

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-26 en 23-27

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag

Beslissing d.d. 20 november 2024 inzake de klacht onder nummer 23-26 en 23-27 van:

[klager],

hierna: klager,

gemachtigde: mr. P.M. Leerink, advocaat te Deventer,

tegen:

[notaris A],

notaris te [vestigingsplaats],

hierna te noemen: notaris [A],

en

[notaris B],

notaris te [vestigingsplaats], thans kandidaat-notaris te [vestigingsplaats],

hierna te noemen: notaris [B],

hierna tezamen te noemen: de notarissen,

gemachtigde van de notarissen: mr. V.J.N. van Oijen, advocaat te Amsterdam.

1. Het procesverloop

1.1 De Kamer heeft kennisgenomen van de klacht, met bijlagen, ingekomen op 21 augustus 2023.

1.2 De Kamer heeft het antwoord van de notarissen, met bijlagen, ontvangen.

1.3 Op 7 oktober 2024 heeft klager aanvullende producties ingediend. De notarissen hebben hiertegen bezwaar gemaakt. Daarop heeft de voorzitter voeging van de stukken toegestaan.

1.4 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2024. Daarbij waren aanwezig mr. P.M. Leerink namens klager, en de notarissen bijgestaan door mr. V.J.N. van Oijen. Klager had op voorhand aangegeven vanwege gezondheidsredenen niet aanwezig te kunnen zijn. Van de mondelinge behandeling zijn schriftelijke aantekeningen gemaakt. Beide partijen hebben pleitnotities overgelegd.

2. De feiten

2.1 Bij testament van 20 september 2012 heeft klagers moeder bepaald dat bij haar overlijden de wettelijke verdeling van toepassing is, met dien verstande dat de vorderingen van haar kinderen opeisbaar zijn in geval haar echtgenoot overlijdt. Klagers moeder is overleden op 17 januari 2017.

2.2 Op 14 februari 2017 heeft notaris [B], als waarnemer van notaris[A], het testament gepasseerd van de vader van klager [C](hierna te noemen: erflater). Daarbij is zijn zoon [D](hierna: de executeur) benoemd tot executeur en afwikkelingsbewindvoerder. In dat testament is onder meer bepaald dat de executeur over de keuze van de te gelde te maken goederen en over de wijze van tegeldemaking niet in overleg behoeft te treden met de erfgenamen en hun toestemming niet vereist is.

2.3 Erflater is op 31 mei 2020 overleden.

2.4 Notaris [A] is op 17 juni 2020 ingeschreven in het boedelregister als betrokken notaris.

2.5 Bij akte van 2 juli 2020 is namens[E], een kleinkind van erflater en minderjarige derfgenaam, de nalatenschap beneficiair aanvaard.

2.6 Op 6 juli 2020 is notaris [A] per 2 juli 2020 geregistreerd als boedelnotaris.

2.7 Notaris De [A] heeft op 22 juli 2020 een verklaring van erfrecht afgegeven.

2.8 Op 18 augustus 2020 heeft de executeur een koopovereenkomst van de woning van erflater aan de [woonplaats] (hierna: de woning) ondertekend. De koopsom bedroeg € 810.000,-.

2.9 Op 27 augustus 2020 heeft notaris [B] de akte van levering van de woning van erflater gepasseerd. In de akte stond [D] vermeld als verkoper in de hoedanigheid van executeur in de nalatenschap van erflater.

2.10 Op 14 juli 2021 heeft de executeur samen met broer [F] een koopovereenkomst gesloten voor een bedrijfspand aan de [vestigingsplaats] (hierna: het bedrijfspand). De koopsom bedroeg € 4.100.000,- kosten koper.

2.11 Notaris [A] heeft op 28 juli 2021 de akte van levering van het bedrijfspand gepasseerd.

2.12 In januari 2023 heeft de executeur de nalatenschap verdeeld en uitgekeerd.

3. De klacht

3.1 Klager stelt dat de akte van levering van de woning van 27 augustus 2020 nietig is. De executeur was niet beschikkingsbevoegd om de woning te leveren. De notarissen waren daarvan op de hoogte of behoorden daarvan op de hoogte te zijn. Uit het testament en de wet volgt dat een executeur alleen de goederen die hij in beheer heeft te gelde mag maken als dat nodig is om de schulden van de nalatenschap te voldoen. In onderhavig geval was het saldo van de nalatenschap positief en waren er geen opeisbare schulden die niet konden worden voldaan uit de liquide middelen van de nalatenschap. Nu de akte nietig is, heeft de levering geen rechtsgevolgen en behoort de eigendom van de woning tot de nalatenschap en dient alsnog verdeeld te worden. Het passeren van een nietige leveringsakte is verwijtbaar en klachtwaardig.

3.2 De notarissen hebben onzorgvuldig gehandeld door mee te werken aan een snelle verkoop en levering van de woning. Na het overlijden van erflater is de woning binnen tweeënhalve maand verkocht en geleverd. Door de executeur is geen boedelbeschrijving opgemaakt. Omdat één van de erfgenamen beneficiair aanvaard heeft dient de nalatenschap te worden vereffend op grond van artikel 4:202 lid 1 sub a van het Burgerlijk Wetboek (BW), tenzij er kan worden aangetoond dat de goederen van de nalatenschap ruimschoots toereikend zijn om de schulden van de nalatenschap te voldoen. Op een notaris die de verklaring van erfrecht en executele afgeeft rust richting de executeur een zorg- en waarschuwingsplicht. Bij een beneficiaire aanvaarding dient een notaris de executeur te adviseren om alle erfgenamen te informeren. Dit is niet gebeurd.

Verder rust er op een notaris een dossierplicht. De notarissen dienen aan de hand van de dossiers te kunnen toelichten hoe de verklaring van erfrecht tot stand is gekomen, nu er geen boedelbeschrijving was en een van de erfgenamen beneficiair aanvaard had.

De notarissen hebben er geen rekening mee gehouden dat alle deelgenoten van de nalatenschap van de moeder van klager toestemming hadden moeten geven voor de verkoop van het ouderlijk huis. In het door notaris [A] opgestelde testament van 20 september 2012 van moeder staat immers dat in afwijking van de wettelijke verdeling de vorderingen van haar kinderen direct opeisbaar worden op het moment haar echtgenoot overlijdt.

3.3 Broers [F] en [D] hebben grote bedragen aan de ervenrekening onttrokken om daarmee het bedrijfspand aan te kopen. De hoge koopsom roept vragen op. Het is ongeloofwaardig dat notaris [A] niet zou beschikken over de bankafschriften, omdat hij niet de feitelijke boedelafwikkeling heeft gedaan. Op 31 augustus 2020 is er vanaf de kwaliteitsrekening van het notariskantoor € 691.032,20 overgemaakt naar de ervenrekening met als omschrijving “verkoop [woonplaats]”.

Vanaf diezelfde ervenrekening is op 19 juli 2021 vijfmaal € 50.000,- overgemaakt op de kwaliteitsrekening met als omschrijving “dossier 19636 [vestigingsplaats]”. Notaris [A] moet hebben gezien dat de koopsom deels werd betaald vanaf de ervenrekening. Hij behoort als notaris de herkomst van gelden te controleren. Omdat notaris [A] ook de successieaangifte heeft gedaan, was hij bekend met de bankrekeningnummers.

Verder blijkt uit de op 28 juli 2021 door notaris [A] verleden hypotheekakte dat de aankoop van het bedrijfspand grotendeels was gefinancierd met een lening van € 4.000.000,- van een particulier van vijftiennegentig jaar oud. Het betrof een lening van één jaar, die nog niet is afgelost. Van een notaris mag in dit soort situaties een verhoogde alertheid worden verwacht.

Uit de bankafschriften blijkt dat [D] en [F] nog meer bedragen van de ervenrekening hebben onttrokken met de omschrijving “lening” of “voorschot”. Dat deze bedragen later weer zijn teruggestort doet niets af aan het verwijt dat klager notaris [A] maakt.

3.4 Van een boedelnotaris mag worden verwacht dat hij de belangen van de nalatenschap behartigt, dus ook die van alle erfgenamen. Bij de snelle verkoop van de woning is notaris [A] onvoldoende kritisch en onafhankelijk geweest.

4. Het verweer

4.1 De notarissen hebben aangevoerd dat de executeur bevoegd was om de woning te verkopen en te leveren. Verder handelde de executeur zelfstandig. Het notariškantoor was uitsluitend verzocht een verklaring van erfrecht op te stellen en de aangifte erfbelasting te verzorgen. Wat betreft de onttrekking van gelden aan de ervenrekening ter zake van de transactie van het bedrijfspand erkennen de notarissen dat zij wellicht hadden moeten signaleren dat een deel van de aankoopprijs afkomstig was van de ervenrekening en er actie ondernomen had moeten worden jegens de broers [F] en [D]. De notarissen vragen zich wel af of dit onderzoek zonder meer noodzakelijk was, omdat het onderzoek naar de herkomst van de gelden was ingegeven vanuit Wwft perspectief.

4.2 Voor zover van belang voor de beoordeling wordt hierna ingegaan op verdere verweren.

5. De beoordeling van de klacht

5.1 Ter beoordeling van de Kamer staat of de notarissen hebben gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Notarissen zijn 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 als notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoefte zij optreden, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat behoorlijke notarissen niet betaamt.

5.2 Op grond van artikel 4:145 lid 2 BW vertegenwoordigt de executeur gedurende het beheer de erfgenamen in en buiten rechte. In het testament van erflater is bepaald dat de executeur over de keuze van de te gelde te maken goederen en over de wijze van tegeldemaking niet in overleg behoeft te treden met de erfgenamen en dat hun toestemming niet is vereist. Daarnaast waren door het overlijden van erflater op grond van het testament van moeder de vorderingen van de kinderen en de legaten aan de kleinkinderen direct opeisbaar geworden. Volgens de aangifte erfbelasting van erflater hadden die vorderingen een waarde van € 165.434,-. De liquide middelen in de nalatenschap van erflater bedroegen ten tijde van het overlijden € 11.758,- en daarnaast was er een effectenrekening van € 4.849,-. Dit was onvoldoende om de schulden van de nalatenschap te voldoen, waaronder de moederlijke erfdelen. Om de

erfgenamen hun erfdeel te kunnen uitkeren moest de executeur de woning verkopen. Als executeur en afwikkelingsbewindvoerder had hij de bevoegdheid om naast de woning te verkopen ook te verdelen. De executeur was dan ook bevoegd om de woning van erflater te verkopen en te leveren. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

5.3 De notarissen hebben geen bemoeienis gehad met het opstellen en de inhoud van de onder 2.8 genoemde koopovereenkomst. Zij waren, na ontvangst ervan, wel gehouden hun ministerie te verlenen en mee te werken aan de levering van de woning. Voor de verkoop van het ouderlijk huis was van de erfgenamen van moeder geen toestemming vereist, omdat zij geen deelgenoot waren. Immers op de nalatenschap van moeder was de wettelijke verdeling van toepassing en de erfgenamen hadden niet meer dan een vordering op erflater. De levering stond een verdere afwikkeling van de nalatenschap ook niet in de weg. Van een verdachte snelle verkoop was naar het oordeel van de Kamer geen sprake. Bovendien blijkt uit het dossier dat over die verkoop wel degelijk overleg is geweest met klager en dat hij zelfs in de gelegenheid is gesteld de woning te kopen. Het tweede klachtonderdeel is ongegrond.

5.4 Voor zover de klacht ziet op het onttrekken van gelden aan de ervenrekening het volgende. Vast staat dat de notarissen onderzoek hebben verricht naar de herkomst van de eigen middelen. Het verrichten van een dergelijk onderzoek is een verplichting uit de Wwft en is bedoeld om witwassen en financieren van terrorisme tegen te gaan, maar niet om erfgenamen te beschermen. Het ligt op de weg van de erfgenamen om de executeur te bevragen over het onttrekken van de gelden van de ervenrekening voor de aankoop van het bedrijfspand, omdat de bevoegdheden bij hem lagen. De notarissen staan hier buiten en hen is dan ook niets te verwijten. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Desondanks hebben de notarissen, zo hebben zij tijdens de zitting aangevoerd, de interne Wwft-procedures op kantoor inmiddels verder aangescherpt.

5.5 Wat betreft de onzorgvuldige uitoefening van de taak als (boedel)notaris overweegt de Kamer het volgende. Ter zitting is gebleken dat klager de onderzoeksplicht naar de ruimschoots-toereikend verklaring bij de notarissen neerlegt. De notarissen hebben daartegen aangevoerd dat uit onderzoek in de Basisregistratie Personen (BRP) was gebleken dat erflater nog op hetzelfde adres woonde als ten tijde van het overlijden van moeder. Op grond van artikel 4:202 lid 1 onder a BW bleef de executeur door de ruimschoots-toereikend verklaring in functie ondanks de beneficiare aanvaarding namens de minderjarige erfgenaam. Nu niet is gebleken dat de notarissen onvoldoende kritisch en onafhankelijk zijn geweest is ook dit vierde klachtonderdeel ongegrond.

BESLISSING

De Kamer voor het notariaat:

verklaart de klacht tegen beide notarissen op alle onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. F.A.M. Veraart voorzitter, G.A.M. van Lith en J.W.A.P. Michels, in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 20 november 2024.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.