

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 655043/NT 18-46

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

**Beslissing van 26 maart 2019 in de klacht met nummer 655043 / NT 18-46 van:**

**[klager],**  
wonende te [plaats],  
**klager,**  
raadsman: mr. D. de Jong,

tegen:

**[de notaris],**  
notaris, gevestigd te [plaats],  
**de notaris.**

### 1. Ontstaan en loop van de procedure

De kamer is uitgegaan van de volgende stukken:

- klaagschrift met bijlagen van 26 september 2018;
- verweerschrift met bijlagen van 19 november 2018.

Bij de mondelinge behandeling van de klacht op 12 februari 2019 zijn klager, bijgestaan door zijn raadsman en de notaris, vergezeld door notarisklerk [naam], verschenen. Partijen hebben het woord gevoerd, klager aan de hand van een pleitnotitie. Uitspraak is bepaald op heden.

### 2. De feiten

De kamer gaat uit van de volgende voor de beoordeling van de klacht van belang zijnde feiten en omstandigheden:

Op 4 juni 2015 heeft (oud-) notaris [naam oud-notaris], gevestigd te [plaats], een testament verleden voor de heer [naam erflater], geboren op 18 juli 1924 (hierna te noemen: erflater). In het testament is [naam erfgenaam] (hierna te noemen: [X]) - en bij opvolging [echtgenote erfgenaam] - als enig erfgenaam aangegeven.

Op 24 september 2015 heeft de notaris samen met [X] erflater bezocht in zijn woning in Serviceflat [naam] aan [straatnaam en plaats], om een notariële volmacht ten gunste van [X] te passeren. Met erflater heeft de notaris toen ook besproken het testament

van 4 juni 2015 aan te vullen met een bepaling over plaatsvervulling, in die zin dat de kinderen van [X] bij vooroverlijden van [X] en zijn echtgenote in hun plaats zouden erven. Op 28 oktober 2015 is een dossier aangemaakt op het notariskantoor en zijn conceptstukken voorbereid.

Op (vrijdag) 29 januari 2016 heeft de notaris de volgende (interne) e-mail gestuurd aan zijn medewerker [naam medewerker]: “De heer [X] was bij mij in [plaats]. Hij wil graag dat het testament van [naam erflater] passeert, dinsdagochtend as om 9.00 uur. [Naam erflater] ligt nu in het [naam ziekenhuis]” (ziekenhuis te [plaats A], KvhN).

Op (zaterdag) 30 januari 2016 heeft notaris [naam andere notaris], gevestigd te [plaats] (hierna te noemen: notaris [A]), een testament verleden voor erflater, waarin is bepaald, voor zover van belang: “(..)

## **2. Herroeping**

*Ik herroep alle eerder door mij gemaakte uiterste wilsbeschikkingen, met uitzondering van de eerder door mij gemaakte codicillen.*

### **HOOFDSTUK 2. ERFSTELLING**

#### **1. Erfstelling**

*Ik benoem tot mijn enige erfgenamen, ieder voor een gelijk deel:*

1. de heer [naam klager], thans wonende te [plaats], (..) en

2. de heer [Y], thans wonende te [plaats], (..)

#### **1. Benoeming executeur**

*Ik benoem de heer [Y] voornoemd en de heer [naam klager] voornoemd tot executeurs, hierna zowel samen als ieder afzonderlijk te noemen ‘executeur’. (..)”*

Op diezelfde dag heeft notaris [A] een levenstestament voor erflater opgemaakt, waarin de aan [X] verleende volmacht is herroepen en in plaats daarvan een volmacht is verleend aan klager en [Y](hierna: [Y]).

Bij brief van (maandag) 1 februari 2016 heeft notaris [A] [X] bericht dat de aan hem verleende volmacht met ingang van 30 januari 2016 was ingetrokken.

Op (dinsdag) 2 februari 2016 heeft de notaris het testament gepasseerd, waarin, onder herroeping van alle eerder gemaakte wilsbeschikkingen, [X] (opnieuw) als enig erfgenaam is aangewezen, met als aanvulling de vastlegging van de plaatsvervulling door de kinderen van [X] en zijn echtgenote. Op dezelfde dag is erflater uit het ziekenhuis ontslagen.

Op 21 februari 2017 is erflater overleden.

Op 18 september 2017 heeft notaris [naam andere notaris], gevestigd te [plaats], een verklaring van erfrecht opgemaakt. Daaruit blijkt dat [X], als enige erfgenaam van erflater, de nalatenschap van erflater beneficiair heeft aanvaard.

In een brief van 29 maart 2018 heeft de raadsman van klager de notaris een aantal vragen gesteld over de totstandkoming van het testament op 2 februari 2016.

Bij brief van 10 april 2018 heeft de notaris de raadsman van klager geantwoord verrast te zijn met het bericht dat erflater op 30 januari 2016 eveneens een testament had opgesteld en hem geïnformeerd over de totstandkoming van het testament van 2 februari 2016 en de daarin opgenomen aanvulling op het testament van 4 juni 2015.

Bij brief van 18 april 2018 heeft de raadsman van klager de notaris geschreven dat de notaris nog niet alle door hem gestelde vragen had beantwoord.

Vervolgens heeft de notaris de raadsman van klager bij brief van 25 april 2018 geantwoord dat hij met betrekking tot de resterende vragen een beroep op zijn geheimhoudingsplicht deed.

Bij brief van 3 mei 2018 heeft de raadsman van klager de notaris bericht dat klager zich niet neerlegde bij het beroep op geheimhouding en een klacht zou indienen bij de kamer voor het notariaat.

Bij brief van 18 mei 2018 heeft de notaris de raadsman van klager geschreven, voor zover van belang: *“Na ingewonnen advies via de beroepsorganisatie kan ik u als volgt berichten:*

*- het contact voor de afspraak namens [naam erflater] alsmede de melding van zijn opname is gelopen via de heer [X];*

*- bij het overleg van 24 september waren aanwezig ondergetekende en de heer [X], hierbij is ondermeer gesproken over een kleine aanvulling op het testament van 4 juni 2015;*

*- bij de afspraak van 2 februari 2016 waren aanwezig ondergetekende en de heer [X]; de afspraak vond die dag plaats om 9.00 uur, na een gesprek met [naam erflater] en toelichting op de akte, welke plaatsvond in enkel aanwezigheid van client en ondergetekende, is het testament gepasseerd;*

*- [naam erflater] heeft vooraf geen concept ontvangen van de aanvulling op het testament van 4 juni 2015, maar zijn wens voor de aanpassing had client bij het eerdere gesprek reeds te kennen gegeven;*

*- in het dossier zijn schriftelijke notities aanwezig omtrent de totstandkoming van het testament waaruit de wil blijkt van [naam erflater] tot aanpassing van het testament.”*

Bij brief van 2 juli 2018 heeft de raadsman van klager daarop geantwoord, voor zover van belang: *“(..)Ten eerste is niet helder welk punt er nu aanvullend nog geregeld diende te worden t.o.v. het testament uit 2015. Immers brengt het wettelijk kader reeds met zich dat bij vooroverlijden van de heer en mevrouw [X] hun kinderen in hun plaats zouden erven. Graag opheldering op dat punt. (..)*

*Ten vierde komt de vraag op wat nu de achtergrond was van de kennelijk gekozen handelswijze van het doen passeren van een testament in het ziekenhuis zonder toezending van een concept. Op basis waarvan achtte u het aangewezen om deze handelswijze te kiezen voor een kwestie welke volgens uw zeggen reeds in 2015 werd besproken. Welke reden en rechtvaardiging was er voor de haast, voor afwikkeling tijdens verblijf in het ziekenhuis en voor de afwijking van geldende protocollen? (..)”*

Bij brief van 17 juli 2018 heeft de notaris daarop geantwoord, voor zover van belang: *“(..) Aangaande uw vraag omtrent opheldering inzake de aanvullende bepaling: het wettelijk kader brengt bij een testamentaire erfstelling niet automatisch plaatsvervulling met zich mee. Dit geldt alleen voor de erfopvolging krachtens de wet. Aangezien het testament van [erflater], opgesteld bij notaris [de oud-notaris] de dato 4 juni 2015, daar niets over vermeldde is de aanvulling op verzoek van cliënt opgesteld. (..)*

*Met cliënt had ik reeds gesproken over de kleine aanpassing van het genoemde en mij bekende testament. Dat cliënt deze aanpassing wenste heeft [erflater] mij met zoveel woorden nogmaals bevestigd bij mijn bezoek aan hem in het ziekenhuis. (..)”*

### **3. De klacht**

De klacht bestaat uit de volgende klachtonderdelen:

De notaris weigert ten onrechte antwoord te geven op de volgende vragen: wie zijn opdrachtgever was, aan wie hij de nota heeft gezonden en wie deze heeft voldaan;

De notaris weigert ten onrechte een kopie van het legitimatiebewijs van erflater toe te zenden;

De notaris heeft onjuist gehandeld door niet vooraf een concept van het testament aan erflater toe te zenden, hoewel van medische urgentie geen sprake was.

De notaris heeft onjuist gehandeld door op initiatief van [X] erflater in het ziekenhuis te benaderen en aldaar het testament op te maken en te passeren in aanwezigheid van [X], terwijl [X] als enig erfgenaam in het testament werd benoemd.

De notaris heeft onjuist gehandeld door niet na afloop een exemplaar van het gepasseerde testament aan erflater toe te zenden.

#### **4. Het verweer**

De notaris heeft verweer gevoerd. Het standpunt van de notaris wordt voor zover van belang in de beoordeling besproken.

#### **5. De beoordeling**

5.1 De kamer dient te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging oplevert in de zin van artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna). Notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen zijn aan tuchtrecht-spraak onderworpen voor handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens de Wna gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen voor wie zij optreden en voor handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

5.2 Als uitgangspunt voor de beoordeling geldt dat iedereen aan wie op grond van de wet de bekwaamheid daartoe niet is ontzegd, bij testament een uiterste wilsbeschikking kan maken. Een notaris dient daaraan in beginsel zijn ministerie te verlenen en moet op verlangen van de testateur doen wat is vereist om diens uiterste wilsbeschikking in een testament vast te leggen. Zoals bij elke akte moet de notaris hierbij ook de wilsbekwaamheid van de betrokkene beoordelen. Het komt daarbij in eerste instantie aan op de eigen waarneming van de notaris, aan wie daarvoor een redelijke beoordelingsvrijheid toekomt. Bij gerede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid (hierna: het Stappenplan) ten behoeve van de notariële dienstverlening, vastgesteld door het bestuur van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) in mei 2006 en geactualiseerd in april 2013, biedt hiervoor een handreiking. Indien een notaris, ook al heeft hij kennis van het bestaan van een of meerdere indicatoren, geen aanleiding ziet om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van de testateur, hoeft hij het Stappenplan niet (verder) te volgen. Daarbij zal het in belangrijke mate aankomen op zowel de inhoud van de gesprekken die met de testateur worden gevoerd als de wijze waarop de testateur zich daarbij presenteert.

5.3 In zijn klaagschrift heeft klager een aantal indicatoren vermeld die volgens hem met zich brachten dat getwijfeld diende te worden aan de wilsbekwaamheid van erflater bij het passeren van het testament op 2 februari 2016.

De kamer stelt vast dat deze indicatoren grotendeels ook opgaan voor het drie dagen eerder passeren van het testament door notaris [A]. Ter zitting heeft klager verklaard dat [Y] notaris [A] heeft gebeld over de wens van erflater om de machtiging van [X] in te trekken; volgens notaris [A] moest dat snel worden geregeld. Erflater heeft vervolgens in aanwezigheid van [Y] en klager het eerste gesprek met notaris [A] gevoerd. Toen notaris [A] erflater in dat gesprek vroeg aan wie hij wilde nalaten, heeft erflater geantwoord: 'aan mijn vrienden hier'. Na dat bezoek aan notaris [A] is erflater met een long-

ontsteking in het ziekenhuis beland; de ziekenhuisopname van erflater heeft tien dagen geduurd, op 2 februari 2016 is erflater ontslagen.

De kamer constateert dat notaris [A] kennelijk geen twijfel had aan de wilsbekwaamheid van erflater bij het passeren van het testament en het levenstestament op 30 januari 2016.

5.4 De notaris heeft aangevoerd dat bij hem geen twijfel bestond aan de wilsbekwaamheid van erflater. Uit de aantekeningen die de notaris heeft gemaakt en die deel uitmaken van het notariële dossier van erflater, kan worden afgeleid dat erflater wist wat hij wilde, zowel in september 2015 als in februari 2016, aldus de notaris. Dat [X] erflater onder druk zou hebben gezet is de notaris niet gebleken. Volgens de notaris was [X] een goede bekende van erflater; hij zou erflater in moeilijke tijden hebben bijgestaan. Uit zijn verweer en hetgeen de notaris ter zitting heeft verklaard blijkt dat erflater zelf het initiatief nam voor het gesprek in september 2015; dat de opdracht tot het passeren op 2 februari 2016 afkomstig was van [X] en dat de notaris de nota voor het opmaken van het testament tezamen met een afschrift daarvan aan [X] heeft verzonden. Daarmee heeft de notaris antwoord gegeven op de vraag van klager, vermeld in het eerste klachtonderdeel. De kamer zal dan ook dat klachtonderdeel ongegrond verklaren.

5.5 Dat de notaris klager geen kopie van het legitimatiebewijs van erflater heeft toegezonden acht de kamer niet klachtwaardig. De gegevens van het legitimatiebewijs van erflater waren de notaris op 2 februari 2016 reeds bekend; erflater had zich bij het gesprek met erflater op 24 september 2015 gelegitimeerd. De notaris heeft bij dat eerste gesprek een kopie van het legitimatiebewijs voor zijn dossier gemaakt.

5.6 De notaris heeft erkend dat hij erflater geen concept van het testament van 2 februari 2016 heeft toegestuurd, zoals klager hem verwijt in het derde klachtonderdeel. In beginsel behoort een notaris dat wel te doen. De kamer ziet echter in de omstandigheden waaronder het testament tot stand is gekomen reden om dit klachtonderdeel ongegrond te verklaren.

Ten eerste staat vast dat het om een ondergeschikte wijziging van het testament van 4 juni 2015 gaat. De notaris heeft ter zitting verklaard dat hij uit praktisch oogpunt heeft gekozen voor het opmaken van een nieuw testament, in plaats van een bij akte opgemaakte aanvulling op het reeds bestaande testament, maar dat de enige wijziging daarvan de aanpassing van de rechtsopvolging van [X] en zijn echtgenote betrof. Erflater was met die aanpassing bekend, omdat de notaris daarover met hem, één op één, in het gesprek van 24 september 2015 had gesproken. Ten tweede is het zo dat het concept wel klaarlag in het dossier, maar nog niet was verzonden, toen de notaris op 29 januari 2016 de melding kreeg van [X] dat erflater de wens had om op 2 februari 2016 in het ziekenhuis te passeren. De ontvangst van een dergelijke melding is voor hem altijd reden om direct actie te ondernemen, aldus de notaris.

De notaris heeft in het ziekenhuis een half uur met erflater gesproken, terwijl [X] op de gang zat. De notaris was naar zijn zeggen niet bekend met het door notaris [A] op (zaterdag) 30 januari 2016 opgemaakte testament. Erflater zelf heeft hem daarover toen ook niets gezegd en hij heeft de notaris ook niet weggestuurd.

5.7 Nu de notaris heeft verklaard dat [X] niet aanwezig was bij het passeren van het testament op 2 februari 2016 en erflater [X] al in het testament van 4 juni 2015 als enig erfgenaam had aangewezen, zal de kamer ook het vierde klachtonderdeel ongegrond verklaren.

5.8 Bij terugkomst op het notariskantoor op 2 februari 2016 heeft de notaris het testament gemeld bij het Centraal Testamenten Register en heeft hij het afschrift van het testament tezamen met de nota voor het opmaken ervan verzonden aan [X], die naar veronderstelling van de notaris nog steeds de gemachtigde van erflater was. Ter zitting heeft de notaris meegedeeld dat op verzoek van erflater en uit praktische overwegingen te hebben gedaan, omdat erflater niet naar zijn serviceflat in [plaats A] zou terugkeren, maar voor een tijdje naar verpleeghuis [naam] in [plaats B] zou gaan. De kamer is van oordeel dat hij het afschrift beter had kunnen achterhouden totdat erflater was verhuisd. Daarna had de notaris aan erflater zelf het afschrift kunnen zenden. Dat geldt te meer nu de notaris ook geen concept van het testament aan erflater heeft gezonden. Het vijfde klachtonderdeel wordt daarom gegrond verklaard. De ernst van het verwijt is echter niet van dien aard, dat de kamer de notaris daarvoor een maatregel oplegt.

5.9 Omdat de kamer de klacht (deels) gegrond verklaart, maar daarvoor geen maatregel oplegt, dient de notaris het door klager betaalde griffierecht van € 50 op grond van artikel 99 lid 5 Wna aan klager te vergoeden. De notaris dient dit bedrag binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klager te voldoen. Klager dient daartoe tijdig schriftelijk zijn rekeningnummer aan de notaris door te geven.

## **BESLISSING**

De kamer voor het notariaat:

- verklaart het vijfde klachtonderdeel van de klacht gegrond, maar legt de notaris daarvoor geen maatregel op;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- veroordeelt de notaris tot betaling aan klager van het griffierecht van € 50, op de wijze en binnen de termijn als hiervóór onder 5.9 bepaald.

Deze beslissing is gegeven door mrs. N.C.H. Blankevoort, J.J. Dijk, A.M.J.M. Ploumen, J.H.M. Erkamp en L.G. Vollebregt leden, in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis, secretaris, en in het openbaar uitgesproken op 26 maart 2019.

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 (postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam).