

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 639105/NT 17-80

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing van 22 maart 2018 in de klacht met nummer 639105/NT 17-80 van:

[klager],
wonende te [plaats],
klager,

tegen:

[de notaris],
notaris te [plaats],
de notaris.

1. Ontstaan en loop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 18 november 2017;
- verweerschrift met bijlagen van 12 december 2017.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 8 februari 2018 zijn klager en de notaris verschenen. Partijen hebben het woord gevoerd. Uitspraak is bepaald op heden.

2. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende voor de beoordeling van de klacht van belang zijnde feiten en omstandigheden:

Op 15 januari 2015 is de moeder van klager, mevrouw [naam] (hierna: erflaatster), overleden. Erflaatster heeft bij testament van 28 mei 2010, verleden ten overstaan van de notaris, beschikt over haar nalatenschap. Erflaatster heeft bepaald dat aan klager als legaat een bedrag in contanten ter grootte van zijn legitieme portie dient te worden uitgekeerd. De notaris is in het testament van erflaatster benoemd tot executeur/ afwikkelingsbewindvoerder. Die benoeming heeft hij echter niet geaccepteerd. Op 26 maart 2015 heeft de notaris aan klager (op grond van artikel 49 lid 2 van de Wet op het notarisambt (Wna)) een uittreksel van het testament van erflaatster gezonden en klager voor de verdere afwikkeling van de nalatenschap verwezen naar de enig erfgenaam, de broer van klager, [naam] (hierna: broer Hendrik). Broer Hendrik heeft op 31 augustus 2015 voor zichzelf en voor alle in het testament genoemde legatarissen aangifte erfbelasting gedaan. In een brief van 20 januari 2016 heeft de advocaat van klager de notaris geschreven: "*Cliënt wenst zijn rechtspositie te bepalen en daarvoor is tenminste nodig*

dat hij antwoord krijgt op de vraag of er een executeur is benoemd en zo ja een kopie van de bepaling uit het testament waaruit dat blijkt.(..)” Broer Hendrik heeft op 9 februari 2016 op de brief van de advocaat van klager gereageerd en daarbij als bijlage een kopie van de aangifte erfbelasting meegezonden. Klager heeft vervolgens broer Hendrik in rechte betrokken en onder meer betaling van het legaat gevorderd. De rechtbank Noord-Holland heeft in zijn vonnis van 3 mei 2017 het legaat van klager gewaardeerd op een bedrag van € 21.576,61 en heeft broer Hendrik veroordeeld tot betaling daarvan aan klager (vermeerderd met de wettelijke rente). Broer Hendrik heeft aan die betaling voldaan. Op 10 november 2017 heeft klager de notaris geschreven: *“Onder verwijzing naar de inhoud van de aan u gestuurde brieven op 20 januari 2016, 1 augustus, 4 september, 25 september & 18 oktober 2017 stel ik vast dat geen van de vragen en laatstelijk de vordering is beantwoord c.q. opgevolgd binnen de ruim gestelde termijnen. Zelfs geen enkele reactie per brief of anderszins is tot op heden ontvangen en zo ben ik gedwongen nadere stappen te ondernemen om te komen tot de wettelijk bepaalde executie/bewind van de nalatenschap van mevrouw [naam].(..)*” Op 12 december 2017 heeft de notaris klager geschreven: *“Hierbij bevestig ik u de ontvangst van uw correspondentie inzake de nalatenschap van wijlen uw moeder. U bent geen cliënt van mij en ik heb derhalve geen zakelijke relatie met u. Ik ben geen executeur in de nalatenschap van wijlen uw moeder, die benoeming heb ik niet aanvaard. (...) Uw broer heeft u uitgekeerd waar u recht op had, u heeft geen schade geleden.(..)*”

3. De klacht

Klager verwijt de notaris - kort samengevat – het volgende:

de notaris heeft in strijd met zijn zorgplicht klager niet (zo spoedig mogelijk) in kennis gesteld van zijn legaat; in zijn brief van 26 maart 2015 verwijst de notaris voor de verdere afwikkeling van de nalatenschap naar broer Hendrik, terwijl de notaris toch als executeur/afwikkelingsbewindvoerder was benoemd door erflaatster; van die benoeming bleek niet uit het uittreksel dat klager van de notaris ontving, zodat klager zich afvraagt of dat uittreksel wel aan de eisen voldeed; klager heeft van de notaris ook nooit bericht ontvangen over de benoeming; op een brief van de advocaat van klager van 20 januari 2016 heeft de notaris, ondanks rappel, niet geantwoord; er is aangifte erfbelasting gedaan (door broer Hendrik) zonder enige kennisgeving aan klager en deze aangifte bevatte een opsomming van onjuiste en ongefundeerde feiten; in de brief van 20 augustus 2015 van de notaris aan broer Hendrik is vermeld dat klager in een brief van 11 mei 2015 een beroep op de legitieme heeft gedaan: dat is onjuist, want moet zijn 31 maart 2015; in de nota van afrekening van de verkoop van de woning van erflaatster is een bedrag van € 336.000 opgenomen als verkoopprijs, terwijl in de aangifte de WOZ-waarde is vermeld van € 294.000: dit verschil is niet nader onderbouwd; klager heeft op zijn brieven van 1 augustus 2017, 4 september 2017, 25 september 2017 en 18 oktober 2017 geen (direct) antwoord ontvangen.

4. Het verweer

De notaris heeft verweer gevoerd. Het standpunt van de notaris wordt voor zover van belang bij de beoordeling besproken.

5. De beoordeling

5.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 Wna 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 behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter

zake van 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.

5.2 Ter zitting heeft klager bevestigd dat zijn klacht bestaat uit de hiervoor onder 3 genoemde negen onderdelen.

5.3 Ten aanzien van het eerste klachtonderdeel, dat de notaris in strijd met zijn zorgplicht zou hebben gehandeld door klager niet (zo spoedig mogelijk) op de hoogte te stellen van zijn legaat, oordeelt de kamer als volgt.

Erflaatster heeft klager in haar testament niet als erfgenaam benoemd, maar hem door middel van een legaat in de legitieme gesteld. Een notaris is niet verplicht een legataris op de hoogte te stellen van zijn legaat na overlijden van de testateur.

De zorg voor het op de hoogte brengen van de legataris berust ingevolge artikel 4:119 BW op degene op wie het legaat rust en, in het geval deze er is, de executeur. In voorkomende gevallen kan de algemene zorgverplichting van de notaris meebrengen dat hij een hem bekende legataris op de hoogte stelt van de uiterste wil, wanneer hij grond heeft om aan te nemen dat die legataris door de erfgenamen niet zal worden benaderd (Kamerstukken I, 2001/2002, 27 021, nr 111a, p.4). Daarvan is in het onderhavige geval echter niet gebleken. Gelet op de omstandigheid dat de notaris zijn benoeming als executeur niet heeft aanvaard en vast staat dat hij boedelnotaris noch betrokken notaris was en zich als zodanig ook niet had ingeschreven, is de kamer van oordeel dat de notaris geen verplichting had om klager in kennis te stellen van zijn legaat. Dit klachtonderdeel is naar het oordeel van de kamer dan ook ongegrond.

5.4 Klager heeft zijn klacht ingediend in de wetenschap dat de notaris zijn benoeming bij testament van 28 mei 2010 als executeur niet had aanvaard. Gelet op dit niet-aanvaarden, hetgeen de notaris - om hem moverende redenen – vrijstond, behoefde de notaris klager dus ook geen bericht over zijn benoeming zenden, maar heeft hij terecht voor de afwikkeling van de nalatenschap van erflaatster verwezen naar broer Hendrik. De notaris kon tevens volstaan met het zenden van een uittreksel van het testament aan klager waarin die benoeming niet was opgenomen. Op grond van artikel 49 lid 2 Wna hebben onderfde erfgenamen en legatarissen slechts recht op inzage van een beperkt deel van het testament. Ook de klachtonderdelen 2, 3 en 4 zal de kamer daarom ongegrond verklaren.

5.5 Dat broer Hendrik aangifte erfbelasting heeft gedaan zonder enige kennisgeving aan klager, en dat deze aangifte volgens klager een opsomming van onjuiste en ongefundeerde feiten bevatte, is een verwijt aan het adres van broer Hendrik. De notaris heeft verklaard dat hij slechts behulpzaam is geweest bij het opstellen van de aangifte aan de hand van de informatie die broer Hendrik hem had gegeven en waarvoor broer Hendrik verantwoordelijk is. De kamer acht dit aannemelijk. Van klachtwaardig handelen van de notaris is dus geen sprake, zodat ook klachtonderdeel 6 ongegrond wordt verklaard.

5.6 Het vermelden van een onjuiste datum van een brief van klager in de brief van 20 augustus 2015 van de notaris aan broer Hendrik, het zevende klachtonderdeel, beschouwt de kamer als een kennelijke verschrijving of vergissing die geen tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging van de notaris oplevert.

5.7 In de aangifte is een WOZ-waarde van € 294.000 vermeld. Klager verwijt de notaris dat in de nota van afrekening van de verkoop van de woning van erflaatster een bedrag van € 336.000 als verkoopprijs is opgenomen, en dat de notaris het verschil tussen verkoopprijs en WOZ-waarde niet nader heeft onderbouwd. De kamer ziet niet in waarom hier sprake zou zijn van klachtwaardig handelen. Bij de berekening van de waarde van de legitieme portie van klager is immers uitgegaan van de verkoopwaarde van de woning, hetgeen klager dus niet in een slechtere financiële positie heeft gebracht. Op grond van artikel 21 lid 5 Successiewet geldt bovendien dat onroerende zaken die in gebruik zijn als woning in de aangifte erfbelasting voor hun WOZ-waarde moeten worden gewaardeerd, waarbij de verkrijger kan kiezen voor de WOZ-waarde vastgesteld voor het kalenderjaar van overlijden, dan wel het daarop volgende jaar. Het achtste klachtonderdeel kan daarom ook niet slagen.

5.8 Het vijfde en negende klachtonderdeel treffen wel doel. Het behoort tot het gedrag van een behoorlijk handelend notaris om (tijdig) op brieven te reageren, ook indien hij niet inhoudelijk wenst in te gaan op de inhoud ervan. De notaris had de advocaat van klager kunnen schrijven in antwoord op diens brief van 20 januari 2016 dat broer Hendrik daarop zou reageren (zoals broer Hendrik ook heeft gedaan op 9 februari 2016). Eveneens had de notaris eerder op een brieven van klager kunnen reageren op de wijze zoals hij dat in de brief van 12 december 2017 heeft gedaan.

5.9 De klacht is voor het grootste deel ongegrond. Ten aanzien van de klachtonderdelen 5 en 9 is de klacht gegrond. De kamer ziet echter aanleiding om de notaris daarvoor geen maatregel op te leggen. De kamer houdt daarbij rekening met de omstandigheid dat de notaris executeur noch betrokken notaris was. Ook acht de kamer het voorstelbaar, gelet op de eerdere ervaringen van de notaris met klager, die hem het gevoel gaven in de ogen van klager toch niets goed te kunnen doen, dat de notaris terughoudend was in het geven van enige reactie.

5.10 Op grond van het voorgaande beslist de kamer als volgt.

BESLISSING

De kamer voor het notariaat:

- verklaart de klachtonderdelen 3.5 en 3.9 gegrond;
- legt de notaris daarvoor geen maatregel op;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. C.E. van Oosten-van Smaalen, voorzitter, M.V. Ulrici, R.H. Meppelink, Th.W. van Grafhorst, en A.J.H.M. Janssen, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 22 maart 2018.

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 (postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam).

