

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7.2008

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

Klachtnummer 7/2008

De Kamer van toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Alkmaar, hierna te noemen: de Kamer, heeft de volgende beslissing gegeven in de klachtprocedure van:

[Klager]

wonende te [A],
klager, hierna te noemen: [klager],
tegen

[notaris],

notaris te [standplaats],
beklaagde, hierna te noemen: de notaris.

HET VERLOOP VAN DE PROCEDURE

- 1.1. Bij brief van 9 juli 2008, met vijf bijlagen, heeft [klager] een klacht ingediend tegen de notaris.
- 1.2. Op 8 augustus 2008 heeft de notaris schriftelijk verweer gevoerd, waarbij drie bijlagen zijn overgelegd.
- 1.3. Op 10 november 2008 heeft de mondelinge behandeling van de klacht plaatsgevonden. Bij die gelegenheid zijn verschenen [klager] en de notaris.

DE FEITEN

- 2.1. Uit het testament d.d. 10 oktober 2006 van de vader van [klager], hierna te noemen: erflater, is het navolgende van belang:

“II. UITSLUITING ERFGENAMEN

Ik sluit mijn afstammelingen uit als erfgenamen mijner nalatenschap.

Eventuele vorderingen ten laste van mijn echtgenote, terzake van een legitieme portie zijn eerst opeisbaar bij háár overlijden.

III. LEGATEN

Ik legateer de kinderen van mijn echtgenote een vordering op mijn echtgenote, gelijk aan de waarde van een erfdeel dat zij gehad zouden hebben als zij samen met mijn eigen kinderen en echtgenote tot mijn nalatenschap zouden zijn geroepen.

(...)

IV. ERFSTELLING

Ik benoem mijn echtgenote tot mijn enig en algeheel erfgename. (...)

V. EXECUTEURSBENOEMING

Ik benoem mijn genoemde echtgenote (...) tot executeur-testamentair van mijn nalatenschap (...)."

2.2. Erflater is overleden op 7 maart 2007.

2.3. Op 5 april 2007 heeft [klager] ook namens zijn in het buitenland woonachtige zuster een beroep gedaan op de legitieme portie.

2.4. Op 19 september 2007 heeft de notaris het volgende aan [klager] meegedeeld:
"Bijgaand doe ik u in duplo een aangifte voor het recht van successie toekomen in de nalatenschap van uw vader.

Het tweede exemplaar is voor uw zuster bestemd doch aangezien onze ervaring met de postbezorging in dat land bedroevend is meen ik er goed aan te doen haar exemplaar eveneens aan u toe te zenden."

2.5. Uit voormelde aangifte is het navolgende van belang:

"De nalatenschap van erflater bestond te zijner sterfdage uit de navolgende:

ACTIVA

1. *Registergoed, te weten het woonhuis met erf, garage, ondergrond en verder toebehoren,*

waard

€ 843.000,00

(...)

PASSIVA

(...)

4. *debetstand ABN Amro Bank op rekeningnummer*

€ 14.157,75

(...)

Gerechtigdheid tot saldo

(...)

- De legitimarissen hebben een legitieme portie van ieder 1/6 deel, van de legitimaire massa (...)

(...)

Ingevolge artikel 4:91 lid 1 BW kunnen de makingen aan erflaters stiefkinderen niet ingekort worden en wordt de vordering welke zij als legitimaris hebben voor dat deel verminderd, zodat resteert als vordering voor ieder van hen op erflaters weduwe een 1/10 gedeelte van het zuiver saldo ofwel

€ 30.542,00

(...)"

2.6. De waarde van de woning van erflater is in de aangifte opgenomen voor de WOZ-waarde die op 11 maart 2007 is opgegeven door zijn stiefzoon. Deze WOZ-waarde gold in het tijdvak van 1 januari 2005 tot 1 januari 2007.

2.7. Op de overlijdensdatum van erflater bedroeg de WOZ-waarde € 959.000,-.

2.8. Bij brief van 10 juni 2008 heeft de notaris het volgende meegedeeld aan de advocaat van [klage]:

"In antwoord op uw fax de dato 9 juni 2008 kan ik u berichten als volgt:

a. het bij de passiva abusievelijk opgenomen bedrag ad € 14.157,75 moet als niet geschreven worden beschouwd; hier is duidelijk sprake van een misslag die hersteld zal

worden zodra het taxatierapport op tafel komt; er zal immers een aangepaste versie van de successieaangifte moeten worden opgemaakt en bij de fiscus worden ingediend. Daar zal ik alsdan direct voor zorgdragen.

(...)”

2.9. Op 16 juni 2008 is de woning getaxeerd. Uit het in dit kader opgestelde rapport blijkt dat de woning is gewaardeerd op een bedrag van € 1.350.000,-.

DE KLACHT

3. De klacht van [klager] bestaat uit vijf (hoofd)onderdelen, te weten:

(1) De notaris heeft zich niet onpartijdig opgesteld.

(2) De notaris heeft zich ten onrechte nooit rechtstreeks tot de zuster van [klager] gewend.

(3) De notaris heeft de legitieme portie meermalen onjuist berekend.

(4) De notaris heeft de woning bij de activa opgenomen voor een bedrag van € 843.000,-, zijnde de WOZ-waarde van een verkeerd tijdvak.

(5) de notaris heeft zonder enige grond bij de passiva een schuld vermeld van € 14.157,75.

HET VERWEER

4. De notaris heeft het navolgende aangevoerd. Hij heeft [klager] er juist bij betrokken, hoewel de familie daar niet om stond te springen. De notaris heeft post met vertrouwelijke informatie alleen aan [klager] verstuurd omdat zijn ervaringen met de postreijen niet al te best zijn. De berekening van de legitieme portie is in dit geval zeer lastig. De desbetreffende wettekst is bijna onleesbaar. Toen op zijn kantoor twijfels bestonden heeft de notaris in samenspraak met de advocaat van [klager], de zaak voorgelegd aan een deskundige die via de KNB is ingeschakeld. Zijn uitkomst was voor iedereen acceptabel en is beslissend geworden. De waarde van de woning is door de stiefzoon van erflater opgegeven. Het is niet aan de notaris de erfgenamen op dit punt te controleren of iets voor te schrijven. Zij doen immers de aangifte, en ondertekenen die ook. De notaris helpt slechts redactioneel bij het opstellen van de aangifte. Het klopt dat er abusievelijk een passiefpost is opgenomen. Hierover is op 26 mei 2008 al gecommuniceerd met de advocaat van [klager]. De notaris heeft de belastingdienst hiervan op de hoogte gebracht en ook van het feit dat de woning is getaxeerd, zodat er een nieuwe aangifte zal worden opgesteld.

DE BEOORDELING

5.1. De Kamer stelt voorop dat, zo is haar ambtshalve bekend, de notaris als boedelnotaris is ingeschreven in het boedelregister. Als uitgangspunt geldt dat vanaf het moment dat een legitimaris zich meldt, de boedelnotaris ook zijn belangen, waaronder het op juiste wijze vaststellen van zijn vordering, dient te behartigen. Tegen deze achtergrond zullen de verschillende klachtonderdelen achtereenvolgens worden beoordeeld.
Ten aanzien van klachtonderdeel (1)

5.2. De notaris heeft zowel in zijn verweerschrift als tijdens de mondelinge klachtbehandeling blijk gegeven weinig sympathie te hebben voor het standpunt van [klager]. In het verweerschrift schrijft de notaris onder meer: “(...) *het klassieke voorbeeld van de onterfde zoon die zijn ongenoegen daarover projecteert op de behandelende notaris*

(...)”. Verder heeft de notaris tijdens de zitting gezegd dat opdrachten van [klager] voor hem geen prioriteit hebben. Gelet hierop is goed voor te stellen dat bij [klager] de indruk is ontstaan dat de notaris niet onpartijdig is. Deze schijn van partijdigheid had moeten worden vermeden. In zoverre is de klacht gegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel (2)

5.3. Vast staat dat [klager] mede namens zijn in het buitenland woonachtige zuster een beroep op hun legitieme portie heeft gedaan. Het is daarom niet onbegrijpelijk dat de notaris de voor deze zuster bestemde post aan [klager] heeft toegezonden. Deze handelwijze is niet klachtwaardig. Hieraan kan niet afdoen dat ook denkbaar was geweest dat de notaris zich rechtstreeks tot de zuster van [klager] had gewend.

Ten aanzien van klachtonderdeel (3)

5.4. De Kamer onderschrijft het standpunt van de notaris dat het berekenen van de legitieme massa een ingewikkelde aangelegenheid kan zijn. Dat geldt echter niet voor het vast stellen van het breukdeel. In de aangifte successierecht staat dat [klager] recht had op 1/10 (in plaats van 1/6) van het zuiver saldo. Van een redelijk handelend notaris had mogen worden verwacht dat hij een dergelijke slordigheid niet had begaan. Wat betreft de (meer ingewikkelde) kwestie in welke verhouding moet worden ingekort, valt de notaris te verwijten dat hij zijn berekening zonder enig voorbehoud aan [klager] heeft gepresenteerd. Dit klemt temeer nu de notaris, zoals hij tijdens de mondelinge behandeling heeft erkend, hierover niet zeker was. In plaats van zich actief op te stellen, bijvoorbeeld door zekerheid te verkrijgen bij zijn beroepsorganisatie of in elk geval met de betrokkenen over deze problematiek te communiceren, heeft de notaris afgewacht. Hierdoor heeft hij jegens [klager] onzorgvuldig gehandeld en zich ten onrechte passief opgesteld. Ook dit onderdeel van de klacht treft doel.

Ten aanzien van klachtonderdeel (4)

5.5. Vast staat dat de notaris van de stiefzoon van erflater een lijst heeft gekregen van de activa en passiva van erflater. Hierop is aangegeven: “WOZ woning € 843.000,-“. Deze post is het meest waardevolle bestanddeel. Gelet hierop, en in aanmerking nemende dat het ging om een woonhuis met erf, garage, ondergrond en verder toebehoren *te [woonplaats], met een grootte van 12.15 are*, had het in ieder geval op de weg van de notaris gelegen om na te gaan of het opgegeven bedrag enigszins reëel was. De notaris heeft echter in de successierechtaangifte, waarvoor hij -zo heeft hij ter zitting erkend- als redacteur verantwoordelijk was, dit bedrag zonder meer als waarde van de woning van erflater opgenomen. Hierdoor heeft de notaris de op hem rustende onderzoeksplicht niet nageleefd. Aldus heeft hij niet gehandeld zoals een behoorlijk notaris betaamt. In zoverre is de klacht gegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel (5)

5.6. Hoewel [klager] de notaris op goede gronden verwijt dat er in de successieaan-gifte ten onrechte een passiefpost van € 14.157,75 is opgenomen, rekent de Kamer de notaris deze omissie niet al te zwaar aan. Daarbij is in aanmerking genomen dat de notaris in zijn -hiervoor onder 2.8 deels weergegeven- brief van 10 juni 2008 al heeft toegegeven dat hier sprake is van een misslag. In diezelfde brief heeft de notaris ook toegezegd dat deze hersteld zal worden.

Tot slot

5.7. De Kamer komt tot de slotsom dat de klachtonderdelen (1), (3) en (4) gegrond zijn. Overigens is de klacht ongegrond. Aangezien de notaris meerdere -in ernst uiteenlopende- fouten heeft gemaakt en hij tijdens de mondelinge behandeling geen blijk

heeft gegeven de klacht serieus te nemen, acht de Kamer het gerechtvaardigd de notaris de maatregel van waarschuwing op te leggen.

BESLISSING

De Kamer:

- verklaart de klachtonderdelen (1), (3) en (4) gegrond;
- spreekt jegens de notaris uit de tuchtmaatregel van waarschuwing, waarvoor tijd en plaats zullen worden bepaald nadat de onderhavige beslissing kracht van gewijsde zal hebben gekregen.
- verklaart de klacht overigens ongegrond.

Gedaan te Alkmaar op 22 december 2008 door mr. E.J. van der Molen, voorzitter en mrs. L.G. Vollebregt, E.E. von Wolzogen Kühr, R.H.C. Winter en P.G. Vroom, leden.

Secretaris,
mr. P.L. Ypma

Voorzitter,
mr. E. J. van der Molen

