

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/324539 KL RK 17-107

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/324539/ KL RK 17-107

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[naam klaagster],
klaagster

gemachtigde: mr. S.W. Autar-Matawlie

tegen

[naam notaris],
notaris te [vestigingsplaats]

gemachtigde: mr. M. Boender-Radder

Partijen worden hierna respectievelijk klaagster en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

- de klacht, met bijlagen, van 21 juni 2017;
- het verweer van de notaris, met bijlagen, van 7 september 2017.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 1 november 2017 behandeld, waarbij zijn verschenen de gemachtigde van klaagster enerzijds en de notaris en zijn gemachtigde anderzijds. Klaagster is, met kennisgeving, niet verschenen. Door de gemachtigde van klaagster is ter zitting een pleitnota overgelegd.

2. De feiten

2.1 Op 13 december 2014 is de moeder van klaagster, mevrouw [naam moeder], (hierna te noemen: erflaatster) overleden. Erflaatster heeft bij testament van 13 juni 2013 over haar nalatenschap (hierna te noemen: de nalatenschap) beschikt. Erflaatster heeft klaagster uitgesloten als erfgenaam. In het testament is klaagster benoemd tot legataris ter grootte van haar legitieme portie. Erflaatster heeft [naam broer], de broer van klaagster (hierna te noemen: de broer, dan wel: de executeur), benoemd tot executeur.

2.2 Op 30 december 2014 is de notaris in het boedelregister van de rechtbank Den Haag geregistreerd als betrokken notaris bij de nalatenschap. Op dezelfde datum heeft de notaris een verklaring van executele afgegeven aan de broer.

2.3 De gemachtigde van klaagster heeft op 30 december 2014 de executeur aangeschreven met het verzoek haar te informeren in verband met de berekening van de legitimaire massa. Op deze brief heeft de notaris op 2 februari 2015 namens de executeur gereageerd. Op

4 februari 2015 heeft de gemachtigde van klaagster per brief aan de notaris verzocht zijn hoedanigheid kenbaar te maken. De notaris heeft daarop bij brief van 5 maart 2015 aan de gemachtigde van klaagster laten weten dat hij door de executeur is gevraagd op te treden als betrokken notaris.

2.4 Op 9 maart 2015 hebben de gemachtigde van klaagster en de notaris elkaar telefonisch gesproken. In dit telefoongesprek heeft de notaris aangegeven dat hij met betrekking tot de nalatenschap optrad als betrokken notaris.

2.5 De nalatenschap is door de broer en [naam broer 2] (hierna gezamenlijk te noemen: de broers) beneficiair aanvaard. De akte van beneficiaire aanvaarding is op 12 maart 2015 in het boedelregister van de rechtbank Den Haag geregistreerd.

2.6 Op 24 december 2015 heeft klaagster de executeur gedagvaard. Zij heeft in die procedure onder andere een informatieverzoek op straffe van een dwangsom gedaan. Klaagster is niet ontvankelijk verklaard in haar vorderingen wegens het feit dat de executeur niet meer in functie zou zijn.

2.7 In haar brief van 29 februari 2016 aan de notaris, heeft de gemachtigde van klaagster geschreven dat de notaris in zijn hoedanigheid van betrokken notaris met klaagster en de gemachtigde heeft gecorrespondeerd. Tevens geeft zij aan dat de advocaat van de executeur haar op 30 november 2015 heeft geïnformeerd dat de broer geen executeur meer is in de nalatenschap. De gemachtigde van klaagster vraagt de notaris of hem bekend is dat de broer geen executeur meer is en zo ja, vanaf welk moment dit bij hem bekend was. Daarnaast vraagt de gemachtigde van klaagster aan de notaris of hij ook van mening is dat de executele is geëindigd en zo ja, op welke gronden zijn standpunt is gebaseerd.

2.8 In zijn brief van 8 maart 2016 heeft de notaris aan de gemachtigde van klaagster geantwoord dat de executele is geëindigd. De broers hebben de nalatenschap benefi-

ciair aanvaard en de executeur kan niet verklaren dat de goederen van de nalatenschap ruimschoots toereikend zijn om alle schulden van de nalatenschap te voldoen. Derhalve is de wettelijke vereffeningprocedure van toepassing.

2.9 Per verzoekschrift van 9 maart 2016 heeft klagster de rechtbank in Den Haag verzocht een vereffenaar in de nalatenschap te benoemen opdat deze in de plaats treedt van de gezamenlijke erfgenamen. De broer heeft in zijn verweer gesteld dat de afwikkeling van de nalatenschap in handen is gelegd van de notaris zijnde boedelnotaris.

2.10 Op 20 juli 2016 heeft de broer een verklaring ex artikel 4:199 lid 2 BW afgelegd, waarbij hij verklaart dat de nalatenschap negatief is. Deze verklaring is op 22 juli 2016 aan de rechtbank Den Haag verzonden.

2.11 Bij e-mail van 27 september 2016 heeft de gemachtigde van klagster aan de notaris onder meer gevraagd of hij nog steeds boedelnotaris is in de nalatenschap en of hij een van de broers in het verleden heeft bijgestaan als (partij) notaris of anderszins heeft bijgestaan/geadviseerd. De notaris heeft de gemachtigde van klagster op gelijke datum per e-mail bericht dat hij betrokken notaris is bij de afwikkeling van de nalatenschap met ingang van 30 december 2014 en dat hij sedertdien geen van de broers als (partij) notaris of anderszins heeft bijgestaan/geadviseerd. Ten aanzien van mogelijke andere contacten heeft de notaris aangegeven dat hij met het oog op zijn beroepsgeheim daar geen mededelingen over kan doen.

2.12 De gemachtigde van klagster heeft vervolgens in haar e-mail van 28 september 2016 geschreven dat in de aanhangige verzoekschriftprocedure de broer heeft gesteld dat de notaris als boedelnotaris zou optreden. Zij vraagt de notaris waarom de broer van oordeel is dat de notaris boedelnotaris is. De notaris heeft hierop gereageerd door aan te geven dat hij deze vraag niet kan beantwoorden en dat het vermoedelijk een kwestie van spraakverwarring zal zijn.

2.13 Het verzoek van klagster om een door haar voorgedragen notaris te benoemen tot vereffenaar is bij beschikking van 20 oktober 2016 afgewezen door de rechtbank Den Haag.

2.14 Op 31 oktober 2016 is de notaris in het boedelregister van de rechtbank Den Haag geregistreerd als boedelnotaris in de nalatenschap.

2.15 Op 22 december 2016 heeft de notaris aan de gemachtigde van klagster een onderhandse boedelbeschrijving doen toekomen per datum overlijden.

2.16 In de brief van 16 maart 2017 van de notaris aan de gemachtigde van klagster geeft de notaris onder meer aan dat hij boedelnotaris is.

3. De klacht en het verweer

3.1 Klagster verwijt de notaris dat hij:

- a) geen duidelijkheid heeft gegeven over de hoedanigheid waarin hij optrad;
- b) de schijn van partijdigheid heeft gewekt.

3.2 Op het verweer van de notaris zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling van de klacht, nader ingaan.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht 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 behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-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.

Klachtonderdeel A

4.2 Klaagster stelt dat in de correspondentie tussen 3 februari 2015 en 31 augustus 2015 de notaris op geen enkele wijze melding aan haar heeft gemaakt dat de executeur niet meer in functie zou zijn. Klaagster heeft – mede op grond van de laatste correspondentie met de notaris – de executeur gedagvaard. De notaris had klaagster dienen te informeren dat de executeur niet meer in functie was, aangezien de notaris de correspondentie namens de executeur verrichtte.

4.3 Klaagster heeft getracht een vereffenaar te laten benoemen door de rechtbank Den Haag. Dit verzoek is afgewezen. Klaagster stelt dat het verzoek tot benoeming van een vereffenaar voornamelijk is afgewezen omdat de rechter van oordeel was dat de notaris als boedelnotaris actief was, en derhalve de belangen goed zou kunnen waarnemen. Klaagster stelt dat uit een mededeling van de advocaat van de executeur/vereffenaar ter zitting is gebleken dat de notaris bemoeienis heeft gehad met de advisering inzake de processtukken.

4.4 Toen de notaris zich in oktober 2016 als boedelnotaris in de nalatenschap liet registreren, had het naar de mening van klaagster op zijn weg gelegen om haar over deze wijziging in hoedanigheid te informeren, omdat zij hem al in februari 2015 om informatie had gevraagd.

4.6 Vanwege de onduidelijkheid rondom de handelingen en uitingen gedurende en rondom de periode van de beide door klaagster gevoerde procedures heeft de notaris in ieder geval bij klaagster onduidelijkheid laten bestaan over zijn hoedanigheid waarin hij optrad. De notaris heeft kennelijk tegenover de broer volgehouden dat hij boedelnotaris is, aangezien de broer dit in zijn verweerschrift beweert, en tegen (de gemachtigde van) klaagster stelde de notaris dat hij betrokken notaris was. De notaris had zijn hoedanigheid helder en duidelijk naar partijen moeten communiceren. Nu hij dit heeft nagelaten, heeft hij in strijd met artikel 17 en 93 Wna gehandeld.

4.7 De notaris voert het volgende verweer. Bij brief van 4 februari 2015 en per e-mail van

27 september 2016 heeft de gemachtigde van klaagster aan de notaris gevraagd in welke hoedanigheid hij optrad. De notaris heeft bij brief van 5 maart 2015, telefonisch onderhoud van 9 maart 2015 en e-mail van 27 september 2016 te kennen gegeven dat hij optreedt als betrokken notaris.

4.8 De notaris stelt dat met zijn berichtgeving geen onjuiste indruk is gewekt. Immers, nadat de erven de nalatenschap beneficiair hadden aanvaard, moest eerst in kaart worden gebracht of al dan niet een ruimschoots verklaring kon worden afgelegd. Op enig moment was de executeur duidelijk dat de nalatenschap negatief was. De executeur heeft toen een verklaring ex artikel 4:199 lid 2 BW afgelegd. Tussen de beneficiaire aanvaarding en het al dan niet kunnen doen van een dergelijke verklaring verloopt enige tijd met de inventarisatie van de omvang van de nalatenschap. In casu is in juli 2016 de kantonrechter geïnformeerd. Naar de mening van de notaris valt niet in te zien dat onder de geschetste omstandigheden het op zijn weg lag om (de gemachtigde van) klaagster te berichten.

4.9 Voordat de gemachtigde van klaagster overging tot het aanhangig maken van procedures en nadat voor haar duidelijk was dat de nalatenschap beneficiair was aanvaard, lag het bij onduidelijkheid over de positie van de executeur op de weg van de gemachtigde van klaagster om hier naar te informeren, hetgeen zij op 29 februari 2016 heeft gedaan en waarop de notaris op 8 maart 2016 heeft gereageerd. Dat de gemachtigde van klaagster de executeur heeft gedagvaard en niet de vereffenaars ligt in haar risicosfeer.

4.10 Voor wat betreft de uitlatingen van de executeur/vereffenaar over de hoedanigheid waarin de notaris heeft opgetreden, kan de notaris niet tuchtrechtelijke verantwoordelijk worden gehouden. De notaris merkt daarbij op dat hij met de betreffende procedures waarin deze uitlating is gedaan geen enkele bemoeienis heeft gehad. Desgevraagd heeft de notaris ook geweigerd te reageren op verzoeken tot input op de (proces)stukken door de vereffenaars om zo zijn onafhankelijke positie te (kunnen) behouden.

4.11 De notaris stelt dat hij op grond van artikel 4:197 lid 1 BW als boedelnotaris slechts verplicht is de overige erfgenamen in kennis te stellen van zijn optreden en derhalve niet een legitimaris. Daarbij komt dat de gemachtigde van klaagster – zeker als gespecialiseerd erfrecht advocaat – het boedelregister had kunnen raadplegen, indien er onduidelijkheid zou zijn over de hoedanigheid waarin de notaris optrad. De gemachtigde van klaagster stelt ten onrechte dat slechts de beneficiaire aanvaarding en de registratie van de betrokken notaris uit het boedelregister blijken. Ook de registratie van de notaris als boedelnotaris heeft op 31 oktober 2016 plaatsgevonden.

4.12 De kamer overweegt als volgt. Op 30 december 2014 is de notaris als betrokken notaris in het boedelregister van de rechtbank Den Haag geregistreerd. Uit de tussen partijen gevoerde correspondentie van 5 maart 2015 en 27 september 2016 en de overgelegde telefoonnotitie van 9 maart 2015 blijkt dat de notaris deze hoedanigheid aan (de gemachtigde van) klaagster kenbaar heeft gemaakt. In haar brief van 29 februari 2016 geeft de gemachtigde van klaagster ook zelf aan dat de notaris als betrokken notaris met haar heeft gecorrespondeerd. Toen de notaris boedelnotaris werd in de nalatenschap, heeft hij zich als zodanig in het boedelregister van de rechtbank Den

Haag laten registreren. In correspondentie aan klagster van na die datum heeft de notaris ook aangegeven dat hij als boedelnotaris optreedt in de nalatenschap.

4.13 Uit hetgeen door partijen over en weer is aangevoerd, is niet gebleken dat de notaris aan klagster geen duidelijkheid heeft gegeven over de hoedanigheid waarin hij optrad. Op de vragen van klagster over zijn hoedanigheid, heeft de notaris op 5 maart 2015 en

27 september 2016 gereageerd. De kamer volgt de notaris in zijn standpunt dat (de gemachtigde van) klagster het boedelregister had kunnen raadplegen, indien er bij klagster onduidelijkheid zou zijn over de hoedanigheid waarin de notaris optrad, dan wel dat zij hierover (nogmaals) navraag had kunnen doen bij de notaris. Derhalve komt de kamer tot het oordeel dat er geen sprake is van een verwijtbare gedraging van de notaris op dit punt.

4.14 Op grond van artikel 4:197 lid 1 BW is een notaris die op verzoek van een erfgenaam als boedelnotaris voor de beneficiair aanvaarde nalatenschap optreedt, verplicht zich als zodanig in te schrijven in het boedelregister en de overige erfgenamen daarvan zo spoedig mogelijk kennis te geven. De notaris is op 31 oktober 2016 geregistreerd als boedelnotaris in het boedelregister van de rechtbank Den Haag. Nu klagster geen erfgenaam in de nalatenschap is, was de notaris wettelijk niet verplicht haar hierover te informeren. Nu de notaris heeft voldaan aan zijn wettelijke verplichtingen, treft de notaris dan ook geen verwijt.

4.15 In de tussen klagster en de broer gevoerde procedures was de notaris geen partij. Ook is niet gebleken dat de notaris betrokken is geweest bij het opstellen van de processtukken in die procedures. De hoedanigheid waarin de notaris in de processtukken van die procedures door anderen is aangeduid en de mogelijke verwarring die hierdoor is ontstaan bij klagster, kan de notaris naar het oordeel van de kamer dan ook niet worden verweten.

4.16 Gelet op vorenstaande overwegingen zal de kamer dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel B

4.17 Klagster verwijt de notaris dat hij niet zorgvuldig is geweest in zijn communicatie naar klagster en daarmee de schijn van partijdigheid heeft gewekt door de belangen van klagster niet te waarborgen. De notaris heeft van begin af aan de broer bijgestaan in zijn hoedanigheid van executeur en de belangen van klagster genegeerd.

4.18 Voorts stelt klagster dat de notaris niet onafhankelijk is. Hij is naast betrokken notaris ook een persoonlijke vriend van de broer en hij heeft de broer in het verleden ook geadviseerd. Klagster meent dat als de notaris niets te verbergen zou hebben, hij zich niet zou beroepen op zijn geheimhouding.

4.19 De notaris betwist dat hij de belangen van klagster niet zou hebben gewaarborgd. Hij heeft klagster geïnformeerd conform de rechten die een legitimaris heeft. Er kon – onder meer – geen boedelbeschrijving worden gemaakt, omdat klagster heeft nagelaten de gevraagde informatie te verstrekken. Op enig moment is besloten, nadat de notaris was ingeschreven als boedelnotaris, om zonder de gevraagde informatie een

boedelbeschrijving te maken. De notaris heeft hierop de boedelbeschrijving direct aan klaagster doen toekomen.

4.20 De notaris betwist dat hij de schijn van partijdigheid zou hebben gewekt dan wel niet onafhankelijk is. Tevens betwist de notaris dat hij een persoonlijke vriend is dan wel is geweest van de broer. De notaris heeft in zijn e-mail van 27 september 2016 aangegeven dat hij sinds 30 december 2014 geen van de twee erven als (partij) notaris of anderszins heeft bijgestaan/geadviseerd. Ten aanzien van mogelijke andere contacten beroept de notaris zich op zijn beroepsgeheim.

4.21 De kamer overweegt als volgt. Voor zover dit klachtonderdeel zich richt op de schijn van partijdigheid vanwege onzorgvuldige communicatie, verwijst de kamer naar hetgeen is overwogen onder klachtonderdeel A.

4.22 Klaagster heeft haar stellingen ten aanzien van de vermeende vriendschappelijke relatie tussen de broer en de notaris op geen enkele wijze onderbouwd. De notaris heeft de stellingen van klaagster nadrukkelijk betwist. Nu uit hetgeen door partijen is aangevoerd, niet is gebleken dat de notaris de schijn van partijdigheid heeft gewekt, zal de kamer dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter, mr. C.J.M. Hendriks, mr. K.H.H.J. Kuhlmann, mr. J.T.J. Heijstek en mr. V. Oostra, leden, in tegenwoordigheid van mr. K.K.H. Wagemaker, secretaris, en door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 6 december 2017.

De secretaris

De voorzitter

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.