

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KI 1/2006

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN DE KANDIDAAT-NOTARISSEN TE BREDA.

Beslissing

op de op 27 februari 2006 door tussenkomst van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie ingekomen klacht van [naam], wonende te [plaatsnaam], tegen notaris [naam], gevestigd te [plaatsnaam].

1. Het verloop van de zaak.

Na het tussen partijen gevoerde schriftelijke debat, dat blijkt uit de brief van de notaris van 23 maart 2006, met producties, de op 13 juni 2006 ingekomen brief van klager, met producties, de brief van de notaris van 4 augustus 2006 en de brief van klager van 13 november 2006, met productie, heeft de mondelinge behandeling van de klacht door de kamer plaatsgevonden op 15 november 2006, waarbij zijn verschenen klager en de notaris.

2. De inhoud van de klacht en de daaraan ten grondslag gelegde stellingen.

Klager verwijt de notaris dat hij in strijd met de aan hem door klagers moeder gegeven opdracht tot levering van haar woning aan klager voor de koopsom van € 275.000,-- ten behoeve van die levering op een taxatie van die woning heeft aangedrongen en, nadat bleek dat de waarde van die woning daarbij was vastgesteld op € 330.000,--, voorts erop heeft aangedrongen om voor het verschil tussen de koopsom en die waarde een schuldbekentenis te ondertekenen. De notaris zou daarbij volstrekt eenzijdig en buiten de bedoeling van klager en zijn moeder hebben gehandeld.

Daarnaast verwijt klager de notaris dat hij niet dat nodige heeft gedaan om bedoelde schuldbekentenis op uitdrukkelijk verzoek van klagers moeder alsnog ongedaan te maken door een akte van kwijtschelding. Ofschoon de notaris volgens klager in verband met de verslechterende gezondheidstoestand van zijn moeder, daartoe tot spoed is gemaand, heeft hij ruim 2 weken gewacht met het maken van een afspraak, waardoor klagers moeder niet meer in staat was de akte tot kwijtschelding te ondertekenen; zij is kort daarna overleden.

Klager voert aan dat het de uitdrukkelijk de wens was van zijn moeder om de woning voor een bedrag van € 275.000,-- aan hem te verkopen.

Deze koopsom lag boven de door de bank in verband met de benodigde hypothecaire geldlening verrichte taxatie en lag bovendien boven de WOZ-waarde. Desondanks vond de notaris een hernieuwde taxatie noodzakelijk in verband met de over de marktwaarde te berekenen overdrachtsbelasting.

Omdat de bij die taxatie, zo vervolgt klager, vastgestelde waarde € 55.000,-- meer bedroeg dan de overeengekomen koopsom, vond de notaris het nodig dat dit verschil in de vorm van een schuldbekentenis van klager aan zijn moeder diende te worden vastgelegd.

De notaris is daarbij volledig voorbijgegaan aan de voor klager daarmee gepaard gaande financiële nadelige gevolgen en de uitdrukkelijke opdracht van klagers moeder tot levering van de woning voor de koopsom van € 275.000,--, aldus klager.

Verder betoogt klager dat de notaris niet aan de orde heeft gesteld dat ook langs andere weg dan een schuldbekentenis de meerwaarde van de woning had kunnen worden geregeld, bijvoorbeeld door het verstrekken van een legaat.

Klager stelt tenslotte dat hij door dit alles in de situatie is terechtgekomen dat er tweedracht tussen de erfgenamen is ontstaan, waarbij aan zijn adres verdachtmakingen zijn geuit, dat hij niet aan de uit de schuldbekentenis voortvloeiende betalingsverplichting jegens de nalatenschap van zijn moeder kan voldoen en dat inmiddels door een aantal erfgenamen op de woning beslag is gelegd, welke omstandigheden hij volledig aan de notaris toerekent.

3. De feiten.

Op grond van de klachtstukken en hetgeen bij gelegenheid van de mondelinge behandeling naar is gekomen, moet worden uitgegaan van de volgende tussen partijen vaststaande feiten.

- Klager en zijn echtgenote hebben op 8 juli 2002 een oriënterend gesprek gehad met de notaris over de mogelijkheid van overdracht aan hen van de woning van klagers moeder tijdens haar leven. Het resultaat van dit gesprek was dat afgewacht moest worden de communicatie met twee kinderen van een vooroverleden zus van klager.
- Op 31 maart 2003 heeft een tweede bespreking plaatsgevonden met als uitgangspunt dat de woning door klager en zijn echtgenote zou worden overgenomen voor een bedrag van € 275.000,--, waarvan € 41.000,-- zou worden verwerkt als schenking.
- Bij die bespreking diende verder als uitgangspunt dat zowel klager als de overige erfgenamen (zijn zus en twee neven -kinderen van een overleden zus van klager-) bij gelegenheid van de overdracht gelijke schenkingen zouden ontvangen. Voor klager

betekende dit een lager te betalen bedrag en voor de anderen een bedrag in contanten, over te maken door klagers moeder nadat zij de netto koopsom zou hebben ontvangen.

- Evenals tijdens de eerste bespreking is bij die tweede bespreking de waarde van de woning en een daarvoor volgens de notaris benodigde taxatie aan de orde gekomen. In opdracht van klager heeft een door hem aangezochte taxateur die taxatie verricht. Daarbij is de waarde van de woning (deels verhuurd aan klager en zijn echtgenote) vastgesteld op € 330.000,--.

- Het verschil tussen die waarde en de aanvankelijke koopsom van € 275.000,--, zijnde een bedrag van € 55.000,-- is door klager aan zijn moeder schuldig erkend.

- De betreffende leveringsakte en de akte van schulderkenning zijn op 3 mei 2003 door de notaris gepasseerd. Het passeren van de leveringsakte heeft plaatsgevonden in het verzorgingshuis alwaar klagers moeder tot haar overlijden verbleef en in aanwezigheid van klager en zijn echtgenote en mr. [naam], kandidaat-notaris werkzaam ten kantore van de notaris.

- Kort na het passeren van de akten (in de week van 5 mei 2003) heeft klager met genoemde kandidaat-notaris besproken op welke wijze de schuldbekentenis zou kunnen vervallen, waarbij de mogelijkheid van kwijtschelding ter sprake is gekomen en waarna klager namens zijn moeder heeft verzocht om tot het opmaken van de voor die kwijtschelding vereiste akte over te gaan.

- De notaris heeft hieraan gevolg gegeven, doch is niet meer op het daarvoor afgesproken tijdstip van 16 mei 2003 tot het passeren van de akte kunnen overgaan, omdat de gezondheid van klagers moeder hieraan in de weg stond. Klagers moeder is vervolgens op 20 mei 2003 overleden.

- Klager is door de overige erfgenamen in een voor de rechtbank Breda dienende procedure betrokken, waarbij zij betaling van € 55.000,--, zijnde het bedrag als door klager aan zijn moeder schuldig erkend, hebben gevorderd. In die procedure is door de rechtbank inmiddels een tussenvonnis gewezen.

4. Het standpunt van de notaris.

De notaris voert aan dat hij met klager en zijn echtgenote tijdens de eerste bespreking op 8 juli 2002 diverse mogelijkheden heeft besproken voor de levering van de woning en daarbij heeft aangegeven dat een overdracht tijdens leven de koper het minst afhankelijk zou maken van de latere erfgenamen. Verder heeft hij daarbij aangegeven, aldus de notaris, dat de waarde van de woning het beste kon worden bepaald door middel van een deugdelijke taxatie.

De notaris betoogt verder dat hij, toen tijdens de tweede bespreking op 31 maart 2003 hem duidelijk werd dat klaagsters moeder haar woning aan klager wenste te leveren voor de koopsom van € 275.000,--, zulks met gelijke schenkingen aan ieder der erfgenamen, opnieuw de taxatie van die woning ter sprake heeft gebracht, omdat er geen recente taxatie voorhanden was.

Volgens de notaris heeft klager vervolgens zelf de opdracht voor die taxatie verstrekt. Toen daaruit bleek dat deze € 55.000,-- meer bedroeg dan de voorgenomen koopsom, diende dit meerdere te worden verantwoord.

Het aspect dat iedere erfgenaam gelijke schenkingen moest verkrijgen, vormde, aldus de notaris, de basis van de gevolgde constructie, waarbij klager een bedrag van € 55.000,-- schuldig aan zijn moeder diende te erkennen.

Immers uitgaande van de recente taxatie verkreeg klagers moeder de juiste waarde van de woning en haar kinderen cq. kleinkinderen een gelijke bevoordeling.

Bij het passeren van de akten op het adres van klagers moeder, zo vervolgt de notaris, heeft hij voorafgaande aan de ondertekening deze uitgebreid met haar en klager besproken, waarbij hij uitdrukkelijk aan klagers moeder heeft gevraagd of het haar bedoeling was dat zowel zoon, dochter als kleinkinderen op gelijke wijze schenkingen zouden krijgen, hetgeen toen duidelijk door haar is bevestigd.

Indien hem ook maar enigszins zou zijn gebleken dat men het niet met de stukken en/of de gevolgde constructie eens zou zijn, dan zou hij niet tot het passeren van de akten zijn overgegaan.

Volgens de notaris is hem op geen enkele wijze aangegeven, noch door klager en zijn echtgenote, noch door klagers moeder, dat de akten niet hun bedoeling weergaven, terwijl zij daarvoor alle gelegenheid hebben gehad.

Daarbij komt dat hij voorafgaande aan het passeren van de akten aan klager en diens moeder brieven met uitleg over de transactie ter hand heeft gesteld en voor ontvangst heeft laten ondertekenen.

De notaris voert verder aan dat hij na het passeren van voormelde akten op verzoek van klager een akte van kwijtschelding van de schuld van € 55.000,-- heeft opgemaakt met de intentie om deze direct te kunnen passeren, nadat door hem -de notaris- was vastgesteld dat klagers moeder dit ook wenste. Op afroep van klager zou voor het passeren van die akte een afspraak worden gemaakt, die vervolgens is vastgesteld op 16 mei 2003.

Het passeren van de akte bleek echter op dit tijdstip vanwege de gezondheidstoestand van klagers moeder niet mogelijk; de notaris stelt verder te hebben aangeboden om terug te komen zodra de toestand van klagers moeder dat zou toelaten, hetgeen echter door haar overlijden niet meer mogelijk is gebleken.

Anders dan klager meent, heeft hij dan ook niet ruim 2 weken de tijd genomen voor het opmaken van de gewenste akte van kwijtschelding.

Op grond van dit alles meent de notaris dat hij naar eer en weten heeft gehandeld en dat hem ter zake geen verwijt kan treffen.

5. De beoordeling van de klacht en de gronden daarvoor.

In de onderhavige kwestie staat ter beoordeling de vraag of , en zo ja, in hoeverre de notaris jegens klager is tekortgeschoten met betrekking de gevolgde constructie met betrekking tot de levering aan hem van de woning van zijn moeder.

Onweersproken is gebleken dat de notaris de mogelijkheid van die levering en de wijze waarop deze zou kunnen plaatsvinden met klager (en zijn echtgenote) op diens verzoek tijdens een tweetal gesprekken heeft besproken, waarbij in het tweede gesprek klager te kennen heeft gegeven dat zijn moeder de woning aan hem wenste te verkopen voor een bedrag € 275.000,--, waarvan een bedrag van € 41.000,-- zou

worden verwerkt als schenking en dat klagers zus en de twee kinderen van zijn vooroverleden zus uit de koopsom gelijke schenkingen zouden ontvangen.

Dat de notaris voor die levering en ter toetsing van de daarbij voorgenomen koopsom van € 275.000,-- hechtte aan een recent taxatierapport, kan hem, anders dan klager van mening is, niet worden aangerekend.

In tegendeel, de notaris dient in zijn rol in het rechtsverkeer ten aanzien van registergoederen en gelet op zijn plicht om met de belangen van alle daarbij betrokken partijen, waaronder ook die -met oog op de af te dragen overdrachtsbelastingen- van de Belastingdienst, te waken voor de juistheid/ marktconformiteit van de waarde van in eigendom over te dragen registergoederen.

Aan de door klager in dat kader aangevoerde omstandigheid dat een taxatie voorhanden was van de bank die ongeveer neerkwam op een bedrag van € 275.000,-- mocht de notaris naar het oordeel van de kamer voorbijgaan, nu die taxatie was gericht op de door die bank aan klager te verstrekken benodigde hypothecaire financiering en de mogelijkheid bestond dat die taxatie, gelet op dat doel, kon afwijken van de reële marktwaarde van de woning.

Ook de volgens klager kennelijk met die koopsom overeenkomende of sporende WOZ-waarde van de woning, kon in ieder geval voor de notaris onvoldoende indicatie opleveren voor die marktwaarde.

Mede in het licht van de wens van klagers moeder om aan al haar erfgenamen gelijkelijk te schenken, was niet onbegrijpelijk het standpunt van de notaris dat het uit het taxatierapport blijkende verschil tussen de daarin vastgestelde waarde van de voorgenomen koopsom, ad € 55.000,--, moest worden verantwoord en dat hij, zoals hij ter zitting nog heeft aangevoerd, daarbij rekening houdend met alle fiscale consequenties, heeft gemeend klager te adviseren om dit te doen middels een schuldbekentenis aan zijn moeder.

Naar het oordeel van de kamer is door de notaris in voldoende mate aannemelijk gemaakt dat hij dit met klager in voldoende mate heeft besproken en toegelicht en voorts dat hierover bij het passeren van de akten zowel aan klager als diens moeder voldoende uitleg heeft verstrekt, waarna zij met die constructie volledig hebben ingestemd. De kamer hecht in dat verband met name aan de door hen vóór het passeren voor ontvangst ondertekende brieven van de notaris, waarin deze uitleg ondubbelzinnig is verwoord.

De met die constructie voor klager gepaard gaande gevolgen moeten voor klager en zijn moeder dan ook duidelijk zijn geweest, althans deze hadden voor hen duidelijk behoren te zijn. Die constructie betrof niet meer of minder dan de levering van de woning aan klager voor de getaxeerde waarde van € 330.000,--, tegen betaling van een bedrag € 275.000,-- verminderd met een schenking van € 41.000,-- (welk bedrag zijn zus volledig en de 2 kleinkinderen tezamen mede als schenking ontvingen) met een daarnaast een schuldbekentenis ten behoeve van zijn moeder voor het bedrag van €

55.000,--, zijnde het verschil tussen de getaxeerde waarde van de woning en de aanvankelijk voorgenomen koopsom van € 275.000,--.

Van een eenzijdig handelen en van een tekortschieten van de notaris in zijn informatieplicht is dan ook niet gebleken, noch is dit door klager aannemelijk gemaakt. Dat klager, zo hij nog aanvoert, bij dit alles toch -voor de notaris kenbaar-zou hebben gedwaald, is evenmin aannemelijk geworden. In ieder geval kan de notaris gelet op de door hem als hiervoor verstrekte informatie dit niet worden aangerekend.

Het door klager nog in het geding gebrachte tussenvonnis van de rechtbank, waarin deze in de tussen hem en de overige erfgenamen aanhangige procedure heeft geoordeeld dat klager voorshands tegenbewijs heeft geleverd dat niettegenstaande de authenticiteit van de akten, die akten voorshands niet weergeven hetgeen hij en zijn moeder (werkelijk) zijn overeengekomen, laat dit alles onverlet.

Op grond van deze omstandigheden kan dan ook niet gezegd worden dat de notaris jegens klager in zijn taak is tekortgeschoten.

Dit geldt evenzeer ten aanzien van de kort na het passeren van de akten volgens klager door zijn moeder gewenste, doch door haar gezondheidstoestand en vervolgens overlijden, onmogelijk gebleken kwijtschelding.

De notaris heeft het op dit punt door klager ingenomen standpunt betwist en onweersproken gesteld dat hij, nadat klager te kennen had gegeven dat zijn moeder tot kwijtschelding wenste over te gaan, die akte gereed heeft gemaakt en met klager heeft afgesproken dat hij op afroep de akte zou passeren, waartoe vervolgens 16 mei 2003 als tijdstip werd afgesproken.

Het tijdsverloop tussen het tijdstip waarop klager de notaris te kennen heeft gegeven dat zijn moeder tot kwijtschelding wenste over te gaan (in de week van 5 mei 2003) en het met klager afgesproken tijdstip waarop de daarvoor vereiste akte zou worden gepasseerd (16 mei 2003), is niet zodanig lang dat hiervan de notaris een verwijt kan treffen, te minder nu op dat moment er voor de notaris geen aanwijzing bestond dat in verband met een verslechterende gezondheidstoestand van klagers moeder daarmee haast was geboden. Klager heeft daaromtrent bij de gelegenheid van de mondelinge behandeling verklaard dat die verslechtering zich min of meer plotseling heeft gemanifesteerd.

De omstandigheid dat de akte uiteindelijk niet meer kon worden gepasseerd, valt de notaris dan ook niet te verwijten.

Dit betekent dat de klacht in volle omvang ongegrond is.

6. De beslissing.

De kamer van toezicht

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven op 29 november 2006 door mrs. M.M. Steenbeek, voorzitter, H. Quispel, Th.G.M. de Kort en Th.H.M. Fikkers, allen leden, en H. Koopman, plaatsvervangend lid, in tegenwoordigheid van A.C.L.M. de Jong, secretaris, en in het openbaar uitgesproken.

--

Tegen deze beslissing kan binnen 30 dagen na de dag van verzending van de brief waarbij de beslissing is toegezonden hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam (Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam, t.a.v. kamer 17A)