

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 412371 / NT 08-39 B

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDI- DAAT-NOTARISSEN TE AMSTERDAM

Beslissing van 16 juli 2009 op de klachten met nummers 412371 / NT 08-39 B van:

Bureau Financieel Toezicht,
gevestigd te Utrecht,
gemachtigde: drs. D. van der Veer RA,

tegen:

[de notaris],
notaris te [vestigingsplaats].

Het verloop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift van 7 november 2008;
- verweerschrift met bijlagen van 6 februari 2009;
- brief van klaagster van 11 maart 2009;
- klaagschrift van 10 juni 2009.

De mondelinge behandeling van de klachten heeft plaatsgevonden op 16 juni 2009. De notaris heeft ter zitting verklaard af te zien van schriftelijk verweer op het klaagschrift van 10 juni 2009. Voor het BFT waren aanwezig drs. D. van der Veer RA en de heer J.R.M. de Jong. Het BFT en de notaris hebben hun standpunten toegelicht. Uitspraak is bepaald op 16 juli 2009.

1. De feiten

a. Uit een onderzoek dat het BFT in 2008 ingevolge artikel 110 lid 1 en 112 lid 2 van de Wna had ingesteld, en waarover is gerapporteerd aan de kamer op 17 oktober 2008, is gebleken dat de bewaringspositie van de notaris afgerond € 28.000,- negatief

was per 31 augustus 2008. De notaris heeft daarna toegezegd ervoor te zorgen dat de bewaringspositie vóór 31 oktober 2008 weer positief was.

b. Op 31 oktober 2008 heeft de notaris het BFT meegedeeld dat het bewaringstekort niet kon worden aangezuiverd omdat de financiële middelen daartoe ontbraken.

c. Op 8 december 2008 heeft het BFT met de notaris een aantal afspraken gemaakt.

De notaris heeft een plan van aanpak opgesteld, mede opgesteld ter verkrijging van

financiering van Nationale Nederlanden.

d. De negatieve bewaring van de notaris heeft voortgeduurd tot april 2009, tot het moment dat de financiering werd verstrekt.

e. Tijdens het onderzoek van het BFT op 15 mei 2009 bleek wederom een bewaringstekort, ditmaal van € 30.160, -.

f. De notaris heeft het bewaringstekort daarna direct aangezuiverd.

g. De notaris had het tweede bewaringstekort eerst bemerkt nadat de bewaringspositie (tussentijds) berekend werd in verband met het onderzoek van het BFT.

h. Uit het onderzoek van het BFT bleek dat de door de notaris gehanteerde berekeningsmethode van de bewaringspositie niet juist was. Tijdens het onderzoek van het BFT op 15 mei 2009 was het door de notaris becijferde bewaringstekort € 18.720, -.

i. De notaris heeft de berekeningsmethode inmiddels aangepast.

j. In het najaar van 2008 is de echtgenote van de notaris, na een ernstige ziekte, overleden. De notaris draagt de zorg voor zijn kinderen. Hij is thans, ten gevolge van een burn-out, nog altijd 80-100% arbeidsongeschikt.

2. Klacht(en)

2.1 De notaris heeft gelden van de kwaliteitsrekening overgeboekt naar de kantoorrekening, zonder dat de toereikendheid van de bewaringspositie was vastgesteld.

Door die overboekingen ontstond een tekort op de kwaliteitsrekening.

Pas na verkrijging van een lening heeft de notaris in april 2009 het tekort aangezuiverd.

2.2 Gegeven het langdurig bestaan van het voormelde bewaringstekort had de notaris na aanzuivering in april 2009 moeten weten dat er sprake was van een beperkte omvang van de bewaringspositie. Desondanks heeft de notaris weer gelden van de kwaliteitsrekening overgeboekt naar de kantoorrekening, waardoor op 15 mei 2009 wederom een tekort ontstond. Uit het toen door de BFT ingestelde onderzoek bleek dat de door de notaris gehanteerde berekeningsmethode van de bewaringspositie niet juist was.

2.3 Het BFT acht voornoemde handelingen van de notaris verwijtbaar.

2.4 Het BFT heeft ter zitting meegedeeld van de boekhouder te hebben begrepen dat het tekort inmiddels weer is aangezuiverd. Het BFT gaat nu maandelijks onderzoek doen bij de notaris, ook in verband met de liquiditeitspositie van zijn kantoor.

3. Het verweer

3.1 De notaris erkent de bevindingen van het BFT.

De notaris wijt de terugloop van de omzet van zijn kantoor grotendeels aan zijn privé-omstandigheden, in combinatie met de gevolgen van de economische crisis.

Dat het enige tijd heeft geduurd tot het eerste bewaringstekort was aangezuiverd, vindt zijn oorzaak in het feit dat het lang duurde voordat de financiering rond was. Daarbij was de financiering de helft lager uitgevallen dan door de notaris verzocht.

Ter zitting heeft de notaris verklaard dat, ondanks zijn zwakke financiële positie, de continuïteit van het kantoor niet in gevaar is.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 98, eerste lid, Wet op het notarisambt zijn notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij met de zorg die zij als notarissen of kandidaat-notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. Beoordeeld dient te worden of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 De door het BFT aangevoerde feiten die ten grondslag liggen aan de klachten staan als erkend door de notaris vast.

Voorts heeft de notaris niet aannemelijk gemaakt dat hem ter zake van het ontstane tekort geen verwijt kan worden gemaakt. De notaris is verantwoordelijk voor een goed beheer van zijn administratie, waaronder begrepen zijn kwaliteitsrekening en een adequaat functionerend bewakingssysteem van zijn administratie. De notaris moet bekend zijn met de wettelijke regelingen en zijn verplichtingen op grond van de Wna. De klachten zijn daarom gegrond.

4.3 De kamer rekent de notaris het tekort op zijn kwaliteitsrekening zwaar aan. Immers, de kwaliteitsrekening dient ter bescherming van de financiële belangen van de cliënten, die erop moeten kunnen vertrouwen dat de bij de notaris door hen gestorte gelden niet ten prooi vallen aan kantoor – of privé-crediteuren van de notaris zelf. Door het handelen c.q. nalaten van de notaris, te weten het laten voortduren van het bewaringstekort gedurende zeven maanden en het na aanzuivering daarvan wederom laten ontstaan van een bewaringstekort, is deze zekerheid voor de cliënten ernstig in gevaar gekomen en is bovendien het in de notaris te stellen vertrouwen ernstig beschaamd.

4.4 Bij het opleggen van de maatregel houdt de kamer enerzijds rekening met het tijdsverloop totdat het (eerste) tekort werd aangezuiverd, het opnieuw ontstaan van een bewaringstekort op 15 mei 2009 en de door de notaris gehanteerde, onjuiste, berekeningsmethodiek, die door het BFT moest worden gecorrigeerd. Die omstandigheden zijn naar het oordeel van de kamer dermate ernstig, dat zij een schorsing zouden rechtvaardigen.

Echter, anderzijds houdt de kamer rekening met de onder 1 j vermelde persoonlijke omstandigheden van de notaris en het verscherpte toezicht door het BFT op het notaris-kantoor. De kamer legt de notaris daarom de maatregel van berisping op.

Beslissing

De kamer van toezicht:

- verklaart de klacht(en) gegrond;
- legt de notaris de maatregel van berisping op;

- bepaalt dat deze berisping zal worden uitgesproken op een nader te bepalen datum, nadat is vastgesteld dat deze beslissing in kracht van gewijsde is gegaan.

Deze beslissing is gegeven door mrs. N.C.H. Blankevoort, voorzitter, M. Bijkerk, E.R.S.M. Marres, J.P. van Harseler en P.J. van Veen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 16 juli 2009.

mr. E.B.T. Kienhuis,
secretaris.

mr. N.C.H. Blankevoort,
voorzitter.

Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam (postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen 30 dagen na de dag van verzending van de aangetekend verzonden kennisgeving.