

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-98

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag **Beslissing d.d. 18 mei 2016** inzake de klacht onder nummer 15-98 van:

[klaagster],
hierna ook te noemen: klaagster,

tegen

[notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de notaris.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlage, ingekomen op 6 december 2015,
- het antwoord van de notaris.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 16 maart 2016. Daarbij waren aanwezig klaagster en de notaris bijgestaan door kantoorgenoot [D]. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door beide partijen overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

Op 25 juni 2014 zijn klaagster en haar broer [X] (hierna: broer) tezamen met hun vader de heer [I] (hierna te noemen: erflater) naar mr. [H], notaris te [vestigingsplaats], geweest voor advies over belastingbesparing en het opstellen van een testament. Het advies van de notaris was om te schenken (€ 100.000,- per kind) en om moeder te onterven. Moeder was sinds juni 2014 opgenomen op een gesloten afdeling van een verzorgingstehuis. Erflater leed aan protstaatkanker. In februari 2014 is erflater geopereerd aan een liesbreuk. Hij gebruikte daarna structureel morfine. Klaagster wilde vlak voor haar vakantie een afspraak maken met notaris [H] om het testament van erflater (overeenkomstig de wens van erflater) in het bijzijn van haar en haar broer te laten tekenen. De broer drong echter aan op het maken van een afspraak na de vakantie van klaagster (25 oktober tot en met 31 oktober 2014). Klaagster heeft derhalve vervolgens een afspraak gemaakt om te passeren op 3 november 2014.

Op 28 oktober 2014 is de broer op het kantoor van de notaris langs geweest om het op te stellen testament van erflater te bespreken.

Op 29 oktober 2014 is de notaris bij de broer thuis langs geweest om met erflater te praten over zijn testament. Diezelfde dag heeft de notaris een gewijzigd testament gepasseerd, waarin klaagster is onterfd.

Tijdens de vakantie van klaagster is erflater bij de broer gaan wonen en is klaagster door notaris [H] gebeld en gevraagd waarom de afspraak van 3 november 2014 was afgezegd. Klaagster wist van niets. Na haar vakantie is klaagster bij erflater op bezoek geweest en hoorde van haar broer dat zij onterfd was en dat haar broer (in plaats van klaagster) vanaf dat moment alle bankzaken voor erflater zou doen.

Erflater is op 25 april 2015 overleden. De inhoud van het testament is klaagster toen bekend geworden. De broer was benoemd tot executeur.

Klaagster is een verzoekschriftprocedure begonnen om moeder onder bewind te stellen. De klacht en het verweer van de notaris

Klaagster verwijt de notaris dat zij partijdig en niet zorgvuldig heeft gehandeld bij het opstellen van het testament van erflater. Erflater kreeg zware doses morfine. Klaagster verwijt de notaris dat zij te weinig moeite heeft gedaan om informatie in te winnen over de situatie waarin erflater zich bevond. De notaris had met erflater moeten spreken op neutraal terrein en niet bij de broer thuis, die ook het opstellen van het testament geïnitieerd had.

Verder verwijt klaagster de notaris dat zij tijdens de zitting over de onderbewindstelling van moeder de broer heeft bijgestaan. Daaruit blijkt dat zij aan de kant van de broer staat en dat hij haar opdrachtgever is.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. De broer, erflaters zoon, heeft de notaris benaderd in verband met het opstellen van een testament door erflater. Hij vertelde de notaris dat hij en klaagster met erflater bij notaris [H] waren geweest, maar dat het opstellen van het testament te lang duurde en het concept niet overeen kwam met de wensen van vader. De broer overlegde de notaris een handgeschreven brief van vader, waarin was vermeld dat alles naar de broer mocht gaan en dat hij ook de administratie mocht doen. Ook is aan de notaris een kopie van de correspondentie met notaris [H] overgelegd. Erflater en de broer waren bij de notaris gekomen via hun boekhouder voor wie de notaris vaker werkzaamheden heeft verricht.

Gezien de leeftijd en het ziektebeeld van erflater heeft de notaris naar aanleiding van de bespreking met de broer een concepttestament opgesteld en is daarmee de volgende dag bij erflater langsgegaan in het huis van de broer. Erflater zat aan de keukentafel en de notaris heeft de broer weggestuurd. Tijdens de bespreking bleek dat erflater lichamelijk zwak was, maar dat hij goed in staat was zijn wil te uiten. Erflater heeft diverse keren aangegeven dat de broer zijn woning en alle gelden moest erven, het liefste al bij leven. Klaagster mocht niets ontvangen "omdat zij zo inhalig was". De notaris heeft erflater gemeld dat de woning bij leven schenken niet mogelijk was, omdat de moeder van klaagster gezien haar geestelijke gesteldheid geen toestemming kon geven. De notaris heeft voorafgaand aan het ondertekenen ruim een uur met erflater gesproken. De notaris heeft meerdere malen gevraagd naar de beweegredenen van het onterven van klaagster. In zijn eigen bewoordingen gaf erflater aan dat klaagster "genoeg had gehad". Erflater was helder en consistent in zijn antwoorden. Het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening heeft de notaris niet toegepast, omdat zij niet twijfelde aan de geestesgesteldheid van erflater.

Wat betreft het verwijt van de partijdigheid heeft de notaris het volgende aangevoerd. Na het overlijden van erflater werd de notaris door de broer benaderd om de nalatenschap af te wikkelen. Omdat klaagster een beroep kon doen op haar legitieme portie heeft de notaris haar uitgenodigd voor een gesprek op 10 juni 2015. Ondertussen bleek

eind juni 2015 dat klaagster om een onderbewindstelling van het vermogen van moeder had verzocht. De broer wist hier niets van en heeft vervolgens de notaris gevraagd hem bij te staan tijdens de zitting. Pas na deze ontwikkeling reageerde klaagster op 9 juli 2015 dat zij half juli beschikbaar was voor een gesprek en verzocht de notaris om haar mee te delen in welke hoedanigheid de notaris haar uitnodigde op kantoor. Bij e-mailbericht van 13 juli 2015 heeft de notaris klaagster geïnformeerd dat zij optrad als partij-notaris. Daarna heeft de notaris niets meer van klaagster vernomen.

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 behoefte hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

De Kamer overweegt voor zover het het opstellen van het testament betreft dat de notaris niet zorgvuldig genoeg heeft gehandeld. Naar aanleiding van de handgeschreven brief en het gesprek dat zij met de broer heeft gehad en de correspondentie van notaris [H] heeft de notaris een concepttestament opgesteld. Vervolgens is de notaris een dag later met het opgestelde testament naar erflater gegaan. Tijdens de zitting is gebleken dat de notaris erflater toen heeft gevraagd of het zijn bedoeling was dat het huis, de administratie en de bankrekeningen naar de broer zouden gaan. Daarbij heeft de notaris opgemerkt dat er niets voor klaagster over zou blijven. Erflater vond het goed zo en heeft meteen het testament ondertekend.

Artikel 43 lid 1 Wna bepaalt dat de partijen bij de akte tijdig tevoren de gelegenheid dienen te krijgen om van de inhoud van de akte kennis te nemen. Het concept dient dus tijdig te worden toegestuurd. In onderhavig geval was er helemaal geen concept toegestuurd. Verder is niet komen vast te staan dat er veel spoed was geboden. Erflater was weliswaar op leeftijd en was ernstig ziek, maar van spoedeisendheid is niet gebleken.

De notaris had meer onderzoek moeten verrichten. Uit de correspondentie van notaris [H] bleek immers dat de helft van de nalatenschap naar klaagster moest gaan. Het nieuwe testament week daarvan geheel af. Verder hadden de snelheid waarmee een en ander geregeld moest worden, de omstandigheid dat niet de notaris die het nodige voorwerk had gedaan, maar dat zij als een de familie onbekende notaris werd ingeschakeld en het feit dat ze werd benaderd door degene die een prominentere rol zou krijgen dan in het al voorbereide testament, indicaties moeten zijn voor extra voorzichtigheid, met gevolgen voor de in acht te nemen zorgvuldigheid.

De notaris had zorgvuldiger moeten onderzoeken of het echt de wil van erflater was om klaagster te onterven en daar tijd voor moeten nemen. Aan een grotere zorgvuldigheid had de notaris vorm kunnen geven door getuigen mee te nemen naar het passeren of door contact op te nemen met notaris [H]. Nu van dit alles niet is gebleken, heeft de notaris tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld. Dit klachtonderdeel is gegrond.

Voor zover het de partijdigheid betreft overweegt de Kamer als volgt. Vast is komen te staan dat de broer de notaris de opdracht had gegeven om de nalatenschap af te wikkelen. Daartoe was hij als enig erfgenaam gerechtigd. De notaris kende klaagster en haar broer verder niet. De notaris heeft klaagster uitgenodigd voor een gesprek over het opeisen van de legitieme portie. Toen klaagster de notaris vervolgens vroeg in

welke hoedanigheid zij de broer bijstond in de bewindvoeringsprocedure heeft de notaris daarop geantwoord dat zij partij-notaris was. Klaagster heeft vervolgens afgezien van een gesprek met de notaris over het opeisen van haar legitieme portie. De Kamer is van oordeel dat, gezien deze gang van zaken, niet is komen vast te staan dat de notaris op dit punt niet zorgvuldig heeft gehandeld. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Maatregel

De Kamer rekent het de notaris zwaar aan dat zij niet zorgvuldig heeft gehandeld bij de totstandkoming en het passeren van het testament van erflater. De Kamer acht het opleggen van de maatregel van berisping passend en geboden.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart klachtonderdeel 2 ongegrond;

verklaart klachtonderdeel 1 gegrond;

legt de notaris de maatregel van berisping op;

bepaalt dat de opgelegde maatregel, nadat deze beslissing in kracht van gewijsde zal zijn gegaan, zal worden ten uitvoer gelegd op een nader te bepalen vergadering van de Kamer, waartoe de notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, G.H.M. Smelt, R.J. Groenhof, J.P. van Loon en P.H.B. Gorsira en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 18 mei 2016.

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. Het beroepschrift dient binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief door het Hof te zijn ontvangen, waarbij de datum van ontvangst door het Hof bepalend is.