

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14/10

Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam

Reg.nr. 14/10

Beslissing op een klacht als bedoeld in artikel 99 van de Wet op het notarisambt van:

[naam klager],
wonende te [plaatsnaam]
hierna te noemen: klaagster,

- tegen -

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

1. Het verloop van de procedure

1.1

De Kamer heeft kennis genomen van de volgende stukken:

- klaagschrift d.d. 1 juli 2010;
- aanvullend klaagschrift met bijlagen d.d. 10 september 2010;
- aanvullend klaagschrift met bijlage d.d. 27 september 2010;
- verweerschrift met bijlage d.d. 14 oktober 2010;
- brief klaagster d.d. 18 oktober 2010;
- brief klaagster d.d. 8 november 2010;
- pleitnota van klaagster overgelegd ter zitting;
- pleitnota van de notaris overgelegd ter zitting.

1.2

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden tijdens de vergadering van de Kamer op 11 november 2010. Daarbij zijn zowel klaagster, bijgestaan door gemachtigde mr. W.L.J. van Winden, als de notaris, bijgestaan door advocaat mr. L.H.

Rammeloo, verschenen. Partijen hebben hun standpunten tijdens de mondelinge behandeling nader toegelicht en hebben een pleitnota overgelegd.

2. De feiten

De Kamer gaat uit van de navolgende feiten:

2.1

De vader van klagster, de heer [naam] (hierna te noemen: erflater), heeft in het voorjaar van 2007 de notaris de opdracht gegeven om concepten op te stellen van akten constatering van schenking voor schenkingen van € 200.000,- aan elk van zijn drie kinderen uit zijn eerste huwelijk. Klagster is een van die drie kinderen.

2.2

Verder heeft de notaris van erflater opdrachten ontvangen tot het verrichten van andere notariële werkzaamheden. Op 29 maart 2007 is erflater in verband hiermee op het kantoor van de notaris geweest.

2.3

Erflater heeft de schenking aan zijn jongste kind [naam] (hierna te noemen: [X]) onder een bijzondere voorwaarde gedaan. De bijzondere voorwaarde waaronder de schenking is gedaan houdt verband met het feit dat [X] in het beheer van zijn vermogen extra bescherming behoeft. Erflater heeft bepaald dat het geschonkene onder bewind moet worden gesteld van een speciaal daartoe op te richten stichting, genaamd Stichting [naam], die het geschonkene dient te beheren ten behoeve van [X]. Het geschonkene is via een bankoverschrijving overgemaakt. De begiftigde heeft in de akte van 19 juni 2007 verklaard de schenking met de daaraan verbonden voorwaarden en bepalingen te aanvaarden.

2.4

Op 29 mei 2007 heeft de notaris de oprichtingsakte van Stichting [naam] gepasseerd. Oprichter en enig bestuurder van de Stichting is de oudste zoon van erflater, [naam] (hierna te noemen: [Y]). De Stichting heeft ten doel het vervullen van de functie van bewindvoerder over vermogen casu quo de functie van executeur in alle gevallen dat dat aan haar wordt opgedragen.

2.5

Vervolgens zijn op 19 juni 2007 de akten tot constatering van schenking tussen erflater en elk van zijn drie kinderen uit zijn eerste huwelijk verleden. Het daadwerkelijke uitbetalen van de schenkingen is buiten de notaris omgegaan.

2.6

Op 6 augustus 2007 is erflater in België overleden. Hij heeft vijf erfgenamen achtergelaten, te weten zijn vijf kinderen.

3. De klacht

3.1

Klaagster is van mening dat zij voldoende rechtstreeks belang heeft bij het indienen van de klacht.

Eenzijds klaagt zij in de hoedanigheid van rechtsopvolger onder algemene titel van erflater, aangezien erflater in zijn belangen is geschaad. Klaagster verwijt de notaris namelijk dat zij erflater onvoldoende heeft geïnformeerd over de inhoud en de gevolgen van de schenkingsakte van [X].

Anderzijds klaagt zij in de hoedanigheid van verwachter, namelijk als begiftigde onder opschortende voorwaarde van het vooroverlijden zonder afstammelingen van [X], zoals in de schenkingsakte van [X] is bepaald. Conform de akte van oprichting hoeft [Y] aan niemand verantwoording af te leggen. Ook verschaft hij klaagster geen openheid van zaken. In de schenkingsakte is bepaald dat [Y] bevoegd is de goederen behorende tot het geschonkene te vervreemden en te verteren. Als verwachter brengt dat voor klaagster aanzienlijke risico's met zich mee.

3.2

Klaagster stelt dat zij de klacht op tijd heeft ingediend bij de Kamer. In november 2007 heeft zij voor het eerst kennis genomen van de inhoud van de schenkingsakte ten behoeve van [X] alsmede van de oprichtingsakte van de stichting. De termijn van drie jaar is dus nog niet verstreken.

3.3

Zakelijk samengevat wordt geklaagd over het navolgende.

Klaagster verwijt de notaris dat zij in de aanloop naar het passeren van de schenkingsakte ten behoeve van [X], maar in ieder geval tijdens het passeren, onvoldoende de belangen heeft behartigd van erflater alsmede van [X]. De notaris heeft niet onpartijdig en op zorgvuldige wijze gehandeld.

3.4

In verband met de nauwe samenhang tussen de schenkingsakte ten behoeve van [X] en de oprichtingsakte van de stichting [naam] rustte er volgens klaagster op de notaris een verplichting tot onderzoek en controle. De notaris had moeten verifiëren of erflater en [X] op de hoogte waren van de gevolgen van de bewindvoering. Zij had hen moeten wijzen op de consequenties van de in de akte opgenomen bepalingen over onder meer de bevoegdheden van de bewindvoerder.

3.5

Voor zover klaagster dat kan beoordelen heeft de notaris alleen maar gecommuniceerd met erflater via [Y]. Omdat [Y] juridisch onderlegd is en erflater niet had de notaris moeten onderzoeken of deze onkunde van erflater door [Y] werd misbruikt.

De notaris is een bekende van [Y]. Aangezien het hier ging om een familiale relatie had de notaris extra zorgvuldig moeten zijn om alle schijn van partijdigheid te vermijden. Uit de administratie van erflater kan klaagster niet concluderen dat de notaris erflater voldoende geïnformeerd heeft over de gevolgen. Zeker is dat erflater niet bij het passeren aanwezig is geweest, aangezien hij volmachten heeft getekend. Ook heeft de partner van erflater verklaard dat de notaris niet bij erflater thuis is geweest om een en ander uit te leggen.

Volgens klaagster wijzen alle feiten en omstandigheden erop dat de notaris bij het passeren van de schenkingsakte ten behoeve van [X] en de oprichtingsakte alleen het belang van [Y] heeft gediend en daarom is opgetreden als partijnotaris.

4. Standpunt van de notaris

4.1

De notaris verzoekt de Kamer om klaagster niet ontvankelijk te verklaren in haar klacht, aangezien zij onvoldoende belang heeft bij de door haar ingediende klacht.

Klaagster is geen partij geweest bij de twee akten waarover zij een klacht heeft ingediend. Volgens vaste notariële tuchtrechtspraak kan alleen degene die zodanig bij het in een klacht gewraakte doen en/of laten van de notaris betrokken is, dat hij als belanghebbende bij een uitspraak over een klacht kan worden aangemerkt, in een klacht worden ontvangen. Verder wordt het enkele op familierechtelijke relatie tot een comparant van een akte gebaseerde belang onvoldoende geacht. Datzelfde geldt voor een klager die erfgenaam is of zou kunnen zijn van de opdrachtgever van de notaris. Een klacht ingediend namens alle erfgenamen dient onderbouwd te zijn met een machtiging van alle erfgenamen.

Volgens de notaris is er geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat erflater bezwaren had tegen de handelswijze van de notaris. Ook is er geen aanleiding te twifelen aan de wil van erflater en van [X]. Zonder machtiging van erflater, van [X] of van alle erfgenamen heeft klaagster geen belang bij het indienen van deze klacht.

4.2

Volgens de notaris is de klacht overigens ook niet ontvankelijk in verband met het verstrijken van de driejaarstermijn van artikel 99 lid 12 Wna. De door de notaris verleden akten dateren van 29 mei 2007 en 19 juni 2007. De klachtbrief is van ruim drie jaar later, namelijk 1 juli 2010. Klaagster heeft de volmacht getekend op 11 mei 2007 en zij kon ervan uitgaan dat erflater schenkingen zou doen aan zijn drie kinderen. Indien klaagster zich de belangen van [X] had willen aantrekken had het op haar weg gelegen om in mei 2007 na te gaan op welke wijze de schenking aan [X] plaats zou vinden. De vervalt termijn van artikel 99 lid 12 begint volgens de notaris dan ook te lopen in mei/juni 2007.

4.3

De notaris stelt dat zij haar notariële werkzaamheden heeft verricht op duidelijke instructies van erflater. Binnen de grenzen van haar ambtsgeheim kan de notaris slechts toelichten dat zij zich terdege ervan heeft vergewist dat erflater zich bewust was van de inhoud en de gevolgen van de schenkingsakten en de oprichtingsakte. Hoewel [X] begunstigde was van de schenking, heeft de notaris zich ervan vergewist dat hij op de hoogte was en instemde met de wijze waarop de schenking aan hem werd gedaan. Zowel erflater als [X] is door de notaris voldoende belehrt.

4.4

Notaris vindt de verwijten van klaagster, dat zij niet onafhankelijk zou zijn en niet zorgvuldig en integer heeft gehandeld, onterecht.

Het enkele feit dat de notaris [Y] kende in zakelijk opzicht en zij elkaar tutoyeren, maakt nog niet dat de notaris haar dienst had moeten weigeren. De notaris benadrukt met klem dat zij niet op de hoogte is geweest van een mogelijk of beweerdelijk vooropgezet doel van [Y].

4.5

Gelet op het hiervoor gestelde dient de klacht niet ontvankelijk danwel ongegrond te worden verklaard.

5. De beoordeling

5.1

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 98 van de Wna. Een notaris is 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 hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

5.2

De Kamer is van oordeel dat klaagster niet kan worden ontvangen in haar klacht wegens gebrek aan belang.

Vast staat dat klaagster geen partij is geweest bij de akten waartegen zij ageert. Volgens tuchtrechtelijke jurisprudentie kan alleen degene die zodanig bij het in een klacht gewraakte doen en/of nalaten van de notaris betrokken is, dat hij als belanghebbende bij een uitspraak over een klacht kan worden aangemerkt, in die klacht worden ontvangen. Het enkele feit dat klaagster in een familierechtelijke band staat met een comparant is niet voldoende. Het feit dat [X] om welke reden dan ook geen klacht heeft ingediend of op enig andere wijze blijkt heeft gegeven van ontevredenheid, maakt niet dat aan klaagster die bevoegdheid toekomt enkel omdat zij zich het belang van [X] aantrekt, nog daargelaten de vraag of de belangen van [X] met de onderhavige klacht gediend zijn. Nu [X] bovendien zelf de schenkingsakte heeft getekend moet ervan worden uitgegaan dat hij ook in staat moet worden geacht zelf te klagen of iemand daartoe te machtigen.

De Kamer is verder van oordeel dat het feit dat klaagster klaagt omdat zij als mogelijk medeverwachter misschien ooit iets van [X] erft, uit hetgeen bij zijn overlijden nog uit deze schenking onverteerd is gebleven, niet voldoende is om thans als belanghebbende te worden aangemerkt en te kunnen worden ontvangen in haar klacht.

Nu de klacht niet ontvankelijk is komt de Kamer niet toe aan een inhoudelijke behandeling van de klacht.

6. De beslissing

De Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam,

verklaart de klacht niet-ontvankelijk;

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, R.Veenendaal, F. Hoppel, J.P. van Loon en W.F.O. Stricker in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit.

Uitgesproken ter openbare vergadering op 9 december 2010.

De secretaris,

De voorzitter,

mr. F.S. Pietersma-Smit

mr. A.F.L. Geerdes

Deze beslissing is verzonden op:

Tegen deze beslissing kan binnen dertig dagen na de dag van verzending hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam.