

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2022/2

Klachtnummer : SHE/2022/2

Datum uitspraak : 12 december 2022

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

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

[klager] (hierna: klager),
wonende in [woonplaats],
tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),
gevestigd in [vestigingsplaats].

1. De procedure

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

1.2. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 17 oktober 2022. Klager en de notaris zijn daarbij aanwezig geweest en hebben hun standpunt over en weer toegelicht.

2. De feiten

De klacht gaat over het passeren van een akte van levering, waaraan klager en zijn echtgenote bij volmacht hebben meegewerkt. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. Op 29 september 2021 heeft klager zijn woning aan de [adresgegevens] (hierna: de woning) verkocht aan mevrouw [naam] (hierna: de koper).

2.2. De koper heeft het kantoor van de notaris opdracht gegeven om de overdracht van de woning te verzorgen.

2.3. De overdracht van de woning stond gepland op 27 december 2021.

2.4. Bij e-mail van 14 december 2021 om 9:25 uur heeft een medewerkster van de notaris het volgende aan klager en zijn echtgenote meegedeeld:

“Inzake uw dossier [de woning] meld ik dat u helaas niet bij het passeren aanwezig mag zijn. Ook niet één van u. Wij willen graag dezelfde regels voor alle verkopers aanhouden.

Mijn excuses hiervoor.

U krijgt t.z.t. van mij een volmacht.”

2.5. Bij e-mail van 14 december 2021 om 9:55 uur heeft klager het volgende aan de medewerkster van de notaris laten weten:

“Ik wil u laten weten dat ik daar zeer ontevreden mee ben.

Het gaat hier in onze ogen niet om een kleinigheidje dat passeert en dat daar zelfs niet één van ons bij aanwezig mag zijn vind in [kamer: ik] bijzonder negatief. Toen wij het passeren hadden van het huis dat wij hebben gekocht mochten wij hier gewoon met zijn vieren op gepaste afstand bij zijn.

Nu moeten wij het doen met een volmacht terwijl er wel vanuit de notaris een officiële mondelinge samenvatting gegeven moet worden aan de betrokkenen van dit

passeren. Ik moet dus vooraf maar een goedkeuren geven terwijl wij of één van ons hier niet bij kan zijn of dit allemaal in orde is.

U stapt [de kamer: snapt] zeker wel dat ik hier niet content mee ben.

Ik verwacht hier op korte termijn graag een reactie van u op."

2.6. Bij e-mail van 14 december 2021 om 12:10 uur heeft de medewerkster van de notaris het volgende aan klager geantwoord:

"Wij vinden het ook erg vervelend maar dit is een aanbeveling vanuit onze beroepsorganisatie en hier moeten wij ons aan houden.

Indien gewenst kan er wel tijd in worden gepland met een van onze medewerkers, zodat zij de volmacht en de akte kort met u doornemen.

De ondertekening zal dan niet aan de balie plaatsvinden."

2.7. Bij e-mail van 14 december 2021 om 13:47 uur heeft klager het volgende aan de medewerkster van de notaris te kennen gegeven:

"Het betreft een aanbeveling en geen verplichting.

Ik heb er ook grote problemen mee dat ik zomaar een volmacht moet afgeven aan iemand die ik niet ken over iets dat ikzelf goed wil horen vertellen en lezen of dit allemaal klopt. Zelf zat ik een aantal weken geleden bij mijn notaris en hier werden geen problemen gemaakt. Een volmacht vind ik niet erg af te geven aan bijvoorbeeld mijn vrouw of andersom, maar nu moet ik dat aan een willekeurig persoon geven waar ik geen binding mee heb!."

2.8. Bij e-mail van 17 december 2021 om 11:09 uur heeft de medewerkster van de notaris het volgende aan klager voorgesteld:

"Is het een optie voor u dat we het wel per volmacht doen en dat we u tijdens passeren mee laten luisteren via Teams?"

U bent er dan digitaal bij."

2.9. Bij e-mail van 17 december 2021 om 12:58 uur heeft klager het volgende geantwoord aan de medewerkster van de notaris:

"Met een digitale live verbinding kan ik er misschien nog wel akkoord mee kunnen gaan maar ik wil graag weten bij wie de verantwoordelijkheid ligt. Juridisch gezien blijf ik ten alle tijden verantwoordelijk voor eventuele fouten die gemaakt kunnen worden omdat ik een volmacht heb afgeven aan een in mijn ogen een onbekend iemand? Of ligt de verantwoordelijkheid bij diegene die het volmacht heeft gekregen, in dit geval iemand uit uw organisatie?

Hier wil ik graag antwoord op hebben."

2.10. Bij e-mail van 17 december 2021 om 13:57 uur heeft de medewerkster van de notaris het volgende aan klager geantwoord:

"U ontvangt in de week voor passeren het concept van de akte ter controle.

Dit is ook de akte die wij zullen passeren.

Wanneer het concept volgens u akkoord is, kunt u de volmacht ondertekenen."

2.11. Op 20 december 2021 heeft de notaris telefonisch contact opgenomen met klager en hem meegedeeld dat klager en zijn echtgenote een volmacht dienen te ondertekenen.

2.12. Bij e-mail van 20 december 2021 om 13:40 uur heeft een medewerkster van de notaris aan klager bericht dat een concept van de akte van levering en de voorlopige nota van afrekening klaarstaan in het online dossier. Verder staat in het e-mailbericht onder andere het volgende vermeld:

"Gelet op de huidige richtlijnen om de (verdere) verspreiding van het coronavirus tegen te gaan, proberen wij persoonlijk contact te beperken.

Ons kantoor heeft ervoor gekozen om de verkoper niet op kantoor uit te nodigen tijdens het passeren van de akte, maar een volmacht te laten tekenen. U doet dit door

ondertekening van bijgevoegde volmacht bij ons op kantoor aan de balie. Deze volmacht dient echter wel getekend te zijn voor de afspraak van 27 december. U hoeft hiervoor geen afspraak te maken.”

2.13. Bij e-mail van 21 december 2021 om 8:12 uur heeft de koper het volgende aan de medewerkster van de notaris te kennen gegeven:

“Ik heb deskundig advies ingewonnen. Er is jurisprudentie over de aanwezigheid van kopende en verkopende partijen. Daarin wordt aangegeven dat geen van beide partijen bij een dergelijke transactie weg gehouden mag worden. Middels dit schrijven verzoek ik je vriendelijk, doch dringend het ingenomen standpunt in onderhavige situatie te herzien. Graag ontvang ik reactie morgen uiterlijk 16.00 uur.”

2.14. Bij e-mail van 21 december 2021 om 11:06 uur heeft de notaris het volgende aan de koper geantwoord:

“Ik heb kennisgenomen van onderstaande correspondentie met mijn collega (...). Ik waardeer het dat u tracht een oplossing te vinden middels het raadplegen van deskundigen. Echter, klaarblijkelijk zijn dit geen deskundigen op notarieel gebied. Een volmacht kan nimmer achteraf getekend worden. En jurisprudentie dat een koper en een verkoper in Coronatijd beiden het recht hebben om bij een notariële akte aanwezig te zijn bestaat niet.

De enige oplossing die ik kan bedenken is dat u tijdens het passeren niet de akte zelf ondertekent, maar een volmacht. U moet daartoe dan wel bereid zijn.”

2.15. Klager heeft vervolgens nogmaals telefonisch contact opgenomen met de notaris en wederom gevraagd om bij het passeren van de akte aanwezig te mogen zijn. In dat telefoongesprek zijn partijen niet nader tot elkaar gekomen.

2.16. Bij aangetekende brief en e-mail van 23 december 2021 aan de notaris heeft klager herhaald dat hij niet akkoord gaat met het ondertekenen van een volmacht en heeft hij geëist dat hij fysiek aanwezig mag zijn bij het ondertekenen van de akte van levering. De notaris is verzocht om voor 24 december om 17.00 uur akkoord te gaan met deze eis. Verder staat in de aangetekende brief en de e-mail onder andere het volgende vermeld:

“Als ik binnen dit termijn schriftelijk niets van u verneem, zullen wij (...) op maandagochtend 27 december, voordat de overdracht gepland staat onder dwang een volmacht ondertekenen. Dit met het oog op voorkoming van vertraging voor de kopende partij, te weten (...). Ik geef nadrukkelijk dwang aan, aangezien wij hier niet achter staan en u ons dan geen andere keuze toelaat. Ik ga er voorzichtig vanuit dat het niet zover hoeft te komen. Mocht dit echter toch het geval zijn, zal ik mij genoodzaakt voelen om op dinsdag 28 december een tuchtrechtprocedure te starten.”

2.17. De notaris heeft niet gereageerd op laatstgenoemde brief en e-mail.

2.18. Uiteindelijk hebben klager en zijn echtgenote een volmacht tot levering ondertekend op het notariskantoor.

2.19. Op 27 december 2021 heeft de waarnemer van de notaris, met gebruikmaking van de door klager en zijn echtgenote getekende volmachten, de akte van levering gepasseerd. Klager is daarbij online aanwezig geweest.

3. De klacht

3.1. Klager verwijt de notaris dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld door hem en zijn echtgenote te verplichten om door middel van een volmacht aan een kantoormedewerker mee te werken aan de levering van de woning.

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.

De klacht

4.2. Klager verwijt de notaris dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld door hem en zijn echtgenote te verplichten om door middel van een volmacht aan een kantoormedewerker mee te werken aan de levering van de woning. Klager en zijn echtgenote mochten daarbij niet in persoon aanwezig zijn. Klager had de akte van levering graag zelf willen ondertekenen, omdat de verkoop van de woning een emotionele afsluiting voor hem was. Klager heeft namelijk bijna 45 jaar in de woning gewoond, waarvan ongeveer 28 jaar als eigenaar.

4.3. De notaris voert hiertegen het volgende aan. Zijn kantoor heeft destijds de gebruikelijke maatregelen getroffen ter bestrijding van het coronavirus. Een van die maatregelen was dat verkopers niet op kantoor werden uitgenodigd voor het passeren van de akte van levering, maar een volmacht moesten ondertekenen. Alle verkopers hadden hier begrip voor, behalve klager. Klager vond dat de maatregelen niet voor hem golden, althans dat er voor hem een uitzondering moest worden gemaakt. Daarmee is de notaris niet akkoord gegaan. Voor zover hij weet, werden bij de meeste notariskantoren alleen personen uit dezelfde 'bubbel' uitgenodigd voor een passeerafspraak. De notaris wijst erop dat door zijn medewerkers behoorlijk wat oplossingen zijn aangereikt, zoals:

- het ter gelegenheid van het ondertekenen van de volmacht volledig doornemen en uitleggen van de akte van levering;
- het aanwezig laten zijn van klager in plaats van de koper (dat kon in dit geval omdat de koper geen hypothecaire lening afsloot), maar de koper wilde dit niet;
- het door klager en zijn echtgenote laten ondertekenen van een volmacht en hen vervolgens online aanwezig laten zijn bij het passeren van de akte van levering.

Uiteindelijk is klager na veel misbaar akkoord gegaan met laatstgenoemde oplossing. De opstelling van klager gedurende het traject was echter respectloos en niet coöperatief.

4.4. De kamer overweegt het volgende. Voor het passeren van een notariële akte gaat de wet ervan uit dat de partijen bij de akte en eventuele andere personen bij de notaris in persoon verschijnen (zie artikel 39 lid 1 en 43 lid 1 Wna). Op grond van artikel 43 lid 4 Wna wordt de akte door de verschijnende personen onmiddellijk na voorlezing ondertekend. In veel gevallen zijn partijen bij een akte niet verplicht om op het notariskantoor te verschijnen, maar kunnen zij een onderhandse volmacht geven aan een ander, bijvoorbeeld een kantoormedewerker van de notaris, om de akte namens hen te ondertekenen. Zo kan een verkoper van een woning zich laten vertegenwoordigen door een gevolmachtigde. In het algemeen geldt dat een notaris een verkoper niet kan verplichten om door middel van een volmacht aan een kantoormedewerker mee te werken aan het passeren van de akte van levering. De vraag is of in dit geval een uitzondering geldt. De notaris is van mening dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord en hij wijst daarbij op de ten tijde van het passeren van de akte van levering geldende coronamaatregelen. De notaris heeft echter niet onderbouwd en/of geconcretiseerd op basis van welke richtlijnen en/of

regelgeving hij klager en zijn echtgenote kon verplichten om zich te laten vertegenwoordigen door een kantoormedewerker.

Uit het door de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (hierna: de KNB) op 20 december 2021, dus zeven dagen vóór het passeren van de akte van levering, geplaatste nieuwsbericht op haar website volgt evenmin een rechtvaardiging voor het door de notaris ingenomen standpunt:

“Notariskantoren blijven open tijdens harde lockdown

20-12-2021

Notariskantoren mogen hun reguliere openingstijden blijven hanteren. Het notariaat behoort namelijk tot de uitzonderingen op de sluiting tijdens de harde lockdown die sinds 19 december van kracht is. Wel geldt een zwaarwegend advies om geen cliënten meer te ontvangen na 20.00 uur.

Klanten mogen ook nu nog steeds naar kantoor komen, mits de adviezen van de overheid daarbij worden opgevolgd.

Tijdelijke wet

De tijdelijke wet die digitaal passeren mogelijk maakt, is tot ten minste 1 februari 2022 verlengd. Notarissen kunnen op grond van artikel 26 voor identificatie en belehring gebruik maken van audiovisuele middelen en de akte vervolgens passeren. Dit kan uitsluitend in situaties waarbij geen andere mogelijkheden zijn om te komen tot een normale manier van passeren van de akte.”

Bovendien is door de KNB op een aparte webpagina van haar site aandacht besteed aan de vraag hoe het notariaat omgaat met het coronavirus. Uit de hierop geplaatste informatie blijkt dat het gebruik van volmachten weliswaar zoveel mogelijk wordt gestimuleerd, maar niet dat het gebruik van volmachten mag worden verplicht.

4.5. Daar komt bij dat de door de notaris gehanteerde maatregel ter waarborging van de gezondheid van cliënten en die van medewerkers - inhoudende dat verkopers niet fysiek bij het passeren van de akte van levering aanwezig mochten zijn - evenmin strookt met de informatie op de website van het notariskantoor zelf. Uit het door klager overgelegde screenshot van de website van het notariskantoor van 4 januari 2022 volgt dat het notariskantoor cliënten *verzocht* om *waar mogelijk* via een volmacht te tekenen, zodat ondertekening met zo weinig mogelijk personen in een zo klein mogelijk gezelschap kan plaatsvinden. Ook stond op de website vermeld dat het maximaal aantal personen bij ondertekening vijf (inclusief de (kandidaat-)notaris) is. De notaris heeft niet (voldoende) weersproken dat de informatie op de website anders luidde ten tijde van het passeren van de akte van levering. Ook op grond van de op de kantoorwebsite gepubliceerde informatie hadden klager, zijn echtgenote en de koper dus gezamenlijk aanwezig mogen zijn bij het passeren van de akte van levering.

4.6. Verder verdient het opmerking dat aan het op de website van het notariskantoor vermelde verzoek om het kantoor met een zo klein mogelijk gezelschap te bezoeken op verschillende andere manieren had kunnen worden tegemoet gekomen, zonder klager en/of zijn echtgenote te verplichten door middel van een volmacht aan een kantoormedewerker mee te werken aan de levering van de woning. Zo had klager voorgesteld dat hij of zijn echtgenote een volmacht zou geven aan de ander, zodat er maar één van hen bij het passeren van de akte aanwezig zou zijn. Een andere mogelijkheid was geweest dat klager en zijn echtgenote de passeerafspraak via een livestream hadden gevolgd in een andere ruimte in het notariskantoor of in hun auto nabij het notariskantoor en dat de notaris met de akte naar klager en/of zijn echtgenote was gelopen op het moment dat er ondertekend moest worden. De notaris heeft tijdens de mondelinge behandeling aangevoerd dat deze laatste optie als nadeel had dat klager en/of zijn echtgenote er dan op het laatste

moment voor hadden kunnen kiezen om niet te ondertekenen. Naar het oordeel van de kamer slaagt dit argument niet, omdat het risico dat één van partijen een notariële of onderhandse akte uiteindelijk niet tekent - hoe groot of klein die kans ook is - altijd bestaat.

4.7. Op grond van het voorgaande zal de klacht gegrond worden verklaard.

Geen maatregel

4.8. Ten aanzien van een op te leggen maatregel geldt het volgende. Vast staat dat Nederland zich vanaf 19 december 2021 in de uitzonderlijke situatie van een harde lockdown bevond. In de van oudsher voor het notariaat drukke decembermaand kreeg de notaris te maken met aangescherpte coronamaatregelen en adviezen van de overheid, die moesten worden geïmplementeerd in het coronabeleid van zijn notariskantoor. Deze omstandigheid brengt met zich dat - hoewel de notaris is doorgeschoten in zijn coronabeleid - met de vaststelling van de gegrondheid van de klacht kan worden volstaan en aan de notaris geen maatregel behoeft te worden opgelegd. Hierbij speelt in het voordeel van de notaris mee dat hij uiteindelijk er toch voor heeft gezorgd dat klager de passeerafspraak via een livestream heeft kunnen volgen. Dat de notaris eerder maatregelen opgelegd heeft gekregen, leidt in deze procedure niet tot een ander oordeel, aangezien die eerdere zaken (meer dan) tien jaar geleden speelden.

Proceskosten

4.9. Omdat de klacht gegrond wordt verklaard, moet de notaris op grond van het bepaalde bij artikel 99 lid 5 Wna het door klager betaalde griffierecht van € 50,00 aan hem vergoeden. De notaris moet het griffierecht binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klager vergoeden. Klager dient daarvoor tijdig zijn rekeningnummer door te geven aan de notaris.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart de klacht gegrond, zonder oplegging van een maatregel;

5.2. veroordeelt de notaris tot betaling aan klager van een bedrag van € 50,00 in verband met het genoemde griffierecht en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.9. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.D. Streefkerk, plaatsvervangend rechterlijk lid en mr. P.G. Heeringa, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 12 december 2022 door mr. J.D. Streefkerk, 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.