

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2018/58

Klachtnummer : SHE/2018/58

Datum uitspraak : 23 augustus 2019

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

De kamer voor het notariaat neemt de volgende beslissing naar aanleiding van de klacht van:

Bureau Financieel Toezicht (hierna: BFT)
gevestigd in Utrecht
gemachtigde: mevrouw mr. M.C. Kaptein MPM

tegen

notaris de heer mr. [...] (hierna: de notaris)
gevestigd in [...]

1. De procedure

1.1. Bij brief van 10 oktober 2018 heeft het BFT een klacht geformuleerd tegen de notaris. Deze brief (met bijlagen) is op 11 oktober 2018 binnengekomen bij de kamer voor het notariaat (hierna: de kamer).

1.2. De notaris heeft een verweerschrift (met bijlagen) ingediend, dat door de kamer is ontvangen op 7 november 2018.

1.3. De klacht is mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 20 mei 2019. Namens het BFT zijn mevrouw mr. K.L.M. Faber-de Jong en de heer mr. W.F.C. Vogel bij de mondelinge behandeling aanwezig geweest. Zij hebben het standpunt van het BFT toegelicht, mede aan de hand van een pleitnota die aan het proces-verbaal van de mondelinge behandeling is gehecht. Ook de notaris is bij de mondelinge behandeling aanwezig geweest en heeft zijn standpunt nader toegelicht. Vervolgens heeft de kamer de behandeling gesloten.

1.4. Bij brief van 18 juni 2019 heeft de notaris een bijlage aan de kamer toegezonden in verband met de behandeling van de klacht. De kamer heeft deze brief met bijlage op 19 juni 2019 aan de notaris teruggestuurd met de mededeling dat geen acht kan worden geslagen op de inhoud van die stukken omdat de behandeling is gesloten.

2. De feiten

2.1. De notaris oefent sinds 1 december 1997 het ambt van notaris uit. In de afgelopen jaren hebben diverse personen tuchtklachten ingediend tegen de notaris. De tuchtrechter heeft deze klachten (grotendeels) gegrond verklaard en daarbij verschillende tuchtmaatregelen aan de notaris opgelegd.

2.2. Eind september 2017 heeft het BFT als gevolg van de oordelen van de tuchtrechter over het handelen en/of nalaten van de notaris aanleiding gezien om op basis van haar toezichthoudende taak een onderzoek in te stellen naar kwaliteits- en integriteitsaspecten van de handelwijze van de notaris en de gang van zaken op zijn kantoor. Op dat moment was al tweemaal de maatregel van waarschuwing en eenmaal de maatregel van berisping aan de notaris opgelegd.

2.3. Op 9 en 10 oktober 2017 heeft het BFT onderzoek gedaan naar de familie- en erfrechtpraktijk van de notaris. Daarbij is met name aandacht besteed aan de aspecten zorgvuldigheid (waaronder dossiervorming), onderzoeksplicht (waaronder wilscontrole), voortvarendheid, wijze van communiceren en de financiële afwikkeling van oude posten uit boedels en nalatenschappen. Het BFT heeft haar onderzoeksbevindingen vastgelegd in een rapportage van 8 mei 2018 (hierna: het onderzoeksrapport). De klacht van het BFT is gebaseerd op de bevindingen in dit onderzoeksrapport.

3. De klacht

3.1. De klacht bestaat uit de volgende onderdelen:

- A. schending informatieplicht, niet helder offeren en onvolledige urenregistratie;
- B. onzorgvuldig handelen met betrekking tot de beoordeling van de wilsbekwaamheid en onvoldoende dossiervorming;
- C. onvoldoende voortvarend handelen.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer relevant is voor de beoordeling, zal dit hierna aan de orde komen.

4. De beoordeling

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen. De tuchtrechter moet niet alleen beoordelen of het handelen en/of nalaten van de notaris in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen, maar ook of de notaris in de gegeven omstandigheden is opgetreden zoals van een behoorlijk handelend notaris mag worden verwacht.

4.2. Zo moet een notaris het ambt in onafhankelijkheid uitoefenen en de belangen van alle partijen die bij de rechtshandeling betrokken zijn op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigen (artikel 17 lid 1 Wna). Verder moet een notaris, voordat hij een akte passeert, de verschijnende personen (onder meer) informeren over de zakelijke inhoud van de akte en daarop een toelichting geven, waarbij hij hen zo nodig op de gevolgen moet wijzen die voor de partijen of een of meer van

hen uit de inhoud van de akte voortvloeien (artikel 43 lid 1 Wna). Ook als geen akte wordt gepasseerd, moet de notaris alle partijen bij de rechtshandeling waarbij zijn tussenkomst is ingeroepen, voorlichten over de gevolgen van de handeling (artikel 5 Verordening beroeps- en gedragsregels 2011, hierna ook: Vbg 2011). Op grond van artikel 10 van die Verordening moet een notaris cliënten bovendien tijdig en duidelijk voorlichten over de financiële consequenties van zijn inschakeling en moet hij cliënten tijdig meedelen wanneer meer kosten in rekening zullen worden gebracht dan voorzien, terwijl hij er (onder meer) voor moet zorgen dat intern maatregelen worden genomen die waarborgen dat de door de behandelaar(s) aan de opdracht bestede uren worden vastgelegd en dat uitgaande declaraties/nota's van afrekening zijn gecontroleerd op rekenkundige juistheid en juiste tarieftoepassing, inclusief prijsafspraken (artikel 5 lid 1 Administratieverordening). Verder mag, zo blijkt uit vaste jurisprudentie[1], onder meer van een notaris worden verwacht dat hij een overzichtelijke nalatenschap, waarbij er geen beletselen zijn om binnen een redelijke termijn tot vereffening te komen, voortvarend afwikkelt. In dat verband mag ook, als sprake is van een verstoorde verstandhouding tussen de erfgenamen, van hem een strakke regie worden verwacht, bijvoorbeeld door bij de erfgenamen aan te dringen op het nemen van beslissingen en het voeren van overleg en door suggesties te doen om uit een impasse te komen. Opmerking verdient dat, ook als een opdrachtgever anders zou verlangen, de notaris gehouden blijft de werkzaamheden te verrichten die hij in verband met de opdracht als notaris behoort te verrichten. Dit laatste geldt ook wanneer door derden al werkzaamheden zijn verricht (artikel 3 lid 1 Vbg 2011). Tenslotte wordt hier vermeld dat een notaris verplicht is om een derdengeldenrekening te hebben, die uitsluitend bestemd is voor gelden die hij in verband met zijn werkzaamheden als zodanig onder zich heeft (artikel 25 lid 1 Wna). Een notaris mag niet "bankieren" met deze derdengeldenrekening[2].

4.3. De bevindingen en enkele constatering van het BFT met betrekking tot de diverse klachtonderdelen worden hierna weergegeven.

A. schending informatieplicht, niet helder offreren en onvolledige urenregistratie

4.4. Ten aanzien van dit klachtonderdeel heeft het BFT onder meer het volgende geconstateerd:

- *Er wordt in de meeste gevallen gewerkt tegen een vast tarief.*
- *Enkel in nalatenschappen wordt naar tijdsbesteding gedeclareerd.*
- *Naast de enkele standaardbrieven, vindt communicatie met cliënten veelal mondeling plaats, zo geeft u aan. U maakt daarvan meestal geen gespreksnotities. (...)*
- *Uit dossier [2017...], betreffende de opmaak van huwelijksvoorwaarden, blijkt dat er geen toelichting op de ontwerpakte is meegestuurd. Dit blijkt uit de begeleidende brief d.d. 21 januari 2017. Verder zijn in het dossier geen besprekingsaantekeningen aangetroffen waardoor onduidelijk is of en hoe er in casu is belehrd.*

4.5. De bevindingen van het BFT over dit klachtonderdeel luiden als volgt:

- *Helder offreren: cliënten moet vooraf duidelijk worden gemaakt wat de kosten zijn die aan de werkzaamheden van notaris en zijn personeel zijn verbonden. Na afgifte van een Akte verklaring van erfrecht wordt door u aan cliënt niet duidelijk gemaakt wat*

de verdere kosten zijn voor de afwikkeling van de nalatenschap en welk tarief gaat gelden. Door dit niet te doen handelt u in strijd met het bepaalde in artikel 10 Vbg 2011 alsmede in strijd met de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam op 22 juni 2010 (kamer: ECLI:NL:GHAMS:2010:BM9741). De notaris dient transparant te zijn tijdens het traject van te verrichten werkzaamheden. Door het niet tijdig informeren van cliënt over de wijziging in tarifiering kunnen uw cliënten niet overzien wat de uiteindelijke prijs is voor de werkzaamheden.

- *Door het in dossiers [2015...] en [2016...] niet zorgvuldig noteren van de, door de medewerkers en notarissen van kantoor, aan een dossier bestede tijd wordt gehandeld in strijd met het bepaalde in artikel 5 lid 1 Administratieverordening. Doel van een (volledige) urenregistratie per zaak is om de materiële juistheid van de declaratie te kunnen vaststellen indien op uurbasis wordt gedeclareerd. Een urenregistratie is daarnaast mede van belang met het oog op artikel 55 Wna.*
- *Door het in dossier(s) [2017...], [2016...], [2015...] onvoldoende belehren/informeren van cliënten heeft u als notaris in deze dossiers niet aan de Belehringsplicht en informatieplicht, zoals neergelegd in artikel 43 Wna en artikel 5 Vbg 2011, voldaan.”*

B. onzorgvuldig handelen met betrekking tot de beoordeling van de wilsbekwaamheid en onvoldoende dossiervorming

4.6. De bevindingen van het BFT over dit klachtonderdeel luiden als volgt:

“- Door het in dossier [2016...] en dossier [2016...] aannemen van opdrachten tot opstelling van een schenkingsakte en akte van levenstestament van één van de drie kinderen van de 94 jarige cliënt, het niet maken van goede dossier- en besprekingsaantekeningen, het niet toesturen van een toelichting op de ontwerpakten, het niet uitvoeren en schriftelijk vastleggen van de uitvoering van het protocol wilsbekwaamheid, nu er diverse indicatoren waren dit wel te doen (de leeftijd van cliënt, opdracht komt (kamer: van) een ander dan cliënt, verblijf van cliënt in een verzorgingsinstelling), neemt u niet de zorgvuldigheid in acht die van u als notaris mag worden verwacht (artikel 17 Wna). Door dit niet te doen aanvaard u tevens het risico van aantastbaarheid van het levenstestament en de schenkingsakte waar dat bij een zorgvuldige wilscontrole, dossiervorming en bespreking dat niet zo hoefde te zijn. Een en ander beïnvloedt de rechtszekerheid direct.”

C. onvoldoende voortvarend handelen

4.7. Op dit punt heeft het BFT (onder meer) het volgende geconstateerd:

“- Geconstateerd is dat er na het laatste bezoek van BFT op 10 februari 2006, 2 dossiers die op dat moment reeds in behandeling waren nog niet zijn afgewikkeld. Het betreft:

-dossier [2000 ...] Boedel mw. [...]. In dit dossier wordt door kantoor nog een bedrag van € 427,37 aangehouden op de derdengeldenrekening; en

-dossier [2004...] Advies [...], in welk dossier nog een bedrag van € 643,59 wordt aangehouden op de derdengeldenrekening.

De overige dossiers die in 2006 in behandeling waren zijn in de tussengelegen tijd afgewikkeld.”

4.8. In reactie op die constatering heeft de notaris het BFT bij e-mail van 15 april 2018 over die twee dossiers het volgende bericht:

*“[2000...]: in dit dossier ontvangen wij jaarlijks op verzoek van de gezamenlijke erfgenamen (eigenaren van percelen landbouwgrond) de pachtpenningen waarvan wijde zakelijke lasten (waterschap) betalen.
Men wenst de percelen niet te verdelen.*

[2004...]: dit dossier zou volgens mij kunnen worden gesloten ware het niet dat de erfgenamen (inmiddels een behoorlijk aantal) het perceel niet wenst te verkopen of te verdelen maar wel de pacht laat doorlopen.”

4.9. De bevindingen van het BFT ten aanzien van het klachtonderdeel over de voortvarendheid luiden als volgt:

“- In de (financiële) afwikkeling van de dossiers, zoals blijkt uit de uiteenzetting hiervoor onder de geconstateerde feiten, wordt thans niet de zorgvuldigheid en voortvarendheid in acht genomen die van een redelijk handelend notaris mag worden verwacht. U heeft hiermee gehandeld in strijd met artikel 17 Wna en diverse tuchtspraken op dit gebied.

- Vanwege het feit dat u de betaling van pachtpenningen in twee dossiers via uw derdengeldenrekening laat lopen zonder dat van u notariële werkzaamheden verlangd worden, handelt u in strijd met het bepaalde in artikel 25 Wna en het daarin opgenomen verbod tot bankieren met de notariële derdengelden en met de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam op 10 maart 2009, zoals hiervoor genoemd” (kamer: zie voetnoot 2).

4.10. De notaris heeft de bevindingen van het BFT niet zozeer inhoudelijk weersproken, maar vooral toegelicht wat hij inmiddels heeft gedaan om tot een verbetering van zijn eigen werkwijze en de praktijkvoering van zijn kantoor te komen. Wel heeft hij naar voren gebracht dat het vaak terechte commentaar van het BFT dat er onvoldoende en slecht leesbare aantekeningen aanwezig waren, niets zegt over de wijze waarop hij akten heeft gepasseerd. Voor zover de notaris daarmee heeft willen betogen dat er geen aanwijzingen zijn dat hij niet aan zijn Belehrungspflicht/informatieplicht heeft voldaan, verwerpt de kamer dit verweer om de volgende redenen. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 19 februari 2016^[3] geoordeeld dat op een klager die stelt dat een notaris als beroepsbeoefenaar in de nakoming van zijn zorgvuldigheidsplicht te kort is geschoten, de last rust om de feiten en omstandigheden die hij aan zijn klacht ten grondslag legt zoveel mogelijk te onderbouwen. Volgens de Hoge Raad kan van een notaris evenwel worden verlangd dat hij voldoende feitelijke gegevens verstrekt ter motivering van zijn betwisting van de stellingen van een klager. Daardoor kan de beklagde notaris de klager die hem aanspreekt aanknopingspunten geven voor eventuele bewijslevering. Voor zover een notaris geen aantekeningen bijhoudt en bewaart van wat hij in het kader van zijn voorlichtingsplicht met de betrokkene(n) heeft besproken, kan dat er volgens de Hoge Raad toe leiden dat de klager dan niet aan zijn hiervoor genoemde motiveringsplicht kan voldoen. Dat komt dan voor risico van de beklagde notaris. De kamer is van oordeel dat dit ook opgaat voor de (onderhavige) notaris, getuige de bevindingen van het BFT zoals hiervoor onder 4.5 en 4.6 vermeld.

4.11. Nu de notaris de (overige) onderdelen van de klacht van het BFT heeft erkend, zal de kamer de klacht gegrond verklaren.

Maatregel

4.12. Als een klacht gegrond wordt verklaard, wordt in beginsel een tuchtmaatregel opgelegd. Bij de beoordeling van de vraag welke maatregel in de gegeven omstandigheden passend en geboden is, stelt de kamer voorop dat de wetgever in het belang van de rechtszekerheid aan de notaris een cruciale rol heeft toegekend. De notaris moet het ambt dan ook met de grootst mogelijke zorgvuldigheid uitoefenen. Bij de behandeling van de genoemde door het BFT onderzochte dossiers heeft de notaris dit niet gedaan. Gelet op de aard en omvang van de klacht is de kamer van oordeel dat de notaris in ernstige mate tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, waardoor hij het vertrouwen heeft geschaad dat rechtzoekenden in het notariaat moeten kunnen stellen. Daarbij past het opleggen van een zware tuchtrechtelijke maatregel.

4.13. Deze klacht gaat over het handelen en/of nalaten van de notaris tót begin oktober 2017. Op dat moment had de tuchtrechter (bij inmiddels onherroepelijke beslissingen) achtereenvolgens al een waarschuwing, een berisping en een waarschuwing aan de notaris opgelegd. Tijdens de mondelinge behandeling van de onderhavige klacht op 20 mei 2019 heeft de kamer aan de notaris voorgehouden dat de tuchtrechter ná 10 oktober 2017 (bij inmiddels onherroepelijke beslissingen) opnieuw tuchtmaatregelen aan hem heeft opgelegd. Vast staat dat het Gerechtshof Amsterdam in mei 2018 nogmaals een berisping aan de notaris heeft opgelegd in verband met zijn handelwijze eind mei/begin juni 2016. Vervolgens heeft de kamer twee (niet met elkaar samenhangende) klachten behandeld die verschillende klagers tegen de notaris hadden ingediend. Bij (inmiddels onherroepelijke) beslissingen van 17 september 2018 heeft de kamer beide klachten gegrond verklaard. In de ene zaak heeft de kamer aan de notaris een schorsing in de uitoefening van het ambt opgelegd voor de duur van een week en in de andere zaak is aan hem een schorsing opgelegd voor de duur van twee weken. Bij die beslissingen heeft de kamer mede in aanmerking genomen dat de notaris de ernst van zijn (gebrek aan) handelen niet voldoende serieus leek te nemen.

4.14. Tijdens de mondelinge behandeling van de klacht op 20 mei 2019 heeft de notaris verklaard dat “het nu beter op orde is dan het was”. Zo wordt er inmiddels gebruik gemaakt van checklists, wordt de bestede tijd in boedelzaken beter genoteerd en zijn kantoorprocedures aangepast, aldus de notaris. Ook heeft hij gesteld dat hij inmiddels betere aantekeningen maakt en dat hij contact heeft opgenomen met een externe adviseur. Uit de stukken die de notaris heeft overgelegd, begrijpt de kamer dat op 29 oktober 2018 een eerste afspraak stond gepland met die adviseur. De notaris heeft ter zitting verklaard dat hij een rapportage van deze externe adviseur had, maar hij heeft deze niet in het geding gebracht. Ook heeft de notaris tijdens de mondelinge behandeling verwezen naar de resultaten van een audit die in het voorjaar van 2019 bij hem is gedaan, waarvan de resultaten zijn vastgelegd in een rapport van mei 2019. Uit dat rapport zou volgens de notaris blijken dat er nog wel wat punten voor verbetering vatbaar zijn, maar dat het beter gaat dan voorheen. De notaris heeft dit rapport echter niet ter kennis gebracht van de kamer. Hij heeft ter zitting meegedeeld dat hij het rapport wel aan de kamer had willen overhandigen, maar hij had er geen kopie van gemaakt. De kamer heeft de notaris op dat moment niet meer in de gelegenheid gesteld om het rapport later

alsnog in het geding te brengen en heeft de behandeling van de klacht gesloten. Zoals hiervoor onder 1.4 is omschreven, heeft de notaris - bijna een maand later - alsnog stukken aan de kamer toegestuurd, maar de kamer kon daar na het sluiten van de behandeling geen acht meer op slaan. In de gegeven omstandigheden acht de kamer het passend en geboden om aan de notaris de maatregel van een geldboete van € 7.500,00 op te leggen. Daarbij ziet de kamer aanleiding om te besluiten tot openbaarmaking van de opgelegde maatregel.

4.15. De notaris moet de geldboete binnen zes weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR) in Utrecht (NL81INGB0705005038 ten name van LDCR met vermelding van "geldboete" en het zaaknummer SHE/2018/58).

Proceskosten

4.16. Nu de klacht gegrond wordt verklaard en aan de notaris een maatregel wordt opgelegd, ziet de kamer - gelet op het bepaalde bij 103b lid 1 onder b Wna en de Tijdelijke Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat - aanleiding om de notaris te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak door de kamer zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 3.500,00. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de kamer moeten worden betaald. De notaris zal hiervoor een nota ontvangen van het LDCR.

4.17. Tot besluit gaat de kamer ervan uit dat het BFT de handelwijze van de notaris en zijn kantoororganisatie met extra aandacht zal blijven volgen.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat:

verklaart de klacht gegrond;

legt aan de notaris de maatregel op van een geldboete van € 7.500,00 (zevenduizend vijfhonderd euro) en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.15. is omschreven;

besluit tot openbaarmaking van de opgelegde maatregel;

veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 3.500,00 (drieduizend vijfhonderd euro) in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.16. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.H.L.M. Snijders, plaatsvervangend rechterlijk lid, mr. R.L.G.M. Steegmans, plaatsvervangend notarislid, mr. S. Lettinga, plaatsvervangend notarislid, en mr. F. Drost, plaatsvervangend belastinglid.

Uitgesproken in het openbaar op 23 augustus 2019 door mr. T. Zuidema, 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 het aangetekend schrijven waarbij van deze beslissing is kennis gegeven - bij het gerechtshof te Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.

[1] Hof Amsterdam 25 oktober 2007, ECLI:NL:GHAMS:2007:BB6696, Hof Amsterdam 25 oktober 2007, ECLI:NL:GHAMS:2007:BB6701 en Hof Amsterdam 17 mei 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:1936.

[2] Hof Amsterdam 10 maart 2009, ECLI:NL:GHAMS:2009:BH5743.

[3] Hoge Raad 19 februari 2016 ECLI:NL:HR:2016:288.