

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-2011

KAMER VAN TOEZICHT OVER NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE LEEUWARDEN

Reg.nr.:
Datum uitspraak:
12-2011
15 december 2011

UITSpraak

van de Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Leeuwarden, hierna te noemen de Kamer, in de zaak van:

A B.V.,
gevestigd te B,
hierna te noemen: klaagster,
gemachtigde: mr. H.A. van Beilen,

tegen

mr. C,
notaris te D,
hierna te noemen: de notaris,
procederende in persoon.

PROCESVERLOOP

- 1.1 Bij brief van 26 juli 2011 heeft klaagster een klacht ingediend tegen de notaris.
- 1.2 De notaris heeft schriftelijk verweer gevoerd bij brief van 23 september 2011.
- 1.3 Bij brief van 9 november 2011 heeft de notaris zijn verweerschrift aangevuld.
- 1.4 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 28 november 2011 ter vergadering van de voltallige Kamer. Klaagster heeft zich ter zitting doen ver-

tegenwoordigen door de heer E en de heer F, bijgestaan door bovengenoemde gemachtigde. De notaris is, bijgestaan door mr. G, kandidaat-notaris op het kantoor van de notaris, eveneens verschenen. Van het verhandelde ter zitting zijn door de secretaris aantekeningen gemaakt. De gemachtigde van klaagster heeft het woord gevoerd aan de hand van een door hem aan de Kamer overgelegde pleitnotitie.

MOTIVERING

Vaststaande feiten

2.1. In de onderhavige zaak zal worden uitgegaan van de navolgende vaststaande feiten.

2.2. Bij akte van levering van 2 oktober 2007 zijn ten overstaan van de notaris het horecapand, staande en gelegen aan de H-straat 64 te J, kadastraal bekend [kadastrale gegevens], en het horecapand, staande en gelegen aan de I-straat 58 te J, kadastraal bekend [kadastrale gegevens] geleverd aan de heer E en de heer F, zijnde bestuurders van klaagster.

2.3 In de akte van levering van 2 oktober 2007 is onder artikel 5 een nota opgenomen, waarin is bepaald:

"Het verkochte is gelegen in een gebied wat is aangewezen tot beschermd stads- of dorpsgezicht als bedoeld in artikel 35 van de Monumentenwet."

Het standpunt van klaagster

3. Klaagster verwijt de notaris dat hij haar ten tijde van het passeren van de transportakten terzake de onderhavige rijksmonumenten niet heeft geadviseerd omtrent de mogelijkheid overdrachtsbelasting te besparen door middel van het oprichten van een monumenten-BV. Voorts heeft klaagster gesteld dat haar eerst medio 2009 kenbaar was dat de notaris haar daarover had moeten adviseren.

Het standpunt van de notaris

4. De notaris heeft verweer gevoerd. De notaris heeft zich primair op het standpunt gesteld dat de klacht buiten de termijn van drie jaren als bedoeld in artikel 99, twaalfde lid, van de Wet op het notarisambt (Wna) is ingediend. Voorts heeft de notaris zich op het standpunt gesteld dat de bestuurders van klaagster geacht moeten worden over voldoende kennis te beschikken omtrent de systematiek van de heffing van overdrachtsbelasting en de mogelijkheden om daarvan vrijstelling te verkrijgen. De ene bestuurder, E, is bemiddelaar en handelaar in onroerend goed, terwijl de andere bestuurder, F, makelaar is. F is bovendien lid van de NVM en geregistreerd als gecertificeerd makelaar wonen/MKB bij de Stichting VastgoedCert, wat er op duidt dat F bekend moet worden geacht met de regelgeving en subsidiemogelijkheden met betrekking tot monumenten en met de systematiek van de vrijstellingsmogelijkheden ten aanzien van de overdrachtsbelasting.

De beoordeling

5.1 Alvorens aan de beoordeling toe te komen of de notaris tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld dient de Kamer de vraag te beantwoorden of klaagster ontvankelijk is in haar klacht. De Kamer overweegt ten aanzien van die vraag als volgt.

5.2 Ingevolge artikel 99, twaalfde lid, van de Wet op het notarisambt (Wna) kan een klacht slechts worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klacht gerechtigde van het handelen of nalaten van een notaris of kandidaat-notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven kennis heeft genomen.

5.3 Het motief van de wetgever voor het opnemen van deze termijn is in de wetsgeschiedenis [Tweede Kamer II, 1996-1997, 23 706, nr. 12] als volgt verwoord:

"[...] De reden daarvoor is met name gelegen in het feit dat na verloop van een bepaalde termijn ervan uit moet kunnen worden gegaan dat de betrokkene geen reden ziet om een klacht tegen de notaris in te dienen. Gezien het karakter van de procedure, waarbij elke klager zelf de procedure zonder vormvoorschriften in gang kan zetten, acht ik een dergelijke termijn alleszins aanvaardbaar. De notaris moet ook niet in lengte van jaren kunnen worden achtervolgd met klachten waarvan de feiten door het verstrijken van een te lange termijn nog zeer moeilijk naar behoren zijn vast te stellen. [...]."

Hieruit volgt dat deze vervaltermijn een aanvang neemt zodra een klager kennis draagt van het handelen of nalaten van een notaris, en dus niet op het moment dat een klager tot de opvatting komt dat zodanig handelen of nalaten klachtwaardig is. Dit betekent dat klaagster niet kan worden ontvangen in haar klacht wanneer drie jaren zijn verstreken nadat zij kennis heeft kunnen nemen van het bewuste handelen dan wel nalaten van de notaris. De Kamer overweegt in dat verband als volgt.

5.4 De Kamer stelt allereerst, gelet op hetgeen door de notaris ter zitting is verklaard, vast dat hij (de bestuurders van) klaagster niet heeft gewezen op de mogelijkheid een monumenten-BV terzake de onderhavige panden op te richten om overdrachtsbelasting te besparen. Met betrekking tot de verklaring van de gemachtigde van klaagster dat het doel van klaagster het beheren van onroerend goed is en dat de onderhavige panden zijn aangekocht als belegging overweegt de Kamer dat dit betekent dat deze panden zijn aangekocht om de waarde van het door klaagster geïnvesteerde geld te behouden dan wel te vergroten en dat daarbij eveneens belastingtechnische aspecten een rol zullen hebben gespeeld. Gelet hierop en mede in aanmerking genomen dat bestuurder F bemiddelaar en handelaar in onroerend goed is en dat bestuurder E gecertificeerd makelaar is, is de Kamer van oordeel dat de bestuurders van klaagster als deskundigen in de handel in onroerende zaken moeten worden aangemerkt en dat op grond hiervan van hen een zekere kennis met betrekking tot het aankopen van monumentale panden en de fiscale aspecten die daarbij een rol kunnen spelen verwacht mag worden. Naar het oordeel van de Kamer had, gelet op de deskundigheid aan de zijde van de koper, die tevens partij was bij de onderhavige akte van levering, op het moment dat deze akte op 2 oktober 2007 werd gepasseerd, redelijkerwijs bekend kunnen zijn dat de notaris mogelijk nalatig was toen hij haar bestuurders niet informeerde over de mogelijkheid om overdrachtsbelasting te besparen door middel van het oprichten van een monumenten-BV.

5.5 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is de Kamer van oordeel dat de vervaltermijn voor het indienen van een klacht is gaan lopen op 2 oktober 2007. Het klaagschrift is door de Kamer op 27 juli 2011, derhalve ruim na het verstrijken van de vervaltermijn van drie jaren, ontvangen. In dit verband overweegt de Kamer nog dat klaagster de notaris bij brief van 4 december 2009 aansprakelijk heeft gesteld voor de door haar beweerdelijk geleden schade ten bedrage van € 50.700,-, maar dat zij vervolgens nog 1,5 jaar heeft gewacht met het indienen van een klacht tegen de notaris. De Kamer is, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, dan ook van oordeel dat klaagster niet kan worden ontvangen in haar klacht.

5.6 Nu klaagster in haar klacht niet-ontvankelijk moet worden geacht, komt de Kamer niet toe aan de vraag of de notaris tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld.

DE BESLISSING

De Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Leeuwarden:
verklaart klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht.

Deze beslissing is genomen te Leeuwarden door mr. J.S. van der Kolk, voorzitter, mrs. R. Giltay, A.W. Drijver, P. Nijenhuis en N.T. Vink, (plaatsvervangend) leden, bijge- staan door mr. S. Ambachtsheer, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 15 december 2011.

S. Ambachtsheer

J.S. van der Kolk

De beslissing is verzonden op

Binnen dertig dagen na de dag van verzending van de aangetekende brief waarin van bovenstaande beslissing wordt kennisgegeven, kan hoger beroep tegen deze beslissing worden ingesteld. Dit dient te geschieden door middel van een verzoekschrift bij de griffie van het Gerechtshof te Amsterdam, Prinsengracht 436, correspondentieadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.