

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-73

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag **Beslissing d.d. 25 juli 2018** inzake de klacht onder nummer 17-73 van:

[klaagster],
hierna ook te noemen: klaagster,
advocaat mr. M.J. Noteboom te Gorinchem,

tegen

[notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de notaris,
advocaat mr. E.A.L. van Emden te Den Haag.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 24 november 2017,
- het antwoord van de notaris.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 27 juni 2018. Daarbij waren aanwezig namens klaagster de heren [U] en mr. [S] bijgestaan door advocaat mr. M.J. Noteboom, en de notaris bijgestaan door advocaat mr. E.A.L. van Emden. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door klaagster overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

[V] was een door [I] bestuurde beheermaatschappij die bij juridische fusie op 12 december 2011 is opgegaan in [Y], welke vennootschap eveneens door [I] werd bestuurd (beide vennootschappen worden hierna genoemd: klaagster).

Klaagster was sinds 1996 eigenaar van een perceel grond in [plaatsnaam]. In 2008 heeft klaagster deze grond verkocht aan [M] (hierna: [M]) voor een koopsom van € 1.596.300,-.

De notaris heeft de opdracht gekregen om de akte van levering te passeren en om het hypotheekrecht ten behoeve van klaagster te vestigen. Op 30 januari 2008 heeft de notaris met beide partijen gesproken over de inhoud van de akten. [I] was aanwezig alsmede de directeur van [M], de heer [T]. De conceptakten zijn aan partijen toegestuurd en goedgekeurd.

Op 5 februari 2008 zijn de akte van levering en de hypotheekakte gepasseerd.

Op 4 februari 2016 is [I] overleden. Daarna is een geschil ontstaan tussen de erven van [I] en [M] over de uitleg van de afspraken. Het geschil ziet (met name) op de vraag of [M] rente over de lening aan klaagster is verschuldigd.

Op 8 juni 2017 heeft de notaris op verzoek van [M] een brief geschreven waarin staat hoe een en ander rondom de totstandkoming van de akten in 2008 is verlopen.

Tussen klaagster en [M] loopt een procedure.

De klacht en het verweer van de notaris

De klacht bestaat uit de volgende onderdelen:

1. de notaris had geen legal opinion mogen afgegeven aan [M] (brief 8 juni 2017). De notaris heeft onzorgvuldig gehandeld. Het lijkt er op dat de notaris, naast zijn commerciële belang om [M] ter wille te zijn, ook zijn eigen straatje probeert schoon te vegen. De redactie van de hypotheekakte die de notaris in 2008 heeft opgesteld voldoet niet aan de eisen die aan een redelijk bekwaam handelend notaris gesteld mogen worden (de notaris heeft verzuimd de afspraken die in de koopovereenkomst zijn opgenomen letterlijk over te nemen; zijn taalgebruik is verder slordig en inconsistent). De notaris geeft bovendien een leugenachtige verklaring af daar waar hij stelt dat hij de legal opinion ten behoeve van beide partijen heeft afgegeven. Hiervan is geen sprake geweest, nu klaagster de legal opinion pas heeft ontvangen bij een sommatiebrief van de advocaat van [M];

2. de notaris had de aantekeningen van het (beweerde) gesprek in 2008 onder de gegeven omstandigheden niet mogen weggooien. Aanvankelijk probeerde de notaris zich te beroepen op zijn geheimhoudingsplicht. Indien er daadwerkelijk sprake zou zijn van een geheimhoudingsplicht met betrekking tot het verlenen van inzage in de dossiers, dan had de notaris zeker geen legal opinion mogen afgeven. Nu de notaris een legal opinion had afgegeven, had hij derhalve de gevraagde stukken moeten verstrekken. Hij heeft dit echter nagelaten en vervolgens een belangrijk bewijsstuk vernietigd en daarna de overige stukken alsnog aan klaagster verstrekt;

3. de notaris heeft zijn geheimhoudingsplicht geschonden door [M] wel éézijdig van informatie te voorzien en klaagster niet. De notaris gaat richting [M] verder dan uitsluitend het toezenden van een afschrift van het dossier. De notaris geeft aanvullende informatie prijs die valt onder zijn geheimhoudingsplicht. Hierbij komt dat de notaris vaker optreedt bij transacties waar [M]bij betrokken is, aldus klaagster.

De notaris heeft het volgende aangevoerd voor zover het klachtonderdeel 1 betreft. Vooropgesteld dient te worden dat ten aanzien van het door de notaris op papier stellen van zijn herinneringen aan een door hem met partijen gevoerd gesprek en het geven van een toelichting op de redactie van de akte, geen sprake is van enig verzoek tot ministerieverlening als bedoeld in artikel 21 van de Wet op het notarisambt (hierna te noemen: Wna).

Het is onjuist dat het de notaris niet vrij zou hebben gestaan om zijn herinneringen aan hetgeen partijen ten overstaan van hem hebben verklaard en zijn toelichting op de destijds gekozen redactie van de akte, in voornoemde brief weer te geven. Nu het niet gaat om wat partijen in een een-op-een overleg aan de notaris hebben toevertrouwd, viel de inhoud van het gesprek niet onder de geheimhoudingsplicht.

De notaris ging er destijds van uit dat [M] de brief van 8 juni 2017 direct zou doorsturen aan klaagster, zoals was afgesproken en bevestigd. De notaris ziet in dat het beter ware geweest als hij de brief zelf meteen aan klaagster had gestuurd, zodat beide partijen tegelijk waren geïnformeerd. Wat klaagster bedoelt met een “onzorgvuldige procedure” is niet duidelijk.

Voor zover het klachtonderdeel 2 betreft heeft de notaris het volgende aangevoerd. Het is, terugkijkend, ongelukkig geweest dat een medewerker van het notaris kantoor in het kader van het digitaliseren van dossiers de gespreksnotitie heeft vernietigd. De aantekeningen die op de achterkant van een envelop waren gemaakt zijn als een “losse frutsel” aangemerkt en daarom vernietigd (conform kantoorinstructie). Overigens is dit niet van wezenlijk belang, omdat de inhoud van de aantekeningen van de notaris is verwerkt in de brief van 8 juni 2017.

Voor zover het klachtonderdeel 3 betreft over de partijdigheid heeft de notaris het volgende aangevoerd. De notaris heeft zich wel degelijk onafhankelijk opgesteld. De notaris heeft in het belang van beide partijen de akte toegelicht en duidelijk gemaakt wat de notaris eventueel als getuige zou kunnen verklaren. De notaris heeft éénmalig en onbezoldigd zijn herinneringen op papier gezet. Het feit dat de notaris vaker een akte heeft verleden voor [M], maakt hem niet vanzelfsprekend partijdig. En dat de notaris een informelere aanhef en toonzetting gebruikt dan in de berichten aan klaagster, laat zich verklaren door de gebruikelijke omgangsvormen. De notaris kiest er voor om personen in beginsel formeel aan te schrijven. Op het moment dat een persoon laat weten dat hij een informelere bejegening verkiest, zal de notaris een informelere gebruiken. Nu door klaagster niet is verzocht om te tutoyeren heeft de notaris een formele aanhef gebruikt, aldus de notaris.

De beoordeling van de klacht

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Een notaris is 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 hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

Voor zover het klachtonderdeel 1 betreft overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat de notaris, anders dan hij zelf meent, bij het opstellen van het gewraakte stuk meer heeft opgeschreven dan alleen een feitenrelaas. Met het uitleggen van de feiten is de notaris die gaan inkleuren en zou het stuk geduid kunnen worden als zijn juridische opinie.

Er is in algemene zin geen verbod op het geven van een juridisch opinie door een notaris. Als die opinie ziet op een door de notaris zelf verleden akte zijn terughoudendheid en behoedzaamheid geboden, naast de voor elke notaris gebruikelijke zorgvuldigheid.

In februari 2017 had de notaris een brief gekregen van de advocaat van klaagster. Hieruit bleek dat zij een geschil had met [M] over onder andere de rente. Nu de notaris, dit wetende, in juni 2017 bedoelde stuk heeft geschreven, en daarbij zelf er niet op

heeft toegezien dat klaagster een kopie van de door [M] verzochte legal opinion heeft ontvangen, heeft de notaris onzorgvuldig gehandeld. Juist nu er een geschil was tussen partijen en hij de inhoud van de akte is gaan uitleggen had de notaris beide partijen moeten informeren. Dit klachtonderdeel is in zoverre gegrond. Er is geen grond voor het verdergaande oordeel dat de notaris in dit geval terughoudender had moeten zijn en zijn stuk in het geheel niet had mogen opstellen en afgeven. In het stuk (of door de verwoording daarvan) worden geen tuchtrechtelijke normen overschreden – waarbij de Kamer opmerkt dat de feitelijke of juridische juistheid van het stuk niet ter beoordeling van de Kamer staat.

Voor zover het klachtonderdeel 2 betreft overweegt de Kamer het volgende. Vast is komen te staan dat de dossieraantekeningen, die waren aangetekend op een achterkant van een envelop, zijn vernietigd. De Kamer acht dit onhandig van de notaris, maar niet klachtwaardig. Anders dan voor de minuten, geldt er in algemene zin geen bewaarplicht voor dossieraantekeningen. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Voor zover het klachtonderdeel 3 betreft overweegt de Kamer het volgende. Dit klachtonderdeel raakt het eerste klachtonderdeel. Door het verstrekken van de brief alleen aan [M] heeft de notaris twijfel laten ontstaan over een mogelijk schijn van partijdigheid. Dit is onzorgvuldig en maakt dat dit klachtonderdeel gegrond is.

Geen maatregel

Hoewel de notaris procedureel zorgvuldiger had moeten handelen toen hij het stuk verstrekke, blijkt niet van enig geschonden persoonlijk belang. Hoewel dat wellicht op een voor klaagster juridisch onaangenaam moment gebeurde, heeft zij van het stuk kennis kunnen nemen. Daarbij moet in het oog worden gehouden dat een juridische opinie van een notaris, hoe deskundig ook, niet meer is dan dat, een opinie. In een procedure zal elk van de partijen daarover kunnen opmerken en daartegen kunnen inbrengen wat zij geraden acht; het is aan de rechter een oordeel te geven, waar nodig feitenrelaas en juridische opinie scheidend.

De beperkte ernst van de geconstateerde onzorgvuldigheid brengt de Kamer tot het oordeel dat met het gegrond verklaren van de klacht kan worden volstaan. Het opleggen van een maatregel is passend noch geboden.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart klachtonderdeel 2 ongegrond;

verklaart de klachtonderdelen 1 en 3 gegrond.

legt de notaris geen maatregel op.

Deze beslissing is gegeven door mrs. G.H.M. Smelt, voorzitter, R. Cats, R.J. Groenhof, H.M. Kolster en E.S. Voskamp, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 25 juli 2018.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.