanbetaling van €2.000.000,- wordt door de Koper verstrekt aan Verkoper, onder de condities en met de hypothecaire zekerheden als vermeld op bladzijde 4 van de overeenkomst van 18 december 2020. Als hypotheeknemer wordt opgenomen de aan koper gelieerde rechtspersoon Stichting [...].”

2.9. In reactie op de inhoud van dit concept heeft de gemachtigde van klaagsters de notaris en [P] bij e-mail van donderdag 25 maart 2021 (9:00 uur) bericht dat [Y Beheer] geen partij is bij de overeenkomst en dat er bezwaar bestaat tegen het daarin opgenomen bestedingsdoel van de aanbetaling van 2 miljoen euro en de bepaling dat [Y Beheer] zich garant zou moeten stellen. Naast enkele andere opmerkingen van meer ondergeschikte aard heeft de gemachtigde de notaris daarbij bericht dat in artikel 15 moet worden opgenomen dat de zekerheid voor de betaling van het bedrag van 2 miljoen euro zal zijn een eerste recht van hypotheek op de door [P] van [X] gekochte percelen.

2.10. Bij e-mail van 25 maart 2021 (11:18 uur) heeft de notaris de gemachtigde van klaagsters als volgt bericht:

“Dank voor uw reactie. Ik wacht even de reactie van de koper af op de genoemde punten, met uitzondering van de eerste: [X] is niet van alle verkochte percelen de eigenaar. [Y Beheer] heeft ook verkochte percelen op naam. Deze vennootschap er buiten laten lijkt mij dan ook niet juist.”

2.11. [P] heeft diezelfde dag (15:01 uur) op de e-mail van de gemachtigde van klaagsters gereageerd, waarbij zij heeft ingestemd met de meeste wijzigingen die namens klaagsters waren voorgesteld en onder meer heeft meegedeeld dat zij er geen bezwaar tegen heeft als enkel [X] als verkoper wordt vermeld, mits de betreffende percelen eerder intern aan [X] worden geleverd. Ten aanzien van de bezwaren van klaagsters tegen het genoemde bestedingsdoel en de garantstelling door [Y Beheer] heeft [P] voorgesteld deze te bespreken bij de (passeer)afspraken die de volgende ochtend om 9.00 uur bij de notaris stond gepland.

2.12. Bij e-mail van 25 maart 2021 (16:58 uur) heeft de notaris een concepthypotheekakte aan partijen gestuurd. In deze conceptakte staan [X] en [Y Beheer] beide als hypotheekgever/onderzetter vermeld, [P] als schuldenaar en de stichting als geldgever/hypotheeknemer. Uit hoofde van dit concept zouden [X] en [Y Beheer] aan de stichting rechten van eerste hypotheek en eerste pand verlenen tot een bedrag van ruim 3 miljoen euro. In het concept is onder meer het volgende opgenomen:

“Toepasselijkheid Voorwaarden

*Op deze hypotheekstelling en verpanding alsmede op alle bij en krachtens deze akte nog plaats te vinden verpandingen zijn – voor zover daarvan bij deze akte niet is afgeweken – van toepassing de Voorwaarden, vervat in de **[C]Leningsvoorwaarden Nieuwbouw [A], de Bijzondere Leningsvoorwaarden Leningnemer Nieuwbouw [A], Gebruiksovereenkomst Leningnemer Nieuwbouw [A] en de Parallele Schuldovereenkomst en Onderlinge Verhaalsregeling, zoals ondertekend op vijftieng maart tweeduizend eenentwintig, waarvan een kopie aan deze akte wordt gehecht.***

De onderzetter verklaarde bekend te zijn met de Voorwaarden en met de inhoud ervan in te stemmen.”

2.13. Bij e-mail van 25 maart 2021 (17:16 uur) heeft de notaris een aangepaste versie van de conceptovereenkomst aan partijen gestuurd. [Y Beheer] is daarin niet

meer als partij vermeld. Later die dag heeft de gemachtigde van klagsters telefonisch contact opgenomen met de notaris.

2.14. De stichting heeft bij e-mail van 25 maart 2021 (19:12 uur) bezwaren geuit tegen de voorgenomen gang van zaken, waardoor duidelijk werd dat de hypotheekakte de volgende ochtend niet zou worden gepasseerd. Klagsters hebben die avond op internet gezien dat het project werd vermeld op de website [www.\[C\].nl](http://www.[C].nl) tegen een rente van 6% per jaar met een looptijd van 24 maanden.

2.15. De volgende ochtend hebben partijen bij de geplande bespreking met de notaris gesproken over de mogelijkheden om de beoogde transactie alsnog naar tevredenheid van beide partijen te regelen zonder de betrokkenheid van [C] en/of de stichting, waarbij de bal bij [P] werd gelegd. Op 30 maart 2021 heeft de stichting haar instemming met de concepthypotheekakte op formele gronden ingetrokken.

2.16. Bij e-mail van 4 april 2021 heeft de notaris klagsters onder meer als volgt bericht:

“Als ik het goed heb, heeft [P] de zaak rond met haar geldgever. Dat betekent dat ik een nieuwe hypotheekakte zal rondsturen, met daarin [P] als hypotheeknemer. Als ik terugdenk aan de bespreking, staat mij bij dat er geen percelen van [Y Beheer] ondergezet moesten worden, en dat de betrokken percelen eerst moesten worden overgedragen aan [X].

Is dat al geregeld? Zal ik dat regelen?”

2.17. De notaris heeft partijen op 7 april 2021 per e-mail een aangepaste conceptovereenkomst en een aangepaste concepthypotheekakte gestuurd, waarbij hij heeft meegedeeld dat de stichting in beide concepten niet meer als hypotheekhouder is vermeld.

2.18. De gemachtigde van klagsters heeft bij e-mail van 8 april 2021 (11:18 uur) op beide concepten gereageerd en nog enkele opmerkingen gemaakt, die in de om 15:00 uur geplande bespreking met de notaris aan de orde zouden komen. Bij die bespreking zijn nog enkele wijzigingen aangebracht in de overeenkomst – waarbij [Y Beheer] geen partij is – waarna [X], [P] en de notaris deze hebben ondertekend (de overeenkomst is ten onrechte gedateerd 8 april 2020). Daarbij is onder meer het volgende bepaald:

2.19. Op 8 april 2021 heeft de notaris ook de akte gepasseerd waarbij rechten van eerste hypotheek en eerste pand worden gevestigd tot een totaalbedrag van ruim 3 miljoen euro door [Y Beheer] en [X] als hypotheekgever/onderzetter, [X] als schuldenaar en [P] als geldgever/hypotheeknemer.

2.20. Bij e-mail van 6 mei 2022 heeft de notaris [X] naar aanleiding van de overeenkomst van 8 april 2021 als volgt bericht:

“Graag attendeer ik erop dat de percelen van [Y Beheer] BV, die door [X] BV zijn verkocht, nog niet aan [X] BV zijn overgedragen. Het is zaak om dat tijdig te doen. Daarnaast is mij gebleken dat een aantal onderdelen verduidelijking behoeft. Dat gaat enerzijds om een aantal verschrijvingen (in de datum waarop de akte is ondertekend en in uw geboortedatum) en daarnaast om de gemaakte afspraken in het licht van de huidige omstandigheden verder te verduidelijken, nu:

Dat alles zo zijnde, lijkt het mij verstandig dat in een addendum op de koopovereenkomst de vorenbedoelde verschrijvingen worden hersteld en partijen zich uitlaten over de vertraging, zodat er gezien de in de koop genoemde termijnen geen misverstanden kunnen ontstaan.

Graag verneem ik of u daar mee instemt.”

2.21. In reactie op die brief heeft [X] de notaris bij brief van 19 mei 2022 onder meer als volgt bericht:

“De door u aangegeven “huidige omstandigheden” zijn, zoals [P] weet, anders dan door u aangegeven in uw brief. De stand van zaken is dat het ontwerp bestemmingsplan ‘[...], [A]’ vanaf 24 maart 2022 voor zes weken ter inzage heeft gelegen. Als wij het goed hebben doorgekregen van de gemeente [...] zijn er vier zienswijzen ingediend en is er één zienswijze op nader aan te voeren gronden ingediend en is in dat kader een nadere termijn gegeven. Hoe dit verder gaat uitpakken is niet duidelijk.”

2.22. Bij e-mail van 28 juli 2022 heeft de notaris [Q] als volgt bericht:

“Naar aanleiding van ons telefoongesprek heb ik nog eens gekeken naar artikel 9 van de koopovereenkomst die gaat over de ontbindende voorwaarde. Er staat niet meer of minder in, dan dat het betreft de door partijen beoogde ontwikkeling, die planologisch mogelijk moet zijn, en een onherroepelijke omgevingsvergunning.

Overleg over verlenging zal daar dan ook over gaan, tenzij beide partijen instemmen met andere punten/ toevoegingen in de ontbindende voorwaarde.”

2.23. Op 13 oktober 2022 heeft de notaris een “notariële verklaring koopovereenkomst” ondertekend met betrekking tot de op 8 april 2021 getekende overeenkomst, waarbij [P] heeft verklaard dat het verkochte door [X] aan haar zou worden geleverd in de maand augustus 2022 dan wel zoveel later als partijen nader zullen overeenkomen op grond van de te verlenen omgevings-vergunning. Deze verklaring is diezelfde dag om 11:03 uur ingeschreven in de openbare registers.

2.24. Tussen de betrokken partijen is een geschil ontstaan over het project. [P] heeft een civiele procedure aanhangig gemaakt tegen [X] en [X] heeft een reconventionele vordering ingesteld. Bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State zijn meerdere beroepen ingesteld tegen het ontwerpbestemmingsplan voor het project.

3. De klacht

3.1. Klaagsters verwijten de notaris dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Samengevat bestaat de klacht uit de volgende onderdelen:

1. de notaris heeft bij e-mail van 23 maart 2021 zomaar een conceptovereenkomst aan klagsters gestuurd zonder daarbij kenbaar te maken dat hij optrad als partijadviseur voor [P];

2. de notaris heeft bij e-mail van 23 maart 2021 aan klagsters een conceptovereenkomst gestuurd waarbij hij niet alleen [X] maar ook [Y Beheer] partij heeft gemaakt en waarbij hij op meer punten heeft geprobeerd de overeenkomst in het nadeel van [X] en [Y Beheer] om te buigen zonder dat hij klagsters daar voorlichting over heeft gegeven;

3. de notaris, die optrad als partijadviseur voor [P], wilde eind maart 2021 zonder toelichting of instemming van [X] en [Y Beheer] “van kleur verschieten” door als onafhankelijke behartiger van alle partijbelangen de hypotheekakte op te stellen en te passeren, waarbij hij in de concepthypotheekakte zonder toelichting en in strijd met de overeenkomst de stichting had aangemerkt als geldgever en hypotheeknemer en de door (onder meer) de stichting gehanteerde voorwaarden van toepassing had verklaard, terwijl klagsters niet bekend waren met die voorwaarden;

4. de notaris heeft in strijd met de oprichtingsakte en de statuten van de stichting in de concepthypotheekakte van 25 maart 2021 opgenomen dat de stichting niet alleen de hypotheeknemer maar ook de geldgever zou zijn, waardoor hij de belangen heeft veronachtzaamd van degenen die via [C] gelden hebben ingelegd;

5. de notaris, die optrad als partijadviseur voor [P], heeft op 7 april 2021 voor [Q] geprobeerd om [Y Beheer] volgens de door hem opgestelde conceptovereenkomst garant te laten staan voor de geldlening van 2 miljoen euro en door zonder toelichting

of instemming van [X] en [Y Beheer] “van kleur te verschieten” door als onafhankelijke behartiger van alle partijbelangen de hypotheekakte op te stellen en te passeren;
6. de notaris heeft [X] er bij e-mail van 4 april 2021 niet over geïnformeerd dat [C] via crowdfunding een bedrag van 3.606.500 euro had opgehaald waarmee zij de geldlening van 2 miljoen euro aan [X] heeft gefinancierd, terwijl [X] dat niet zo heeft gewild en zich afvraagt waar het resterende bedrag van 1.606.500 euro is gebleven in het verlengde waarvan ook de belangen van de inleggers veronachtzaamd lijken te zijn;

7. nadat de notaris de rol had aangenomen van onafhankelijk en onpartijdig notaris die de hypotheekakte had gepasseerd, is de notaris zonder dat aan [X] kenbaar te maken opnieuw als partijadviseur en verlengstuk van [P] opgetreden door bij zijn e-mail aan [X] van 6 mei 2022 voor te stellen een addendum op de overeenkomst op te stellen om (onder meer) de ontbindende voorwaarde te “downsizen”;

8. nadat de notaris de rol had aangenomen van onafhankelijk en onpartijdig notaris die de hypotheekakte had gepasseerd, is de notaris zonder dat aan klagsters kenbaar te maken in zijn e-mail aan [Q] van 28 juli 2022 opnieuw van kleur verschoten door als partijadviseur van [P] op te treden;

9. de notaris heeft op 13 oktober 2022 tijdens een bespreking tussen [X] en [P], op aangeven van [Q], de overeenkomst laten inschrijven in de openbare registers om druk uit te oefenen op [X] waardoor de notaris het vertrouwen in het notariaat heeft geschaad.

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

Ontvankelijkheid

4.1. Voordat de klacht inhoudelijk kan worden beoordeeld, moet (ambtshalve) eerst worden beoordeeld of deze ontvankelijk is. Daarbij is onder meer de vraag aan de orde of klagsters “enig redelijk belang” hebben bij de klacht(onderdelen) als bedoeld in artikel 99 lid 1 Wet op het notarisambt (Wna). De wetsgeschiedenis vermeldt hierover:

“(…) Dit belang kan volgen uit betrokkenheid bij een specifieke zaak of bestaan uit een belang bij de handhaving van de beroepsnormen en -regels voor het notariaat. Naast de cliënt van de notaris, de KNB en het Bureau kan hierbij, afhankelijk van de con[C] te omstandigheden van het geval, worden gedacht aan belangenorganisaties, het openbaar ministerie en instanties die zijn belast met taken die raken aan werkzaamheden van de notaris, zoals gemeenten, de belastingdienst of het kadaster. Er geldt dan ook een ruim belanghebbendenbegrip: een rechtstreeks belang bij de klacht is niet zonder meer vereist, ook een indirect of afgeleid belang van de klager kan grond zijn voor ontvankelijkheid. Hiermee is een ruime toegang tot de tuchtrechtelijke klachtprocedure beoogd; ter ondersteuning van de corrigerende functie van het tuchtrecht en het zelfreinigend vermogen van de beroepsgroep. (...)”
(Kamerstukken II, 2009-2010, 32 250, nr. 3, p. 26-27).

Klachtonderdelen 4 en 6

4.2. In de klachtonderdelen 4 en 6 verwijten klagsters de notaris kort gezegd dat hij de belangen heeft veronachtzaamd van degenen die via [C] gelden hebben ingelegd. Klagsters stellen daartoe onder meer dat [Q] via deze crowdfunding een bedrag van ruim 3,5 miljoen euro heeft opgehaald en daarmee de geldlening van 2 miljoen euro aan [X] heeft gefinancierd “voor de ontwikkellocatie van het onderhavige project terwijl dat project nog onzeker was en is en niet het eigendom is van [Q], niet

duidelijk is waar een deel van hun geld is gebleven, er geen zekerheid via [de stichting] is en dat de geldleningen niet apart zijn gegaan van de stichting.”

4.3. Klaagsters hebben deze klacht echter niet mede ingediend namens de (rechts)personen die gelden hebben ingelegd via [C]. Deze inleggers zouden een rechtstreeks belang kunnen hebben bij indiening van een dergelijke klacht tegen de notaris, maar klaagsters hebben zo'n rechtstreeks belang niet en naar het oordeel van de kamer kan hun belang bij deze klachtonderdelen evenmin worden aangemerkt als een indirect of afgeleid belang in de zin van artikel 99 lid 1 Wna. Het enkele feit dat klaagsters stellen dat zij de financiering niet zo hebben gewild en dat de notaris hen daarover had behoren te informeren, acht de kamer daarvoor niet voldoende nu niet is gesteld of gebleken dat klaagsters en [P] afspraken hadden gemaakt over de wijze waarop het project zou worden gefinancierd. Het stond [P] dan ook vrij om te bepalen of zij deze financiering via een bank of via andere geldverstrekkers zou laten verlopen. Opmerking verdient daarbij overigens dat in de (definitieve) hypotheekakte van 8 april 2021 enkel [P] en niet [C] en/of de stichting als geldgever en/of hypotheeknemer is opgenomen, zodat klaagsters niet met [C] en/of de stichting van doen hebben. Klaagsters hebben bij de mondelinge behandeling weliswaar verklaard dat zij in hun contacten merken “dat het op de een of andere manier niet goed zit” en dat zij last hebben van de onzekerheid die daar volgens hen mee gepaard gaat, maar de kamer acht deze stellingen onvoldoende concreet om daaruit een indirect of afgeleid belang bij deze klachtonderdelen te kunnen afleiden. Daarom zal de kamer de klachtonderdelen 4 en 6 niet-ontvankelijk verklaren. De overige onderdelen van de klacht worden hierna inhoudelijk beoordeeld.

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.4. Op grond van artikel 93 lid 1 Wna zijn 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, 2, 3, 5, 7, 8 en 9

4.5. Bij de beoordeling van deze klachtonderdelen – die hierna in verband met hun onderlinge samenhang gecombineerd worden behandeld – is allereerst de vraag aan de orde of de notaris is opgetreden als partijadviseur van [P]. Als een notaris als partijadviseur optreedt, moet hij dit op grond van artikel 18 Verordening beroeps- en gedragsregels 2011 (Vbg) tijdig kenbaar maken aan belanghebbenden en mag hij geen akten passeren als hij bij de totstandkoming daarvan als partijadviseur betrokken is geweest, tenzij alle betrokkenen daarmee instemmen op grond van aan hen vooraf verstrekte informatie. Mocht tussen partijen een niet direct overbrugbaar belangenconflict (dreigen te) ontstaan in verband met de te passeren akte, dan moet de notaris zich als zodanig terugtrekken. Klaagsters stellen dat de notaris als partijadviseur van [P] (onder meer) in strijd met deze bepaling heeft gehandeld.

4.6. Bij de mondelinge behandeling hebben klaagsters verklaard dat zij na ontvangst van de eerste e-mail van de notaris van 23 maart 2021 nog niet direct aanleiding zagen om een tuchtklacht tegen hem in te dienen, maar dat de onvrede over zijn handelwijze zich in de loop van de tijd heeft opgebouwd omdat bij hen steeds meer de indruk ontstond dat de notaris zich telkens liet leiden door de belangen van [P]/[Q]. Gelet op de inhoud van de genoemde klachtonderdelen gaat de kamer ervan uit dat deze indruk is ontstaan omdat de notaris volgens klaagsters:

4.7. De notaris betwist echter uitdrukkelijk dat hij als partijadviseur van [P] is opgetreden en stelt dat hij bij zijn handelwijze de belangen van alle bij het project betrokken partijen heeft behartigd, waaronder de belangen van [C] en de stichting.

4.8. De kamer hanteert als uitgangspunt dat een notaris overeenkomstig het bepaalde bij artikel 17 lid 1 Wna het ambt in onafhankelijkheid uitoefent en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken (rechts)personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigt. Dit brengt mee dat een notaris wiens dienstverlening wordt verzocht ervan uit mag en moet gaan dat om zijn dienstverlening in de zin van artikel 17 Wna wordt verzocht, tenzij anders blijkt (vergelijk Gerechtshof Amsterdam 3 maart 2009, ECLI:NL:GHAMS:2009:BH5012).

4.9. Naar het oordeel van de kamer is niet komen vast te staan dat [P] de notaris op enig moment expliciet opdracht heeft gegeven om in het kader van het project als haar partijadviseur op te treden. Vast staat wel dat [X] en [P] in de oorspronkelijke overeenkomst hebben bepaald dat de notariskosten in verband met de levering van de percelen voor rekening van de koper komen. Daarom stond het [P] vrij om een notaris te benaderen die op basis van die overeenkomst zou zorgdragen voor de beoogde levering van de percelen en de daarmee samenhangende – uit die overeenkomst voortvloeiende – vestiging van een recht van eerste hypotheek. Dat maakt de notaris echter geen partijadviseur. Het enkele feit dat klaagsters het opvallend vinden dat [Q] gebruik maakt van de diensten van verschillende notarissen en dat [P] – nadat de aanbetaling eerder was overgemaakt naar de derdengeldenrekening van een ander notariskantoor – vervolgens de notaris heeft benaderd zonder klaagsters bij die keuze te betrekken en/of hen daarover te informeren, leidt er naar het oordeel van de kamer evenmin toe dat daaruit zou moeten worden afgeleid dat de notaris als partijadviseur van [P] is opgetreden. [P] was overigens niet gehouden om klaagsters bij haar keuze te betrekken of daarover te informeren. De vraag resteert dan of de notaris klaagsters door de hiervoor onder a. tot en met f. gestelde handelwijze aanleiding heeft gegeven om aan te nemen dat hij desalniettemin als partijadviseur van [P] optrad, dan wel of hij daardoor op andere wijze klachtwaardig heeft gehandeld zoals door klaagsters gesteld.

4.10. In reactie op de onder a, b en c omschreven bedenkingen heeft de notaris gesteld dat hij zelf niet bij de voorafgaande beraadslagingen tussen de betrokken partijen aanwezig is geweest en dat [P] hem informeerde over de uitkomst daarvan. Op basis van die informatie heeft hij de concepten opgesteld die hij vervolgens ter verifiëring en beoordeling aan klaagsters heeft voorgelegd, aldus de notaris. Daarbij is hij ervan uitgegaan dat de onderhandelingen over het project aan beide zijden werden gevoerd door ervaren partijen en dat klaagsters werden bijgestaan door haar op dit vakgebied gespecialiseerde gemachtigde. Deze gemachtigde heeft bij de mondelinge behandeling desgevraagd verklaard dat aan hem inderdaad was gevraagd “mee te kijken”. Verder heeft de notaris erop gewezen dat hij de onder a, b en c omschreven werkzaamheden in een korte periode van zo’n twee weken onder aanzienlijke tijdsdruk heeft verricht, dat hij de concepten naar aanleiding van de reactie van klaagsters heeft aangepast en dat beide partijen op 8 april 2021 hebben ingestemd met de inhoud van de door hem opgestelde overeenkomst en hypotheekakte.

4.11. Klaagsters hebben bij de mondelinge behandeling verklaard dat zij na ontvangst van het eerste bericht van de notaris op 23 maart 2021 vooral onaangenaam waren verrast omdat hij [Y Beheer] zonder enige toelichting als partij in de conceptovereenkomst had vermeld (a.), terwijl dat volgens hen juist niet de bedoeling was. In die zin kan worden gesproken van een “valse start” van de notaris, die niet bij de voorafgaande onderhandelingen betrokken was geweest. De kamer is

van oordeel dat het denkbaar was geweest als de notaris klaagsters er in zijn eerste schriftelijke contact met hen eerst op zou hebben gewezen dat uit hoofde van de overeenkomst drie van de vijf percelen nog door [Y Beheer] aan [X] zouden moeten worden geleverd, in plaats van [Y Beheer] zonder enige toelichting direct als partij in de conceptovereenkomst te vermelden. In zijn begeleidend e-mail had de notaris echter meegedeeld graag van klaagsters te vernemen of een en ander voldoende duidelijk was of dat er nog vragen waren en de notaris heeft – zoals hiervoor onder 2.10. is geciteerd – direct nadat de gemachtigde van klaagsters bezwaar had gemaakt tegen vermelding van [Y Beheer] als partij, meegedeeld dat hij dat had gedaan omdat [Y Beheer] de percelen nog niet aan [X] had geleverd en dat het hem daarom niet juist leek [Y Beheer] er buiten te laten. Nu bovendien vast staat dat de drie percelen van [Y Beheer] op dat moment nog niet in eigendom waren overgedragen aan [X], acht de kamer het in de gegeven omstandigheden niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notaris in het eerste concept ook [Y Beheer] als partij heeft vermeld.

4.12. Ten aanzien van de bedenkingen tegen de concepthypotheekakte (b.) acht de kamer het van belang dat [X] en

[P] in de oorspronkelijke overeenkomst alleen over het hypotheekrecht hadden vastgelegd dat “een genoegzaam 1ste hypotheekrecht door partijen nader te bepalen” zou worden gevestigd. Vervolgens heeft de notaris in artikel 15 van de eerste conceptovereenkomst, die hij op 23 maart 2021 aan klaagsters heeft toegezonden, vermeld dat als hypotheeknemer wordt opgenomen “de aan koper gelieerde rechtspersoon Stichting [...]” (zie hiervoor onder 2.8.). Hoewel de gemachtigde van klaagsters de notaris in reactie op dit eerste concept bij e-mail van 25 maart 2021 om 9:00 uur wel heeft bericht diverse bezwaren te hebben tegen dit concept, waarbij hij heeft meegedeeld dat in artikel 15 nog moest worden opgenomen dat de zekerheid voor de betaling van het bedrag van 2 miljoen euro zou zijn een eerste recht van hypotheek op de door [P] van [X] gekochte percelen, heeft hij daarbij geen vragen gesteld over of bezwaren geuit tegen de in dat concept genoemde betrokkenheid van de stichting. Bij de mondelinge behandeling heeft de notaris verklaard dat hij van [P] had begrepen dat een en ander via crowdfunding zou lopen en kennelijk heeft hij de (beoogde) betrokkenheid van de stichting bij klaagsters bekend verondersteld. Dat de notaris de concepthypotheekakte waarin de stichting was vermeld als geldgever/hypotheeknemer – zoals in de conceptovereenkomst al was aangekondigd – later die dag om 16:58 uur zonder verdere toelichting aan (de gemachtigde van) klaagsters heeft gemaaild, acht de kamer in de gegeven omstandigheden dan ook niet in strijd met de oorspronkelijke overeenkomst of anderszins klachtwaardig.

4.13. Voor zover klaagsters de notaris verwijten dat hij door de conceptovereenkomst van 7 april 2021 heeft geprobeerd om [Y Beheer] borg te laten staan voor de geldlening van 2 miljoen euro aan [P] (c.) overweegt de kamer als volgt. De eerste conceptovereenkomst, die de notaris op 23 maart 2021 aan klaagsters heeft toegezonden, bevatte een bepaling over het bestedingsdoel van de aanbetaling van 2 miljoen euro, waarbij was vermeld dat [Y Beheer] zich garant stelde voor de terugbetaling van de hoofdsom en de overeengekomen kosten. Nadat de gemachtigde van klaagsters op 25 maart 2021 bezwaar had gemaakt tegen die bepaling, is er later die dag telefonisch contact geweest tussen de gemachtigde en [P]. Uit de e-mail van [P] aan de notaris en (de gemachtigde van) klaagsters van 25 maart 2021 begrijpt de kamer dat daarbij was afgesproken dat zij de bezwaren tegen de voorgestelde garantstelling door [Y Beheer] de volgende dag bij de geplande (passeer)afspraken zouden bespreken. Vervolgens heeft de notaris bij e-mail van 7

april 2021 een aangepaste conceptovereenkomst aan (de gemachtigde van) klaagsters en [P] toegezonden. In die versie was dezelfde bepaling over het bestedingsdoel en de garantstelling opgenomen als in de versie van 23 maart 2021. De gemachtigde van klaagsters heeft bij e-mail van 8 april 2021 opnieuw bezwaar gemaakt tegen die bepaling en meegedeeld dat daar die middag tijdens de geplande (passeer)afspraken nader over zou worden gesproken. Vast staat dat de betreffende bepaling vervolgens ongewijzigd is overgenomen in de overeenkomst die klaagsters vervolgens op 8 april 2021 hebben ondertekend. Daaruit leidt de kamer af dat zij om hen moverende redenen alsnog hebben ingestemd met de garantstelling door [Y Beheer]. Nu niet is gesteld of gebleken dat partijen de notaris voor 7 april 2021 hadden bericht dat de door [P] voorgestelde garantstelling zou komen te vervallen, acht de kamer het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notaris deze bepaling heeft laten staan in de aangepaste conceptovereenkomst die hij op 7 april 2021 aan partijen heeft toegezonden. Naar het oordeel van de kamer kan uit de handelwijze van de notaris zoals omschreven onder a, b en c evenmin worden afgeleid dat hij in de periode vanaf 23 maart 2021 tot en met 8 april 2021 als partijadviseur van [P] is opgetreden.

4.14. De inhoud van de e-mail van de notaris aan klaagsters van 6 mei 2022 (d.) acht de kamer evenmin klachtwaardig. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat [X] en [P] op 8 april 2021 waren overeengekomen dat de levering van de percelen zou plaatsvinden ten overstaan van de notaris. Nu vast staat dat de percelen op 6 mei 2022 nog niet waren geleverd, gaat de kamer ervan uit – zoals de notaris ook bij de mondelinge behandeling heeft verklaard – dat hij het dossier nog niet had gesloten. Omdat [P] de notaris kennelijk had laten weten dat de afgifte van de onherroepelijke omgevingsvergunning was vertraagd, heeft de notaris klaagsters in zijn e-mail van 6 mei 2022 (mede) met het oog op de in de ontbindende voorwaarde bepaalde termijn aangeschreven en voorgesteld een addendum op de overeenkomst op te stellen waarbij partijen zich uitlaten over de vertraging, zodat er gezien de in de overeenkomst genoemde termijn geen misverstanden kunnen ontstaan (zie hiervoor onder 2.20.). Volgens klaagsters heeft de notaris daardoor op geniepige wijze getracht de overeengekomen ontbindende voorwaarde in hun nadeel te downsizen. Mede gelet op het feit dat partijen bij de overeenkomst van 8 april 2021 waren overeengekomen dat zij met elkaar in overleg zouden treden over verlenging van de termijn van de ontbindende voorwaarde indien de overeengekomen datum om welke reden dan ook niet zou worden gehaald, ziet de kamer niet in waarom de notaris naar aanleiding van de informatie die hij kennelijk van [P] had ontvangen, ten opzichte van klaagsters tuchtrechtelijk verwijtbaar zou hebben gehandeld door in zijn e-mail voor te stellen een addendum op te nemen. Opmerking verdient daarbij dat de notaris in zijn e-mail neutrale bewoordingen heeft gehanteerd en dat hij geen concreet voorstel heeft gedaan voor zo'n addendum. Ook de in neutrale bewoordingen opgestelde e-mail van de notaris aan [Q] van 28 juli 2022 (e.) over de ontbindende voorwaarde bevat naar het oordeel van de kamer geen informatie waaruit kan worden afgeleid dat hij deze in het nadeel van klaagsters heeft opgesteld. Dat [P] deze e-mail van de notaris in het geding heeft gebracht in de civiele procedure, maakt dat niet anders. Uit deze mailberichten kan naar het oordeel van de kamer evenmin worden afgeleid dat de notaris alsnog als partijadviseur van [P] is gaan optreden.

4.15. Dat de notaris de overeenkomst op 13 oktober 2022 op verzoek van [P] heeft laten inschrijven in de openbare registers (f.) acht de kamer evenmin klachtwaardig. [P] had als koper immers het recht om de notaris daarvoor opdracht te geven zonder dat instemming of medewerking van [X] was vereist, terwijl de notaris in de gegeven

omstandigheden verplicht was om zijn ministerie te verlenen. Ook daaruit kan niet worden afgeleid dat hij als partijadviseur van [P] optrad.

4.16. Al met al is de kamer dan ook van oordeel dat de door klaagsters gestelde feiten en omstandigheden, ook indien deze in onderlinge samenhang worden gezien, onvoldoende aanleiding vormen om aan te nemen dat de notaris in feite als partijadviseur van [P] is opgetreden/gaan optreden. Voor zover klaagsters de notaris verwijten dat hij in strijd heeft gehandeld met het bepaalde bij artikel 18 Vbg is de kamer daarom van oordeel dat de klacht ongegrond is. Nu de notaris naar het oordeel van de kamer ook overigens niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, zal de kamer de klachtonderdelen 1, 2, 3, 5, 7, 8 en 9 ongegrond verklaren.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart de klachtonderdelen 4 en 6 niet-ontvankelijk;

5.2. verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. S. Sicking-Sluis, voorzitter, mr. J.H.L.M. Snijders, rechterlijk lid, en mr. M.A. Rosenbrand-Biesheuvel, notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 20 november 2023 door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de se[C] taris.

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.