

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/313547/KL RK 16-155

Kenmerk: C/05/313547 / KL RK 16-155

beslissing van de kamer voor het notariaat van

op de klacht van

[...],
wonende te [...],
klaagster,
gemachtigde: mrs. M.M. Schoots en E.Z. Anink, advocaten te Amsterdam,

tegen

mr. [...],
notaris te [...], gemeente [...],
gemachtigde: mr. T.P. Hoekstra, advocaat te Amsterdam.

Partijen worden hierna respectievelijk klaagster en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

- de klacht, met bijlagen, van 23 december 2016;
- het verweer, met bijlagen, van de notaris van 8 februari 2017;
- het e-mailbericht van de gemachtigde van klaagster van 20 februari 2017 aan de secretaris van de kamer voor het notariaat en het antwoord daarop bij e-mailbericht van 23 februari 2017;
- het aanvullend verweer van de notaris van 2 mei 2017;
- de brief van de secretaris van de kamer voor het notariaat aan de notaris van 30 mei 2017;
- het aanvullend verweer van de gemachtigde van de notaris van 13 juni 2017.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 17 mei 2017 behandeld, waarbij zijn verschenen de gemachtigden van klaagster enerzijds en de notaris, vergezeld door zijn gemachtigde, anderzijds.

2. De feiten

2.1 Klaagster was gehuwd met de heer [...] (hierna: de man). Uit dit huwelijk zijn drie kinderen geboren. Voorafgaand aan hun huwelijk hebben partijen op 21 mei 1992 huwelijkse voorwaarden laten opmaken. In deze huwelijkse voorwaarden was een periodiek verrekenbeding opgenomen. In de jaren 1992 tot en met 2012 heeft geen enkele verrekening plaatsgevonden.

2.2 De man heeft in 1997 een bedrijf opgericht, waarvan de omzet in 2010 137 miljoen euro bedroeg.

2.3 Op 30 december 2011 heeft de notaris de akte van levering van certificaten van aandelen ten titel van schenking gepasseerd, waarbij door de man aan de drie kinderen certificaten van aandelen in het bedrijf van de man zijn geschonken. Klaagster en haar man hebben als wettelijk vertegenwoordigers van hun op dat moment twee minderjarige kinderen met deze schenking ingestemd.

2.4 Op 17 februari 2012 heeft de notaris een gewijzigde akte huwelijkse voorwaarden gepasseerd. In deze akte is een vaststellingsovereenkomst opgenomen waarin klaagster en haar man verklaren dat zij ter zake van het periodiek verrekenbeding niets (meer) van elkaar te vorderen hebben.

2.5 In zijn e-mailbericht van 3 april 2012 heeft de notaris het echtpaar geadviseerd om nog een paar wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden aan te brengen. Zijn advies was onder meer om het periodiek verrekenbeding uit de huwelijkse voorwaarden te verwijderen, omdat volgens de notaris een jaarlijkse verrekening van overgespaard inkomen in hun situatie niet meer aan de orde was.

2.6 Op 12 mei 2012 is de gewijzigde akte huwelijkse voorwaarden door de notaris gepasseerd. In de akte is opgenomen dat klaagster en haar man het periodiek verrekenbeding, zoals opgenomen in de huwelijkse voorwaarden van 21 mei 1992, wensen te laten vervallen.

2.7 In mei 2015 heeft de man aan klaagster meegedeeld dat hij hun huwelijk wenste te beëindigen.

2.8 Op 13 oktober 2015 heeft op verzoek van klaagster een gesprek over de gewijzigde huwelijkse voorwaarden plaatsgevonden met een kandidaat-notaris en de notaris.

2.9 Klaagster heeft zich op 14 oktober 2015 tot haar advocaat mr. Schoots gewend voor uitleg over de gewijzigde huwelijkse voorwaarden en de schenkingsakte van 30 december 2011.

2.10 Bij brief van 10 oktober 2016 heeft de gemachtigde van klaagster de notaris verzocht om een afschrift van het dossier inzake de gewijzigde huwelijkse voorwaarden. Tevens is de notaris in deze brief verzocht om een afschrift van het dossier inzake de

schenkingsakte van 30 december 2011. Deze verzoeken zijn door de notaris afgewezen bij e-mailberichten van 2 november 2016 en 14 november 2016.

3. De klacht en het verweer

3.1 Voor de vraag op welke verwijten de onderhavige procedure betrekking heeft, is de klachtbrief van de gemachtigde van klaagster van 23 december 2016 bepalend. Tijdens de mondelinge behandeling van de klacht heeft de gemachtigde van klaagster een pleitnota overgelegd, waarin als klachtonderdeel was opgenomen het weigeren om tekst en uitleg te geven over de gewijzigde huwelijkse voorwaarden en de schenkingsakte. De kamer laat deze klacht buiten beschouwing aangezien de weigering om tekst en uitleg te geven weliswaar in het feitenrelaas van de klachtbrief is vermeld, maar daaraan in de brief niet de consequentie van een klacht is verbonden.

Het ontbreken van voorlichting over de schenkingsakte is opgenomen aan het eind van de klachtbrief, onder het hoofdstuk waarin de verwijten zijn geformuleerd. Om die reden is dit verwijt wel als klachtonderdeel door de kamer is opgevat.

Ook is de weigering om dossierstukken te verstrekken in de klachtbrief vermeld onder het hoofdstuk waarin de klachten zijn geformuleerd, waardoor deze gedraging eveneens door de kamer als klachtonderdeel is opgevat.

Het voorgaande betekent dat de klacht uiteen valt in de volgende drie klachtonderdelen.

Klachtonderdeel 1

De notaris heeft klaagster niet voorgelicht over de vergaande financiële consequenties die de vaststellingsovereenkomst en het laten vervallen van het periodiek verrekenbeding in de huwelijkse voorwaarden voor haar zouden kunnen hebben.

Het laten vervallen van het periodiek verrekenbeding was een ondeugdelijk advies van de notaris. De reden van de notaris voor dit advies was dat er eigenlijk sprake was van een huwelijkse gemeenschap van goederen. Door het schrappen van het verrekenbeding zou echter juist een koude uitsluiting ontstaan; het tegenovergestelde van een gemeenschap van huwelijkse goederen. Dit was zeer nadelig voor klaagster, aangezien de man het sinds 2011 financieel zeer voor de wind was gegaan.

Verder had de notaris klaagster moeten wijzen op de betekenis van artikel 1:141 van het Burgerlijk Wetboek. Met de vaststellingsovereenkomst heeft klaagster namelijk iedere aanspraak op verrekening over de periode 1992 tot 2012 die zij op grond van dit artikel had kunnen maken, prijsgegeven.

Klaagster mocht erop vertrouwen dat de notaris haar zou wijzen op de consequenties van de voorgestelde wijzigingen. De notaris lijkt partijdig te hebben gehandeld, nu de wijzigingen alleen voor klaagster nadelig konden uitpakken. De notaris had ook de belangen van klaagster in het oog moeten houden.

Klaagster heeft niet eerder een klacht ingediend, omdat zij de implicaties van de wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden pas heeft begrepen nadat mr. Schoots haar eind 2015 de situatie had uitgelegd.

Klachtonderdeel 2

Klaagster is evenmin door de notaris voorgelicht over de mogelijke gevolgen van de schenkingsakte die door de notaris op 30 december 2011 is gepasseerd.

Klachtonderdeel 3

De notaris heeft ten onrechte een beroep op zijn geheimhoudingsplicht gedaan in reactie op het verzoek van de gemachtigde van klaagster om afschriften van de dossierstukken inzake zowel de wijzigingen van de huwelijkse voorwaarden als de schenkingsakte.

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

De ontvankelijkheid van de klachtonderdelen 1 en 2

4.1 Eerst dient beoordeeld te worden of de klachtonderdelen 1 en 2 tijdig zijn ingediend. Artikel 99 lid 15 Wna bepaalt dat een klacht slechts kan worden ingediend gedurende drie jaren 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 jaren na de dag waarop de klager kennis heeft kunnen nemen 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-ontvankelijkverklaring 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.

Klachtonderdeel 1: niet voorgelicht over wijzigingen huwelijkse voorwaarden

4.2 In het eerste klachtonderdeel wordt erover geklaagd dat klaagster niet is voorgelicht over de wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden op 17 februari 2012 en 12 mei 2012. Nu deze klacht niet eerder dan op 23 december 2016 is ingediend, stelt de kamer vast dat meer dan drie jaren zijn verstreken na het handelen waarover wordt geklaagd.

4.3 Klaagster stelt dat zij pas eind 2015, toen mr. Schoots haar hierover heeft ingelicht, heeft kennisgenomen van de negatieve consequenties die de wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden voor haar hebben gehad.

De notaris heeft in zijn verweer naar voren gebracht dat hij ervan overtuigd is dat hij uitgebreid heeft stilgestaan bij de wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden ten tijde van het opmaken van de akte. De notaris stelt dat hij wel degelijk heeft gevraagd of klaagster begreep dat zij door ondertekening afstand deed van een mogelijk grote vordering. Hij heeft daarvan echter geen aantekeningen gemaakt.

4.4 De kamer stelt vast dat de voorgestelde wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden voor klaagster grote negatieve financiële gevolgen konden hebben, terwijl er voor haar geen voordelen verbonden waren aan het prijsgeven van mogelijke toekomstige vorderingen. Op de notaris rustte de verplichting om klaagster daarover tijdig en volledig te

informereren. Verder staat vast dat de notaris destijds geen aantekeningen heeft gemaakt van de besprekingen, waaruit had kunnen blijken dat klaagster over deze grote risico's nadrukkelijk is voorgelicht. Er zijn geen andere aanwijzingen dan het verweer van de notaris dat hij klaagster wel degelijk heeft geïnformeerd. Onder deze omstandigheden houdt de kamer het er voor dat de gevolgen van de wijzigingen van de huwelijkse voorwaarden klaagster redelijkerwijs pas na de ondertekening in 2012 bekend zijn geworden.

Deze conclusie heeft als gevolg dat de termijn voor indiening van de klacht verloopt, een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend worden zijn aan te merken. Klaagster stelt dat zij pas heeft begrepen wat de consequenties waren van de wijzigingen in de huwelijkse voorwaarden toen zij hierover eind 2015 is voorgelicht door haar advocaat. Tijdens de mondelinge behandeling van de klacht heeft de gemachtigde van klaagster desgevraagd meegedeeld dat klaagster zich op 14 oktober 2015 tot haar heeft gewend. Dat is dan ook het moment waarop naar het oordeel van de kamer de gevolgen van de gewijzigde huwelijkse voorwaarden redelijkerwijs als bekend worden zijn aan te merken. Nu klaagster niet binnen een jaar na dit moment haar klacht heeft ingediend, heeft zij haar klacht te laat ingediend en kan zij niet in het eerste klachtonderdeel worden ontvangen.

Klachtonderdeel 2: niet voorgelicht over schenkingsakte

4.5 De schenkingsakte is gepasseerd op 30 december 2011. Nu de klacht hierover niet eerder dan op 23 december 2016 is ingediend, zijn meer dan drie jaren verstreken na het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd.

Daargelaten of ten aanzien van het tweede klachtonderdeel eveneens kan worden geconcludeerd dat de gevolgen van de schenking redelijkerwijs pas later bekend zijn geworden, stelt de kamer vast dat, evenals bij het eerste klachtonderdeel, klaagster uiterlijk op 14 oktober 2015 op de hoogte is gesteld door mr. Schoots van het handelen of nalaten waarover zij thans klaagt.

Dit betekent dat ook ten aanzien van dit klachtonderdeel na 14 oktober 2015 meer dan een jaar is verstreken, waardoor de klacht over de schenkingsakte te laat is ingediend. Klaagster zal dan ook in het tweede klachtonderdeel niet-ontvankelijk worden verklaard.

De inhoudelijke beoordeling van klachtonderdeel 3

Klachtonderdeel 3: geweigerd om dossierstukken te verstrekken

4.6 In het derde klachtonderdeel verwijt klaagster de notaris dat hij in november 2016 heeft geweigerd om het verzoek van de gemachtigde van klaagster om afschriften van de dossiers inzake de wijzigingen van de huwelijkse voorwaarden en de schenkingsakte, in te willigen. Nu de klacht hierover binnen drie jaren na de weigering is ingediend, kan klaagster in dit klachtonderdeel worden ontvangen.

4.7 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.

4.8 De notaris heeft het volgende als verweer aangevoerd.

Voor de notaris was de reden om zich terughoudend op te stellen met het verlenen van inzage in het dossier, het feit dat klaagster en de man in een echtscheidingsprocedure verwickeld waren. Omdat de notaris twijfel had over de vraag of hij het dossier (of stukken daaruit) mocht verstrekken aan een van de partijen, heeft hij gemeend beter niet dan wel inzage te verlenen. Op een verzoek van de man zou hij niet anders hebben gereageerd.

4.9 De kamer is met de notaris van oordeel dat zijn geheimhoudingsplicht in de weg kan staan aan verstrekking van afschriften van integrale dossiers. Echter, naar het oordeel van de kamer heeft de notaris ten onrechte met betrekking tot *alle* dossierstukken een beroep op zijn geheimhoudingsplicht gedaan.

Zijn geheimhoudingsplicht staat namelijk niet in de weg aan het verstrekken van afschriften van eventuele aantekeningen die de notaris heeft gemaakt van besprekingen waarbij klaagster aanwezig was, de met klaagster gevoerde correspondentie en de (concept-) aktes waar klaagster bij betrokken was. Het had de notaris overigens vrijgestaan om voor het verstrekken van de afschriften een vergoeding in rekening te brengen.

4.10 Het derde klachtonderdeel zal daarom gegrond worden verklaard. Mede gelet op de wijze waarop de notaris zonder meer - dat wil zeggen zonder na te gaan, waarmee hij klaagster mogelijk wel van dienst zou kunnen zijn - heeft geweigerd het verzoek in te willigen, terwijl klaagster in een situatie terecht was gekomen waarin zij werd geconfronteerd met zeer grote financiële gevolgen, acht de kamer de maatregel van waarschuwing passend en geboden.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart klaagster niet ontvankelijk in klachtonderdelen 1 en 2;
- verklaart klachtonderdeel 3 gegrond;
- legt de maatregel van waarschuwing op.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.L.J.C. van Emden-Geenen, voorzitter, mr. drs. M.J. Blaisse, mr. J.T.J. Heijstek, mr. K.H.H.J. Kuhlmann en mr. V. Oostra, leden, en in tegenwoordigheid van mr. W.E. Markus-Burger, secretaris, door mr. drs. M.J. Blaisse in het openbaar uitgesproken op 30 juni 2017.

De secretaris

De voorzitter