

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2021/33

Klachtnummer : SHE/2021/33

Datum uitspraak : 17 januari 2022

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

[klaagster] (hierna: klaagster),

wonende in [woonplaats],

gemachtigde: de heer mr. N.T.F. van Barschot, advocaat in Breda,
tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),

gevestigd in [vestigingsplaats],

gemachtigde: mevrouw mr. H.J. Delhaas, advocaat in Amsterdam.

1. De procedure

1.1. Bij brief van 14 juni 2021 heeft de gemachtigde van klaagster namens klaagster een klacht geformuleerd tegen de notaris. Deze brief (met bijlagen) is op 16 juni 2021 door de kamer voor het notariaat (de kamer) ontvangen.

1.2. Bij brief van 7 juli 2021 heeft de kamer een kopie van de klacht aan de notaris gezonden en haar verzocht om haar standpunt binnen drie weken kenbaar te maken.

1.3. De gemachtigde van de notaris heeft verzocht uitstel te verlenen voor het indienen van een inhoudelijk verweer. De plaatsvervangend voorzitter van de kamer heeft het verzochte uitstel verleend.

1.4. De gemachtigde van de notaris heeft bij e-mail van 17 augustus 2021 een verweerschrift (met bijlagen) ingediend.

1.5. De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 15 november 2021, waarbij klaagster, de gemachtigde van klaagster, de notaris en de gemachtigde van de notaris zijn verschenen. Partijen hebben hun visie op de klacht over en weer toegelicht. De gemachtigde van klaagster heeft dit mede aan de hand van pleitnotities gedaan die hij aan de kamer heeft overhandigd.

2. De feiten

De klacht gaat over de totstandkoming van het testament van [erflater] (hierna: erflater) en de samenlevingsovereenkomst tussen erflater en klaagster en de handelwijze van de notaris na het passeren van deze akten. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. Klaagster en erflater hebben een affectieve relatie gehad en zij woonden sinds 1995 samen in een huurwoning in [plaatsnaam].

2.2. Erflater had sinds 2010 een woning in Frankrijk in eigendom (hierna: de Franse woning).

2.3. Begin 2014 hebben erflater en klaagster een gesprek gevoerd met een destijds op het kantoor van de notaris werkzame kandidaat-notaris over een samenlevingsovereenkomst. Erflater en de kandidaat-notaris hebben daarnaast

gesproken over een testament voor erflater. Bij dat laatste gesprek was klaagster niet aanwezig.

2.4. Bij e-mail van 11 februari 2014 zijn een concept-samenlevingsovereenkomst en een concept-testament aan erflater en klaagster toegezonden.

2.5. Op 13 maart 2014 heeft de notaris het testament van erflater gepasseerd. Klaagster was hierbij niet aanwezig. Bij dit testament heeft erflater klaagster tot zijn enige erfgename benoemd en is op de vererving en voor zover mogelijk op de afwikkeling van erflaters nalatenschap Nederlands recht van toepassing verklaard.

2.6. Op 28 maart 2014 heeft de notaris de samenlevingsovereenkomst tussen erflater en klaagster gepasseerd.

2.7. Op [dag] juni 2015 heeft erflater zich in Nederland laten uitschrijven en is hij naar Frankrijk geëmigreerd. Klaagster is in Nederland blijven wonen.

2.8. Bij e-mail van 15 december 2015 heeft erflater het volgende bericht aan het kantoor van de notaris:

*“Ik heb u enige weken geleden een vraag gesteld over mijn testament. Heel concreet: ik woon in Frankrijk en wil mijn huis nalaten aan mijn partner, mw, [klaagster]. **Dat staat ook in het testament bij u opgemaakt op 28 maart 2014.** In hoeverre heb ik te maken met de Franse wetgeving?*

Ik lees nu een stuk op internet (...) dat ik per augustus 2015 kan kiezen voor het erfrecht van het land van mijn nationaliteit, Nederland dus. Dat heeft veel voordelen; hoe kan ik e.e.a. bewerkstelligen?

Ik wil graag snel duidelijkheid over deze kwestie en hoor graag van u; wil ook even langskomen als dat eenvoudiger is.”

2.9. Bij e-mail van 16 december 2015 heeft een medewerkster van de notaris het volgende aan erflater geantwoord:

“Ik heb het stuk even doorgenomen en zie ook dat er vermeld staat dat er een internationaal testament opgestelde zal moeten worden door een notaris die verstand heeft van het Franse en het Nederlandse erfrecht. Dit hebben wij helaas niet. Ik zal u dan ook moeten doorverwijzen naar een kantoor dat daar wel in gespecialiseerd is.”

2.10. Bij e-mail van 18 december 2015 om 11:49 uur heeft erflater het volgende aan de medewerkster van de notaris te kennen gegeven:

“Ik vind niets over de bepaling dat een internationaal testament moet worden opgesteld.

Wat ik wél lees in mijn testament is het volgende:

“RECHTSKEUZE: Ik bepaal dat op de vererving en voor zover mogelijk op de afwikkeling van mijn nalatenschap het Nederlandse recht van toepassing is”

*Dan zijn we toch klaar?! Immers, **vanaf 17 augustus 2015 kan ik kiezen voor een ander erfrecht, namelijk het erfrecht van het land van mijn nationaliteit.** En dat is reeds vermeld in het testament.*

U moet begrijpen dat wij dit testament hebben laten maken vanwege het enige belangrijke erfgoed: mijn huis in Frankrijk! We hebben daarover breedvoerig gesproken met [de notaris].

Graag uw commentaar.”

2.11. Bij e-mail van 18 december 2015 om 13:32 uur heeft de medewerkster van de notaris het volgende aan erflater bericht:

“Dit staat vermeld in het artikel:

“Om uw erfenis in Nederland afgewikkeld te krijgen is het overigens van groot belang dat u een goed internationaal testament heeft opgesteld, dat zowel in Nederland als in Frankrijk uitgevoerd kan worden en waar men in beide landen mee uit de voeten kan. Let er ook bij het opstellen van een dergelijk internationaal testament op, dat dit

gebeurt door een gespecialiseerde Nederlandse notaris die verstand heeft van het Franse en het Nederlandse erfrecht.”

Vandaar dat ik u dit bericht doorgaf.”

2.12. Bij e-mail van 18 december 2015 om 14:04 uur heeft erflater aan de medewerkster van de notaris het volgende te kennen gegeven:

“Dat staat in het artikel ja. Waar het dus om gaat is dat ik helemaal niets heb aan het huidige testament! Dat valt ons zwaar tegen, wij waren in de veronderstelling dat e.e.a. goed geregeld was. [De notaris] was op de hoogte van het doel van dat testament. OF heeft zij daarom die passage over de rechtskeuze toegevoegd en is e.e.a. overeenkomstig onze wens???”

2.13. Bij e-mail van 29 december 2015 heeft de medewerkster van de notaris het volgende aan erflater geantwoord:

“Ik ben het met de notaris nog even aan het uitzoeken. Ik verwacht u morgen bericht te kunnen geven. Mijn excuses voor de late reactie.”

2.14. Bij e-mail van 30 december 2015 om 16:35 uur heeft de medewerkster van de notaris het volgende bericht aan erflater:

“We hebben inderdaad destijds bij het opstellen van uw testament al rekening gehouden met de nieuwe Europese erfrechtverordening. Dat betekent dat ik ten onrechte u heb doorverwezen naar een andere notaris. Uw testament was inmiddels al op de juiste wijze opgesteld en is er een keuze gemaakt voor het Nederlandse recht met betrekking tot de afwikkeling van uw nalatenschap. Waarin dan ook de goederen in Frankrijk zullen worden meegenomen.

Mijn excuses voor het ongemak. Ik wens u een fijne jaarwisseling toe.”

2.15. Bij e-mail van 30 december 2015 om 16:51 uur heeft erflater aan de medewerkster van de notaris het volgende geantwoord:

“Dank voor uw bericht. DUS: als ik overlijdt erft [klaagster] (mijn partner) mijn Franse huis. Daar gong het om!

Prettige jaarwisseling,”

2.16. Bij e-mail van 31 december 2015 heeft de medewerkster van de notaris onder meer het volgende bericht aan erflater:

“Ja, dat is zo, [klaagster] zal enig erfgenaam zijn, dus ook de woning erven.”

2.17. Op [datum] 2020 is erflater overleden.

2.18. Klaagster heeft erflaters nalatenschap, waartoe de Franse woning behoorde, aanvaard.

2.19. Bij e-mail van 12 maart 2021 heeft mr. [X], een collega van de gemachtigde van klaagster (hierna: mr. X), onder meer het volgende te kennen gegeven aan de notaris:

“Cliënte heeft u – onder andere op 1 januari 2021 (met haar brief van 31 december 2020) – aansprakelijk gesteld voor schade die zij heeft geleden naar aanleiding van een vordering van de Franse fiscus. Die vordering is ontstaan na het overlijden van de partner van cliënte, [erflater]. Cliënte is de begunstigde van een huis in Frankrijk van [erflater]. Na zijn overlijden is dat huis overgegaan op cliënte. Omdat op die overdracht de Franse erfbelasting van toepassing is, zal cliënte een belastingaanslag ontvangen van naar verwachting circa € 36.000. De omvang van die aanslag zal ik nader toelichten. Deze te betalen aanslag leidt er mogelijk toe dat cliënte genoodzaakt is om het huis te verkopen.

(...)

De meest voornamelijk reden voor het opstellen van het testament was het feit dat [erflater] wilde dat zijn huis in Frankrijk in bezit zou komen van cliënte. Dat heeft [erflater] ook aan u medegedeeld bij e-mail van 18 december 2015 (...)

Cliënte wordt na overlijden van [erflater] geconfronteerd met belastingaanslag

Cliënte heeft na het overlijden van [erflater] het Franse huis op grond van het bepaalde in het testament in erfopvolging verkregen door aanvaarding van de erfenis. Vanwege die verkrijging is cliënte over de waarde van het huis een afdracht verschuldigd van 60 procent. Als uitgangspunt voor die fiscale afdracht wordt daarbij in dit geval genomen de aankoopprijs van het huis vermeerderd met 5 procent voor de inboedel. De aankoopprijs bedroeg € 72.000 zodat het in totaal gaat om een bedrag van € 75.600. Van dat bedrag moet worden afgetrokken de hypotheekschuld van € 14.132,25 en een minieme vrijstelling van € 1.597. Dan resteert een bedrag van € 59.870,75. Over dat bedrag moet 60 procent erfbelasting worden afgedragen aan de Franse fiscus. Dat komt uit op € 35.922,45. Indien het huis op enig moment wordt verkocht, zal naar verwachting overigens ook nog een naheffingsaanslag worden opgelegd, welke aanslag op dit moment onbekend is. Het bedrag van € 35.922,45 is daarom de minimale schade die cliënte zal lijden.

De grondslag voor die claim is gelegen in het feit dat cliënte en [erflater] niet waren gehuwd en dat zij evenmin een samenlevingsovereenkomst naar Frans recht (pacte civile de solidarité, afgekort Pacs) zijn aangegaan. Indien zij wel waren gehuwd of indien zij wel een Pacs waren aangegaan, was cliënte wegens dat huwelijk of vanwege de Pacs volledig vrijgesteld van de erfbelasting. De Nederlandse samenlevingsovereenkomst en het testament kunnen niet voorzien in de situatie dat cliënte onder erfopvolging eigenaar zou worden van het Franse huis zonder dat zij daar daarvoor een grote aanslag voor zou ontvangen.

(...)

U heeft [erflater] en cliënte enkel geadviseerd om een samenlevingsovereenkomst aan te gaan en een testament op te maken waarin is bepaald dat cliënte begunstigde is. U heeft in uw advisering niet betrokken de essentiële omstandigheid dat de erfbelasting wordt beheerst naar het fiscale recht van de lidstaat, in dit geval Frankrijk. In uw advisering had u in ieder geval dienen te signaleren dat cliënte bij overlijden van [erflater] een enorme aanslag erfbelasting tegemoet kon zien. U heeft die signalering niet gemaakt en u heeft ook nagelaten om [erflater] en cliënte te adviseren om in Frankrijk een Pacs aan te gaan. Dat was gezien het aangaan van de samenlevingsovereenkomst naar Nederlands recht een meer logische optie dan het adviseren om te huwen teneinde in aanmerking te komen voor de vrijstelling van de Franse erfbelasting.

(...)

Ook na het aangaan van de samenlevingsovereenkomst en na het opstellen van het testament heeft [erflater] u daar vragen over gesteld (bijlage 2). Ook op dat moment heeft u niet in uw advisering betrokken dat I) niet kan worden gekozen voor de van toepassing zijnde erfbelasting, II) dat [erflater] en cliënte niet vielen onder de van toepassing zijnde vrijstelling onder het Franse erfrecht nu zij geen Pacs hadden en niet waren gehuwd en III) dat daardoor bij overlijden van [erflater] aan cliënte een aanzienlijke belastingaanslag zou worden opgelegd. U heeft uw zorgplicht geschonden en u heeft ex artikel 7:401 BW ook niet de zorgplicht in acht genomen die een goed opdrachtnemer in acht behoort te nemen.”

Aan de notaris is verzocht om de gestelde schade van € 35.922,45 aan klagster te vergoeden.

2.20. Bij e-mail van 1 april 2021 aan mr. [X] en cc aan de gemachtigde van klagster heeft de notaris alle aansprakelijkheid van de hand gewezen. In deze e-mail staat onder andere het volgende vermeld:

“Partijen hebben zich tot mij gewend in januari/februari 2014.

Het eerste gesprek heeft plaatsgevonden met mijn kandidaat notaris. Daarin is aangegeven dat partijen reeds geruime tijd samenwoonden en niets geregeld hadden voor elkaar.

Zij wensten elkaar aan te wijzen als partner pensioengerechtigde voor het partnerpensioen en [erflater] wenste mevrouw aan te wijzen als zijn enige erfgename. Deze wens was ingegeven door het feit dat nu [erflater] geen kinderen had, zijn vermogen anders naar zijn broers/zusters zou vererven.

In dit eerste gesprek hebben partijen aangegeven dat zij een huurhuis hadden en geen omvangrijk vermogen.

Zijdelings is aangegeven dat [erflater] een klein tweede huisje bezat.

Waar dit huisje gelegen was is op geen enkele wijze ter sprake gekomen in dit eerste gesprek.

Het gebeurt vaker dat buitenlands bezit onderbelicht blijft, zulks in verband met mogelijk fiscale consequenties (een dergelijk buitenlands bezit is niet altijd bij de Nederlandse belastingdienst bekend).

[Erflater] heeft in ieder geval niet expliciet aangegeven dat erfrechtelijke fiscale consequenties daarin voor hem van doorslaggevende betekenis waren.

Alsdan zou ik hem anders hebben geadviseerd.

(...)

Het bevreemdt mij dat ongeveer een jaar na dato dit samenlevingscontract is ontbonden door vertrek van [erflater] naar Frankrijk.

Hieruit leidt ik af dat partijen mij niet volledig en mogelijk niet juist hebben geïnformeerd.

Bij het passeren van de akte heb ik gevraagd waar dit tweede huisje gelegen was.

[Erflater] heeft aangegeven dat dit in Frankrijk was.

Mondeling is ter sprake gekomen dat alsdan het altijd wenselijk is in Frankrijk bij een Franse notaris de houdbaarheid van de constructie op het fiscale en het civielrechtelijke vlak nader te bezien.

Dit neem ik altijd in mijn advisering mee. Dit is niet schriftelijk vastgelegd omdat de kwestie waar dit huisje gelegen was, pas ter sprake kwam bij het tekenen van de akte.

[Erflater] heeft bij het tekenen van de akte niet aangegeven dat de fiscale erfrechtelijke consequenties in deze voor hem van doorslaggevende betekenis waren bij het maken van zijn keuze voor wat betreft het samenlevingscontract en het testament.

Eind 2015 heeft [erflater] aangegeven middels email verhuisd te zijn naar Frankrijk.

Daarbij heeft hij gevraagd of het Nederlandse erfrecht van toepassing was en of zijn testament onder de Europese erfrechtverordening viel.

De betreffende e-mails zijn in uw bezit.

Op deze vragen heeft [erflater] antwoord gekregen dat de rechtskeuze in zijn testament onder de Europese erfrechtverordening valt en dat de rechtskeuze voor Nederlands recht geldig is.

[Erflater] heeft geen vragen gesteld over de nog geldigheid van het samenlevingscontract en over de fiscale erfrechtelijke consequenties.

(...)

Bij het beëindigen van een samenwoningsrelatie, welke in Nederland veelal wordt gekwalificeerd als fiscaal partnerschap, zullen deze gevolgen betrekking kunnen hebben op civielrechtelijke aspecten en fiscale.

Het beëindigen van een samenwoningsrelatie, met een samenlevingscontract, kan onder meer gevolgen hebben voor het partnerpensioen, voor de inkomstenbelasting, maar ook voor de erfbelasting.

Bij de erfbelasting speelt bovendien de bijzonderheid dat vanwege de woonplaatsfictie, bij vertrek naar het buitenland, binnen 10 jaar na vertrek, eveneens aangifte dient te worden gedaan in Nederland over het wereldvermogen van een voormalig Nederlandse ingezetene.

[Erflater] heeft nimmer vragen gesteld over fiscale consequenties in het kader van de beëindiging van zijn samenwonenrelatie en de fiscale consequenties vanwege zijn emigratie naar Frankrijk.

Dat hij dit niet gevraagd heeft komt geheel voor rekening en risico van [erflater].

(...)

Samenvattend.

Centraal in uw betoog staat de schending van mijn zorgplicht in relatie tot het direct causale verband met de omvang van de aanslag erfbelasting en de daardoor vermeend geleden schade.

Het moge duidelijk zijn dat ik mij daarin op geen enkele wijze kan vinden.

Een onduidelijke vraagstelling casu quo het niet benoemen in de vraagstelling van de essentie van de fiscale erfrechtelijke gevolgen van de Franse woning, van de zijde van [erflater] kan op geen enkele wijze aan mij worden toegerekend.

De zorgplicht van een Nederlandse notaris strekt zich niet uit tot het actief adviseren op het vlak van internationaalrechtelijke civielrechtelijke en fiscale aspecten.”

2.21. Bij e-mail van 13 april 2021 aan de notaris heeft mr. [X] - ter onderbouwing van de door klaagster gestelde schade - een kopie van de aangifte erfbelasting ten behoeve van de Franse fiscus toegezonden. Volgens deze op 19 maart 2021 door klaagster opgemaakte aangifte bedraagt de door haar te betalen erfbelasting € 36.009,00.

2.22. Bij e-mail van 20 april 2021 aan mr. [X] en cc aan de gemachtigde van klaagster heeft de notaris verzocht om de Nederlandse aangifte erfbelasting, de opgelegde aanslagen erfbelasting en de bewijsstukken ter verificatie van de in de Franse aangifte erfbelasting opgevoerde bedragen aan haar toe te zenden. De notaris heeft te kennen gegeven dat zij na ontvangst van deze stukken inhoudelijk zal ingaan op de e-mail van mr. [X] van 13 april 2021.

2.23. Bij e-mail van 21 april 2021 heeft de gemachtigde van klaagster aan de notaris te kennen gegeven dat klaagster in Nederland geen aangifte erfbelasting hoeft te doen en heeft hij de posten op de door klaagster verzorgde Franse aangifte erfbelasting toegelicht. Verder heeft hij een kopie van het aankoopbewijs van de Franse woning bijgevoegd. De gemachtigde van klaagster heeft de notaris verzocht om te bevestigen dat zij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar heeft geïnformeerd over de kwestie.

2.24. Bij e-mail van 3 mei 2021 heeft de notaris aan de gemachtigde van klaagster en cc aan mr. [X] laten weten dat klaagster op grond van artikel 3 Successiewet 1956 aangifte erfbelasting moet doen in Nederland. Verder heeft de notaris het volgende in haar e-mail vermeld:

“Het moge duidelijk zijn dat ik, om mijn standpunt te kunnen bepalen, dien te beschikken over volledige gegevens, te weten een aangifte erfbelasting in Nederland gedaan, met de opgelegde aanslag, alsmede de aangifte erfbelasting in Frankrijk, met opgelegde aanslag en een onderbouwing van de waarde.

Ik zie de stukken graag per omgaande tegemoet.”

2.25. Op 3 mei 2021 heeft de gemachtigde van klaagster de notaris geantwoord, waarna de notaris bij e-mail van 7 mei 2021 het volgende aan de gemachtigde van klaagster heeft laten weten:

“In antwoord op uw schrijven van 3 mei jl. deel ik het volgende mede.

Een aantal documenten die u mij toezond, onder meer de brief van de belasting de dato 4 februari 2021 waren nog niet in mijn bezit. De discussie in deze brief wordt onder de passage Aangifte erfbelasting aangegeven dat de erfgename geen aangifte hoeft te doen, aangezien de erfenis lager is dan de vrijstelling.

[Erflater] heeft aangegeven in zijn email, u wel bekend, waarin hij vroeg naar de geldigheid van zijn testament, dat hij voornemens was naar Frankrijk te vertrekken. Er van uitgaande dat de samenwoning tussen [klaagster] en [erflater] is verbroken door zijn vertrek naar het buitenland, heeft dit tot gevolg hebben dat de erfrechtelijke verkrijging hoger is dan de waarde van de vrijstelling.

Alsdan geldt het hogere tarief van 30% en de algemene kleine vrijstelling.

Duidelijk staat in de brief van de belastingdienst vermeldt (letterlijk citaat):

Het kan zijn dat de erfgenamen volgens uw eigen gegevens toch meer erven dan de vrijstelling. Nu of op een later tijdstip. Dan moeten de erfgenamen wel aangifte doen. Het is hun eigen verantwoordelijkheid, dit goed te controleren.

Het moge duidelijk zijn dat ik mij niet in uw standpunt kan vinden. ik zie de aangifte erfbelasting met de in Nederland opgelegde aanslag, en de onderbouwing van de waarde, met belastingstelling tegemoet.

Tenslotte kan ik u hierbij bevestigen dat onderhavige kwestie bij verzekeraar is gemeld.”

3. De klacht

3.1. De klacht van klaagster valt (kort gezegd) uiteen in de volgende twee klachtonderdelen.

3.2. De notaris heeft (kort gezegd) het volgende verweer gevoerd tegen de klacht.

1. Zij is pas op 13 maart 2014 bij het passeren van erflaters testament bekend geworden met het feit dat erflater een woning in Frankrijk in eigendom had. De notaris wijst op de door haar overgelegde aantekeningen die door de kandidaat-notaris zijn opgemaakt naar aanleiding van het eerste gesprek met erflater. Uit deze aantekeningen blijkt dat erflater en de kandidaat-notaris wel hebben gesproken over een tweede woning, maar niet over de plek van die tweede woning. Desgevraagd heeft erflater bij het passeren van het testament aangegeven dat het om een woning in Frankrijk ging. Vervolgens heeft de notaris op de aantekeningen van de kandidaat-notaris de woorden “Frankrijk” en “in NL huurhuis” geschreven. De notaris was er niet mee bekend dat de Franse woning het belangrijkste vermogensbestanddeel van erflater zou zijn. De notaris heeft erflater erop gewezen dat haar dienstverlening en advisering zich beperken tot Nederlands recht. De notaris heeft erflater daarom geadviseerd elders advies in te winnen over eventuele gevolgen naar Frans recht. De notaris heeft vaker te maken met cliënten die bezittingen hebben in het buitenland en zij wijst in zulke gevallen altijd op de grenzen aan haar dienstverlening. Zij benadrukt altijd dat cliënten informatie moeten inwinnen in het betreffende buitenland. De notaris kan geen advies geven over buitenlands civiel en fiscaal recht. Haar zorgplicht gaat niet verder dan te wijzen op buitenlandse aspecten en te adviseren een deskundige te raadplegen.

Eind 2015 heeft erflater bij meerdere e-mails de vraag gesteld of de erfstelling in zijn testament, gelet op zijn emigratie naar Frankrijk, rechtsgeldig was. Uiteindelijk was de conclusie van de notaris dat het testament op dat punt niet aangepast hoefde te worden. Deze conclusie is juist gebleken, aangezien klaagster de Franse woning heeft geërfd. In de betreffende e-mails heeft erflater de notaris niet meegedeeld dat hij en klaagster niet meer (formeel) samenwoonden en hij heeft geen vragen gesteld over de fiscale gevolgen van zijn testament. De notaris zag ook geen aanleiding om hem spontaan over de fiscale gevolgen te adviseren. Zij had erflater tijdens het

passeren van het testament in 2014 immers al geadviseerd zich ook in Frankrijk te laten voorlichten.

2. Uit de e-mails van de notaris van 1 en 20 april 2021 volgt dat de door haar gestelde vragen en opgevraagde stukken betrekking hebben op de hoogte en de onderbouwing van de door klaagster gestelde schade. Zo heeft de notaris vragen gesteld over de (onderbouwing van de) Franse aangifte erfbelasting. De notaris heeft haar vragen steeds van een korte toelichting voorzien. Zij is - anders dan klaagster - van mening dat klaagster op grond van de Successiewet 1956 verplicht is om in Nederland aangifte erfbelasting te doen. Dat de notaris een andere mening heeft dan klaagster is niet klachtwaardig. De notaris heeft steeds inhoudelijk gereageerd op de correspondentie van (de gemachtigde van) klaagster. Daarnaast heeft zij laten weten de kwestie te hebben gemeld bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen.

Klachtonderdeel 1

4.2. Klaagster verwijt de notaris dat hij haar en erflater niet heeft gewezen op de mogelijkheden die er waren om voor klaagster de erfbelastingdruk in Frankrijk te voorkomen door (in plaats van een Nederlandse samenlevingsovereenkomst aan te gaan) bijvoorbeeld te huwen of een samenlevingsovereenkomst naar Frans recht (Pacs) aan te gaan, waardoor klaagster in aanmerking was gekomen voor de zogenoemde partnervrijstelling naar Frans recht.

4.3. De kamer overweegt het volgende. Op een notaris rust een zwaarwegende zorgplicht om al datgene te verrichten wat nodig is voor het intreden van de rechtsgevolgen die zijn beoogd met de rechtshandeling. De wensen van een testateur dienen te worden geïnventariseerd en overeenkomstig de bedoeling dient een uiterste wilsbeschikking te worden geredigeerd. Het is daarbij aan de notaris om de testateur te wijzen op de gevolgen van de wijze waarop diens laatste wil in een uiterste wilsbeschikking wordt vastgelegd. Mede gelet op het vertrouwen dat de deelnemers aan het rechtsverkeer moeten kunnen stellen in een notariële akte, geldt deze verplichting jegens alle belanghebbenden - onder wie klaagster - en niet slechts jegens de partijen bij de in de notariële akte opgenomen rechtshandelingen.

4.4. Niet weersproken is dat de notaris op 13 maart 2014 bij het passeren van erflaters testament bekend is geworden met het feit dat erflater een woning in Frankrijk in eigendom had. De notaris heeft erflater er toen naar eigen zeggen op gewezen dat haar dienstverlening en advisering zich beperken tot Nederlands recht. Volgens de notaris heeft zij erflater geadviseerd bij een deskundige advies in te winnen over eventuele (fiscale) gevolgen naar Frans recht. Klaagster betwist dat dit advies aan erflater is gegeven. Het ligt in beginsel op de weg van klaagster om aanknopingspunten aan te dragen ter onderbouwing van het door haar gemaakte verwijt. Daar staat tegenover dat het voor klaagster moeilijk is om de feitelijke gang van zaken op 13 maart 2014 te achterhalen, aangezien zij niet bij het passeren van erflaters testament aanwezig is geweest. Daar komt bij dat de notaris onvoldoende feitelijke gegevens heeft verstrekt ter motivering van haar verweer. De kamer is van

oordeel dat de notaris niet heeft aangetoond dat ze met erflater heeft gesproken over het elders inwinnen van advies. Zo heeft de notaris hiervan geen aantekening gemaakt in het dossier. Ook nadien heeft zij erflater niet schriftelijk bevestigd (in bijvoorbeeld een begeleidende brief bij het afschrift van het testament) wat zij op dit punt met hem zou hebben besproken.

4.5. Eind 2015 heeft erflater per mail contact gezocht met de notaris over zijn testament. Vanwege zijn emigratie naar Frankrijk en zijn Franse woning vraagt erflater bij e-mail van 15 december 2015 aan het notariskantoor: *“In hoeverre heb ik te maken met de Franse wetgeving?”* Het betoog van de notaris dat aan haar toen in feite slechts de vraag is gesteld of erflaters testament - gelet op zijn emigratie - houdbaar was en zij toen niet wist van de verbroken samenwoning, ontslaat haar niet van het nakomen van eerder genoemde zwaarwegende zorgplicht. Het had op de weg van de notaris gelegen om erflater op dat moment uitdrukkelijk en op eigen initiatief te wijzen op het feit dat zij mogelijke civiele en fiscale gevolgen van het testament naar Frans recht - zeker gezien de nieuwe omstandigheid dat erflater naar Frankrijk was geëmigreerd, waarmee de vererving en de afwikkeling van erflaters nalatenschap mogelijk meer in de Franse rechtssfeer terechtkwamen - niet kon overzien en hem te adviseren om zich te laten voorlichten door een deskundige op het gebied van Frans erf(belasting)recht. Vast staat dat de notaris dit heeft nagelaten. Ook indien ervan zou worden uitgegaan dat de notaris erflater reeds bij het passeren van zijn testament in 2014 had geadviseerd zich te wenden tot een deskundige op het gebied van Franse wetgeving, had het op de weg van de notaris gelegen erflater te wijzen op dat eerdere advies, hetgeen zij evenmin heeft gedaan.

4.6. Op grond van het voorgaande is de kamer van oordeel dat de notaris tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klachtonderdeel 1 zal daarom gegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 2

4.7. De kamer overweegt het volgende. De notaris heeft de e-mails van (de gemachtigde van) klaagster steeds inhoudelijk beantwoord. Gelet op de inhoud van de berichten van (de gemachtigde van) klaagster en de aard van de daarin vermelde verzoeken zijn de door de notaris gehanteerde antwoordtermijnen correct. De notaris heeft met het oog op eventuele civielrechtelijke aansprakelijkheid vragen gesteld en stukken opgevraagd en zij heeft deze vragen en verzoeken (desgevraagd) van een toelichting voorzien. Dat zij bij e-mail van 3 mei 2021 aan de gemachtigde van klaagster om de Nederlandse en Franse aangifte erfbelasting heeft verzocht, terwijl de gemachtigde van klaagster eerder al aan de notaris had laten weten dat klaagster naar haar mening geen aangifte erfbelasting hoeft te doen in Nederland en de Franse aangifte erfbelasting al aan de notaris was toegezonden, acht de kamer in dit geval van onvoldoende gewicht om de notaris hierover een tuchtrechtelijk verwijt te maken. De notaris heeft bovendien bij e-mail van 7 mei 2021 aan de gemachtigde van klaagster te kennen gegeven dat zij de kwestie bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar had gemeld. Voor zover klaagster behoefte had aan de naam van de betreffende beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, had het op haar weg gelegen om de notaris hiervan op de hoogte te brengen. Klaagster heeft tijdens de mondelinge behandeling erkend dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat klaagster dit heeft gedaan.

4.8. Op grond van het voorgaande zal klachtonderdeel 2 ongegrond worden verklaard.

Maatregel

4.9. Het gegrond verklaarde klachtonderdeel rechtvaardigt naar het oordeel van de kamer een maatregel. De kamer acht het passend en geboden dat aan de notaris, die een blanco tuchtrechtelijk verleden heeft, de maatregel van waarschuwing wordt opgelegd.

Proceskosten

4.10. Omdat de klacht deels gegrond wordt verklaard, moet de notaris op grond van het bepaalde bij artikel 99 lid 5 Wna het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,00 aan haar vergoeden.

4.11. De kamer ziet aanleiding om de notaris, gelet op het bepaalde bij artikel 103b lid 1 onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021, te veroordelen in de volgende kosten:

De notaris moet deze kosten en het genoemde griffierecht binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klaagster vergoeden. Klaagster dient daarvoor tijdig haar rekeningnummer door te geven aan de notaris.

4.12. Nu de klacht gegrond wordt verklaard en aan de notaris een maatregel wordt opgelegd, ziet de kamer - gelet op het bepaalde bij 103b lid 1 onder b Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 - aanleiding om de notaris te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak door de kamer zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00 met een wegingsfactor 0,5, dus in totaal € 1.000,00. De notaris dient deze kosten na het onherroepelijk worden van deze beslissing te voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in artikel 103b lid 3 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de kosten moeten worden voldaan door het LDCR per brief aan de notaris zullen worden meegedeeld.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart klachtonderdeel 1 gegrond;

5.2. verklaart de klacht voor het overige ongegrond;

5.3. legt aan de notaris de maatregel van waarschuwing op;

5.4. veroordeelt de notaris tot betaling aan klaagster van een bedrag van: en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.11. is omschreven;

5.5. veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 1.000,00 in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.12. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, mr. C. Kool, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. M.A.

Rosenbrand-Biesheuvel, notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 17 januari 2022 door mr. J.H.L.M. Snijders, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.