

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: AL/2015/142

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: AL/2015/142

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van

1. [...]
en
2. [...],
beiden wonende te [...],
klagers,

tegen

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

Partijen worden hierna genoemd: klager onder 1. respectievelijk klaagster onder 2., dan wel gezamenlijk klagers, en de notaris.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- een brief van 30 september 2015, met bijlagen, van klagers
- een brief van 13 november 2015 van de notaris.

1.2 De klacht is behandeld ter openbare zitting van de kamer van 11 december 2015. Klagers en de notaris zijn ter zitting verschenen. Zij hebben het woord gevoerd, klaagster onder 2. mede aan de hand van de door haar overgelegde pleitaantekeningen.

2. De feiten

2.1 Gelet op hetgeen partijen over en weer hebben aangevoerd en op basis van de overgelegde stukken, gaat de kamer uit van de volgende feiten.

2.2 In het najaar van 2013 hebben klagers en de ouders van klager onder 1. (verder te noemen de ouders) met de notaris gesproken over het opmaken van testamenten voor de ouders. In de bespreking is aan de orde gekomen dat de andere zoon van de ouders/de broer van klager onder 1. (verder te noemen [A]) ongeneeslijk ziek is en waarschijnlijk eerder zal overlijden dan de ouders.

2.3 Bij de bespreking van de testamenten hebben de ouders te kennen gegeven dat zij aan ieder van hun kleinkinderen, zijnde de kinderen van klager onder 1., een bedrag wilden legateren.

2.4 Na toezending door de notaris van de concepten van de testamenten aan de ouders is gebleken dat daarin de legaten aan de kleinkinderen niet waren opgenomen. De notaris heeft vervolgens gewijzigde concepten aan de ouders toegezonden.

2.5 Op 2 april 2014 is [A] overleden, zonder achterlating van een echtgenote, een partner of afstammelingen.

2.6 Klagers en de ouders hebben op 11 april 2014 opnieuw met de notaris gesproken, thans over de wijze waarop de nalatenschap van [A] zou kunnen worden afgewikkeld.

2.7 Na raadpleging van de notaris hebben de ouders de nalatenschap van [A] verworpen en heeft klager onder 1. die nalatenschap aanvaard. De notaris heeft daartoe akten opgemaakt.

2.8 De fiscus heeft de nalatenschap van [A] vastgesteld op € 200.397,- en aan klager onder 1. een bedrag van € 69.244,- aan erfbelasting opgelegd.

2.9 Klagers hebben bij brief van 11 mei 2015 de notaris het verwijt gemaakt hen inadequaat te hebben geadviseerd over de afwikkeling van de nalatenschap van [A] en de notaris verzocht aan hen een schadeloosstelling te betalen. Omdat zij niet van de notaris vernamen, hebben klagers 6 juni 2015 en 6 juli 2015 herinneringsbrieven aan de notaris gezonden. Klagers hebben op 3 augustus 2015 een brief van de notaris ontvangen, gedateerd 28 mei 2015.

3. De klacht

Klagers stellen het volgende. Bij gelegenheid van de eerste bespreking in het najaar 2013 is aan de notaris meegedeeld dat de ouders hun testamenten zo wensten in te richten dat er te zijner tijd zo weinig mogelijk erfbelasting zou worden betaald. Ook bij de bespreking op

11 april 2014 van de afwikkeling van de nalatenschap van [A] is als uitgangspunt geformuleerd het zo weinig mogelijk betalen van erfbelasting. De ouders hebben hierbij verder te kennen gegeven geen behoefte te hebben aan extra geld. Op dat moment werd de nalatenschap begroot op circa € 120.000,-. De notaris heeft daarop geadviseerd dat de ouders de nalatenschap zullen verwerpen en dat klager onder 1. de nalatenschap

zal aanvaarden. Dit advies is opgevolgd. Het advies is echter financieel nadelig gebleken. De ouders van een overledene betalen immers veel minder erfbelasting dan een broer, omdat zij een hogere belastingvrijstelling hebben. Ook bestond er in 2014 de mogelijkheid voor de ouders om € 100.000,- belastingvrij te schenken aan hun (klein)kinderen. Indien de ouders de nalatenschap niet hadden verworpen, was er € 22.225,- minder erfbelasting betaald. Bij brief van 11 mei 2015 hebben klagers de notaris aansprakelijk gesteld voor de geleden schade. Op die brief heeft de notaris niet tijdig gereageerd. Evenmin op de rappelbrieven van 6 juni en 6 juli 2015. Wel is op 3 augustus 2015 een brief van de notaris ontvangen, gedateerd 28 mei 2015.

Op grond van het voorgaande en de hiervoor onder 2. genoemde feiten maken klagers de notaris de volgende verwijten.

1. De notaris heeft onjuist geadviseerd in aanmerking genomen de doelstelling van de erfgenamen om zo weinig mogelijk erfbelasting te betalen.
2. De notaris heeft slecht gecommuniceerd door de brieven van klagers te laat te beantwoorden.

3. De notaris heeft onzorgvuldig gehandeld door de legaten van de kleinkinderen niet in de conceptakten op te nemen.

4. Het verweer

De notaris voert het volgende aan.

Klagers beweren ten onrechte dat bij de bespreking op 11 april 2014 het uitgangspunt was, dat er zo weinig mogelijk erfbelasting diende te worden betaald. Als betaling van belasting wel onderwerp van gesprek zou zijn geweest, dan was er een pro forma berekening van de erfbelasting gemaakt. Dit blijkt niet uit de notitie die van het gesprek is gemaakt. Dat de ouders geen behoefte hadden aan extra geld is wel besproken. Met de erfgenamen is de vererving op grond van de wet doorgenomen en de mogelijkheid voor de ouders de nalatenschap te verwerpen waardoor klager onder 1. enig erfgenaam zou zijn. De ouders hebben daarop aangegeven de nalatenschap te willen verwerpen. Er is niet gevraagd naar een berekening van de erfbelasting. De nalatenschap is destijds begroot op € 120.000,- . Daarvan uitgaande zou het verschil tussen aanvaarden en verwerpen door de ouders een bedrag van € 14.185,- aan erfbelasting hebben betekend. Het is juist dat de ouders

€ 100.000,- belastingvrij hadden kunnen schenken aan klager onder 1. Dit bedrag had dan wel moeten worden gebruikt voor de aankoop van een eigen woning of de aflossing van een hypotheekschuld op een eigen woning. Aan de ouders en klagers is niet voorgesteld deze mogelijkheid te overwegen. Daaraan is niet gedacht. Aan klaagster onder 2. zijn daarvoor, tijdens een gesprek dat op 8 april 2015 met haar is gevoerd, excuses aangeboden.

Na de ontvangst van de eerste brief van klagers zijn op 28 mei 2015 twee brieven verzonden. Eén aan klagers en één aan de tussenpersoon van de verzekeringsmaatschappij. Ervan werd uitgegaan dat de verzekeringsmaatschappij klagers zou benaderen. Het is onbegrijpelijk waarom de brief aan klagers pas op 3 augustus 2015 bij hen is bezorgd. Gebleken is overigens dat de tussenpersoon de brief helemaal niet heeft ontvangen. Deze gang van zaken wordt betreurd en aan PostNL is verzocht een onderzoek in te stellen.

Weliswaar zijn in de concepten van de testamenten van de ouders de legaten aan de kleinkinderen niet opgenomen, maar dit gebrek is tijdig hersteld. Bovendien zou deze omissie bij gelegenheid van het passeren van de akten zijn geconstateerd.

5. De beoordeling

5.1 Ingevolge artikel 93, eerste lid, van de Wet op het notarisambt zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij als notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. De kamer zal de klacht aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

5.2 Het eerste klachtonderdeel ziet op het geven van een onjuist advies. De kamer overweegt daarover het volgende.

Klagers en de ouders hebben zich op 11 april 2014 tot de notaris gewend voor het verkrijgen van advies over de afwikkeling van de nalatenschap van [A]. Of tijdens de bespreking aan de orde is gesteld dat de ouders zo weinig mogelijk erfbelasting wensten te betalen, zoals klagers betogen, is onvoldoende gebleken. De notaris heeft die stelling namelijk

gemotiveerd betwist en klagers hebben haar niet aannemelijk kunnen maken. Wel is komen vast te staan dat de notaris de ouders heeft aangeraden de nalatenschap te verwerpen ten gunste van klager onder 1. De notaris heeft bij dat advies niet dan wel onvoldoende betrokken wat dit betekent voor (de hoogte van) de erfbelasting die klager onder 1. vervolgens zal moeten betalen. De kamer is van oordeel dat, indien een notaris erfgenamen aanraadt een nalatenschap te verwerpen respectievelijk te aanvaarden, het tot de gangbare notariële praktijk behoort dat hij daarbij tevens aan de erfgenamen de fiscale aspecten van hun keuze voorhoudt en niet slechts dan wanneer zij daarom verzoeken. De notaris heeft klagers dus onvolledig geïnformeerd. Dit verwijt wordt nog versterkt doordat de notaris ook niet heeft gewezen op de mogelijkheid dat de ouders, onder voorwaarden, een belastingvrij bedrag van € 100.000,- aan klagers konden schenken, welk advies van de notaris had mogen worden verwacht. Het eerste klachtonderdeel is gegrond.

5.3 Over het tweede klachtonderdeel, dat de notaris slecht heeft gecommuniceerd, overweegt de kamer als volgt.

Klagers hebben op 11 mei 2015 bij brief de notaris benaderd over het verstrekte advies, dat volgens hen onjuist was. Op 6 juni 2015 en 6 juli 2015 hebben zij de notaris (nogmaals) schriftelijk verzocht te reageren. De notaris heeft daarop niet geantwoord. De kamer is van oordeel dat de notaris aldus in gebreke is gebleven. Hij had op de laatste brieven enige actie moeten ondernemen. Indien de notaris al in de veronderstelling verkeerde dat zijn verzekeringsmaatschappij klagers zou benaderen, dan had hij dit als reactie aan hen moeten meedelen. Door de laatste brieven onbeantwoord te laten heeft de notaris klagers onnodig in het ongewisse gelaten. Ook dit klachtonderdeel is gegrond.

5.4 De kamer overweegt over het derde klachtonderdeel het volgende.

Klagers verwijten de notaris dat hij in de concepten van de testamenten van de ouders de legaten niet heeft opgenomen. Niet valt in te zien welk belang klagers hebben bij dit klachtonderdeel. Het gaat hier immers om de (concept)testamenten van de ouders en niet om die van klagers. Los daarvan is de kamer van oordeel dat het onvermeld laten van de legaten in de concepten niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Het opstellen en toesturen van een concept van een notariële akte dient er namelijk mede toe mogelijke omissies in de akte te constateren en die vervolgens te herstellen. Dat is hier gebeurd. Klagers zijn niet-ontvankelijk in het derde onderdeel van hun klacht.

5.5 Gelet op de gegrond verklaarde klachtonderdelen is de kamer van oordeel dat de notaris onzorgvuldig heeft gehandeld. De kamer ziet aanleiding de notaris daarvoor een tuchtrechtelijke maatregel op te leggen. De maatregel van waarschuwing wordt passend en geboden geacht. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat de notaris ruiterlijk heeft erkend dat hij de erfgenamen niet heeft gewezen op de mogelijkheid om een bedrag belastingvrij te schenken en daarvoor zijn excuses heeft aangeboden.

5.6 Op grond van het voorgaande wordt als volgt beslist.

6. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

verklaart het eerste en tweede klachtonderdeel gegrond, zoals hiervoor onder 5.2 en 5.3 is overwogen,

legt de notaris daarvoor de maatregel van waarschuwing op,

verklaart klagers niet-ontvankelijk in het derde klachtonderdeel, zoals hiervoor onder 5.4 is overwogen.

Deze beslissing is gegeven door mrs. L.A. van Son, voorzitter, H.J. Hetteema, A.W. Drijver, F. Drost en C.J.M. Hendriks, leden, en in tegenwoordigheid van mr. J.G.W. Oor, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 15 januari 2016.

de secretaris

de voorzitter

