

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 01/2007

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN DE KANDIDAAT-NOTARISSEN TE ZUTPHEN

Klachtnummer:

Beslissing inzake de klacht van:

[klager],
wonende te [plaats],
klaagster,
gemachtigden: [-],
advocaten te [plaats],

tegen

[notaris],
notaris te [plaats].

Partijen worden in deze beslissing mede aangeduid als klaagster en de notaris.

1. **Het verloop van de procedure**

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de klacht van 11 januari 2007 met bijlagen;
- de reactie van de notaris van 1 maart 2007;
- de repliek van klaagster van 28 maart 2007;
- de dupliek van de notaris van 11 mei 2007;
- het proces-verbaal van de openbare vergadering van de Kamer van 7 juni 2007.

2. **Vaststaande feiten**

De navolgende feiten worden als vaststaand aangenomen:

2.1 Op 4 mei 2002 is overleden [erflaatster] (hierna ook: erflaatster), moeder van klaagster. De vader van klaagster was al eerder overleden.

2.2 Erflaatster had laatstelijk beschikt over haar nalatenschap bij testament van 14 november 1997. In dit testament had erflaatster haar nicht mevrouw [naam nicht] tot haar enige erfgename benoemd.

2.3 De nalatenschap bestaat uit onroerend goed, vorderingen en banksaldi.

Klaagster heeft een beroep gedaan op haar legitieme portie. De notaris is aangewezen als boedelnotaris.

2.4 Op 24 november 2004 heeft de notaris aan klaagster een overzicht met de afrekening inzake de nalatenschap gezonden. Hierin was haar erfdeel als legitimaris berekend, verminderd met het door klaagster verschuldigde successierecht en vermeerderd met een rentevergoeding. De adviseur van klaagster [adviseur], notaris te [plaats], heeft bij brief van 2 december 2004 de notaris erop gewezen dat de rentevergoeding niet juist was berekend, waarna de notaris een aangepast overzicht en een eindafrekening naar klaagster heeft gestuurd. In de eindafrekening stonden drie eerder gedane deelluitkeringen vermeld en het restant van het netto erfdeel dat klaagster nog zou ontvangen.

2.5 Op 18 april 2005 heeft de notaris aan klaagster conform de eindafrekening het resterende haar toekomstige erfdeel uitgekeerd, verminderd met het successierecht te haren laste en vermeerderd met een rentevergoeding.

2.6 Tot verrassing van klaagster ontving zij een brief van de Belastingdienst d.d. 14 maart 2006 waarin jegens haar aanspraak werd gemaakt op betaling van het successierecht dat verschuldigd is ter zake van haar verkrijging uit de nalatenschap van erflaatster.

2.7 Uit telefonisch contact dat klaagster naar aanleiding van de brief van de Belastingdienst met de notaris had opgenomen, bleek dat hij niet het successierecht aan de Belastingdienst heeft afgedragen, omdat hij het bedrag nooit onder zich heeft gehad. De erfgename bleek namelijk niet bereid te zijn om het tekort aan liquide middelen aan te vullen, waarmee de successierechten konden worden betaald. Daarnaast is klaagster meegedeeld dat zij destijds ten onrechte een rentevergoeding had ontvangen en dat een eventuele claim van klaagster op de notaris wegens nog steeds aan de Belastingdienst verschuldigde successierechten daarmee zou worden verrekend.

2.8 Bij brief van 6 juni 2006 heeft [adviseur] namens klaagster de notaris gesommeerd de verrekening terug te draaien en het verschuldigde successierecht per omgaande aan de Belastingdienst over te maken, aangezien dit successierecht al met het uitgekeerde erfdeel van klaagster was verrekend en zij derhalve in de veronderstelling verkeerde dat de notaris voor betaling had zorggedragen.

2.9 Bij brief van 7 juli 2006 heeft [andidaat-notaris] en kantoorgenote van de notaris, namens de notaris aan klaagster meegedeeld dat destijds ten onrechte een rentevergoeding aan klaagster was verstrekt en dat dit bedrag daarom als zijnde onverschuldigd betaald wordt teruggevorderd.

3. De klacht, de gronden waarop deze berust en het verweer

3.1 De klacht valt uiteen in twee onderdelen:

Het eerste klachtonderdeel van klaagster houdt in dat zij inzake de afdracht van het successierecht door de notaris op het verkeerde been is gezet.

De notaris heeft een eindafrekening gestuurd waarin het haar toekomstige deel was verminderd met het af te dragen successierecht. Vervolgens heeft hij ook daadwerkelijk dit saldo aan haar uitgekeerd. Klaagster mocht er daarom op vertrouwen dat de notaris voor de afdracht van de successierechten zou zorgdragen. Hij is daarvoor als boedelnotaris ook verantwoordelijk. Pas op het moment dat de Belastingdienst haar een herinnering stuurde, bleek dat de notaris dit niet had gedaan omdat bij hem onvoldoende liquide middelen aanwezig waren.

De notaris had met de uitkering van het erfdeel aan klaagster moeten wachten totdat hij daadwerkelijk van de erfgename het bedrag had ontvangen om de successierechten aan de Belastingdienst te kunnen voldoen, of haar moeten waarschuwen.

Het tweede klachtonderdeel betreft het feit dat toen klaagster de notaris confronteerde met de vordering van de Belastingdienst, hij de volgens hem destijds onverschuldigd aan klaagster betaalde rentevergoeding wilde verrekenen met de successierechten die nog voldaan moesten worden. Hij heeft in ieder geval klachtwaardig gehandeld door op grond van de discussie over de rentebetaling te weigeren de successierechten te voldoen.

3.2 Klaagster heeft de klacht nog tijdens de mondelinge behandeling aangevuld met een klachtonderdeel over de wijze waarop de notaris de nalatenschap van erflaatster voor het overige heeft behandeld en een klachtonderdeel over de wijze waarop zij is bejegend door de notaris naar aanleiding van de aanspraken van klaagster met betrekking tot de belastingclaim.

3.3 De verweren van de notaris komen in het navolgende, voor zover nodig, aan de orde.

4. De beoordeling van de klacht

De tijdens de mondelinge behandeling toegevoegde klachtonderdelen.

4.1 Klaagster heeft tijdens de mondelinge behandeling de klacht aangevuld met nog twee onderdelen. Zoals het Gerechtshof te Amsterdam in zijn uitspraak van 13 oktober 2005 (rekestnummer 339/2005 NOT) heeft overwogen, is het niet met het wettelijk stelsel van de Wet op het notarisambt (Wna) te verenigen dat een nieuwe klacht wordt ingediend tijdens de behandeling van een reeds eerder ingediende klacht en dat daarop wordt beslist zonder dat de wettelijke voorschriften van de artikelen 99 en 101 en volgende van de Wna worden gevolgd.

In het onderhavige geval is de notaris pas bij de behandeling ter zitting met twee nieuwe klachten geconfronteerd. Niet verwacht kan worden dat de notaris zich daartegen zonder enige voorbereiding adequaat kan verweren. De Kamer zal deze twee aanvullende klachtonderdelen dan ook verder buiten beschouwing laten.

Overigens staat de Wna er, zo blijkt ook uit de uitspraak van het Gerechtshof te Amsterdam van 29 maart 2007 (rekestnummer 1367/2006 NOT), niet aan in de weg dat dergelijke klachtonderdelen als nieuwe klacht worden ingediend bij de Kamer.

Klachtonderdeel 1: klaagster is op het verkeerde been gezet.

4.2 De notaris heeft als verweer aangevoerd dat niet van hem kan worden verwacht dat hij de successierechten aan de Belastingdienst afdraagt als hij niet over de middelen beschikt. Hij heeft aan klaagster en de erfgename slechts een voorstel voor de afrekening inzake de nalatenschap gedaan. Dit voorstel is bovendien niet door beide partijen ondertekend. Klaagster had daar niet de conclusie aan kunnen verbinden dat de gelden voor de betaling van de successierechten bij de notaris aanwezig zouden zijn en dat hij voor de afdracht daarvan zou zorgdragen.

De notaris had in eerste instantie met de erfgename afgesproken dat de aanwezige liquide middelen zouden worden aangewend voor de betaling van de legitieme portie van klaagster en dat voor zover er onvoldoende liquide middelen zouden zijn om de successierechten te kunnen betalen, zij dit tekort zou aanvullen. De erfgename is echter bij nader inzien niet akkoord gegaan met het voorstel voor de afrekening en heeft tot op heden geweigerd het tekort aan te vullen.

4.3 De vraag die ter beoordeling is aan de Kamer, is niet of de notaris nu het successierecht aan de Belastingdienst moet betalen - dit is ter beoordeling aan de ci-

viele rechter - maar of hij door zijn handelen bij klaagster een verkeerde verwachting heeft gewekt ten aanzien van het al dan niet voldaan zijn van de successierechten. De Kamer is van oordeel dat deze vraag bevestigend dient te worden beantwoord. De notaris heeft op de eindafrekening het successierecht op het erfdeel van klaagster ingehouden. Hij heeft hierbij niet de kanttekening geplaatst dat het slechts om een voorstel ging. Voorts is haar netto erfdeel daadwerkelijk uitgekeerd. Deze opeenvolgende handelingen wekken zonder een nadere toelichting de indruk dat de notaris voor de afdracht van de successierechten zou zorgdragen. Klaagster werd hierin gesterkt, zo heeft zij tijdens de mondelinge behandeling van de klacht verklaard, door de geruststellende woorden van notarieel medewerker [notarieel medewerker]. Hij heeft haar diverse malen desgevraagd telefonisch meegedeeld dat de erfgename het tekort zou aanvullen, zodat het successierecht kon worden afgedragen. Klaagster werd bijna een jaar later plotseling geconfronteerd met een grote vordering van de Belastingdienst, terwijl bij de notaris geen middelen aanwezig zijn om deze alsnog te kunnen voldoen. Klaagster leefde echter met recht in de veronderstelling dat zij de Belastingdienst niets verschuldigd was. Dit was anders geweest indien de notaris bij de uitkering aan klaagster haar had gewaarschuwd dat de successierechten nog niet waren afgedragen omdat de erfgename geen middelen daarvoor ter beschikking had gesteld. Een andere mogelijkheid was geweest dat de notaris het erfdeel van klaagster onder zich had gehouden totdat hij voldoende middelen had om ook de successierechten te kunnen betalen. Dit klachtonderdeel is dan ook terecht voorgesteld.

Klachtonderdeel 2: successierechten verrekenen met onverschuldigd uitgekeerde rente.

4.4 Tijdens de mondelinge behandeling van de klacht heeft de gemachtigde van klaagster meegedeeld dat hij op dit klachtonderdeel niet verder in zou gaan, aangezien de notaris inmiddels in de civiele procedure had afgezien van de terugvordering van de ten onrechte aan klaagster uitgekeerde rentevergoeding.

Voor zover klaagster heeft bedoeld dit klachtonderdeel desondanks te handhaven, is de Kamer van oordeel dat de notaris niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Een notaris dient een zekere mate van vrijheid te hebben in de keuze van zijn reactie als hij met een civielrechtelijke vordering dan wel een klacht van een cliënt wordt geconfronteerd.

Conclusie

4.5 De conclusie dient derhalve te zijn dat het eerste klachtonderdeel gegrond en het tweede klachtonderdeel ongegrond is.

De Kamer is van oordeel dat de geconstateerde onzorgvuldigheid dusdanig ernstig is dat ter zake daarvan de maatregel van waarschuwing dient te worden opgelegd.

4.6 Het voorgaande leidt tot de navolgende beslissing.

5. De beslissing

De Kamer:

- 5.1 verklaart het eerste klachtonderdeel gegrond;
- 5.2 legt de notaris de maatregel van waarschuwing op;

- 5.3 verklaart het tweede klachtonderdeel ongegrond;
- 5.4 laat de later toegevoegde klachtonderdelen buiten beschouwing.

Aldus gegeven door mr. G. Vrieze, voorzitter, dhr. E. Bos, mr W.M. Eijkelestam en mr. J.W.J.M. Schurink, leden, en mr. E.R. Koers, plaatsvervangend lid, zulks in tegenwoordigheid van mr. W.E. Markus-Burger als secretaris en uitgesproken ter openbare zitting van 23 augustus 2007.

secretaris

voorzitter

Binnen 30 dagen na de dag van verzending van de brief, waarbij deze beslissing wordt toegezonden, kan hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam. Het beroepschrift dient binnen de termijn van 30 dagen door het Gerechtshof te zijn ontvangen. Het adres van het Gerechtshof luidt: Gerechtshof te Amsterdam t.a.v. kamer 17A, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.