

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 01-2010

KAMER VAN TOEZICHT OVER NOTARISSEN EN KANDIDAAT- NOTARISSEN TE LEEUWARDEN

Reg.nr.:
Datum uitspraak:
01-2010
25 mei 2010

UITSPRAAK

van de Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Leeuwarden, hierna te noemen de Kamer, in de zaak van:

klaagster A,
wonende te B,

en

klaagster C,
wonende te D,
hierna tezamen te noemen: klaagsters,
procederende in persoon,

tegen

mr. E,
notaris te B,
hierna te noemen: de notaris,
procederende in persoon.

PROCESVERLOOP

1.1 Bij brief van 7 januari 2010 hebben klaagsters een klacht ingediend tegen de notaris.

- 1.2 De notaris heeft schriftelijk verweer gevoerd bij brief van 10 februari 2010.
- 1.3 Klaagsters hebben bij brieven van 21 maart 2010 en 24 maart 2010 een reactie gegeven op het verweerschrift.
- 1.4 Bij brief van 6 april 2010 heeft de notaris gereageerd op de brieven van 21 maart 2010 en 24 maart 2010 van klaagsters.
- 1.5 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 19 april 2010 ter vergadering van de voltallige Kamer. Klaagsters zijn verschenen. De notaris is eveneens verschenen. Van het verhandelde ter zitting zijn door de secretaris aantekeningen gemaakt.

MOTIVERING

Vaststaande feiten

- 2.1. In de onderhavige zaak zal worden uitgegaan van de navolgende vaststaande feiten.
- 2.2. Vanaf de jaren '80 hebben klaagsters intensief contact onderhouden met mevrouw F, geboren op [geboortedatum], laatstelijk wonende in verzorgingstehuis G te B.
- 2.3 Op 21 december 2009 heeft de notaris, toen mevrouw F inmiddels was opgenomen in het ziekenhuis, een testament opgemaakt van mevrouw F, als wijziging van een eerder verleden testament.
- 2.4 Op 23 december 2009 is mevrouw F in het ziekenhuis overleden.

Het standpunt van klaagsters

3. Klaagsters stellen zich op het standpunt dat de notaris bij het wijzigen van het testament van mevrouw F niet heeft gehandeld zoals het een goed notaris betaamt. De geestelijke toestand van mevrouw F was dusdanig slecht dat zij de wijziging van haar testament niet in vrije wil kon bepalen. Klaagsters verwijten de notaris dat zij hen niet heeft geïnformeerd over de wijze waarop de wijziging van het testament heeft plaatsgevonden. Volgens klaagsters was de notaris zich bewust van de slechte geestelijke en lichamelijke toestand van mevrouw F en was zij gewaarschuwd voor mogelijke beïnvloeding van mevrouw F door een nicht en een buurman. De wijziging van het testament is volgens klaagsters tot stand gekomen doordat anderen druk hebben uitgeoefend op mevrouw F. Vanwege de wilsonbekwaamheid van mevrouw F had de notaris het testament niet mogen passeren.

Het standpunt van de notaris

4. De notaris heeft verweer gevoerd. De notaris stelt zich primair op het standpunt dat klaagsters geen belanghebbenden zijn bij een door mevrouw F opgemaakt testament en dat zij dientengevolge niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard in hun klacht. Subsidiair betwist de notaris dat zij onzorgvuldig heeft gehandeld. De notaris stelt naar eer en geweten en overeenkomstig het "Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening" van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie te hebben gehandeld. In het bijzijn van een medewerkster van haar kantoor, mevrouw J, heeft de notaris mevrouw F in het ziekenhuis te H gesproken. Mevrouw F kon goed verwoorden wat zij gewijzigd wilde hebben in haar testament. Omdat zij geen redenen had om aan de wilsbekwaamheid van mevrouw F te twijfelen en haar ook niet van enige druk van derden is gebleken, heeft zij de wensen van mevrouw F gerespecteerd en haar testament opgemaakt. Nadat de notaris samen met mevrouw F en in aanwezigheid van mevrouw J het testament had doorgenomen heeft mevrouw F uit-

drukkelijk ingestemd met de inhoud ervan en is het testament gepasseerd, aldus de notaris.

De beoordeling

5.1 Alvorens aan de beoordeling toe te komen of de notaris tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld dient de Kamer de vraag te beantwoorden of klaagsters ontvankelijk zijn in hun klacht. In dat verband dient beoordeeld te worden of klaagsters als belanghebbende kunnen worden aangemerkt. Ingevolge vaste jurisprudentie kan een klager in een aangelegenheid als de onderhavige als belanghebbende worden aangemerkt als hij een recht ontleent aan de genoemde akten in de zin van artikel 49 van de Wet op het notarisambt (Wna). Ingevolge artikel 49, tweede lid, van de Wna wordt onder degene die een recht ontleent aan de inhoud van een notariële akte mede begrepen degene die door een uiterste wilsbeschikking een erfrechtelijke aanspraak heeft verloren. De enkele verwijzing naar het (rechtstreeks) belanghebbendenbegrip in dit artikel wordt echter te beperkt geacht om de vraag wie het recht heeft een klacht in te dienen te kunnen beantwoorden. Er zijn immers situaties denkbaar waarin ook diegenen belanghebbenden kunnen zijn die niet met zoveel woorden vallen onder de categorieën genoemd in die artikelen. Of een dergelijke situatie zich voordoet is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij zal een rol spelen in hoeverre een klager door het handelen of nalaten van een notaris zodanig in zijn eigen belang kan worden getroffen dat deze daarin behoort te mogen opkomen ter bescherming van dat belang, of in hoeverre deze anderszins zo nauw betrokken is geweest bij het onderwerp dat in de klachtprocedure wordt behandeld, dat daarin een belang is gelegen om in die procedure te verschijnen.

Niet betwist is dat klaagsters in een eerder testament van mevrouw F tot executeur-testamentair zijn benoemd en dat zij in het laatste door de notaris opgemaakte testament niet langer als zodanig worden genoemd. Nu de Kamer geen aanwijzingen heeft dat mevrouw F tussen het eerstgenoemde testament en haar laatste testament andere testamenteën, waarin klaagsters niet meer worden genoemd, heeft doen opmaken en klaagsters gedurende tientallen jaren in feite als mantelzorgers, inclusief de zorg voor de financiën en de administratie, betrokken zijn geweest bij mevrouw F, is de Kamer van oordeel dat klaagsters als belanghebbenden kunnen worden aangemerkt. Klaagsters kunnen dus worden ontvangen in hun klacht.

Omdat klaagsters ontvankelijk zijn in hun klacht, komt de Kamer toe aan de vraag of de notaris tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld. De Kamer overweegt ten aanzien van die vraag als volgt.

5.2 Ingevolge artikel 98, eerste lid, van de Wet op het notarisambt (Wna) zijn (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 (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 (kandidaat-)notaris niet betaamt. De Kamer dient te onderzoeken of de handelwijze van de notaris zoals door klager beschreven een verwijtbare handeling in de zin van dit artikel oplevert.

5.3 De Kamer neemt als vaststaand aan dat mevrouw F diverse lichamelijke klachten had. Ter zitting hebben klaagsters desgevraagd verklaard dat zij er niet mee bekend waren dat mevrouw F leed aan een geestesziekte, maar dat zij door haar lichamelijke klachten en de medicijnen die zij in dat verband kreeg toegediend zodanig achteruit was gegaan dat ze haar uiterste wilsbeschikking niet meer in vrije wil kan hebben bepaald. Klaagsters stellen de notaris in kennis te hebben gesteld van de

slechte gezondheidstoestand van mevrouw F en haar te hebben gewaarschuwd voor derden onder invloed waarvan mevrouw F zou staan. Gelet op deze omstandigheden ligt het voor de hand dat de notaris bijzonder alert dient te zijn bij het vaststellen of door haar in het testament van een erflater opgenomen uiterste wilsbeschikking ook werkelijk overeenstemt met diens in vrijheid bepaalde wil. De notaris heeft in dat verband naar voren gebracht dat zij mevrouw F eerst telefonisch op 18 december 2009 heeft gesproken (waarbij het telefonisch contact werd geïnitieerd van de zijde van mevrouw F). Tijdens dat gesprek heeft mevrouw F aangegeven dat zij op korte termijn een afspraak met de notaris wenste in verband met de wijziging van haar testament. en heeft zij haar motieven voor de wijziging kenbaar gemaakt. De notaris heeft daarop met mevrouw F op 23 december 2009 een afspraak gemaakt. Op 21 december 2009 heeft mevrouw F opnieuw telefonisch contact opgenomen met de notaris. Tijdens dat gesprek heeft zij aangegeven dat het haar uitdrukkelijke wens is dat de notaris zo spoedig mogelijk bij haar langs komt om de wijzigingen van haar testament te bespreken en heeft zij haar motieven voor de wijziging genoemd. In het bijzijn van een medewerkster van haar kantoor, mevrouw J, heeft de notaris mevrouw F op 21 december 2009 in het ziekenhuis te H bezocht. In de ruimte waar het gesprek plaatsvond, waren de notaris, haar medewerkster, mevrouw F en een medepatiënte aanwezig. Volgens de notaris kon mevrouw F de wijzigingen in haar testament goed verwoorden. Mevrouw F sprak duidelijk, was alert en gaf duidelijk en direct antwoord op de vragen van de notaris. Omdat zij geen redenen had om aan de wilsbekwaamheid van mevrouw F te twifelen en haar ook niet van enige druk van derden is gebleken, heeft de notaris de wensen van mevrouw F gerespecteerd en haar testament opgemaakt. Nadat de notaris samen met mevrouw F en in aanwezigheid van mevrouw J tijdens een tweede gesprek op 21 december 2009 in het ziekenhuis het testament had doorgenomen, heeft mevrouw F uitdrukkelijk ingestemd met de inhoud ervan en is het testament gepasseerd, aldus de notaris.

5.4 Naar het oordeel van de Kamer moet uit het voorgaande worden geconcludeerd dat de notaris in het onderhavige geval de vereiste extra oplettendheid heeft betracht. De notaris heeft mevrouw F driemaal, waarvan tweemaal in het bijzijn van haar medewerkster, gesproken en vastgesteld dat de in het testament opgenomen uiterste wilsbeschikking van mevrouw F met haar wil overeen kwam en dat zij haar wil in vrijheid heeft kunnen bepalen. Anders dan klaagsters hebben betoogd - die daar overigens ook geen medische gegevens bij hebben overgelegd -, is naar het oordeel van de Kamer niet komen vast te staan dat mevrouw F haar wil niet meer kon, en ook niet in vrijheid heeft kunnen bepalen.

5.5 Voor zover klaagsters de notaris hebben verweten dat zij hen niet heeft geïnformeerd over de wijze waarop de wijziging van het testament heeft plaatsgevonden, is de Kamer van oordeel dat - hoe begrijpelijk ook dat klaagsters gezien hun betrokkenheid bij mevrouw F deze gang van zaken onjuist vinden - de notaris, mede gelet op haar professionaliteit en geheimhoudingsplicht, niet gehouden was en is klaagsters te informeren over de wijze waarop de wijziging van het testament heeft plaatsgevonden.

5.6 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, zal de Kamer de klacht ongegrond verklaren.

DE BESLISSING

De Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Leeuwarden:

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is genomen te Leeuwarden door mr. J.S. van der Kolk, voorzitter, mrs. R. Giltay, H.Ph. Breuker, P. Nijenhuis en J.G. de Beer, leden, bijgestaan door mr. S. Ambachtsheer, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 25 mei 2010.

S. Ambachtsheer

J.S. van der Kolk

De beslissing is verzonden op

Binnen dertig dagen na de dag van verzending van de aangetekende brief waarin van bovenstaande beslissing wordt kennisgegeven, kan hoger beroep tegen deze beslissing worden ingesteld. Dit dient te geschieden door middel van een verzoekschrift bij de griffie van het Gerechtshof te Amsterdam, Prinsengracht 436, correspondentieadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.