

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 660299/NT 19-2

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing van 13 juni 2019 in de klachten met nummers 660299/NT 19-2 en 660302/NT 19-3 van:

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

tegen:

1. [naam notaris],
notaris te [plaats],
hierna: de notaris,

en

2. [naam kandidaat-notaris],
kandidaat-notaris te [plaats],
gemachtigde: mr. J.M.A.H. van der Ploeg,
hierna: de kandidaat-notaris.

1. Ontstaan en loop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen, ingekomen per e-mailbericht van 9 januari 2019;
- verweerschrift met bijlagen van 19 maart 2019.

De klachten tegen de notaris en de kandidaat-notaris zijn door de kamer gezamenlijk behandeld. Bij de mondelinge behandeling van de klachten op 25 april 2019 zijn klaagster en de notaris, bijgestaan door haar raadvrouw, verschenen. Partijen hebben het woord gevoerd, klaagster aan de hand van een pleitnota. 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:

- a. Klaagster is de dochter van de heer [naam], overleden op 64-jarige leeftijd (hierna te noemen: erflater).

- b. Erflater had drie biologische dochters. Een vierde dochter, Olga, is door hem erkend.
- c. Sinds 2007 woonde erflater samen met de heer [naam] (hierna: de partner van erflater).
- d. Sinds november 2012 hadden erflater en de partner van erflater een samenlevingscontract en testamenten op de langstlevende.
- e. Op 18 november 2015 heeft erflater op het notaris kantoor met de kandidaat-notaris over aanpassing van zijn uiterste wil gesproken. Erflater heeft de kandidaat-notaris toen meegedeeld dat bij hem slokdarmkanker was geconstateerd en dat hij verdere medische onderzoeken diende te ondergaan.
- f. Op 3 december 2015 heeft de kandidaat-notaris een ontwerp voor een nieuw testament met een toelichting aan erflater gezonden.
- g. Op 13 januari 2016 heeft de notaris het testament gepasseerd.
- h. In het testament is de partner van erflater tot erfgenaam en tevens tot executeur benoemd. Erflater heeft zijn dochter Olga als erfgenaam uitgesloten en aan ieder van zijn drie andere dochters ten laste van de partner van erflater een bedrag gelegateerd dat overeenkomt met $\frac{1}{4}$ deel van de waarde van zijn zuivere nalatenschap, pas opeisbaar bij het overlijden van de partner van erflater.
- i. Daartoe heeft erflater in zijn testament overwogen: *“Ik besef dat mijn partner zeven jaar ouder is dan mijn oudste dochter en dat indien mijn partner een hoge leeftijd bereikt, het feitelijk zo kan zijn dat mijn kinderen nimmer hun vordering uitgekeerd krijgen. Ik acht echter in deze de belangen van mijn partner inzake zijn verzorging in zijn levensonderhoud levenslang hoger dan de belangen van mijn kinderen.”*
- j. Op 29 maart 2016 hebben erflater en de partner van erflater huwelijksvoorwaarden gemaakt; zij zijn op 4 april 2016 gehuwd.
- k. Op 25 april 2016 is erflater overleden.
- l. Na het overlijden van erflater is de partner van erflater getransformeerd in mevrouw [naam].
- m. In een brief van 6 juni 2016 heeft de kandidaat-notaris de kinderen geïnformeerd over (onder meer) de gevolgen van het (zuiver) aanvaarden van de nalatenschap.
- n. Op 5 juli 2016 heeft klager, tijdens een bespreking met de kandidaat-notaris op het notaris kantoor, samen met de partner van erflater, de verklaring van zuiver aanvaarden getekend.
- o. Op 7 september 2016 zijn klager en haar zuster [naam] (hierna: de zuster van klager) samen met hun (naar pas later bleek) advocate voor een gesprek geweest op het notaris kantoor, omdat zij ontevreden waren over de afwikkeling van de nalatenschap. De partner van erflater zou haar rol als executeur verzaken.
- p. Op 26 september 2016 heeft de notaris aan klager en de zuster van klager geschreven, voor zover van belang:
*“Uw vader heeft op eigen verzoek een afspraak gemaakt en zelfstandig afgehandeld. Spoed was er niet, tussen de eerste afspraak en het tekenen heeft een normale periode van bezinning plaatsgevonden. U vertelde [de kandidaat-notaris] dat vader in zijn laatste dagen van zijn leven u heeft verteld wat hij op papier heeft beschreven. Hij wist dus precies wat hij had geregeld.
Bij de afwikkeling van de erfenis is het de taak van de notaris om de erfgenamen te informeren. U heeft van mijn kantoor een brief ontvangen met een kopie van het testament van uw vader. Het is gebruikelijk om de erfgenamen te betrekken bij de afwikkeling van de erfenis en hun rechtspositie daarin mee te delen. Ik verwijs u naar de brief en als u vindt dat u te weinig informatie heeft ontvangen of vragen heeft, dan bent u in de*

gelegenheid die te stellen alvorens u een verklaring gaat ondertekenen, of telefonisch, per email of u komt op ons kantoor langs voor een bespreking. U heeft daar overigens beiden gebruik van gemaakt. Onder geen enkele dwang wordt van u gevraagd een verklaring te tekenen, termijnen worden niet genoemd. Het is mij niet duidelijk waar de termijn van twee weken, zoals u aangaf, op is gebaseerd, Het spijt mij uiteraard wel te horen dat u vindt dat u onvoldoende bent ingelicht.

Voor wat betreft de kosten van de afwikkeling van de nalatenschap is het zo dat de wet deze kosten beschouwt als schulden van de nalatenschap, dus alle kosten die ten behoeve van de afwikkeling van de nalatenschap worden gemaakt, zoals bijvoorbeeld uitvaartkosten, notariskosten en verschotten, dienen uit de nalatenschap te worden voldaan. De langstlevende dient al deze kosten uit de erfenis te voldoen, welke op papier worden verrekend met de erfdeelen van de erfgenamen. Ons is gebleken dat de bank de bankrekening had geblokkeerd en dat de bank in afwachting was van de verklaring van erfrecht. Met deze verklaring kon de bank de rekening vrijgeven. Of de heer [de partner van erflater] kon beschikken over andere rekeningen om betalingen van te doen, was mij en [de kandidaat-notaris] niet bekend. Tenslotte kan ik u vertellen dat zoals gebruikelijk de notaris de gevolgen van het testament bespreekt en neemt de vermogenspositie van betrokkene daarbij in acht. De cliënt ontvangt van de notaris een ontwerp van de akte en daarbij een toelichting om door te lezen. Voor vader was het van belang dat de heer [de partner van erflater] levenslang verzorgd werd achtergelaten zonder enige belemmering.”

q. In een brief van 28 oktober 2016, tevens per e-mail verzonden, heeft de advocate van klaagster en van de zuster van klaagster de notaris verzocht om een kopie van het voorlaatste testament, omdat klaagster overwoog om het testament van erflater nietig te laten verklaren.

r. Op de brief van de advocate heeft de notaris per e-mailbericht van 1 november 2016 gereageerd. Daarin heeft hij zich beroepen op zijn geheimhoudingsplicht en de kopie van het voorlaatste testament niet verstrekt omdat er volgens hem geen sprake was van benadeling van rechten en (vooralsnog) niet was aangetoond dat klaagster en haar zus een zwaarwegend belang hadden.

s. Eind maart/begin april 2017 heeft klaagster telefonisch contact opgenomen met het notariskantoor. De kandidaat-notaris heeft haar toen in een e-mailbericht geïnformeerd over de stand van zaken.

t. Op 6 april 2017 heeft de kandidaat-notaris een kopie van de successieaangifte aan klaagster gezonden.

u. Op 17 januari 2018 heeft de kandidaat-notaris een e-mailbericht van klaagster ontvangen met de vraag waar de boedelbeschrijving bleef. Klaagster had alleen de aangifte erfbelasting ontvangen. De kandidaat-notaris heeft klaagster vervolgens op 25 januari 2018 bericht dat die aangifte ook als boedelbeschrijving kon worden aange-merkt.

v. Op 19 september 2018 heeft klaagster de kandidaat-notaris meegedeeld dat zij een aanslag van de belastingdienst voor de erfbelasting had ontvangen.

w. Op 20 september 2018 heeft de kandidaat-notaris de partner van erflater aangeschreven om de erfbelasting te voldoen.

x. Op 17 oktober 2018 heeft de kandidaat-notaris een herinnering gezonden aan de partner van erflater om de erfbelasting te voldoen.

y. Op 2 november 2018 heeft de kandidaat-notaris bij de partner van erflater aangedrongen om contact met haar op te nemen en haar er weer op gewezen dat zij de erfbelasting diende te betalen.

- z. Op 4 december 2018 heeft de kandidaat-notaris aan klaagster bericht dat het haar nog steeds niet is gelukt om de partner van erflater te spreken.
- aa. Op 7 januari 2019 zijn de notaris en de kandidaat-notaris samen aan huis geweest bij de partner van erflater. Omdat zij niet thuis was, hebben ze een brief achtergelaten. Op 8 januari 2019 hebben ze dat herhaald en ook een brief per post en per e-mail aan de partner van erflater gestuurd.
- bb. Op 11 januari 2019 heeft de kandidaat-notaris klaagster bericht dat het haar nog steeds niet is gelukt om contact te krijgen met de partner van erflater.
- cc. Op 24 januari 2019 heeft de kandidaat-notaris klaagster laten weten dat de partner van erflater op het notariskantoor is geweest en dat zij aan de hand van de door haar ontvangen stukken de boedelbeschrijving verder ging opmaken.
- dd. Op 12 februari 2019 heeft de kandidaat-notaris klaagster bericht dat zij nieuwe stukken had ontvangen.
- ee. Ter zitting heeft de kandidaat-notaris meegedeeld dat een ontwerp-boedelbeschrijving, met 76 bijlagen, gereed is.

3. De klachten

Zowel de klacht tegen de notaris als tegen de kandidaat-notaris bestaat uit een aantal klachtonderdelen, die hierna worden vermeld.

De klacht tegen de notaris

3.1 De klacht tegen de notaris ziet (i) op de totstandkoming van het testament en de uitvoering ervan en (ii) op de communicatie en de voortgang in de zaak.

Totstandkoming en uitvoering testament

3.2 Klaagster verwijt de notaris dat hij de kinderen van erflater niet heeft uitgenodigd of heeft gebeld voordat het testament werd opgemaakt. Volgens klaagster had de notaris dan de familiale band met hun vader kunnen vaststellen en hadden meerdere opties voor een testament kunnen worden besproken. Door dat na te laten heeft de notaris geen rekening gehouden met de belangen van de kinderen; ook vraagt klaagster zich af of de notaris wel oog heeft gehad voor de vermogenspositie van erflater. Volgens klaagster wist de notaris niet dat erflater ernstig ziek was toen hij zijn uiterste wil liet opmaken. Vrij snel daarna is erflater overleden. Klaagster vraagt zich af of er wel sprake was van een redelijke periode van bezinning.

Communicatie en voortgang

3.3 Klaagster verwijt de notaris dat hij alleen heeft gereageerd op een brief van haar advocate en dat hij daarbij niet alle vragen inhoudelijk en duidelijk heeft beantwoord. Meerdere malen hebben de kinderen van erflater de notaris vergeefs om een (volledige) toelichting gevraagd.

De klacht tegen de kandidaat-notaris

3.5 Klaagster verwijt de kandidaat-notaris - samengevat - het volgende:

3.5.1 De kandidaat-notaris heeft klaagster niet de gevolgen meegedeeld van het ondertekenen van de zogenoemde 'verklaring van zuivere aanvaarding'. Zij heeft klaagster niet meegedeeld dat de uitvaartkosten voor rekening van de partner van erflater waren. Klaagster voelde zich bij de bespreking op het notariskantoor op 5 juli 2016 door de kandidaat-notaris onder druk gezet om die verklaring te tekenen en de bankrekening

van erflater, die (mede) op verzoek van klaagster was geblokkeerd, vrij te geven, omdat volgens de kandidaat-notaris de uitvaart anders niet kon worden bekostigd.

3.5.2 Klaagster heeft van de kandidaat-notaris geen correcte boedelbeschrijving ontvangen. De kandidaat-notaris heeft vragen over inzage in de bankafschriften van erflater niet beantwoord, althans niet correct, meent klaagster, omdat de opgave voor de erfbelasting niet telt als juiste boedelbeschrijving.

3.5.3 De belastingdienst heeft ten onrechte de kinderen individueel aangeslagen voor de erfbelasting, terwijl in het testament is vermeld dat de partner van erflater daarvoor geheel verantwoordelijk is. De partner van erflater betaalde echter niet, zodat de kinderen van erflater zich genoodzaakt zagen tegen haar een kort geding aan te spannen. Pas toen zij dat aan de kandidaat-notaris hadden meegedeeld, bood zij onmiddellijk aan de kinderen te helpen.

3.5.4 De kandidaat-notaris is nalatig geweest omdat zij niet of niet tijdig heeft gereageerd op de (vragen in de) e-mailberichten van klaagster.

3.5.5 Pas toen klaagster de kandidaat-notaris had bericht dat zij overwoog naar het BFT en de rechter te stappen en dit kenbaar te maken aan de KNB, heeft de kandidaat-notaris besloten om klaagster te helpen.

4. Het verweer

De notaris en de kandidaat-notaris hebben verweer gevoerd. Hun standpunten worden voor zover van belang in de beoordeling besproken.

5. De beoordeling

5.1 De kamer dient te onderzoeken of de handelwijze van de notaris en/of de kandidaat-notaris een verwijtbare gedraging oplevert in de zin van artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna). Notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen zijn aan tuchtrechtspraak onderworpen voor handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens de Wna gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen voor wie zij optreden en voor handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

De klacht tegen de notaris

A. Totstandkoming en uitvoering testament

5.2 De notaris heeft aangevoerd dat de kandidaat-notaris de wil van erflater heeft vastgesteld en dat die wil vervolgens in het testament is vastgelegd. Het was de uitdrukkelijke wens van erflater dat zijn partner enig erfgenaam en executeur bleef en dat zijn drie biologische dochters een deel mochten erven in de vorm van een legaat, dat pas opeisbaar zou worden na overlijden van de partner van erflater.

5.3 De kern van de taak van de notaris bij het opstellen van een testament is de wensen van de testateur te achterhalen, de testateur grondig te informeren over de mogelijkheden met betrekking tot die wensen en er dan zorg voor te dragen dat de door de testateur gekozen mogelijkheid wordt vastgelegd in een testament dat het door de testateur gewenste gevolg bewerkstelligt. De uiterste wilsbeschikking is een eenzijdige rechtshandeling. De notaris dient zich ervan te vergewissen dat de testateur zelfstandig, zonder beïnvloeding door derden, in staat is zich een rechtens relevante wil te vormen. De

gesprekken met de testateur dient de notaris (of de kandidaat-notaris) één op één te voeren. Bij het opstellen van een testament is het de notaris niet toegestaan om, zoals klaagster ten onrechte veronderstelt, eventuele belanghebbenden uit te nodigen om de mogelijkheden en hun wensen ten aanzien van de uiterste wil te bespreken of om inzicht te verschaffen in familiale omstandigheden. Wel is het zo dat echtgenoten, afstammelingen en stiefkinderen kunnen worden getroffen in hun belang, indien de notaris zijn taak in het kader van de uitwerking van een uiterste wil niet zorgvuldig uitvoert. Daarvan is hier echter niet gebleken.

Klaagster heeft geen feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat de notaris (of de kandidaat-notaris) had moeten twijfelen aan de wilsbekwaamheid van erflater. Het feit dat erflater ernstig ziek was, hetgeen hij bij het eerste gesprek over zijn testament, op 18 november 2015, aan de kandidaat-notaris heeft meegedeeld, betekent niet dat erflater niet in staat was om zijn wil te bepalen. Uit de feiten blijkt dat voor erflater voldoende gelegenheid is geweest voor bezinning: op 3 december 2015 heeft de kandidaat-notaris een ontwerp-testament aan erflater gezonden en op 13 januari 2016 heeft erflater het testament getekend ten overstaan van de notaris.

B. Communicatie en voortgang

5.4 De notaris heeft verklaard dat hij nagenoeg geen contact heeft gehad met de kinderen van erflater. Hij heeft wel overleg gevoerd met de kandidaat-notaris; zij was de behandelaar van het dossier.

Dat de notaris alleen zou hebben gereageerd op een brief van de advocate van klaagster is feitelijk onjuist. De notaris heeft immers in zijn e-mailbericht van 26 september 2016 aan klaagster en de zuster van klaagster een uitgebreide toelichting gegeven over de taak van de notaris bij het opstellen van het testament en de gang van zaken bij de afwikkeling van de nalatenschap van erflater.

Ter zitting heeft klaagster verklaard dat haar advocate de notaris een e-mail heeft gezonden op 12 oktober 2016, waarop de notaris niet heeft geantwoord. Nu de notaris bestrijdt dat hij deze e-mail heeft ontvangen en van een rappel van de advocate niet is gebleken - zij maakt daar ook geen melding van in haar brief van 28 oktober 2016 -, is de kamer van oordeel dat de notaris niet alleen klaagster, maar met zijn brief van 1 november 2016 ook haar advocate genoegzaam heeft geantwoord.

5.5 Het voorgaande leidt ertoe dat de kamer de klacht tegen de notaris ongegrond zal verklaren.

De klacht tegen de kandidaat-notaris

5.6 De kamer oordeelt over de onder 3.5.1 tot en met 3.5.5 vermelde klachtonderdelen als volgt.

5.6.1 De kamer stelt vast dat klaagster de kandidaat-notaris ten onrechte verwijt dat zij klaagster niet heeft ingelicht over het feit dat de partner van erflater de uitvaartkosten voor zijn rekening diende te nemen.

De kandidaat-notaris heeft klaagster daarover immers geïnformeerd bij brief van 6 juni 2016 en heeft in die brief tevens de gevolgen van het (zuiver) aanvaarden van de nalatenschap uiteengezet. Klaagster heeft niet bestreden dat zij deze brief heeft ontvangen. Klaagster weerspreekt dat de kandidaat-notaris bij de bespreking op 5 juli 2016 heeft gezegd dat klaagster bedenktijd had om de verklaring van zuiver aanvaarden ook nog op een later moment te tekenen. De kamer is echter van oordeel dat klaagster niet

aannemelijk heeft gemaakt dat sprake was van een naar objectieve maatstaven gemeten onredelijke druk voor klaagster om die verklaring toen meteen te tekenen.

5.6.2 Het is de verplichting van de partner van erflater, als executeur, om de boedelbeschrijving op te stellen. Klaagster had dus niet de notaris, maar de partner van erflater dienen aan te spreken op het feit dat zij nog geen (correcte) boedelbeschrijving had ontvangen. De kandidaat-notaris is geen boedelnotaris, maar ook die zou afhankelijk zijn van de inbreng van de executeur. De partner van erflater heeft, ondanks dat de kandidaat-notaris haar daarom meerdere malen heeft verzocht, voortdurend nagelaten om de benodigde stukken bij haar in te dienen. De kandidaat-notaris heeft meer dan het nodige gedaan om van de partner van erflater de benodigde stukken te verkrijgen; zij heeft zelfs (samen met de notaris) twee keer tevergeefs voor de deur van de partner van erflater gestaan.

5.6.3 Dat de kinderen zich genoodzaakt zagen een kort geding aan te spannen, omdat de partner van erflater de belastingdienst niet betaalde toen zij ten onrechte daarvoor individueel werden aangeslagen, kan de kandidaat-notaris niet worden verweten. Het behoort geenszins tot de verplichtingen van de kandidaat-notaris om de partner van erflater daarover (herhaaldelijk) aan te schrijven, hetgeen zij overigens onverplicht toch heeft gedaan. Ter zitting heeft de kandidaat-notaris terecht opgemerkt dat het wellicht goed was geweest als zij 'piketpalen' had geslagen, waarmee zij de grenzen van haar verplichtingen aan klaagster had aangegeven. Dat zij dat heeft nagelaten, leidt echter niet tot het oordeel dat de kandidaat-notaris op dit punt klachtwaardig heeft gehandeld.

5.6.4 Klaagster heeft onvoldoende aangevoerd waaruit blijkt dat niet (tijdig) is gereageerd op (vragen in) e-mailberichten. Uit de feiten blijkt dat, telkens wanneer klaagster zich tot de kandidaat-notaris wendde met vragen, de kandidaat-notaris daarop (tijdig) heeft gereageerd. Na een schriftelijk antwoord van 26 september 2016 op de vragen van klaagster en haar zuster (bijgestaan door hun – niet als zodanig aangekondigde, en naar de kandidaat-notaris pas later bleek – advocate), gesteld op de bespreking op 7 september 2016, heeft de kandidaat-notaris ongeveer zes maanden niets van klaagster vernomen. Zij ontving in die tijd ook geen stukken van de partner van erflater. Nadat de kandidaat-notaris op 6 april 2017 de kinderen van erflater de successieaangifte had gezonden en hen nogmaals de werking van de wettelijke verdeling had uitgelegd, heeft de kandidaat-notaris acht maanden niets van klaagster vernomen. Vervolgens heeft in januari 2018 een e-mailwisseling tussen klaagster en de kandidaat-notaris plaatsgevonden. Op het e-mailbericht van de kandidaat-notaris van 25 februari 2018 heeft klaagster niet gereageerd. Pas weer acht maanden later, op 19 september 2018, heeft klaagster de kandidaat-notaris bericht over de door de belastingdienst aan de kinderen in rekening gebrachte aanslagen erfbelasting, waarna de kandidaat-notaris de partner van erflater heeft aangeschreven om die aanslagen te betalen. Daarna heeft de kandidaat-notaris zich wederom herhaaldelijk ingespannen om de partner van erflater te bereiken en is zij zelfs twee keer bij haar aan de deur geweest.

5.6.5 Ook het laatste verwijt van klaagster, dat de kandidaat-notaris pas besloot om klaagster te helpen toen zij meldde dat zij overwoog naar het BFT en de rechter te stappen en dit kenbaar te maken aan de KNB, wordt door de feiten gelogenstraft.

5.7 Op grond van het voorgaande zal de kamer ook de klacht tegen de kandidaat-notaris ongegrond verklaren.

BESLISSING

De kamer voor het notariaat:

- verklaart de klachten tegen de notaris en de kandidaat-notaris ongegrond. Deze beslissing is gegeven door mrs. C.E. van Oosten-van Smaalen, voorzitter, A.H. Schotman en J.D.M. Schoonbrood, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 13 juni 2019.

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).