

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 610633/NT 16-39

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing van 3 juli 2018 in de klacht met nummer 610633 / NT 16-39 van:

[Klager],
wonende te [woonplaats],
klager,

tegen:

mr. [oud-notaris],
oud-notaris te [vestigingsplaats],
de oud-notaris.

1. Ontstaan en loop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 22 juni 2016;
- verweerschrift van 27 juli 2016;
- repliek, ingekomen op 9 augustus 2016;
- dupliek van 16 september 2016;
- brief van klager met bijlage van 21 december 2016;
- brief van klager van 24 februari 2017;
- proces-verbaal van de zitting van de kamer voor het notariaat in het ressort Amsterdam (hierna: de kamer) van 16 mei 2017;
- brief van de notaris met bijlagen van 6 juni 2017;
- brief van klager met bijlagen van 25 juli 2017;
- brieven van de kamer van 29 juni, 30 augustus, 7 september 2017 en 25 januari 2018 betreffende aanhouding van de procedure;
- e-mail van klager van 28 maart 2018;
- brief van de notaris met bijlagen van 28 april 2018;
- brief van de kamer van 30 mei 2018.

Op 1 november 2016 om 10.00 uur heeft de voorzitter van de kamer mr. O.J. van Leeuwen een bespreking met klager en de notaris op de rechtbank Amsterdam gehouden. Vervolgens heeft op 16 mei 2017 de mondelinge behandeling van de klacht plaatsgevonden, waarbij klager en de notaris zijn verschenen. Partijen hebben daarbij

het woord gevoerd. Tijdens de mondelinge behandeling is besloten tot aanhouding van de zaak tot 30 juni 2017, teneinde partijen in staat te stellen nadere stukken in te dienen. Van de mondelinge behandeling is proces-verbaal opgemaakt. Klager heeft vervolgens een aantal keren om aanhouding van de procedure verzocht, hetgeen door de kamer is toegestaan. Bij brief van 30 mei 2018 heeft de kamer aan partijen bericht dat uitspraak is bepaald op 3 juli 2018.

2. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende voor de beoordeling van de klacht van belang zijnde feiten en omstandigheden:

De ouders van klager, [A] en [B] (hierna respectievelijk: erflater en erflatster, tezamen: erflaters), zijn respectievelijk op 24 december 2009 en 23 maart 2010 overleden. Hun erfgenamen waren hun zes kinderen, onder wie klager. In de nalatenschappen van beide ouders zijn zowel klager als de notaris benoemd tot executeur. De nalatenschappen bestonden overwegend uit een beleggings-BV (hierna: de vennootschap) en twee woningen in [woonplaats A] en een woning in [woonplaats B]. Het merendeel van de kinderen had een schuld aan de vennootschap. Voor de afwikkeling van de nalatenschappen heeft de belastingadviseur van [D] (hierna: de accountant) twee adviezen aan de oud-notaris verstrekt op 12 mei 2010 en op 30 november 2010. Op 30 december 2010 hebben de erfgenamen de verdeling van de nalatenschap van hun vader getekend en hebben zij als enige aandeelhouders van de vennootschap via een aandeelhoudersbesluit de vennootschap ontbonden en geliquideerd.

Op deze datum heeft de oud-notaris de navolgende drie akten verleden: een akte waarbij alle aandelen van de vennootschap per de datum van overlijden van erflater postuum aan erflatster zijn toebedeeld, een akte waarbij de woningen te [woonplaats B] en te [woonplaats A] aan alle kinderen zijn toebedeeld met vestiging van het postuum vruchtgebruik ten behoeve van erflatster en een akte waarbij een tweede woning te [woonplaats A] aan [C] is toebedeeld, eveneens met vestiging van het postuum vruchtgebruik ten behoeve van erflatster.

De oud-notaris heeft drie declaraties aan de erfgenamen gestuurd, te weten een voorschotdeclaratie van € 7.500,- op 31 december 2010, een voorschotdeclaratie van € 14.875,- op 25 september 2012 en een declaratie van € 6.050,- op 24 december 2013. Op 3 oktober 2012 heeft de oud-notaris een tussentijds overzicht met betrekking tot de verdeling van de nalatenschappen opgesteld. Begin april 2013 is het laatste bestanddeel van de nalatenschappen (te weten de woning te [woonplaats B]) verkocht. Op 30 december 2013 zijn de erfgenamen op het notariskantoor ter finale afwikkeling akkoord gegaan met de wijze van berekening en verdeling van de nalatenschappen. Daarbij heeft de notaris een 'Berekening erfdelen inzake de nalatenschappen van [A], overleden op 24 december 2009 en [B], overleden op 23 maart 2010' (hierna: Berekening erfdelen), opgemaakt. In verband met eventuele nakomende posten bleef € 20.000,- in depot bij de oud-notaris.

Uit de Berekening erfdelen blijkt voor klager een nadelig saldo (en dus een schuld aan zijn zuster en vier broers) van € 149.671,47.

De uitbetaling heeft op 3 januari 2014 plaatsgevonden. Klager heeft schriftelijk kwijting en decharge verleend op 14 januari 2014. Op 30 april 2014 is de oud-notaris gedefungeerd. Vervolgens is hij tot

1 juni 2015 werkzaam geweest als kandidaat-notaris op grond van artikel 30A van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna). Vanaf 1 juni 2015 is hij als adviseur aan het notariskantoor [E] verbonden.

Bij brief van 31 maart 2016 heeft de oud-notaris aan mevrouw J.M. Kleijn, adviseur praktijkzaken bij de KNB (hierna: mw. Kleijn), geschreven, voor zover van belang: “(..) *Ik stel bij deze vast dat de nalatenschap is afgewikkeld binnen een uiterst redelijke termijn nadat zulks mogelijk was te weten de betaling van een belastingschuld van € 626.579,- op 21 november 2013 en dat de erfgenamen akkoord zijn gegaan met de wijze van verdeling op 30 december 2013. (..) Alle betalingen via de ervenbankrekeningen en de bankrekeningen van de BV zijn gedaan uitsluitend door [klager]. (..)*”

Bij e-mail van 30 april 2016 heeft de oud-notaris aan mw. Kleijn geschreven, voor zover van belang: “(..) *Bij de ontbinding van de vennootschap is besproken dat over de vorderingen op de kinderen per de datum van ontbinding geen rente meer was verschuldigd en dat in feite de vorderingen als voorschotten zijn verwerkt en welke voorschotten bij de uitbetaling in 2013 zijn verrekend. Bij deze uitbetaling en verrekening in 2013 is in onderling overleg akkoord gegaan met de ongespecificeerde banksaldi als grondslag voor de uitbetaling en verrekening en dat geen overzicht van alle ontvangsten en uitgaven noodzakelijk was. Het door mij toegezonden, inderdaad vrij korte, overzicht van de derdengeldenrekening dient derhalve niet gezien te worden als een rekening en verantwoording maar als onderbouwing dat ik nauwelijks betalingen heb verricht. (..)*

Juist is dat de ontbonden BV nog staat ingeschreven bij de Kamer van Koophandel en dat een uitschrijving eerder had kunnen plaats vinden. Voor deze uitschrijving zal ik derhalve zorgdragen. (..)”

Op 9 november 2016 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen klager, de oud-notaris en de accountant. Na afloop van deze bespreking heeft de accountant een verslag aan partijen toegezonden, waarin onder meer is vermeld: “(..)

- *Na ontvangst door mij van beide bovenvermelde overzichten zal ik zorgdragen voor een rekening- en verantwoording ter afwikkeling van de B.V. (..)*

- *Vervolgens zal ik zorgdragen voor uitschrijving bij de Kamer van Koophandel van de B.V.*

Het streven is om in ieder geval dit jaar (2016) nog de B.V. uit te schrijven bij de Kamer van Koophandel zodat 2016 het laatste jaar zal zijn waarvoor de B.V. aangifte vennootschapsbelasting moet doen.(..)”

3. De klacht

3.1 Klager heeft twijfels over de correcte afwikkeling van de nalatenschappen. Hij verwijt de oud-notaris dat hij er na 30 december 2010 niet voor heeft gezorgd dat de vennootschap bij de Kamer van Koophandel werd uitgeschreven. Dat de vennootschap nog steeds staat ingeschreven brengt de nodige kosten met zich mee.

3.2 Ook heeft de oud-notaris nooit een finale eindafrekening aan de erfgenamen verstrekt. Op 31 december 2010 hebben de erfgenamen een factuur ontvangen van de oud-notaris, betreffende een voorschot ad € 7.500,- op zijn honorarium. Voor het resterende bedrag hebben de erfgenamen nooit een declaratie ontvangen.

3.3 Ten slotte verwijt klager de oud-notaris dat hij een aantal openstaande facturen aan de boekhouder [G] en de belastingadviseur van [D] niet heeft voldaan.

4. Het verweer

4.1 De oud-notaris erkent dat de vennootschap, in 2010 opgeheven en geliquideerd, reeds lang uitgeschreven had moeten worden uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel.

4.2 De eindafrekening is opgemaakt bij de bijeenkomst op 30 december 2010. Afgesproken is toen dat de oud-notaris € 20.000,- onder zich zou houden, voor eventualiteiten, maar ook met het oog op eventuele werkzaamheden in verband met het gegeven dat klager met een substantiële schuld aan zijn mede-erfgenamen achterbleef.

4.3 De aan de oud-notaris bekende declaraties van de belastingadviseurs zijn inmiddels betaald, € 564,32 op 22 maart 2016 en € 1.585,62 op 11 mei 2016. Deze vertraagde betaling had zijn oorzaak in een verschil van mening tussen de oud-notaris en de erfgenamen over de rol van de belastingadviseur na de ontbinding van de vennootschap. De oud-notaris heeft nooit een factuur van de boekhouder in het dossier aangetroffen en ook geen aanmaning van hem ontvangen.

5. De beoordeling

5.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van oud-de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. Notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen die niet meer als zodanig werkzaam zijn, blijven aan de tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig in het eerste lid bedoeld handelen of nalaten gedurende de tijd dat zij als zodanig werkzaam waren.

5.2 Klager heeft het klaagschrift ingediend namens de familie [H]. Echter niet gebleken is dat klager door de overige erfgenamen is gemachtigd tot het indienen van onderhavige klacht, zodat de kamer deze klacht uitsluitend als van klager afkomstig beschouwt.

5.3 Ten aanzien van het eerste klachtonderdeel, het verwijt dat de oud-notaris de vennootschap niet uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel heeft uitgeschreven, overweegt de kamer dat dit klachtonderdeel gegrond is.

Het verweer van de oud-notaris dat de belastingadviseur en de boekhouder kennelijk de ontbinding en liquidatie van de vennootschap hebben genegeerd en dat de contacten met de boekhouder en de belastingadviseur via de mede-executeur, klager, liepen, ontslaat de oud-notaris immers niet van zijn eigen verantwoordelijkheid om er op toe te zien dat de vennootschap binnen redelijke termijn bij de Kamer van Koophandel wordt uitgeschreven. De oud-notaris heeft dit ook erkend en zijn verontschuldigingen daarvoor aangeboden. Met klager is de kamer dan ook van oordeel dat de oud-notaris op dit punt onvoldoende voortvarend heeft gehandeld.

5.4 Met betrekking tot het tweede verwijt dat klager nooit een eindafrekening heeft ontvangen, en de oud-notaris alleen een voorschot op zijn werkzaamheden in rekening heeft gebracht, overweegt de kamer het volgende.

Uit de stukken van het dossier, - waaronder de "Financiële kaart per dossier" -, en het verhandelde ter zitting is gebleken dat de oud-notaris naast genoemde voorschotdeclaratie nog twee andere declaraties aan de erfgenamen heeft gestuurd en in totaal € 25.115,- aan honorarium (ex btw) in rekening heeft gebracht.

Nu voorts is gebleken dat deze declaraties inmiddels zijn voldaan en klager ter zitting van 16 mei 2017 desgevraagd heeft verklaard dat de hoogte van de declaraties van

de oud-notaris niet langer ter discussie staat, behoeft dit klachtonderdeel in zoverre geen verdere bespreking.

5.5 Voor zover klager met het tweede klachtonderdeel de oud-notaris verwijt geen rekening en verantwoording te hebben opgemaakt, overweegt de kamer het volgende. Ingevolge artikel 4:151 BW is een executeur wiens bevoegdheid tot beheer van de nalatenschap is geëindigd, verplicht aan degene die na hem tot het beheer bevoegd is, rekening en verantwoording af te leggen, op de wijze als voor bewindvoerders bepaald. Deze verplichting tot het afleggen van verantwoording houdt onder meer in dat de oud-notaris inzicht moet geven in de wijze waarop hij zijn werkzaamheden als executeur heeft verricht, en dat hij in dat verband ook alle redelijke vragen over zijn werkzaamheden moet beantwoorden. Dit betekent ook dat de oud-notaris een onderbouwd en gedocumenteerd overzicht dient te verschaffen van de samenstelling van de nalatenschap en van de economische, financiële en bestuurlijke status van de daarvan in onderhavig geval deel uitmakende vennootschap. Ook valt van hem op grond van zijn kennis van de boedel redelijkerwijs te verwachten dat hij een voorstel presenteert over de vervolgens te entameren afwikkeling en vereffening daarvan.

In onderhavig geval heeft, na de turboliquidatie van de vennootschap tijdens de aandeelhoudersvergadering van 30 december 2010 en de door de oud-notaris opgestelde tussenberekening op 3 oktober 2012, op 30 december 2013 een tweede bijeenkomst plaatsgevonden op het kantoor van de oud-notaris in aanwezigheid van alle erfgenamen, behoudens klager. Daarbij is de door de oud-notaris opgemaakte Berekening erfdelen opgemaakt en de verdeling betreffende de beide nalatenschappen besproken en mondeling akkoord bevonden. De oud-notaris heeft verklaard dat de erfgenamen alstoen uitdrukkelijk akkoord zijn gegaan met het achterwege laten van een gedetailleerd overzicht van alle ontvangsten en uitgaven, hetgeen door klager niet is weersproken.

Gelet op het voorgaande heeft de oud-notaris weliswaar niet op de wettelijk voorgeschreven wijze rekening en verantwoording afgelegd, maar is voldoende komen vast te staan dat hij de erfgenamen tijdens de beide bijeenkomsten inzicht heeft gegeven in de wijze waarop hij zijn werkzaamheden als executeur heeft verricht dan wel zou gaan verrichten - waarvoor zij hem ook toestemming hebben verleend - en dat hij daarbij vragen van de erfgenamen heeft beantwoord. Voorts is komen vast te staan dat hij de onder 1.g en 1i. genoemde overzichten van de samenstelling van de nalatenschappen heeft opgesteld en aan de erfgenamen - waaronder klager - heeft toegezonden. De kamer is van oordeel dat dit klachtonderdeel dan ook ongegrond is.

5.6 Voor zover klager de oud-notaris verwijt dat hij op de Berekening erfdelen van 30 december 2013 ten onrechte het bedrag van € 18.000,- als lening van klager heeft vermeld, terwijl dit volgens klager juist een aflossing op zijn schuld is, overweegt de kamer dat het (na het verweer van de notaris) op de weg van klager had gelegen dit klachtonderdeel nader te onderbouwen. De kamer acht dit klachtonderdeel dan ook ongegrond.

5.7 Met betrekking tot het laatste verwijt van klager, dat de oud-notaris de openstaande facturen van de accountant en de boekhouder niet heeft betaald, heeft de oud-notaris verklaard dat de hem bekende declaraties aan de belastingadviseurs inmiddels zijn voldaan. Mede gelet op de gegeven uitleg van de oud-notaris, overweegt de kamer dat dit klachtonderdeel dan ook ongegrond is. Het verwijt dat de oud-notaris een factuur van de boekhouder niet heeft betaald, is weersproken door de oud-notaris en door

klager niet nader onderbouwd, zodat ook dit klachtonderdeel naar het oordeel van de kamer ongegrond is.

5.8 Ten aanzien van het verzoek tot compensatie van de door klager gemaakte kosten vanaf 2012, overweegt de kamer ten slotte het volgende.

Per 1 januari 2018 is de Wet op het notarisambt gewijzigd (Wet van 7 december 2016, houdende wijziging van (...) de Wet op het notarisambt in verband met het doorberekenen van de kosten van toezicht en tuchtrechtspraak aan de beroepsgroepen, Staatsblad 2016 500). In verband met deze wijziging van de Wet op het notarisambt heeft de kamer per 1 januari 2018 de Tijdelijke richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat vastgesteld (Staatscourant 2017 nr. 70892).

De kamer ziet, (mede) gelet op de omstandigheid dat het klaagschrift in deze zaak is ingediend vóór 1 januari 2018 (op 22 juni 2016), dus vóór de wijziging van de Wet op het notarisambt, af van enige kostenveroordeling.

Maatregel

5.9 De klacht is voor het grootste deel ongegrond. Ten aanzien van het klachtonderdeel 3.1 is de klacht gegrond. De kamer ziet echter aanleiding om de notaris daarvoor geen maatregel op te leggen.

Nu slechts sprake is van (het nalaten van) een administratieve handeling, te weten het uitschrijven van de vennootschap uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel, waarvoor de oud-notaris zich heeft verontschuldigd en dit verzuim inmiddels is hersteld, wordt daarvoor een maatregel niet passend geacht.

5.10 Op grond van het voorgaande wordt beslist als volgt.

BESLISSING

De kamer voor het notariaat:

- verklaart de klacht voor wat betreft klachtonderdeel 3.1 gegrond;
- legt de oud-notaris daarvoor geen maatregel op;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. N.C.H. Blankevoort, voorzitter, T.H. van Voorst Vader, J.P. van Harseler, J.H.M. Erkamp, en N.T. Vink, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Land-Smorenburg, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 3 juli 2018.

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam (postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam).