

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-05

### **Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag** **Beslissing d.d. 5 november 2014** inzake de klacht onder nummer **14-05** van:

**[klager],**  
hierna ook te noemen: klager,  
advocaat mr. A.C. Kool te Amsterdam,

tegen

**[notaris],**  
notaris te [vestigingsplaats],  
hierna ook te noemen: de notaris,  
advocaat mr. A. van Staden ten Brink te Den Haag.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 28 januari 2014,
- het antwoord van de notaris, met bijlagen,
- de repliek van klager, met bijlagen,
- de dupliek van de notaris, met bijlagen.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 10 september 2014. Daarbij waren aanwezig namens klager mr. A.C. Kool en de notaris bijgestaan door mr. A. van Staden ten Brink.

Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan in afschrift gehecht de op de zitting overgelegde pleitaantekeningen van klager en de notaris.

De feiten

Klager is lang de benedenbuurman geweest van mevrouw [X], geboren op 1 april 1916 (hierna te noemen: erflaatster) aan de [adres en woonplaats]. Erflaatster had de Franse nationaliteit, was nooit gehuwd geweest en kinderloos en had na het overlijden van haar moeder in 1976 geen familie meer. Erflaatster was al jaren slechtziend (nagenoeg blind) en rolstoel gebonden.

Klager regelde op grond van een bancaire volmacht de financiële zaken voor erflaatster en had een sleutel van haar appartement.

In september 2005 brak erflaatster haar heup, waardoor zij in het ziekenhuis werd opgenomen. Daarna is zij ter revalidatie naar verpleeghuis [naam] te [vestigingsplaats] gegaan.

Op 20 december 2005 heeft erflaatster een aanvulling/herroeping van haar testament van 19 december 1995 (hierna te noemen: testament 1) laten verlijden door de notaris.

In het testament van 20 december 2005 (hierna testament 2) is klager benoemd tot executeur en is hem een bedrag gelegateerd, vrij van rechten en kosten, van 20% van het saldo van de nalatenschap. Verder is hem een erfpachtrecht gelegateerd van een perceel grond met opstallen (garagebox bij het appartement van erflaatster). Daarnaast werd aan klager de testamentaire last opgelegd, inhoudende de plicht om zijn benoeming tot executeur te aanvaarden.

Bij verzoekschrift van 8 maart 2007 is namens erflaatster aan de rechtbank Den Haag verzocht om haar goederen onder bewind te stellen en om een mentorschap in te stellen, met benoeming van belastingadviseur mr. [A] (hierna te noemen: bewindvoerder) tot haar bewindvoerder en mevrouw [B] (hierna te noemen: mentor) tot haar mentor. Bij separate beslissingen van 21 maart 2007 zijn beide personen benoemd.

Op 29 maart 2007 is erflaatster verhuisd naar verzorgingshuis [naam] te [vestigingsplaats]. Eind maart/begin april 2007 is de notaris door de bewindvoerder benaderd met de mededeling dat en in welke zin erflaatster haar testament wilde wijzigen.

Op 3 april 2007 heeft een medewerker van de notaris het concept van het testament per e-mail aan de bewindvoerder gemaild. In deze e-mail stond het volgende: “(...)Zoals besproken treft u bijgaand aan het ontwerp voor het testament voor mevrouw [X], zoals dit morgen zal worden ondertekend.

(...)”.

In een reactie daarop heeft de bewindvoerder diezelfde dag per e-mail enkele (niet inhoudelijke) wijzigingen voorgesteld, meegedeeld dat het concept overigens volstaat en dat hij erflaatster die middag uitleg daarover zou geven.

Op 4 april 2007 is het testament (hierna: testament 3) in het verzorgingshuis door de notaris gepasseerd in aanwezigheid van een beëdigd tolk/vertaler Frans, mevrouw [Z]. In dit testament is de benoeming van klager tot executeur herroepen, zijn de notaris en de bewindvoerder benoemd tot executeurs onder toekenning van een loon en zijn de legaten en de testamentaire last ten behoeve van klager vervallen.

Bij brief van 12 juni 2007 heeft de advocaat van erflaatster, mr. H.J. Brinkman, aan de bewindvoerder gemeld dat hij hoger beroep zal instellen tegen de onderbewindstelling. Op 20 juni 2007 is het verzoekschrift daartoe ingediend bij het Hof te Den Haag.

Bij beschikking van 19 september 2007 heeft het Hof te Den Haag vastgesteld dat mr. Brinkman het hoger beroep heeft ingetrokken en is erflaatster niet ontvankelijk verklaard in het hoger beroep.

In juni 2007 heeft de mentor aan de notaris bericht dat erflaatster graag een afschrift wenste te ontvangen van testament 3. De notaris heeft haar geantwoord dat zij zich daarvoor tot de bewindvoerder diende te wenden.

Op 16 april 2008 heeft mr. C.M. Schouten, advocaat, namens erflaatster aan de notaris verzocht, althans hem gesommeerd een afschrift van testament 3 te verstrekken. In zijn schriftelijke reactie van 22 april 2008 heeft de notaris onder meer meegedeeld dat erflaatster vanzelfsprekend recht heeft op een afschrift, dat hij, notaris, haar daartoe zou bezoeken, maar dat die afspraak wegens ziekte van erflaatster door de mentor is afgezegd, dat zijn aanbod om erflaatster alsnog te bezoeken is afgewezen en dat het geven van een opdracht aan een advocaat door erflaatster gelet op het bewind exclusief is voorbehouden aan de bewindvoerder.

Op 1 januari 2013 is erflaatster op 96-jarige leeftijd te [woonplaats] overleden.

Bij brief van 11 februari 2013 heeft de advocaat van klager, mr. A.H. van Haga, de notaris bericht de vernietiging van de herroeping/aanvulling van testament 3 te overwegen en heeft zij de notaris verzocht informatie te verstrekken over de wijze van totstandkoming van testament 3. Bij brief van 15 februari 2013 aan deze advocaat van klager heeft de notaris zich beroepen op zijn geheimhoudingsplicht.

Op 17 oktober 2013 hebben de erven van erflaatster een civiele procedure aangespannen tegen klager. Zij hebben een verklaring van recht gevorderd dat klager geen executeur en geen legataris is in de nalatenschap van erflaatster. De rechtbank heeft een comparitie van partijen bevolen, die zal plaatsvinden in december 2014.

De klacht en het verweer van de notaris

Klager verwijt de notaris met betrekking tot het passeren van de aanvulling/herroeping van het testament van 4 april 2007 (testament 3) – samengevat – het volgende:

1. de notaris heeft het concept niet aan erflaatster voorgelegd en heeft haar onvoldoende van informatie en voorlichting voorzien;
2. de notaris heeft niet (voldoende) onderzocht of erflaatster wilsbekwaam was;
3. het passeren van het testament ging onzorgvuldig en onnodig snel;
4. de notaris heeft geweigerd om erflaatster inzage te verstrekken in testament 3.

De maatschappelijke functie van notaris dient de leidraad te zijn voor zeer zorgvuldig handelen en niet, zoals de notaris heeft gedaan, het zomaar wijzigen van een testament zonder de feiten en omstandigheden zorgvuldig te onderzoeken. De notaris had zijn ministerie niet mogen verlenen voor het wijzigen van testament 3.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. Het is de taak van een notaris om de uiterste wil van cliënten getrouw vast te leggen in een testament. De notaris heeft in onderhavig geval correct en zorgvuldig gehandeld. In december 2005 heeft erflaatster een aanvulling op testament 1 door de notaris laten verlijden. Begin 2007 zijn de voorzitter van de Vereniging van Eigenaren van het appartementencomplex waar erflaatster woonde en een andere flatbewoonster, die vloeiend Frans sprak, langs geweest bij erflaatster. Hen was gebleken dat klager een al te extensief gebruik maakte van de sleutel van het appartement van erflaatster en misbruik maakte van haar bankrekening. Klager bleek het appartement van erflaatster in persoonlijk gebruik te hebben. Gezien de lichamelijke toestand van erflaatster was zij zelf niet in staat een einde te maken aan deze ongewenste situatie. Zij heeft daarom de Vereniging van Eigenaren gemachtigd om namens haar deze situatie te beëindigen. Vervolgens heeft erflaatster de volmacht aan klager ingetrokken en is hem verzocht de sleutels in te leveren. Kort daarna – op 8 maart 2007 – is namens erflaatster verzocht om [A] te benoemen tot bewindvoerder en [B] tot mentor. Aan deze verzoeken lag ten grondslag dat de financiën van erflaatster dienden te worden beheerd en beschermd. Klager had immers geen volmacht meer om over de bankrekening van erflaatster te kunnen beschikken. In maart 2007 heeft de bewindvoerder contact opgenomen met de notaris over zijn aanstelling als bewindvoerder. Op zijn verzoek is een registerverklaring opgesteld. Deze verklaring is bij het Kadaster ingediend. Verder heeft de bewindvoerder de notaris geïnformeerd over het voornemen van erflaatster om haar testament te wijzigen. In dit gesprek heeft de bewindvoerder de notaris op de hoogte gesteld van de situatie van erflaatster. Erflaatster had lichamelijke beperkingen. Zij was zeer slechtziend en was rolstoelafhankelijk. Geestelijk was zij echter helemaal bij. Eind maart/begin april 2007 heeft de bewindvoerder de notaris meegedeeld dat erflaatster haar testament wilde wijzigen. Zij wilde de benoeming van klager tot executeur en het legaat herroepen. Daarnaast wilde zij de bewindvoerder en de notaris benoemen tot executeur. Op 3 april 2007 heeft de notaris een conceptakte naar de bewindvoerder gemaïld. Dit lag voor de hand aangezien erflaatster slechtziend was en de bewindvoerder haar belangen behartigde. De bewindvoerder heeft het concept vervolgens met enkele kleine correcties geaccordeerd. Verder gaf de bewindvoerder aan dat hij diezelfde middag uitleg ging geven aan erflaatster over de inhoud. De bewindvoerder gaf de uitleg in het Nederlands en erflaatster antwoordde in het Frans. De

wijzigingen waren overzichtelijk en duidelijk. Op 4 april 2007 zijn de aanpassingen en de gevolgen van de aanpassingen door de notaris in het verzorgingshuis met erflaatster besproken. Dezelfde beëdigd tolk/vertaler Frans die bij het passeren van testament 2 aanwezig was, was daarbij aanwezig en heeft alles in het Frans vertaald. Verder was er niemand aanwezig. Erflaatster gaf daarbij aan dat zij de betreffende wijzigingen inderdaad beoogde. De bespreking van het testament heeft bijna een uur geduurd, terwijl het een eenvoudige wijziging betrof.

De notaris heeft toereikend onderzoek gedaan naar de wilsbekwaamheid van erflaatster. De notaris kende erflaatster van de eerdere wijziging van haar testament in 2005. In maart 2007 heeft de notaris van de bewindvoerder vernomen welke lichamelijke beperkingen erflaatster had en dat zij geestelijk bij de tijd was. Bij het gesprek op 4 april 2007 heeft de notaris gecontroleerd of dat juist was. In het gesprek van een uur heeft de notaris bij erflaatster geïnformeerd naar de reden van de wijziging van haar testament. De reden van de wijziging was dat erflaatster het vertrouwen in klager had verloren. Er was geen sprake van een ingrijpende wijziging. Klager was geen familielid, maar een buurman. Het is niet ongewoon dat legaten aan burens of vrienden worden herroepen. Verder is het niet ongewoon dat een notaris of fiscalist wordt benoemd tot executeur. Er waren geen redenen om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van erflaatster. Zij maakte geen emotionele of verwarde indruk. Zij stond niet onder invloed van een bepaalde persoon. Voor de onderbewindstelling van erflaatster was een duidelijke reden aanwijsbaar. Haar financiën moesten tijdens haar langdurige afwezigheid worden beheerd en beschermd in verband met de operatie en revalidatie. Door haar slechtziendheid was erflaatster niet meer in staat zelfstandig haar administratie te verzorgen. Dit had niets te maken met haar geestelijke conditie.

Ook anderen, zoals de mentor, advocaat Brinkman en flatbewoners [C] en [D], gaven in de periode kort na het passeren van testament 3 aan dat klager zeer wel in staat was haar wil te bepalen.

Bij een erflaatster van 91 jaar oud is het zaak dat er voortvarend wordt gehandeld. Een persoon van die leeftijd kan plotseling komen te overlijden. Zonder voortvarend handelen bestaat het risico dat een erflater overlijdt zonder een testament dat overeenkomstig de laatste wil is aangepast. Dat staat haaks op het algemene uitgangspunt dat de wil van een erflater centraal behoort te staan en gerespecteerd behoort te worden.

De notaris beaamt dat erflaatster recht heeft op inzage in haar testament. Om die reden heeft hij aangeboden om persoonlijk langs te komen om het testament door te spreken. De afspraak is echter wegens ziekte van erflaatster door de mentor afgezegd.

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 van de Wet op het notarisambt (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 het klachtonderdeel 1 betreft oordeelt de Kamer als volgt. Vaststaat dat een medewerker van de notaris het concept van het betreffende testament in de Nederlandse taal niet aan erflaatster zelf maar aan de bewindvoerder (per e-mail) heeft verstrekt. Gelet op het feit dat erflaatster vrijwel blind was en het sturen van een concept aan haar per post dan wel per e-mail daarom niet zinvol was, acht de Kamer dit klachtonderdeel ongegrond, te meer nu erflaatster alleen nog Frans sprak, zodat het sturen van een concept in de Nederlandse taal ook daarom niet zinvol was. In het licht van de

toezegging van de bewindvoerder dat hij de inhoud van het concept diezelfde middag met erflaatster zou bespreken en het feit dat de notaris een dag later erflaatster zou bezoeken om de inhoud met haar te bespreken, kon de notaris in dit geval volstaan met het sturen van het concept aan de bewindvoerder. De notaris heeft in dit geval aan zijn Belehrungspflicht voldaan door de conceptakte naar de bewindvoerder te sturen en vervolgens zelf een uur uit te trekken voor het gesprek met erflaatster, waarin hij is nagegaan of het concept overeenkomstig de wil van erflaatster was en - nadat zulks door erflaatster was bevestigd - de akte heeft gepasseerd.

Ten aanzien van klachtonderdeel 2 oordeelt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat het bezoek van de notaris aan erflaatster waarbij de akte is gepasseerd ongeveer een uur heeft geduurd. De wijzigingen van het testament waren eenvoudig. Klager was een bekende van de notaris, aangezien ook in 2005 haar testament voor de notaris was verleden. Verder was bij dit bezoek en het passeren dezelfde beëdigd tolk/vertaler aanwezig als bij het passeren van testament 2. Zoals is vermeld in het "Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van de notariële dienstverlening" dient een notaris pas 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 erflaatster. Klager heeft daar tegenover niet aannemelijk kunnen maken dat erflaatster wilsonbekwaam was ten tijde van het opstellen en passeren van testament 3, terwijl er bovendien door de notaris verklaringen zijn overgelegd van onder meer de bewindvoerder en de mentor, waaruit afgeleid moet worden dat zij erflaatster destijds wilsbekwaam achtten. De Kamer acht de klacht daarom ongegrond.

In klachtonderdeel 3 wordt de notaris verweten dat hij testament 3 onzorgvuldig en onnodig snel heeft gepasseerd. De Kamer merkt op dat het verstandiger zou zijn geweest als de notaris aantekeningen had gemaakt van hetgeen de bewindvoerder hem had meegedeeld over de wijzigingen die erflaatster in haar testament wilde aanbrengen. Gezien de hoge leeftijd van erflaatster was een snelle dienstverlening echter gepast. Dat de notaris onzorgvuldig zou hebben gehandeld is de Kamer niet gebleken en dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Voor zover het klachtonderdeel 4 betreft oordeelt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat in 2007 de mentor en vervolgens in 2008 de advocaat van erflaatster de notaris hebben verzocht om een afschrift van testament 3. In artikel 49 Wna staat dat de notaris een afschrift uitgeeft aan partijen bij de akte en aan degenen die een recht ontlenen aan de akte, indien de gehele inhoud van de akte van rechtstreeks belang is voor dat recht. Zowel de mentor als de advocaat van erflaatster waren geen partij bij testament 3 en zij ontlenen ook geen recht aan die akte. Zij zijn derhalve geen belanghebbende in de zin van artikel 49 Wna. De notaris heeft door te weigeren om hen een afschrift van de akte te verstrekken niet gehandeld in strijd met artikel 49 Wna. De bewindvoerder is degene die de vermogensrechtelijke belangen van erflaatster behartigde, zodat hem om een afschrift had kunnen worden gevraagd, zoals de notaris ook in een reactie op de verzoeken aan de mentor en de advocaat heeft bericht. De Kamer acht dit klachtonderdeel ongegrond.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht op alle onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. M.G.L. den Os-Brand, voorzitter, O. van der Burg, L.G. Vollebregt, J. Smal, en E.S. Voskamp in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op **5 november 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.