

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2016/1

Klachtnummer : SHE/2016/1
Datum uitspraak : 16 januari 2017

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

De kamer voor het notariaat neemt de volgende beslissing naar aanleiding van de klacht van:

mevrouw [...] (hierna: klaagster),
wonende in [...],

tegen

notaris de heer mr. [a] (hierna: mr. [a]),
gevestigd in [...].

1. De procedure

1.1. Klaagster heeft bij brief van 28 december 2015 een klacht geformuleerd tegen mr. [a]. Dit klaagschrift (met bijlagen) is op 4 januari 2016 binnengekomen bij de kamer voor het notariaat (hierna: de kamer).

1.2. Mr. [a] heeft een verweerschrift ingediend. Bij brief van 9 februari 2016 heeft de kamer hem gevraagd nadere informatie te verstrekken. Bij brief van 16 februari 2016 heeft mr. [a] de gevraagde stukken in het geding gebracht. De kamer heeft een kopie van deze brief met bijlagen aan klaagster toegezonden.

1.3. De plaatsvervangend voorzitter van de kamer heeft besloten om de behandeling van de klacht te verwijzen naar de volle kamer. Klaagster en mr. [a] zijn bij aangetekende brief van 21 september 2016 opgeroepen voor de mondelinge behandeling van de klacht ter zitting van de kamer op 14 november 2016.

1.4. In verband met de mondelinge behandeling heeft klaagster bij mail (met bijlagen) van 18 oktober 2016 producties overgelegd, onder toezending van een afschrift daarvan per mail en per post aan mr. [a].

1.5. De klacht is behandeld tijdens de zitting van de kamer op 14 november 2016. Klaagster is zonder voorafgaand bericht van verhindering niet ter zitting verschenen. Mr. [a] is ter zitting verschenen en heeft zijn standpunt toegelicht.

2. De feiten

2.1. Omdat klaagster diverse klachten tegen meerdere notarissen bij deze kamer heeft ingediend in verband met de afwikkeling van de nalatenschap van haar ouders is de kamer ambtshalve bekend met de navolgende feiten.

2.2. Uit het huwelijk van de ouders van klaagster zijn vier dochters geboren. Klaagster is de oudste dochter. De moeder van klaagster is overleden op [...] 1991. Zij had op 27 maart 1979 bij testament over haar nalatenschap beschikt, houdende een zogeheten ouderlijke boedelverdeling als bedoeld in artikel 4:1167 Burgerlijk Wetboek (oud).

2.3. Op 5 oktober 1991 heeft de vader van klaagster de boerderij met bijgebouwen, ondergrond, erf, tuin en weiland, gelegen aan de [...] in [woonplaats klaagster] (hierna: de woning), verkocht. In verband met de geplande eigendomsoverdracht van deze woning heeft klaagster op 6 januari 1992 een (handgeschreven) verklaring ondertekend. De inhoud daarvan luidt als volgt:

“De ondergetekende, [...], geboren te [...] op [...], wonende te [...], [...], gehuwd met de heer [...],

verklaart kennis te dragen van het testament dat haar moeder, [...], overleden te [...] op [...] 1991 heeft gemaakt bij notaris [y] te [...] op 27 maart 1979, in hoofdzaak inhoudend toedeling van de gehele nalatenschap aan haar vader, de heer [...] en toekenning aan hem van het vruchtgebruik over de door hem aan zijn kinderen schuldig erkende erfdelen, en daarin te berusten, echter met dien verstande dat deze berusting geschiedt onder de voorwaarde dat haar vader zich verplicht om er voor zorg te dragen dat binnen drie maanden via een notaris een akte vaststelling erfdelen wordt opgesteld, notarieel of onderhands, en dat aan ondergetekende wordt uitgekeerd, zo spoedig mogelijk, een gedeelte van haar erfdeel, ter compensatie van de bevoordelingen die tijdens het leven van erflaatster reeds zijn ontvangen door andere erfgenamen van erflaatster.”

Deze verklaring zal hierna worden aangeduid als “de verklaring van berusting”.

2.4. Op 9 januari 1992 is de akte van levering met betrekking tot de woning gepasseerd door (inmiddels oud-) notaris de heer mr. [z]. Blijkens de akte maakte het verkochte deel uit van een ter plaatse kennelijk aangeduid gedeelte ter grootte van ongeveer zeventig are van het perceel kadastraal bekend gemeente [woonplaats klaagster] sectie E, nummer 174. In de akte van levering staat (onder meer) vermeld:

“Ten tijde van de verkrijging was verkoper gehuwd in wettelijke gemeenschap van goederen met mevrouw [...], geboren te [...] op [...]. Zij is overleden te [...] op [...], na over haar nalatenschap te hebben beschikt bij testament de dato zeventienentwintig maart negentienhonderdnegenenzeventig verleden voor notaris [y] te [...]

]. Krachtens het in het testament bepaalde is de gehele nalatenschap toegedeeld aan verkoper middels een ouderlijke boedelverdeling. De legitimarissen hebben schriftelijk verklaard te berusten in de bepalingen van het testament, casu quo geen actie daartegen te zullen instellen.”

2.5. Op 25 oktober 1991 had de vader van klaagster eveneens een perceel landbouwgrond verkocht, gelegen aan de [...] in [woonplaats klaagster]. In verband met de geplande eigendomsoverdracht van dit perceel heeft de heer mr. [x], die destijds als kandidaat-notaris verbonden was aan het notariskantoor waar mr. [z] het ambt uitoefende, op 19 februari 1992 per telefax (onder meer) een kopie van de door klaagster ondertekende verklaring van berusting en een kopie van (een deel van) de akte van levering met betrekking tot de woning toegezonden aan (inmiddels oud-) notaris de heer mr. [q], ter attentie van mr. [a]. Hij was destijds als kandidaat-notaris verbonden aan het kantoor waar mr. [q] het ambt uitoefende.

2.6. Mr. [q] heeft op 25 februari 1992 een akte gepasseerd waarbij het betreffende perceel landbouwgrond, deel uitmakend van een ter plaatse afgepaald gedeelte ter grootte van ongeveer 82 are van het perceel kadastraal bekend gemeente [woonplaats klaagster], sectie E, nummer 174, is geleverd aan de heer [b]. In deze akte staat, evenals in de hiervoor genoemde akte van levering met betrekking tot de woning, vermeld dat de moeder van klaagster bij testament middels ouderlijke boedelverdeling haar gehele nalatenschap had toebedeeld aan de vader van klaagster. Verder staat daarin (onder meer) vermeld:

“De legitimarissen hebben schriftelijk verklaard te berusten in de bepalingen van het testament, casu quo geen actie daartegen te ondernemen.”

2.7. In augustus 2015 heeft genoemde [b] dit perceel landbouwgrond (inmiddels kadastraal bekend gemeente [woonplaats klaagster], sectie E, nummer 863) verkocht aan de heer [c] en mevrouw [d]. De akte van levering is op 29 september 2015 gepasseerd door mr. [a]. In deze akte staat omtrent de voorafgaande verkrijging vermeld dat het gekochte door de verkoper was verkregen door inschrijving ten kantore van de Dienst voor het kadaster en de openbare registers van de akte van levering, houdende kwijting voor de koopsom en afstand van het recht tot het vorderen van ontbinding van de koopovereenkomst, die mr. [q] op 25 februari 1992 had gepasseerd.

3. De klacht

3.1. Klaagster verwijt mr. [a] dat hij de akte van levering met betrekking tot het perceel landbouwgrond op 29 september 2015 heeft gepasseerd, terwijl hij wist dat er ten tijde van de voorafgaande levering van het perceel geen akte van berusting was. Zij stelt dat mr. [a], indien hij de titel(s) waardoor de verkoper destijds de eigendom van het perceel heeft verkregen had ingezien en beoordeeld, had geweten dat de verkoper de eigendom van het perceel destijds niet rechtmatig heeft verkregen.

3.2. Mr. [a] heeft verweer gevoerd tegen de klacht. De inhoud van dat verweer zal, voor zover relevant, hierna worden besproken.

4. De beoordeling

4.1. Op grond van artikel 93 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De kamer dient de handelwijze van mr. [a] te toetsen aan de in dat wetsartikel omschreven tuchtnorm.

4.2. Bij de beoordeling wordt vooropgesteld dat op een notaris een zwaarwegende zorgplicht rust om te onderzoeken of is voldaan aan de in de wet gestelde vereisten

voor het intreden van de rechtsgevolgen die worden beoogd met de in een akte opgenomen rechtshandelingen. Zo dient een notaris bij het verlijden van een akte strekkende tot overdracht van registergoederen in ieder geval te onderzoeken of de vervreemder het betreffende registergoed volgens de openbare registers voor registergoederen heeft verkregen en op welke wijze. Uit de inhoud van de akte die mr. [a] heeft verleden, blijkt dat hij een dergelijk onderzoek heeft verricht door raadpleging van een afschrift van de voorafgaande akte van levering, die op 26 februari 1992 was ingeschreven ten kantore van de Dienst voor het kadaster en de openbare registers in Eindhoven. Uit deze zogeheten titel van aankomst - de door mr. [q] verleden akte van levering van 25 februari 1992 - bleek dat de eigendom was overgedragen aan genoemde [b].

4.3. In beginsel mag een notaris afgaan op de juistheid van een dergelijke titel van aankomst en mag hij voortbouwen op het werk van andere notarissen. Indien een andere notaris in een eerdere akte een constatering doet, zoals een mededeling dat een partij in persoon voor hem is verschenen of dat de legitimarissen schriftelijk hebben verklaard te berusten in de bepalingen van een testament, casu quo geen actie daartegen te ondernemen, mag de volgende notaris in beginsel uitgaan van de juistheid van een dergelijke constatering. Enkel indien er concrete indicaties zijn dat de eerdere notaris zijn werk niet goed heeft verricht, mag nader onderzoek van de volgende notaris worden verwacht.

4.4. Klaagster stelt dat mr. [a] de akte van levering niet had mogen passeren omdat hij wist dat er geen verklaring van berusting was. Of klaagster daarmee heeft bedoeld te stellen dat geen van de vier legitimarissen een verklaring van berusting had ondertekend, dan wel dat alleen zij een dergelijke verklaring niet had ondertekend, is de kamer niet helemaal duidelijk. Nu klaagster niet ter zitting is verschenen, heeft zij de bij de kamer gerezen vragen niet kunnen beantwoorden. Daarin ziet de kamer aanleiding om haar stelling zo te begrijpen dat deze enkel betrekking heeft op haar eigen berusting.

4.5. Naar aanleiding van haar stelling, die impliceert dat een verklaring van berusting destijds noodzakelijk was voor een rechtsgeldige eigendomsoverdracht van registergoederen, overweegt de kamer als volgt. De in 1991 opengevallen nalatenschap van moeder werd beheerst door het door haar gemaakte testament en het destijds van toepassing zijnde erfrecht. Door het testament van moeder, houdende een ouderlijke boedelverdeling als bedoeld in artikel 4:1167 Burgerlijk Wetboek (oud), werd bewerkstelligd dat de goederen van de nalatenschap *direct* op het moment van haar overlijden aan vader werden toegedeeld. Instemming van de kinderen was daarvoor niet vereist. Aan hen werd een geldvordering op vader toegedeeld uit hoofde van overbedeling van vader, welke vordering pas opeisbaar zou zijn bij zijn overlijden. Als gevolg van het overlijden van moeder op [...] 1991 werden (onder meer) de registergoederen dan ook *direct* aan vader toegedeeld en was hij vanaf dat moment bevoegd om over daarover te beschikken.

4.6. Op grond van het bepaalde bij artikel 4:1170 Burgerlijk Wetboek (oud) kon een kind vernietiging van een dergelijk testament vorderen, onder meer als door de toedeling aan de langstlevende ouder diens verzorgingsbehoefte ruimschoots werd overschreden en sprake was van benadeling van meer dan een kwart. Hoewel een dergelijke vordering slechts in uitzonderlijke situaties werd toegewezen, ontstond er aan het begin van de negentiger jaren van de vorige eeuw binnen het notariaat discussie over de vraag of het in verband met deze mogelijkheid tot vernietiging van het testament noodzakelijk

was dat de kinderen een verklaring van berusting of een verklaring eerbiediging testament dienden te ondertekenen voordat de langstlevende ouder tot eigendomsoverdracht van tot de nalatenschap behorende registergoederen kon overgaan. Hoewel in de vakliteratuur daarover werd gedebatteerd, was het destijds gangbare praktijk dat de langstlevende over registergoederen kon beschikken zonder dat de kinderen een verklaring van berusting of eerbiediging testament hadden ondertekend. Opmerking verdient in dat verband dat de hoogste notariële tuchtrechter in 1993 heeft geoordeeld dat een notaris, die de langstlevende ouder in 1990 een op grond van een ouderlijke boedelverdeling toebedeeld registergoed liet vervreemden zonder de legitimarissen in het testament te laten berusten, zijn ambtsplicht niet verwaarloosde en niet klachtwaardig handelde (Hof Amsterdam 11 februari 1993, besproken in WPNR 93/6107). Dit betekent dat destijds ook zónder berusting door de legitimarissen een rechtsgeldige levering kon plaatsvinden.

4.7. Nu niet is gesteld of gebleken dat klaagster de toedeling van de nalatenschap aan vader ten tijde van de overdracht van het perceel landbouwgrond had betwist, dan wel dat klaagster bezwaar had gemaakt tegen de overdracht van tot de nalatenschap behorende registergoederen zolang de door haar in de verklaring van berusting gestelde voorwaarde niet was voldaan, is de kamer van oordeel dat aangenomen mag worden dat vader ten tijde van de levering daarvan op 25 februari 1992 beschikkingsbevoegd was. Bij gebrek aan andersluidende gegevens, die niet zijn gesteld of gebleken, bestond er naar het oordeel van de kamer voor mr. [a] in 2015 dan ook geen indicatie om nader onderzoek te verrichten naar de vraag of de legitimarissen in 1992 hadden berust in de bepalingen van het testament van moeder. Dat hij dergelijk nader onderzoek ruim 23 jaar later niet heeft verricht en dat hij, zoals te doen gebruikelijk, heeft voortgebouwd op de eerdere titel van aankomst, acht de kamer daarom niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Gelet op het vorenstaande zal de klacht ongegrond worden verklaard.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat:

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. P.M. Knaapen, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.H.L.M. Snijders, plaatsvervangend rechterlijk lid, mr. L.J.M. Teunissen, notarislid, mr. J.A.P. Dings, plaatsvervangend notarislid, en mr. R.J.M. van den Heuvel, plaatsvervangend belastinglid.

Uitgesproken in het openbaar op 16 januari 2017 door mr. H.A.W. Snijders, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van het aangetekend schrijven waarbij van deze beslissing is kennis gegeven - bij het gerechtshof te Amsterdam, postadres: postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.