

# ECLI:NL:RBAMS:2011:BV2150

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	28-12-2011
Datum publicatie	30-01-2012
Zaaknummer	469840 / HA ZA 10-2980
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	zorgplicht notaris, uitdrukkelijk wijzen op aanpassing in koopovereenkomst, schadebegroting
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Uitspraak

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 469840 / HA ZA 10-2980

Vonnis van 28 december 2011

in de zaak van

[A],

Wonende te --,

eiseres,

advocaat mr. B.O. Eschweiler te Amsterdam,

tegen

1. de maatschap

[B] NOTARISSEN,

gevestigd te Amsterdam,

2. [C],

wonende te --

gedaagden,

advocaat mr. D.M.S. Gribling te Amsterdam.

Eiseres zal hierna [A] worden genoemd. Gedaagden zullen hierna gezamenlijk [B] c.s. en afzonderlijk [B] en [C] worden genoemd.

## 1. De procedure

### 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnissen van 10 november 2010;
- het proces-verbaal van comparitie van 8 februari 2011,
- de akte toelichting schade, tevens akte vermindering van eis, met producties van [A] van 23 maart 2011,
- de akte toelichting schade, met productie van [B] c.s. van 4 mei 2011,
- de akte uitlating productie, met producties van [A] van 13 juli 2011,
- de akte uitlating producties van [B] c.s. van 27 juli 2011.

### 1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

## 2. De feiten

2.1. In januari 2010 zijn [A] en Nedstede Monumenten B.V. (hierna: Nedstede) overeengekomen dat [A] de onroerende zaak aan [adres 1],[adres 2] en [adres 3] te Amsterdam (hierna: het pand) aan Nedstede zou verkopen voor een bedrag van € 3.840.000,00. In het pand is onder andere Café [X] gevestigd.

2.2. Partijen hebben vervolgens [B], in de persoon van de aldaar werkzame kandidaat-notaris [C], verzocht een tussen hen te tekenen koopakte op te stellen.

2.3. Op 24 februari 2010 heeft [C] aan [A] en Nedstede een voorlaatste (concept)koopakte toegezonden. Het te verkopen pand wordt daarin, voor zover hier van belang, als volgt omschreven:

“de bedrijfspercelen met woning, ondergrond, erf bijbehorende serre en verder aanbehoren, staande en gelegen te Amsterdam aan [adres 1–adres 2], doorlopend naar de [adres 3] (...)”

2.4. Op 1 maart 2010 hebben [A] en Nedstede ten kantore van [B] in bijzijn van [C] de koopakte ondertekend. Het verkochte pand wordt daarin, voor zover hier van belang, als volgt omschreven:

“de bedrijfspercelen met woning, ondergrond, erf, bijbehorende serre (en ondergrond) en verdere aanbehoren, staande en gelegen te Amsterdam aan [adres 1– adres 2], doorlopend naar de [adres 3] (...)”

De wijziging ten opzichte van de eerdere tekst wordt hierna ook wel aangeduid met: de Toevoeging.

2.5. De bij het pand behorende serre is gebouwd op grond van de gemeente Amsterdam.

2.6. Een e-mail van [C] aan de advocaat van [A] van 22 maart 2010 houdt, voor zover hier van belang, het volgende in:

“(…) inzake de koopovereenkomst [adres 1-adres 2] en het dispuut aangaande de serre (...) meld ik u het volgende:

\* Op woensdag 24 februari heb ik de aangepaste koopakte rondgestuurd.

\* Vervolgens heb ik op zondag 28 februari het verzoek van koper gekregen om in de koopakte expliciet op te nemen dat de serre en de ondergrond bij het verkochte behoort. Hierop heb ik maandagochtend 1 maart de koopakte aangepast.

\* Daar de bespreking om 11.30 op diezelfde dag gepland stond lukte het mij niet meer nog aangepaste concepten rond te sturen.

\* Tijdens de (overigens plezierige) bespreking, waarbij de omschrijving van het verkochte – met de bewuste toevoeging – door mij is voorgelezen, is nog uitbegreid gesproken over de serre zelf.

\* Vervolgens is de koopakte getekend. (...)”

2.7. Ter comparitie heeft [C] verklaard dat voorafgaand aan het tekenen van de koopakte met [A] is gesproken over de vraag of zij de serre, die later was aangebouwd zou kunnen leveren, maar dat daarbij over de ondergrond niet is gesproken.

2.8. Ter zake van de vraag of [A] ingevolge de tussen partijen gesloten koopovereenkomst ook gehouden is de ondergrond van de serre aan Nedstede te leveren, is tussen Nedstede en [A] een geschil ontstaan, waarbij partijen over en weer deurwaardersexploten met sommaties tot nakoming hebben doen uitbrengen, door Nedstede beslag tot levering op het pand is gelegd en er voorbereidingen zijn gemaakt voor een te voeren kort geding.

2.9. Een e-mail van mr. Twaalfhoven, advocaat van Nedstede, aan mr Eschweiler van 19 april 2010 houdt voor zover hier van belang, het volgende in:

Geachte confrère,

“Van cliënte vernam ik dat partijen een regeling hebben getroffen, die inhoudt dat de koopsom wordt vermindert met euro 50.000,- waar tegenover staat dat uw cliënte niet zal worden gehouden aan haar verplichting de grond onder de serre aan cliënte te leveren.

(...)

Ik zie de concept-vaststellingsovereenkomst graag zo spoedig mogelijk van u tegemoet. (...)”

2.10. Bij een e-mail van 20 april 2010 heeft de advocaat van [A] aan mr. Twaalfhoven een concept-vaststellingsovereenkomst gezonden. Deze houdt, voor zover hier van belang, het volgende in:

“(...) Overwegende dat:

(...)

Tussen partijen na ondertekening van de Koopovereenkomst geschil is ontstaan met betrekking tot de juridische (on)mogelijkheid tot levering van de serre en/of ondergrond van de serre;

(...)

[A] een kort-geding heeft aangevraagd bij de Voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam (...)

Nedstede vragen heeft gesteld en opmerkingen heeft gemaakt (...) met betrekking tot het geschil tussen Heineken Nederland B.V. en Plassania Beheer B.V. (...) omtrent huur- en/of pacht achterstanden ter zake van o.a. Café [X] (...) verder te noemen “de Onderhuur- en Pachtconstructie”;

(...)

Komen overeen als volgt:

(...) dat de koopsom met een bedrag ad € 50.000,- naar beneden toe wordt bijgesteld tot een bedrag ad € 3.790.000,- . Daartegenover staat dat [A] wordt ontslagen van de in de Koopovereenkomst opgenomen verplichting de ondergrond van de serre te leveren.

(...)

Partijen zullen alle juridische procedures jegens elkaar intrekken (...)

Nedstede en (...) zijn genoegzaam op de hoogte van de Huur- en Pachtconstructie, zodat het gegeven dat Café [X] via een onderhuur respectievelijk pachtconstructie wordt geëxploiteerd geen belemmering vormt

voor de koop- / verkoop, en evenmin door hen wordt gezien als een gebrek in de informatieplicht (...) aan de zijde van [A]. (...)"

2.11. Ter zake van de huur- pachtconstructie en de vraag of de serre legaal is aangebouwd is tussen partijen vervolgens nader gediscussieerd. Op 6 mei 2010 hebben [A] en Nedstede een vaststellingsovereenkomst gesloten. Deze houdt, voor zover hier van belang, het volgende in:

"(...) Overwegende dat:

(...)

b. Tussen partijen na ondertekening van de Koopovereenkomst een geschil is ontstaan met betrekking tot de juridische (on)mogelijkheid tot levering van de ondergrond van de serre, alsmede de vraag of de serre met (benodigde) bouwvergunning is gebouwd, respectievelijk legaal is aangebouwd dan wel op enig tijdstip is gelegaliseerd;

c. Nedstede voorts vragen heeft gesteld en opmerkingen heeft gemaakt (...) met betrekking tot het geschil tussen Heineken Nederland B.V. en Plassania Beheer B.V. (...) omtrent huur- en/of pacht achterstanden ter zake van o.a. Café [X] (...) - verder te noemen "de Onderhuur- en Pachtconstructie"-;

(...)

Komen overeen als volgt:

(...) dat de overeengekomen koopsom ad € 3.840.000,00 met een bedrag ad € 75.000,00 naar beneden toe wordt bijgesteld tot een bedrag van € 3.765.000,- . Daartegenover staat dat [A] wordt ontslagen van de in de Koopovereenkomst opgenomen verplichting de ondergrond van de serre te leveren en niet meer kan worden aangesproken op de in overweging b en c genoemde geschil- en discussiepunten (...).

2.12. Het pand is vervolgens geleverd tegen betaling van een koopprijs van € 3.765.000,00.

2.13. Een e-mail van mr. Twaalfhoven, aan mr. Eschweiler van 22 maart 2011 houdt voor zover hier van belang, het volgende in:

Geachte confrère,

De tussen partijen getroffen regeling is vervat in de u bekende vaststellingsovereenkomst. Uit de inhoud daarvan (...) blijkt dat aan cliënte een vermindering van de koopsom is verleend van EU 75.000,- in verband met een drietal geschilpunten en dienaangaande verleende finale kwijting, te weten de geschillen over 1). de ondergrond onder de serre 2). de (niet-verleende) vergunning met betrekking tot de serre en 3) de (onder)huur- en pachtconstructie. (...). Mede vanwege de uitbreiding van de regeling zijn geen afzonderlijke waarden aan de diverse geschilpunten toegekend. (...)

### 3. Het geschil

3.1. [A] vordert na wijziging van eis dat de rechtbank bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad [B] c.s. hoofdelijk veroordeelt tot betaling van € 50.000,00 alsmede € 26.774,80, inclusief BTW, aan juridische kosten, beide te vermeerderen met de wettelijke (handelsrente) vanaf 29 juli 2010, met veroordeling van [B] c.s. in de kosten van het geding.

3.2. [A] legt tegen de achtergrond van de hiervoor genoemde vaststaande feiten aan

haar vordering ten grondslag dat [B] c.s., althans [C], door haar niet vooraf op de hoogte te stellen van de op verzoek van Nedstede opgenomen Toevoeging in de koopakte, dan wel haar daar voorafgaand aan de ondertekening uitdrukkelijk op te wijzen, toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de door hem als notaris jegens haar te betrachten zorgvuldigheid, dan wel jegens haar onrechtmatig heeft gehandeld. Als

gevolg van de Toevoeging heeft zij in de koopakte onbedoeld de verplichting op zich genomen om aan Nedstede ook de ondergrond van de serre te leveren. Nu zij geen eigenaar van die ondergrond was, kon zij aan die verplichting niet voldoen en heeft zij zich gedwongen gezien Nedstede tegemoet te komen door in het kader van de nadien getroffen schikking, een vermindering van de koopprijs met € 50.000,00 te accepteren. Zonder de fout van [C] zou zij een dergelijke vermindering van de koopprijs niet hebben hoeven accepteren, omdat zij voorafgaand aan ondertekening van de koopakte nooit met Nedstede is overeengekomen dat zij ook de ondergrond van de serre zou leveren en zij - wetende dat die ondergrond niet van haar was - een dergelijke verbintenis ook nooit op zich zou hebben genomen. De door haar tengevolge van de fout van [C] geleden schade bestaat om die reden in de vermindering van de koopprijs die zij in het kader van de getroffen schikking heeft moeten accepteren. Om het als gevolg van de fout van [C] met koper gerezen geschil te beslechten heeft zij bovendien buitengerechtelijke kosten voor juridische bijstand moeten maken, die zij begroot op € 26.774,80, inclusief BTW. Voor de geleden schade zijn [C] en [B] hoofdelijk aansprakelijk. Aldus steeds [A].

3.3. [B] c.s. voeren verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 4. De beoordeling

4.1. Tussen partijen is niet in geschil dat [B], in de persoon van [C] in opdracht van Nedstede en [A] een koopakte voor de verkoop van het pand heeft opgesteld. Bij de uitvoering van die opdracht dienen [B] c.s. ingevolge het bepaalde in artikel 7:401 BW de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen en daartoe te handelen zoals een redelijk handelend en redelijk vakbekwaam notaris betaamt. Aan de daarbij door een de notaris in acht te nemen zorgvuldigheid mogen, mede gelet op de aard van de hem toevertrouwde werkzaamheden en diens maatschappelijke functie, hoge eisen worden gesteld. Die eisen brengen mee dat van een redelijk handelend en redelijk vakbekwaam notaris mag worden verwacht dat hij, indien hij op eenzijdig verzoek van koper in een conceptkoopakte een wijziging aanbrengt in de omschrijving van de te verkopen onroerende zaak, hij de verkopende partij voorafgaand aan de ondertekening van de akte uitdrukkelijk op die wijziging wijst en zich aldus ervan vergewist dat de gewijzigde omschrijving van het verkochte in overeenstemming is met de wil van de verkopende partij. [B] heeft dat, in de persoon van [C], in het onderhavige geval niet gedaan en dat kan hen, mede gezien in het licht van de door hen als notaris te betrachten zorgvuldigheid, ook worden toegerekend. Daaraan doet niet af dat, zoals [B] c.s. betogen en [A] betwist, de akte alvorens deze is getekend in het bijzijn van [A] zou zijn voorgelezen. Als gezegd had [C] [A] uitdrukkelijk op de Toevoeging dienen te wijzen. Gesteld noch gebleken is dat hij dat heeft gedaan.

Het voorgaande leidt tot de slotsom dat [B] c.s. aansprakelijk zijn voor de door [A] als gevolg van hun tekortkoming geleden schade. Partijen twisten vervolgens over de aard en omvang daarvan.

4.2. De door [A] gevorderde schadevergoeding valt in twee onderdelen uiteen, te weten de vermindering van de koopprijs en de kosten van juridische bijstand.

Voor beide onderdelen geldt als uitgangspunt dat voor de vaststelling de door [A] als gevolg van de tekortkoming van [B] c.s. geleden schade een vergelijking moet worden gemaakt tussen de vermogenspositie waarin [A] zich nu bevindt en de hypothetische vermogenspositie waarin zij zich zou hebben bevonden zonder de aan [B] c.s. te verwijten fout. Anders gezegd moet een vergelijking worden gemaakt tussen de koopprijs die [A] zou hebben ontvangen alsmede de kosten voor juridische bijstand die zij zou hebben moeten maken indien [C] haar wèl tijdig uitdrukkelijk op de Toevoeging zou hebben gewezen en de uiteindelijk daadwerkelijk ontvangen koopprijs en de daadwerkelijk gemaakte kosten.

4.3. Ten aanzien van de koopprijs stelt de rechtbank voorop dat uit de in de vaststaande feiten geciteerde correspondentie tussen (de raadslieden van) Nedstede en [A] genoegzaam blijkt dat partijen als compensatie voor de niet geleverde ondergrond van de serre een vermindering van de koopprijs van € 50.000,00 zijn overeengekomen. Uit de omstandigheid dat partijen nadien ook over een tweetal andere geschilpunten nog overeenstemming hebben bereikt en uiteindelijk op een niet uitgesplitst schikkingsbedrag van in totaal €

75.000,00 zijn uitgekomen, kan zonder nadere toelichting - die ontbreekt - niet volgen dat, zoals [B] c.s. lijken te willen betogen, Nedstede daarbij genoeg heeft genomen met een lagere vergoeding voor het niet leveren van de ondergrond van de serre dan de € 50.000,00 die haar in een eerder stadium al was toegezegd.

4.4. Dit betekent echter, anders dan [A] meent, nog niet dat de door haar geleden schade € 50.000,00 bedraagt. Als gezegd moet daarvoor een inschatting worden gemaakt van wat er zou zijn gebeurd indien [C] [A] wèl uitdrukkelijk had gewezen op de Toevoeging in de koopakte. Met [A] kan worden aangenomen dat zij in dat geval aan Nedstede zou hebben meegedeeld dat de ondergrond van de serre haar niet in eigendom toebehoorde, geen onderdeel uitmaakte van het verkochte en ook niet geleverd kon worden en dat zij de koopakte met de Toevoeging in dat geval niet zou hebben ondertekend.

Anders dan [A] lijkt te veronderstellen, acht de rechtbank het in dat geval niet waarschijnlijk dat Nedstede daar zonder meer mee akkoord zou zijn gegaan. Integendeel, uit de omstandigheid dat Nedstede [C] uitdrukkelijk heeft verzocht de Toevoeging op te nemen en dat zij, toen bleek dat de ondergrond van de serre niet geleverd kon worden, heeft geweigerd mee te werken aan levering van het pand zonder ondergrond, leidt de rechtbank af dat Nedstede er steeds van uit is gegaan dat haar voor de overeengekomen koopprijs ook de ondergrond van de serre geleverd zou worden.

Onder die omstandigheden moet het ervoor gehouden worden dat ook indien [C] wel uitdrukkelijk op de Toevoeging had gewezen en dus nog vóór het ondertekenen van de koopakte duidelijk was geworden dat [A] zich op het standpunt stelde dat de ondergrond van de serre geen onderdeel uitmaakte van het verkochte, tussen partijen een geschil over de hoogte van de alsdan te betalen koopprijs zou zijn ontstaan.

4.5. Weliswaar zou [A], anders dan thans het geval was, in het kader van dat geschil niet gebonden zijn geweest aan de inhoud van de door haar ondertekende koopakte, maar dat neemt niet weg dat allermint zeker is dat zij alsdan niet ook (in ieder geval deels) had moeten instemmen met een door Nedstede geëiste vermindering van de koopprijs. Omdat de uitkomst van dat hypothetisch geschil bepalend is voor de vaststelling van de omvang van de door [A] als gevolg van de fout van [B] c.s. geleden schade, maar nu - achteraf - niet meer met zekerheid kan worden vastgesteld tot welke uitkomst een en ander zou hebben geleid, kan de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld en zal zij moeten worden geschat.

4.6. De rechtbank neemt daarbij tot uitgangspunt dat [A] in het voor haar ongunstigste geval ook akkoord had moeten gaan met de door Nedstede gewenste korting van € 50.000,00 en in het gunstigste geval geen vermindering van de koopprijs zou hebben hoeven accepteren. De rechtbank heeft in de in deze zaak aangevoerde stellingen van partijen en de overgelegde stukken geen doorslaggevende argumenten aangetroffen op basis waarvan zij voldoende aannemelijk acht dat Nedstede dan wel [A] genegen zou zijn geweest in overwegende mate aan de eisen van de wederpartij tegemoet te komen. Onder die omstandigheden neemt de rechtbank bij wijze van schatting aan dat partijen zonder de fout van [B] c.s. het verschil tussen hun beider standpunt bij helfte gedeeld zouden hebben en stelt zij de door [A] in verband met de vermindering van de koopprijs geleden schade aldus vast op € 25.000,00.

4.7. Ten aanzien van de door [A] gemaakte kosten van juridische bijstand stelt de rechtbank in het verlengde van hetgeen hiervoor is overwogen vast dat [A] ook zonder de fout van [C] kosten voor juridische bijstand zou hebben moeten maken teneinde het geschil met Nedstede op te lossen. Daarbij komt dat op basis van de door [A] overgelegde specificaties niet nauwkeurig is vast te stellen welk deel van de gevorderde kosten van rechtsbijstand is gemaakt in verband met het geschil over de ondergrond van de serre en welk deel is gemaakt in verband met het geschil omtrent de (niet verleende) vergunning voor de serre en de (onder)huur- en pachtconstructie. Dit alles heeft tot gevolg dat ook dit onderdeel van de gevorderde schadevergoeding niet nauwkeurig is vast te stellen. De rechtbank acht voldoende aannemelijk dat [A] als gevolg van de fout van [B] ten opzichte van Nedstede in een nadeliger (onderhandelings)positie is geraakt en in verband daarmee meer kosten voor juridische bijstand heeft moeten maken om tot een redelijke oplossing te komen, dan zij zonder die fout zou hebben moeten maken. Verder stelt de rechtbank vast dat het geschil omtrent de vergunning en de onder(huur)- pachtconstructie kennelijk pas naar aanleiding van de e-mail van mr. Eschweiler van 20 april 2010 tussen Nedstede en [A] in volle omvang is gaan spelen, zodat er van kan worden uitgegaan dat de voordien gemaakte kosten geen verband hielden met de twee nadere geschilpunten. Tegen die achtergrond schat de rechtbank de door [A] als toerekenbaar gevolg van de fout

van [B] c.s. gemaakte (extra) kosten voor juridische bijstand op de helft van de kosten van de blijkens de overgelegde urenstaten vóór 20 april 2010 verrichte werkzaamheden, te weten € 9.730,15 inclusief BTW.

4.8. [B] c.s. hebben nog betoogd dat sprake is van eigen schuld aan de zijde van [A], aangezien zij niet heeft geprotesteerd toen [C] de koopovereenkomst met de Toevoeging ter gelegenheid van de ondertekening voorlas. Daargelaten dat [A] betwist dat voorlezing heeft plaatsgevonden, is de rechtbank van oordeel dat ook indien dat wel het geval is geweest [A], bij gebreke van een uitdrukkelijke waarschuwing van [C] er niet op bedacht hoefde te zijn dat de omschrijving van het verkochte in het koopcontract zonder haar instemming was aangevuld, zodat haar niet verweten kan worden dat zij dat niet heeft opgemerkt.

4.9. Tot slot hebben [B] c.s. zich verzet tegen uitvoerbaar bij voorraad verklaring van dit vonnis, doch zij hebben het door hen daartoe gestelde restitutierisico in het geheel niet onderbouwd, zodat de rechtbank het belang van [A] bij spoedige betaling zal laten prevaleren.

4.10. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de vordering tot een bedrag van € 34.730,75, inclusief de onbetwist gevorderde, ten deze toepasselijke 'gewone' wettelijke rente, zal worden toegewezen. [B] c.s. zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten aan de zijde van [A] worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van [A] worden op basis van het toe te wijzen deel van de vordering begroot op:

- dagvaarding 92,93
- vast recht 1.780,00
- salaris advocaat 1.737,00 (3 punten × tarief € 579,00)

Totaal € 3.609,93

4.11. Het meer of anders gevorderde zal worden afgewezen.

## 5. De beslissing

De rechtbank

5.1. veroordeelt [B] c.s. hoofdelijk aan [A] te betalen € 34.730,75 (vierendertigduizend zevenhonderd dertig euro en vijfenzeventig cent), te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 29 juli 2010 tot aan de voldoening,

5.2. veroordeelt [B] c.s. hoofdelijk in de proceskosten, aan de zijde van [A] tot op heden begroot op € 3.609,93,

5.3. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

5.4. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.W.H. Vink en in het openbaar uitgesproken op 28 december 2011.?