

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/355975 KL RK 19-93

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/355975/ KL RK 19-93

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[naam klager 1],
gevestigd te [plaatsnaam],
gemachtigden: [naam gemachtigde en naam gemachtigde],
klager 1,

en

[naam klager 2],
gevestigd te [plaatsnaam],
gemachtigden: [naam gemachtigde en naam gemachtigde],
klager 2.

tegen

[naam notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
gemachtigde: [naam gemachtigde].

Partijen worden hierna respectievelijk klagers en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de klacht van 2 juli 2019;
- de volmacht van [naam] 19 september 2019;
- het uittreksel Handelsregister Kamer van Koophandel van [naam] van 25 september 2019;
- het uittreksel Handelsregister Kamer van Koophandel van [naam] van 25 september 2019;
- de volmacht van mevrouw [naam], ingekomen op 11 oktober 2019;

- het verweer van de notaris met bijlagen van 6 november 2019;
- de nadere onderbouwing door klagers van hun klacht van 12 november 2019;
- de akte overlegging stukken en nader verweer van de notaris, ontvangen op 29 november 2019;
- de e-mails van klagers van 4 en 6 december 2019.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 11 december 2019 behandeld, waarbij zijn verschenen de gemachtigden van klagers enerzijds en de notaris en zijn gemachtigde anderzijds.

2. De feiten

2.1 [Naam] (hierna te noemen: de heer A.) en [naam] (hierna te noemen: de heer B.) zijn bestuurders van stichting [naam van de stichting] (hierna te noemen: Stichting X.) en stichting [naam stichting] (hierna te noemen: Stichting Z.).

2.2 Stichting Z. is eigenaar van een perceel bosgrond in [plaatsnaam]. Op 11 september 2013 heeft Stichting Z. op het bosperceel een eerste recht van hypotheek en pand gevestigd ter hoogte van € 90.000,00 ten behoeve van Stichting X. De hypotheekakte (hierna te noemen: de hypotheekakte) is verleden voor een externe waarnemer van de notaris, [naam externe waarnemer] (hierna te noemen: de waarnemer van de notaris).

2.3 De rechtbank Gelderland heeft in een geschil tussen de gemeente [naam gemeente] en klagers op 22 maart 2017 vonnis gewezen en (onder andere) voor recht verklaard dat de door Stichting Z. gestelde vordering van Stichting X. op Stichting Z., die ten grondslag zou liggen aan het recht van hypotheek van 11 september 2013, niet bestaat. De rechtbank heeft de rechtshandeling(en) die hebben geleid tot vestiging van het recht van hypotheek en pand in de hypotheekakte van 11 september 2013 vernietigd.

2.4 Het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft op 21 mei 2019 het vonnis van de rechtbank Gelderland van 22 maart 2017 bekrachtigd.

2.5 Naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank Gelderland en het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden hebben klagers de notaris op 8 juli 2019 aansprakelijk gesteld. De notaris heeft op 10 juli 2019 aan klagers bevestigd dat hij de claim via zijn assurantietussenpersoon had aangemeld bij zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekering.

2.6 Op 31 juli 2019 is de notaris door de assurantietussenpersoon van zijn aansprakelijkheidsverzekering verzocht om nadere stukken.

2.7 De aansprakelijkheidsverzekering van de notaris heeft de claim van klagers op 14 en 20 november 2019 op inhoudelijke gronden afgewezen.

3. De klacht en het verweer

3.1 De klacht valt uiteen in de volgende onderdelen.

Klachtonderdeel 1

In de hypotheekakte is door de notaris geen geldig recht van hypotheek gevestigd. De rechtbank Gelderland heeft op 22 maart 2017 de rechtshandeling(en) vernietigd die hebben geleid tot vestiging van het recht van hypotheek en pand in de hypotheekakte.

Klachtonderdeel 2

Volgens klagers heeft de notaris zijn aansprakelijkheidsverzekering te laat geïnformeerd over hun klacht. Ook heeft de notaris te laat de door zijn aansprakelijkheidsverzekering gevraagde stukken aan de verzekering ter beschikking gesteld.

3.2 Op het verweer van de notaris zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht 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 behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt.

De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

Ontvankelijkheid

4.2 Nu de notaris stelt dat klagers geen redelijk belang hebben bij het indienen van de onderhavige klacht, zal de kamer allereerst bezien of klagers ontvankelijk in hun klacht dienen te worden verklaard.

4.2.1 Ingevolge artikel 99, lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) kan ieder die daarbij enig redelijk belang heeft een klacht indienen. Het begrip 'enig redelijk belang' moet ruim worden opgevat. Het kan een rechtstreeks belang zijn, maar ook een indirect of afgeleid belang. Het belang kan onder meer volgen uit betrokkenheid bij een specifieke zaak of betrekking hebben op handhaving van de beroepsnormen en -regels voor het notariaat.

De klacht van klagers heeft betrekking op het vestigen van het recht van hypotheek in de hypotheekakte. Nu klagers partij waren bij deze akte, is de kamer van oordeel dat klagers een rechtstreeks belang hebben om hun klacht in te dienen. Klagers zullen in zoverre dan ook ontvankelijk worden verklaard in hun klacht.

Klachtonderdeel 1

4.3 De rechtbank Gelderland heeft in haar vonnis de rechtshandeling(en) die hebben geleid tot vestiging van het recht van hypotheek en pand in de hypotheekakte van 11 september 2013 vernietigd. Klagers verwijten de notaris - in het kort - dat hij zijn medewerking heeft verleend aan het vestigen van dit recht van hypotheek.

4.3.1 De notaris heeft onbetwist verklaard dat hij met het opstellen en verlenen van de hypotheekakte geen enkele bemoeienis heeft gehad. Deze akte is opgesteld door en verleden voor de waarnemer van de notaris.

4.3.2 De kamer is van oordeel dat een waarnemend notaris in beginsel niet handelt onder de verantwoordelijkheid van de waargenomen notaris. Dit volgt - impliciet - uit artikel 1 lid 1 sub c Wna. Die zelfstandige positie van de waarnemend notaris kan voorts ook worden afgeleid uit artikel 29 lid 7 Wna, welk artikel bepaalt dat de waargenomen notaris onbevoegd is zolang de waarnemend notaris bevoegd is. Nu de notaris onweersproken heeft gesteld dat hij zelf geen bemoeienis gehad heeft met het opstellen en passeren van de hypotheekakte, kan hem naar het oordeel van de kamer in dit geval geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

4.4 Hoewel de klacht van klagers zich niet richt tegen de waarnemer van de notaris, wenst de kamer ten overvloede nog als volgt op te merken.

4.4.1 Ingevolge artikel 99 lid 21 Wna dient de belanghebbende zijn klacht in te dienen binnen drie jaar na de dag waarop de tot klacht gerechtigde van het handelen of nalaten van een notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven kennis heeft genomen. Indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaar na de dag waarop klager(s) heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de notaris waarop de klacht betrekking heeft, wordt de klacht door de voorzitter niet-ontvankelijk verklaard. De beslissing tot niet-ontvankelijk verklaring blijft achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken.

4.4.2 Nu klagers ten tijde van het verlenen van de hypotheekakte op 11 september 2013 kennis hebben genomen van het handelen van de waarnemend notaris is de vervaltermijn van artikel 99 lid 21 Wna vanaf deze datum gaan lopen. Bepalend immers voor de aanvang van deze vervaltermijn is de objectieve kennis van het handelen of nalaten van de notaris en niet de subjectieve kennis dat dit handelen of nalaten mogelijk tuchtrechtelijk onjuist zou kunnen zijn. Nu klagers op 2 juli 2019 hun klacht hebben ingediend, is de termijn van drie jaren verstreken.

Vervolgens dient beoordeeld te worden of de gevolgen van het handelen of nalaten van de waarnemend notaris waarop de klacht betrekking heeft, redelijkerwijs pas bekend

zijn geworden na het verstrijken van de driejaarstermijn. Hiertoe overweegt de kamer het volgende.

Klagers waren in ieder geval ten tijde van het vonnis van de rechtbank Gelderland van 22 maart 2017 er van op de hoogte dat de rechtshandeling(en) die hebben geleid tot vestiging van het recht van hypotheek en pand in de hypotheekakte van 11 september 2013 geen geldige titel betrof. Deze omstandigheid en de daaraan verbonden gevolgen zijn dus pas na het verstrijken van de driejaarstermijn bij klagers bekend geworden. Dit betekent dat vanaf de datum van het vonnis van de rechtbank de termijn van één jaar is gaan lopen. Nu klagers hun klacht op 2 juli 2019 hebben ingediend is de termijn van één jaar verstreken. Dit betekent dat - indien klagers tevens een klacht tegen de waarnemer van de notaris zouden hebben ingediend - dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk zou zijn verklaard.

Klachtonderdeel 2

4.5 Klagers verwijten de notaris dat hij - nadat hij door klagers aansprakelijk is gesteld - te laat zijn aansprakelijkheidsverzekering heeft ingeschakeld en vervolgens te laat de door de aansprakelijkheidsverzekering gevraagde stukken ter beschikking heeft gesteld.

4.5.1 De kamer overweegt als volgt. Nadat klagers de notaris op 8 juli 2019 aansprakelijk hebben gesteld, heeft de notaris op 10 juli 2019 klagers geïnformeerd dat hij de claim van klagers via zijn assurantietussenpersoon had gemeld bij zijn beroepsaansprakelijkheids-verzekeraar. Vervolgens heeft de aansprakelijkheidsverzekering van de notaris op 14 en 20 november 2019 de aansprakelijkheid op inhoudelijke gronden afgewezen. Dit betekent dat de claim van klagers door de aansprakelijkheidsverzekering van de notaris na ruim 4 maanden is afgehandeld. Naar het oordeel van de kamer is dit een redelijke termijn. Waarbij de kamer het van belang acht dat met het verzamelen van informatie door de notaris enige tijd gemoeid is geweest en dat er verder sprake was van een vakantieperiode. Daarnaast kunnen door de gezondheidstoestand van de notaris sommige zaken wellicht enige vertraging hebben opgelopen. Dit betekent naar het oordeel van de kamer dat er niet sprake was van een zo late actie van de notaris dat dit tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

Uitbreiding klacht

4.6 Ter zitting hebben klagers het verzoek gedaan om de notaris en zijn verzekeraar een termijn te stellen van maximaal vier weken waarin zij de schade op acceptabele wijze zullen afhandelen. Daarnaast hebben zij gesteld dat de notaris in een schrijven aan zijn verzekeraar iets heeft ontkend dat eerder door hem was toegegeven en dat de notaris belangrijke informatie heeft achtergehouden.

4.6.1 Nu klagers eerst ter zitting hun klacht hebben uitgebreid is dit naar het oordeel van de kamer in strijd met de goede procesorde omdat de notaris daarop niet behoorlijk heeft kunnen reageren. Waarbij het verder van belang is dat in een tuchtrechtprocedure eveneens geen plaats is voor de door klagers verzochte termijnstelling.

Dit klachtonderdeel zal daarom niet-ontvankelijk worden verklaard.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden:

- verklaart klagers ontvankelijk in hun klacht;
- verklaart de klacht van klagers op klachtonderdeel 1. en 2. ongegrond;
- verklaart de klacht niet-ontvankelijk voor zover klagers deze ter zitting hebben uitgebreid.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.J.C. van Leeuwen, voorzitter, mr. F. Drost en mr. D.E.M.J. Eggels, leden, en in tegenwoordigheid van mr. B.H. Holshof, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 7 januari 2020.

De secretaris

De voorzitter

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, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.