

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-20

### Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-Notarissen

's-Gravenhage

**Beslissing d.d. 16 december 2009** inzake de klacht onder nummer **09-20** van:

[...],  
statutair gevestigd te [...],  
hierna te noemen: klaagster,  
gemachtigde mr. drs. H.C.S. Tilma,

tegen

[...],  
notaris te [...],  
hierna te noemen: de notaris.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 12 mei 2009;
- het antwoord van de notaris, met bijlagen;
- de repliek van klaagster;
- de dupliek van de notaris.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 4 november 2009.

Daarbij waren aanwezig:

- de gemachtigde van klaagster,
- de notaris.

Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt, met daaraan in kopie gehecht de door de gemachtigde van klaagster en de notaris overgelegde pleitaantekeningen.

De feiten

Op 30 juni 2006 passeerde [notaris A] de akte van levering van een aantal appartementsrechten behorende bij [de bedrijfsruimte] te [...]. Koper was klaagster.

Artikel 1 van de leveringsakte vermeldt:

“... Bij de Inspectie Omzetbelasting is voorafgaand aan de onderhavige levering een verzoek ingediend voor met omzetbelasting belaste levering van het verkochte.”

Op 5 mei 2008 passeerde de notaris de akte van levering van voornoemde appartementsrechten behorende bij voormelde bedrijfsruimte ter uitvoering van een tussen verkoper en koper mondeling gesloten koopovereenkomst. Verkoper was klaagster en koper [een besloten vennootschap].

Klaagster was voor de levering bij volmacht verschenen en koper was vertegenwoordigd door haar directeur.

Voorafgaand aan deze levering was geen optieverzoek ingediend voor een met omzetbelasting belaste levering van het verkochte.

Artikel F.1.1. van de leveringsakte vermeldt:

“Wegens de levering van het gekochte is geen omzetbelasting verschuldigd.”

De klacht en het verweer van de notaris

Klaagster verwijt de notaris - zakelijk weergegeven - dat hij partijen voorafgaand aan de levering er niet op gewezen had dat het hier om een zogenaamde BTW-pand ging en wat de fiscale gevolgen zijn indien er geen optieverzoek voor een met BTW belaste levering wordt ingediend. Dat de levering een BTW-pand betrof, had de notaris moeten weten, aangezien dit overduidelijk vermeld stond in het door klaagster overgelegde eigendomsbewijs. Nu er geen optieverzoek was ingediend, heeft klaagster niet belast met BTW geleverd. Omdat het pand zich nog in zijn zogenaamde herzieningsperiode (lopende boekjaar en de 9 daarop volgende boekjaren na zijn verkrijging) bevond, is dientengevolge voor het restant van de herzieningstermijn - nu klaagster het pand niet volgens wettelijke fictie tot aan het eind van de herzieningstermijn heeft gebruikt voor belaste prestaties - de voorafrek van de door haar ter zake van haar verkrijging in rekening gebrachte BTW herzien, met als gevolg dat zij een fiscale schade heeft geleden van € 75.018.

De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd, dat hierna - voor zover nodig - zal worden besproken.

De beoordeling van de klacht

Bij de voorbereiding van de leveringsakte was niet de notaris betrokken, maar een kandidaat-notaris, werkzaam bij het notariskantoor. De notaris wijst in zijn verweer op het feit dat zowel klaagster/verkoper en koper gebruik maakten van de diensten van ervaren makelaars en dat geen van hen de kwestie van de BTW nader ter sprake had gebracht. Hij betreurt het dat zijn - ervaren - kandidaat-notaris op het verkeerde been gezet was, niet het optieverzoek voor BTW belaste levering in het eigendomsbewijs van klaagster opgemerkt had en niet uitdrukkelijk de BTW-problematiek, bij verzending van de concepten, nogmaals schriftelijk aan de orde gesteld had door partijen uitdrukkelijk te wijzen op de mogelijkheid van een dergelijk optieverzoek.

Ingevolge artikel 43 van de Wet op het notarisambt (Wna) heeft de notaris in verband met het passeren van een leveringsakte een informatieplicht jegens partijen bij die akte. Dit geldt niet alleen voor het moment direct voorafgaand aan het passeren van de akte, maar ook voor het geval één of meer partijen voor het passeren van de akte bij volmacht zullen verschijnen. In het laatste geval vereist een zorgvuldige voorbereiding dat de notaris, alvorens de akte te passeren, partijen schriftelijk - al dan niet bij toezending van de conceptakte - of mondeling een toelichting daarop geeft en zonodig wijst op de gevolgen die uit de akte voortvloeien, zulks teneinde zekerheid te verkrijgen over de bedoeling van partijen. Dat een volgens de notaris ervaren kandidaat-notaris deze voorbereiding deed en dat er sprake was van mogelijk ervaren makelaars die voor partijen optraden, ontslaat de notaris niet van zijn eigen verantwoordelijkheid in deze.

Gelet op de stukken en het verhandelde ter zitting is naar het oordeel van de Kamer niet gebleken dat de notaris aan voormelde informatieplicht heeft voldaan.

De klacht is daarom gegrond.

Hoewel de notaris uiteindelijk de verantwoordelijkheid draagt voor het passeren van de leveringsakte, het daarbij voldoen aan zijn informatieplicht en voor de door zijn kandidaat-notaris voor hem in deze verrichte werkzaamheden, neemt de Kamer als verzachtende omstandigheid in aanmerking dat de levering voorbereid was door een kennelijk ervaren kandidaat-notaris, als waarnemer optredend vanaf [...].

De Kamer acht daarom voor de gegrond bevonden klacht de volgende maatregel passend.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht gegrond;

legt aan de notaris de maatregel van waarschuwing op;

bepaalt dat de opgelegde maatregel, nadat deze beslissing in kracht van gewijsde zal zijn gegaan, zal worden tenuitvoergelegd op een nader te bepalen vergadering van de Kamer, waartoe de notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris.

Deze beslissing is gegeven door mrs. R.J. Paris, voorzitter, R. van der Galiën, K.R. van der Graaf, J.Z. Moree en J. Smal, bijgestaan door de secretaris, mr. A. Saab, en in het openbaar uitgesproken op **16 december 2009**.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam, binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief.