

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07.831/2008/881

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN

TE ARNHEM

Kenmerk: 07.831/2008/881

Beslissing van de Kamer van Toezicht te Arnhem in de zaak van

[.....],  
wonende te [.....],  
klaagster,  
advocaat mr. Th.F. de Jong te Groningen,

tegen

[.....],  
notaris te [.....]

Partijen zullen hierna klaagster en de notaris worden genoemd.

### 1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit

- de brief met bijlagen van klaagster van 12 augustus 2008, waarin de klacht tegen de notaris is neergelegd
- de brief met bijlage van de notaris van 1 september 2008
- de brief met bijlagen van klaagster van 29 september 2008
- de brief van de notaris van 13 oktober 2008
- de brief met bijlagen van klaagster van 17 november 2008
- de brief van de notaris van 24 november 2008
- de mondelinge behandeling van de klacht op 8 december 2008.

## 2. De feiten

2.1 Op 6 december 1997 is overleden de moeder van klaagster. Bij testament heeft zij klaagster en haar broer tot enige erfgenamen benoemd. Daarnaast heeft zij aan haar echtgenoot [...], de vader van klaagster, het vruchtgebruik van haar nalatenschap gelegateerd alsmede het recht tot overneming van de door hem gewenste goederen uit de nalatenschap tegen vergoeding van de waarde.

2.2 Klaagster heeft in 2005 haar vader in een procedure voor de rechtbank Arnhem betrokken. Daarin heeft zij onder meer gevorderd de veroordeling van haar vader mee te werken aan het opstellen van een boedelbeschrijving van de nalatenschap van haar moeder en tot het doen van rekening en verantwoording van het beheer over de nalatenschap.

2.3 De rechtbank heeft bij tussenvonnis van 27 juni 2005 op verzoek van partijen de notaris benoemd tot boedelnotaris met het verzoek aan hem een boedelbeschrijving op te maken van de nalatenschap.

2.4 Bij tussenvonnis van 1 maart 2006 heeft de rechtbank de vader van klaagster onder meer veroordeeld uiterlijk op 1 april 2006 zijn medewerking te verlenen aan het doen opstellen van een boedelbeschrijving door de notaris.

2.5 De advocaat van klaagster heeft de notaris bij brief van 6 maart 2006 op de hoogte gebracht van de tussenvonnissen van 27 juni 2005 en 1 maart 2006.

2.6 De notaris heeft bij brief van 7 maart 2007 de advocaat van klaagster verzocht een voorschotbedrag van € 5.000,- te betalen voor de door hem te verrichten werkzaamheden. Klaagster en haar vader hebben vervolgens ieder € 2.500,- aan de notaris overgemaakt.

2.7 De notaris heeft bij brief van 23 maart 2006 klaagster, haar vader en haar broer uitgenodigd om op 31 maart 2006 op zijn kantoor aanwezig te zijn voor het opstellen van de boedelbeschrijving.

2.8 Klaagster heeft na ontvangst van de brief op 27 maart 2006 vanuit haar woonplaats in [...] de notaris (per e-mail, fax en post) geantwoord dat een overkomst naar Nederland op de door de notaris genoemde termijn voor haar niet is te realiseren. Zij heeft de notaris alternatieve data opgegeven. Op deze mededeling van klaagster is door de notaris niet gereageerd.

2.9 De notaris heeft bij notariële akte van 31 maart 2006 een boedelbeschrijving opge maakt van de nalatenschap van klaagsters moeder. Op diezelfde dag heeft de notaris afschriften van de akte toegezonden aan klaagster, haar vader en haar broer. In de begeleidende brief heeft de notaris onder meer het volgende meegedeeld:

*"Met de toezending van de boedelbeschrijving beschouw ik mijn werkzaamheden betreffende de functie "notaris voor de boedelbeschrijving" als zijnde beëindigd. (...) Bij de toegezonden documenten trof ik ook aan het vonnis van de Rechtbank Arnhem de dato 27 juni 2005. In dat vonnis ben ik benoemd tot boedelnotaris. Uitgangspunt van de Wet is dat een boedelnotaris een actieve rol heeft met als doel te trachten par-*

*tijen bij elkander te brengen opdat een definitieve afwikkeling van de onverdeeldheid mogelijk is. Gezien de gerechtelijke procedure lijkt mij zulks in dit stadium niet opportuun."*

2.10 Blijkens de declaratie van de notaris van 31 maart 2006 heeft hij voor zijn werkzaamheden een bedrag van € 2.201,50 in rekening gebracht, welk bedrag hij heeft verrekend met het depotbedrag.

2.11 Bij tussenvonnis van 5 juli 2006 heeft de rechtbank overwogen dat de boedelbeschrijving beantwoordt aan de in artikel 3:205 BW gestelde eisen. Op 29 november 2006 heeft de rechtbank eindvonnis gewezen en de vorderingen van klaagster afgewezen.

2.12 Bij brieven van 6 februari 2007 en 22 maart 2007 heeft de advocaat van klaagster de notaris verzocht het resterende deel van klaagsters depotbedrag aan haar over te maken.

2.13 De notaris heeft bij brief van 23 maart 2007 klaagster meegedeeld dat haar vader gebruik heeft gemaakt van zijn overnamerecht. In het verlengde daarvan heeft hij aan klaagster, haar vader en haar broer een ontwerpakte houdende afgifte van legaten en van verdeling toegestuurd met het verzoek aan klaagster en haar broer met die akte akkoord te gaan.

2.14 Bij brief van 29 maart 2007 heeft klaagster de notaris laten weten aan de akte geen medewerking te zullen verlenen.

2.15 De notaris heeft bij brief van 11 april 2007 klaagster meegedeeld dat terugbetaling van het resterende gedeelte van het depotbedrag niet mogelijk is, omdat de afwikkeling van de nalatenschap nog niet is afgerond. De notaris heeft daarvoor onder meer verwezen naar het feit dat de vader van klaagster gebruik heeft gemaakt van zijn overnamerecht en dat klaagster zich daartegen verzet.

2.16 Voor zijn werkzaamheden inzake het concipiëren van de akte tot afgifte van de legaten en de verdeling alsmede voor andere werkzaamheden heeft de notaris op 26 november 2007 een declaratie aan de erfgenamen gezonden. Het bedrag heeft hij verrekend met het resterende depot, waarna het saldo daarvan nihil bedroeg.

2.16 De advocaat van klaagster heeft vervolgens verscheidene malen bij de notaris bezwaar aangetekend, dat niet tot terugbetaling van het restant depotbedrag werd overgegaan.

2.17 Bij brief van 27 augustus 2008 heeft de notaris klaagster het volgende geschreven: *"Hierdoor bevestig ik dat ik vandaag vernam dat u op 3 juni 2008 jegens mij een klacht heeft ingediend bij de Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Arnhem. Via die Kamer zult u te zijner tijd mijn verweerschrift ontvangen. Voor de goede orde wijs ik u ook op artikel 3.a van mijn algemene voorwaarden, luidende:*

*a. Het honorarium wordt berekend aam de hand van het aantal gewerkte uren vermenigvuldigd met jaarlijks door Notaris [.....] vast te stellen uurtarieven. Er is nimmer sprake van gratis en/of vrijblijvende dienstverlening.*

*Indien u in het ongelijk wordt gesteld bent u verplicht de schade te vergoeden, welke ik heb geleden, wat betreft de tijd die ik aan de gehele klachtbehandeling heb besteed, waaronder zijn begrepen al mijn werkzaamheden en wel tegen het gebruikelijk geldende uurtarief."*

2.17 De notaris heeft bij brief van 1 september 2008 afschriften van de klacht van klaagster en van zijn verweerschrift toegezonden aan de vader en de broer van klaagster.

### **3. De klachten**

3.1 Klaagster heeft een aantal klachten tegen de notaris geformuleerd, die - samengevat - als volgt kunnen worden weergegeven.

a. De notaris heeft niet gereageerd op het verzoek van klaagster om de boedelbeschrijving op 31 maart 2006 uit te stellen, zodat klaagster daarbij aanwezig kan zijn.

b. De notaris heeft, nadat hij had meegedeeld zijn werkzaamheden als boedelnotaris te hebben beëindigd, geweigerd het resterende depotbedrag aan klaagster terug te storten.

c. De notaris heeft ten onrechte de kosten van de werkzaamheden, die hij voor de vader van klaagster heeft verricht, ten laste gebracht van het depotbedrag van klaagster.

d. De notaris heeft een fout gemaakt in de akte van boedelbeschrijving en de conceptakte houdende afgifte legaten en levering door daarin te vermelden dat klaagster ongehuwd is.

e. De notaris heeft hooghartig en incorrect gehandeld door niet op klaagsters verzoeken te reageren, door klaagster te dreigen de kosten van de tuchtprocedure op haar te verhalen en door afschriften van haar klacht en het verweer daartegen toe te sturen aan derden.

3.2 De notaris heeft tegen de klachten gemotiveerd verweer gevoerd.

### **4. De motivering van de beslissing**

4.1 Volgens artikel 98 lid 1 Wet op het notarisambt zijn notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrecht 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. De Kamer dient dus te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 De Kamer overweegt vooraf het volgende. Klaagster heeft in eerste instantie ook geklaagd over de inhoud van de door de notaris opgemaakte boedelbeschrijving. Bij gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft klaagster die klacht niet langer gehandhaafd, zodat daarop niet meer behoeft te worden beslist.

4.3 Aangaande de eerste klacht stelt de Kamer vast, dat de notaris niet heeft gereageerd op de mededeling van 27 maart 2006 van klaagster, dat zij niet tijdig op 31 maart 2006 aanwezig kon zijn voor het opstellen van de boedelbeschrijving. De notaris heeft aan-

gevoerd dat voor hem geen mogelijkheid bestond de boedelbeschrijving uit te stellen, omdat het vonnis van de rechtbank van 1 maart 2006 hem verplichtte uiterlijk op 1 april 2006 de akte van boedelbeschrijving op te maken.

Wat er ook zij van de juistheid van de stelling van de notaris - partijen kunnen immers in onderling overleg van het bepaalde in een vonnis afwijken -, had het naar het oordeel van de Kamer op de weg van de notaris gelegen klaagster te informeren over zijn standpunt dat uitstel van de boedelbeschrijving niet mogelijk was. Klaagster had dan geweten dat de bijeenkomst op 31 maart 2006 doorgang zou vinden en had, zo mogelijk, nadere maatregelen kunnen treffen. Door niet op klaagsters brief te reageren en haar in het ongewisse te laten, is de notaris tekortgeschoten in zijn informatieplicht. De eerste klacht is gegrond.

4.4 Aan de tweede klacht ligt een verschil van mening tussen klaagster en de notaris ten grondslag, over de wijze waarop de vonnissen van de rechtbank Arnhem van 27 juli 2005 en 1 maart 2006 moeten worden uitgelegd.

De notaris stelt zich op het standpunt dat hij in die vonnissen tot boedelnotaris is benoemd, waarbij hem onder andere is opgedragen een akte van boedelbeschrijving op te stellen. In zijn visie bracht de benoeming mee, dat hij het restant van het gestorte voorschot onder zich mocht houden, omdat zijn werkzaamheden als boedelnotaris nog niet waren beëindigd. Na van de vader van klaagster omstreeks februari 2007 bericht te hebben ontvangen dat van het overnamerecht gebruik zou worden gemaakt, heeft de notaris, naar zijn zeggen, zijn werkzaamheden als boedelnotaris verder ter hand genomen en heeft hij een akte afgifte legaten en verdeling in concept opgesteld. De in verband daarmee gemaakte kosten mochten ten laste van het voorschot worden gebracht, zo stelt de notaris.

Klaagster is van mening dat uit de genoemde vonnissen slechts volgt dat de notaris een boedelbeschrijving diende op te maken. Na het opstellen daarvan, was zijn taak geëindigd, aldus klaagster. Alleen voor de boedelbeschrijving mocht de notaris volgens haar kosten in rekening brengen.

De Kamer zal zich er niet over uitlaten welke uitleg de juiste is, nu klaagster daarover een (nieuwe) civiele procedure tegen haar vader bij de rechtbank Arnhem aanhangig heeft gemaakt en de rechtbank thans de aangewezen instantie is om daaromtrent een beslissing te geven.

4.5 Dit neemt echter niet weg dat de Kamer voor de beoordeling van de klacht veronderstellenderwijs kan uitgaan van de opvatting (van de notaris) dat de rechtbank in haar vonnissen heeft bedoeld de notaris in het algemeen te benoemen tot boedelnotaris in de nalatenschap van de moeder van klaagster. In het licht van dit uitgangspunt kan de derde klacht en het verweer van de notaris daartegen worden besproken. De Kamer overweegt dienaangaande het volgende.

De notaris heeft in zijn brief van 31 maart 2006 aan klaagster, haar vader en haar broer met zoveel woorden laten weten dat hij zijn werkzaamheden als 'notaris voor de boedelbeschrijving' als beëindigd beschouwde. Verder schreef hij hun, het niet opportuun te achten als boedelnotaris een bemiddelende rol tussen partijen te spelen. De Kamer leidt hieruit af dat de notaris, na het maken van de boedelbeschrijving, voor zichzelf vooralsnog geen taak meer zag weggelegd bij de afwikkeling van de nalatenschap. De betrokkenen hebben naar aanleiding van de brief de notaris niet laten weten het met zijn conclusie oneens te zijn. Een en ander had naar het oordeel van de Kamer voor de notaris aanleiding moeten zijn het restant van het voorschot aan klaagster (en haar vader) terug te storten. Nieuwe werkzaamheden deden zich immers niet voor en het

was voor de notaris onbekend of deze in de toekomst alsnog zouden plaatsvinden. Door het resterende voorschot toen niet aan klaagster terug te betalen, heeft de notaris onjuist gehandeld. De tweede klacht is dus gegrond.

4.6 De derde klacht brengt de Kamer vervolgens tot de volgende overwegingen. De omstandigheid dat de notaris het restant van het voorschot aan klaagster had behoren te restitueren, betekent dat hij daarop niet alsnog de kosten van zijn werkzaamheden voor het opstellen van de conceptakte had mogen verhalen. Daar komt nog het volgende bij. De opdracht tot het maken van de akte was zonder medeweten van klaagster door haar vader verstrekt, bijna een jaar nadat de notaris zijn eerdere werkzaamheden had beëindigd. Onder die omstandigheden had van de notaris mogen worden verlangd dat hij, alvorens met zijn nieuwe werkzaamheden te starten, contact met klaagster had opgenomen. De notaris heeft klaagster evenwel niet benaderd. Dit is te meer onbegrijpelijk nu de notaris, in zijn eigen opvatting, als boedelnotaris was aangesteld en als zodanig tot taak had, zoals hij stelde, partijen tot elkander te brengen. De notaris heeft klaagster echter genegeerd. Ook deze omstandigheid brengt mee dat de notaris zijn kosten niet had mogen verrekenen. Hij had voor de verstrekte opdracht een nieuw voorschot aan de betrokkenen kunnen verzoeken. Ook de derde klacht is gegrond.

4.7 Onbestreden staat vast dat klaagster gehuwd is. De akte van boedelbeschrijving bevat een misslag, nu daarin klaagster als ongehuwd wordt aangeduid. De Kamer acht de omissie echter van onvoldoende gewicht om deze als klachtwaardig aan te merken. De vermelding van klaagster als ongehuwd in de conceptakte houdende afgifte legaten en verdeling is reeds daarom niet klachtwaardig, nu zo'n akte mede is bedoeld partijen in de gelegenheid te stellen fouten in die akte te verbeteren. De vierde klacht is dus ongegrond.

4.8 In haar vijfde klacht maakt klaagster bezwaar tegen de wijze waarop zij door de notaris wordt tegemoet getreden. Daarover overweegt de Kamer als volgt. De Kamer acht de brief van de notaris van 27 augustus 2008, waarin de notaris klaagster te kennen geeft de kosten van de onderhavige klachtprocedure op haar te zullen verhalen als zij in die procedure in het ongelijk wordt gesteld, intimiderend en dus onzorgvuldig. Hierdoor kan klaagster zich beperkt voelen in het haar wettelijk toegekende klachtrecht. Het gerechtshof Amsterdam heeft overigens in een beslissing van 16 september 2008 (LJN: BF2120) bepaald dat het een notaris niet is toegestaan de bedoelde kosten op grond van de door hem gehanteerde algemene voorwaarden bij een in het ongelijk gestelde klager in rekening te brengen. De notaris heeft zelf gewag gemaakt van deze uitspraak en aangegeven zijn algemene voorwaarden daar inmiddels op aangepast te hebben. Terzijde merkt de Kamer nog op het onjuist te achten, indien de notaris zijn kosten van de tuchtprocedure op de boedel of anderszins op betrokkenen zou afwenden, zoals hij bij gelegenheid van de mondelinge behandeling leek te suggereren.

Het doorsturen door de notaris van de klacht van klaagster en van zijn verweerschrift aan de vader en de broer van klaagster beoordeelt de Kamer eveneens als onzorgvuldig. Door de handelwijze van de notaris wordt geen in redelijkheid te beschermen belang gediend en bestaat bovendien het gevaar dat de precare verhouding tussen klaagster en met name haar vader, waarmee de notaris bekend is, verder zal verslechteren. Voor zover de noodzaak zou bestaan de vader en broer van klaagster te informeren, had de notaris kunnen volstaan met de mededeling dat door klaagster tegen hem een klacht is ingediend.

De vijfde klacht is in zoverre gegrond. Andere door klaagster aangevoerde verwijten, voor zover hierboven niet reeds behandeld, zijn onvoldoende aannemelijk geworden.

4.9 De Kamer acht de gegrond verklaarde klachten dusdanig ernstig dat zij de notaris de tuchtrechtelijke maatregel van waarschuwing zal opleggen. De Kamer neemt hierbij in aanmerking dat het gerechtshof Amsterdam bij beslissing van 19 februari 2004 eerder aan de notaris een tuchtrechtelijke maatregel heeft opgelegd voor klachten op het terrein van verrekening van gelden en ontoereikende communicatie.

4.10 Op grond van het voorgaande wordt als volgt beslist.

## **5. De beslissing**

De Kamer van Toezicht

verklaart de klachten, zoals hiervoor is overwogen, gegrond,

legt de notaris daarvoor de maatregel van waarschuwing op,

verklaart de klachten voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. H.P.M. Kester, plv. voorzitter, mrs. H. Quispel, W.H. van Empel, A.J.V. Tierolff en T.K. Lekkerkerker, (plv.) leden, en in tegenwoordigheid van mr. J.G.W. Oor, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 2 februari 2009.

De secretaris  
voorzitter

De plv.