

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07.831/2011/1003

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

Kenmerk: 07.831/2011/1003

Beslissing van de Kamer van Toezicht te Arnhem op de klacht van

1.[...],
2.[...],
beiden woonplaats kiezende te Kerkdriel,

tegen

[...],
notaris te [...].

Partijen zullen verder klagers en de notaris worden genoemd.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief met bijlagen van klagers van 7 juli 2011, waarin de klacht tegen de notaris is neergelegd;
- de brief met van de notaris van 2 augustus 2011;
- de mondelinge behandeling van de klacht op 15 november 2011, waarbij zijn verschenen: klagers alsmede de notaris, bijgestaan door mr. N.J.C. Spapen.

2. De feiten

2.1. Klagers zijn broer en zus. Hun vader, de heer [A] (hierna: '[A]'), is overleden op 20 oktober 2009.

2.2. [A] was vanaf 2002 woonachtig in België. Hij had vanaf 2003 een appartement in België in eigendom. Hij had een Belgisch rijbewijs. Op 30 december 2005 is hij in België gehuwd met mevrouw [B] (hierna: '[B]'). Het was zijn tweede huwelijk.

2.3. [A] was ook eigenaar van een woning in Nederland en voorts van een onderneming die in Nederland gevestigd is. Per 14 oktober 2009 stond [A] (weer) in de Gemeentelijke Basisadministratie van Nederland (hierna: 'GBA') ingeschreven op het adres [...] in [...].

2.4. Op 29 oktober 2009 heeft de notaris een verklaring van erfrecht (hierna: 'VVE') afgegeven. Opgenomen is dat [A] geen uiterste wilsbeschikking heeft opgemaakt en voorts dat de tweede echtgenote van [A] de enige gerechtigde is tot alle goederen die behoren tot de nalatenschap van [A]. De notaris is uitgegaan van de toepasselijkheid van Nederlands (erf-)recht.

2.5. In december 2009 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen klagers en de notaris.

2.6. In 2010 is tussen de notaris en de toenmalige gemachtigde van klager gecorrespondeerd over de (juistheid van de) door de notaris afgegeven VVE.

2.7. Tussen klagers en [B] is in België geprocedeerd over de nalatenschap, onder meer over het toepasselijke erfrecht. In een vonnis van 16 september 2011 heeft de rechtbank in Antwerpen geoordeeld dat Nederlands recht van toepassing is. Klagers hebben hoger beroep ingesteld tegen dat vonnis.

3. De klacht

3.1. Klagers verwijten de notaris dat deze onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de omstandigheden die van belang waren bij het bepalen welk erfrecht van toepassing was en (daardoor) een onjuiste VVE heeft afgegeven. Klagers voeren aan dat als gevolg daarvan de rechtszekerheid is geschaad.

Voorts voeren klagers aan dat de notaris zich partijdig heeft opgesteld en hen, alsmede hun gemachtigde, onvoldoende informatie heeft verstrekt en zich volstrekt niet-coöperatief heeft opgesteld.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De Kamer zal daarop hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling van de klacht

4.1. Ingevolge artikel 98 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: 'Wna') zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen terzake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij de zorg die zij als notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk 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. De Kamer overweegt daartoe als volgt.

4.2. De notaris heeft erkend dat zij op de hoogte was van de connectie die [A] met België had en dat derhalve terzake van diens nalatenschap onderzocht diende te worden welk erfrecht van toepassing was. De notaris is (daarom) na het overlijden van [A], zo voert zij aan, ook nagegaan of hij een testament had laten registreren in België. De notaris voert aan dat zij voldoende onderzoek heeft gedaan door dit onderwerp in een voorgesprek met [A] aan de orde te stellen. [A] wilde, zo voert de notaris aan, uitdrukkelijk dat Nederlands recht van toepassing was. De notaris wijst er voorts op dat [A] op het moment van zijn overlijden in de Nederlandse GBA als woonachtig in Nederland stond geschreven. Daarom is de notaris bij het opstellen van de VVE uitgegaan van de toepasselijkheid van het Nederlandse erfrecht.

4.3. De Kamer is van oordeel dat uit het door de notaris aangevoerde niet volgt dat zij voldoende onderzoek heeft gedaan naar de relevante omstandigheden op grond waarvan met zekerheid kon worden bepaald welk erfrecht van toepassing was, althans waar dat onderzoek uit heeft bestaan. De notaris heeft erkend dat zij niet op de hoogte was van de omstandigheid dat [A] eigenaar was van een appartement in België. Daarover is met [A] klaarblijkelijk niet gesproken en de notaris heeft daarnaar blijkbaar niet gevraagd. Onweersproken is door klagers gesteld dat de notaris geen onderzoek heeft gedaan wat de laatste gewone verblijfplaats van [A] was, terwijl dat van belang is voor de bepaling of Nederlands danwel Belgisch erfrecht van toepassing is.

4.4. De Kamer krijgt de indruk dat de notaris op grond van de inschrijving in de Nederlandse GBA is uitgegaan van de toepasselijkheid van Nederlands erfrecht. In het inleidende gesprek met [A] is dat tot uitgangspunt genomen, waarna geen, althans dat is niet gebleken, nader onderzoek door de notaris heeft plaatsgevonden. Het kan zo zijn dat [A] uitdrukkelijk wenste dat Nederlands erfrecht van toepassing zou zijn, door klagers is dat gemotiveerd weersproken, doch in dat geval had in de rede gelegen dat die rechtskeuze (in een testament) zou zijn vastgelegd. De notaris heeft ter zitting ook erkend dat zij dat thans anders zou doen.

4.5. De Kamer is op grond van het vorenstaande van oordeel dat de notaris te lichtvaardig is uitgegaan van de toepasselijkheid van Nederlands erfrecht, althans onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de daarbij relevante omstandigheden. De Kamer geeft daarbij uitdrukkelijk geen oordeel over welk recht toepasselijk is omdat deze procedure zich niet leent voor een dergelijk oordeel.

4.6. Ook terzake van de door de notaris opgestelde VVE en de daarin door de notaris opgenomen rechtskeuze voor Nederlands erfrecht geldt dat de notaris lichtvaardigheid, althans gebrek aan onderzoek, kan worden verweten. De rechtskeuze in de VVE is, of deze nu juist is of niet, van onvoldoende feitelijke en juridische basis voorzien. Daardoor is rechtsonzekerheid ontstaan die (mede) heeft geleid tot de tussen de erfgenamen gevoerde procedure. Dat had, op het punt van het toepasselijke erfrecht, voorkomen kunnen worden indien meer onderzoek was gedaan of de gestelde rechtskeuze was vastgelegd. De Kamer acht daarom de klacht op dit onderdeel gegrond.

4.7. Met betrekking tot de door klagers aangevoerde partijdigheid van de notaris, in feite een klacht over de bejegening door de notaris, oordeelt de Kamer als volgt. De notaris heeft terecht aangevoerd dat [B] haar opdrachtgever was en zij (daarom) niet gehouden was klagers, vóór het opstellen van de VVE, daarover te informeren. De

Kamer is van oordeel dat die plicht voor de notaris na het afgeven van de VVE wel bestond, temeer nu daarover bij klagers, zo heeft de notaris ook erkend, veel vragen leefden en zij deze bij de notaris aan de orde hebben gesteld.

4.8. Over de inhoud van het gesprek in december 2009 kan de Kamer niet oordelen, nu klagers en de notaris daarvan een verschillende beleving hebben en elkaars stellingen daarover hebben betwist. Duidelijk is dat klagers niet tevreden zijn over het verloop van het gesprek en de wijze waarop zij bij die gelegenheid door de notaris zijn geïnformeerd.

4.9. Het door de notaris ter zitting ingenomen standpunt dat klagers haar geen opdracht hebben gegeven een gesprek met [B] te arrangeren, althans hen nader over de gevolgen van de VVE te informeren, acht de Kamer, gelet op de omstandigheden, te formeel jegens klagers.

4.10. Klagers hebben, via hun gemachtigde, aan de notaris nadere informatie verzocht. Naar het oordeel van de Kamer heeft de notaris daarop wel erg afhoudend gereageerd. De toon van de brieven van de notaris aan de gemachtigde van klagers (bijvoorbeeld die van 15 juni 2010) past naar het oordeel van de Kamer niet bij de hiervoor beoordeelde wijze van totstandkoming van de VVE. De notaris heeft zeer stellig vastgehouden aan haar eigen visie en is daarbij naar het oordeel van de Kamer onvoldoende ingegaan op het, op zichzelf verdedigbare en met argumenten onderbouwde, standpunt van klagers.

Voor zover de klacht ziet op de bejegening van klager door de notaris acht de Kamer deze op grond van het vorenstaande gegrond.

4.11. De Kamer is van oordeel dat de klacht gegrond is in voornoemde zin. De Kamer is van oordeel dat dit dient te leiden tot het opleggen van een maatregel aan de notaris. Daarbij betreft de Kamer dat, mede door het handelen althans nalaten van de notaris rechtsonzekerheid is ontstaan. De Kamer rekent het de notaris met name aan dat zij onvoldoende heeft gedaan deze rechtsonzekerheid, zoveel als mogelijk, weg te nemen. De notaris had dat kunnen doen door klagers (uitgebreider) te informeren en zich welwillender tegenover hen en hun gemachtigde op te stellen. De notaris heeft naar het oordeel van de Kamer jegens klagers echter onvoldoende inlevingsvermogen getoond. Aan haar wordt, gelet op voornoemde omstandigheden, de maatregel van berisping opgelegd.

5. De beslissing

De Kamer van Toezicht

verklaart de klacht tegen de notaris gegrond en legt haar de maatregel van berisping op.

Deze beslissing is gegeven door mr. L.A. van Son, plv. voorzitter, Mrs. A.J.V. Tierolff, T.K. Lekkerkerker, D.T. Boks en A.A.H.M. Derks, plv. leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.J.C. van Leeuwen, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 20 december 2011.

De secretaris

De plv. voorzitter