

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2016/28

Klachtnummer : SHE/2016/28
Datum uitspraak : 16 januari 2017

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

De kamer voor het notariaat neemt de volgende beslissing naar aanleiding van de klacht van:

mevrouw [...] (hierna: klaagster),
wonende in [...],

tegen

oud-notaris de heer mr. [z] (hierna: mr. [z]),
voorheen gevestigd in [...].

1. De procedure

1.1. Klaagster heeft bij brief van 12 april 2016 een klacht geformuleerd tegen mr. [z]. Dit klaagschrift (met bijlagen) is op 12 april 2016 binnengekomen bij de kamer voor het notariaat (hierna: de kamer).

1.2. Mr. [z] heeft geen gebruik gemaakt van de gelegenheid om een verweerschrift in te dienen. Hij heeft evenmin gebruik gemaakt van gelegenheid om te reageren op de inhoud van de stukken die de kamer hem bij brieven van 22 en 29 juni 2016 heeft toegezonden.

1.3. De plaatsvervangend voorzitter van de kamer heeft besloten om de behandeling van de klacht te verwijzen naar de volle kamer. Klaagster en mr. [z] zijn bij aangetekende brief van 21 september 2016 opgeroepen voor de mondelinge behandeling van de klacht ter zitting van de kamer op 14 november 2016.

1.4. In verband met de mondelinge behandeling heeft klaagster bij e-mail (met bijlagen) van 20 oktober 2016 producties overgelegd, onder toezending van een afschrift daarvan per post aan mr. [z].

1.5. De klacht is behandeld tijdens de zitting van de kamer op 14 november 2016. Klaagster is zonder voorafgaand bericht van verhindering niet ter zitting verschenen. Mr. [z] is ter zitting verschenen en heeft zijn standpunt toegelicht.

2. De feiten

2.1. Omdat klaagster diverse klachten tegen meerdere notarissen bij deze kamer heeft ingediend in verband met de afwikkeling van de nalatenschap van haar ouders is de kamer ambtshalve bekend met de navolgende feiten.

2.2. Uit het huwelijk van de ouders van klaagster zijn vier dochters geboren. Klaagster is de oudste dochter. De moeder van klaagster is overleden op [...] 1991. Zij had op 27 maart 1979 bij testament over haar nalatenschap beschikt, houdende een zogeheten ouderlijke boedelverdeling als bedoeld in artikel 4:1167 Burgerlijk Wetboek (oud).

2.3. Op 5 oktober 1991 heeft de vader van klaagster een boerderij met bijgebouwen, ondergrond, erf, tuin en weiland, gelegen aan de [...] in [woonplaats klaagster] (hierna: de woning), verkocht. In verband met de geplande eigendomsoverdracht van de woning heeft klaagster op 6 januari 1992 een (handgeschreven) verklaring ondertekend. De inhoud daarvan luidt als volgt:

“De ondergetekende, [...], geboren te [...] op [...], wonende te [...], [...], gehuwd met de heer [...], verklaart kennis te dragen van het testament dat haar moeder, [...], overleden te [...] op [...] 1991 heeft gemaakt bij notaris [y] te [...] op 27 maart 1979, in hoofdzaak inhoudend toedeling van de gehele nalatenschap aan haar vader, de heer [...] en toekenning aan hem van het vruchtgebruik over de door hem aan zijn kinderen schuldig erkende erfdeelen, en daarin te berusten, echter met dien verstande dat deze berusting geschiedt onder de voorwaarde dat haar vader zich verplicht om er voor zorg te dragen dat binnen drie maanden via een notaris een akte vaststelling erfdelen wordt opgesteld, notarieel of onderhands, en dat aan ondergetekende wordt uitgekeerd, zo spoedig mogelijk, een gedeelte van haar erfdeel, ter compensatie van de bevoordelingen die tijdens het leven van erflaatster reeds zijn ontvangen door andere erfgenamen van erflaatster.”

Deze verklaring zal hierna worden aangeduid als “de verklaring van berusting”.

2.4. Op 9 januari 1992 is de akte van levering met betrekking tot de woning gepasseerd door mr. [z]. In deze akte staat (onder meer) vermeld:

“Ten tijde van de verkrijging was verkoper gehuwd in wettelijke gemeenschap van goederen met mevrouw [...], geboren te [...] op [...]. Zij is overleden te [...] op [...], na over haar nalatenschap te hebben beschikt bij testament de dato zevenentwintig maart negentienhonderdnegenenzeventig verleden voor notaris [y] te [...]. Krachtens het in het testament bepaalde is de gehele nalatenschap toegedeeld aan verkoper middels een ouderlijke boedelverdeling. De legitimarissen hebben schriftelijk verklaard te berusten in de bepalingen van het testament, casu quo geen actie daartegen te zullen instellen.”

2.5. Op verzoek van vader is (de inmiddels overleden) notaris [y] vervolgens betrokken geweest bij de afwikkeling van de nalatenschap van moeder. In verband met de door klaagster in de verklaring van berusting geformuleerde voorwaarde hebben klaagster en vader enkele malen contact gehad met notaris [y]. Bij brief van 17 september 1992 heeft notaris [y] een concept van een overeenkomst (hierna: de vaststellingsovereenkomst) toegezonden aan vader. Nadat daarin nog een wijziging was opgenomen,

heeft notaris [y] de aangepaste vaststellingsovereenkomst op 5 oktober 1992 aan vader toegezonden ter ondertekening door hem en de vier dochters.

2.6. In de vaststellingsovereenkomst worden vader (1), klaagster (2) en haar drie zusters (3, 4, 5) als ondergetekenden genoemd. De aanhef van de overeenkomst luidt als volgt:

“IN AANMERKING NEMENDE:

- *dat op [...] 1991 te [...], laatstelijk woonplaats hebbende te [...], [...], is overleden mevrouw [...], in leven echtgenote van de ondergetekende sub 1 genoemd, met wie zij in algehele gemeenschap van goederen en voor beiden in eerste echt was gehuwd;*
- *dat de overledene bij testament, 27 maart 1979, voor de te [...] gevestigde notaris [y] verleden, met gebruikmaking van de bevoegdheid haar verleend bij artikel 1167 en volgende van het Nederlands Burgerlijk Wetboek, alle zaken harer nalatenschap heeft toebedeeld aan haar genoemde echtgenoot, de ondergetekende sub 1 genoemd, aan wie zij tevens het vruchtgebruik over de aan zijn kinderen toekomende erfdelen heeft vermaakt, zodat derhalve deze erfdelen krachtens testament eerst behoeven te worden uitgekeerd na het overlijden van de ondergetekende sub 1 genoemd;*
- *dat bij de verkoop van de tot de boedel behorende onroerende zaken, door de te [...] gevestigde notaris [z], aan genoemde kinderen van erflaatster een verklaring ter tekening is voorgelegd, waarin zij te kennen geven te zullen berusten in de bij gemeld testament gemaakte beschikkingen;*
- *dat bedoelde verklaring door ondergetekende sub 2 genoemd de dato 6 januari 1992 is ondertekend onder de voorwaarde “dat binnen drie maanden via een notaris een aktevaststelling erfdelen wordt opgesteld, notarieel of onderhands, en dat aan ondergetekende wordt uitgekeerd, zo spoedig mogelijk, een gedeelte van haar erfdeel, ter compensatie van de bevoordelingen die tijdens het leven van erflaatster reeds zijn ontvangen door andere erfgenamen van erflaatster”;*
- *dat genoemde voorwaarde door de ondergetekende sub 2 genoemd werd gesteld in verband met de omstandigheid dat door haar genoemde ouders aan ondergetekenden sub 3 en 4 (opmerking kamer: later met de hand gewijzigd in 4 en 5) genoemd bevoordelingen zijn gedaan, welke in de nalatenschap dienen te worden ingebracht.”*

2.6. Nadien heeft vader een exemplaar van de vaststellingsovereenkomst aan notaris [y]. Dat exemplaar was ondertekend door vader, door klaagster en door [...] (ondergetekende sub 3). Bij brief van 26 oktober 1992 heeft notaris [y] de ontvangst van deze door vader en de twee oudste dochters ondertekende vaststellingsovereenkomst aan vader bevestigd.

2.7. Per 8 april 2013 is mr. [z] uit het ambt ontzet.

3. De klacht

3.1. In deze klacht verwijt klaagster mr. [z] dat hij “bewust de transportakte van het perceel heeft ondertekend **zonder** dat door de legitimarissen een verklaring van berusting is ondertekend”, zoals gedefinieerd in de betreffende akte van levering met betrekking tot de woning. Klaagster stelt dat mr. [z] wist dat er geen getekende verklaring van berusting was, zodat hij verplicht was om zijn dienst te weigeren.

3.2. Mr. [z] heeft tijdens de mondelinge behandeling verweer gevoerd tegen de klacht.

4. De beoordeling

4.1. Op grond van artikel 93 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. Ook notarissen die niet meer als zodanig werkzaam zijn, blijven aan tuchtrechtspraak onderworpen in verband met hun handelen of nalaten gedurende de tijd dat zij als zodanig werkzaam waren.

4.2. Nu de klacht betrekking heeft op de handelwijze van mr. [z] in verband met de eigendomsoverdracht van de woning in januari 1992 terwijl de klacht niet eerder is ingediend dan op 12 april 2016 dient de kamer allereerst te beoordelen of de klacht ontvankelijk is. Daarbij is van belang op welk moment klaagster kennis heeft genomen van de handelwijze van mr. [z].

4.3. Klaagster stelt in haar klaagschrift dat het haar pas op 16 februari 2016 duidelijk is geworden “dat de verklaring van berusting maar door drie personen is ondertekend in plaats van vijf (vader en vier dochters).” Nu klaagster in de hiervoor (in rechtsoverweging 2.3.) weergegeven verklaring van berusting als enige “ondergetekende” wordt vermeld en deze verklaring dan ook enkel door haar behoefde te worden ondertekend, gaat de kamer er vanuit dat klaagster met haar stelling kennelijk niet doelt op de verklaring van berusting maar op de vaststellingsovereenkomst; deze is immers door drie personen ondertekend.

4.3. Klaagster heeft niet betwist dat zij de verklaring van berusting op 6 januari 1992 heeft ondertekend. Vanaf die datum mag zij dan ook bekend worden verondersteld met de inhoud daarvan. Klaagster heeft evenmin betwist dat zij de vaststellingsovereenkomst heeft ondertekend. Hoewel de datum van ondertekening niet in die overeenkomst vermeld wordt, kan uit de brief van notaris [y] van 26 oktober 1992, waarbij hij de ontvangst van de door vader en de twee oudste dochters ondertekende overeenkomst heeft bevestigd, worden afgeleid dat ondertekening voor of uiterlijk op die datum moet hebben plaatsgevonden. Daaruit concludeert de kamer dat klaagster vanaf eind oktober 1992 bekend mag worden verondersteld met de inhoud van de vaststellingsovereenkomst.

4.4. In de vaststellingsovereenkomst wordt (onder meer) uitdrukkelijk vermeld “*dat bij de verkoop van de tot de boedel behorende onroerende zaken, door de te [...] gevestigde notaris [z], aan genoemde kinderen van erflaatster een verklaring ter tekening is voorgelegd, waarin zij te kennen geven te zullen berusten in de bij gemeld testament gemaakte beschikkingen*”. Eveneens wordt daarin uitdrukkelijk vermeld dat de bedoelde verklaring van berusting op 6 januari 1992 door klaagster is ondertekend onder de voorwaarde “*dat binnen drie maanden via een notaris een aktevaststelling erfdeelen wordt opgesteld, notarieel of onderhands, en dat aan ondergetekende wordt uitgekeerd, zo spoedig mogelijk, een gedeelte van haar erfdeel, ter compensatie van de bevoordelingen die tijdens het leven van erflaatster reeds zijn ontvangen door andere erfgenamen van erflaatster*”. Gelet op de inhoud van de vaststellingsovereenkomst is de kamer van oordeel dat klaagster eind oktober 1992 kennis heeft genomen, dan wel kennis had kunnen nemen, van het feit dat in de door mr. [z] gepasseerde akte van levering met betrekking tot de woning was opgenomen dat aan de kinderen een verklaring ter tekening

was voorgelegd, waarin zij te kennen geven te zullen berusten in de in het testament van moeder gemaakte beschikkingen.

4.5. Indien klaagster van mening was dat er geen verklaring aan haar was voorgelegd waarin zij te kennen had gegeven te zullen berusten in de bepalingen van het testament van moeder en/of dat ten onrechte gebruik was gemaakt van een dergelijke verklaring, had het naar het oordeel van de kamer op haar weg gelegen om destijds bij mr. [z] opheldering te vragen en/of een klacht tegen hem in te dienen.

4.6. Toentertijd was in de Notariswet geen termijn vastgelegd waarbinnen een klacht diende te worden ingediend maar werd door de tuchtrechter over de ontvankelijkheid van een klacht geoordeeld aan de hand van ongeschreven redelijkheidsnormen. Overeenkomstig de beginselen van behoorlijke procesorde en het bepaalde bij artikel 6 EVRM werd bij een groot tijdsverloop tussen enerzijds het ontstaan van en het ter kennis komen van de handelwijze van de notaris en anderzijds het indienen van een klacht een belangenafweging gemaakt. Daarbij kon onder meer in aanmerking worden genomen of en in hoeverre de beklagde notaris door het tijdsverloop in zijn verdediging was geschaad, terwijl eveneens de vraag aan de orde kon komen of, gelet op het lange stilzitten van een klager, niet moest worden geoordeeld dat hijzelf kennelijk geen belang hechtte aan de beweerde mislag van de notaris en/of het eventuele belang van de klager kon opwegen tegen het belang van de notaris om niet alsnog een klachtprocedure te moeten doorstaan.

4.7. Nu de huidige klacht tegen mr. [z] betrekking heeft op zijn handelwijze in 1992 en klaagster naar het oordeel van de kamer uiterlijk in oktober 1992 kennis had, dan wel kennis had kunnen nemen, van het feit dat er bij de overdracht van de tot de nalatenschap van moeder behorende registergoederen vanuit was gegaan dat zij had berust in de bepalingen van het testament, is de kamer van oordeel dat de termijn waarbinnen klaagster daarover een klacht had kunnen indienen ruimschoots was verstreken toen de kamer deze op 12 april 2016, ruim 24 jaar later, ontving. De klacht zal dan ook niet-ontvankelijk worden verklaard.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat:

verklaart de klacht niet-ontvankelijk.

Deze beslissing is gegeven door mr. P.M. Knaapen, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.H.L.M. Snijders, plaatsvervangend rechterlijk lid, mr. L.J.M. Teunissen, notarislid, mr. J.A.P. Dings, plaatsvervangend notarislid, en mr. R.J.M. van den Heuvel, plaatsvervangend belastinglid.

Uitgesproken in het openbaar op 16 januari 2017 door mr. H.A.W. Snijders, plaatsvervangend voorzitter, 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.*

Klachtnummer : SHE/2016/28
Datum uitspraak : 25 januari 2017

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-Hertogenbosch

Beslissing tot herstel van de beslissing van de kamer voor het notariaat, zoals uitgesproken op 16 januari 2017, naar aanleiding van de klacht van:

mevrouw [...] (hierna: klaagster),
wonende in [...],

tegen

oud-notaris de heer mr. [z],
voorheen gevestigd in [...],

Bij e-mail van 23 januari 2017 heeft klaagster aan de voorzitter van de kamer voor het notariaat meegedeeld dat in bovengenoemde beslissing een fout is gemaakt bij de nummering van de rechtsoverwegingen omdat er twee rechtsoverwegingen zijn genummerd met 4.3.

De kamer heeft geconstateerd dat bovengenoemde beslissing op dat punt inderdaad een kennelijke fout bevat en het is de kamer vervolgens ambtshalve gebleken dat ook de nummering van de rechtsoverwegingen vanaf rechtsoverweging 2.6. niet juist is.

Nu sprake is van een kennelijke vergissing, die zich leent voor eenvoudig herstel, zal de beslissing van de kamer naar aanleiding van klacht SHE/2016/28 als volgt worden hersteld.

Beslissing

De kamer voor het notariaat:

herstelt voornoemde beslissing, gedateerd 16 januari 2017, en verstaat dat de nummering van de rechtsoverwegingen vanaf 2.6. als volgt moet worden gelezen:

2.7. (in plaats van 2.6.),

2.8. (in plaats van 2.7.),

en verstaat dat de nummering van de rechtsoverwegingen vanaf 4.3. als volgt moet worden gelezen:

4.4. (in plaats van 4.3.),

4.5. (in plaats van 4.4.),

4.6. (in plaats van 4.5.),

4.7. (in plaats van 4.6.),

4.8. (in plaats van 4.7.).

De beslissing blijft voor het overige in stand. Deze herstelbeslissing zal worden gehecht aan de hiermee herstelde beslissing en kan slechts in samenhang hiermee worden gezien.

Deze beslissing is gegeven door mr. P.M. Knaapen, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.H.L.M. Sniijders, plaatsvervangend rechterlijk lid, mr. L.J.M. Teunissen, notarislid, mr. J.A.P. Dings, plaatsvervangend notarislid, en mr. R.J.M. van den Heuvel, plaatsvervangend belastinglid, en uitgesproken op 25 januari 2017 door mr. P.M. Knaapen, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van mr. E.J. van Vliet, secretaris.