

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KLN.09.10

KLN 09.10
21 januari 2010

DE KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN IN HET ARRONDISSEMENT 's-HERTOGENBOSCH

neemt de volgende beslissing op de klacht van [...], notaris te [...], hierna te noemen klager, tegen [...], notaris te [...], hierna te noemen de notaris.

1. De procedure

- 1.1 Op 29 januari 2009 heeft klager een klacht ingediend tegen de notaris.
- 1.2 Op 18 februari 2009 heeft klager een kopie van een brief aan de advocaat van de notaris aan de kamer van toezicht te [...] doen toekomen. Hij reageert hierin op het door de advocaat van de notaris gedane verzoek aan een kantoorgenote van klager om met klager te bespreken de klacht te heroverwegen en dat de notaris anders zelf een klacht tegen klager zou indienen.
- 1.3 Op 24 maart 2009 heeft het gerechtshof te Amsterdam bepaald dat de kamer van toezicht te 's-Hertogenbosch wordt belast met de behandeling van de zaak van klager.
- 1.4 Op 31 maart 2009 heeft de kamer van toezicht [...] aan klager en de notaris kenbaar gemaakt dat zij het dossier van de klacht heeft toegezonden naar de kamer van toezicht te [...].
- 1.5 Op 3 april 2009 heeft de notaris bij de kamer van toezicht te [...] een klacht ingediend tegen klager.
- 1.6 Op 6 april 2009 heeft de notaris op de onder 1.1 vermelde klacht gereageerd. In zijn reactie geeft de notaris aan dat hij van mening is dat klager niet ontvankelijk is in zijn klacht/c.q. zijn klacht moet worden afgewezen omdat de gronden van de klacht oneigenlijk zijn.
- 1.7 Op 10 april 2009 heeft de kamer van toezicht te [...] het op de klacht betrekking hebbende dossier toegezonden aan de kamer van toezicht te 's-Hertogenbosch.
- 1.8 Op 23 april 2009 heeft de advocaat van klager de kamer van toezicht te [...] verzocht de behandeling van de klacht van [...] tegen [...] niet door het Hof in Amsterdam te laten verwijzen naar de kamer van toezicht in 's-Hertogenbosch omdat [...] het zeer onwenselijk acht dat eenzelfde kamer van toezicht over beide klachten zou oordelen.
- 1.9 Op 28 april 2009 stuurt de secretaris van de kamer van toezicht te 's-Hertogenbosch klager en de notaris een bericht dat de procedure van de klachten gestart zal worden zodra de beslissing van het Hof in Amsterdam ten aanzien van beide klachten door haar is ontvangen.
- 1.10 De kamer van toezicht heeft de klacht behandeld ter openbare vergadering van

19 november 2009. Klager is samen met zijn kantoorgenoot, [...], verschenen. De notaris is eveneens verschenen.

2. De feiten

2.1 Op 3 december 2008 werd door [...] aan het kantoor van klager de opdracht gegeven om een akte tot levering te verzorgen met betrekking tot de woning aan de [...] te [...].

2.2 De koopsom vermeld in de koopovereenkomst bedroeg € 155.000,- vrij op naam.

2.3 De WOZ-waarde van de betreffende woning bedroeg ten tijde van de koopovereenkomst € 220.000,-.

2.4 De vraagprijs van de betreffende woning was aanvankelijk € 219.000,- kosten koper en medio 2008 verlaagd naar € 208.000,- kosten koper.

2.5 Door het kantoor van klager is met de koper en de verkoper een afspraak gemaakt voor het ondertekenen van de akte tot levering op 22 december 2008 te 11.00 uur.

2.6 Het kantoor van klager heeft de door de koper te betalen koopsom op 22 december 2008 niet ontvangen.

2.7 Noch de koper, noch de verkoper zijn op 22 december 2008 bij klager verschenen voor het passeren van de akte tot levering.

2.8 De akte tot levering ten aanzien van de betreffende woning is op 22 december 2008 om 13.00 uur ten overstaan van notaris [...] verleden.

3. De klacht en het verweer daartegen

3.1 Klager stelt, zakelijk weergegeven, het navolgende.

De notaris had zonder nader onderzoek geen medewerking mogen verlenen aan de betreffende transactie, omdat er een aantal bijzondere omstandigheden aan de orde waren. De koopprijs was aanmerkelijk lager dan de WOZ-waarde, er was geen externe makelaar of adviseur bij de transactie betrokken en de koopovereenkomst was opgesteld door de koper, er was sprake van een verkoop van een bestaande woning "vrij op naam" door een particulier, verkoper betrof een bejaarde particulier en de koper betrof een vastgoedhandelaar, het pand lag buiten de regio van notaris [...], de opdracht werd hem verstrekt zeer kort voor de overeengekomen passeerdatum en in de koopovereenkomst stond eerst een andere notaris vermeld. Een en ander is voor klager reden geweest de transactie zorgvuldig te beoordelen en nadere informatie in te winnen. Bij de beoordeling van de situatie heeft klager conform het Protocol Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) bekeken of er sprake was van beïnvloeding door derden. Daarnaast is door klager advies ingewonnen bij [...] van de KNB. Hij adviseerde om in casu geen medewerking te verlenen aan de overdracht zonder een schriftelijke medische verklaring omtrent de wilsbekwaamheid van de verkoper. Klager heeft zorgvuldig on-

derzoek verricht en in dat kader ook een medische verklaring omtrent de wilsbekwaamheid van de verkoper verkregen, terwijl de notaris hiervan is uitgegaan zonder nader onderzoek en zonder enige verificatie bij klager. Ook is nader onderzoek verricht naar de waarde van de woning.

Gelet op de toelichting bij artikel 17, tweede lid, van de Verordening beroeps- en gedragsregels had het voor de hand gelegen dat de notaris zou hebben gecontroleerd dat partijen de opdracht aan het kantoor van klager inderdaad hadden ingetrokken. De notaris beroept zich op zijn geheimhoudingsplicht, maar er viel niets geheim te houden nu klager bekend was met de partijen en met de transactie.

Voorts heeft de notaris onvoldoende zorgvuldigheid betracht jegens de Belastingdienst door mee te werken aan een overdracht waarbij overdrachtsbelasting wordt voldaan over een te lage koopsom. Daarnaast stelt klager dat de notaris bij de afwikkeling gebruik heeft gemaakt van de bij de hypotheekbank door het kantoor van klager opgevraagde aflossingsnota, welke hem door verkoper is aangereikt. Het zonder overleg hiertoe overgaan acht klager geheel in strijd met de in acht te nemen collegiale verhoudingen. Door het op stel en sprong, zonder enig nader onderzoek en kritiekloos op basis van de door cliënten aangeleverde gegevens, meewerken aan de akte tot levering, terwijl hij wist dat er al eerder aan een andere notaris voor dezelfde transactie een opdracht was verstrekt, heeft de notaris geheel in strijd gehandeld met het bepaalde in de artikelen 17 lid 1 van de Wet op het notarisambt (Wna) en 21 lid 2 Wna en de artikelen 1, 4 lid 2, 5 en 17 van de Verordening Beroeps- en Gedragsregels van de KNB.

3.2 De notaris heeft, zakelijk weergegeven, het navolgende opgeworpen.

De klacht is dun en vindt volgens de notaris haar oorsprong in het opzeggen door cliënten van het vertrouwen in de manier van aanpak door klager, vrees om betaling en de ergernis omtrent het in deze betrachten van de geheimhouding door de notaris. De koper en verkoper hebben zich van klager afgekeerd en klager is door de notaris hierover niet ingeseind. De achtergronden hiervan zijn doorslaggevend en niet de door klager aangedragen verordeningen.

Klager had onderzoek verricht en wilde zelf de akte passeren. Er waren derhalve voor de notaris geen beletsels om op korte termijn over te gaan tot passeren. Daarbij komt dat de verkoper snel wilde overgaan tot aflossing van de bestaande hypotheek.

In artikel 22 Wna is de geheimhouding van een notaris bij wet geregeld en daarop beroept de notaris zich. Het inseinen van klager zou ongepast zijn en zou partijen in een onmogelijke positie hebben gebracht. Een ervaren medewerker van de notaris heeft in één dag de aflossingsnota en de akte opgemaakt. De koopovereenkomst was bijzonder, maar was volgens de koper vooraf besproken met de verkoper. De partijen wilden persé geholpen worden en bij klager hadden zij een verschil van mening ten aanzien van de waarde. Gelet op de huidige marktsituatie zeggen prijzen en taxaties de notaris niets meer. De notaris moest wel handelen.

De gronden waarop geklaagd wordt zijn oneigenlijk en klager dient derhalve niet ontvankelijk te worden verklaard. Voor het overige worden zij door de notaris bestreden en betwist, zodat ze dienen te worden verworpen.

4. De beoordeling

4.1 Ten aanzien van de ontvankelijkheid overweegt de kamer van toezicht het volgende.

Gelet op de bijzondere omstandigheden omtrent het verlijden van de akte tot levering en het gegeven dat de notaris klager niet heeft geïnformeerd terwijl hij wist dat de par-

tijen zich ten aanzien van dezelfde akte tot levering tot hem hadden gewend is van een klacht van onvoldoende gewicht daarom geen sprake, zodat klager ontvangen kan worden in zijn klacht.

4.2 Nu de kamer van oordeel is dat klager ontvankelijk is komt de kamer toe aan een

inhoudelijke beoordeling van de klacht.

De klacht bevat feitelijk twee aspecten. Het eerste aspect is dat de notaris zijn werk onvoldoende zorgvuldig heeft verricht. Het tweede aspect is dat de notaris zich niet collegiaal heeft opgesteld ten opzicht van klager.

4.2.1 De notaris heeft de werkzaamheden ten aanzien van het verlijden van de akte van levering verricht in de twee dagen voorafgaande aan het accepteren van de opdracht van de koper hiertoe. Gelet op deze korte tijd heeft de notaris naar het oordeel van de kamer van toezicht onvoldoende tijd gehad om een uitgebreid dossieronderzoek uit te voeren, terwijl de bijzondere omstandigheden in deze zaak hiertoe wel een aanleiding gaven. In ieder geval is komen vast te staan dat de notaris geheel heeft vertrouwd op de gegevens die hem door de betrokken partijen zijn aangeleverd. De kamer van toezicht merkt op dat het verlijden van een akte van een pand buiten de eigen regio op zich al een reden kan zijn om een onderzoek in te stellen en bijvoorbeeld een collega notaris uit de betreffende regio te raadplegen. De notaris heeft onvoldoende onderzocht of de door partijen aangeleverde gegevens daadwerkelijk correct waren, of verkoper zich de gevolgen van de transactie volledig realiseerde en of er geen sprake was van juridisch/feitelijk overwicht van een der partijen, die mogelijk heeft geleid tot benadeling van de andere partij.

Voorts heeft de notaris geen rekening gehouden met het belang van de belastingdienst. In deze is komen vast te staan dat de overdrachtsbelasting zeer waarschijnlijk werd voldaan over een te lage waarde. De WOZ-waarde en met name de eerder door klager opgevraagde taxatie van de waarde van de woning lagen immers hoger dan de koopsom. De notaris had zich dus nader moeten laten informeren over de waarde van de woning en of de koopsom reëel was.

Conclusie is dan ook dat de notaris, mede ten aanzien van het belang van de Belastingdienst, te passief heeft gehandeld en te veel is afgegaan op de door partijen/koper verstrekte informatie.

Daarnaast heeft de notaris de artikelen 4.1 en 21 van de Verordening Beroeps- en Gedragsregels overtreden, nu niet is komen vast te staan dat hij met de verkoper, een op leeftijd zijnde particulier, tijdig over de financiële consequenties van de verkoop van de woning vrij op naam heeft gecommuniceerd.

De kamer van toezicht zal het eerste onderdeel van de klacht gegrond verklaren.

4.2.2 Vervolgens komt de kamer van toezicht toe aan de vraag of de notaris klager had moeten informeren omtrent het verzoek tot het passeren van de akte van levering van de betreffende woning. De kamer van toezicht is van oordeel dat de notaris hiertoe niet gehouden was. De kamer van toezicht merkt op dat dit contact in dit geval wel wenselijk was maar een dergelijke verplichting niet expliciet is opgenomen in de huidige regelgeving. Dit onderdeel van de klacht zal daarom ongegrond worden verklaard.

4.2.3 Het door de notaris gedane beroep op geheimhoudingsplicht speelt in dit kader geen rol. Wel overweegt de kamer van toezicht hier ten overvloede dat de mening van

de notaris dat hij niets tegen klager kon of mocht zeggen gelet op zijn geheimhoudingsplicht een misvatting is.

4.3 De kamer van toezicht houdt bij het bepalen van de op te leggen sanctie rekening met de hiervoor onder 4.2.1 genoemde omstandigheden alsmede met de negatieve opvatting van de notaris over zijn lijdelijke rol bij de bepaling van de waarde van de woning met betrekking tot de overdrachtsbelasting. De notaris heeft zeer laakbaar gehandeld en had zich in dit geval, met twee ongelijkwaardige partijen, moeten opstellen als een openbaar ambtenaar. Een schorsing van de notaris zou mogelijk in de reden liggen, maar een dergelijke sanctie acht de kamer van toezicht uiteindelijk te zwaar.

4.4 Het oordeel van de kamer van toezicht leidt tot een gegrondverklaring van het concrete onderdeel van de klacht. De kamer zal aan de gegrondverklaring een tuchtrechtelijke maatregel verbinden. Gelet op hetgeen in rechtsoverweging 4.3 is overwogen wordt de notaris de maatregel van berisping opgelegd.

5. De beslissing

De kamer van toezicht:

verklaart de klacht voor wat betreft het onzorgvuldig handelen gegrond;

verklaart de klacht voor het overige ongegrond;

legt notaris [...] de maatregel van berisping op;

bepaalt dat deze maatregel zal worden ten uitvoer gelegd op een nader te bepalen tijdstip.

Aldus gegeven te 's-Hertogenbosch door mr. S.J.G.N.M. Willard, plaatsvervangend voorzitter,
mr. D. van Emden, mr. M.H.G. Giesbers en mr. J.L.G.M. Mertens, leden, en mr. H. Quispel, plaatsvervangend lid, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 21 januari 2010,
in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van het aangetekend schrijven waarbij van deze beslissing is kennis gegeven - bij het gerechtshof te Amsterdam, postadres: postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.