

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2023/20

Klachtnummer : SHE/2023/20

Datum uitspraak : 18 december 2023

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

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

[klager] (hierna: klager),
wonende in [woonplaats],
gemachtigde: de heer mr. F.G.J. van der Kruis, advocaat in Eindhoven,

tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),
gevestigd in [vestigingsplaats],
gemachtigde: mevrouw mr. M.V.C. van Sambeek, advocaat in Eindhoven.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:
- 1.2. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 16 oktober 2023. Klager en de notaris (bijgestaan door hun gemachtigden) zijn daarbij aanwezig geweest en hebben hun standpunt over en weer toegelicht. De gemachtigde van klager heeft dit mede gedaan aan de hand van pleitnotities, die hij aan de kamer heeft overhandigd.

2. De feiten

De klacht gaat over het verstrekken van een uittreksel van het testament van de vader van klager. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. De ouders van klager zijn de heer [naam vader] (hierna: vader) en mevrouw [naam moeder] (hierna: moeder). Zij waren met elkaar gehuwd.

2.2. Op 27 juni 2005 heeft de notaris het testament van vader gepasseerd. Bij dit testament heeft vader, voor het geval hij zou overlijden met achterlating van moeder en/of één of meer afstammelingen, tot erfgenamen benoemd:

- moeder voor 1/100e gedeelte van zijn nalatenschap;
- zijn kinderen, tezamen en voor gelijke delen, voor 99/100e gedeelte van zijn nalatenschap.

Verder heeft vader de wettelijke verdeling van toepassing verklaard op zijn nalatenschap, heeft hij twee lasten in zijn testament opgenomen ("*Last A*" en "*Last B*") en heeft hij moeder benoemd tot executeur.

2.3. Op [datum] 2008 is vader overleden.

2.4. Bij brief van 23 juli 2008 heeft de notaris een *uittreksel* van vaders testament aan klager toegezonden. In de brief staat hierover onder andere het volgende vermeld:

"Testament

Volgens opgave van het Centraal Testamenten Register heeft uw vader op 27 juni 2005 bij testament over de nalatenschap beschikt. Een kopie van het testament treft u hierbij aan. Hieronder zal ik de inhoud van het testament kort uiteenzetten. U bent erfgenaam voor 33/100e gedeelte van de nalatenschap.”

In het meegezonden uittreksel heeft de notaris de volgende bepalingen niet weergegeven:

“Last B

- De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [X B.V.], gevestigd te [vestigingsplaats], van welke B.V. ik alle aandelen bezit, heeft op twintig juni tweeduizend vijf een lening groot een miljoen vijfhonderdduizend euro (€ 1.500.000,00) verstrekt aan de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [Y B.V.], gevestigd te [vestigingsplaats].

Vijftig procent van de aandelen van deze laatst gemelde vennootschap worden gehouden door de besloten vennootschap [Z B.V.], gevestigd te [vestigingsplaats]. Alle aandelen van [Z B.V.] worden gehouden door mijn dochter [naam dochter] en haar echtgenoot, de heer [naam echtgenoot].

Voor de terugbetaling van deze lening heeft [Z B.V.] zich garant gesteld voor het gehele bedrag van de lening.

*- Indien ik voor mijn echtgenote kom te overlijden **en** zij mijn nalatenschap verwerpt **of** indien ik tegelijk met of na mijn echtgenote kom te overlijden leg ik aan mijn dochter [naam dochter], dan wel haar afstammelingen gezamenlijk de last op de restantschuld, die [Y B.V.] aan [X B.V.] heeft, over te nemen tegen de dan geldende marktwaarde. Aan ieder van haar broers moet zij voldoen een bedrag in contanten gelijk aan een/derde van het mogelijk door [X B.V.] niet geïnde bedrag onder verrekening van het dan geldende nominale vennootschapsbelastingtarief en het nominale aanmerkelijk belangtarief. Dit vanwege het feit dat het niet geïnde bedrag als verlies ten laste van het resultaat van [X B.V.] is gebracht.*

- Bij de bepaling van de restantschuld is het niet van belang dat het terugbetaalde deel van de lening op grond van de leningsovereenkomst is afgelost door [Y B.V.] of dat gebruik is gemaakt van de door [Z B.V.] verleende garantie.

- Tevens leg ik aan de aandeelhouder(s) van [X B.V.] de last op alle medewerking te verlenen aan voormelde schuldovername door mijn dochter [naam dochter], dan wel haar afstammelingen.

4. Subsidiaire erfstelling

Indien ik overlijd voor mijn echtgenote en mijn dochter [naam dochter], dan wel haar afstammelingen, de last onder B. niet aanvaardt dan wel niet nakomt zoals voormeld, benoem ik tot mijn erfgenamen:

Indien ik overlijd tegelijk met of na mijn echtgenote en mijn dochter [naam dochter], dan wel haar afstammelingen, de last onder B. niet aanvaardt danwel niet nakomt zoals voormeld, en benoem ik tot mijn erfgenamen:

5. Subsidiaire plaatsvervulling

Ik verklaar de regels van plaatsvervulling van toepassing op mijn afstammelingen, behalve bij onwaardigheid van een erfgenaam.”

In het uittreksel staat in plaats van de hiervoor geciteerde tekst vermeld: “Enzovoorts.”

2.5. Bij onderhandse akte van 11 september 2008 heeft moeder verklaard de nalatenschap van vader “zuiver te aanvaarden”.

2.6. Op [datum] 2020 is moeder overleden.

2.7. Op verzoek van klager heeft de notaris hem op 23 oktober 2020 een kopie van het door vader en de notaris op 27 juni 2005 getekende testament verstrekt.

2.8. Op 26 juli 2022 hebben klager en de notaris een bespreking gehad op het kantoor van de notaris. Naar aanleiding van deze bespreking heeft klager bij e-mail van 16 augustus 2022 het volgende aan de notaris te kennen gegeven:

“Op 26 juli jl ben ik bij u geweest en heb opheldering gevraagd over het testament van mijn vader.

Mij is gebleken dat het door u aan mij toegezonden testament afwijkt van het originele testament. Ik heb u hierover vragen gesteld. U kon deze niet genoegzaam beantwoorden maar zegde mij toe hierop schriftelijk terug te komen.

Ik ben erg benieuwd naar uw verklaring over het ontbreken van last B (gehele pagina 2) terwijl u zelf tekent voor: uitgegeven voor woordelijk gelijkluidend uittreksel.

Tot op heden heb ik niets van u mogen vernemen.

Ik verzoek u mij binnen 14 dagen schriftelijk te informeren.”

2.9. Bij e-mail van 18 september 2022 heeft de notaris het volgende geantwoord:

“U heeft van mij een uittreksel van het testament van uw vader ontvangen, omdat er bepalingen waren opgenomen die alleen van toepassing waren als uw vader laatste van u en uw moeder overleed of als uw moeder de nalatenschap van uw vader zou verwerpen. Beide situaties waren niet aan de orde.

Dus het stuk wat u van mij heeft ontvangen wijkt niet af van het originele testament, maar bevat alleen de van toepassing zijnde bepalingen.”

2.10. Bij e-mail van 26 september 2022 heeft klager de notaris (kort gezegd) meegedeeld dat hij het niet eens is met haar uitleg en dat hij zich over haar handelwijze wenst te beklagen. Klager heeft aan de notaris gevraagd of hij eerst intern een klacht moet indienen of dat hij de klacht meteen bij de tuchtrechter kan indienen.

2.11. Bij e-mail van 30 september 2022 heeft de notaris klager uitgenodigd voor een gesprek op haar kantoor. Dat gesprek heeft op 5 oktober 2022 plaatsgevonden. Naar aanleiding van het gesprek heeft de notaris op dezelfde dag per mail een kopie van het door haar in 2008 verstrekte uittreksel opgevraagd bij klager.

2.12. Op 6 oktober 2022 heeft klager een kopie van het uittreksel aan de notaris gemaild en haar aansprakelijk gesteld voor alle door hem geleden en nog te lijden schade. Ook heeft klager gevraagd waar hij met zijn klacht terecht kan. Op dezelfde dag heeft de notaris klager een link gestuurd van de website notaris.nl met informatie over de verschillende manieren waarop een klacht kenbaar kan worden gemaakt.

3. De klacht

3.1. De klacht van klager valt (kort gezegd) uiteen in de volgende onderdelen.

1. De notaris heeft klager bij brief van 23 juli 2008 ten onrechte een uittreksel van het testament van vader verstrekt in plaats van een afschrift.

2. Door in de brief van 23 juli 2008 te spreken over een *“kopie van het testament”* heeft de notaris de indruk gewekt dat zij een kopie van het volledige testament had bijgevoegd en heeft zij niet duidelijk gemaakt dat het om een uittreksel ging.

3. De notaris geeft de door haar gemaakte fout niet toe.

3.2. De notaris heeft verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Ontvankelijkheid van de klachtonderdelen 1 en 2

4.1. Voordat de kamer aan een inhoudelijke beoordeling van de klachtonderdelen 1 en 2 kan toekomen, moet eerst worden beoordeeld of deze klachtonderdelen ontvankelijk zijn. Op grond van artikel 99 lid 21 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) kan een klacht namelijk slechts worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klacht gerechtigde kennis heeft genomen van het handelen of nalaten

van een notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven. Als de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager kennis heeft genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de notaris waarop de klacht betrekking heeft, wordt de klacht niet-ontvankelijk verklaard.

4.2. Volgens de wetsgeschiedenis is het stellen van een termijn vanuit een oogpunt van rechtszekerheid nuttig en nodig omdat de notaris niet tot in lengte van jaren moet kunnen worden achtervolgd met onderzoeken over zijn handelen (Eerste Kamer, vergaderjaar 2013-2014, 33 569, C, p. 3)

4.3. Opmerking verdient daarbij dat voor de aanvang van de vervaltermijn de objectieve kennis van het handelen of nalaten van de betrokken notaris bepalend is en niet de subjectieve kennis dat dit handelen of nalaten mogelijk tuchtrechtelijk onjuist zou kunnen zijn, aldus vaste jurisprudentie van het gerechtshof Amsterdam (de hoogste notariële tuchtrechter). Anders gezegd: de vervaltermijn begint niet pas te lopen op het moment dat de klager zich realiseert dat de notaris mogelijk een tuchtrechtelijk verwijt valt te maken.

4.4. Klager stelt dat hij er eind oktober 2020 achter is gekomen dat hij eind juli 2008 slechts een uittreksel van vaders testament had ontvangen. Nadat de notaris hem op 23 oktober 2020 een kopie van het door vader en de notaris getekende volledige testament had verstrekt, zag klager namelijk de verschillen tussen de twee documenten. Volgens klager is de klachttermijn dus pas eind oktober 2020 gaan lopen en heeft hij de klacht op 24 april 2023 binnen de driejaarstermijn ingediend.

De notaris voert hiertegen aan dat klager al in juli 2008 kennis heeft genomen of redelijkerwijs kennis had kunnen nemen van het feit dat hem bij brief van 23 juli 2008 slechts een uittreksel van vaders testament was toegezonden. In het meegezonden document staat op de eerste pagina namelijk “*Last A*” vermeld. Dat impliceert dat er in ieder geval ook een last B zou moeten volgen. In plaats daarvan volgt na de omschrijving van last A het woord “*Enzovoorts*”. Bovendien staat op de laatste pagina van het uittreksel onderaan vermeld: “**UITGEGEVEN VOOR WOORDELIJK GELIJKLUIDEND UITTREKSEL**”. De notaris stelt zich daarom op het standpunt dat de klachttermijn al in juli 2008 is gaan lopen, met als gevolg dat de klacht te laat is ingediend.

4.5. De kamer overweegt het volgende. De bij klager ontstane verwarring over de status van het op 23 juli 2008 aan hem toegezonden document is veroorzaakt door de notaris. De notaris heeft in de begeleidende brief immers vermeld dat het meegezonden document een *kopie* is van het testament. Tijdens de mondelinge behandeling heeft de notaris erkend dat zij dat woord niet had moeten gebruiken. Het woord *kopie* impliceert namelijk dat er een kopie van het volledige testament was bijgevoegd in plaats van een gedeelte van het testament (een uittreksel). Hierdoor ontstond het risico dat klager - een leek op juridisch gebied - dacht dat hij een kopie van het volledige testament had ontvangen. Dat risico heeft zich ook verwezenlijkt en ligt bij de notaris.

Pas toen de notaris klager op 23 oktober 2020 een kopie van het volledige testament verstrekte, kon klager (redelijkerwijs) kennis nemen van het handelen van de notaris waarop de klachtonderdelen 1 en 2 betrekking hebben. De kamer gaat er daarom vanuit dat de klachttermijn eind oktober 2020 is gaan lopen, zodat klager de klachtonderdelen 1 en 2 op 24 april 2023 binnen de driejaarstermijn heeft ingediend. Daarmee komt de kamer toe aan een inhoudelijke beoordeling van deze klachtonderdelen.

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.6. Op grond van artikel 93 lid 1 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. Zo moet een notaris het ambt in onafhankelijkheid uitoefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigen (artikel 17 lid 1 Wna).

Klachtonderdeel 1 (verstrekking uittreksel)

4.7. Klager stelt dat hij als erfgenaam van vader recht heeft op een afschrift van vaders testament. De notaris had hem dat afschrift al in 2008 moeten verstrekken. Door destijds alleen een uittreksel toe te sturen, heeft de notaris in strijd gehandeld met artikel 49 (lid 1), artikel 21 (lid 1) en artikel 17 Wna.

4.8. De notaris heeft aangevoerd dat zij alleen een verklaring van erfrecht heeft opgemaakt in de nalatenschap van vader. Zij is niet betrokken geweest bij de verdere afwikkeling van die nalatenschap of bij de afwikkeling van moeders nalatenschap. Voor het opmaken van de verklaring van erfrecht in vaders nalatenschap heeft de notaris contact opgenomen met klager door middel van de brief van 23 juli 2008. Bij deze brief heeft de notaris op eigen initiatief een uittreksel van het testament gevoegd. De notaris was niet gehouden een afschrift van het testament van vader te verstrekken, omdat klager niet zelf om een afschrift had verzocht. De notaris heeft er in 2008 voor gekozen om pagina 2 van het testament van vader niet in het uittreksel op te nemen. De inhoud van die pagina - waaronder “*Last B*” - sorteerte immers geen effect. Aan de voorwaarden voor het toepasselijk zijn van “*Last B*” (vader overlijdt voor moeder **en** moeder verwerpt de nalatenschap **of** vader overlijdt na of gelijk met moeder) was niet voldaan. Moeder had in een gesprek met een collega notaris al aangegeven de nalatenschap te zullen aanvaarden en dat heeft ze later ook gedaan bij onderhandse akte. Verder wijst de notaris er op dat moeder, die executeur was, wel beschikte over het volledige testament.

4.9. De kamer stelt voorop dat een notaris die aan een erfgenaam een uittreksel afgeeft van het testament van de erflater waarin de erfgenaam is benoemd in het uittreksel geen gedeelten van het testament mag weglaten die voor die erfgenaam van belang kunnen zijn voor de rechten die de erfgenaam kan ontleen aan het testament. Anders dan de notaris stelt, was ten tijde van het versturen van het uittreksel op 23 juli 2008 nog niet bekend of de in het uittreksel weggelaten gedeelten van vaders testament (waaronder “*Last B*”) effect zouden sorteren. Vast staat namelijk dat moeder de nalatenschap van vader pas later, namelijk bij onderhandse akte van 11 september 2008, zuiver heeft aanvaard. Dat moeder al eerder in een gesprek met een collega van de notaris zou hebben aangegeven de nalatenschap te willen aanvaarden, doet hier niets aan af. Op 23 juli 2008 kon de notaris niet met zekerheid stellen dat moeder vaders nalatenschap wel of niet had aanvaard. De notaris heeft aan moeder bij brief van eveneens 23 juli 2008 een verklaring toegezonden waarin moeder zou gaan verklaren de nalatenschap zuiver te aanvaarden. Hieruit blijkt dat de notaris toen niet met zekerheid wist of er zuiver was aanvaard. Daarmee stond ook nog niet vast dat de op pagina 2 van het testament vermelde wilsbeschikkingen geen effect zouden sorteren. De notaris had de betreffende gedeelten van vaders testament hierom in het uittreksel moeten weergeven. Door dat niet te doen en klager dus onvolledig te informeren, heeft de notaris onzorgvuldig gehandeld. Dat klager niet om

een afschrift had gevraagd, maakt dit niet anders. Klachtonderdeel 1 zal daarom gegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 2 (woord “kopie”)

4.10. Zoals in 4.5. al staat vermeld, heeft de notaris erkend dat zij met het woord *kopie* in de brief van 23 juli 2008 de indruk heeft gewekt dat zij een kopie van het volledige testament had bijgevoegd en heeft zij niet duidelijk gemaakt dat het om een uittreksel ging. Hoewel deze slordigheid van de notaris ertoe heeft geleid dat de kamer de klacht ontvankelijk acht, is deze slordigheid naar het oordeel van de kamer van onvoldoende gewicht om de notaris hierover een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Klachtonderdeel 2 zal daarom ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 3 (fout niet toegeven)

4.11. Klager stelt dat de notaris ten onrechte volhardt in de stelling dat zij aan de erfgenamen van vader uittreksels in plaats van afschriften mocht verzenden en dat zij daarbij de indruk mocht wekken dat een kopie van het gehele testament werd toegezonden.

4.12. De notaris betwist dat zij is tekortgeschoten in de afwikkeling van de klacht.

4.13. De kamer overweegt het volgende. Het enkele feit dat de notaris het standpunt inneemt dat zij juist heeft gehandeld door klager in 2008 een uittreksel van vaders testament te sturen, is tuchtrechtelijk niet verwijtbaar. De notaris heeft het recht om dat standpunt in te nemen en dat ook in deze procedure te verdedigen. Daar komt bij dat klager in oktober 2020 alsnog een kopie van het volledige testament heeft ontvangen van de notaris.

Verder is tijdens de mondelinge behandeling van de klacht komen vast te staan dat de notaris in een gesprek met klager op 5 oktober 2022 al heeft erkend dat het slordig was om het woord *kopie* in de brief van 23 juli 2008 te gebruiken. Het in klachtonderdeel 3 gemaakte verwijt mist in zoverre feitelijke grondslag.

4.14. Op grond van het voorgaande zal klachtonderdeel 3 ongegrond worden verklaard.

Conclusie en maatregel

4.15. Klachtonderdeel 1 zal gegrond worden verklaard. Als een klacht (gedeeltelijk) gegrond wordt verklaard, kan de kamer - afhankelijk van onder meer de aard en de ernst van de klacht - aan de notaris een tuchtmaatregel opleggen. Uit de onder 4.9. gegeven overweging blijkt dat de notaris onzorgvuldig heeft gehandeld. Nu de notaris geen tuchtrechtelijk verleden heeft, zal de kamer als op te leggen maatregel bij wijze van zakelijke terechtwijzing volstaan met een waarschuwing.

Proceskosten

Terugbetaling griffierecht

4.16. De notaris moet op grond van artikel 99 lid 5 Wna het door klager betaalde griffierecht van € 50,00 aan hem vergoeden omdat de kamer de klacht (gedeeltelijk) gegrond verklaart.

Kostenveroordeling ten behoeve van klager

4.17. De kamer ziet aanleiding om de notaris op grond van artikel 103b lid 1 aanhef en onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 te veroordelen in de volgende kosten:

- de kosten die klager in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken, forfaitair vastgesteld op een bedrag van € 50,00;
- de kosten van klager in verband met door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, vastgesteld op een punt voor het indienen van de klacht en een punt voor het bijwonen van de zitting, waarbij de kamer de waarde per punt vaststelt op een bedrag van € 525,00 met een wegingsfactor 1, dus in totaal € 1.050,00.

4.18. De notaris moet het griffierecht en de hiervoor genoemde kosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden aan klager vergoeden. Klager moet daarvoor tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan de notaris.
Kostenveroordeling ten behoeve van de kamer

4.19. Verder ziet de kamer aanleiding om de notaris op grond van artikel 103b lid 1 aanhef en onder b Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00 met een wegingsfactor 1. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gebleken die aanleiding geven tot het hanteren van een andere wegingsfactor. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de kamer moeten worden betaald. De notaris zal hiervoor een nota ontvangen van het LDCR in Utrecht.

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 klager van een bedrag van:
 - € 50,00 in verband met het genoemde griffierecht;
 - € 50,00 in verband met de genoemde kosten van klager;
 - € 1.050,00 in verband met de genoemde kosten van rechtsbijstand van klager,en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.18. is omschreven;
- 5.5. veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 2.000,00 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 4.19. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. C. Kool, plaatsvervangend voorzitter, mr. T. Zuidema, plaatsvervangend rechterlijk lid en mr. M.C. Stout, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 18 december 2023 door mr. T. Zuidema, tevens 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.