

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-12

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag

Beslissing d.d. 26 september 2018 inzake de klacht onder nummer 18-12 van:

[klaagster],

hierna ook te noemen: klaagster,

tegen

[notaris],

notaris te [vestigingsplaats],

hierna ook te noemen: de notaris,

advocaat mr. P.H. Kramer te Amsterdam.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 6 maart 2018
- aanvulling klacht, met bijlagen, ingekomen op 6 maart 2018,
- het antwoord van de notaris,
- diverse e-mails met nagekomen producties klaagster, ingekomen op 13 juli 2018,
- aanvullende producties van de notaris, ingekomen op 17 juli 2018,
- diverse e-mails van klaagster van 17 juli 2018,
- e-mail van de advocaat van de notaris van 18 juli 2018.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 25 juli 2018. Daarbij waren aanwezig klaagster bijgestaan door mevrouw [X], en de notaris bijgestaan door kantoorgeenoot mr. [Y] en advocaat mr. P.H. Kramer. Van het verhandelde is procesverbaal opge maakt met daaraan de door beide partijen overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

Klaagster is sinds 2007 in het kader van de aankoop van een woonhuis en tegelijkertijd het aangaan van een samenlevingscontract vaste klant bij het notariskantoor. Eerst bij de voorganger van de notaris, [K], en sinds medio 2013 bij de notaris, die het kantoor van [K] heeft overgenomen.

Klaagster en de heer [G] (hierna te noemen: erflater) waren partners en hadden een notariële samenlevingsovereenkomst getekend. Erflater is op 18 oktober 2016 overleden. Op 24 november 2016 heeft de notaris een verklaring van erfrecht afgegeven. Uit deze verklaring van erfrecht blijkt dat de twee kinderen van erflater, [A] (hierna te noemen: [A]) en [B] (hierna te noemen: [B]) de enige erfgenamen zijn van erflater. Zij hebben de nalatenschap beneficiair aanvaard en zij zijn tezamen bevoegd en gerechtigd tot beheer en vereffening van de nalatenschap.

Tot de nalatenschap behoort de onverdeelde helft van een woning aan de [adres en woonplaats] (hierna te noemen: de woning). Klaagster en erflater waren beiden, ieder voor de onverdeelde helft, eigenaar van de woning. Op de woning rustte een eerste hypotheek ten behoeve van Achmea Bank N.V. alsmede een tweede hypotheek ten behoeve van de ouders van klaagster en hield verband met een geldlening van klaagster van haar ouders ter grootte van haar toekomstig erfdeel (€ 200.000,-). Dit recht van hypotheek was gevestigd bij akte van hypotheek van 28 maart 2013, verleden voor [K]. Op 19 juli 2017 heeft ten kantore van [O], notaris te [vestigingsplaats] een bespreking plaatsgevonden tussen [A], de notaris als gevolmachtigde van klaagster en boedelnotaris [O] in het kader van de afwikkeling van de nalatenschap van erflater. Klaagster heeft op diezelfde dag in de ochtend een volmacht getekend.

In de volmacht stond het volgende:

“(…)

De ondergetekende:
[klaagster], ...

verklaart bij dezen onherroepelijk volmacht te geven aan:

notaris mr. [E] te [vestigingsplaats],

*om voor en namens ondergetekende de bespreking van 19 juli 2017 te voeren en onderhandelingen in te gaan en ter uitvoering daarvan voor een nader te bepalen notaris te verschijnen voor het passeren van een vaststellingsovereenkomst en een akte van verdeling conform het ontwerp van die akte(n), en andere stukken te tekenen, en voorts datgene te verrichten hetgeen de gevolmachtigde terzake nodig zal oordelen, zulks met de macht van substitutie en onder de intenties zoals aangegeven in de **aangehechte** bijlage.*

(…)

Deze volmacht eindigt:

- na ondertekening van de vaststellingsovereenkomst en ondertekening van de akte van verdeling ter uitvoering van de gemaakte afspraken, dan wel;
- indien partijen (zijnde de erfgenamen van wijlen de heer [G] en de gevolmachtigde namens volmachtgever) niet uiterlijk op 1 oktober 2017 de vaststellingsovereenkomst en (indien van toepassing) de akte van verdeling hebben getekend ter uitvoering van de gemaakte afspraken, danwel;
- indien partijen vandaag geen overeenstemming hebben bereikt met betrekking tot de afwikkeling van de nalatenschap van wijlen de heer [G] conform de richtlijnen en intenties als vermeld in de aan deze volmacht gehechte bijlage, behoudens indien de volmachtgever en de gevolmachtigde anders overeenkomen.
(…)”.

Aan de volmacht was een bijlage gehecht met intenties. Daarin stond onder andere het volgende:

“(…)

Overige bepalingen:

1. *ondergetekende stelt vast dat de volmacht geen betrekking heeft op de vordering van de moeder van ondergetekende;*
2. *bovenstaande opsomming van richtlijnen en intenties is een limitatieve opsomming waarop geen uitbreiding mogelijk is, behoudens goedkeuring van de gevolmachtigde en de volmachtgever gezamenlijk.*
(...)"

Op 15 januari 2018 heeft mr.[P], notaris te [vestigingsplaats], een akte van verdeling registergoed gepasseerd betreffende de woning.

Op 16 januari 2018 heeft voornoemde mr. [P] een akte van rectificatie verdeling gepasseerd, wegens de toepasbaarheid van de vrijstelling voor overdrachtsbelasting.

De klacht en het verweer van de notaris

Klaagster verwijt –naar de Kamer begrijpt– de notaris, zakelijk samengevat, het volgende:

1. de volmacht van 19 juli 2017 is door de notaris misbruikt. De notaris was gemachtigd door klaagster om haar te vertegenwoordigen in een éénmalige onderhandeling met de erfgenamen. Wanneer geen overeenstemming zou worden bereikt tijdens of vlak na de bespreking zou de machtiging eindigen. Zo heeft klaagster het met de notaris besproken.

De notaris had eerst een onherroepelijke volmacht opgesteld tot 1 oktober 2017.

Klaagster was het hier niet mee eens en op haar verzoek is de volmacht aangepast.

De volmacht kwam onder druk van de notaris tot stand.

Tussen klaagster en de erfgenamen was inmiddels onenigheid ontstaan over de overdracht van het woonhuis, de financiële vergoeding c.q. compensatie voor de jarenlange verrichte mantelzorg van klaagster voor erflater en het uitwisselen van inboedel. Om de emotie uit het gesprek te halen heeft klaagster de notaris gemachtigd. Na 19 juli 2017 en de mondelinge rapportage op 20 juli 2017 van het gesprek met notaris [O] heeft de notaris als gevolmachtigde haar werkzaamheden gecontinueerd en heeft zij de belangen van klaagster vertegenwoordigd.

De notaris was tevens vertrouwenspersoon en gegeven de achtergrond en feiten over erflater en klaagster, die zeer vertrouwelijk van aard waren, zat zij in een positie met overwicht waarvan zij misbruik heeft gemaakt. De notaris heeft de belangen van klaagster geschonden en moedwillig met vage of - zelfs na verzoeken tot vereiste concreetheid en openheid - op een treiterige toon en met onwaardige communicatie klaagster veel kwaad aangedaan. Tevens diende klaagster voor de bespreking wel eerst de declaratie aan de notaris te voldoen.

Door een kandidaat-notaris van het notariskantoor werd na afloop van de bespreking op 19 juli 2017 kort aan klaagster teruggekoppeld. Bij e-mail van 9 en 11 augustus 2017 heeft klaagster er bij de notaris op aangedrongen om een meer gedetailleerd besprekingsverslag te krijgen. De notaris diende vanzelfsprekend verantwoording af te leggen aan klaagster zodra zij daar om verzocht en bovendien had klaagster in de langslpende afwikkeling van de nalatenschap een gerechtvaardigd belang bij dit verzoek. De notaris stuurde klaagster echter "het bos in", hetgeen klaagster ernstig schaadt in haar gezondheid. Immers de notaris had, toen op 19 juli 2017 geen overeenstemming was bereikt, op grond van de volmacht de opdracht aan klaagster terug moeten geven. Nu de notaris dit heeft nagelaten impliceerde dat tussen partijen overeenstemming was bereikt en de notaris bereid was de laatste handelingen te voltooien die nodig waren voor de afwikkeling van de nalatenschap (uitzoeken boeken door de erfgenamen);

2. de notaris heeft haar zorgplicht geschonden. Als notaris heeft zij de verklaring van erfrecht opgesteld na het overlijden van erflater. De notaris was de vaste notaris van klaagster en erflater en kende de achtergrond van de zieke erflater. De notaris is onmisbaar en stelt zich in eerste instantie op als boedelnotaris. In maart 2017 laten de erfgenamen weten te kiezen voor een andere boedelnotaris (mr. [O]). De notaris wordt vervolgens op verzoek van klaagster haar partijnotaris. De notaris schrijft en redigeert stukken voor klaagster. Omdat onenigheid was ontstaan tussen klaagster en de erfgenamen heeft klaagster de notaris gevraagd om namens haar deel te nemen aan de bijeenkomst op 19 juli 2017. De notaris doet namens klaagster een voorstel. Er komt van de kant van de erfgenamen geen tegenvoorstel. Op 20 juli 2017 meldt de notaris aan klaagster dat haar vordering op de nalatenschap van € 106.234,- aanvaard is. Verder wil [A] nog afscheid nemen van de woning en wat boeken uitzoeken. Van de boeken en andere zaken had klaagster de notaris eigendomsbewijzen overgelegd. Klaagster is in de veronderstelling dat er een overeenkomst is bereikt die de notaris middels de volmacht kan tekenen. Met een vriend van erflater, de heer [V], vindt op 16 augustus 2017 een gesprek plaats op het notariskantoor. [V] heeft hierover verklaard dat de notaris alle bewijsstukken had en dat toen is besproken dat het huis en de financiën waren geregeld, maar dat alleen het huisbezoek en het “boeken uitzoeken” nog moest geschieden. Ondertussen is klaagster door neurologische problemen ten gevolge van uitputting steeds afhankelijker van de notaris en haar vertrouwensrol. De notaris is al jaren op de hoogte van het feit dat erflater op kosten van klaagster leefde. Er verstrijken enkele weken. Op 29 september 2017 staat de afspraak gepland met [A] en [V]. Een half uur voor de bespreking laat de notaris klaagster, na veel navraag door klaagster, weten dat zij geen eigendomsbewijzen had verstrekt om als partijnotaris de belangen en positie van klaagster te waarborgen. De notaris heeft [A] op haar kantoor niets toegelicht, maar slechts gebeld. De bespreking met [A] is dan niet meer te redden. Hij verdwijnt met de eigendomsbewijzen en wil nergens meer verschijnen, ook niet bij de boedelnotaris. [A] is klaagster vervolgens gaan bedreigen dat hij meer goederen van de inboedel wilde hebben. Klaagster wordt hiervoor door Slachtofferhulp bijgestaan. Deze wending had de notaris kunnen voorkomen. Uiteindelijk is via de rechter in kort geding op 4 januari 2018 het huis aan klaagster toegedeeld op basis van het verblijfsbeding in de samenlevingsovereenkomst. Klaagster heeft zowel fysiek en financieel grote schade opgelopen. De notaris heeft het vertrouwen van klaagster in haar rol, positie en taak als (partij)notaris ernstig beschaamd. Juist gezien haar vertrouwensrol had het op de weg van de notaris gelegen om adequaat te handelen conform de schriftelijke machtiging;

3. de omissie in de akte van tweede hypotheek op het woonhuis van klaagster en erflater. In 2013 heeft het notariskantoor een akte van tweede hypotheek opgesteld in verband met een geldlening door klaagster en erflater ten gunste van de ouders van klaagster. Ondanks de duidelijke en schriftelijke instructies die klaagster destijds heeft gegeven is hier door het notariskantoor een omissie begaan door erflater niet hoofdelijk aansprakelijk te stellen voor de onderliggende geldleningsovereenkomst. Als gevolg van deze omissie hebben de erfgenamen in het kader van de vereffening het standpunt ingenomen dat erflater niet aansprakelijk was voor de geldlening, maar alleen zou hebben meegewerkt aan het onderzetten van de gezamenlijke woning. De rechtpositie van klaagster is hierdoor ernstig geschaad. Klaagster heeft hoge kosten moeten maken om advies in te winnen om de erfgenamen van het tegendeel te overtuigen. In 2015 doet de notaris voorkomen met een berekening van een regresvordering dat er door de omissie niets aan de hand is. Wanneer dat in 2017 toch niet zo blijkt te zijn, weigert de notaris contact op te nemen met haar voorganger, [K], om hem toelichting te laten geven over de feiten

en omstandigheden in 2013. De notaris weigert de normaal van een notariskantoor te verwachten dienstverlening. Ook de moeder van klagster ondervindt hiervan emotionele schade. De moeder van klagster heeft oud KNB voorzitter [naam] ingeschakeld als haar zaakwaarnemer.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. Allereerst is van belang dat erflater al voor zijn overlijden probeerde met klagster tot een verdeling van de gemeenschap te komen. Na het overlijden van erflater heeft klagster getracht met de erfgenamen tot een verdeling te komen. Zij werd daarin bijgestaan door een advocaat. Klagster vroeg de notaris om namens haar bij een gesprek te zijn met de boedelnotaris. Aangezien klagster een advocaat had, adviseerde de notaris hem mee te nemen, maar klagster wenste de aanwezigheid van de notaris. Deze bespreking vond plaats zonder erfgenamen. Dit gesprek verliep moeizaam. Klagster was er van overtuigd dat notaris [O] verantwoordelijk was voor de afwikkeling van de nalatenschap. In een laatste poging stelde [O] voor om onder haar begeleiding een bespreking te voeren met de erfgenamen en de notaris als gevolmachtigde van klagster. Klagster stemde hiermee in. De notaris heeft daarna een schriftelijke volmacht opgesteld, nadat zij met klagster de uitgangspunten had besproken.

Op basis van de volmacht voor de éénmalige bijeenkomst is de notaris het gesprek met de erfgenamen ingegaan. Partijen bleken ver van elkaar verwijderd. [A] wilde vervolgens eerst met [B] het één en ander bespreken. Diezelfde dag is kort verslag uitgebracht aan klagster. [O] belde kort daarna met een voorstel dat werd gepresenteerd als een “package deal”. Uitsluitend als aan alle voorwaarden zou worden voldaan kon er tot een afwikkeling worden gekomen. Klagster is op het notariskantoor langs gekomen en de notaris heeft het voorstel met haar besproken. Zij ging akkoord. Dit heeft de notaris aan [O] doorgegeven. Essentieel onderdeel van de “package deal” was de verdeling van de roerende zaken van erflater. Klagster wenste dat [V] partijen daarin zou begeleiden. Wegens vakanties van betrokkenen kon er geruime tijd geen afspraak gemaakt worden. Naarmate de tijd verstreek kwam klagster terug op de gemaakte afspraak over de verdeling van de goederen. Zij gaf aan dat er geen zaken in de woning aanwezig waren die toebehoorden aan erflater. Partijen waren hierdoor weer terug bij af.

De opgestelde volmacht is geenszins onder druk van klagster tot stand gekomen. Juist het feit dat er overleg is geweest over de volmacht en klagster zelf wijzigingen heeft aangebracht geeft aan dat er geen druk was. Mogelijk voelde klagster druk door de omstandigheden, maar dat is de notaris niet te verwijten.

Voor 2013 was de notaris niet werkzaam op het kantoor. Zij heeft erflater nimmer persoonlijk ontmoet (alleen éénmaal telefonisch gesproken). De hypotheekakte is door de voorganger van de notaris opgesteld.

Opmerkelijk is dat klagster verontwaardigd reageert op de declaraties die het notariskantoor heeft verzonden. De voldoening van de facturen is nog steeds uitgebleven, ondanks toezeggingen van klagster. Klagster is een betalingsregeling voorgesteld, maar daar is niet op gereageerd door klagster. Uiteindelijk zijn de vorderingen overgedragen aan een incassobureau.

In maart 2017 heeft de notaris klagster gemeld dat zij haar niet langer kon adviseren en haar dossier zou sluiten. De wijze van communicatie door klagster jegens de notaris

was niet constructief. Zij stuurde meerdere e-mails per dag, belde dagelijks regelmatig en wachtte de notaris in de ochtend op bij het kantoor om haar te kunnen spreken. Klaagster was het niet eens met het besluit van de notaris dat zij haar niet langer zou adviseren en zocht contact met ringvoorzitter mr. [U]. Hij verzocht de notaris met klem om het nog eens te proberen met klaagster, hetgeen de notaris heeft gedaan.

Het feit dat de notaris de verklaring van erfrecht heeft opgesteld wordt niet belet door werkzaamheden die eerder door het kantoor zijn verricht. De notaris was geen boedelnotaris, maar notaris die betrokken was bij de afwikkeling van de nalatenschap.

Klaagster heeft altijd de regie gehouden in de te maken beslissingen. De wijze waarop het conflict is ontstaan en de huidige stand van zaken is niet te wijten aan de notaris. Zij herkent zichzelf niet in de beschuldigingen van klaagster.

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. Klaagster heeft het volgende gesteld. Zij is er van uit gegaan dat naar aanleiding van het gesprek op 19 juli 2017 er een overeenkomst was. Bij e-mailbericht van 11 augustus 2017 bericht klaagster aan de notaris "De ingeslagen weg waar op ik wil doorgaan zoals je weet is: bevestiging van hetgeen werd afgesproken als principe-akkoord waar toe ik je machtigde op 19 juli". Daarna is de notaris verder gegaan met haar werkzaamheden. Klaagster heeft toen de eigendomsbewijzen aan de notaris overhandigd, waarna de notaris de eigendomsbewijzen niet aan de erfgenamen heeft gegeven. De notaris heeft derhalve niet gedaan wat er van haar verwacht mocht worden.

De Kamer is van oordeel dat de aankoopbonnen en appberichten die klaagster heeft overgelegd, geen uitsluitel geven over de eigendom. Verder is door de notaris voldoende aannemelijk gemaakt dat er uiteindelijk niets tot stand is gekomen op basis van de volmacht, omdat klaagster eenzijdig terugkwam op gemaakte afspraken. De notaris valt dit niet aan te rekenen en heeft niet laakbaar gehandeld. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Wat betreft klachtonderdeel 2 overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat de notaris de verklaring van erfrecht heeft afgegeven. Daarmee was zij betrokken notaris. Deze verklaring van erfrecht heeft zij opgesteld in opdracht van de erfgenamen. Klaagster was echter geen partij bij de verklaring van erfrecht, maar wel belanghebbende bij de boedel. Hoewel het niet verstandig was van de notaris om in dezelfde boedel eerst betrokken notaris te zijn voor de erfgenamen en daarna partij-notaris voor klaagster (geen erfgenaam, maar wel rechthebbende) is dit niet zonder meer tuchtrechtelijk verwijtbaar.

Feiten en omstandigheden waaruit volgt dat na de bespreking van 19 juli 2017 geen finale regeling tot stand is gekomen aan de notaris valt te verwijten zijn de Kamer niet gebleken. Hetgeen door klaagster in dat verband is aangevoerd is door de notaris gemotiveerd weersproken.

Van schending van de zorgplicht door de notaris is niet gebleken. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Voor zover het klachtonderdeel 3 betreft overweegt de Kamer als volgt. Klaagster stelt dat het de bedoeling was dat erflater hoofdelijk medeschuldenaar zou zijn in de hypotheekakte en dit ten onrechte niet de akte is opgenomen. Dit verwijt heeft betrekking op de hypotheekakte die in maart 2013 is opgesteld en gepasseerd door de voorganger van de notaris. De notaris was hier niet bij betrokken, zodat de notaris hiervoor niet tuchtrechtelijk aansprakelijk kan worden gehouden. Overigens is niet komen vast te staan dat het daadwerkelijk de bedoeling was om erflater hoofdelijk aansprakelijk te maken.

Verder lijkt klaagster nog twee verwijten te maken aan de notaris. In 2015 zou de notaris “aantoonbaar hebben doen voorkomen dat er geen vuiltje aan de lucht is” en in 2017 zou de notaris “het uitdrukkelijke verzoek om haar voorganger te laten toelichten over die periode (2013) en de feiten en omstandigheden” hebben geweigerd.

Niet is vast komen te staan dat de notaris aantoonbaar zou hebben doen voorkomen dat er geen “vuiltje aan de lucht” was. Zij heeft klaagster op 27 maart 2015 geschreven: “Jij hebt zelf de lening bij jouw ouders en [G] is daarvoor niet aansprakelijk. Of zie jij dat zelf anders?”. Bij e-mail van 19 juli 2015 heeft klaagster daarop gereageerd. Aan dat bericht zit de oorspronkelijke opdracht aan [K] waaruit afgeleid kan worden dat erflater het niet eens was met de hoofdelijke aansprakelijkheid. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Wat betreft het verwijt over het contact leggen met [K] overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat de notaris op verzoek van klaagster [K] heeft benaderd, waarna er contact is geweest tussen hem en klaagster. Zij hebben vervolgens de afspraak gemaakt dat [K] klaagster zou bellen voor overleg. Dat de notaris het verzoek van klaagster om dit overlegmoment van haar over te nemen heeft aangenomen stond haar vrij. Dit klachtonderdeel is ongegrond, omdat een dergelijke handeling niet als tuchtrechtelijk laakbaar handelen kan worden gezien.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht op alle onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, R.R. Roukema, en R.B. van der Horst en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 26 september 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.