

## **KAMER VOOR HET NOTARIAAT**

Beslissing in de zaak onder nummer van: AL/2013/139

### **KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN**

Kenmerk: AL/2013/139

Beslissing van de Kamer voor het notariaat op de klacht van

**[X]**,  
wonende te [..],  
hierna klaagster,  
gemachtigde: T.E. Kuipers te Amersfoort,

tegen

**[..]**,  
notaris te [..],  
hierna de notaris.

#### **1. Het verloop van de procedure**

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- een brief van klaagster van 24 september 2013, met bijlagen
- een brief van de notaris van 14 oktober 2013, met bijlagen.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 7 februari 2014 behandeld. Klaagster, vergezeld van haar gemachtigde, en de notaris zijn ter zitting verschenen en hebben het woord gevoerd aan de hand van pleitnotities.

#### **2. De feiten**

2.1 Gelet op hetgeen klaagster en de notaris over en weer hebben aangevoerd en op basis van de door hen overgelegde stukken, gaat de kamer uit van de volgende feiten.

2.2 De vader van klaagster (verder te noemen: de erflater), heeft op 13 juni 2012 ten overstaan van de notaris een testament opgemaakt. Daarin heeft hij klaagster uitgesloten van zijn nalatenschap. Op 19 juni 2012 is de erflater overleden.

2.3 Ten tijde van het opmaken van het testament was de erflater woonachtig in [A], een particuliere wooninstelling voor dementerende en hulpbehoevende ouderen te [..].

2.4 Het verzoek tot het opstellen van het testament heeft de notaris ontvangen in een aan hem gerichte brief van de ABN AMRO bank van 26 januari 2012, waarin onder meer het volgende wordt vermeld:

*“Hierbij delen wij u mede dat wij een gesprek hebben gevoerd met onze cliënt de heer (naam van de erflater), waarin wij besproken hebben op welke wijze wij hem behulpzaam kunnen zijn met de behartiging van zijn vermogensrechtelijke belangen. ...*

...

*Verder heeft de heer (naam van de erflater) de wens uitgesproken een testament te willen maken. In dit verband verwijzen wij naar onze brief van 26 januari 2012 waarvan wij een kopie bijsluiten. Wij verzoeken u dit met de heer (naam van de erflater) verder te bespreken. Graag ontvangen wij eveneens het concept van dit testament.*

2.5 In de genoemde brief van 26 januari 2012, gericht aan de erflater, heeft de ABN AMRO bank onder meer het volgende geschreven:

*“Tijdens ons gesprek heeft u de gedachte uitgesproken dat u een dochter wenst te onterven en een legaat wil geven aan uw kleinkind ... . Wij raden u aan dit met de notaris te bespreken en indien dit uw wens is als zodanig vast te leggen in uw testament.”*

2.6 De notaris heeft op 8 februari 2012 per e-mail een opzet voor een concept-testament aan de ABN AMRO bank ter beoordeling toegezonden. Diezelfde dag heeft de bank per e-mail de notaris laten weten geen op- of aanmerkingen te hebben, waarna de notaris per post het concept testament aan de erflater heeft verzonden met het verzoek een afspraak te maken voor het bespreken daarvan.

2.7 Deze bespreking heeft op 24 februari 2012 op het kantoor van de notaris plaatsgevonden. Na het aanbrengen van enige aanpassingen heeft de notaris het concept-testament aan de erflater meegegeven.

2.8 Op 27 februari 2012 heeft de notaris in de zorginstelling [A] de erflater bezocht en daar nogmaals met hem de inhoud van het testament besproken.

2.9 De notaris heeft nadien pogingen ondernomen een medische verklaring te verkrijgen over “de wilsvorming” van de erflater bij het maken van het testament. De daarvoor aangezochte artsen waren niet in staat of bereid een dergelijke verklaring te verstrekken.

2.10 Daarop heeft de notaris besloten gebruik te maken van een uit december 2011 afkomstige medische verklaring (opgesteld in verband met het vinden van passende woonruimte voor de erflater), waarin wordt aangegeven dat de erflater wilsbekwaam is ten aanzien van de behandeling en het benoemen van een vertegenwoordiger. Vervolgens heeft de notaris het testament gepasseerd.

### **3. De klacht**

3.1 Klaagster maakt de notaris het verwijt dat hij onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij het vaststellen van de wilsbekwaamheid van de erflater bij het opstellen en passeren van het testament en dat de notaris aldus in strijd heeft gehandeld met de notariële beroeps- en gedragsregels. Klaagster voert daartoe - samengevat - het volgende aan.

3.2 De erflater woonde sinds 2011 in diverse zorginstellingen, omdat hij als gevolg van dementie van het Alzheimerstype niet meer in staat was om voor zichzelf te zorgen, althans zelfstandig te wonen.

Een geriater van de zorginstelling [B], afdeling [C], waar de erflater in oktober 2011 verbleef, heeft geadviseerd de erflater in verband met zijn geestestoestand, onder bewind te stellen. Een andere geriater van die zorginstelling adviseerde in december 2011 een procedure te starten voor het verkrijgen van een rechterlijke machtiging, zodat de erflater kon worden opgenomen op een gesloten afdeling. Noch de daartoe strekkende zitting noch de opname hebben plaatsgevonden.

Begin 2012 zijn de financiële zaken van de erflater in beheer gegeven aan de ABN AMRO MeesPierson, omdat de erflater niet meer in staat was daarvoor zelf te zorgen. De notaris wist dat de erflater leed aan dementie en cognitieve stoornissen. Het is daarom onbegrijpelijk dat de notaris, zoals hij aan de advocaat van klaagster heeft meegedeeld, de geestesgesteldheid van de erflater mede heeft beoordeeld aan de hand van een medische verklaring uit december 2011, terwijl het een feit van algemene bekendheid is dat dementie een vaak snel voortschrijdend ziekteverloop kent. Bovendien was de medische verklaring opgesteld om passende huisvesting voor de erflater te vinden en niet ten behoeve van de vraag of de erflater op het moment van het passeren van het testament, dat een ingrijpende bepaling inhield, nog in staat was om zijn wil kenbaar te maken. Het is verder onbegrijpelijk dat de notaris, wetende in welk soort zorginstelling de erflater verbleef, de weinige informatie die hij had c.q. hetgeen hij als medische leek had vastgesteld, niet heeft geverifieerd bij de artsen en medewerkers van die zorginstelling of bij familieleden en kennissen van de erflater. De notaris heeft ten onrechte klaarblijkelijk niet het Protocol Wilsbekwaamheid gevolgd, dat voor notarissen de mogelijkheid opent een onafhankelijk arts in te schakelen om een cliënt te onderzoeken en te beoordelen. Bij het passeren van het testament waren geen getuigen aanwezig, hetgeen tevens niet conform het Protocol Wilsbekwaamheid is.

### **4. Het verweer**

4.1 De notaris heeft gemotiveerd betwist dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld. Zijn verweer komt - samengevat - op het volgende neer.

4.2 Bij gelegenheid van de eerste persoonlijke ontmoeting met de erflater op 24 februari 2012 constateerde de notaris te maken te hebben met een cliënt die zeer wel in staat was zijn wil te bepalen en weloverwogen keuzes te maken. Tijdens het bezoek was de erflater weliswaar af en toe wat verstrooid, maar als het over financiële en familierechtelijke zaken ging, was hij juist zeer geïnteresseerd, helder, duidelijk en beslist. De erflater was heel uitgesproken en consistent in zijn wens om zijn dochter te onterven en een legaat aan zijn kleindochter toe te kennen. Het concept-testament, dat eerder aan de erflater was toegestuurd, was wat dat betreft geheel overeenkomstig zijn bedoelingen. De notaris heeft op 27 februari 2012 de erflater in zijn eigen woonomgeving nogmaals uitgebreid, en onder vier ogen, gesproken. Ook deze keer maakte de erflater een wat verstrooide en soms afwezige algemene indruk, maar hij was juist zeer uitgesproken en resoluut als het ging om de inhoud van zijn testament. De erflater bleef bij zijn wens om zijn dochter te onterven en aan zijn kleindochter een legaat toe te kennen. De notaris heeft het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening doorgenomen.

De notaris was er ten volle van overtuigd dat de erflater in staat was zijn wil over het testament te bepalen en dat de erflater de gevolgen van de inhoud daarvan volledig begreep en kon overzien. Ook was de notaris ervan overtuigd dat de erflater geheel uit eigen initiatief handelde en niet door derden werd beïnvloed.

Niettemin voelde de notaris de behoefte aan een ondersteuning van zijn overtuiging in de vorm van een medische verklaring. De notaris kwam hiertoe niet als gevolg van enige

twijfel aan de wilsbekwaamheid van de erflater, maar uitsluitend met het oog op toekomstige vragen daarover van klaagster. De notaris hield daar toen al rekening mee, gelet op het aanzienlijke vermogen van de erflater en het grote belang van klaagster, als onterfde dochter.

Ondanks diverse pogingen is de notaris er niet in geslaagd een medische verklaring te verkrijgen. Omdat de erflater aandrong op het passeren van zijn testament, is de notaris daartoe overgegaan, evenwel niet eerder dan nadat hij de beschikking had gekregen over de voorhanden zijnde medische verklaring uit december 2011, ook al was die met een ander oogmerk opgesteld.

De stappen uit het Stappenplan Wilsbekwaamheid heeft de notaris gevolgd en is naar aanleiding daarvan tot de conclusie gekomen dat de erflater wilsbekwaam was voor het opmaken van een testament.

Op het moment van het passeren van het testament was niet te voorzien dat de erflater kort daarna zou overlijden.

## **5. De beoordeling van de klacht**

5.1 Ingevolge artikel 93, eerste lid, van de Wet op het notarisambt (Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij als notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt.

De kamer zal de klacht aan de hand van deze maatstaf beoordelen en overweegt als volgt.

5.2 De kamer is van oordeel dat de aanwezigheid van de door klaagster genoemde feiten en omstandigheden niet zonder meer tot de conclusie leidt dat de erflater niet wilsbekwaam kan zijn geweest bij het opstellen van zijn testament. Dit neemt niet weg dat er voor de notaris aanleiding bestond de wilsbekwaamheid van de erflater nader te beoordelen. De indicatoren van het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid, welk Stappenplan de notaris zegt te hebben gevolgd, noopten hem daartoe. Zo kwam het verzoek tot het opmaken van het testament niet van de erflater zelf, maar van een derde, te weten de ABN AMRO bank. Ook was het de notaris bekend dat de erflater in een wooninstelling voor dementerende en hulpbehoevende ouderen woonde, dat de erflater zijn administratie niet meer zelf beheerde en dat, gelet op de onterving van klaagster, de inhoud van het testament ongebruikelijk was.

Conform het Stappenplan heeft de notaris vervolgens verder gehandeld. Hij heeft, zoals onweersproken door hem is gesteld, verscheidene malen “onder vier ogen” met de erflater over de inhoud van het testament gesproken. De notaris zegt daarbij telkens ten volle de overtuiging te hebben gehad dat de erflater volkomen in staat was om zijn wil over het testament te bepalen en dat hij de gevolgen van de inhoud daarvan volledig begreep en kon overzien. In een contact met de schoonzuster van de erflater werd die zienswijze aan de notaris bevestigd. Dat de notaris de conclusie dat de erflater niet wilsbekwaam zou zijn niet heeft kunnen of mogen trekken, is onvoldoende gebleken. De notaris heeft ook genoegzaam toegelicht, waarom de reden dat de erflater klaagster wenste te onterven, voor hem niet onbegrijpelijk was. Volgens de notaris was de erflater namelijk zeer teleurgesteld in klaagster als zijn tijdelijk gevolmachtigde over zijn rekeningen en over het gebrek aan zorg en belangstelling door klaagster. De omstandigheid dat klaagster deze verwijten thans bestrijdt, kan niet afdoen aan de plausibiliteit van de verklaring van de erflater jegens de notaris.

5.3 Klaagster verwijt de notaris dat hij de geestesgesteldheid van de erflater heeft beoordeeld aan de hand van een medische verklaring uit december 2011, terwijl hij wist dat de erflater leed aan de - snel voortschrijdende - ziekte van Alzheimer en wist dat de verklaring niet was opgesteld met het oog de vraag of de erflater in staat was te testen.

De kamer stelt voorop dat de omstandigheid dat een testateur lijdt aan dementie van het Alzheimerstype, niet zonder meer meebrengt dat deze persoon reeds om die reden niet in staat is zijn wil te bepalen.

De notaris heeft toegelicht dat zijn wens om een medische verklaring te verkrijgen, niet was ingegeven door twijfel aan de wilsbekwaamheid van de erflater bij het opmaken van het testament, maar ter afwering van toekomstige vragen van klaagster op dit punt. De kamer komt deze uitleg niet onaannemelijk voor. Zoals door de notaris wordt gesteld en door klaagster niet wordt ontkend, beschikte de erflater over een aanzienlijk vermogen en voor de notaris was dan ook voorstelbaar dat klaagster niet zonder meer in haar onterving wenste te berusten.

Nu in de visie van de notaris er geen twijfel bestond over de wilsbekwaamheid van de erflater inzake het testament, kan hem niet worden tegengeworpen dat hij voor het door hem beoogde doel de uit december 2011 daterende medische verklaring heeft geaccepteerd. De kamer overweegt hierbij dat de notaris voldoende heeft aangetoond dat hij buiten zijn toedoen er niet in is geslaagd een recentere medische verklaring te verkrijgen. Anders dan klaagster veronderstelt, was het ten tijde van het opstellen en passeren van het testament van de erflater nog niet mogelijk een arts in te schakelen om de wilsbekwaamheid van een testateur te beoordelen. De notaris was niet gehouden

bij het personeel van de instelling waar de erflater verbleef of bij andere familie of kennissen van de erflater te informeren naar diens geestelijke gesteldheid.  
Het Stappenplan stelt aan een notaris niet de verplichting om bij het passeren van een testament getuigen aanwezig te laten zijn, zodat klaagsters verwijt ook op dit punt geen doel treft.

5.4 Gelet op het voorgaande moet als volgt worden beslist.

## **6. De beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden  
verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.L.J.C. van Emden-Geenen, plaatsvervangend voorzitter, mrs. E.J.M. Kerpen, E.J. Oostrik, I.C.J.I.M. van Dorp en V. Oostra, (plaatsvervangend) leden, en in tegenwoordigheid van mr. J.G.W. Oor, secretaris, uitgesproken in het openbaar op

de secretaris  
zitter

de plaatsvervangend voor-

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.