

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07.831/2010/969

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT- NOTARISSEN TE ARNHEM

Kenmerk: 07.831/2010/969

Beslissing van de Kamer van Toezicht te Arnhem op de klacht van

[A]
wonende te [...],

tegen

[B],
notaris te [...]

Partijen zullen verder klager en de notaris worden genoemd.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief met bijlagen van klager van 26 augustus 2010, waarin de klacht tegen de notaris is neergelegd;
- de brief met bijlagen van de gemachtigde van de notaris van 8 oktober 2010;
- de brief van klager van 25 oktober 2010;
- de brief van de gemachtigde van de notaris van 16 november 2010;
- de mondelinge behandeling van de klacht op 9 juni 2011, waarbij zijn verschenen [C] namens klager alsmede de notaris en zijn gemachtigde mr. J.M.A.H. van der Ploeg.

2. De feiten

2.1. De broer van klager, de heer [E] (hierna: '[E]'), is op 3 juni 1994 onder bewind gesteld wegens alcoholmisbruik. Klager is benoemd tot bewindvoerder.

2.2. Op 23 oktober 2006 heeft [E] door de notaris een testament laten opmaken.

2.3. Op 2 mei 2010 is [E] overleden. Nadien is klager bekend geworden met het op 23 oktober 2006 opgemaakte testament. Daarin zijn als erfgenamen benoemd de heer [F] (hierna: '[F]') voor een derde deel van de nalatenschap en de Nederlandse Stichting voor het Gehandicapte Kind, voor tweederde deel.

3. De klacht

3.1. Klager verwijt de notaris, samengevat weergegeven, dat deze de wilsbekwaamheid van [E] ten tijde van het formuleren van zijn laatste wil niet of onvoldoende heeft getoetst conform het protocol beoordeling wilsbekwaamheid van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (hierna: 'KNB'). In ieder geval is de toetsing niet af te leiden uit het testament. Voorts is geen medisch onderzoek verricht. Klager wijst erop dat de notaris bekend was met de onderbewindstelling van [E]. Bovendien was bij [E] sprake van hersenbeschadiging. Klager vermoedt dat [E] het testament niet op eigen initiatief heeft laten opmaken, doch dat hij onder invloed van [F] stond.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De Kamer zal daarop hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling van de klacht

4.1. Ingevolge artikel 98 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: 'Wna') zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen terzake 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 de zorg die zij als 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 niet betaamt.

De Kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. De Kamer overweegt daartoe als volgt.

4.2. De notaris heeft erkend dat hij ten tijde van het opstellen van het testament bekend was met de onderbewindstelling wegens drankmisbruik van [E], doch betwist te hebben geweten van de hersenbeschadiging bij [E]. Klager heeft niets aangevoerd waaruit volgt dat de notaris van die laatstgenoemde omstandigheid op de hoogte was of kan zijn, zodat die bij de beoordeling niet wordt betrokken.

4.3. De notaris voert terecht aan dat de omstandigheid dat [E] onder bewind stond op zichzelf niet in de weg staat aan het opmaken van een testament. Bewind staat niet aan de testeervrijheid in de weg. Beslissend is of [E] op het moment van het opmaken van het testament in staat was zijn wil te bepalen. Dat diende door de notaris te worden bepaald. Daarbij kan het door klager genoemde protocol van de KNB dienstig zijn. De onderbewindstelling maakt naar het oordeel van de Kamer dat de notaris extra alert diende te zijn.

4.4. Onweersproken is dat [E] tweemaal op het kantoor van de notaris is geweest terzake van het testament. Het betrof een voorgesprek en het gesprek waarin [E] zijn wil heeft geformuleerd. Beide gesprekken, die op verschillende dagen plaatsvonden, duurden ongeveer een uur. De notaris heeft aangevoerd dat hij in beide gevallen heeft geconstateerd dat [E] nuchter was en in staat was zijn wil helder te formuleren.

4.5. Gezien voornoemde constatering van de notaris en omdat op dit punt verder geen bijzondere omstandigheden zijn aangevoerd of gebleken, bestond er naar het oordeel van de Kamer geen aanleiding voor de notaris de (algemene) medische toestand van [E] nader te laten onderzoeken.

4.6. De Kamer merkt nog op dat de constatering van de notaris ten aanzien van de wilsbekwaamheid niet in het testament behoeft te worden opgenomen. Dat is ook niet gebruikelijk. Uit de omstandigheid dat in het testament over de wilsbekwaamheid van [E] niets is opgenomen, kan derhalve niet de conclusie worden getrokken dat de notaris de wilsbekwaamheid van [E] onvoldoende is nagegaan. Ook overigens bestaat voor die conclusie gezien het vorenstaande geen grond.

4.7. De door klager vermoede invloed van [F] op [E] kan niet aan de notaris worden tegengeworpen, nu de notaris onweersproken heeft aangevoerd dat [E] bij beide gesprekken alleen met de notaris heeft gesproken, zonder aanwezigheid van [F]. Voor zover derhalve al sprake was van beïnvloeding door [F] voltrok deze zich buiten het zicht van de notaris.

4.8. Er is geen sprake van klachtwaardig handelen van de notaris in de zin van de Wna. De klacht is ongegrond.

5. De beslissing

De Kamer van Toezicht

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. L.A. van Son, plv. voorzitter, Mrs. P.F. Heuff, A.J.V. Tierloff, D.T. Boks en A.A.H.M. Derks, plv. leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.J.C. van Leeuwen, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 26 juli 2011.

De secretaris

De plv. voorzitter