

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 05 04 Wna

### KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE ALMELO

**Klachtzaak: 05 04 Wna**

### UITSPRAAK

inzake: < naam >,  
wonende te < plaatsnaam >,  
hierna te noemen klager;

tegen: < naam >,  
voorheen notaris te < naam >,  
hierna te noemen de notaris.

### Verloop van de procedure

Op 2 augustus 2004 heeft klager een klacht tegen de notaris ingediend bij de Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Almelo, hierna te noemen de Kamer. Bij brief, ontvangen op 14 oktober 2004, heeft de notaris zich verweerd. Vervolgens heeft klager bij brief van 11 november 2004 gerepliceerd. Door de notaris is afgezien van de mogelijkheid om te dupliceren.

De klachtzaak is ter zitting van 10 maart 2005 behandeld. Klager en de notaris zijn in persoon verschenen.

### Toetsingskader

In deze klachtzaak dient te worden beoordeeld of de notaris heeft gehandeld in strijd met het bepaalde in de Wet op het notarisambt (Wna).

### Feiten

Als niet of onvoldoende weersproken gesteld en/of blijkens de niet weersproken inhoud van de overgelegde stukken, neemt de Kamer de volgende feiten als vaststaand aan.

- In testamenten, beide van 7 april 1997, hebben mevrouw < A >, geboren op 27 januari 1914, hierna ook erflaatster I, en mevrouw < B >, geboren op 12 maart 1915, hierna ook erflaatster II, ten overstaan van de notaris ieder hun uiterste wil bepaald. In de testamenten is onder meer bepaald dat hun in gezamenlijk eigendom toebehorende woonhuis aan de < straat > te < plaatsnaam > (kadastraal bekend onder < plaatsnaam > < nummer >) zou worden gelegateerd aan de heer < C > (wonende aan de < straat > te < plaats >) onder de verplichting in de nalatenschap een bedrag van fl. 180.000 in te brengen.
- De erflaatsters zijn, tot hun opname in een verzorgingstehuis op 31 juli 2000, woonachtig gebleven.
- De eigendom van de woning is door < C > voornoemd niet krachtens het voormelde legaat verkregen doch hij en zijn echtgenote < D > (een nicht van klager) hebben de woning gekocht en bij akte van 1 september 2000 geleverd gekregen. Bij latere akte, eveneens van 1 september 2000, is het registergoed door genoemd echtpaar < naam > geleverd aan hun beider dochter en haar echtgenoot voor een bedrag van fl. 180.000,=.
- De waarde van de onderhavige woning is door makelaar < naam > op 10 augustus 2000 getaxeerd op een bedrag van fl. 310.000,=.
- Erflaatster II is overleden op 16 juni 2003 met achterlating van erflaatster I als erfgenaam. Erflaatster I is overleden op 24 september 2004.
- Klager is neef en erfgenaam van erflaatster I.
- De waarde van de onderhavige woning is in een rapport van 14 april 2004 vastgesteld op € 185.000,=.

## **Standpunten**

Klager stelt zich op het standpunt dat de notaris klachtwaardig heeft gehandeld. Klager stelt daartoe dat erflaatsters bij het opmaken van de testamenten van 7 april 1997 reeds dementerend waren. Klager verwijt de notaris dit niet te hebben geverifieerd noch de huisarts te hebben geconsulteerd.

Klager stelt voorts dat de testamenten conform de wensen en als gevolg van de manipulerende rol van de nicht van klager, mevrouw < D >, zijn opgesteld. Daarbij wijst klager op de verdere inhoud van de testamenten waaruit volgens hem de invloed van meergenoemde nicht blijkt. De notaris wordt verweten aan die manipulaties te hebben meegewerkt. Ook bevat het testament van erflaatster II de onjuistheid dat zij zichzelf tot erfgenaam benoemd.

De erflaatsters zijn op 31 juli 2000 verhuisd naar een verzorgingstehuis en later op de gesloten afdeling geplaatst. Klager verwijt de notaris te hebben meegewerkt aan de verkoop en levering van het woonhuis door erflaatsters aan deze nicht en haar echtgenoot voor een prijs van fl.180.000,- in september 2000. Deze koopsom kan volgens klager, vanwege onwetendheid en dementie, onmogelijk door de erflaatsters zijn voorgesteld. Uit de akte van volmacht voor de verkoop en levering blijkt dat erflaatster II wegens ziekte niet in staat was te tekenen.

Bovendien geeft klager aan dat de opvolgende overdracht van de woning aan de dochter van genoemde nicht niet overeenstemt met de wens van erflaatsters. Getuige het feit dat geen ABC-constructie is gevolgd moest dit kennelijk ook voor hen verborgen blijven.

Voorts heeft klager aangegeven dat het woonhuis behoorde tot de onverdeelde boedel van zijn grootouders, de ouders van erflaatsters. Verder heeft de notaris volgens

klager meegewerkt aan het ontduiken van overdrachtsbelasting en het ontduiken van schenkingsrechten.

Tot slot geeft klager aan dat de boedelvolmacht door de notaris aan twee aange trouwde familieleden is afgegeven zonder enig overleg. Meer voor de hand liggende keuzes zijn door de notaris niet gemaakt. Klager heeft de afhandeling van de nalatenschap als onrechtvaardig ervaren.

De notaris stelt zich op het standpunt dat hij correct heeft gehandeld. In dit verband wijst de notaris op de omstandigheid dat hij voor het opmaken van de testamenten erflaatsters thuis heeft bezocht en hem toen niet is gebleken dat de erflaatsters bij het opmaken en verlijden van de testamenten op 7 april 1997 hun wil niet konden bepalen, noch dat hun verklaring niet overeenstemde met die wil.

Voorafgaande aan de verkoop en levering van de woning heeft hij erflaatsters wederom bezocht, nu in het verzorgingshuis. Hun woning stond toen leeg als gevolg van hun vertrek naar het verzorgingstehuis. Zij zouden niet meer naar hun woning terugkeren. De notaris heeft toen geconstateerd dat het bedrag van de verkoopprijs ad fl.180.000,= gelijk was aan het bedrag waarvoor de woning in de testamenten aan de heer < C > was gelegateerd. Hij heeft diverse vragen aan de erflaatsters gesteld en heeft zich er op die wijze van overtuigd dat de verkoop en levering voor het bedrag van fl.180.000,= ook hun wens was. Uitsluitend omdat erflaatser II door een lichamelijk gebrek haar vingers niet meer voldoende kon bewegen om de akte te tekenen, is in de akte van volmacht tot verkoop en levering vermeld dat zij ziek was. Voorts geeft de notaris aan dat hij reeds bij het verlijden van de testamenten bekend was met de staat van de woning en hij ten tijde van de verkoop en levering meende dat indien er bevoordeling in deze overdracht zou zitten, deze niet groot zou zijn.

Tot slot geeft de notaris aan dat de uiteindelijke eigendomsoverdracht aan de dochter van de heer < C > via twee akten, aansloot bij de testamenten, niet kostenverhogend heeft gewerkt, dat geen overdrachtsbelasting is ontdoken en dat de fiscus geen naheffingsaanslag schenkingsrecht heeft opgelegd.

### **Overwegingen**

Ingevolge artikel 98, eerste lid, Wna zijn notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij met de zorg die zij als notarissen of kandidaat-notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris of kandidaat-notaris niet betaamt.

De Kamer volgt klager niet in zijn verwijt jegens de notaris vanwege zijn medewerking aan het opmaken van de testamenten van erflaatsters waarin zij hun woning legateren aan de heer < C >, onder de verplichting in de nalatenschap een bedrag van fl. 180.000 in te brengen. De notaris heeft zich er genoegzaam van vergewist of de erflaatsters in staat waren hun wil te bepalen terwijl hem niet is gebleken dat hun wilsverklaringen niet overeenstemde met hun innerlijke wil. Zelfs als erflaatsters zich hebben laten leiden door familieleden, dan was voor de notaris slechts van belang dat hij niet heeft geconstateerd dat erflaatsters hun wil niet konden bepalen en/of verklaren. Klager heeft niet

aangetoond dat erflaatsters in die tijd reeds dementerend waren. Zij zijn bovendien pas drie jaar later opgenomen in een verzorgingshuis.

Met betrekking tot de verkeerde naam in het testament van erflaatster II is de Kamer van oordeel dat dit een ongewenste slordigheid betreft. Nu klager hiermee niet is benadeeld en onmiskenbaar sprake is van een verschrijving acht de kamer dit niet klachtwaardig.

De testamenten zijn verleden in april 1997. Aan de Kamer is geen informatie overgelegd waaruit blijkt dat de woning toen een substantieel hogere waarde had dan in de aan het legaat verbonden voorwaarde is vermeld. Maar zelfs als van een hogere waarde ten tijde van het opstellen van de testamenten of na verloop van tijd wel zou zijn gebleken, zou dat niet tot een ander oordeel kunnen leiden omdat niet is gebleken dat erflaatsters niet wisten waartoe zij hebben besloten.

Wel moet, mede op basis van hetgeen ter zitting door de notaris is verduidelijkt, worden aangenomen dat de volmacht tot verkoop en levering van de woning door erflaatster II vanwege ouderdom en lichamelijk gebrek niet is getekend en niet vanwege ziekte zoals door de notaris in die akte werd vermeld. Hoewel deze wijze van handelen geen schoonheidsprijs verdient, is de Kamer van oordeel dat dit jegens klager niet klachtwaardig is omdat hij hierdoor niet is benadeeld. Voor zover klager heeft gesteld dat uit de vermelding van "ziekte" in deze akte blijkt dat erflaatsters reeds dementerend waren, volgt de Kamer klager niet. Een dergelijke stelling is slechts speculatief.

De notaris heeft zich er bij de verkoop en levering wederom genoegzaam van vergewist of de erflaatsters in staat waren hun wil te bepalen terwijl hem niet is gebleken dat hun wilsverklaringen niet overeenstemde met hun innerlijke wil. Zelfs als erflaatsters zich bij hun besluit tot verkoop en levering van de woning hebben laten leiden door familieleden, dan was voor de notaris slechts van belang dat hij niet heeft geconstateerd dat erflaatsters hun wil niet konden bepalen en/of verklaren. Van handelen in strijd zijn met de wet, waarvoor de notaris erflaatsters had behoren te behoeden, is niet gebleken.

Voor het overige is klager geen belanghebbende in de hier aan de orde zijnde de verkoop en overdrachten. De vraag of aan de zorgplicht jegens kopers is voldaan terzake van het verstrekken van informatie met betrekking tot een mogelijke hogere waarde en het schenkingsrecht blijft hier derhalve onbesproken evenals het leveren aan de dochter van de heer < C > via een afzonderlijke akte.

De stelling van klager dat de onderhavige woning nog onderdeel was van een onverdeelde boedel van zijn grootouders, blijkt niet uit de overgelegde stukken noch dat de notaris daarmee bekend moest zijn. Uit de door klager bij zijn brief van 2 augustus 2004 overgelegde overzicht van de gegevens uit het kadaster (bijlage bij het taxatierapport) volgt dat de woning eigendom was van beide erflaatsters. Ook de stelling dat door de verkoop mogelijke huuropbrengsten zijn gederfd brengt in het voorgaande geen wijziging.

Op geen enkele wijze kan de notaris worden aangerekend dat de erflaatsters een keuze hebben gemaakt die economisch gezien minder aantrekkelijk kan zijn geweest. Daar komt bij dat het evenzeer mogelijk is dat het rendement van de opbrengst hoger is dan het rendement zou zijn geweest bij verhuur van de woning.

Voor zover klager heeft aangegeven dat ook overige zaken in de testamenten ten onrechte bevoordeling van enkele familieleden met zich brengt is de Kamer van oordeel dat dit de notaris om voormelde redenen niet kan worden verweten.

Ten overvloede overweegt de Kamer dat bovendien niet is gebleken dat door de verkoop en levering van de woning klager is benadeeld. Dit was immers, zoals de notaris bekend was, in overeenstemming met het legaat in de testamenten van erflaatsters.

Met betrekking tot de boedelvolmacht heeft de notaris ter zitting aangegeven dat hij daarbij niet betrokken is geweest. Klager heeft dit niet weersproken. Klager is, voor zover het dit onderdeel van klacht betreft, niet-ontvankelijk.

De klacht is, gelet op het vorenstaande, ten dele niet-ontvankelijk en voor het overige ongegrond.

### **BESLISSING**

De kamer van toezicht over de notarissen en de kandidaat-notarissen te Almelo,

- verklaart de klacht ten dele niet-ontvankelijk en voor het overige ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. A.R. van der Winkel, voorzitter, mr. G. van Eerden, J.E. Huisman, mr. H.W.C. Spijkerboer en mr. C.J. Wesseling, leden en door de voorzitter, in tegenwoordigheid van G.J. Doeleman als secretaris, in het openbaar uitgesproken op 11 mei 2005.

Tegen deze beslissing van de kamer van toezicht kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze uitspraak hoger beroep instellen bij het gerechtshof te Amsterdam.

Postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.

Afschrift verzonden: 11 mei 2005