

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2023/47

Klachtnummer : SHE/2023/47

Datum uitspraak : 18 maart 2024

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

1) [klager] (hierna: klager)

2) [klaagster] (hierna: klaagster)

beiden wonende in [woonplaats]

(hierna samen: klagers)

tegen

[de notaris] (hierna: de notaris)

gevestigd in de gemeente [vestigingsplaats]

gemachtigde: mevrouw mr. H.J. Delhaas, advocaat in Amsterdam

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:

- de klacht (met bijlagen), door de kamer per e-mail ontvangen op 21 september 2023;
- het verweerschrift van de notaris;
- de brief (met bijlage) van de notaris van 27 oktober 2023;
- de door klagers toegezonden machtiging van klaagster;
- de e-mail (met bijlagen) van de gemachtigde van de notaris van 4 januari 2024.

1.2. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 15 januari 2024. Klagers, de notaris en de gemachtigde van de notaris zijn daarbij aanwezig geweest en hebben hun standpunt over en weer toegelicht. Klagers en (de gemachtigde van) de notaris hebben dit mede gedaan aan de hand van pleitnotities, die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

De klacht gaat over het in het kader van de herstructurering van een bedrijf door de notaris gegeven advies en over haar communicatie. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. Klagers dreven een onderneming in de vorm van een vennootschap onder firma genaamd [naam vof] (hierna: de vof). De vof handelde onder de naam [handelsnaam vof].

2.2. Bij akte van 22 juli 2015 heeft [X B.V.] (hierna: [X]) op aan haar in eigendom toebehorende gronden ten behoeve van de vof een recht van erfpacht alsmede een daarvan afhankelijk recht van opstal gevestigd tot en met 5 december 2064 voor de exploitatie van een [type golfbaan] golfbaan en andere activiteiten.

2.3. Eind 2022 zijn [X] en de vof met elkaar in gesprek gegaan over wijzigingen van de erfpachtvoorwaarden en nieuw uit te geven erfpachtrechten aan de vof.

2.4. Begin maart 2023 heeft klager via zijn accountant (het kantoor van) de notaris benaderd met het verzoek om de structuur van de vof om te zetten in een BV-structuur. Klagers wilden deze omzetting om fiscale redenen vóór 1 april 2023 gerealiseerd hebben.

2.5. Bij e-mail van 21 maart 2023 heeft de notaris aan de accountant van klagers gevraagd of er een pand/registergoed moest worden ingebracht. Op dezelfde datum heeft de accountant van klagers het volgende aan de notaris geantwoord:

“Er worden idd registergoederen ingebracht, namelijk:

- *een pand, zie de meegestuurde leveringsakte*
- *het erfpachtrecht mbt de golfbaan, zie de meegestuurde akte*

(...)”

Voor de inbreng van het erfpachtrecht was de medewerking van [X] nodig. Bij e-mail van 22 maart 2023 heeft de notaris klagers daarvan op de hoogte gebracht en hun gevraagd naar de contactgegevens van [X].

2.6. Bij e-mail van 23 maart 2023 om 8:51 uur heeft de heer [A] (hierna: [A]) namens [X] het volgende aan klager te kennen gegeven:

“Van Mijn collega (...) begreep ik dat de wijziging vennootschapsstructuur al in gang is gezet en dat voor 1-4 rond moet zijn?

Ik had je hierover op 23-12 nog over gemaaild (zie hieronder). Ik dacht, ik kan dan ook mooi even contact leggen met de adviseur.

Je gaat dan naar de notaris neem ik aan? Het mooi geweest als de erfpacht dan ook zou zijn geregeld.”

2.7. Bij e-mail van 23 maart 2023 om 9.00 uur heeft klager het volgende aan [A] te kennen gegeven:

“Wij waren tot voor een 2tal weken niet op de hoogte van de deadline van 1 april ivm terugwerkende kracht. De accountant en de notaris hebben dit nogal last minute ingezet.

Kunnen jullie de medewerking verlenen zodat alles toch op tijd af is?”

2.8. Bij e-mail van dezelfde datum om 9.29 uur heeft [A] het volgende geantwoord:

“Daar ga ik zeker mijn best voor doen! Ik heb dan ook nog wat info nodig over de omzetting en over de structuur van de B.V.

Zou jij de overeenkomst dan nog willen tekenen en terugmailen? Misschien kan de notaris het nog meenemen. Ik zal de notaris vast even benaderen. Welke notaris zitten jullie bij?”

2.9. Klager heeft [A] geantwoord dat hij de notaris zou vragen om contact met hem op te nemen, waarna [A] klager het volgende heeft meegedeeld:

“Fijn, bedankt. Graag ontvang ik dan de overeenkomst ondertekend retour en liefst per mail, dan kan ik voor ondertekening hier zorgen en dan stem ik af met de notaris.”

2.10. Bij e-mail van 23 maart 2023 om 12:22 uur heeft de notaris onder andere het volgende aan klagers en [A] te kennen gegeven:

“Vandaag heb ik contact gehad met (...) [A] inzake het verkrijgen van de nodige toestemming die [X] ([X]) dient te verlenen voor de her-structurering, lees: inbreng van de erfpacht percelen in de nieuwe op te richten vennootschap.

Hij informeerde mij het volgende hierover.

[X] is vanzelfsprekend bereid om toestemming te geven. Echter [X] heeft met [klagers] eerder afspraken gemaakt in verband met nieuw uit te geven erfpacht rechten (kennelijk op percelen die nu niet in erfpacht zijn uitgegeven) dan wel wijzigingen van de huidige bepalingen erfpacht. Deze afspraken zijn mondeling overeengekomen en schriftelijk vastgelegd, maar de overeenkomst is nog niet ondertekend. [X] had graag gezien dat dit alles voor 1 april eveneens notarieel vastgelegd zou worden. Ik heb aangegeven dat dit niet mogelijk zou zijn.

Om alles alsnog te kunnen laten doorgaan is daarom het volgende voorgesteld door [X] in overleg met mij. [Klagers] tekenen op 29 maart bedoelde overeenkomst. De inhoud is aan hen bekend is mij gezegd en de overeenkomst in hun bezit. Tegelijk geven [klagers] een onherroepelijke volmacht aan de notaris om de overeenkomst notarieel vast te leggen op en later tijdstip.”

2.11. [X] en de vof zijn schriftelijk overeengekomen dat er nieuwe rechten van erfpacht door [X] zouden worden uitgegeven en dat de erfpachtvoorwaarden zouden worden gewijzigd (hierna: de erfpachtovereenkomst). Deze erfpachtovereenkomst is op 23 februari 2023 namens de vof door klagers getekend en op 27 maart 2023 door [X].

2.12. Op 28 maart 2023 heeft [X] schriftelijk verklaard toestemming te verlenen aan klagers (in hun hoedanigheid van vennoten van de vof) en medewerking te verlenen tot de juridische inbreng/levering van het bestaande recht van erfpacht in een door klagers nog op te richten vennootschap. In de toestemmingsverklaring staat vermeld dat deze toestemming en medewerking is verleend onder de voorwaarden dat:

- klagers een getekende overeenkomst van vestiging erfpacht overhandigen; en
- klagers een onherroepelijke volmacht verlenen aan het kantoor van de notaris om namens hen een akte van vestiging erfpacht te passeren.

De notaris heeft deze verklaring op dezelfde dag om 16:21 uur per mail ontvangen van [X] en om 16:39 uur doorgemailed naar klager en zijn accountant.

2.13. Op 29 maart 2023 hebben klagers in het bijzijn van de waarnemer van de notaris een onderhandse akte getekend, waarbij zij voor zich in privé en namens de op die dag opgerichte besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, volmacht hebben gegeven aan iedere medewerker die werkzaam is op het kantoor van de notaris om (kort gezegd):

- te compareren bij de door de notaris, conform de erfpachtovereenkomst, op te maken akte van uitgifte erfpacht en wijziging erfpachtvoorwaarden en deze akte te ondertekenen vanaf twee maanden na ondertekening van de volmacht;

- de daartoe benodigde akten en stukken te tekenen en al datgene te verrichten wat de gevolmachtigde nader nodig, nuttig of raadzaam voorkomt.

Op dezelfde dag heeft een waarnemer van de notaris de voor de herstructurering van de vof benodigde akten gepasseerd.

2.14. Bij e-mail van 2 april 2023 om 15:02 uur heeft de notaris onder andere het volgende aan klager te kennen gegeven:

“Afgelopen week heb ik nog contact gehad met (...), mijn waarnemer. Hij zei dat u verrast zou zijn geweest omdat u een volmacht diende te ondertekenen, zodat de toestemming van [X] onherroepelijk zou zijn en daarmee u medewerking verleent aan het notariele vastleggen van de erfpachtvoorwaarden.

Hierover hadden wij eerder contact gehad, maar ik kan mij voorstellen dat u met andere zaken bezig was.

In ieder geval zou [X] geen toestemming geven zonder de volmacht en zonder de getekende overeenkomst.

[X] wil graag de zaken notarieel afwikkelen en geven aan dit binnen 2 maanden te willen afronden. [X] heeft aangegeven dat deze kosten voor u rekening komen helaas. Ik zal u mij kosten vooraf aangeven. Dat probeer ik deze week door te geven. U kunt erop rekenen dat ik niet verder zal gaan met mijn werkzaamheden, dan voordat u aangeeft akkoord te zijn daarmee.”

2.15. Op dezelfde dag heeft klager onder andere het volgende geantwoord aan de notaris:

“Dit is een volstrekt foute weergave van de feiten! [De waarnemer van de notaris] was daar niet verbaasd over. Uiteraard waren wij op de hoogte van deze notariële akte die wij gedwongen waren te ondertekenen. Veronderstellen dat dit mij niet duidelijk was is hemeltergend. Immers na koortsachtig overleg hebben wij op de vrijdag 24 maart besloten dat wij door jouw handelen volstrekt schaakmat waren gezet. Of een paar ton IB direct afrekenen of deze volmacht ondertekenen. De een kan ons ons bedrijf kosten de ander heel veel geld. Een dramatische keuze door jouw fout.

Jij hebt immers [X] gewezen op de mogelijkheid van een notariële volmacht! Ik heb je donderdagochtend 23 maart gebeld en expliciet aangegeven dat ik niet wens mee te werken aan deze chantage vanuit [X]. Ik heb je ingehuurd op aanraden van (...) en verwachtte een kwaliteit en betrouwbaarheid en zeker niet pragmatisch een oplossing er door heen te drukken die ons een enorme schade toebrengt!

Jij hebt vervolgens op de mogelijkheid van de volmacht gewezen in een telefonisch onderhoud met de jurist van [X]. Hij was niet op de hoogte van deze mogelijkheid maar nu dit geadviseerd was door jou (!) was dit de oplossing voor [X]. Dit waren de vrijwel letterlijke woorden van de jurist van [X]!

Ik ben 24/7 bereikbaar. Jij had mij voor dat je dit ging opperen als optie mij dienen te consulteren. Ik was nooit akkoord gegaan en [X] heeft aan ons aangegeven dat ze dan wel akkoord hadden dienen te gaan zonder de volmacht. Je had zelf ook al aangegeven dat zij uitsluitend mogen weigeren bij zwaarwegende redenen!

Schade door ernstig plichtsverzuim:

- Kosten notariële volmacht

- kosten nieuwe erfpachtovereenkomst

- extra uren accountant

- weggevaagde onderhandelingspositie waar wij vrijdag al enorm last van in gesprek met RvC van [X].

(...)

Het meest schandalige is wel dat in deze notariële volmacht je mij dwingt de volgende zaak bij jouw kantoor af te handelen. Dit maakt deze zaak nog veel dubieuzer.

Voordat ik over ga tot drastische maatregelen geef ik je de kans om met een faire oplossing te komen. Maar wij zijn door jouw handelen zwaar benadeeld.”

2.16. Bij e-mail van 2 april 2023 om 17:41 uur heeft de notaris onder andere het volgende aan klager te kennen gegeven:

“(...)

Het belang om alles te passeren voor 1 april was groot en je hebt de opdracht ook niet ingetrokken immers.

Het feit dat nu [X] de voorwaarden kon stellen, is natuurlijk niet fijn. En daar ligt natuurlijk het pijnpunt voor jou. Wat begrijpelijk is. Het ware beter geweest om in dit traject in een eerdere fase contact te hebben gehad met [X]. Jullie hadden toen in een wat rustiger fase de zaken kunnen bespreken om tot afspraken te komen.

Mijn opdracht was om wegens zwaar fiscale financiële redenen, de opdracht tot een goed einde te brengen en wel voor 1 april, anders zouden jullie financiële schade lijden.

Dit is mij met zoveel worden verteld door de [accountant].

Zonder volmacht was er geen toestemming gegeven en kon niets doorgaan en zou er schade geleden worden.

Overigens zou de vraag in dat geval zijn geweest of het weigeren van de toestemming en het daaraan verbinden van voorwaarden, redelijk zou zijn geweest. Daar kan ik een mening over hebben, maar daar beslis ik niet als notaris over. Dat doet de rechter. Laat onverlet dat je dit vraagstuk nog altijd kan voorleggen voor een gerechtelijke uitspraak.

(...)

Maar even terug tot de orde van de dag, en dat is feitelijk wat je wil met de volmacht? Want als jij aangeeft deze in te trekken, dan verzoek ik je dit in een mail of in een apart schrijven te richten aan zowel mij als aan de heer [A] van [X].

In dat geval zijn mijn werkzaamheden klaar. Behalve nog de afwikkeling van de inschrijvingen bij de kamer van koophandel, het regelen dat de vof NIET wordt voortgezet, het gereedmaken van de aandeelhoudersregisters en het voldoen door jou, van mijn declaratie.”

2.17. Bij e-mail van 25 augustus 2023 heeft klager de notaris gevraagd om een offerte voor een naamswijziging van één van de B.V.'s en de opheffing van de vof.

2.18. Bij e-mail van 30 augustus 2023 heeft de notaris aan klager (kort gezegd) geantwoord dat hij voor de opheffing van de vof geen notaris nodig heeft en heeft zij de kosten van een statutenwijziging doorgegeven.

2.19. Op dezelfde dag heeft klager per mail aan de notaris meegedeeld dat hij online een offerte had gekregen die gunstiger was.

2.20. Bij e-mail van 31 augustus 2023 heeft de notaris aan klager te kennen gegeven dat hij de statutenwijziging dan “vooral” online moet regelen. Verder heeft zij klager de volgende vraag gesteld:

“Hoe zit het met het juridische vestigen van de erfpachtvoorwaarden ten behoeve van het park? Ik begreep van (...) dat je de kosten daarvan ook te hoog vond, of in ieder geval van mening was dat de kosten voor rekening zouden moeten komen van het park? Ik hoor graag hoe je daarin staat.”

2.21. Op dezelfde dag heeft klager het volgende geantwoord:

“We hebben een lijstje gekregen wat we moeten aanleveren. Dat doorgestuurd en lijkt daarmee rond.

Zolang [X] daar niets mee doet, doen wij ook niets zoals besproken.”

2.22. Bij e-mail van 1 september 2023 om 13:03 uur heeft de notaris het volgende aan klager laten weten:

“Prima. Ik communiceer dit door aan [X] en sluit het dossier.

Succes met de statutenwijziging! En wellicht tot ziens.”

2.23. Bij e-mail van dezelfde datum om 13:07 uur heeft de notaris aan [X] meegedeeld het erfpachtdossier te zullen sluiten.

2.24. Vervolgens heeft klager bij e-mail van 18:58 uur het volgende aan de notaris meegedeeld:

“Nee!

Niet doorcommuniceren aan [X]. Dat gaat wederom tegen onze afspraak in.

Wij hebben afgesproken uitsluitend te reageren op [X] en niet ageren. Waarom deze recalcitrante opstelling ipv je betalende klant helpen?

Ik overweeg zeer serieus een klacht in te dienen over deze gang van zaken.”

2.25. Op dezelfde dag heeft klager om 19:26 uur het volgende aan de notaris te kennen gegeven:

“Ik heb begrepen dat deze mail reeds verstuurd is tegen onze afspraken in. Je hebt ons geen kopie doen toekomen. Dit is schandelijk gedrag!

Er blijven nu 2 opties over:

- Er volgt een procedure bij een van de kamers van het notariaat. Mocht je in het ongelijk worden gesteld ga ik zorg dragen met al mijn kennis en kunde voor publicatie in alle (social) media.

- je komt binnen 72 uur met een financiële genoegdoening groot genoeg om de schade door jou toegebracht te compenseren.”

2.26. [X] heeft een brief, gedateerd 20 september 2023, gemaild naar klagers. In die brief staat het volgende vermeld:

“Met u is afgesproken dat het bestaande recht van erfpacht kan worden uitgebreid met de percelen kadastraal bekend gemeente (...), onder voorwaarde dat ook voor deze percelen recht van erfpacht wordt gevestigd, in overeenstemming met de overeenkomst uitgifte erfpacht en wijziging erfpachtvoorwaarden, die begin dit jaar is getekend.

(...)

Bij de wijziging vennootschapsstructuur en inbreng bestaande recht van erfpacht zijn bovendien afspraken gemaakt over de uitbreiding van het recht van erfpacht, die door [het kantoor van de notaris] zouden worden uitgevoerd.

Van [de notaris] (...) heb echter ik begrepen dat u uw toegezegde medewerking aan aktepassering weigert.

Ik verzoek u om uw verplichtingen op grond van de overeenkomst na te komen en per direct de notariële afwikkeling te bewerkstelligen en ons actief hierover te informeren.

(...)”

2.27. Bij e-mail van 21 september 2023 hebben klagers deze klacht ingediend.

2.28. Een kantoorgenoot van de notaris heeft tweemaal telefonisch contact opgenomen met klager. Bij e-mail van 25 oktober 2023 heeft deze kantoorgenoot klager onder andere verzocht om te stoppen met negatieve publicaties over het kantoor.

2.29. Bij e-mail van 26 oktober 2023 heeft klager (kort gezegd) geantwoord dat hij en klaagster veel schade hebben geleden door het handelen van de notaris en dat zij op zoek zijn naar een pragmatische oplossing.

3. De klacht

3.1. Klagers verwijten de notaris dat zij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door het belang van klagers als opdrachtgevers niet te dienen. De klacht bestaat (kort gezegd) uit de volgende onderdelen.

1. De notaris heeft tegen de afspraak met klagers in [X] geadviseerd om klagers - voorafgaand aan/tegelijk met het passeren van de akten tot herstructurering van de vof - een volmacht te laten tekenen op het kantoor van de notaris, waarbij klagers volmacht geven aan het kantoor van de notaris om de voor de vestiging van nieuwe rechten van erfpacht en de wijziging van de erfpachtvoorwaarden benodigde notariële akte(n) te passeren.

2. De notaris heeft tegen het verzoek van klagers in [X] bericht dat klagers niet willen meewerken aan de vestiging van de rechten van erfpacht en de wijziging van de erfpachtvoorwaarden conform de erfpachtovereenkomst.

3.2. De notaris heeft verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de

(rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen. Zo moet een notaris het ambt in onafhankelijkheid uitoefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigen (artikel 17 lid 1 Wna).

Klachtonderdeel 1

Standpunt klagers

4.2. Klagers hebben de notaris opdracht gegeven om de structuur van de vof om te zetten in een BV-structuur. De medewerking van [X] was hiervoor nodig. [X] had al aangegeven dat zij haar medewerking zou verlenen. Eind maart 2023 kwam zij hierop terug door onredelijke eisen aan klagers te stellen. [X] wilde niet meewerken aan de herstructurering zolang er geen schriftelijke overeenkomst was gesloten ten aanzien van de nieuw uit te geven erfpachtrechten en/of wijziging van de erfpachtvoorwaarden.

Klagers hebben de notaris op donderdagochtend 23 maart 2023 meegedeeld dat zij niet instemden met de voorwaarden van [X]. Zij hebben de notaris verzocht om zorg te dragen voor de herstructurering van de vof op basis van de eerder door [X] per mail toegezegde medewerking en de nieuwe wensen van [X] te negeren.

Tegen de afspraken met klagers in heeft de notaris [X] echter geadviseerd klagers een volmacht te laten tekenen waarmee klagers zich zouden verplichten om de erfpachtvoorwaarden te wijzigen en deze volmacht tegelijk te laten tekenen met de akten die nodig waren voor de herstructurering van de vof. [X] heeft dit advies opgevolgd, waarna klagers geen kant meer op konden.

De herstructurering uitstellen tot na 1 april 2023 was voor klagers geen optie, omdat uitstel klagers meer dan € 100.000,-- aan belasting zou hebben gekost. De notaris wist dit en heeft klagers bewust benadeeld. Klagers hadden en hebben geen onderhandelingspositie meer ten opzichte van [X]. Daarnaast heeft de notaris zichzelf verrijkt, want zij heeft met de volmacht extra geld verdiend en ze heeft in de volmacht laten opnemen dat de nieuwe erfpachtakte bij haar moet passeren.

Standpunt notaris

4.3. De notaris voert hiertegen het volgende aan. In maart 2023 heeft klager de notaris via zijn accountant benaderd met het verzoek om de vof-structuur van een van zijn bedrijven om te zetten in een BV-structuur. Al spoedig bleek dat hier enige haast mee gemoeid was, aangezien een en ander om fiscale redenen geregeld diende te worden vóór 1 april 2023.

Ook bleek dat klagers in discussie waren met [X] over de erfpachtcontracten. [X] wilde niet meewerken als niet ook de reeds langer lopende discussie over de erfpachtcontracten werd meegenomen en de kennelijk al mondeling tot stand gekomen overeenkomst hierover tussen klagers en [X] niet werd nagekomen. De notaris heeft aan [X] meegedeeld dat het niet zou lukken om vóór 1 april 2023 de nieuwe rechten van erfpacht te vestigen en de erfpachtvoorwaarden te wijzigen.

Vanwege het grote belang van klagers bij herstructurering van de vof vóór 1 april 2023 is tussen klagers en [X] overeengekomen dat [X] aan de herstructurering zou meewerken als klagers met [X] een schriftelijke erfpachtovereenkomst zouden aangaan en zij een volmacht zouden geven aan het kantoor van de notaris om de erfpachtkwestie af te wikkelen.

Door deze oplossing heeft de omzetting van de bedrijfsstructuur vóór 1 april 2023 kunnen plaatsvinden. Er is geen sprake geweest van enige druk of misleiding aan de kant van de notaris richting klagers.

Oordeel kamer

4.4. De kamer stelt voorop dat vast staat dat voor de door klagers gewenste herstructurering van hun bedrijf de medewerking van [X] nodig was. Ook staat vast dat [X] uiteindelijk slechts onder bepaalde voorwaarden bereid was hieraan haar medewerking te verlenen. Het is niet aan de kamer om te beoordelen of de door [X] gestelde voorwaarden redelijk of onredelijk waren. Het gaat in deze tuchtprocedure om de vraag of de notaris heeft gehandeld in strijd met de door haar als behoorlijk handelend notaris te betrachten zorg. Wat van een notaris wordt verlangd in verband met de in 4.1. genoemde normen hangt af van de omstandigheden van het geval. In dit geval is met name het volgende van belang.

- Klagers hebben tijdens de mondelinge behandeling erkend dat de door hen ervaren tijdsdruk waaronder de herstructurering (inclusief de daarvoor benodigde toestemming van [X]) moest worden gerealiseerd niet aan de notaris kan worden toegerekend. De accountant van klagers heeft de notaris immers pas begin maart 2023 benaderd, terwijl klagers de herstructurering om fiscale redenen vóór 1 april 2023 rond wilden hebben. Daar komt bij dat de accountant van klagers de notaris voor het eerst op 21 maart 2023 heeft meegedeeld dat er een erfpachtrecht moest worden ingebracht (zie 2.5.). De notaris heeft juist in het belang van klagers voortvarend gehandeld door klagers bij e-mail van 22 maart 2023 te wijzen op het feit dat hiervoor de medewerking van [X] was vereist en te vragen naar de contactgegevens van [X].

- Anders dan klagers stellen, kan uit de door hen overgelegde e-mailcorrespondentie niet worden opgemaakt dat [X] in eerste instantie haar onvoorwaardelijke medewerking zou hebben toegezegd. Zo heeft [X] in de door klagers aangehaalde e-mail van 23 maart 2023 om 9.29 uur (zie 2.8.) alleen bevestigd dat ze haar best gaat doen en heeft ze aangegeven dat ze informatie nodig heeft over de omzetting en de structuur van de BV. Daarnaast heeft ze gevraagd of klagers “de overeenkomst” dan nog willen tekenen en terugmailen, want “*Misschien kan de notaris het nog meenemen.*” Hoewel uit deze mail nog niet volgt dat [X] een concrete voorwaarde verbindt aan haar medewerking, wordt in de mail al wel een link gelegd tussen de door klagers gevraagde toestemming en de uitvoering van de (te sluiten) erfpachtovereenkomst.

- Tijdens de mondelinge behandeling is komen vast te staan dat de onderhandse akte waarin de erfpachtovereenkomst tussen [X] en de vof is neergelegd al op 23 februari 2023 - dus vóórdat de notaris door (de accountant van) klagers werd ingeschakeld - door klagers namens de vof is getekend. Met de ondertekening van deze akte door

[X] op 27 maart 2023 is in ieder geval op dat moment een overeenkomst tot stand gekomen.

Klagers hebben tijdens de mondelinge behandeling gesteld dat zij ervan uitgingen dat met de ondertekening van de onderhandse akte (waarin de erfpachtovereenkomst is neergelegd) geen bindende erfpachtovereenkomst tot stand zou komen. Deze aannahme is onjuist gedaan door klagers en kan in ieder geval niet aan de notaris worden toegerekend. Immers vast staat dat de notaris bij het opstellen en het ondertekenen van de onderhandse akte niet betrokken is geweest. Zij heeft onbetwist gesteld dat zij de onderhandse akte pas na het passeren van de voor de herstructurering van de vof benodigde akten van [X] heeft ontvangen. In maart 2023 was zij evenmin bekend met het feit dat hieraan maandenlang streeve onderhandelingen waren voorafgegaan.

- De notaris heeft voldoende uitleg gegeven over wat de gang van zaken is geweest met betrekking tot de totstandkoming van de volmacht-constructie en wat haar afwegingen daarbij waren. De notaris werd geconfronteerd met enerzijds de opdracht van klagers begin maart 2023 om vóór 1 april 2023 hun bedrijf te herstructureren en anderzijds een erfverpachter ([X]) die hieraan alleen haar medewerking wilde verlenen als de erfpachtovereenkomst ook vóór 1 april 2023 in een akte zou worden geëffectueerd. Aangezien het voor de notaris niet haalbaar was om de voor de uitvoering van de erfpachtovereenkomst benodigde notariële akte eveneens vóór 1 april 2023 te passeren, is in een gesprek met [X] de volmacht-constructie aan de orde gekomen.

- Nadat de notaris klagers bij e-mail van 23 maart 2023 om 12:22 uur (zie 2.10.) het idee van de volmacht-constructie had voorgelegd, hebben klagers de notaris niet laten weten dat zij het hiermee oneens waren. Dat hebben zij ook niet gedaan na ontvangst van de door de notaris op 28 maart 2023 doorgestuurde toestemmingsverklaring van [X], waarin de door [X] gestelde voorwaarden stonden vermeld.

Tijdens de mondelinge behandeling is komen vast te staan dat klagers hun ongenoegen voor het eerst op de dag van passeren (29 maart 2023) hebben geuit bij de waarnemer van de notaris. Dit blijkt ook uit de e-mail van de notaris aan klagers van 2 april 2023 om 15:02 uur (zie 2.14.). Ondanks hun ongenoegen hebben klagers de volmacht op 29 maart 2023 in het bijzijn van de waarnemer van de notaris ondertekend en hebben zij meegewerkt aan het door de waarnemer van de notaris passeren van de voor de herstructurering benodigde akten. Bij genoemde volmacht hebben klagers overigens 'slechts' volmacht gegeven aan (het kantoor van) de notaris om de ter uitvoering van de (reeds tussen klagers en [X] gesloten) erfpachtovereenkomst benodigde notariële akte te passeren en zijn - anders dan klagers lijken te veronderstellen - geen nieuwe verbintenissen tot stand gekomen tussen klagers en [X].

- De notaris kon de door [X] gestelde voorwaarden niet negeren zoals klagers menen. De medewerking van [X] was noodzakelijk om de door klagers gewenste herstructurering te realiseren. De notaris kon [X] evenmin verplichten om haar onvoorwaardelijke medewerking te verlenen. Voor de notaris was hierin geen rol weggelegd.

Tegen deze achtergrond heeft de notaris naar het oordeel van de kamer een voldoende zorgvuldige invulling gegeven aan haar taak om het ambt in onafhankelijkheid uit te oefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid te behartigen. Klachtonderdeel 1 zal daarom ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 2

Standpunt klagers

4.5. Klagers hebben de notaris verzocht om passief om te gaan met het erfpachtdossier door alleen te reageren en [X] niet zelf aan te schrijven. In mails hebben klagers de notaris hier meerdere keren op gewezen. Op 21 september 2023 hebben klagers per mail de brief van [X], gedateerd 20 september 2023, ontvangen. Uit die brief blijkt dat de notaris aan [X] heeft meegedeeld dat klagers de erfpachtovereenkomst niet willen nakomen. Klagers hebben dit bericht van de notaris aan [X] nooit ontvangen. Klagers zijn als gevolg van dat bericht onder enorme druk komen te staan. [X] dreigt het bedrijf van klagers te beëindigen. Klagers zijn gedwongen een advocaat in de arm te nemen om zich te wapenen tegen [X]. De notaris heeft de vertrouwelijkheid hiermee voor de tweede keer geschaad. Klagers vermoeden dat de notaris uit woede heeft gehandeld, omdat klagers de naamswijziging van één van hun BV's vanwege de hoge offerte van de notaris niet door haar hebben laten verzorgen.

Standpunt notaris

4.6. Een paar maanden nadat de herstructurering was geregeld, heeft de notaris bij klagers geïnformeerd naar de stand van zaken ten aanzien van de erfpachtkwestie. In *“de akte met betrekking tot de wijziging van de bedrijfsstructuur”* was immers bepaald dat na het passeren van die akte op een later moment nog een akte zou passeren met betrekking tot de erfpachtcontracten. Eind augustus 2023 begreep de notaris van klagers dat er geen beweging meer in het dossier zat en dat was voor haar reden om het dossier te sluiten. De notaris heeft dit ook gemeld aan [X], die partij was bij de akte met betrekking tot de bedrijfsstructuur en die ook partij zou zijn bij de beoogde akte over de erfpachtcontracten. De notaris betwist dat zij met klagers zou hebben afgesproken om niet meer met [X] te communiceren. Voor zover dat wel het geval zou zijn geweest, staat dat er nog niet aan in de weg om aan [X] als betrokken partij te berichten dat het dossier gesloten werd.

De stelling van klagers, inhoudende dat de brief van [X] van 20 september 2023 een direct gevolg is van de mededeling van de notaris aan [X] dat zij het dossier had gesloten, mist feitelijke grondslag. Ook zonder het bericht van de notaris was [X] voornemens klagers aan te spreken op het niet nakomen van de erfpachtovereenkomst. [X] ging er terecht van uit dat klagers binnen een bepaalde termijn na het passeren van de akte met betrekking tot de bedrijfsstructuur de akte van vestiging erfpacht en wijziging erfpachtvoorwaarden zouden tekenen bij gebreke waarvan een en ander door [X] teruggedraaid zou worden. Ook dat laatste kan voor klagers geen verrassing zijn geweest nu [X] dat eerder als voorwaarde voor de instemming van de wijziging van de bedrijfsstructuur had gesteld. De notaris is niet aansprakelijk voor de vermeende schade van klagers.

Oordeel kamer

4.7. De kamer overweegt het volgende. Vast staat dat de notaris klager bij e-mail van 31 augustus 2023 heeft gevraagd naar de stand van zaken ten aanzien van de ter uitvoering van de erfpachtovereenkomst nog te passeren erfpachtakte. Ook staat vast dat klager de notaris op dezelfde dag heeft geantwoord: “Zolang [X] daar niets mee doet, doen wij ook niets zoals besproken.”

Vervolgens heeft de notaris de volgende dag aan klager laten weten: “Prima. Ik communiceer dit door aan [X] en sluit het dossier.” Alvorens een reactie van klager af te wachten, heeft de notaris meteen daarna aan [X], die ook partij was bij de beoogde rechtshandeling, laten weten dat zij het erfpachtdossier zou sluiten.

De kamer is van oordeel dat de notaris er beter aan had gedaan eerst bij klagers te verifiëren of zij inderdaad niet meer wilden meewerken aan de totstandkoming van de erfpachtakte en klagers daarbij te wijzen op mogelijke gevolgen van deze handelwijze. De formulering van het bericht van klagers houdt immers niet nadrukkelijk in dat klagers hun medewerking niet wensten te verlenen. De notaris had klagers daarbij dan de gelegenheid kunnen geven om te reageren op haar voornemen om het dossier te sluiten en [X] daarover te informeren. Dat de notaris dat niet heeft gedaan is naar het oordeel van de kamer in de onder 4.4. gegeven omstandigheden echter van onvoldoende gewicht voor een tuchtrechtelijk verwijt. Hierbij neemt de kamer in aanmerking dat niet is gebleken van de door klagers gestelde en door de notaris betwiste afspraken over de wijze van communiceren met [X]. Weliswaar hebben klagers de notaris bij e-mails van 1 september 2023 verzocht om geen contact te zoeken met [X], maar deze mails tonen niet aan dat hierover afspraken met de notaris zouden zijn gemaakt. Bovendien zijn bedoelde mails verstuurd nadat de notaris [X] al van de sluiting van het erfpachtdossier in kennis had gesteld.

4.8. Op grond van het voorgaande zal klachtonderdeel 2 ongegrond worden verklaard.

5. De beslissing

De kamer:

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. T. Zuidema, plaatsvervangend voorzitter, mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. M.C. Stout, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 18 maart 2024 door mr. W.F.J. Aalderink, tevens plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.