

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: Kln.10.19

KLN 10.19
17 november 2011

DE KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN IN HET ARRONDISSEMENT 's-HERTOGENBOSCH

neemt de navolgende beslissing op de klacht van de heer [...], hierna te noemen klager, tegen [...], notaris te [...], hierna te noemen de notaris.

1. De procedure

- 1.1 Op 3 december 2010 heeft klager, mede namens [...], [...], [...], [...], [...] en [...], een klacht geformuleerd tegen de notaris.
- 1.2 Op 14 januari 2011 heeft de notaris op de klacht gereageerd.
- 1.3 Op 24 februari 2011 heeft klager gerepliceerd.
- 1.4 Op 5 mei 2011 heeft de notaris gedupliceerd.
- 1.5 Op 30 juni 2011 en op 4 augustus 2011 heeft klager de schriftelijke machtigingen van zijn medeklagers aan de kamer van toezicht gezonden.
- 1.6 De plaatsvervangend voorzitter van de kamer van toezicht heeft de zaak verwezen naar de volle kamer.
- 1.7 De kamer van toezicht heeft de klacht behandeld ter openbare vergadering van 20 oktober 2011. De notaris is verschenen samen met gemachtigde mr. B. Haaijer. Klager is eveneens verschenen en is bijgestaan door raadsman mr. E.R.T.A.R. Luijten.

2. De feiten

- 2.1 De tante van klager, mevrouw [...] ([...], hierna erflaatster te noemen), is op 26 april 2008 in [...] overleden.
- 2.2 Erflaatster had aanvankelijk een testament opgemaakt waarvan de akte is verleden op 19 november 2003 op het kantoor van notaris mr. [...] te [...], kantoorgenote van de notaris.
- 2.3 De notaris heeft op 5 februari 2008 met erflaatster gesproken over het opmaken van een gewijzigd testament. Dat gesprek vond plaats in het hospice [...] aan de [...] te [...] waar erflaatster gelet op haar slechte gezondheidstoestand sinds kort verbleef.
- 2.3 Op 6 februari 2008 is het gewijzigde testament van erflaatster opgemaakt en verleden ten overstaan van de notaris. Ook dit vond plaats in voormeld hospice.

3. De klacht en het verweer daartegen

3.1 Klager stelt, zakelijk weergegeven, het navolgende.

De notaris heeft gehandeld in strijd met haar zorgplicht. Klager verwijt de notaris partijdigheid, onzorgvuldig handelen, onzorgvuldig formuleren, niet voortvarend handelen en een niet correcte bejegening van haar cliënten. Deze punten zijn uitvoerig besproken in het kader van de essentie van de klacht, te weten dat de notaris een testament van erflaatster heeft opgemaakt en de akte hiervan heeft gepasseerd, terwijl erflaatster naar de mening van klager hiertoe niet wilsbekwaam kon worden geacht. Zij was op dat moment ernstig ziek. De tante van klager is door twee zussen van haar naar het kantoor van de notaris gebracht. De wens van het wijzigen van het testament uit 2003 is volgens klager afkomstig van de zussen van tante. Zij zouden een handgeschreven briefje met betrekking tot het testament hebben opgemaakt, aan de hand waarvan de tante haar testament heeft laten wijzigen. Na de wijziging is [...] (broer van erflaatster, vader van [...] en oom van klager), zus [...] en oom [...] uitgesloten als erfgenaam van erflaatster. Door deze wijziging zijn klager en zijn medeklagers benadeeld.

Daarnaast bevat het testament onjuistheden en slordigheden.

De notaris heeft zich voorts onvoldoende rekenschap gegeven van de wilsbekwaamheid van erflaatster op het moment dat zij het nieuwe/gewijzigde testament liet opmaken. De tijd tussen het aanvragen en opmaken van het testament en het passeren van de akte was zeer kort, terwijl op dat moment nog niet te verwachten was dat erflaatster binnen korte tijd zou komen te overlijden. Niet is gebleken dat de notaris het hiervoor bestemde stappenplan heeft doorlopen. Daarmee heeft de notaris naar de mening van klager laakbaar gehandeld.

3.2 De notaris heeft, zakelijk weergegeven, het navolgende aangevoerd.

3.2.1 De heer [...] dient in deze klacht niet-ontvankelijk te worden verklaard, omdat hij geen belanghebbende is in onderhavige zaak.

Voorts dienen mevrouw [...], de heer [...] en mevrouw [...] niet-ontvankelijk te worden verklaard omdat zij door erflaatsters laatste testament niet zijn benadeeld en om die reden geen belang hebben om op dit punt een klacht tegen de notaris in te dienen.

3.2.2 De notaris is van mening dat zij niet klachtwaardig heeft gehandeld. Op 31 januari 2008 heeft zij op haar kantoor een korte bespreking gehad met mevrouw [...], zus van erflaatster, haar echtgenoot de heer [...] en mevrouw [...], eveneens zus van erflaatster. Zij lieten de notaris een briefje lezen dat was geschreven door erflaatster. De notaris heeft meteen aangegeven dat het handgeschreven briefje geen geldig testament was en heeft dat briefje voor kennisgeving aangenomen. Verder heeft de notaris aan de zussen van erflaatster aangegeven dat als hun zus een testament wilde maken, de notaris hun zus daarvoor moest bezoeken. Dat is gebeurd op 5 februari 2008. Er is toen gesproken over wijziging van het testament. Op 6 februari 2008 is het testament na een nadere bespreking, na voorlezing en na het geven van uitleg door zowel erflaatster als de notaris ondertekend. De notaris had op 5 februari 2008 geen enkele reden om aan de wilsbekwaamheid van erflaatster te twijfelen. Tijdens de inhoudelijke bespreking van de notaris met erflaatster zijn geen andere personen aanwezig geweest. Er is ook niet gesproken over het door klager bedoelde briefje. Erflaatster kon haar wil op niet mis te verstane wijze kenbaar maken en gaf duidelijk aan wat zij in haar testament gewijzigd wilde hebben en waarom. De reden waarom [...] niet langer als erfgenaam moest worden opgenomen heeft erflaatster duidelijk verwoord, maar de notaris mag hier geen mededelingen over doen omdat zij gehouden is aan haar geheimhoudingsplicht ten opzichte van erflaatster.

De notaris heeft op basis van het gesprek op 5 februari 2008 en met als vertrekpunt het testament uit 2003 een nieuw testament opgesteld. Op 6 februari 2008 vond de tweede bespreking plaats in het hospice. De notaris had ook toen geen enkele twijfel aan de wilsbekwaamheid van erflaatster. Naast het bespreken van de inhoud en het geven van een toelichting in begrijpelijk Nederlands is het testament door de notaris en erflaatster ondertekend. Het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid van de KNB houdt in dat eerst indien daartoe aanleiding bestaat, de wilsbekwaamheid van een cliënt uitgebreider dient te worden onderzocht. De tante van klager was zo duidelijk in staat haar wil te bepalen dat er geen aanleiding bestond tot een nader onderzoek naar haar wilsbekwaamheid. Dat in een kort tijdsbestek van twee dagen de aanvraag tot het wijzigen van het testament en het passeren van de akte van het gewijzigde testament plaatsvond is in de gegeven situatie niet uitzonderlijk. Integendeel, erflaatster was opgenomen in een hospice en dat is doorgaans des te meer reden om snel te handelen.

De notaris heeft naar haar mening zorgvuldig gehandeld en verzoekt de kamer van toezicht de klacht op alle onderdelen ongegrond te verklaren.

4. De beoordeling

4.1 Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de medeklagers overweegt de kamer van toezicht als volgt. Namens de notaris is aangevoerd dat de betrokken medeklagers geen belang zouden hebben bij het indienen van de klacht. De kamer van toezicht is van oordeel dat de genoemde medeklagers wel als belanghebbenden zijn aan te merken in de onderhavige klacht. De klacht gaat immers over de inhoud van het gewijzigde testament van erflaatster, waarbij één van de eerder in het testament uit 2003 genoemde erfgenamen wordt uitgesloten. Hierdoor wordt de hoogte van het erfdeel van de benoemde erfgenamen gewijzigd. De klacht is gericht tegen de wijze waarop het nieuwe testament van erflaatster tot stand is gekomen, zodat alle klagers hierbij een belang hebben. De kamer van toezicht is dan ook van oordeel dat de klacht met betrekking tot alle klagers ontvankelijk is.

4.2 Klager stelt dat het testament onjuistheden en slordigheden bevat. De kamer van toezicht merkt in dit kader op dat de inhoud van dat testament wordt beoordeeld in het licht van het handelen en/of nalaten van de notaris, zodat het mogelijk opnemen van onjuistheden en slordigheden niet als afzonderlijk klachtonderdeel wordt geoordeeld. De kamer van toezicht overweegt met betrekking tot de klacht dat deze in wezen is beperkt tot de volgende punten:

1. de notaris heeft ten onrechte meegewerkt aan het uitsluiten van [...] als erfgenaam in het testament;
2. het testament is opgemaakt aan de hand van een handgeschreven briefje afkomstig van twee zussen van erflaatster;
3. erflaatster heeft het testament laten opstellen en ondertekend terwijl zij hiertoe ten tijde van belang niet compos mentis geacht diende te worden en de notaris heeft dat onvoldoende onderzocht.

4.2.1 De kamer van toezicht overweegt ten aanzien van het onder rechtsoverweging 4.2 onder de punten 1 en 2 vermelde dat klager het onacceptabel acht dat de heer [...] niet als erfgenaam is opgenomen in het testament van 2008, terwijl dit in het testament uit 2003 wel het geval was. Dit zou zijn gebeurd aan de hand van een handgeschreven briefje van de zussen van erflaatster.

De kamer van toezicht is van oordeel dat gelet op de inhoud van het klachtdossier en het verhandelde ter zitting genoegzaam aannemelijk is gemaakt dat het schrappen van de heer [...] uit het testament van erflaatster, de tante van klager, de uitdrukkelijke wil is geweest van erflaatster. De kamer van toezicht ziet onvoldoende redenen om te twijfelen aan het gestelde door de notaris dat zij inhoudelijk niet over de inhoud van het testament heeft gesproken met de twee zussen van erflaatster en dat zij een afspraak heeft gemaakt met de tante van klager om enkel met haar het voornemen tot het wijzigen van het testament uit 2003 te bespreken. De klacht wordt op dit onderdeel ongegrond verklaard.

4.2.2 De kamer van toezicht overweegt ten overvloede dat het -gegeven de omstandigheden- wellicht in de rede had gelegen dat de notaris het door klager bedoelde handgeschreven briefje nadrukkelijk had besproken met erflaatster. De notaris heeft op dit punt aangevoerd dat erflaatster haar wil echter zo duidelijk kenbaar maakte dat zij geen aanleiding zag tot het bespreken van het bestaan van dat briefje. Gelet hierop acht de kamer van toezicht het niet bespreken van de inhoud van dat briefje met erflaatster niet zodanig laakbaar dat er in casu sprake is van klachtwaardig nalaten door de notaris. De kamer van toezicht neemt hierbij ook in beschouwing dat mevrouw [...] in de betreffende procedure bij de sector civiel van de rechtbank te 's-Hertogenbosch (over de kwestie van het uitsluiten van [...] als erfgenaam) als getuige heeft verklaard dat de tekst van dat briefje door haar is opgesteld en toen slechts door erflaatster is overgeschreven. In dat briefje stond broer [...] impliciet wel als erfgenaam vermeld. Uit de tekst van dat briefje valt dus niet op te maken dat het de bedoeling was om de heer [...] niet meer als erfgenaam aan te merken.

4.2.3 De kamer van toezicht overweegt ten aanzien van het onder rechtsoverweging 4.2 onder punt 3 het volgende. Klager heeft gesteld dat er meerdere omstandigheden aanwezig waren om aan te nemen dat sprake was van een verminderde wilsbekwaamheid van erflaatster en dat deze omstandigheden de notaris ertoe hadden moeten bewegen om Het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid te hanteren en nader onderzoek te verrichten. Klager wijst op de navolgende omstandigheden.

- De invloed en bemoeienissen van andere familieleden terzake;
- Toevoeging in het testament van familieleden die zelf daarmee bemoeienis hebben gehad;
- Uitsluiting in het testament van een erfgenaam waar een familielid over is begonnen;
- De omstandigheden waarin erflaatster destijds verkeerde;
- Erflaatster was een persoon met een groot medisch dossier en met veel medicatie;
- De haast die gemaakt is met het opstellen van het testament;
- Het briefje dat op 31 januari 2008 is gezien, maar een datum heeft van 2 februari 2008;
- Het bestaan van een briefje met vermelding broers, zussen en schoonzussen.

Naar het oordeel van de kamer van toezicht leidt de aanwezigheid van deze feiten en omstandigheden niet zonder meer tot de conclusie dat erflaatster bij het opstellen van haar testament niet volledig wilsbekwaam kan zijn geweest. Bovendien was het merendeel van die omstandigheden de notaris niet bekend. Het briefje en de omstandigheden waarin erflaatster ten tijde van belang verkeerde geven weliswaar aanleiding voor behoedzaamheid, maar indien de inhoud van het gesprek alsmede de wijze waarop de tante van klager zich daarbij presenteerde geen reden geven aan haar wilsbekwaamheid te twijfelen dan is verdere actie van de notaris niet noodzakelijk.

De kamer van toezicht is van oordeel dat de notaris voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij tijdens de voorbespreking en bij het passeren van de akte voldoende alert is geweest op de wilsbekwaamheid van erflaatster en dat zij onvoldoende aanleiding had om aan deze wilsbekwaamheid te twijfelen. Het niet verder toepassen van Het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid kan de notaris in de gegeven situatie dan ook niet worden verweten. De kamer van toezicht merkt in dit verband op dat de civiele rechter van de rechtbank te 's-Hertogenbosch in haar uitspraak van 21 april 2010 tot de conclusie is gekomen dat de door klager gestelde feiten en omstandigheden niet de conclusie rechtvaardigen dat erflaatster leed aan een geestelijke stoornis. De klacht wordt ten aanzien van dit onderdeel ongegrond verklaard.

4.3 De kamer van toezicht is van oordeel dat hetgeen verder door klager is gesteld en door de notaris gemotiveerd is weersproken, ook overigens niet leidt tot een ander oordeel. De klacht wordt dan ook op alle onderdelen ongegrond verklaard.

5. De beslissing

De kamer van toezicht:

verklaart de klacht op alle onderdelen ongegrond.

Aldus gegeven te 's-Hertogenbosch door mr. H.A.W. Snijders, voorzitter, mr. M.A.M. Kessels, J.J.G.M. Kuijpers, leden, mr. H.G. Robers en mr. P.G. Heeringa, plaatsvervangende leden, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 17 november 2011, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van het aangetekend schrijven waarbij van deze beslissing is kennis gegeven - bij het gerechtshof te Amsterdam, postadres: postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.