

**OMBUDSDIENST
VOOR HET NOTARIAAT**
Verslag 2015



www.ombudsnotaris.be

VOORWOORD

Dit is het eerste verslag van de ombudsdienst voor het notariaat. Het vangt aan bij de start van de dienst op 2 juni 2015 en eindigt op 31 december 2015. Zoals u verder zal lezen, is deze ombudsdienst tot stand gekomen door een samenwerking tussen de Nationale Kamer van Notarissen (kortweg NKN) en de Koninklijke Federatie van het Belgisch Notariaat (KFBN). De ombudsdienst handelt evenwel onafhankelijk van deze instellingen en ontvangt van deze instellingen geen instructies. De ombudsdienst is verantwoording verschuldigd aan de FOD Economie, KMO, Middenstand en Energie die bevoegd is voor consumentenzaken.

Van bij de oprichting heeft erenotararis Pierre Wuilquot de verantwoordelijkheid gedragen voor de Franstalige dossiers. Hij is evenwel korte tijd nadien het slachtoffer geworden van een meedogenloze ziekte en is overleden op 7 december 2015. Bij het schrijven van dit verslag werden wij voortdurend met weemoed en verdriet aan de samenwerking met deze grote persoonlijkheid herinnerd. Wij zijn dankbaar dat we met hem hebben mogen samenwerken en dragen dit verslag dan ook bijzonder aan hem op in de overtuiging dat hij zich hierin met veel zin voor relativiteit en een kwinkslag zou terugvinden.

HOOFDSTUK I. VERANTWOORDING

1. Situering van de ombudsdienst

Richtlijn 2013/11 van het Europees parlement en de Raad van 21 mei 2013 betreffende de alternatieve beslechting van consumentengeschillen beoogt de ontwikkeling van een eenvoudige, snelle en goedkope oplossing voor consumenten en ondernemers. Om een hoog niveau van consumentenbescherming te verzekeren moeten consumenten op vrijwillige basis klachten tegen ondernemers kunnen voorleggen aan entiteiten die onafhankelijke, onpartijdige, transparante, doeltreffende, snelle en billijke procedures voor alternatieve geschillenbeslechting aanbieden (art.1 ADR richtlijn). Een ondernemer is iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die handelt voor doeleinden met betrekking tot zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit.

De wet van 4 april 2014 zet voor België deze richtlijn om door invoering van Boek XVI "Buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen" in het wetboek van economisch recht. Artikel XVI 5 van het Wetboek Economisch recht (WER) voorziet de oprichting van de "Consumentenombudsdienst", een autonome openbare dienst voor de buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen. Artikel XVI 24 en volgende WER voorzien de mogelijkheid om een gekwalificeerde entiteit voor buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen op te richten. De "Ombudsdienst voor het notariaat" voldoet aan de voorwaarden voorzien in artikel XVI 25 WER en in het bijzonder de onafhankelijkheid en onpartijdigheid en komt sedert 2 juni 2015 voor op de lijst van gekwalificeerde entiteiten. De ombudsdienst voor het notariaat is verder onderworpen aan de voorwaarden opgenomen in het Koninklijk Besluit van 16 februari 2015.

2. Organisatie

De Nationale Kamer van Notarissen en de KFBN hebben een samenwerkingsakkoord ondertekend inzake de oprichting van de Ombudsdienst voor het notariaat. Dit samenwerkingsakkoord voorziet de benoeming van een Franstalige en een Nederlandstalige ombudsman. Oorspronkelijk werd erenotararis Pierre Wuilquot als Franstalige ombudsman en erenotararis André Michielsens als Nederlandstalige ombudsman aangesteld. Tijdens de ziekte van meester Wuilquot werd de dienst voor de Franstalige dossiers tijdelijk waargenomen door de Nederlandstalige ombudsman. Vanaf 1 januari 2016 is kandidaat-notaris Ilse Banmeyer, voormalig geassocieerd notaris, aangesteld als Franstalige ombudsman. Van bij de aanvang heeft mevrouw Murielle De Taeye, personeelslid van de KFBN, de administratie van de ombudsman verzorgd. Sedert begin november werd de administratieve bijstand aangevuld en werd de heer Jean-Pascal Casterman eveneens deeltijds gedetacheerd. De financiële en boekhoudkundige bewerkingen werden toevertrouwd aan de dienst van de heer Jean-Michel Willain bij de KFBN.

De opdracht van de ombudsdienst wordt in het samenwerkingsakkoord als volgt omschreven:

- ⇒ De opvolging van alle klachten door derden binnen de termijnen voorzien in het procedurereglement.
- ⇒ Een discrete behandeling van de klacht en een objectief, onafhankelijk en onpartijdig onderzoek ervan met het oog op een minnelijke schikking.
- ⇒ Het uitbrengen van een niet bindend advies.
- ⇒ De jaarlijkse opmaak van een activiteitenverslag dat minstens de gegevens bevat zoals voorzien in artikel 7 van het KB van 16 februari 2015.
- ⇒ Het geven van aanbevelingen voor een betere werking van het notariaat.
- ⇒ Het beheer van een eigen geactualiseerde website die minstens de gegevens bevat zoals voorzien in artikel 2 van het KB van 16 februari 2015.

- ⇒ De opvolging van het toepasselijke recht en de actualisering van de nodige vaardigheden op het vlak van geschillenregeling en de algemene kennis van het recht.
- ⇒ Het onderhouden en ontwikkelen van de contacten met Belgische, Europese en internationale entiteiten die aan buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen doen.
- ⇒ Het onderhouden en ontwikkelen van de contacten met de Benoemingscommissies voor het notariaat en de Provinciale Kamers van notarissen met betrekkingen tot alle aspecten van klachtenbehandeling binnen het notariaat.

De website voorzien in artikel 2 van het KB van 16 februari 2015 is conform aan de voorschriften ingericht. Op deze website is tevens het procedure-reglement opgenomen (zie tevens in bijlage aan dit verslag).

De Nationale Kamer van Notarissen heeft de deontologische code aangevuld door opname van volgende bepaling in artikel 34 van de code: "De notaris is er eveneens toe gehouden loyaal deel te nemen aan de buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen door de Ombudsdienst voor het notariaat. Hij kan zich niet onttrekken aan de procedure. In dat kader beantwoordt de notaris binnen 10 kalenderdagen na ontvangst via elektronische of gewone post die hem wordt toegestuurd door de ombudsman en deelt hem alle nuttige stukken meer"

3. Erkenning en andere instellingen

De ombudsdienst voor het notariaat werd vanaf de aanvang opgenomen op de lijst van erkende entiteiten van de Consumentenombudsdienst. Tevens ontving de dienst een verzoek tot aansluiting bij Belmed, een platform van de Federale Overheidsdienst Economie, en het Europees platform voor de online geschillenbeslechting (ADR-richtlijn artikel 20). Beide aansluitingen konden geformaliseerd worden in januari en februari 2016.

De Ombudsdienst voor het notariaat is een nieuwe instelling voor beslechting van geschillen met notarissen. Tot bij de oprichting en de erkenning van de ombudsdienst kon een cliënt van een notaris (consument) het geschil met de notaris voorleggen aan de Benoemingscommissie van het Notariaat of aan de Kamer van Notarissen van de provinciale genootschappen van notarissen of hun voorzitter. Over de geschillenbeslechting door de Benoemingscommissie, die de taak van klachtenbehandeling vanaf haar oprichting (2000) wettelijk toevertrouwd kreeg zijn geen recente gegevens bekend (wij vonden op de website enkel gegevens over de eerste periode tot 2007).

De klachtenbehandeling door de Kamer van Notarissen of door haar Voorzitter berust op een lange traditie. De inzet van de Kamer van Notarissen is evenwel in de eerste plaats gericht op de handhaving van de tucht en het toezicht op de naleving van de deontologie. De ombudsdienst heeft op die domeinen totaal geen bevoegdheid. De ombudsdienst kan niet sanctioneren en heeft zeker niet als taak notarissen te beoordelen of te veroordelen. In praktijk blijkt dat consumenten ontgoocheld reageren omdat de ombudsdienst enkel tracht oplossingen te vinden of adviezen te verlenen en geen veroordeling uitspreekt. De werking van een ombudsdienst die in de eerste plaats door bemiddeling conflicten probeert op te lossen kan echter enkel gegarandeerd blijven wanneer de dienst zich onthoudt op de terreinen van tuchtrecht, bewaking van de deontologie en vaststelling van burgerlijke of strafrechtelijke aansprakelijkheid.

HOOFDSTUK II. FINANCIËLE GEGEVENS

1. Budget

Bij de oprichting van de ombudsdienst werd één globaal budget voorzien voor zowel de inrichting van de dienst als de dagdagelijkse werking. Voor een volledig kalenderjaar is dit budget vastgesteld op € 350.000. Dit budget vangt de personeelskosten op, alsook de vergoedingen van de ombudsmannen. Daarnaast wordt het budget aangewend voor de logistieke noden: lokalen, inrichting, materialen (computer, printer-scanner, telefonie), licenties (software). De ombudsdienst is gevestigd op de vijfde verdieping in het gebouw "Notaris-huis" gelegen aan de Bergstraat en aan de Beenhouwersstraat te Brussel. De vergoedingen voor gebruik en onderhoud worden berekend op dezelfde wijze als voor de andere instellingen die in dat gebouw gevestigd zijn. Verder kan de ombudsdienst een beroep doen op de ondersteuning door "Credoc" voor hard- en software. De administratieve ondersteuning wordt verzekerd door detachering van personeelsleden van de Koninklijke Federatie van het Belgisch Notariaat, en wordt doorgerekend naar de ombudsdienst

Voor het jaar 2015 wegen de inrichtingskosten van de inrichting van de dienst nog door. De dienst is volledig operationeel en in het bijzonder werd een overeenkomst afgesloten met Arpaweb voor de installatie, het onderhoud en de actualisering van de software. Deze software heeft niet enkel tot doel tot ordening te komen maar in het bijzonder de naleving van de opgelegde timing te bewerkstelligen en de elementen aan te leveren voor de statistische gegevens.

2. Financieel verslag

In 2015 werd een totaal bedrag van € 19.394 besteed aan de inrichting van de ombudsdienst. Deze inrichtingskosten omvatten:

Kantoorinrichting	12.403,33
Informatica (inclusief website)	6.991,53

Het totaal bedrag van de werkingskosten voor 2015 beloopt € 157.013,88. Concreet gaat het over:

Personeelskosten en vergoedingen ombudsmannen	123.157,95
Vergoeding gebruik en onderhoud lokalen	26.250,00
Informatica	2.269,40
Diversen (inclusief post, drukwerk etc)	5.336,03

Tegenover een budget van € 200.000 staat een totaal aan uitgaven van € 176.407,88.

3. Besluit

Het saldo op het budget bedraagt € 23.592,12. Rekening houdend met de snelle reactie van de consumenten op de oprichting van de dienst en daardoor het toch groot aantal dossiers is dit een positief resultaat. Het is nu al duidelijk dat de personeelskosten voor het werkjaar 2016 wellicht hoger zullen uitvallen, omdat bij de start het aantal dossiers lager werd ingeschat dan in werkelijkheid en daardoor ook de kost van de administratieve verwerking van de dossiers werd onderschat. Permanent overleg over het budget en eventuele bijsturing zijn noodzakelijk.

HOOFDSTUK III. STATISTISCHE GEGEVENS

1. Vooraf

Artikel 8 van het Koninklijk Besluit van 16 februari 2015 verplicht de erkende entiteiten in hun jaarverslag een aantal statistische gegevens op te nemen. De hier opgenomen statistieken werden opgesteld aan de hand van de verwerking voor zover dit technisch mogelijk was. Ter gelegenheid van dit eerste verslag werd vastgesteld dat verdere verfijning van de gebruikte software moet toelaten nog beter te voldoen aan de vereisten die in het koninklijk besluit gesteld werden.

Het belang van cijfergegevens mag ook niet worden overschat. De cijfers geven enkel een beeld van de klachten en de consumentengeschillen die aan de ombudsdienst werden voorgelegd. Noch de Benoemingscommissie voor het Notariaat, noch de Kamers van notarissen publiceren cijfers. Men mag daarbij niet uit het oog verliezen dat vastgesteld werd dat het soms om dezelfde klachten gaat die tegelijkertijd bij twee of drie instellingen worden ingediend.

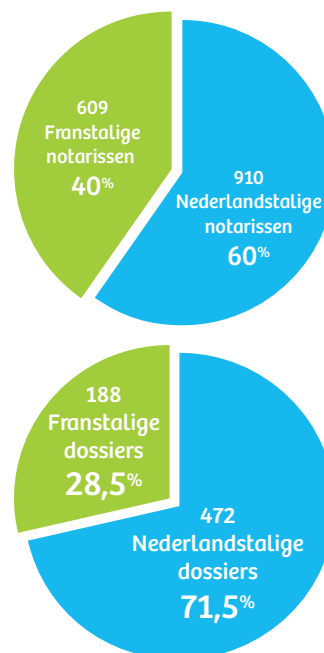
Men mag van de analyse van de statistieken niet meer verwachten dan mogelijk is. De ombudsdienst wenst niet dat de publicatie van haar cijfers de indruk geven dat de dienst peilt naar de teurendheid. Bovendien beseffen we dat op de dienst enkel klachten en geschillen worden aangebracht door consumenten die al dan niet terecht initiatief nemen om de ombudsdienst te contacteren, terwijl anderen de kans om een klacht of geschil voor te leggen voor buitengerechtelijke regeling niet wensen te gebruiken. Op een totaal van 660 dossiers bleken uiteindelijk het in 61 dossiers niet echt om een geschil of klacht te gaan maar eerder om een verzoek om informatie te gaan.

2. Vergelijkende cijfergegevens

1. Taalgroepen

Het is opvallend dat het aantal Nederlandstalige dossiers uitzonderlijk hoog ligt in verhouding tot het aantal Franstalige dossiers. Deze verhouding kan ook niet volledig verklaard worden door het groter aantal Nederlandstalige notarissen. Het zou interessant zijn de statistieken volgens taalgroep te vergelijken met die van andere ombudsdiensten om enig zicht te krijgen op de invloed van de cultuur op de vraag naar behandeling van klachten of oplossing van consumentengeschillen. Op basis van de thans gekende gegevens kan geen verklaring gevonden worden voor de bijzondere verhoudingen.

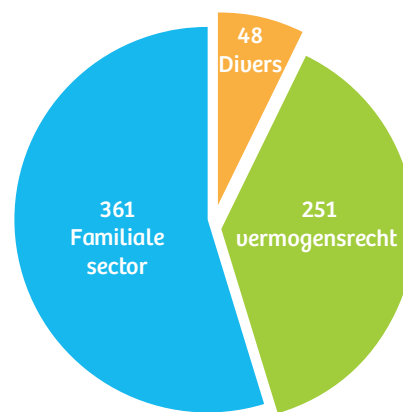
Volledigheidshalve moet opgemerkt worden dat de taal van dossier niet volledig overeenstemt met de taal van het gewest. Voor Vlaams-Brabant zijn er toch een relatief groot aantal Franstalige dossiers.



2. Aard van de dossiers

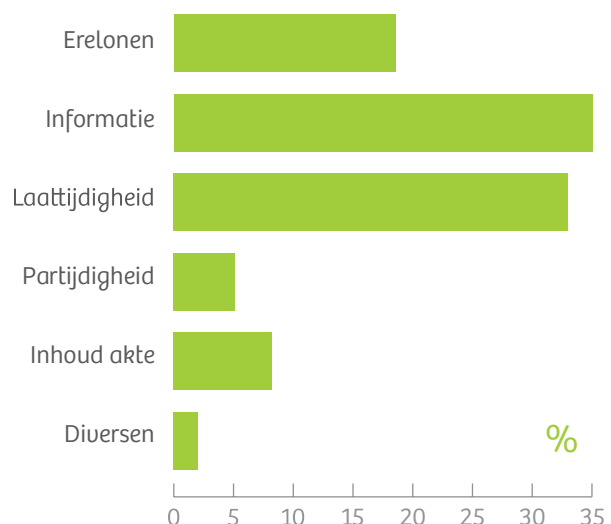
Het merendeel van dossiers heeft betrekking op familiale zaken, in het bijzonder de problematiek van vereffening-verdeling na echtscheiding en na overlijden en de afwerking van nalatenschappen. Daarnaast werden een relatief belangrijk aantal dossiers afgewerkt in de sector van het vermogensrecht (verkoop - krediet). De andere sectoren zijn verwaarloosbaar.

Vanwege de aard en inhoud van deze dossiers wordt hieraan verder bijzondere aandacht besteed in het volgende hoofdstuk van dit verslag.



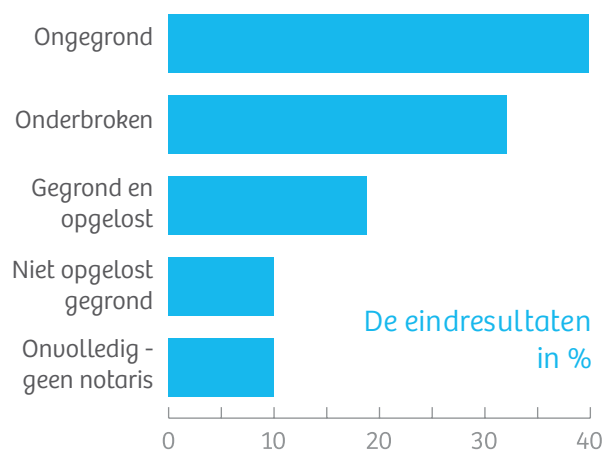
3. Aard van de klacht

In sommige dossiers worden klachten of geschillen van verschillende aard geformuleerd. Dikwijls wordt daarom dan ook in bijkomende orde aan een notaris een gebrek aan informatie verweten. Wij hebben niet kunnen uitmaken in welke gevallen de informatie onvoldoende of onduidelijk was en in welke gevallen de informatie foutief werd geïnterpreteerd door de aanbrenger van een dossier. De talrijke dossiers i.u.m. kosten en erelonen hebben vooral betrekking op dossiers waarin vergoedingen worden aangerekend die niet opgenomen zijn in het wettelijk tarief. In volgend hoofdstuk wordt aan deze problematiek bijzondere aandacht besteed. Ook blijkt het trage verloop van dossiers aanleiding te zijn tot veel klachten of geschillen. Deze problematiek valt dikwijls samen met dossiers van vereffening en verdeling en komt daarom ook aan bod in volgend hoofdstuk.



4. Eindresultaten

Het is opvallend dat heel wat dossiers werden afgesloten met de vaststelling dat de klacht ongegrond was of diende stopgezet te worden. De oorzaak was meervoudig: ofwel bleek dat een oplossing niet mogelijk was omdat het een volledig afgesloten casus betrof ofwel werd de stopzetting door de klager geuraagd ofwel was er geen bereidheid om te komen tot een oplossing. Het is opvallend, vooral in het geval waar dossiers werden stopgezet, dat de klager van de ombudsdienst een veroordeling of sanctie van een notaris verwachtte en ontgoocheld was omdat er enkel maar advies werd uitgebracht over de gegrondheid van een klacht of er gestreefd werd



Opmerking: de gegevens hebben betrekking op dossiers die in 2015 werden opgestart en op 15 februari afgesloten werden

naar de oplossing van een conflict tussen consument en notaris. Het was niet mogelijk de resultaten voldoende te toetsen aan de gevolgen en de naleving van de adviezen of de bemiddelingsvoorstellen. Een verfijning van de software zal hier voor de toekomst meer duidelijkheid moeten verschaffen, alhoewel het misschien een illusie is te verwachten dat partijen of notarissen na oplossing van het conflict de inspanning zullen doen om het eindresultaat mee te delen.

5. Niet verwerkte gegevens

Andere cijfergegevens zijn voor dit eerste werkjaar, dat slechts 7 maanden beslaat, niet representatief genoeg voor enige zinnvolle verwerking. De dossiers konden op enkele uitzonderingen na binnen de termijn van 90 dagen afgewerkt worden. Wellicht hadden een aantal dossiers een snellere doorlooptijd gehad mits een meer uitgebreide administratieve ondersteuning bij de aanvang of de problematiek van de ziekte van de Franstalige ombudsman. De nodige initiatieven zijn intussen genomen zodat mits aanpassing van de software hier ook meer statistisch materiaal zal ter beschikking zijn.

HOOFDSTUK IV. SYSTEMATISCHE BENADERING

1. Inleiding

In dit hoofdstuk ontleden we de problematieken die systematisch aan bod komen en trachten we een verklaring te vinden voor het groot aantal klachten in die gevallen. Ook wanneer gebleken is dat ten onrechte klacht werd geformuleerd is het niet onbelangrijk uit de aard van de klachten lessen te trekken. Het is niet onze bedoeling op basis van de ervaring van de relatieve korte periode (7 maanden) al verbetertrajecten of adviezen voor de beroepsgroep op te stellen. Wij wensen echter wel aan de consumentenombudsdienst, de consumentenverenigingen en de beroepsgroep zelf nu al elementen voor reflectie mee te geven en tevens te voldoen aan de vereisten van systematisch onderzoek zoals voorzien in artikel 8 § 1 van het reeds geciteerd koninklijk besluit van 16 februari 2015.

2. Vereffening – Verdeling

1. Problematiek.

Een groot aantal klachten handelt over dossiers van vereffening en verdeling na echtscheiding of na overlijden. Het is niet altijd mogelijk een oplossing uit te werken of een werkzaam advies te formuleren. De aard van de klachten is zeer divers en we zullen hierop verder terugkomen. Vooraf moet opgemerkt worden dat de partijen in een dossier van vereffening en verdeling soms al een lange weg van discussies en verwijten hebben afgelegd en daardoor is de bereidheid tot compromis ver zoek. De toon van deze klachten is soms zeer scherp zowel tegenover de andere betrokkenen als tegenover notarissen, rechters en advocaten. Het is ook niet altijd duidelijk of de klacht wel echt tegen de professioneel in het dossier is, dan wel een projectie van frustraties en verwijten aan partijen. Wij hebben getracht in de mate van het mogelijke complexe conflictsituaties te ontmynen om te komen tot een oplossing of advies die kon leiden tot een correcte verhouding tussen partijen (consumenten) en de notaris.

2. Minnelijke vereffening – verdeling.

Een aantal geformuleerde klachten hadden betrekking op rechtstreekse opdrachten aan één of meer notarissen om zonder gerechtelijke aanstelling over te gaan tot vereffening en verdeling. In die gevallen is er geen draaiboek zoals in een gerechtelijke procedure en trachten de notarissen tot een regeling te komen die aanvaardbaar is voor partijen en waarbij de juridische beginselen (gelijkheid tussen erfgenamen, schenkingen uit het verleden, naleving van uiterste wilsbeschikkingen) correct worden toegepast. Dit lukt niet altijd en dit om verschillende redenen: het draait helemaal anders uit dan verwacht, de uiterste wilsbeschikking wordt moeilijk verteerd, één of meer erfgenamen hebben al dan niet beweerde ongelijkheden uit het verleden niet verteerd.

Het is opvallend dat de klachten tegen notarissen in dergelijke dossiers dikwijls enkel maar betrekking hebben op de trage afhandeling door de notaris. Ook zijn er verwijten dat notarissen zich partijdig opstellen in het kader van de onderhandelingen tussen partijen, of wanneer er meerdere notarissen bij een dossier betrokken zijn in de onderhandelingen tussen de notarissen onderling. De vertraging of partijdigheid wordt bij de ombudsdienst ingeroepen door een partij individueel of een bij het dossier betrokken advocaat. Wij zijn in deze dossiers na grondig onderzoek tot de vaststelling gekomen dat de vertraging in sommige gevallen het gevolg is van de houding van de klager zelf of deel uitmaakt van de strategie van een raadsman. In andere gevallen zijn wij tot het besluit gekomen dat de klacht gegrond was omdat de betrokken notarissen zich onvoldoende onpartijdig opstelden, de verdragingsmaneuvers te gemakkelijk ondergingen, of zonder meer niet accuraat en snel genoeg handelden.

Wij zijn er niet altijd in geslaagd dossiers op te lossen of voorstellen voor een oplossing uit te werken. Op het ogenblik dat de klacht geformuleerd werd, waren de relaties tussen partijen en de notaris of tussen partijen onderling en de notaris soms al te zeer verzuurd om nog tot enig overleg te kunnen komen. In andere gevallen wenste men duidelijk geen oplossing maar zocht men een klankbord om uiting te geven aan het ongenoegen over het verloop van vereffeningss dossier. In de gevallen waar men enkel maar een veroordeling van een notaris wenste, hebben wij moeten verwijzen naar de tuchtorganen. In bijna alle gevallen hebben wij vastgesteld dat het ging om vereffeningss dossiers die in het kader van een gerechtelijke procedure wellicht correct konden opgelost worden, maar die door een gebrek aan echt draaiboek in een minnelijke procedure vastgelopen zijn. Het was opvallend dat in de gevallen die ons voorgelegd werden nergens familiale bemiddeling werd aangeraden, noch door de notaris, noch door de raadslieden. Daarentegen stelden wij vast dat de notarissen erg houden aan hun rol van familiale go between en ze zich daarvoor inspanssen maar daarbij uit het oog verliezen dat de procedure voorzien in het Gerechtelijk Wetboek een uitweg kan zijn of minstens een beter kader biedt om partijen op onafhankelijke en onpartijdige wijze door hun geschillen te loodsen.

3. Gerechtelijke vereffening – verdeling

De trage afhandeling van dossiers waarin de notaris door de rechtbank werd aangesteld om na echtscheiding of in het kader van een nalatenschap over te gaan tot vereffening en verdeling is wellicht de meeste opvallende klacht waarmee onze dienst wordt geconfronteerd. In heel wat gevallen bleek het verwijt gegrond. In die dossiers werden de notarissen aangespoord initiatief te nemen om het dossier te activeren. Als excuus werd dikwijls een personeelsprobleem ingeroepen. Ook de eisen van de cliënten in andere dossiers en de druk van kredietverleners zouden tot gevolg hebben dat tijdrouvende dossiers van vereffening en verdeling geen voorrang krijgen. Het kan wellicht niet ontkend worden dat de afwerking van een vereffening en verdeling tijdrouvend is en de druk van andere dossiers niet altijd ruimte laat voor de concentratie die de afwerking van het dossier vraagt. Dergelijke argumenten kunnen best valabel zijn, maar vanuit het standpunt van een consument is dit niet aanvaardbaar. Men mag hierbij niet uit het oog verliezen dat de keuze van de notaris het werk van de rechter kan zijn (als partijen het niet eens zijn). Een consument die geen keuze kan maken is vanzelfsprekend kritischer en eist mogelijk hogere standaarden dan in de gevallen waar hij kan vergelijken.

Los van de problematiek van de trage afhandeling door de notaris stelt zich dikwijls een probleem van al dan niet gewilde vertraging op initiatief van partijen zelf. Men verliest al eens uit het oog dat een notaris in een rechtspleging het initiatief niet altijd in handen heeft. Een proces-verbaal van opening van werkzaamheden, een inventaris en een openbare verkoping kunnen maar plaats hebben als minstens één van de betrokken partijen daarom verzoekt en aanwezig is, mits ook alle niet aanwezige partijen geldig opgeroepen worden. Wanneer geen enkele partij om redenen die haar eigen zijn initiatief neemt, dan is de notaris machteloos. Wanneer een partij systematisch eveneens om redenen die haar eigen zijn door tussengeschillen telkens het dossier terug naar de rechter laat verzenden dient de notaris zich te onthouden van initiatief tot de rechter heeft gesproken, soms na uitputting van alle rechtsmiddelen. De klachten van zelfde partij over vertraging zijn dan ook niet gegrond. Ook de klachten van de andere partijen, waarvoor we alle begrip kunnen opbrengen, zijn dan ongegrond: de vertraging is niet het gevolg van het optreden van de notaris, maar is inherent aan de rechtspleging. Voor de volledigheid vestigen wij er de aandacht op dat er nog dossiers van gerechtelijke vereffening en verdeling lopen die voor 1 april 2012 werden ingeleid waarop niet dezelfde agenda van toepassing is als deze waarop de nieuwe rechtspleging van vereffening en verdeling van toepassing is (Wet 13 augustus 2011). Mogelijk zullen de vertragingen in het kader van de nieuwe wetgeving vermeden worden door een verhoogde druk op de notaris om termijnen na te leven.

In een aantal klachten in dossiers van gerechtelijke vereffening en verdeling werd aan de notaris partijdigheid verweten of toch minstens dat er geen rekening werd gehouden met de opinie of vermeende rechten van de klager. Bij het opstellen van de staat van vereffening en verdeling moet de notaris inderdaad rekening houden met alle voorgebrachte argumenten maar dit betekent totaal niet dat hij die argumenten blindelings moet volgen. Integendeel, als na onderzoek blijkt dat om juridische of feitelijke redenen een argument niet kan weerhouden worden dan is het juist de taak van de notaris om een keuze te maken. Indien een partij het hiermee niet eens is dan voorziet de procedure dat de problematiek terug naar de rechter wordt verzonden en die doet uitspraak over het geschil. De notaris is de gevangene van de voorgebrachte argumenten, zoals de rechter de gevangene kan zijn van de pleidooien, maar de notaris heeft niet het laatste woord, de rechter wel. Wij zijn hier op veel onbegrip gebotst vanwege de klagers, wat ons doet veronderstellen dat al bij de aanvang het verloop van de procedure en de rol van eenieder daarin slecht werd uitgelegd. In die context was het moeilijk en soms onmogelijk een oplossing uit te werken of een advies te formuleren waarmee de klager akkoord is.

Ten slotte moeten we nog wijzen op dossiers waarin partijen omwille van verblijf in het buitenland niet aanwezig kunnen zijn bij bewerkingen van vereffening en verdeling in België. Er bestaan wel pragmatische oplossingen zoals volmacht, maar als de klager dergelijke oplossingen verwerpt wordt het wel bijzonder moeilijk met zijn of haar argumenten rekening te houden. In dergelijke dossiers is er ook geen bereidheid om tot een buitengerechtelijke oplossing te komen.

2. Erelonen en vergoedingen.

1. De wettelijke voorschriften

Het ereloon van notarissen wordt geregeld door het Koninklijk besluit van 16 december 1950, herhaaldelijk aangepast en de laatste maal gewijzigd in 1980. Het tariefbesluit is genomen in uitvoering van een wet van 31 augustus 1891. Voordien was het tarief vrij, wat aanleiding gaf tot vrij veel discussies (consumentenrecht van de 19de eeuw). In navolging van de Franse oplossing werd ook in België gekozen voor een wettelijk tarief dat bindend is voor alle partijen en waarvoor de wet uitdrukkelijk voorziet dat "elke overeenkomst die in strijd is met het tarief nietig is". Er zou dus normalerwijze geen probleem mogen bestaan. Voor alle in het tarief voorgedane prestaties bestaat dan ook weinig of geen discussie. De consumenten hebben een duidelijke leidraad die

zoals iedere wetgeving publiek kan gekend en geraadpleegd worden. Het is dan ook evident dat een klacht die een schending van het tarief aan het licht brengt steeds gegrond is. Bovendien kan deze overtreding ook aanleiding geven tot tuchtrechtelijke vervolging van de notaris. Op dat vlak onthouden wij ons. De ombudsdienst kan wel zicht krijgen op tuchtrechtelijke overtredingen maar heeft er geen toezicht op.

Problemen over vergoeding zijn natuurlijk vanuit het perspectief van bescherming of hulp aan consumenten uitermate gevoelig en belangrijk. Men zou die niet verwachten in een omgeving waar de vergoedingen wettelijk geregeld zijn. De laatste echt grondige aanpassing van het tariefbesluit dateert van 22 januari 1971 (de overige aanpassingen zijn niet fundamenteel). In de laatste 45 jaar is er natuurlijk een hele evolutie geweest in de prestaties die een notaris levert en zijn ook de verwachtingen van consumenten geëvolueerd. Zo houdt het tariefbesluit nog geen rekening met akten die nu frequent voorkomen (chtscheiding onderlinge toestemming, fusies en splitsing van vennootschappen). De samenstelling van dossiers is ook fel geëvolueerd en wijkt totaal af van wat 45 jaar geleden gebruikelijk was. Het notariaat is dan wel sterk gedigitaliseerd, de activiteit van een notariskantoor is toch intensiever geworden. Het tariefbesluit is zowel op het vlak van de aard van de dossiers als op het vlak van de aard van de activiteit niet meer actueel. Dit veroorzaakt veel problemen die ons als ombudsdienst veel zorgen baren omdat wij niet altijd een houvast vinden in het tariefbesluit.

2. Het probleem van het aanvullend tarief

Alhoewel de tariefwet uitdrukkelijk voorzag dat het tarief moest bepaald worden door de “regering”, nam het notariaat toch zijn toelucht tot aanvullende regelingen die per arrondissement werden vastgelegd door de algemene vergadering van notarissen. De rechtsleer aanvaardde deze werkwijze op grond van een bepaling die de notarissen toeliet zich in hun algemene vergadering uit te spreken over alle aangelegenheden die betrekking hadden op de uitoefening van het beroep. De wijzigingen van de wet tot regeling van het notarisambt door de wetten van 4 mei 1999 hebben de reglementaire bevoegdheden van de notariële instellingen grondig geregeld. Er werd geen tariefbevoegdheid voorzien zodat er geen wettelijke grondslag meer is om tariefbevoegdheid aan vast te knopen.

Het ontbreken van een specifieke bevoegdheid om een tarief te regelen is niet het enige probleem. Eurocraten zijn allergisch voor prijsafspraken. Wat is een aanvullend tarief anders dan een prijsafpraak tussen verbonden ondernemingen? Vanuit deze “Europese” vaststelling is iedere vorm van aanvullend tarief, zelfs als er daartoe een reglementaire bevoegdheid zou bestaan, wellicht onmogelijk geworden. Dit betekent concreet dat er bij de beoordeling van aangerekende vergoedingen voor dossiers of aangelegenheden die niet in het tariefbesluit voorzien zijn, geen aanknopingspunten meer bestaan. De vraag is dan hoe groot de lacune is en hoe die kan opgevuld worden.

De erelonen voorzien in het wettelijk tarief omvatten de vergoeding voor het opstellen van de akten en voor alle hoofdzakelijke en bijkomende verrichtingen van het notarisambt, waartoe de akte aanleiding geeft ... (punt 2 van het tarief). Dit omvat ook “de bijeenkomsten, raadgevingen, consultaties, de briefwisseling, het onderzoek van de dossiers, de ontwerpen – de opzoekingen, die het opmaken van de akte of de aflevering der afschriften voorafgaan – de mededeling, het inbrengen of de nederlegging van het ontwerp of de akte bij besturen, ter griffie bij de rechter, wanneer zulks door de wet aan de notaris opgelegd is ...” Deze omschrijving dekt helemaal niet meer de prestaties die nu door een notaris geleverd worden voor rekening van partijen en die door diverse - vooral administratieve wetgeving - wordt opgelegd. Bovendien worden door de administraties die bij de akte betrokken worden of die moeten geraadpleegd worden een zeer verscheiden kostprijs aan. Verder moet gewezen worden op de elektronische raadplegingen en verwerkingen die ten tijde van het opstellen van het tariefbesluit totaal onbekend waren. Waar het ereloon kan gekoppeld worden aan het zuiver ambtelijk optreden geven de vergoedingen en de kosten voor deze prestaties aanleiding tot klachten die kunnen gesitueerd worden in de relatie tussen notaris en consument.

Notarissen verlenen ook diensten die niet tot de exclusieve bevoegdheid van de notaris als ambtenaar behoren en dus eigenlijk volledig te situeren zijn in een open markt van vrije mededinging tussen notarissen en andere dienstverleners die dezelfde activiteiten kunnen uitoefenen. De bemiddeling bij de verhandeling uit de hand van onroerende goederen en het opstellen van aangiften van nalatenschap horen hier thuis. Dat wil dan ook zeggen dat deze activiteiten onder de toepassing vallen van boek XIV van het Wetboek Economisch recht (marktpraktijken en consumenten bescherming betreffende de beoefenaars van een vrij beroep). Eventuele schriftelijke overeenkomsten tussen notaris en zijn cliënt kunnen aan de beperkingen van dit wetboek onderworpen zijn. Uit de analyse van de betwistingen zou kunnen afgeleid worden dat de notarissen zich onvoldoende bewust zijn van deze bepalingen.

Enkele dossiers uitgezonderd werd blijkbaar zelden op voorhand een overeenkomst tussen de notarissen en zijn cliënten getekend. De ombudsdienst beschikt aan de hand van de voorgelegde dossiers over te weinig gegevens om na te gaan of de consumenten voldoende informatie ter beschikking hebben om de aanrekening van de niet bij wet getarifieerde prestaties te controleren of zelfs te betwisten.

3. Kritiek van de pragmatische oplossingen

Sommige notarissen nemen voor de berekening van de verloning van de niet getarifieerde diensten hun toelucht tot het aanrekenen van een berekening op basis van gepresteerde uren. In de dossiers die voorgelegd werden vielen niet enkel de grote verschillen in basistarief op maar vooral de onbeperkte toepassing van het uurloon waar het tariefbesluit uitdrukkelijk voor sommige prestaties voorziet dat ze door het ereloon gedekt zijn (punt 2 – zie hierboven). Hierdoor krijgt men de indruk dat voor die prestaties tweemaal een vergoeding wordt gerekend (éénmaal binnen tarief en éénmaal in tijdsregistratie) wat zowel in strijd is met het notarieel recht als met het consumentenrecht.

Het valt ook op dat in de toewijzing van een uurtarief in dossiers geen rekening wordt gehouden met de kwalificaties van de medewerkers die aan het dossier werken. Een zuiver administratieve prestatie wordt aan hetzelfde loon verrekend als het werk dat de gekwalificeerde medewerker of een notaris zelf. Een aanrekening van een uurtarief is maar in overeenstemming te brengen met de verwachtingen van een consument in de mate rekening gehouden wordt met de aard van de prestatie en de kwaliteiten en de arbeidssnelheid van de betrokken medewerker of de notaris.

Deze kritiek betekent geen principiële verwerping van het beginsel van deze wijze van berekening van niet getarifieerde prestaties maar nuancering is noodzakelijk. In de voorgelegde betwistingen bleek dat er in hoofdte van de betrokken notarissen enige verwarring bestaat. Om de rentabiliteit van een kantoor te berekenen kan men de loonkost met het aantal gepresteerde arbeidsuren vergelijken om op die manier een gemiddelde te maken dat de berekening van de kost per uur geeft. De doorrekening van dit ereloon houdt evenwel geen rekening met de andere vergoedingen die op basis van tarief gerekend worden. Als het tot een betwisting komt kan men met dergelijk uitgangspunt moeilijk een bemiddelingsvoorstel uitwerken. Het is trouwens opvallend dat in die dossiers de betrokken notarissen helemaal niet tot enige souplesse bereid zijn en niet in staat zijn de relatie aan te tonen tussen omvang van de belangen, moeilijkheidsgraad en positie van de consument.

De betrokken notarissen houden vast aan de strakke toepassing van het door hen opgelegd uurtarief. De ombudsdienst wordt door die houding zonder meer buiten spel geplaatst en de consument is het slachtoffer. Men komt dicht in de buurt van de onrechtmatige bedingen die verboden zijn wanneer de vergoeding aan de hand van dat uurloon vastgelegd wordt in een overeenkomst. De methode van uurtarief kan anderzijds mits verfijning en mits rekening wordt gehouden met de prestaties die gedekt zijn door het wettelijk tarief leiden tot een correcte verhouding met de consumenten.

3. Nalatenschappen

Talrijke verzoeken om tussenkomst van de ombudsdienst hebben betrekking op vertraging bij de afhandeling van dossiers van niet betwiste nalatenschappen. In de meeste gevallen kon de oorzaak van de vertraging verklaard worden en kon vastgesteld worden dat er geen echt conflict was tussen notaris en klager maar dat de communicatie door de notaris niet altijd het gewenste resultaat opleverde.

Volgende problemen kwamen frequent voor:

- ⇒ Onvindbare erfgenamen
- ⇒ Het bijzonder statuut van een erfgenaam: minderjarig, onder voorlopig bewind, collectieve schuldenregeling
- ⇒ Onvoldoende gegevens over samenstelling van de nalatenschap of onzekerheid over schulden
- ⇒ Moeilijk verloop van vereffening van bank- of verzekeringstegoeden om diverse redenen waaronder fiscale en sociale schulden van de erflater of een erfgenaam
- ⇒ Technisch moeilijk begrijpbare begrippen zoals de formaliteiten en gevolgen bij aanvaarding onder voorrecht van boedelbeschrijving

In al die gevallen kon het dossier gesloten worden na bevestiging en toelichting door de ombudsdienst van de oorzaak van de vertraging. In de meeste gevallen was de klacht als dusdanig tegen de notaris ongegrond. Alhoewel het eigenlijk niet om betwistingen of consumentengeschillen ging, maar eerder om communicatiestoornissen in een moeilijke materie, werd in de mate van het mogelijke ingegaan op het verzoek tot tussenkomst.

Daarnaast waren er vooral problemen over de laattijdige afrekeningen van de tegoeden van de nalatenschap of de uitbetaling van de opbrengst van de verkoop van onroerende goederen die van de nalatenschap afhingen. In praktijk was dit meestal het gevolg van betwistingen over de successierechten. De anti-misbruik richtlijnen en de uitleg ervan door de administratie doorkruiste in sommige gevallen de planning of verwachtingen van de erfgenamen en de discussies hierover leidden tot vertraging. In sommige gevallen was dit dan gekoppeld aan de wijziging van standpunten door de administratie ingevolge de regionalisering van de fiscale administratie.

Ten slotte kon in een aantal dossiers vastgesteld worden dat de vertraging te wijten was aan de laattijdige verwerking door de Vlaamse fiscale administratie (Vlabel). Dit is misschien het gevolg van de hervorming binnen de administratie, de invoering van een volledige nieuwe codex en de gelijktijdige digitalisering van de verwerking. De consumenten die hierover klachten formuleerden konden slechts na de tussenkomst van de ombudsdienst overtuigd worden van de "onschuld" van de notaris. Het gaat hier wellicht om een tijdelijk probleem ten gevolge van de hervormingen, maar ook hier heeft de ombudsdienst de klachten van consumenten trachten op te vangen om de relatie tussen cliënten en hun notaris te herstellen en de verdere normale afhandeling van een dossier mogelijk te maken.

