

RN 2024/80

Executeur. Beschikkingsbevoegdheid. Mocht de notaris uitgaan van beschikkingsbevoegdheid van de executeur?

Hof Amsterdam 27-08-2024, ECLI:NL:GHAMS:2024:2293

Instantie	Hof Amsterdam
Datum	27 augustus 2024
Magistraten	Mrs. J.W.M. Tromp, A.D.R.M. Boumans, S.V. Viveen
Zaaknummer	200.335.900/01 NOT
JCDI	JCDI:ADS993174:1
Vakgebied(en)	Juridische beroepen / Notaris Goederenrecht / Gemeenschap Erfrecht / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:GHAMS:2024:2293, Uitspraak, Hof Amsterdam, 27-08-2024
Wetingang	Art. 93 Wna; art. 3:84 lid 1 BW

Essentie

Executeur. Beschikkingsbevoegdheid. Levering.

Mocht de notaris uitgaan van beschikkingsbevoegdheid van de executeur?

Samenvatting

Klager is samen met zijn broers en moeder erfgenaam in de nalatenschap van vader. Vader had een langstlevende testament gemaakt waarin, onder meer, een keuzelegaat tegen inbreng ten behoeve van moeder was opgenomen. Tot de nalatenschap behoorde een appartement in Scheveningen. Moeder heeft dit appartement verkocht aan de huurster voor € 228.000,--, waarbij zij aan de koper een bedrag van € 53.000,-- heeft geschonken. Klager is het hier niet eens. Hij verwijt de notaris dat deze er geen rekening mee heeft gehouden dat moeder, volgens hem, beschikkingsonbevoegd was en dat het legaat niet rechtsgeldig is geleverd. Klager verwijt de notaris daarnaast dat zij onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de belangen van alle betrokkenen en de omstandigheden, waaronder de koop en de schenking tot stand zijn gekomen. Er zou namelijk sprake zijn geweest van wilsonbekwaamheid van moeder. De Kamer heeft de klachten allemaal ongegrond verklaard. Klager gaat vervolgens in beroep.

Hof: Moeder heeft gebruik gemaakt van haar keuzelegaat tegen inbreng van de waarde. Voor de afgifte van een legaat is niet vereist dat een ontbonden huwelijksgoederengemeenschap waar de nalatenschap deel van uitmaakt, vooraf verdeeld wordt. Een legaat is een schuld van de nalatenschap en de taak van een executeur is om schulden van de nalatenschap te voldoen. Daardoor kon moeder het legaat (inhoudende de levering van het appartement) in haar hoedanigheid van executeur aan zichzelf (als legataris) afgeven. Ook ten aanzien van het klachtonderdeel dat ziet op de gestelde wilsonbekwaamheid en de vrije wilsvorming van moeder sluit het hof zich aan bij de overwegingen van de kamer. Er is onvoldoende gesteld over de wilsonbekwaamheid en

de vrije wilsvorming van moeder voor het oordeel dat de notaris in redelijkheid niet tot haar inschatting heeft kunnen komen dat er geen nader onderzoek vereist was. De notaris heeft ter zitting in hoger beroep genoegzaam verklaard over de gang van zaken rondom de levering van het appartement en de daarbij behorende schenking. Het hof heeft geen aanleiding aan de juistheid van dit relaas te twijfelen. Klager heeft geen voldoende gemotiveerde stellingen aangevoerd die tot een ander oordeel kunnen leiden. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Verwant oordeel

Zie ook:

- KvN Den Haag 22 november 2023, [ECLI:NL:TNOR DHA:2023:24](#);
- KvN Arnhem-Leeuwarden 30 april 2018, [ECLI:NL:TNORARL:2018:52](#);
- KvN Arnhem-Leeuwarden 6 september 2017, [ECLI:NL:TNORARL:2017:40](#).

Zie anders:

- KvN Arnhem-Leeuwarden 16 december 2022, [ECLI:NL:TNORARL:2022:49](#).

Wenk

In deze zaak ontstonden de nodige perikelen binnen de familie toen moeder, na het overlijden van vader, een aan hen beiden toebehorend appartement bleek te hebben verkocht aan de huurster. Die kreeg bovendien, middels een schenking van € 53.000,--, een aanzienlijke korting op de koopprijs van € 228.000,--. Moeder was op grond van het testament executeur in de nalatenschap van haar overleden man. In het testament was voorts bepaald dat moeder een keuzelegaat tegen inbreng toekwam ten aanzien van de onroerende zaken. Klaarblijkelijk worstelde de notaris met de vraag of moeder wel (zelfstandig) bevoegd was om over te gaan tot levering, want de notaris schreef haar het volgende: "(...). Indien u bij de uitvoering van het testament heeft gekozen voor de onroerende goederen, dient daar een akte van zijn opgemaakt met de vier kinderen; is zo'n verdeling van de nalatenschap opgemaakt? Indien er geen rekening is gehouden met de uitvoering van het testament heeft het onze voorkeur, dat de vier kinderen hun medewerking verlenen aan de overdracht." De kinderen kregen en vervolgens lucht van en deelden de notaris het volgende mee: "Via deze mail laat ik u weten dat wij als zoons niet akkoord zijn met de verkoop (...) zoals overeengekomen op 4 juli 2022 dus niet zullen tekenen. Dit zal u niet verbazen gezien de koopprijs en de schenking van 53k die de koopster heeft bedongen. Wij zijn van mening dat mijn moeder de zaak niet goed heeft overzien en in haar rouw impulsief en overspannen heeft gehandeld (...)" Toch is de notaris uiteindelijk overgegaan tot de levering, nadat de notaris nog wel het volgende standpunt had ingenomen: "(...) Onze rol als notaris houdt in het uitvoeren van de koopovereenkomst. In deze situatie is door de heer [naam klager] voorgesteld, dat [moeder] de koop wil ontbinden omdat zij, naar eigen zeggen van de heer [naam klager], wellicht niet de juiste keuzes heeft gemaakt in de onderhandeling en overstemming omtrent de onderhavige koop; ontbinding kan verstrekkende (financiële) consequenties hebben. Ons kantoor raadt [moeder] dan ook aan om juridisch advies te vragen aan een advocaat, voordat zij, bij twijfel, overgaat tot het ondertekenen van de akte van levering."

In de tuchtzaak werd vervolgens in twee instanties geoordeeld dat de notaris geen verwijt viel te maken. In

essentie, omdat de notaris er van uit kon (en moest) gaan dat moeder in haar rol van executeur volledig zelfstandig beschikkingsbevoegd was en er geen signalen waren voor wilsonbekwaamheid. Het hof motiveerde dat als volgt: “De kamer heeft geoordeeld dat vast is komen te staan dat de notaris alleen opdracht had gekregen zorg te dragen voor de levering van het appartement. Omdat erflater een keuzelegaat had opgenomen in zijn testament ten behoeve van moeder en hij haar tot executeur had benoemd was zij ongeclausuleerd bevoegd het legaat aan zichzelf uit te keren en het appartement aan zichzelf te leveren. Toestemming van de erfgenamen was daarvoor niet vereist. Dat moeder ervoor koos achteraf de waarde van de inbrengverplichting vast te stellen doet niets aan af aan de goederenrechtelijke werking van de levering. (...) Het hof sluit zich bij deze overwegingen van de kamer aan en maakt die tot de zijne.” Het oordeel van het hof en de Kamer is in deze zaak wel te begrijpen. In beginsel is een executeur beschikkingsbevoegd, althans voor zover verkoop en levering vallen binnen de taakomschrijving van de executeur, zoals ook het hof terecht overweegt: “Een legaat is een schuld van de nalatenschap en de taak van een executeur is om schulden van de nalatenschap te voldoen. Daardoor kon moeder het legaat (inhoudende de levering van het appartement) in haar hoedanigheid van executeur aan zichzelf (als legataris) afgeven.” Dat zich ook situaties laten denken, waarin van de notaris nader onderzoek naar de beschikkingsbevoegdheid van de executeur verlangd wordt, laat de uitspraak onder ‘Zie anders’ zien. In die bijzondere zaak had het “op de weg van de notaris gelegen nader onderzoek te doen naar de stand van zaken wat betreft de afwikkeling van de nalatenschap en de vraag of de ruimschoots toereikend-verklaring nog actueel was”.

Partij(en)

Beslissing van de notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer inzake

[Appellant],

tegen

[Geïntimeerde], gemachtigden: mrs. K.R. Wunderink en J.M.H.W. Bindels, advocaten te Arnhem.

Partijen worden hierna klager en de notaris genoemd.

Uitspraak

Hof:

1. De zaak in het kort

Klager is samen met zijn broers en moeder erfgenaam in de nalatenschap van vader (hierna: erflater). Erflater had een langstlevende testament gemaakt waarin, onder meer, een keuzelegaat tegen inbreng ten behoeve van moeder was opgenomen. Tot de nalatenschap behoort een appartement. Moeder heeft dit appartement verkocht aan een derde waarbij zij aan de koper eveneens een geldbedrag heeft geschonken. Klager is het niet eens met deze verkoop. Hij verwijt de notaris dat deze er geen rekening mee heeft gehouden dat moeder volgens hem beschikkingsonbevoegd was en dat het legaat niet rechtsgeldig is geleverd. Klager verwijt de notaris daarnaast dat zij onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de belangen van alle betrokkenen en de omstandigheden waaronder de koop en de schenking tot stand zijn gekomen.

2. Het geding in hoger beroep

2.1.

Klager heeft op 21 december 2023 een beroepschrift bij het hof ingediend tegen de beslissing van de kamer

voor het notariaat in het ressort Den Haag (hierna: de kamer) van 22 november 2023 (ECLI:NL:TNORDHA:2023:24). Op 18 januari 2024 zijn de gronden van het beroepschrift aangevuld, waarbij nog producties zijn overgelegd.

2.2.

De notaris heeft op 13 februari 2024 een verweerschrift bij het hof ingediend.

2.3.

Op 16 april 2024 heeft klager een nadere productie overgelegd.

2.4.

Het hof heeft van de kamer de stukken van de eerste aanleg ontvangen.

2.5.

De zaak is behandeld ter openbare terechtzitting van het hof van 4 juli 2024. Klager en de notaris, vergezeld van haar gemachtigden, zijn verschenen en hebben het woord gevoerd; mr. Wunderink aan de hand van een aan het hof overgelegde pleitnota.

3. Feiten

Het hof verwijst voor de feiten naar hetgeen de kamer in de bestreden beslissing heeft vastgesteld. Partijen hebben tegen de vaststelling van de feiten door de kamer geen bezwaar gemaakt, zodat ook het hof van die feiten uitgaat.

Samengevat en waar nodig aangevuld met andere feiten die zijn komen vast te staan komen de feiten neer op het volgende.

3.1

Erflater was gehuwd met mevrouw [naam] (hierna: moeder). Sinds 2006 woonden zij in Denemarken. Zij hadden vier zoons, onder wie klager (tezamen: de kinderen).

3.2.

De vader van klager (hierna: erflater) had in zijn op 30 november 1990 verleden testament moeder (voor 1/100e deel) en de kinderen (voor het overige deel) benoemd tot zijn enig erfgenamen. In dit testament was verder een keuzelegaat tegen inbreng en een legaat van vruchtgebruik ten behoeve van moeder opgenomen. Moeder was benoemd tot executeur van de nalatenschap.

3.3.

Erflater en moeder hadden in 2008 een appartement gekocht in Scheveningen. Sinds 2018 verhuurden zij één kamer aan een huurster.

3.4

Op 11 maart 2021 is erflater in Denemarken overleden

3.5.

Begin 2022 is moeder verhuisd naar het appartement in Scheveningen.

3.6.

Op 4 juli 2022 heeft moeder het appartement verkocht aan de huurster voor een bedrag van € 228.000,-. Ook hebben zij een schenkingsovereenkomst gesloten, waarbij moeder een bedrag van € 53.000,- aan de huurster heeft geschonken. De notaris kreeg vervolgens de opdracht zorg te dragen voor het passeren van de akte van levering van het appartementsrecht.

3.7.

Bij e-mailbericht van 12 augustus 2022 heeft een medewerkster van de notaris moeder het volgende bericht: "(...) In het testament is aan u het vruchtgebruik gelegateerd gekoppeld met een erfgenaamschap van 1/100 en dat rijmt niet met het feit, dat u als enig gerechtigde bent aangewezen.

Ook is in het testament aan u de keuze gelaten om te kiezen voor onder meer de onroerende goederen tegen inbreng van de waarde in de nalatenschap.

Indien u bij de uitvoering van het testament heeft gekozen voor de onroerende goederen, dient daar een akte van zijn opgemaakt met de vier kinderen; is zo'n verdeling van de nalatenschap opgemaakt?

Indien er geen rekening is gehouden met de uitvoering van het testament heeft het onze voorkeur, dat de vier kinderen hun medewerking verlenen aan de overdracht.(...)"

3.8.

Op 14 augustus 2022 heeft klager de notaris een e-mailbericht gestuurd waarin klager onder meer schrijft: "Via deze mail laat ik u weten dat wij als zoons niet akkoord zijn met de verkoop [appartement in Scheveningen] zoals overeengekomen op 4 juli 2022 dus niet zullen tekenen. Dit zal u niet verbazen gezien de koopprijs en de schenking van 53k die de koopster heeft bedongen. Wij zijn van mening dat mijn moeder de zaak niet goed heeft overzien en in haar rouw impulsief en overspannen heeft gehandeld (...)"

3.9.

Bij e-mailbericht van 15 augustus 2022 heeft een medewerkster van de notaris klager als volgt bericht: "Mede naar aanleiding van het telefoongesprek met de heer [naam klager] van vanmorgen heb ik, zoals aangegeven, overleg gevoerd met de notaris.

Onze rol als notaris houdt in het uitvoeren van de koopovereenkomst. In deze situatie is door de heer [naam klager] voorgesteld, dat [moeder] de koop wil ontbinden omdat zij, naar eigen zeggen van de heer [naam klager], wellicht niet de juiste keuzes heeft gemaakt in de onderhandeling en overstemming omtrent de onderhavige koop; ontbinding kan verstrekende (financiële) consequenties hebben.

Ons kantoor raadt [moeder] dan ook aan om juridisch advies te vragen aan een advocaat, voordat zij, bij twijfel, overgaat tot het ondertekenen van de akte van levering."

In een e-mail van 16 augustus 2022 van een medewerkster van de notaris aan klager wordt dit advies herhaald.

3.10.

Op 26 augustus 2022 heeft de notaris de akte van levering van het legaat aan moeder en de akte van levering van het appartement aan koper gepasseerd.

4. De klacht

4.1.

Klager stelt dat moeder niet beschikkingsbevoegd was. Erflater en moeder waren in gemeenschap van goederen gehuwd. Na het overlijden was deze gemeenschap ontbonden en ontstond er een onverdeelde gemeenschap. Zowel moeder als de kinderen waren medegerechtigden. Zolang de gemeenschap onverdeeld was, waren zij alleen tezamen bevoegd om te beschikken. Klager verwijt de notaris dat zij onzorgvuldig heeft gehandeld, omdat zij de situatie niet heeft onderkend en heeft gefaciliteerd dat moeder door de levering van het legaat de niet legitieme handelingen kon voortzetten.

4.2.

De notaris wordt voorts verweten dat zij onvoldoende heeft gecommuniceerd met de kinderen, dat de afgifte van het legaat juridisch niet juist is en dat zij geen onderzoek heeft verricht naar de wil van moeder.

Na een telefoongesprek op 18 augustus 2022 van klager met de notaris is er geen contact meer geweest. Pas na de leveringsdatum kwamen de kinderen er achter dat het legaat was afgegeven aan moeder en het appartement geleverd was aan de koper.

Bij de afgifte van het legaat is er juridisch iets misgegaan. In het testament waren voorwaarden opgenomen voor wat betreft het legaat. Omdat de inbreng van de waarde van het legaat nooit is vastgesteld kon het legaat niet worden afgegeven. Er kon pas aan de afgifte van het legaat worden toegekomen als de gemeenschap was verdeeld. Daarvan was echter geen sprake.

Verder heeft de notaris onvoldoende onderzoek verricht naar de wil van moeder; zij verkeerde in rouw en stress werd haar snel te veel. Zij had veel spanning ondervonden na de verkoop (met verlies) van de woning in Denemarken. Na de gemaakte afspraken met de koper zag moeder geen weg meer terug. Verkoop tegen WOZ-waarde was al opmerkelijk, laat staan een schenking van € 53.000,- aan een derde. De notaris stuurde aan op een snelle afhandeling van het dossier, zonder de belangen van alle belanghebbenden objectief te behartigen.

5. Beoordeling

5.1.

De kamer heeft in de bestreden beslissing de klacht van klager tegen de notaris op alle onderdelen ongegrond verklaard.

Ontvankelijkheid klager

5.2.

Gelet op het ruime belanghebbendenbegrip van artikel 99 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) (“*een ieder met enig redelijk belang*”) is het hof van oordeel dat klager kan worden ontvangen in zijn klacht. Klager is als erfgenaam deelgerechtigd in de nalatenschap van erflater; uit dien hoofde heeft hij voldoende belang.

Heeft de notaris onzorgvuldig gehandeld?

5.3.

Klager stelt in zijn beroepschrift (onder grief 1) dat de kamer niet volledig is geweest in haar onderzoek; de notaris heeft haar verweer gebaseerd op stukken die zij niet heeft bijgevoegd. Daardoor beschikte de kamer en klager niet over dezelfde informatie als de notaris. Klager stelt daarnaast dat er goederenrechtelijk twee gemeenschappen in de juiste volgorde moeten worden verdeeld. De huwelijksgoederengemeenschap is nog

niet verdeeld. Zolang dit nog niet is gebeurd kan niet worden toegekomen aan de verdeling van de nalatenschap (vgl. grief 2). De kamer gaat, aldus klager, ten onrechte uitsluitend in op de verdeling van de nalatenschap, terwijl daar goederenrechtelijk nog niet aan kan worden toegekomen zolang de huwelijksgoederengemeenschap nog niet is verdeeld. Klager stelt ten slotte dat het legaat niet rechtsgeldig geleverd is doordat er niet is voldaan aan alle voorwaarden rondom de inbrengverplichting (vgl. grief 3).

Onder grief 4 en grief 5 werpt klager op dat de notaris onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de belangen van alle betrokkenen en de omstandigheden waaronder de koop en de schenking tot stand zijn gekomen.

5.4.

De notaris verweert zich door te stellen dat de notaris niet gehouden is tot enige onderbouwing jegens klager (grief 1). Ten aanzien van de onder grief 2 en grief 3 opgeworpen verwijten merkt de notaris op dat moeder als executeur ongeclausuleerd bevoegd was het legaat aan zichzelf af te geven. Moeder is in een volgende stap pas gehouden de waarde van de woning in te brengen in de nalatenschap. De notaris had bij deze laatste stap geen rol; haar opdracht was beperkt tot de levering van het appartement. Klager (en/of zijn broers) waren geen partij bij de leveringsakte. Het stond moeder vrij om het appartement aan een derde te verkopen en haar beweegredenen waren de notaris bekend. De notaris was niet gehouden meer onderzoek te doen naar de belangen van klager of de andere kinderen. De notaris had geen enkele aanleiding te twifelen aan de wilsbekwaamheid van moeder. De notaris heeft meerdere keren, zowel telefonisch als in persoon, met moeder gesproken. Moeder was daarbij steeds helder van geest, duidelijk in haar bewoordingen en het uiten van haar wensen. Van een onbehoorlijke beïnvloeding van de wil, bijvoorbeeld door misbruik van omstandigheden, is de notaris ook niet gebleken.

Gang van zaken eerste aanleg

5.5.

Klager heeft bezwaren tegen de gang van zaken in eerste aanleg. Naar het oordeel van het hof behoeven deze bezwaren geen nadere bespreking. Omdat het hof de zaak opnieuw in volle omvang (vgl. artikel 107 lid 4 Wna) behandelt, zijn de door klager gestelde tekortkomingen in eerste aanleg - daargelaten de juistheid hiervan - ten gevolge van de behandeling in hoger beroep hersteld.

Inhoudelijk

5.6.

De kamer heeft geoordeeld dat vast is komen te staan dat de notaris alleen opdracht had gekregen zorg te dragen voor de levering van het appartement. Omdat erflater een keuzelegaat had opgenomen in zijn testament ten behoeve van moeder en hij haar tot executeur had benoemd was zij ongeclausuleerd bevoegd het legaat aan zichzelf uit te keren en het appartement aan zichzelf te leveren. Toestemming van de erfgenamen was daarvoor niet vereist. Dat moeder ervoor koos achteraf de waarde van de inbrengverplichting vast te stellen doet niets aan af aan de goederenrechtelijke werking van de levering.

5.7.

Het hof sluit zich bij deze overwegingen van de kamer aan en maakt die tot de zijne. Het beroepschrift van klager, het verweerschrift van de notaris en de verdere behandeling van de zaak ter zitting in hoger beroep hebben geen ander licht op de zaak geworpen en geven het hof geen aanleiding tot een andere beoordeling te komen dan de kamer. Moeder heeft gebruik gemaakt van haar keuzelegaat tegen inbreng van de waarde. Voor de afgifte van een legaat is niet vereist dat een ontbonden huwelijksgoederengemeenschap waar de nalatenschap deel van uitmaakt, vooraf verdeeld wordt. Moeder was deels gerechtigd tot het appartement door de ontbonden huwelijksgoederengemeenschap en deels op grond van haar keuzelegaat in de nalatenschap. Een legaat is een schuld van de nalatenschap en de taak van een executeur is om schulden van de nalatenschap te voldoen. Daardoor kon moeder het legaat (inhoudende de levering van het appartement) in haar hoedanigheid van executeur aan zichzelf (als legataris) afgeven. Het niet bij de akte afgifte legaat vaststellen wat de waarde is ontslaat haar niet van de verplichting om de waarde later in te brengen in de nalatenschap bij de uiteindelijke verdeling.

Het hof tekent hierbij aan dat de notaris na ingewonnen advies bij de KNB teruggekomen is op haar e-mailbericht van 12 augustus 2022 aan moeder (zie 3.7), hetgeen (uiteraard) toegestaan is. Reeds daarom kan

klager zich niet beroepen op dit bericht ter onderbouwing van zijn klacht.

5.8.

Ook ten aanzien van het klachtonderdeel dat ziet op de gestelde wilsonbekwaamheid en de vrije wilsvorming van moeder sluit het hof zich aan bij de overwegingen van de kamer. Er is onvoldoende gesteld over de wilsonbekwaamheid en de vrije wilsvorming van moeder voor het oordeel dat de notaris in redelijkheid niet tot haar inschatting heeft kunnen komen dat er geen nader onderzoek vereist was. De notaris heeft ter zitting in hoger beroep genoegzaam verklaard over de gang van zaken rondom de levering van het appartement en de daarbij behorende schenking. Het hof heeft geen aanleiding aan de juistheid van dit relaas te twijfelen. Klager heeft geen voldoende gemotiveerde stellingen aangevoerd die tot een ander oordeel kunnen leiden. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Ten aanzien van het klachtonderdeel dat de notaris onvoldoende gecommuniceerd heeft met de kinderen, overweegt het hof dat de notaris in beginsel daartoe niet gehouden was. Klager (en zijn broers) was (waren) immers geen partij bij de (ver)koop, de akte afgifte legaat of de leveringsakte. Een medewerkster van de notaris heeft de vragen van klager bovendien beantwoord. Zij heeft daarbij bij herhaling geadviseerd dat moeder in geval van eventuele bij haar levende twijfels juridisch advies zou moeten inwinnen alvorens de leveringsakte te ondertekenen. Dat dit kennelijk niet is gebeurd, valt de notaris niet aan te rekenen.

Conclusie

5.9.

Uit wat hiervoor is overwogen volgt dat het hof, net als de kamer, van oordeel is dat de klacht ongegrond is. Het hof passeert het bewijsaanbod van klager (neergelegd in de onder 2.3. genoemde nadere productie), omdat het hof hiervoor geen aanleiding ziet. Het hof zal de beslissing van de kamer daarom bevestigen.

6. Beslissing

Het hof:

- bevestigt de bestreden beslissing.

Deze beslissing is gegeven door mrs. J.W.M. Tromp, A.D.R.M. Boumans en S.V. Viveen en in het openbaar uitgesproken op 27 augustus 2024 door de rolraadsheer.