

Vergaderjaar 1993-1994

23 706

Wettelijke regeling van het notarisambt, mede ter vervanging van de Wet van 9 juli 1842, Stb. 20, op het Notarisambt en de Wet van 31 maart 1847, Stb. 12, houdende vaststelling van het tarief betreffende het honorarium der notarissen en verschotten (Wet op het notarisambt)

C

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 28 april 1994 en het nader rapport d.d. 2 mei 1994, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 29 maart 1994, no. 94.002521, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet met memorie van toelichting tot wijziging van het voorstel van wet, houdende wettelijke regeling van het notarisambt, mede ter vervanging van de Wet van 9 juli 1842, Stb. 20, op het notarisambt (Wet op het notarisambt), zoals dat is toegezonden aan de Raad van State.

1. Op 19 januari 1993 is bij de Raad van State een wetsvoorstel, houdende regeling van het notarisambt, mede ter vervanging van de Wet van 9 juli 1842, Stb. 20, op het notarisambt (Wet op het notarisambt) voorgelegd. Dit wetsvoorstel is nog niet bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal ingediend. Vervolgens is ter advisering voorgelegd het onderhavige voorstel dat niet, zoals onder meer de aanduiding in de aanbiedingsbrief doet voorkomen, is een voorstel van wet maar een voorstel tot wijziging van het eerder genoemde wetsvoorstel³. Op deze adviesaanvraag heeft betrekking de brief van de Staatssecretaris van Justitie aan de Vice-President van de Raad van State van 25 maart 1994, kenmerk 43/439/94/6, welke als bijlage bij dit advies is gevoegd³.

Voor zover nodig wijst de Raad op de noodzaak van consistentie tussen het oorspronkelijke en het nadere voorstel bij de vaststelling van de uiteindelijke tekst van het wetsvoorstel, mede gegeven de ingrijpende gevolgen die daaruit voortvloeien voor het notariaat alsook voor de burger die van notariële dienstverlening gebruik maakt.

1. Het voorstel tot wijziging van het wetsvoorstel houdende wettelijke regeling van het notarisambt, mede ter vervanging van de Wet van 9 juli 1842, St. 20, op het notarisambt vormt een consistent geheel met het oorspronkelijke voorstel. Waar nodig is de wettekst aangepast, zie onderdeel D van het wijzigingsvoorstel.

2. Uit de memorie van toelichting (Algemeen, Inleiding) bij het in punt 1 genoemde initiële wetsvoorstel blijkt dat het voorontwerp in nauwe samenwerking met de Koninklijke Notariële Broederschap (KNB) tot stand is gekomen.

³ Ter inzage gelegd op de afdeling Parlementaire Documentatie.

Uit de toelichting bij de thans voorgestelde wijzigingen blijkt niet of de KNB bij de totstandkoming daarvan op dezelfde wijze is betrokken geweest en of zij over het (voor)ontwerp advies heeft uitgebracht. Evenmin blijkt of de KNB heeft ingestemd met of opmerkingen heeft gemaakt met betrekking tot de eindresultaten van het in opdracht van de Ministeries van Justitie en van Economische Zaken verrichte onderzoek naar de kosten en opbrengsten van het notariaat («het Rapport»), hetwelk blijkens de toelichting bij de voorgestelde wijzigingen mede daaraan ten grondslag ligt. Volstaan wordt met op te merken dat dit onderzoek in overleg met de KNB is uitgevoerd en dat in een begeleidingscommissie als leden onder meer vertegenwoordigers van de KNB zitting hadden.

Deze vorm van medewerking impliceert niet dat de KNB zich verenigt met de strekking en de conclusies van het rapport en evenmin met de conclusies dienaangaande zoals die thans naar voren worden gebracht in het voorstel tot wijziging.

Nu de voorgestelde wijzigingen met zich brengen dat de wetgever nog slechts op een tweetal beperkte terreinen – op grond van het voorgestelde artikel 50, eerste lid, en artikel 52, eerste lid, van de Wet op het notarisambt – betrokkenheid van de overheid bij de prijzen van notariële diensten handhaaft en in de toelichting tot uitdrukking komt «dat veel op het spel staat, in het bijzonder voor het functioneren van de beroepsgroep zelf», ligt het in de rede dat, voor zover omtrent de voorgestelde wijzigingen met de KNB geen overleg heeft plaatsgevonden en deze evenmin in de gelegenheid is gesteld te adviseren, dat naar het oordeel van de Raad alsnog dient te geschieden.

2. De Koninklijke Notariële Broederschap is niet op dezelfde wijze bij de totstandkoming van het wijzigingsvoorstel betrokken geweest als bij het oorspronkelijke voorstel; zij heeft over het ontwerp geen schriftelijk advies uitgebracht. De reden hiervan is de noodzaak om tot snelle besluitvorming over de tarievenproblematiek te komen in verband met de onverbindend-verklaring met ingang van 1 juli 1993 van horizontale prijsregelingen op grond van het Besluit horizontale prijsbinding, Stb. 1993, nr. 80 en het op grond van dit besluit door de KNB ingediende ontheffingsverzoek. Wel is de inhoud van het wijzigingsvoorstel, de beslissing dat de tarieven in beginsel vrij zullen zijn op of omstreeks het moment dat de nieuwe wet in werking treedt, alsmede de geleidelijke overgang naar een stelsel waarbij de tarieven in toenemende mate door marktwerking worden bepaald, vóór de toezending aan de ministerraad door de Staatssecretaris van Economische Zaken en ondergetekende besproken met een bestuursdelegatie van de KNB en is tijdens die bespreking gelegenheid geboden op dit voorstel te reageren.

De aanpak en de tussenresultaten van het Onderzoek naar kosten en opbrengsten van het notariaat zijn op verschillende tijdstippen besproken in de begeleidingscommissie, waarin vertegenwoordigers van de KNB zitting hadden. Vervolgens is het rapport door de begeleidingscommissie vastgesteld en aanvaard. Hoewel er over de interpretatie van de resultaten van het onderzoek met de KNB op onderdelen verschillen van mening bestaan, blijkt uit het feit dat het rapport door de begeleidingscommissie is aanvaard, dat ook de KNB zich met de inhoud daarvan kan verenigen.

Zoals hiervoor vermeld zijn de voorgestelde wijzigingen door de betrokken bewindslieden met een bestuursdelegatie van de KNB besproken, is gelegenheid geboden op de voorstellen te reageren en is van deze geboden gelegenheid ook gebruik is gemaakt. Het ligt dus in de gegeven omstandigheden niet in de rede alsnog advies van de KNB te vragen.

3. De overgang van een stelsel waarbij de tarieven bindend door de KNB worden vastgesteld naar een stelsel waarbij de tarieven door vraag en aanbod worden bepaald, dient geleidelijk te geschieden. Daartoe zal, naar de toelichting vermeldt, de huidige tariefregeling stapsgewijs dienen te worden afgebouwd, waardoor het prijsniveau geleidelijk en in toenemende mate door de marktwerking tot stand zal komen.

Een verzoek van de KNB om ontheffing van het Besluit horizontale prijsbinding zal daarvoor volgens de toelichting kunnen worden gebruikt. De tarieven en de wijze waarop het notarissenhonorarium zal worden vastgesteld zullen in beginsel vrij zijn «op of omstreeks» het moment dat het wetsvoorstel kracht van wet krijgt.

Hoewel de toelichting daarin niet duidelijk is zal naar verwachting op voornoemd verzoek een ontheffingsbeschikking als bedoeld in artikel 12 WEM juncto artikel 6 van voornoemd besluit volgen. Over de precieze inhoud van het verzoek alsmede de daaropvolgende procedure – vóór het nemen van de beschikking dient de Commissie economische mededinging worden gehoord (artikel 28 Wem) – ware in de toelichting in te gaan. De beoogde overgangssituatie roept de vraag op hoe en op welke termijn hieraan door middel van een beschikking in concreto inhoud zal worden gegeven. Aangenomen moet worden dat ten behoeve van de overgangsperiode een tijdelijke ontheffing door de Ministers van Economische Zaken en van Justitie zal worden verleend. In dat kader is de passage in de toelichting waarin wordt vermeld dat de tarieven in beginsel vrij zijn «op of omstreeks» het moment van het van kracht worden van de wet onduidelijk.

De Raad is van oordeel dat in de toelichting dient te worden uiteengezet wat de inhoud van de ontheffingsbeschikking zal zijn en tot wanneer de ontheffing zal gelden. De Raad wijst er in dit verband op dat tegen de beslissing en de daaraan gekoppelde voorschriften beroep kan worden ingesteld bij het College van beroep voor het bedrijfsleven (artikel 33 Wem); het ontheffingsverzoek heeft opschortende werking van het verbod op horizontale prijsafspraken totdat in laatste instantie op het verzoek is beslist.

In de toelichting ware hierop in te gaan. Daarbij verdient het aanbeveling dat wordt aangegeven in hoeverre het algemeen belang als bedoeld in artikel 6 van het besluit een ontheffing rechtvaardigt. Dit is van belang nu uit de nota van toelichting bij dat besluit blijkt dat voor wat betreft de interpretatie van algemeen belang aangesloten wordt bij de voorwaarden in het eerste en derde lid van artikel 85 van het EG-Verdrag.

Nu de Minister van Economische Zaken in hoge mate betrokken is bij de (geleidelijke) overgang naar een vrij tarievenstelsel, ligt het naar de mening van de Raad in de rede dat de thans voorgestelde wijzigingen door hem mede worden ondertekend.

3. Inderdaad ligt het in de bedoeling naar aanleiding van het verzoek van de KNB om ontheffing van het Besluit horizontale prijsbinding bij beschikking een ontheffing onder voorwaarden en beperkingen te verlenen ex artikel 12 WEM juncto artikel 6 van voornoemd besluit. In de toelichting is dit verduidelijkt. In de toelichting is eveneens een passage opgenomen waarin wordt ingegaan op de inhoud van het ontheffingsverzoek van de KNB, de daaropvolgende procedure, alsmede op de mogelijkheid van beroep. Voorts is ingegaan op de inhoud van de adviesaanvraag die aan de Commissie economische mededinging zal worden voorgelegd en waarin de hoofdlijnen van de voorgenomen ontheffing worden weergegeven, alsmede de beperkingen en voorwaarden die daaraan zullen moeten worden verbonden. Ook is aandacht besteed aan de vraag in hoeverre het algemeen belang als bedoeld in artikel 6 van het besluit een ontheffing rechtvaardigt.

Het is juist dat ten behoeve van de overgangsperiode een tijdelijke ontheffing zal worden verleend. Omdat het parlement de gelegenheid moet worden geboden een oordeel uit te spreken over het beoogde systeem van vrije tariefsvorming, zullen de tarieven in beginsel pas vrij kunnen zijn nadat het wetsvoorstel op dit punt door beide Kamers der Staten-Generaal is aanvaard. Eventueel kan daartoe door een wijziging van de beschikking in verlenging van de ontheffing worden voorzien.

De thans voorgestelde wijzigingen worden in het wetsvoorstel, dat slechts door mij wordt ondertekend, opgenomen. Het is vanzelfsprekend dat het ontheffingstraject in nauw overleg met de Minister van Economische Zaken zal plaatsvinden, aangezien op het ontheffingsverzoek zal worden beslist door de Minister van Economische Zaken en de Minister van Justitie.

4. *In de toelichting wordt overwogen dat «marktimperfecties nooit geheel zijn uit te sluiten». Daarom is in het voorstel (artikel 50, eerste lid) een mogelijkheid opgenomen om bij algemene maatregel van bestuur voor het verrichten van ambtelijke werkzaamheden tarieven dan wel regels vast te stellen ter bepaling van het honorarium van de notaris, voor zover zulks kennelijk noodzakelijk is om de continuïteit van een toegankelijke notariële dienstverlening te waarborgen.*

De Raad betwijfelt of door middel van deze delegatie «marktimperfecties» die de continuïteit van een toegankelijke notariële dienstverlening in het hele

land in gevaar brengen voldoende snel en doelmatig kunnen worden tegengegaan. Aandacht ware in dit verband te besteden aan een eventuele rol van de KNB, die blijkens het initiële wetsvoorstel de status krijgt van een openbaar lichaam, bij de implementatie van de in artikel 50, eerste lid, bedoelde algemene maatregel van bestuur en bij de toepassing en handhaving van de daarin neergelegde tarieven en regels.

4. Ik verwacht dat na de totstandkoming van een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 50, eerste lid, marktimperfecties voldoende snel en doelmatig kunnen worden tegengegaan. Wat de rol van de KNB dienaangaande betreft, merk ik het volgende op. In de eerste plaats is de KNB reeds in de voorbereidende fase bij de totstandkoming van de algemene maatregel van bestuur betrokken, omdat op grond van artikel 50, tweede lid, over het ontwerp ervan haar advies moet worden ingewonnen. Ook bij de toepassing en handhaving van de in de algemene maatregel van bestuur neergelegde tarieven en regels heeft de KNB een belangrijke taak.

Op grond van artikel 51, eerste lid, is de notaris verplicht om op verzoek van de cliënt een rekening betreffende zijn honorarium op te maken, waaruit duidelijk blijkt hoe de algemene maatregel van bestuur is toegepast. Als er over deze rekening geschil ontstaat, kan de cliënt of de notaris aan de voorzitter van het bestuur van de ring in het arrondissement waar de notaris gevestigd is schriftelijk om een beslissing vragen. Tegen die beslissing is beroep mogelijk bij de voorzitter van de kamer van toezicht (art. 51, derde lid). Zo nodig stelt de notaris een nieuwe rekening vast met inachtneming van de beslissing van de voorzitter van de ring of, indien het derde lid toepassing heeft gevonden, met inachtneming van de beslissing van de voorzitter van de kamer van toezicht (art. 51, vierde lid). Verwacht mag worden dat van deze mogelijkheid vooral gebruik zal worden gemaakt in de situatie dat naar de mening van de cliënt de rekening van de notaris te hoog is.

Ook is het mogelijk dat de notaris de algemene maatregel van bestuur niet toepast, in die zin dat hij te weinig voor het verrichten van zijn ambtelijke werkzaamheden declareert. De cliënt zal dan minder reden tot klagen hebben, maar de collega's des te meer in verband met de concurrentievervalsende aspecten van deze handelwijze. De gedupeerde notarissen kunnen dan het bestuur van de KNB op de hoogte stellen van hun vermoeden dat een collega zich niet aan de regels houdt. Vervolgens kan het bestuur op grond van artikel 92, tweede lid, een verzoek indienen bij de voorzitter van de kamer van toezicht om een onderzoek in te stellen naar de naleving door de desbetreffende notaris van de bepalingen van de algemene maatregel van bestuur. De voorzitter is verplicht aan dit verzoek gevolg te geven. Op grond van het derde en vierde lid van art. 92 heeft de voorzitter alle mogelijkheden tot het vragen van inlichtingen en inzage van financiële stukken, waaronder de kantoor- en privé-administratie. Indien de voorzitter dit in het belang van het onderzoek wenselijk acht, kan hij zelfs het Bureau financieel toezicht notarissen opdragen een onderzoek in te stellen en van zijn bevindingen verslag uit te brengen (art. 92, vijfde lid). De voorzitter legt vervolgens, indien hij op grond van zijn onderzoek daartoe aanleiding ziet, de zaak voor aan de kamer van toezicht, waarna tegen de desbetreffende notaris tuchtrechtelijke maatregelen kunnen worden genomen. Overigens kan het bestuur van de KNB ook direct een klacht indienen bij de kamer van toezicht op grond van artikel 94, eerste lid, als de bezwaren die tegen een notaris zijn gerezen voldoende duidelijk zijn.

5. In de toelichting wordt erop gewezen dat bij de resultaten van het kantorenonderzoek zoals dat is weergegeven in het Rapport de kanttekening past dat dit plaatsvond in de drukste periode van het jaar 1992, waardoor een te gunstig beeld van de kostprijs kan zijn ontstaan. Daar staat tegenover – zo stelt de toelichting – dat aannemelijk is dat door verhoging van de doelmatigheid verlaging van de kosten bereikt kan worden.

Nu zo uitdrukkelijk een voorbehoud wordt gemaakt ten aanzien van een niet onbelangrijk onderdeel van de uitkomsten van het onderzoek, dient op meer overtuigende wijze te worden aangetoond dat het mogelijk te gunstige beeld van de kostprijs op reële wijze kan worden gecompenseerd door doelmatiger werken niet alleen van de beroepsgroep als geheel beschouwd, maar dat dit ook geldt voor de verschillende categorieën, welke het Rapport onderscheidt binnen het notariaat. De toelichting ware aan te vullen.

5. In de toelichting is nader ingegaan op de resultaten van het kantorenonderzoek en de vraag of de doelmatigheid door alle verschillende categorieën, welke het rapport binnen het notariaat onderscheidt, kan worden verbeterd.

6. *Voor een redactionele kanttekening verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.*

6. Met de redactionele opmerking van de Raad is rekening gehouden.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
W. Scholten*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Justitie,
A. Kosto

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 28 april 1994, no. W03.94.0170, met een redactionele kanttekening die de Raad in overweging geeft

– In het in onderdeel E van het voorstel te wijzigen artikel 107 van de Wet op het notarisambt overeenkomstig aanwijzing 232 van de Aanwijzingen voor de regelgeving «vervallen» vervangen door: wordt ingetrokken.