

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/396789 / KL RK 21-179

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: C/05/396789 / KL RK 21-179
beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[klaagster],

wonende te [woonplaats]

klaagster,

gemachtigde: D. Lamers,

tegen

mr. [notaris],

notaris te Heerenveen.

Partijen worden hierna respectievelijk klaagster en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit

1.2. De klachtzaak is ter zitting van 9 mei 2022 behandeld, waarbij zijn verschenen de gemachtigde van klaagster enerzijds en de notaris anderzijds. De gemachtigde van klaagster heeft het woord gevoerd aan de hand van pleitaantekeningen.

2. De feiten

2.1. Klaagster is de dochter van de heer [naam erflater] (hierna: erflater) die is overleden op 14 april 2013. Klaagster was samen met haar moeder [naam moeder] (hierna: [moeder]) enig erfgenaam in de nalatenschap van erflater. Bij aanvullend testament van 2 december 2011 heeft erflater klaagster benoemd tot executeur.

2.2. Omdat klaagster in het buitenland woont heeft zij de notaris verzocht om de nalatenschap af te wikkelen. De notaris heeft klaagster geadviseerd om [moeder] onder bewind te stellen en stichting [naam stichting] (hierna: de stichting) te benoemen als bewindvoerder. Op 26 juni 2013 is de stichting benoemd tot bewindvoerder. De echtgenote van de notaris was de bewindvoerder. De notaris was bestuurder bij de stichting.

2.3. In 2014 is een voorschot aan de erfgenamen uitgekeerd van € 100.000.

2.4. Op 1 juni 2018 en 6 september 2018 is er contact geweest tussen klaagster en de notaris over het afwikkelen van de nalatenschap. Op 26 september 2018 heeft de notaris een concept akte van boedelbeschrijving, ontvangsten en uitgaven en vaststelling erfdeel/vordering toegestuurd. Voor verdeling was toestemming nodig van de kantonrechter omdat het vermogen van [moeder] onder bewind stond. De notaris heeft daarvoor op 2 november 2018 de stukken ingediend bij de kantonrechter en op 19 november 2018 heeft hij de machtiging ontvangen.

2.5. Begin november 2018 is de akte van boedelbeschrijving, ontvangsten en uitgaven en vaststelling erfdeel/vordering opgemaakt. Aan klaagster is op 29 november 2018 haar erfdeel uitgekeerd. Het erfdeel van [moeder] is bij de notaris gebleven en op 14 en 15 mei 2020, op verzoek van de nieuwe bewindvoerder, uitgekeerd op de rekening van [moeder].

2.6. Met ingang van 16 december 2019 is de stichting ontslagen als bewindvoerder wegens gewichtige redenen. De opvolgend bewindvoerder is [naam besloten vennootschap] B.V. De stichting is van deze beslissing in hoger beroep gekomen. De procedure loopt nog.

2.7. Op 29 juli 2021 is [moeder] overleden.

3. De klacht en het verweer

3.1. Klaagster verwijt de notaris dat hij als bestuurder van de stichting verantwoordelijk was, dat er sprake was van belangenverstrengeling en gebrek aan een kritische houding naar de bewindvoerder. De klacht valt uiteen in de volgende onderdelen:

1. de nalatenschap is niet voortvarend afgewikkeld;

2. geld op de derdengeldenrekening;

4. belangenverstrengeling.

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.

4.2. De kamer overweegt als volgt. Volgens artikel 99 lid 21 Wna kan een klacht slechts worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klachtgerechtigde van het handelen of nalaten van de notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding geven, kennis heeft genomen. Uit vaste jurisprudentie volgt dat voor aanvang van de vervaltermijn bepalend 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. Slechts in uitzonderlijke gevallen kan deze termijn verlengd worden.

Driejaarstermijn

4.3. Het primaire verweer van de notaris is dat de klacht buiten de driejaarstermijn is ingediend omdat de nalatenschap op 29 november 2018 is afgewikkeld. De kamer overweegt dat de klacht is ingediend op 26 november 2021 en daarmee binnen de driejaarstermijn is ingediend. De klacht is ontvankelijk.

Klachtonderdeel 1 afwikkeling nalatenschap

4.4. Ter zitting heeft de gemachtigde van klaagster aangegeven dat de klacht ook is ingediend namens klaagster als erfgenaam in de nalatenschap van [moeder]. Het staat niet ter discussie dat er sprake was van een eenvoudige nalatenschap van erflater die snel kon worden afgewikkeld. Volgens de notaris wilde klaagster behalve het voorschot, haar erfdeel niet eerder ontvangen. Toen klaagster in juni 2018 vroeg

om uitbetaling van haar erfdeel heeft hij daarna adequaat gehandeld en het erfdeel in november 2018 uitgekeerd. De kamer overweegt dat niet is komen vast te staan dat de notaris op het verzoek van klaagster de nalatenschap zo lang niet heeft afgewikkeld. Klaagster heeft als executeur van de nalatenschap de notaris verzocht om de nalatenschap af te wikkelen. Het is dan ook aan de notaris om actief af te wikkelen. Dat klaagster volgens de notaris niet aan het geld van haar moeder wilde komen, is onvoldoende reden om de nalatenschap niet af te wikkelen. De notaris heeft vanaf 2013 nu als bank gefunctioneerd door de gelden van de nalatenschap onder zich te houden. Zelfs als de notaris gelijk zou hebben dat het depositogarantiestelsel daarbij een overweging was, dan nog is dat geen goede reden. De notaris heeft namelijk niet kunnen uitleggen op welke wijze het op zijn rekening staande bedrag van klaagster en haar moeder van ruim € 338.000 door deze garantie gedekt was. De notaris had zelf een actieve rol moeten spelen in de afwikkeling en de erfgenamen moeten benaderen hoe zij de afwikkeling voor zich zagen en dat hij de gelden niet langer dan noodzakelijk voor de afwikkeling onder zich kon houden. Dat de notaris dit heeft nagelaten is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dit klachtonderdeel is gegrond.

Klachtonderdeel 2: geld op derdengeldenrekening

4.5. Klaagster heeft een aantal klachten geformuleerd die gaan over het geld dat de notaris van [moeder] op zijn derdengeldenrekening had staan. Volgens klaagster heeft het vermogen van [moeder] ten onrechte tot 15 mei 2021 op de derdengeldenrekening van de notaris gestaan, had de notaris geen grond om het privévermogen van [moeder] op de derdengeldenrekening te houden, heeft het geld gedurende de periode dat het op de derdengeldenrekening stond niet gerendeerd en had de notaris volgens de 'richtlijnen voor de bewindvoerder' het geld zoveel mogelijk moeten verdelen over meerdere banken. De kamer overweegt dat deze klachten zien op hoe de bewindvoerder had moeten handelen. Dit ziet niet op het handelen van de notaris. De richtlijn voor de bewindvoerder geldt niet voor de werkzaamheden van de notaris. Als notaris had hij daarom ook niet de verplichting om het geld op verschillende bankrekeningen te spreiden. Ter zitting is het gegaan over rendement dat mogelijk is misgelopen, maar ook dat behoort tot de taak van de bewindvoerder. Klaagster is ook een civiele procedure gestart over dit onderdeel. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Klachtonderdeel 3: belangenverstremgeling

4.6. De notaris heeft in 2013 voorgesteld om het vermogen van [moeder] onder bewind te laten stellen omdat zij niet meer in staat was om haar belangen behoorlijk waar te nemen. Daarbij heeft hij voorgesteld dat de stichting zou kunnen optreden als bewindvoerder. Klaagster heeft daarmee ingestemd. De kamer overweegt dat het gezien de tegengestelde belangen die kunnen ontstaan bij de afwikkeling van een nalatenschap, onwenselijk is dat de notaris zaken die hij als notaris behandelt in handen legt van een stichting waarvan hij medebestuurder is. Het kan, ook in het geval taken binnen het bestuur strikt worden gescheiden, leiden tot (schijn van) partijdigheid en/of belangenverstremgeling. Dat is in deze zaak ook gebleken. Dat er daadwerkelijk sprake is geweest van partijdig gedrag en/of belangenverstremgeling staat weliswaar niet vast, de schijn is wel gewekt en dat doet afbreuk aan het vertrouwen in het notariaat. De notaris heeft ter zitting overigens erkend dat zijn handelen achteraf bezien niet de beste keuze was. Het is weliswaar niet ongebruikelijk dat een notaris bestuurslid is van een dergelijke stichting, de diverse rollen dienen echter volledig gescheiden te blijven. Dit geldt eens te meer als de notaris uit andere hoofde reeds betrokken is bij een zaak van een persoon waarvan

het vermogen onder bewind staat van het bewindvoerderskantoor waarvan hij bestuurslid is. Dit klachtonderdeel is gegrond.

Maatregel

4.7. De kamer zal de klacht gedeeltelijk gegrond verklaren. Op de gegrondverklaring van een klacht volgt in beginsel een tuchtrechtelijke reactie. Gezien de aard en de ernst van het verwijt dat de notaris gemaakt moet worden is de oplegging van de maatregel van waarschuwing naar het oordeel van de kamer passend en geboden.

Terugbetaling griffierecht

4.8. Omdat de kamer de klacht (gedeeltelijk) gegrond verklaart, dient de notaris op grond van artikel 99 lid 5 Wna het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,00 aan haar te vergoeden.

Kostenveroordeling

4.9. De kamer ziet aanleiding om de notaris, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en sub a Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021, te veroordelen in de volgende kosten:

De notaris dient deze kosten en het griffierecht genoemd in 4.8 binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klaagster te vergoeden. Klaagster dient daarvoor tijdig het rekeningnummer schriftelijk door te geven aan de notaris.

4.10. Verder ziet de kamer aanleiding om de notaris, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en

sub b Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021, te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op € 2.000,00, met een wegingsfactor 1. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de kamer. De notaris ontvangt hiervoor een nota van het LDCR te Utrecht.

4.11. Gelet op voorgaande wordt als volgt beslist.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

Deze beslissing is gegeven door mr. D. Vergunst, voorzitter, mr. C.J.M. Hendriks, mr. C.G. Zijerveld, leden, en in tegenwoordigheid van mr. A.M. van Gerwen, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 3 juni 2022.

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.