

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/340738 KL RK 18-110

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM- LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/340738 / KL RK 18-110

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[klager],

wonende te [woonplaats klager],

klager,

gemachtigde: [naam gemachtigde], wonende te [woonplaats gemachtigde],

tegen

[naam notaris],

notaris te [vestigingsplaats notaris].

Partijen worden hierna respectievelijk klager en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de klacht van 20 juli 2018;
- het verweer van de notaris van 6 september 2018.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 28 november 2018 behandeld, waarbij zijn verschenen klager met zijn gemachtigde enerzijds en de notaris anderzijds. Door de gemachtigde van klager zijn tijdens de zitting een pleitnota en enkele aanvullende producties overgelegd.

2. De feiten

2.1 Klager kwam al vanaf jongs af aan bij de heer [naam echtgenoot] en mevrouw [naam erflaatster] (hierna: erflaatster) over de vloer.

2.2 Op 16 december 2011 heeft erflaatster bij een notaris haar testament opgemaakt. Klager was begunstigde in dat testament.

2.3 Op 23 juli 2015 hebben erflaatster en haar echtgenoot, ten overstaan van de notaris, in een levenstestament algemene volmacht verleend aan elkaar en aan de heer [X], als hun financieel gevolmachtigden, en aan elkaar en mevrouw [Y] als medisch gevolmachtigden.

2.4 Op 12 februari 2017 is de echtgenoot van erflaatster overleden.

2.5 Op 24 juli 2017 heeft erflaatster ten overstaan van de notaris voor de laatste maal haar testament opgemaakt. De akte is gepasseerd bij erflaatster thuis in het bijzijn van de heer

[X] en een zorgmedewerkster. In dat testament is de heer [X] tot executeur testamentair benoemd. Aan klager is (alleen) een geldbedrag gelegateerd.

2.6 Op 1 maart 2018 heeft de heer [X] de auto's van erflaatster verkocht en laten ophalen door een garagebedrijf.

2.7 Op 6 maart 2018 is erflaatster overleden.

3. De klacht en het verweer

3.1 De klacht valt uiteen in de volgende onderdelen:

3.1.1 Klachtonderdeel A: totstandkoming testament 24 juli 2017.

Klager stelt dat erflaatster ten tijde van het opmaken van haar laatste testament allerminst wilsbekwaam was. Zij was al sinds 2013 gediagnosticeerd met dementie. Haar geestelijke toestand is sindsdien alleen maar achteruit gegaan. Dit wordt ook bevestigd door burens die vrijwel dagelijks enige mantelzorg verleenden. Volgens klager waren voor iedereen die met erflaatster in contact kwam de signalen van dementie overduidelijk.

De notaris had zich via de dementenzorg die erflaatster kreeg, gemakkelijk op de hoogte kunnen laten stellen van de geestelijke gezondheidstoestand van erflaatster. Er waren dan ook voor de notaris voldoende redenen om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van erflaatster en er was daarom voldoende aanleiding om het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van de notariële dienstverlening (hierna te noemen: het Stappenplan) te volgen.

Verder vermoedt klager dat het testament tot stand is gekomen op aanmoediging en onder druk van de heer [X]. In het testament is klager vervangen door de heer [X] als executeur. Daarnaast heeft klager van derden vernomen dat in het testament een aantal goede doelen zijn vervangen door [naam goed doel]. Die stichting is op 11 september 2014 opgericht ten overstaan van de notaris. De heer [X] is secretaris/penningmeester van die stichting. Klager vindt het opmerkelijk dat de heer [X] persoonlijk bij het passeren van het testament aanwezig is geweest, omdat hij via zijn stichting indirect belang had bij het gewijzigde testament.

Gelet op voorgaande betwist klager de geldigheid van het testament van erflaatster. Klager verzoekt de kamer om een onderzoek in te stellen en tevens een oordeel te geven over de geldigheid van het testament.

3.1.2 Klachtonderdeel B: controle afwikkeling nalatenschap.

Volgens klager waren erflaatster en haar echtgenoot erg gehecht aan hun auto's en wilden zij die voor geen goud missen. Het heeft klager en de buurtbewoners gestoord dat de heer [X] op 1 maart 2018, dus nog voor het overlijden van erflaatster, de auto's heeft verkocht.

Klager verzoekt de kamer om te onderzoeken of de opbrengst van die auto's aan de nalatenschap is toegevoegd. Klager vermoedt dat de opbrengst tot nu toe buiten de nalatenschap is gehouden, evenals delen van de inboedel.

3.2.1

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: totstandkoming testament 24 juli 2017.

4.2 Klager verzoekt de kamer om de geldigheid van het testament te beoordelen. Een dergelijke bevoegdheid heeft de kamer niet want die bevoegdheid is voorbehouden aan de civiele rechter. De kamer zal zich in haar oordeel beperken tot de vraag of de handelwijze van de notaris in het kader van de totstandkoming van het testament een tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging oplevert.

4.3 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de notaris voldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van erflaatster kort voorafgaand aan en ten tijde van het passeren van het testament. Eerst indien er aanleiding bestaat om daarin te twijfelen, dient een notaris de geestesgesteldheid van zijn cliënt nader te onderzoeken. Het Stappenplan is ontwikkeld als handvat voor (kandidaat)notarissen bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van een cliënt.

4.5 Anders dan klager heeft aangevoerd, is de kamer van oordeel dat onvoldoende is komen vast te staan dat het voor de notaris kenbaar had moeten zijn dat erflaatster dement zou zijn. Ook de inhoud van het testament vormde volgens de verklaringen van de notaris geen indicatie om de wilsbekwaamheid van erflaatster nader te onderzoeken.

Het feit dat erflaatster negentig jaar was en het feit dat iemand anders het initiatief nam voor het maken van een afspraak, sluiten niet uit dat erflaatster haar wil kon bepalen.

Wel geven zij aanleiding om de wilsbekwaamheid nader te onderzoeken, hetgeen de notaris in zijn gesprek met erflaatster heeft gedaan. De notaris is daarbij tot de conclusie gekomen dat erflaatster bekwaam was om haar wil te bepalen. Het was in eerste instantie aan de notaris om vast te stellen of erflaatster voldoende bekwaam was om de inhoud van de akte te begrijpen. Slechts als daarover bij hem gereede twijfel zou bestaan, diende hij de verdere stappen, zoals genoemd in het Stappenplan, in overweging te nemen. Van die twijfel was bij de notaris geen sprake. Dat de notaris tot een andere conclusie had moeten komen, is niet of onvoldoende gebleken. Naar het oordeel van de kamer heeft de notaris voldoende zorgvuldigheid betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van erflaatster voorafgaande aan het passeren van het testament. In zoverre treft de notaris geen verwijt.

4.6 Een tweede vraag die beantwoord dient te worden, is de vraag of de notaris voldoende zorgvuldigheid heeft betracht ten tijde van het passeren van het testament zelf. Onbetwist staat tussen partijen vast dat de heer [X] bij het passeren van het testament aanwezig was. Ook is onbetwist dat de heer [X] in het laatste testament van erflaatster is benoemd tot executeur-testamentair. Anders dan de notaris heeft gesteld, is de kamer van oordeel dat de heer [X] door de benoeming tot executeur een belang had bij het testament.

Voorafgaand aan het passeren van het testament heeft de notaris erflaatster niet alleen gesproken. Ook bij het passeren van het testament waren anderen, waaronder de heer [X], aanwezig. De kamer vindt het verwijtbaar dat de notaris, gelet op het feit dat de heer [X] een belang had bij het testament, erflaatster niet voorafgaand aan het passeren van het testament apart heeft genomen om haar alleen te spreken. Door dit na te laten heeft de notaris onvoldoende gewaarborgd dat erflaatster haar wil - ook op dat laatste moment voor het passeren - op onafhankelijke wijze heeft kunnen overbrengen aan de notaris. De omstandigheid dat de heer [X] en de zorgmedewerkster op verzoek van erflaatster zelf bij het passeren aanwezig waren, ontslaat de notaris niet van zijn zorgplicht om akten zorgvuldig tot stand te laten komen. De notaris had erop kunnen aansturen dat hij erflaatster alleen zou spreken voorafgaand aan het passeren. De kamer zal daarom dit deel van de klacht gegrond verklaren.

Klachtonderdeel B: controle afwikkeling nalatenschap.

- verklaart klachtonderdeel A gedeeltelijk gegrond;
- verklaart klachtonderdeel B ongegrond;
- legt de notaris op de maatregel van waarschuwing;
- veroordeelt de notaris tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager op de wijze en binnen de termijn als hiervóór onder alinea 4.10 bepaald;
- veroordeelt de notaris tot betaling van de kosten van klager, vastgesteld op een bedrag van € 50,-, op de wijze en binnen de termijn als hiervóór onder alinea 4.10 bepaald;
- veroordeelt de notaris tot betaling van de kosten in verband met de behandeling van de zaak, vastgesteld op € 3.500,-, op de wijze en binnen de termijn als hiervóór onder alinea 4.11 bepaald.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.J.C. van Leeuwen, voorzitter, mr. D.E.M.J. Eg-gels, en mr. V. Oostra, leden, en in tegenwoordigheid van mr. K.K.H. Wagemaker, se-cretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 17 december 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.