

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/330744 KL RK 17-211

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

Kenmerk: C/05/330744 / KL RK 17-211

### **beslissing van de kamer voor het notariaat**

op de klacht van

**[ naam klaagster ],**  
wonende te [ woonplaats klaagster ],  
klaagster,  
gemachtigde: mr. P.M. de Vries, advocaat te Amsterdam,

tegen

**[ naam notaris ],**  
notaris te [ vestigingsplaats notaris ],  
gemachtigde: mr. E.M. Mulder, advocaat te Nijmegen.

Partijen worden hierna respectievelijk klaagster en de notaris genoemd.

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

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de klacht, met bijlagen, van 14 december 2017;
- de e-mail, met bijlagen, van klaagster van 8 januari 2018;
- de e-mail, met bijlagen, van klaagster van 17 januari 2018;
- de brief, met bijlagen, van klaagster van 24 januari 2018;
- de e-mail van klaagster van 31 januari 2018;
- het verweer, met bijlagen, van de notaris van 4 april 2018.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 21 september 2018 behandeld, waarbij zijn verschenen klaagster en haar gemachtigde enerzijds en de notaris en haar gemachtigde anderzijds.

Door beide partijen is ter zitting een pleitnota overgelegd.

## **2. De feiten**

2.1 Op 28 juli 2013 is de moeder van klaagster, mevrouw [ naam moeder ] (hierna te noemen: moeder), overleden. Ten tijde van het overlijden van moeder stond haar vermogen onder bewind. Moeder heeft tot haar erfgenamen haar twee kinderen benoemd: klaagster en de heer [ naam broer ] (hierna te noemen: de broer). De notaris heeft de nalatenschap van moeder afgehandeld.

2.2 In de jaren tussen 2013 en 2017 heeft de notaris met enige regelmaat opdrachten verricht voor klaagster en haar partner.

2.3 De notaris heeft op vrijdag 10 februari 2017 van de broer de opdracht gekregen om een volmacht van hem en klaagster aan de notaris tot opzegging van de hypotheek op te stellen.

Die hypotheek was in 1995 ten behoeve van moeder gevestigd op de horecazaak van de broer, gelegen aan de [ adres van horecazaak ]. De schuld ten behoeve waarvan de zekerheid was gevestigd, was volgens de broer al lang geleden door hem afgelost. Omdat moeder inmiddels was overleden, had de broer de handtekening van klaagster nodig om de hypotheek alsnog te kunnen doorhalen. Het doorhalen van de hypotheek moest volgens de broer met spoed gebeuren in verband met een geplande levering op 13 februari 2017.

2.4 De notaris heeft conform de opdracht van de broer op vrijdag 10 februari 2017 de volmacht opgesteld en dezelfde dag per e-mail naar de broer gestuurd. In die e-mail verzocht de notaris de broer om de door klaagster en de broer ondertekende volmacht te retourneren, zodat de notaris de hypotheek kon doorhalen. Bij die e-mail zat ook een kopie van de betreffende hypotheekakte, waarbij de notaris schreef dat zij ervanuit ging dat de broer die aan klaagster laat zien, zodat klaagster wist waarvoor ze tekende. De broer heeft vervolgens contact opgenomen met klaagster met het verzoek de volmacht te ondertekenen. De broer zei hierbij tegen klaagster dat als zij niet zou meewerken aan de doorhaling het bedrijf van de broer failliet zou gaan op maandag 13 februari 2017.

2.5 In het aansluitende weekend ontving de notaris enkele e-mails van klaagster met nadere vragen inzake de volmacht. Klaagster wenste de volmacht pas te ondertekenen nadat ze op gesprek was geweest bij de notaris.

2.6 Daarop heeft de notaris op maandag 13 februari 2017 een bespreking gehouden met klaagster, haar partner en haar adviseur. Gedurende die bespreking heeft de notaris telefonisch contact opgenomen met de broer, om hem te vragen of hij alternatieve zekerheid kon verschaffen voor de eventuele vordering van klaagster, zolang nog niet was aangetoond dat hij de schuld aan moeder in het verleden al had voldaan. De broer gaf in dat telefoongesprek aan dat hij geen (on)roerende zaken had waarop nog geen zekerheid was gevestigd en ook geen andere mogelijkheden had. Vervolgens werd

afgesproken dat de notaris een door de broer te ondertekenen verklaring zou opstellen. Door ondertekening van die verklaring heeft de broer zich verbonden om binnen één maand bewijzen te leveren van de door hem gestelde aflossingen/kwijtingen en bij gebreke hiervan alsnog de schuld van hem aan moeder zou aflossen, voor de helft van het nog af te lossen bedrag aan klagster. Aan het einde van de bespreking heeft klagster de volmacht ondertekend.

2.7 Klagster heeft in de daarop volgende dagen een nader onderzoek ingesteld naar de broer en diens ondernemingen. Uit het onderzoek van klagster bleek dat het niet ging om een faillissement maar om het voorkomen van een executieveiling. Klagster voelde zich bedrogen. Klagster vermoedde dat alles een vooropgezet plan was geweest van de broer, om zo onder de schuld met hypotheek uit te komen. De bewijsstukken die de broer nadien aan de notaris heeft gestuurd, waaruit volgens de broer blijkt dat de schuld aan moeder volledig door hem is afgelost, vindt klagster onvoldoende bewijs.

2.8 De notaris heeft klagster na het ondertekenen van de volmacht geholpen om meer informatie te verkrijgen over de betreffende geldlening van moeder aan de broer. De notaris heeft voor klagster informatie opgevraagd bij de broer, bij de voormalig bewindvoerder van moeder en bij de vroegere accountant van moeder. Geen van hen beschikte over informatie dat de broer ten tijde van moeders overlijden nog een schuld aan haar had.

2.9 In haar e-mail van 26 februari 2017 aan de notaris uit klagster haar ongenoegen over de gang van zaken rondom en tijdens het ondertekenen van de volmacht. Naar aanleiding van die e-mail heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen partijen op 24 maart 2017. In dat gesprek heeft de notaris tegen klagster gezegd dat zij klagster voor erger had willen behoeden en dat de medewerking aan de volmacht de beste oplossing is geweest voor klagster. Ook in de e-mails daarna heeft de notaris telkens benadrukt dat zij geprobeerd heeft om klagster meer ellende te besparen en dat klagster meer problemen zou hebben gehad als ze de volmacht niet had ondertekend.

2.10 Inmiddels is klagster een gerechtelijke procedure gestart, waarin zij alsnog verdeling vordert van de vordering die de nalatenschap van moeder op de broer heeft.

### **3. De klacht en het verweer**

3.1 Klagster vindt dat zij niet deskundig en professioneel is bijgestaan door de notaris. Klagster verwijt de notaris onzorgvuldig te hebben gehandeld bij:

- a) de afwikkeling van de nalatenschap van moeder;
- b) de ondertekening van de volmacht.

3.2 De notaris heeft de klachten van klagster gemotiveerd betwist. De notaris stelt dat zij wel de zorgvuldigheid heeft betracht die van haar verwacht mocht worden. Op het verweer van de notaris zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling van de klacht, nader ingaan.

### **4. De beoordeling**

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht 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 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 dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

#### *Klachtonderdeel A: Afwikkeling nalatenschap moeder*

4.2 Ter onderbouwing van haar klacht heeft klaagster aangevoerd dat de notaris haar onderzoeksplicht ten aanzien van de nalatenschap van moeder niet goed heeft vervuld. Zij had navraag bij de broer moeten doen over het bestaan van mogelijke geldleningen, schenkingen en/of kwijtscheldingen die moeder aan de broer heeft verstrekt en eventuele zekerheden die hiervoor zijn gevestigd. Ook had de notaris daar zelfstandig onderzoek naar moeten doen. Toen klaagster in februari 2017 ontdekte dat er nog sprake was van een hypotheek uit 1995 en een mogelijk nog openstaande geldlening, kwam klaagster tot de conclusie dat de notaris onzorgvuldig heeft gehandeld bij de afwikkeling van de nalatenschap van moeder.

4.3 De notaris heeft als verweer aangevoerd dat zij bij de afwikkeling van de nalatenschap in 2013 niet op de hoogte was dat moeder nog een hypotheekrecht had op een onroerende zaak van de broer, vanwege een schuld van hem aan moeder uit 1995. Evenmin was de notaris op de hoogte van enkele kwijtscheldingsaktes ter zake van die schuld. Dit valt de notaris niet te verwijten.

Het is in eerste instantie een taak van de erfgenamen om de informatie over de samenstelling van de boedel aan te dragen. De notaris heeft van de erfgenamen en de bewindvoerder van moeder de administratie gekregen om de omvang en samenstelling van de boedel vast te kunnen stellen. Zij heeft bij haar onderzoek de erfgenamen expliciet gevraagd naar eventuele aanvullende informatie over schulden aan en van moeder, en schenkingen.

Uit de gehele administratie van moeder die zij van de erfgenamen en bewindvoerder kreeg, bleek niets van een mogelijke geldlening of het hypotheekrecht van 1995, niets van een schuld van de broer aan moeder en niet van een schenking van moeder aan de broer. De notaris hoefde niet zelfstandig – zonder enige aanwijzing in die richting – te onderzoeken of er nog meer vermogensbestanddelen tot de nalatenschap behoorden. De notaris kan geen verwijt worden gemaakt van het zwijgen of achterhouden van informatie van de broer. Zij heeft naar de betreffende informatie gevraagd en had geen enkele aanleiding om te twijfelen aan de juistheid en de volledigheid van de informatie die zij van de erfgenamen en bewindvoerder van moeder kreeg. Zij heeft voldaan aan haar onderzoeksplicht en mocht vertrouwen op de juistheid en volledigheid van de verkregen informatie.

Nadat in 2017 de hypotheekakte uit 1995 bekend werd, heeft de notaris zich de belangen van klaagster aangetrokken door haar te helpen meer informatie te verkrijgen over de betreffende geldlening. Voorts heeft de notaris klaagster geïnformeerd over haar rechtspositie in het geval ten onrechte vermogensbestanddelen en schenkingen niet bij de afwikkeling van de nalatenschap zijn betrokken. Zij heeft klaagster verwezen naar een advocaat die haar hierover nader zou kunnen adviseren.

4.4 De kamer overweegt als volgt. Uit niets is gebleken dat de notaris ten tijde van de afwikkeling van de nalatenschap van moeder aanwijzingen had dat er nog een schuld van de broer aan moeder was en/of dat sprake was van schenkingen die mogelijk moesten worden ingebracht. De notaris had geen reden om te twijfelen aan de informatie die zij verkreeg van de erfgenamen en de bewindvoerder van moeder. Het kan de notaris niet worden verweten dat de broer informatie niet heeft verstrekt. De kamer zal daarom dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

#### *Klachtonderdeel B: Ondertekening van de volmacht*

4.5 Klaagster verwijt de notaris dat zij klaagster niet goed heeft voorgelicht over de volmacht en de gevolgen als klaagster haar medewerking zou verlenen dan wel zou weigeren. Klaagster heeft de volmacht op 13 februari 2017 onder grote tijdsdruk getekend en bleef met veel vragen achter. Pas nadat klaagster op 23 februari 2017 haar advocaat had gesproken, werd voor haar duidelijk wat de volmacht inhield en wat de gevolgen waren van haar medewerking. Naderhand heeft de notaris nog diverse malen met klaagster gesproken. De notaris zei toen pas dat de broer klaagster aansprakelijk had kunnen stellen, en dat de notaris klaagster daarvoor heeft willen behoeden. De notaris had zich moeten realiseren dat klaagster, gezien de jarenlange vertrouwensrelatie tussen hen, van de notaris een 'partijdig advies, althans een advies dat het belang van klaagster maximaal zou bedienen' verwachtte. Bovendien verwachtte klaagster dat de notaris volledige openheid van zaken kon en zou geven over de omstandigheden op grond waarvan de broer de bewuste opdracht aan de notaris verleende. De notaris heeft zich onvoldoende gerealiseerd dat zij geen openheid over de omstandigheden van de opdracht kon geven, omdat klaagster niet haar opdrachtgever was. Ook kon de notaris klaagster geen advies geven dat (alleen) het belang van klaagster zou dienen, er was immers sprake van tegengestelde belangen tussen klaagster en de broer. De notaris had klaagster dit duidelijk moeten vertellen en zich van advies aan klaagster moeten onthouden.

4.6 De notaris heeft in haar verweerschrift aangevoerd dat zij tijdens de bespreking op 13 februari 2017 twee scenario's met klaagster heeft besproken: meewerken aan royement of niet. De notaris heeft klaagster voorgehouden dat als zij niet zou meewerken aan het royement, de broer mogelijk een kort geding zou starten om medewerking af te dwingen. Indien de onderhandse verkoop niet door zou gaan, als gevolg van de weigering van klaagster, zou de broer aanzienlijke schade lijden omdat dan de executieveiling doorgang zou vinden. Indien zou blijken dat hij inderdaad geen schuld meer aan moeder had en klaagster dus ten onrechte haar medewerking zou hebben geweigerd, liep zij het risico voor de schade van de broer aansprakelijk te worden gesteld. Zou klaagster wel meewerken aan het royement, dan zou zij dus haar zekerheidsrecht opgeven, maar geen afstand doen van de vordering die zij als erfgenaam van moeder mogelijk op de broer had. Bovendien werd de waarde van dat zekerheidsrecht op dat moment beperkt ingeschat nu zij een hypotheekrecht lager in rang had na de banken. Zou ze het op een executoriale verkoop laten aankomen, dan zou uit de verkoopopbrengst waarschijnlijk niets voor klaagster resteren voor zover zou blijken dat de broer nog een restantschuld aan moeder had. Tijdens de bespreking heeft de notaris nog een paar keer contact opgenomen met de broer om meer informatie te verkrijgen en te zoeken naar alternatieve oplossingen om tegemoet te komen aan de belangen van klaagster.

De notaris heeft klaagster op geen enkele wijze onder druk gezet. Het is begrijpelijk dat klaagster druk heeft ervaren, maar die kwam voort uit de aan de orde zijnde omstandigheden, te weten: een op zeer korte termijn geplande executieveiling van de onroerende zaak waarop het hypotheekrecht rustte. Dit kon enkel afgewend worden met een onderhandse verkoop en levering die op maandag 13 februari 2017 moest plaatsvinden en waarvoor het hypotheekrecht geroyeerd moest worden. Er was dus nauwelijks tijd beschikbaar om alle gewenste informatie te verkrijgen en klaagster moest snel beslissen om een executoriale verkoop eventueel te voorkomen.

De notaris stelt dat zij zorgvuldig heeft gehandeld door onder de beperkt beschikbare tijd zo veel mogelijk informatie te verkrijgen voor klaagster, en haar zo goed mogelijk te informeren over haar positie, mogelijkheden en risico's. Door verder te bemiddelen tussen klaagster en de broer over nadere afspraken die klaagster meer comfort zouden bieden ten aanzien van de eventuele vordering die ze op de broer had, heeft de notaris zich de belangen van klaagster in voldoende mate aangetrokken. Ook na het royement heeft de notaris (gratis) nog allerlei werkzaamheden voor klaagster verricht, om meer informatie te verkrijgen over de eventuele schuld van de broer.

4.7 Ter zitting heeft klaagster betwist dat tijdens de bespreking op 13 februari 2017 de voor- en nadelen van wel of niet meewerken aan de volmacht zijn besproken. De notaris heeft klaagster in dat gesprek niet gezegd dat de broer klaagster mogelijk aansprakelijk kon stellen. Ook is tijdens die bespreking de akte niet uitgelegd. Klaagster wist ten tijde van de ondertekening nog niet dat het om een onderhandse verkoop ging en dat sprake was van een dreigende executieveiling. De notaris was tijdens die bespreking driekwart van de tijd buiten de kamer om te bellen met de broer. De notaris stelde voor om de volmacht te ondertekenen. Klaagster heeft toen de volmacht ondertekend omdat ze in de veronderstelling verkeerde dat de broer niets meer had. Bovendien had ze de getekende verklaring van de broer waarmee ze nog een deel van de vordering kon verhalen op de broer. Pas in latere gesprekken heeft de notaris aan klaagster de diverse scenario's toegelicht, waarbij de notaris zei dat ze voor klaagster getracht heeft de juiste keuze te maken.

4.8 Ter zitting heeft de notaris (nogmaals) betwist dat zij klaagster van advies heeft voorzien.

De notaris heeft een onpartijdige positie ingenomen en de betrokken partijen zo goed als mogelijk was geïnformeerd over de situatie. Daarnaast merkt de notaris op dat als klaagster niet had meegewerkt, er naar alle waarschijnlijkheid een executieveiling was geweest, zodat klaagster ook dan haar zekerheidsrecht was kwijtgeraakt.

Verder heeft de notaris desgevraagd verklaard dat het achteraf bezien beter was geweest als ze de volmacht rechtstreeks aan klaagster had gestuurd. De notaris was echter nog van plan geweest om contact op te nemen met klaagster om de situatie te bespreken.

4.9 De kamer overweegt dat de notaris zichzelf in de positie heeft gebracht dat ze voor het eerst op maandag 13 februari 2017 met klaagster om tafel zat. In het verweerschrift stelt de notaris dat zij klaagster de voor- en nadelen heeft toegelicht en dat klaagster vervolgens zelf de keuze heeft gemaakt om de volmacht te ondertekenen. Dit strookt echter niet goed met hetgeen partijen ter zitting hebben verklaard. Ook komt het niet overeen met de inhoud van de e-mails van latere datum die de notaris aan klaagster heeft verzonden, waarin de notaris onder meer schrijft dat zij klaagster heeft willen beschermen tegen de eventuele schade als klaagster niet had meegewerkt. De kamer gaat er daarom vanuit dat de notaris klaagster wel degelijk van advies heeft voorzien,

althans dat klaagster er op heeft kunnen vertrouwen dat zij door de notaris werd geadviseerd. De notaris heeft zelf een analyse gemaakt van de (proces)risico's, zonder die met klaagster te delen op 13 februari 2017 en zonder klaagster te wijzen op de mogelijkheden om juridisch (proces)advies in te winnen.

De notaris werkte in opdracht van de broer. De notaris wekte bij klaagster echter de indruk de belangen van klaagster te behartigen. Dit mede vanwege de lange relatie tussen klaagster en de notaris en de inspanningen van de notaris om voor klaagster alternatieve zekerheid te creëren. Klaagster verkeerde in een afhankelijke positie en kon zelf onvoldoende een beoordeling maken van haar rechtspositie. Zij leunde op het advies van de notaris. Er was sprake van tegengestelde belangen tussen de broer en klaagster. Vanwege die tegengestelde belangen had de notaris zich moeten onthouden van advies en klaagster moeten doorverwijzen. De kamer zal daarom dit klachtonderdeel gegrond verklaren.

### *Geen maatregel*

4.10 Op de gegrondverklaring van een klacht past in beginsel een tuchtrechtelijke reactie. De kamer legt de notaris op basis van de specifieke omstandigheden van het geval geen tuchtmaatregel op en licht dit als volgt toe. De notaris heeft onbaatzuchtig haar diensten verleend, terwijl zij daar niet toe gehouden was. Met de beste bedoelingen heeft zij klaagster zo goed mogelijk proberen bij te staan. In dat licht bezien is een tuchtmaatregel niet op zijn plaats.

## **5. De beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart klachtonderdeel A ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel B gegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. D.T. Boks, voorzitter, mrs. F.E.J. Goffin, B.F. Wesseling, J.T.J. Heijstek en V. Oostra, leden, en in tegenwoordigheid van mr. K.K.H. Wagemaker, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 6 november 2018.

De secretaris

De voorzitter

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.

