

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07.831/2008/897

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT- NOTARISSEN TE ARNHEM

Kenmerk: 07.831/2008/897

Beslissing van de Kamer van Toezicht te Arnhem op de klacht van

[...]
wonende te [...],
klager,

tegen

mr. [...],
notaris te [...],
gemachtigde: mr. J.A.M.P. Keijser te Nijmegen.

Partijen zullen verder klager en de notaris worden genoemd.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit

- de brief met bijlagen van klager van 17 oktober 2008, waarin de klacht tegen de notaris is neergelegd;
- de brief met bijlagen van de notaris van 15 december 2008;
- de brief met bijlagen van klager van 29 januari 2009;
- de brief van de notaris van 4 maart 2009;
- de mondelinge behandeling van de klacht op 18 mei 2009.

2. De feiten

2.1. Op 15 augustus 2006 sluit [B.V. X] een koopovereenkomst, waarbij het nieuwbouw appartement aan de [straat] te [...] vrij op naam wordt verkocht aan de heer [Y] (hierna te noemen: koper). Klager is directeur/groootaandeelhouder van [B.V. X].

2.2. Op 24 augustus 2006 zendt klager een kopie van de koopovereenkomst naar de notaris. Dit betreft het laatste appartement uit het complex. De notaris is projectnotaris; hij is ook bij de levering van de andere appartementsrechten betrokken geweest.

2.3. Op 14 oktober 2006 verleent de gemeente de bouwvergunning, die op 17 oktober 2006 naar klager wordt gezonden. De belastingdienst heeft de datum van 17 oktober 2006 aangemerkt als datum waarop uiterlijk de levering had moeten plaatsvinden om nog onder het regime van de overdrachtsbelasting te vallen.

2.4. Op 17 oktober 2006 ontvangt de notaris per fax de hypotheekstukken ten behoeve van koper.

2.5. Op 18 oktober 2006 verzendt de notaris het concept van de akten en afrekeningen naar de koper, klager, de bank en de makelaars. De akte van levering vermeldt dat terzake van de levering overdrachtsbelasting is verschuldigd.

2.6. Op 20 oktober 2006 wordt de levering- en hypotheekakte gepasseerd. De notaris draagt namens de koper overdrachtsbelasting af.

2.7. Op 3 juli 2007 stelt de belastingdienst bij klager een controle omzetbelasting in. Dat resulteert in een correctie omzetbelasting van € 14.050,00 bij klager terzake van de levering. Daaruit volgt dat koper aanspraak kan maken op een teruggave van de door de notaris afgedragen overdrachtsbelasting.

2.8. Op 4 oktober 2007 verzoekt de accountant van klager de belastingdienst om de overdrachtsbelasting te restitueren.

2.9. Op 7 december 2007 stuurt de belastingdienst een brief naar de accountant van klager met de mededeling dat in de akte van levering domicilie is gekozen ten kantore van de notaris, zodat de accountant niet namens koper om restitutie van de overdrachtsbelasting kan verzoeken.

2.10. In december 2007 neemt de accountant telefonisch contact op met de notaris met het verzoek om aan de belastingdienst restitutie van de overdrachtsbelasting te verzoeken.

2.11. Op 27 mei 2008 verzoekt de notaris de belastingdienst terzake.

2.12. Op 18 juli 2008 willigt de belastingdienst het verzoek van de notaris in. Klager ontvangt op 29 september 2008 via de notaris de restitutie van de overdrachtsbelasting.

3. De klachten

Klager verwijt de notaris dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld en voert daartoe vier klachten aan:

3.1. De notaris heeft de levering te laat uitgevoerd. De notaris heeft de datum van afgifte van de bouwvergunning niet in acht genomen en zijn tijdigheid van handelen niet bewaakt. Doordat de levering pas op 20 oktober 2006 plaatsvond, heeft klager 19% omzetbelasting in plaats van 6% overdrachtsbelasting moeten betalen.

3.2. De notaris is telefonisch niet goed bereikbaar, belt niet terug en geeft klager niet goed antwoord.

3.3. Klager heeft weliswaar al een declaratie van de notaris ontvangen voor het wijzigen van de splitsingsakte, maar de akte zelf heeft hij nog niet ontvangen.

3.4. De notaris heeft het verzoek tot restitutie van de overdrachtsbelasting niet met voldoende voortvarendheid ter hand genomen.

4. Het verweer

4.1. De notaris stelt dat hij de akten niet eerder kon passeren, aangezien koper de financiering nog niet rond had. Hij stelt dat hij zich actief heeft ingezet om koper en zijn tussenpersoon te bewegen om ervoor te zorgen dat de bank hypotheekstukken naar de notaris zendt. Nadat de hypotheekstukken door de notaris waren ontvangen, heeft hij op de kortst mogelijke termijn de akten gepasseerd.

4.2. De notaris ontkent dat hij slecht bereikbaar is. Hij stelt dat hij steeds antwoord op vragen van klager heeft gegeven.

4.3. De notaris is van mening dat het hier om een kennelijk misverstand gaat. Hij heeft inderdaad een declaratie gezonden voor met de wijziging van de splitsingsakte samenhangende werkzaamheden. Deze declaratie ziet echter niet op het passeren van de akte zelf. Daartoe dient de notaris eerst opdracht te krijgen.

4.4. De notaris erkent dat het verzoek tot restitutie even is blijven liggen. Hij stelt dat hij de accountant van klager onmiddellijk ervan op de hoogte heeft gesteld dat een en ander enige tijd zou gaan duren. Reden is de drukte in de decembermaand en de daaropvolgende vakantie van de notaris.

5. De beoordeling van de klachten

5.1. Ingevolge artikel 98 lid 1 Wet op het notarisambt zijn notarissen aan het 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 de zorg die zij als 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 niet betaamt. De Kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. De Kamer overweegt daartoe als volgt.

5.2. Ter zitting is gebleken dat partijen van mening verschillen over wat men van elkaar mocht en kon verwachten. Voorts is gebleken dat de onderlinge communicatie niet (meer) optimaal is.

Klager stelt ter zitting dat hij op de notaris als professional heeft vertrouwd. Hij is zelf niet ervaren in deze materie en verwacht van de notaris dat die voor hem de zaken in de gaten houdt. Hij stelt dat hij de notaris gedurende het hele traject van alles op de hoogte heeft gehouden.

De notaris stelt daarentegen dat klager met de problematiek van de sfeerovergang van overdrachtsbelasting naar omzetbelasting volledig bekend was. Hij heeft klager daartoe bij het begin van het project in 2003 naar een fiscalist verwezen om zich te laten voorlichten. De notaris weerspreekt dat hij op de hoogte was van de start van de bouw. Hij was evenmin op de hoogte van het afgeven in oktober 2006 van de bouwvergunning, die immers naar klager was gestuurd. De notaris verklaart ter zitting dat hij bij de ontvangst van de onderhavige koopovereenkomst bij de makelaar heeft geïnformeerd naar de stand van de bouw, maar dat deze ook niet wist dat de bouw al was begonnen. Achteraf blijkt volgens de notaris dat de bouw in week 32 (augustus) 2006 al was begonnen.

5.3. De Kamer is van oordeel dat klager onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat partijen zijn overeengekomen dat de notaris méér voor klager zou doen dan de gebruikelijke werkzaamheden die een notaris normaal gesproken verricht. De notaris had zich aldus ten aanzien van de problematiek van de sfeerovergang niet actiever hoeven op te stellen dan hij heeft gedaan. Van klager mag verwacht worden dat hij zijn eigen verantwoordelijkheid neemt en het ligt naar het oordeel van de Kamer in de risicosfeer van klager indien met de bouw wordt begonnen vóórdát alle leveringsakten van het complex zijn gepasseerd. Volgens de door klager met koper gesloten koopovereenkomst had koper twee maanden na ondertekening de gelegenheid om beroep te doen op de ontbindende voorwaarde voor financiering. Klager heeft aldus naar het oordeel van de Kamer bewust het risico genomen dat de levering pas omstreeks half oktober kon plaatsvinden. De notaris heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat hij na de ontvangst van de koopovereenkomst pogingen in het werk heeft gesteld om hypotheekstukken ten behoeve van koper te ontvangen, terwijl het de verantwoordelijkheid van koper is om ervoor te zorgen dat de notaris over hypotheekstukken kan beschikken. Klager heeft ter zitting erkend ervan op de hoogte te zijn dat, nadat de notaris hypotheekstukken heeft ontvangen, het enige tijd duurt voordat de akten gepasseerd kunnen worden. Alles overziende, is de Kamer van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond is.

5.4. Ten aanzien van de tweede klacht overweegt de Kamer dat de verstoorde relatie tussen klager en de notaris wellicht aan hun niet optimale communicatie ten grondslag ligt. Tegen de gemotiveerde betwisting door de notaris staat volgens de Kamer dat klager dit klachtonderdeel onvoldoende heeft onderbouwd. De Kamer verklaart dit klachtonderdeel dus ongegrond.

5.5. Ten aanzien van de derde klacht heeft de notaris onweersproken door klager gesteld dat hij (nog) geen opdracht heeft tot het opmaken en passeren van de wijzigingsakte. Bij het wijzigen van de splitsingsakte is, zoals de notaris stelt, ook de Vereniging van Eigenaars betrokken. Dat de notaris voorbereidende werkzaamheden verricht, zoals het bestuderen en bespreken van de mogelijkheden tot herstel en het ter plekke bekijken

van de situatie, valt naar het oordeel van de Kamer onder het lopende contact tussen klager en de notaris te brengen. De Kamer verklaart dit klachtonderdeel ongegrond.

5.6. Ten aanzien van de vierde klacht is de Kamer met beide partijen van oordeel, dat de notaris veel tijd, maar onder de omstandigheden niet onaanvaardbaar veel tijd heeft genomen om aan het verzoek van de accountant van klager gevolg te geven. Gelet hierop kan dit klachtonderdeel niet slagen. De Kamer verklaart dit klachtonderdeel ongegrond.

6. De beslissing

De Kamer van Toezicht

verklaart de klachten tegen de notaris ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. L.A. van Son, plv. voorzitter, dhr. E. Bos, mrs. A.J.V. Tierolff, P.F. Heuff en P.A. Huidekoper, plv. leden, en in tegenwoordigheid van mr. C. van Schelven, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 7 juli 2009

De secretaris

De plv. voorzitter