

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-09

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag

Beslissing d.d. 15 januari 2020 inzake de klacht onder nummer 19-09 van:

[naam klaagster],

hierna ook te noemen: klaagster,
advocaat mr. E.M. Richel te Schiedam,

tegen

mr. [naam notaris],

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

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 11 februari 2019,
- het antwoord van de notaris, met bijlagen.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2019. Daarbij waren aanwezig namens klaagster mr. E.M. Richel, en de notaris. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door klaagster overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

Klaagster heeft in november 2016 haar vastgoedportefeuille te koop aangeboden en geïnteresseerden uitgenodigd daarop een bod uit te brengen. [X] (hierna te noemen: X) en [Y] (hierna te noemen: [Y]) vertegenwoordigden klaagster.

Op 23 november 2016 is door [K] (hierna te noemen: [K]) een bod gedaan onder de opschortende voorwaarde dat door klaagster zou worden aangetoond dat de huurprijzen welke waren genoemd onderbouwd konden worden met huurovereenkomsten.

Klaagster heeft het bod van € 7.000.000,- aanvaard.

In een e-mailbericht van 12 december 2016 schrijft [K] aan klaagster:

“Wij hebben heden ochtend een goed gesprek gehad met alle partijen erbij.

Wij hebben afgelopen vrijdag alle informatie van de totale pakket ontvangen betreffende de woningen en het gecontroleerd.

Dat heeft geleid dat ik hierbij de koop van jullie portefeuille wil bevestigen.

Koper; [K] [adres] of nader te noemen meester. Koopsom € 7.000.000,00 in zegge zeven miljoen euro kosten koper vrij van beslagen, hypotheken, aanschrijvingen met 1 uitzondering welke door uw gemeld.

Deze week opdracht richting de notaris voor het opmaken van een koopovereenkomst.

Afname zsm nog dit jaar (afhankelijk van de notaris)

Akte en koopovereenkomst zal gepasseerd worden bij notaris [naam] van notaris kantoor [kantoor naam].

Bevestiging voor akkoord met het bovenstaande dient uiterlijk dinsdag 13 december voor 16.00 uur bevestigd door beide aandeelhouders binnen zijn bij ons.

Wij zullen elkander nooit aansprakelijk kunnen stellen betreffende de panden ik heb genoeg informatie gehad om het uit te zoeken en de verkopers hebben alles gemeld wat boven ook bevestigd.

Ik zie graag uw bevestiging morgen tegemoet om de vaart en snelheid erin te houden. Reëel gezien is het kort dag”.

Op 3 januari 2017 is op het notariskantoor een koopovereenkomst getekend met betrekking tot 62 registergoederen en is deze aangeboden ter inschrijving in de openbare registers. In de koopovereenkomst stond opgenomen dat de levering van het verkochte uiterlijk op 1 augustus 2017 of zoveel eerder of later als partijen nader overeenkomen, zou plaatsvinden.

Op 26 januari 2017 is de conceptakte ter beoordeling aan partijen gestuurd.

Op 31 januari 2017 werd duidelijk dat niet alle vereiste toestemmingen en verklaringen waren verkregen en is de overdracht voor onbepaalde tijd uitgesteld.

Op 7 februari 2017 ontving de notaris een bericht van [K] dat [I] (hierna te noemen: [I]) en/of [J] (hierna te noemen: [J]) als meesters zouden optreden.

Op 15 februari 2017 ontving de notaris in cc een bericht van [K] aan klaagster dat “[F].” als meester zou optreden en dat een nieuwe datum was bepaald voor de levering, te weten 17 februari 2017.

Op 16 februari 2017 zijn de voorlopige nota’s van afrekening en de conceptakten van levering naar partijen gestuurd.

Op 17 februari 2017 ontving de notaris een bericht van de accountant van [K] dat koper niet bekend was met de voorgenomen datum van levering.

Op 21 februari 2017 ontving de notaris de aanwijzing als meester en de aanvaarding van het meesterschap. [P] (hierna te noemen [P]) bleek meester te zijn. Directeur was de heer [O].

Op 24 februari 2017 heeft mr. Vermeulen (advocaat klaagster) de koopovereenkomst buitengerechtelijk ontbonden. [K] wordt evenwel in de gelegenheid gesteld om uiterlijk op 3 maart 2017 alsnog af te nemen, en er wordt daarbij een aanbetaling van € 700.000,- geëist en aanspraak gedaan op een boete van datzelfde bedrag voor het geval niet zou kunnen worden afgenomen.

Op 13 maart 2017 stelt Vermeulen dat [K] zichzelf heeft gebonden en schadeplichtig is geworden.

Op 14 maart 2017 mailt [K] naar Vermeulen met de notaris in cc. [K] deelt mee de koop als niet-ontbonden te beschouwen.

Op 27 juni 2017 worden alle partijen door het notariskantoor geïnformeerd over de leveringsdatum van 21 juli 2017 om 16.30 uur.

Op 6 juli 2017 ontvangt de notaris een bericht van de accountant van koper, waaruit blijkt dat hij (net als de notaris) al diverse malen tevergeefs om informatie heeft verzocht bij klaagster.

Op 10 juli 2017 om 18.27 uur reageerde [X] dat de accountant “*allang gekregen had waar hij recht op heeft en op basis waarvan de koop is gesloten*”.

Op 10 juli 2017 om 20.18 uur ontving de notaris een bericht van de accountant van koper dat er conservatoir beslag is gelegd op het verkochte omdat koper bevreesd was dat klaagster het verkochte voor een hogere prijs zou verkopen aan andere partijen. De Vormerkung als gevolg van het inschrijven van de koopovereenkomst in het openbare register was inmiddels uitgewerkt.

Op 14 juli 2017 zond de notaris een volmacht met bijbehorende documenten naar klaagster.

Op 17 juli 2017 ontving de notaris een kopie van een brief van mr. Richel (advocaat klaagster) aan mr. Ruysch (advocaat koper), waaruit blijkt dat er een rechtszitting wordt belegd over volgens koper nog door klaagster aan te leveren informatie over het verkochte.

Op 18 juli 2017 ontvangt klaagster per e-mail de eerste voorlopige nota van afrekening ter beoordeling.

Op 18 juli 2017 om 18.26 uur ontvangt de notaris een e-mail van Richel met daarin:
*“De huur die cliënten eventueel nog niet ontvangen hebben (achterstallige huur) hoeft niet te worden opgegeven, want cliënte heeft die vorderingen niet aan de koper overgedragen. Cliënte mag dus de huur zelf incasseren tot aan de datum van overdracht.
(...)”*

Aldus staat niets een succesvol transport voor of uiterlijk op 1 augustus 2017 in de weg, behalve misschien de tijdige ontvangst door u van de koopsom”.

Op 20 juli 2017 verzond het notariskantoor een gewijzigde voorlopige nota van afrekening.

Op 20 juli 2017 om 18.01 uur ontving de notaris een e-mailbericht van Richel met daarin het volgende: *“Aan u is reeds namens cliënte verklaard dat er over de maand augustus nog geen vooruit ontvangen huren zijn!*

U beschikt inmiddels over de benodigde volmachten van de heren [X] en [Y].

Aannemende dat koper de koopsom (€ 6.960.278,50) en kosten koper heeft overgemaakt op uw kwaliteitsrekening kan er dus morgen gewoon getransporteerd worden. De koper heeft de tijd tot en met 1 augustus 2017. Daarna valt de bijl.”.

Op 21 juli 2017 zond het notariskantoor een derde gewijzigde voorlopige nota van afrekening naar partijen.

Op 21 juli 2017 15.26 uur zond de notaris een e-mailbericht (met Richel in cc):

“Beste [X] en [Y],

Hierbij deel ik jullie mede dat op dit moment nagenoeg alle door koper benodigde gelden door mij zijn ontvangen.

Koper heeft zojuist verklaard dat het restant hedenmiddag op mijn derdengeldenrekening kan worden verwacht.

Nadere instructies wacht ik af.”

Op 21 juli 2017 om 16.12 uur heeft de notaris een e-mail aan klaagster gestuurd met Richel in cc dat *“alle benodigde gelden”* waren ontvangen op de derdengeldenrekening. Daarbij werd gemeld dat er een inhouding van een bedrag van € 68.000,- zou zijn, ter verrekening van de huur over de maand augustus.

Op 21 juli 16.34 uur reageert [X] per e-mail akkoord te gaan met de inhouding van het bedrag. Eventuele achterstanden worden eerst verrekend met de nog openstaande niet betaalde huren. Klaagster gaat er van uit dat dit bedrag zonder problemen aan haar wordt doorgestort per 15 september 2017.

De notaris heeft daarna gereageerd dat hij die boodschap direct aan koper zou meedelen.

Op 21 juli 2017 om 17.27 uur reageerde Ruysch naar Richel per e-mail:

“Cliënte, kopende partij, ziet zich hierdoor genoodzaakt de notaris te verzoeken het dossier en aldus de levering vooralsnog aan te houden.

Geachte [naam notaris]: hierbij derhalve namens cliënte, kopende partij, het verzoek het dossier, en aldus de levering vooralsnog aan te houden”.

Op zaterdag 22 juli 2017 zijn er tussen partijen over en weer en de notaris diverse e-mails gestuurd. Klaagster had zich op het standpunt gesteld dat het transport niet op het overeengekomen tijdstip is doorgedaan en daardoor koper in verzuim is. Koper was het hier niet mee eens en zij wijst de wens om geen verrekening te laten plaatsvinden resoluut af.

De notaris vraagt aan Richel en [X] met wie hij moet communiceren, omdat het verwarrend is dat zij beiden e-mails sturen.

Op maandag 24 juli 2017 ontvangt de notaris telefonisch de instructie van koper om te passeren. Bij nader inzien wil hij niet langer wachten op de ontbrekende informatie.

“Die komt wel achteraf”.

Op 24 juli 2017 beginnen de medewerkers van het notariskantoor aan de her-recherche bij het Kadaster en de Kamer van Koophandel. Dit duurt tot 11.33 uur en daaruit bleek dat er geen andere hypotheek of beslagen zijn gevestigd dan de reeds bekende.

Op 24 juli 2017 om 11.40 uur ontvangt de notaris een bericht van [Y]. Hij meldt dat de gelden op rekening van [P] moeten komen onder vermelding van het bankrekeningnummer.

Op 24 juli 2017 om 12.15 uur heeft de notaris de akte van hypotheek gepasseerd, waarbij het verkochte wordt ondergezet en gefinancierd door [J] en diens kinderen.

Op 24 juli 12.20 uur heeft de notaris de akte van levering gepasseerd, waarbij het verkochte door [P] wordt overgedragen aan [J] en diens kinderen.

Op 24 juli 2017 om 12.25 heeft de notaris de akte van levering gepasseerd, waarbij het verkochte door klaagster wordt overgedragen aan [P].

[Y] neemt om 13.03 uur telefonisch contact op met het notariskantoor en vraagt naar de stand van zaken. Gemeld wordt dat de akte van levering is gepasseerd op basis van de op 21 juli 2017 verzonden derde voorlopige nota van afrekening minus het bedrag van € 68.000,-. [Y] wordt boos en meldt dat klaagster niet akkoord was met de verrekening van die € 68.000,-.

Op 24 juli 2017 om 17.37 uur informeert de notaris partijen dat de overdracht van het verkochte heeft plaatsgevonden.

Op 25 juli 2017 om 9.05 uur wordt door koper voor een bedrag van € 800.000,- beslag gelegd onder de derdengelden ten laste van klaagster.

Op 25 juli 2017 om 13.00 uur heeft de notaris de op de nota van afrekening vermelde bedragen uitbetaald. Het bedrag van € 800.000,- kon vooralsnog niet worden uitgekeerd.

Op 25 juli 2017 om 18.44 uur heeft Richel de notaris bericht dat bij e-mail van 22 juli 2017 om 8.21 uur van [X] het aanbod was afgewezen.

Op 25 mei 2018 om 15.57 uur heeft de notaris van Ruysch de mededeling ontvangen per mail dat het beslag als opgeheven heeft te gelden en het bedrag van € 800.000,- direct moet worden uitbetaald aan klaagster.

Op 25 mei 2018 om 16.25 uur ontving de notaris van Richel het bankrekeningnummer waarop het bedrag van € 800.000,- kan worden uitbetaald.

Op 25 mei 2018 om 17.35 uur heeft de notaris aan partijen bericht dat hij het bedrag heeft uitbetaald aan klaagster.

De klacht en het verweer van de notaris

Klaagster verwijt de notaris het volgende:

1. de notaris had zich na 9 februari 2017 moeten afvragen of hij in de persoon van [P] en [O] wel te maken had met de op 7 februari 2017 door [K] aangewezen meester(s) en zo nee, of het [K] dan op dat moment nog vrij stond deze nieuw opgerichte partij als meester naar voren te schuiven. Als de notaris wist dat [J] en [I] niet de personen waren achter de oprichting van [P] i.o. en het dus een geheel nieuwe naar voren geschoven entiteit betrof, dan had de notaris [P] daarover moeten informeren en moeten onderzoeken.

ken of er wel sprake was van een geldige koopovereenkomst. De notaris heeft zich niet onafhankelijk opgesteld. Terwijl Richel had aangegeven het daar niet mee eens te zijn, heeft de notaris zich op het standpunt gesteld dat *“niets meer aan het transport in de weg stond”*, terwijl de koopsom nog niet op de kwaliteitsrekening stond en hij [P] is gaan steunen in haar niet op de overeenkomst te baseren eis om nadere gegevens te krijgen en om die reden het transport uit te stellen;

2. de notaris diende terughoudend te zijn om zijn ministerie te verlenen aan de levering aan [P]. Het was reeds waarschijnlijk, althans er bestond een gereede kans, dat [P] in verzuim verkeerde;

De notaris heeft verder verzuimd te onderkennen dat [P] op 22 juli 2017 nogmaals ernstig toerekenbaar tekort was geschoten en door niet de volledige koopsom bij de notaris te storten en opnieuw het transport op te houden op grond van een niet bestaande opschortingsbevoegdheid;

3. de notaris heeft de volmacht gebruikt in strijd met de eraan door de bestuurders van klaagster verbonden voorwaarden. Ten onrechte heeft de notaris het transport doorgezet, ondanks het feit dat niet de volledige koopsom op de kwaliteitsrekening stond en ondanks de gereede twijfel over de (nog) geldigheid van de titel.

De notaris heeft nagelaten het noodzakelijk onderzoek te verrichten dat onder de gegeven omstandigheden van hem mocht worden verwacht naar de vraag of er wel volledige wilsovereenstemming was. Het stond de notaris niet vrij om gebruik te maken van de volmacht;

4. de notaris wist dat [J] de aangewezen meester was en die als aangewezen meester bij uitsluiting bevoegd was om eventueel de rechtshandeling van [P] te bekrachtigen als zij de oprichter was van deze vennootschap. Alleen in dat geval mocht zij volmacht geven aan [O] als bestuurder van de vennootschap. Zou hieraan een gebrek kleven dat had de notaris tot geen andere conclusie kunnen komen dan dat de overdracht aan [P] om die reden zonder geldige titel plaatsvond. Ook voor een overdracht aan [K] was er dan geen titel (meer). De notaris had [P] hierover moeten informeren, juist ook vanwege de gevolgen die het tussenschuiven van deze constructie in potentie zou kunnen hebben voor de verhaalspositie van klaagster, die ook daadwerkelijk illusoir lijkt te zijn geworden. De informatieplicht rust op de notaris. Tot op heden heeft de notaris geweigerd de informatie te verstrekken.

De notaris heeft het volgende aangevoerd.

De notaris heeft in een zeer gedetailleerde tijdlijn de gebeurtenissen vanaf 2 januari 2017 tot en met 25 mei 2018 beschreven.

De notaris betwist de belangen van klaagster te hebben geschonden, partijdig te hebben opgetreden, onzorgvuldig te hebben gehandeld en schade te hebben veroorzaakt.

In verband met een familieweekend had de notaris in het weekend van 22 en 23 juli 2017 beperkte toegang tot internet en dus tot zijn (mobiele) e-mail. In de loop van zaterdagochtend heeft de notaris kennisgenomen van het eerste bericht (van Richel) en hem daarop geantwoord. Op maandagochtend 24 juli 2017 had hij de e-mails van [X], [O] en Ruysch die zaterdag 22 juli 2017 naar hem waren verzonden nog niet gelezen. Er was voldaan aan alle voorwaarden voor een geldige overdracht. De koopovereenkomst was door een advocaat opgesteld en geldig tot stand gekomen, partijen waren geïdentificeerd en beschikkingsbevoegd, de door klaagster verleende volmacht was niet ingetrokken, de aangewezen meester had het meesterschap aanvaard, de koopprijs met de kosten koper was ontvangen op de derdengeldenrekening, de bestaande hypotheek en beslagen konden worden doorgehaald, en de laatst gewisselde nota's van

afrekening waren door partijen akkoord bevonden, evenals de inhouding van € 68.000,- op de laatst gewisselde nota van afrekening. De notaris kon en mocht derhalve aannemen dat er sprake was van wilsovereenstemming.

Kennelijk waren klaagster en Richel het eens met koper dat 1 augustus 2017 de laatste mogelijkheid was om het verkochte af te nemen. Van een door verkoper en Richel gesteld verzuim aan de zijde van koper en van een door of namens [X] en [Y] ingeroepen ontbinding van de koop voor 1 augustus 2017 kan dus geen sprake zijn.

Klaagster werd voor een voldongen feit geplaatst, omdat koper € 68.000,- minder had overgemaakt dan de notaris namens klaagster had verzocht. Van een aanbod van klaagster aan koper was geen sprake en dat aanbod kon dus ook niet vervallen of worden afgewezen. Voor zover de door klaagster op koper gepretendeerde vordering niet verhaalbaar blijkt te zijn valt de notaris dat niet te verwijten. De beoordeling van de solvabiliteit van een partij behoort niet tot zijn zorgplicht.

Het is Richel te verwijten dat hij niet proactief heeft gehandeld toen hij redelijkerwijs kon vermoeden dat de belangen van klaagster geschaad konden worden door een mogelijk interpretatieverschil ten aanzien van de e-mail van 21 juli 2017 om 16.34 uur. Richel zelf heeft onvoldoende inspanningen verricht om een onjuiste voorstelling van zaken (bij de notaris) te voorkomen. Vermeulen en Richel hebben er kennelijk voor gekozen om de koop in de periode vanaf februari tot en met eind juli 2017 niet via een gerechtelijke procedure te laten ontbinden, ondanks hun stellige overtuiging dat koper in verzuim was.

Dat Richel niet doortastend heeft opgetreden blijkt vooral uit het feit dat hij op 24 juli 2017 om 09.00 uur niet direct voor duidelijkheid heeft gezorgd omtrent de (achteraf) kennelijk door klaagster bedoelde verbod tot passeren en voor de (achteraf) kennelijk door klaagster bedoelde verbod tot passeren en voor de (achteraf) kennelijk gewenste nuancering van de betaalinstructie.

De beoordeling van de klacht

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Een notaris is aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

De Kamer vat de klacht als volgt samen. De notaris had bij gerede twijfel aan de goede bedoelingen van [P] zijn dienst moeten weigeren of zich door nader onderzoek moeten overtuigen van het geoorloofde karakter er van. De notaris had de verleende volmachten voor het passeren niet mogen gebruiken. De akte van levering had de notaris onder de hiervoor weergegeven feiten en omstandigheden niet mogen passeren, nu op de koopsom € 68.000,- was ingehouden.

De Kamer overweegt als volgt. Uit bijlage 46 bij het verweerschrift blijkt dat [X] op 22 juli 2017 om 8.20 uur het volgende aan de notaris heeft gemaald:

“(…)

Namens [S] trekken wij bij deze het aanbod om in te stemmen met deze inhouding op de koopsom in. Thans geldt weer onverkort dat een bedrag van € 6.960.278,50, vermeerderd met de kosten koper dient te worden betaald.

(...)”.

Uit bijlage 47 bij het verweerschrift blijkt dat de notaris op 22 juli 2017 om 11.10 uur aan Richel het volgende heeft bericht:

“(...)”

Ik heb u en verkopers gisteren al bevestigd dat koper het volledig benodigde bedrag minus de (door koper geschatte) maand huur ad EUR 68.000,-- op mijn derdengeldenrekening heeft voldaan. Die mededeling volstaat. Ik ben immers de verantwoordelijk notaris.

(...)”.

Uit bijlage 52 bij het verweerschrift blijkt dat [Y] op maandag 24 juli 2017 om 11.40 uur aan de notaris heeft bericht per e-mail:

“(...)”

In overleg met de boekhouder moeten de gelden op een rekening tnv [S] [bankrekeningnummer]”.

Klaagster stelt zich op het standpunt dat er geen titel was. Dit staat haaks op het feit dat klaagster steeds doorging met communiceren met koper over de levering.

Uit de feitelijke gang van zaken blijkt dat klaagster tot kort voor het passeren nog akkoord was met het passeren van de akte. Toen vond klaagster kennelijk dat er wel een titel was. De Kamer acht om die reden al hetgeen klaagster heeft aangevoerd over de feitelijke gang van zaken tot 22 juli 2017 voor het antwoord op de vraag of de notaris tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld niet doorslaggevend.

Na de e-mail van de notaris aan Richel van 22 juli 2017 om 11.10 uur is gebleken dat Richel als advocaat van klaagster geen actie meer heeft ondernomen, waaruit zou kunnen blijken dat klaagster het niet eens was. Daarna mailt [Y] op maandagochtend dat het bedrag op het door hem genoemde rekeningnummer moet worden gestort.

Uitgaande van de e-mails verband houdend met het voorgenomen passeren alsmede de e-mail van [Y] op maandagochtend stelt de Kamer vast dat onvoldoende is gebleken dat de notaris had moeten begrijpen dat hij niet had mogen passeren met gebruikmaking van de verleende volmachten. Van tuchtrechtelijk laakbaar handelen is onvoldoende gebleken. De klacht is dan ook ongegrond.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, O. van der Burg en J.T.A. van der Stok, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 15 januari 2020.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.