

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-54

### **Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag**

**Beslissing d.d. 26 maart 2014** inzake de klacht onder nummer **13-54** van:

**[klager],**

hierna ook te noemen: klager,

tegen

**mr. [notaris],**

notaris te [vestigingsplaats],

hierna ook te noemen: notaris [A],

en

**mr. [notaris],**

notaris te [vestigingsplaats],

hierna te noemen: notaris [B],

beiden tezamen te noemen: de notarissen.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht van 17 september 2013, met bijlagen, ingekomen bij de Kamer voor het notariaat te Amsterdam op 18 september 2013,
- het antwoord van notaris [A],
- het antwoord van notaris [B]
- de repliek van klager,
- de dupliek van notaris [A]
- de dupliek van notaris [B].

#### **Het procesverloop**

De voorzitter van de Kamer voor het notariaat te Amsterdam heeft op 25 september 2013 de president van het gerechtshof te Amsterdam verzocht een andere Kamer voor het notariaat aan te wijzen voor de behandeling van de onderhavige klacht, nu de notaris (plaatsvervangend) lid is van de Kamer voor het notariaat in het ressort Amsterdam. Bij beslissing van 2 oktober 2013 heeft de plaatsvervangend president van het gerechtshof te Amsterdam op de voet van artikel 99 lid 2 Wet op het notarisambt (hierna te noemen: Wna) de Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag aangewezen ten-einde zich met de behandeling van voormelde klacht te belasten.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 26 februari 2014. Daarbij waren aanwezig klager bijgestaan door mevrouw [C] en de notarissen. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt.

De feiten

Klager was gehuwd met mevrouw [D] (hierna te noemen: mevrouw [D]). Op verzoek van de broer van mevrouw [D] is notaris [A] op 18 maart 2009 bij mevrouw [D] in het ziekenhuis langsgeweest voor het doornemen en tekenen van een notariële volmacht, waarmee zij volmacht verleend heeft aan haar broer, om haar te vertegenwoordigen. Daarna is notaris [A] in 2009 en 2010 op verzoek van de broer van mevrouw [D] bij mevrouw [D] langsgeweest voor de bespreking van een testament. Vervolgens heeft notaris [A] een concept testament opgesteld. Op 31 juli 2011 is mevrouw [D] overleden.

De klacht en het verweer van de notarissen

Mevrouw [D] was dementerend en was opgenomen in een instelling voor geriatrische gezondheidszorg (gesloten afdeling van een psychiatrisch ziekenhuis). Klager verwijt notaris [A] dat hij de volmacht op 18 maart 2009 heeft gepasseerd zonder klager, als echtgenoot en in gemeenschap van goederen gehuwd, daarin te kennen en zonder het “ Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening” te hebben toegepast.

In de volmacht staat dat mevrouw [D] zich gelegitimeerd zou hebben. Klager heeft aangevoerd dat dat onmogelijk was, aangezien haar rijbewijs en paspoort thuis in de kluis lagen, terwijl de sleutel van de kluis op dat moment zoek was.

Klager verwijt de notaris dat de nota voor het opstellen van de volmacht naar het adres van de broer van mevrouw [D] is gestuurd en niet naar het huisadres van klager.

Klager verwijt de notarissen dat zij geen antwoord geven op de hun gestelde vragen en zij zich steeds op hun beroepsgeheim beroepen.

Notaris [A] heeft het volgende aangevoerd. In de eerste plaats dient klager niet ontvankelijk te worden verklaard. De formulering van de klacht lijkt zodanig, dat er niet direct een klacht uit te herleiden is. Het betreft een herhaling van vragen en meningen. Verder is klager geen partij geweest bij de akte waartegen hij ageert. Klager is geen belanghebbende. Ook dient de Kamer te bezien of er in het onderhavige geval sprake is van de vervaltermijn van drie jaar.

Voor het geval klager wel ontvankelijk wordt verklaard heeft notaris [A] het volgende aangevoerd. Een echtgenoot heeft voor het verlenen van een volmacht geen toestemming nodig van de andere echtgenoot. Het is in de praktijk niet ongebruikelijk dat indien iemand in het ziekenhuis verblijft, een familielid contact opneemt met de notaris voor het maken van een afspraak voor het bespreken en passeren van een volmacht. In een dergelijk geval is het voor een notaris wel zorg om extra alert te zijn of het inderdaad de wil van de betrokkene zelf is om een dergelijke akte op te stellen. Aan de notaris is de wil van mevrouw [D] onvoorwaardelijk en onomstotelijk gebleken. Mevrouw [D] heeft met de notaris apart in een kamer gesproken en uitsluitend in de aanwezigheid van de notaris de volmacht ondertekend en daarnaast in verband met een onjuist adres en postcode bij de in de akte opgenomen renvoeien nog drie maal haar handtekening gezet. Notaris [A] heeft met haar niet alleen over de gevolgen van de volmacht gesproken, maar ook over haarzelf en haar verblijf in het ziekenhuis en haar wens om een volmacht te verstrekken aan haar broer, zodat hij haar kon vertegenwoordigen. Mevrouw [D] gaf in eigen woorden aan wat de gevolgen van de volmacht waren en zij sprak daarbij het volste vertrouwen uit in het handelen van de gevolmachtigde. Notaris [A] heeft mevrouw [D] erop gewezen dat de gevolmachtigde bij gebruikmaking van de

volmacht jaarlijks rekening en verantwoording diende afleggen aan haar en haar echtgenoot, of in geval van overlijden aan haar erfgenamen, hetgeen zij begreep.

De notaris heeft in onderhavig geval gehandeld overeenkomstig de eer en waardigheid en de zorgvuldigheid die het ambt van notaris met zich meebrengt.

Wat betreft de identificatie heeft notaris [A] aangevoerd dat de identiteit van een persoon wordt vastgesteld voor zover de wet dat vereist. Vaststelling van de identiteit is niet vereist, indien de persoon eerder voor de notaris is verschenen. Aan het slot van de akte staat voor zover dat vereist is, dat de identiteit is vastgesteld aan de hand van een geldig legitimatiebewijs, waarvan een kopie aan de akte is gehecht.

De nota is op verzoek van mevrouw [D] naar het adres van de gevolmachtigde (haar broer) gestuurd.

Het was de notaris niet bekend dat er extra voorwaarden of vereisten werden gesteld aan het door hem aan mevrouw [D] afgelegde bezoek. Notaris [A] heeft zich destijds bij de receptie gemeld van [naam instelling] en werd voor het bezoeken van mevrouw [D] doorverwezen naar het [naam instelling].

Tijdens diverse gesprekken met klager heeft notaris [A] aan klager proberen uit te leggen dat na het overlijden van mevrouw [D] de volmacht niet meer van kracht was.

Notaris [A] heeft het volgende aangevoerd. In 2009 en 2010 is notaris [A] op verzoek van de broer van mevrouw [D] bij haar in [plaatsnaam] op bezoek geweest. Notaris [A] en mevrouw [D] hebben in een aparte kamer met elkaar gesproken. Aan de hand van de besprekingen is er een concept testament opgesteld. Een afspraak om het testament te maken was inmiddels gemaakt, maar is door de broer van mevrouw [D] afgezegd. Wat de reden hiervan was, is notaris [A] onbekend. Met klager is gedurende deze periode nimmer contact geweest. Aangezien echtgenoten afzonderlijk van elkaar een testament kunnen opstellen, hoefde klager ook niet op de hoogte te worden gesteld. Gezien het beroepsgeheim van notaris [A] mocht zij klager niet eens op de hoogte stellen. Gezien het bovenstaande en de inhoud van de klacht verzoekt notaris [A] om de klacht conform artikel 99 lid 2 Wna af te wijzen.

De beoordeling van de ontvankelijkheid

Artikel 99, eerste lid Wna bepaalt, voor zover hier van belang, dat klachten kunnen worden ingediend door “een ieder met enig redelijk belang”.

De tot 1 januari 2013 geldende Wna kende een dergelijke bepaling niet. Onder het oude recht werd voor de beoordeling van de vraag wie een klacht kon indienen aansluiting gezocht bij artikel 49 Wna, dat bepaalt aan wie afschrift van een akte kan worden verstrekt door de notaris. Voorts gold volgens tuchtrechtelijke jurisprudentie dat degene die zodanig bij het in een klacht gewraakte doen en/of nalaten van een notaris betrokken was, dat hij als belanghebbende bij een uitspraak over een klacht kon worden aangemerkt, in die klacht kon worden ontvangen. Bij de beantwoording van de vraag of iemand een zodanige belanghebbende was, speelde een rol in hoeverre deze door het handelen of nalaten van een notaris zodanig in zijn eigen belang kon worden getroffen dat deze daarin behoorde te mogen opkomen ter bescherming van dat belang, of in hoeverre deze anderszins zo nauw betrokken was geweest bij het onderwerp dat in de klachtprocedure werd behandeld, dat daarin een belang was gelegen om in die procedure te verschijnen. Uit de wetsgeschiedenis van het tot 1 januari 2013 geldende artikel 99 Wna bleek verder dat zowel de KNB als het Bureau Financieel Toezicht een tuchtrechtelijke klacht konden indienen, evenals, bijvoorbeeld, collega-notarissen. Blijkens de Memorie van Toelichting op het huidige artikel 99 lid 1 is in de herziene tekst van het eerste lid geëxpliciteerd dat de kring van degenen die een tuchtrechtelijke klacht kunnen indienen bestaat uit een ieder die enig redelijk belang heeft bij de indiening van een

klacht. Dit belang kan volgen uit betrokkenheid bij een specifieke zaak of bestaan uit een belang bij de handhaving van de beroepsnormen en -regels voor het notariaat. Naast de cliënt van de notaris, de KNB en het Bureau kan hierbij, afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, worden gedacht aan belangenorganisaties, het openbaar ministerie en instanties die zijn belast met taken die raken aan werkzaamheden van de notaris, zoals gemeenten, de belastingdienst of het kadaster. Er geldt dan ook een ruim belanghebbendenbegrip: een rechtstreeks belang bij de klacht is niet zonder meer vereist, ook een indirect of afgeleid belang van de klager kan grond zijn voor ontvankelijkheid. Hiermee is een ruime toegang tot de tuchtrechtelijke klachtprocedure beoogd ter ondersteuning van de corrigerende functie van het tuchtrecht en het zelfreïnigend vermogen van de beroepsgroep.

Voor de beoordeling van de vraag of klager enig redelijk belang heeft bij de klacht acht de Kamer het volgende van belang.

Vaststaat dat klager gehuwd was met mevrouw [D]. De klacht ziet op het passeren van de volmacht, waarbij mevrouw [D], anders dan in de regel verwacht kan worden, volmacht heeft verleend aan iemand anders dan haar echtgenoot. Daarmee is het belang van klager bij de onderhavige klacht naar het oordeel van de Kamer voldoende gebleken.

Nu het belang van klager voldoende is gebleken dient de Kamer te beoordelen of klager op grond van artikel 99 lid 15 Wna ontvankelijk dient te worden verklaard. Dit artikel bepaalt dat een klacht slechts kan worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klacht gerechtigde van het handelen of nalaten van een notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven heeft kennisgenomen.

De Kamer is van oordeel dat in het onderhavige geval de vervaltermijn is gaan lopen na het overlijden van mevrouw [D] op 31 juli 2011. Klager is in die periode door zijn zwager op het bestaan van de volmacht geweest. De klacht is bij de Kamer ingediend op 18 september 2013, binnen het verstreken zijn van de vervaltermijn van drie jaren. De Kamer is daarom van oordeel dat klager kan worden ontvangen in zijn klacht. De Kamer komt toe aan een inhoudelijke behandeling van de klacht.

De beoordeling van de klacht

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Een notaris is 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 hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

Voor zover de klacht tegen notaris [A] is gericht overweegt de Kamer als volgt. De klacht tegen notaris [A] ziet erop dat de notaris klager niet geïnformeerd heeft over het opstellen van een testament voor zijn echtgenote. Notaris [A] heeft onweersproken aangevoerd dat zij alleen betrokken is geweest bij twee besprekingen en het opstellen van een concept testament voor mevrouw [D]. Verdere werkzaamheden heeft zij niet verricht. Terecht heeft notaris [A] zich beroepen op haar notariële ambtsgeheim. Een ieder, gehuwd danwel niet gehuwd, is bevoegd zonder de partner daarin te kennen een testament op te stellen. De klacht voor zover die is gericht tegen notaris [A] is derhalve ongegrond.

Voor zover de klacht is gericht tegen notaris [A] overweegt de Kamer met betrekking tot het passeren van de volmacht als volgt. Zoals staat vermeld in het "Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening" dient een

notaris eerst indien er aanleiding bestaat om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid, de geestesgesteldheid van een cliënt nader te onderzoeken. De notaris heeft aangevoerd dat hij geen enkele reden had om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van mevrouw [D]. Echter in onderhavig geval had de notaris wel extra alert moeten zijn. Dit blijkt uit het volgende. In eerste instantie werd notaris [A] benaderd door de broer van mevrouw [D] voor het maken van een afspraak. Notaris [A] is toen naar [stichting]zorginstelling [naam en plaatsnaam instelling] gegaan. Bij de receptie kreeg hij te horen dat mevrouw [D] was opgenomen in het ziekenhuis. Notaris [A] had de akte van volmacht al opgesteld en bij zich om te tekenen. Ter zitting kon niet aangegeven worden door wie en wanneer aan het notariskantoor de inhoud van de volmacht opgegeven was, zodat de Kamer ervan uitgaat dat zulks niet in een (telefoon)gesprek met mevrouw [D] heeft plaatsgehad. Ook moest de nota voor het passeren van de volmacht niet naar klager, maar naar het adres van de gevolmachtigde worden gestuurd. Niet is komen vast te staan dat er in onderhavig geval sprake was een spoedeisend belang. Voorts wordt de notaris, die zijn standplaats heeft nabij [plaatsnaam], geacht geweten te hebben dat [naam instelling] een instelling was voor geriatrische gezondheidszorg (gesloten afdeling van een psychiatisch ziekenhuis). Onder al die omstandigheden had het op de weg van de notaris gelegen eerst de wil van mevrouw [D] in een gesprek vast te stellen en daarna nogmaals bij haar langs te gaan om de volmacht te laten tekenen. Nu is aangevoerd en onweersproken is gebleven dat de notaris tijdens het gesprek met mevrouw [D] haar erop heeft gewezen dat de bepaling over rekening en verantwoording in de volmacht opgenomen moest worden, heeft de notaris enige voorzichtigheid in acht genomen. Dit was echter in onderhavig geval niet voldoende. Dit klachtonderdeel is derhalve gegrond.

De klacht voor zover betrekking hebbend op de legitimatieplicht is ongegrond. Vast is komen te staan dat mevrouw [D] al cliënte was van het notariskantoor. Een voor de notaris voor de eerste maal verschijnende persoon dient zich te legitimeren met een geldig legitimatiebewijs. Verder heeft de notaris tijdens de zitting aangevoerd dat hij op 18 maart 2009 een kopie van het legitimatiebewijs van mevrouw [D] bij zich had om haar identiteit vast te stellen.

Voor zover de klacht betrekking heeft op de nota overweegt de Kamer als volgt. De notaris heeft aangevoerd dat hij de nota op verzoek van mevrouw [D] naar haar broer heeft gestuurd. Dit is verder onweersproken gebleven. Dat de notaris uiteindelijk gehoor heeft gegeven aan het verzoek van mevrouw [D], is hem tuchtrechtelijk niet te verwijten. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Voor zover de klacht betrekking heeft op het niet beantwoorden van gestelde vragen overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat er meerdere gesprekken hebben plaatsgevonden na het overlijden van mevrouw [D] tussen klager en de notaris. Voor zover zijn ambtsgeheim hem daartoe niet belette, heeft de notaris geprobeerd om klager antwoord te geven op de bij klager gerezen vragen. Dat klager tot op heden nog met vragen zit die onbeantwoord zijn gebleven, is de notaris tuchtrechtelijk niet te verwijten. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Het handelen van de notaris is voor zover de klacht ziet op het passeren van de volmacht tuchtrechtelijk laakbaar, maar niet dermate dat het opleggen van een maatregel geboden is.

## **De beslissing**

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht tegen notaris [B] ongegrond;

verklaart de klacht tegen notaris [A] deels gegrond zonder oplegging van een maatregel;

wijst de klacht tegen notaris [A] voor het overige af.

Deze beslissing is gegeven door mrs. R.J. Paris, voorzitter, A.F.L. Geerdes, R. van der Galiën, J.P. van Loon en R.B. van der Horst, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op **26 maart 2014**.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam, binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief.