

## **KAMER VOOR HET NOTARIAAT**

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/351332 / KL RK 19-43

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/351332 / KL RK 19-43

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

op de klacht van

**1. [W],**  
wonende te [...]

**2. [X]**  
wonende te [...]

**3. [Y],**  
wonende te [...]

**4. [Z],**  
wonende te [...],  
klagers

**tegen**

**mr. [Q],**  
notaris te Nijmegen

Partijen worden hierna respectievelijk klagers en de notaris genoemd.

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

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

- de klacht, met bijlagen, van 20 maart 2019
- het verweer van de notaris van 19 april 2019
- de e-mail met bijlagen van klagers van 21 mei 2019

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 5 juni 2019 behandeld, waarbij zijn verschenen de notaris enerzijds en klagers sub 1), 3) en 4) anderzijds. Deze klagers hebben laten weten dat klager sub 2) verhinderd was te verschijnen.

## **2. De feiten**

2.1 Op 20 november 1925 is geboren [A], (hierna te noemen: testatrice).

2.2 Op 11 december 1927 is geboren [B], (hierna te noemen: testateur).

2.3 Testateur en testatrice voornoemd zijn de ouders van klagers èn van [R] en [S] (hierna: dochter en zoon).

2.4 Op 25 januari 2019 heeft de notaris zowel voor testateur als voor testatrice een (gewijzigd) (levens-) testament gepasseerd. Zowel bij het passeren als bij een daaraan voorafgegaan overleg van de notaris met testateur en testatrice waren de onder 2.3 genoemde dochter en zoon van hen aanwezig.

2.5 Klagers hebben de notaris benaderd met vragen over de hierboven bedoelde (levens-) testamenten. De notaris heeft daarop te kennen gegeven vanwege zijn ambtsgeheim deze vragen niet te kunnen beantwoorden.

## **3. De klacht, de uitbreiding daarvan en het verweer**

3.1 Klagers verwijten de notaris onzorgvuldig te hebben gehandeld, omdat hij bij het opstellen en passeren van het testament en het levenstestament van testateur heeft nagelaten een onderzoek in te stellen naar de geestelijke vermogens van de testateur, terwijl daar gezien de situatie indicaties voor waren in de zin van het Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid notariële dienstverlening (hierna: het Stappenplan). Verder verwijten klagers de notaris dat hij de bespreking over de levenstestamenten en testamenten in het bijzijn van de onder 2.3 genoemde dochter en zoon heeft gevoerd en ook in hun bijzijn gepasseerd, zodat de notaris in strijd heeft gehandeld met zijn plicht om (mogelijke) beïnvloeding van derden te voorkomen.

Nader hebben klagers hun klacht uitgebreid met de klacht dat de notaris zonder hun toestemming een afschrift van de klacht aan de onder 2.3 genoemde dochter en zoon heeft gestuurd en testateur en testatrice hierover heeft geïnformeerd.

3.2 Uitbreiding van de klacht na indiening van het klaagschrift zoals door klagers verzocht is in strijd met een goede procesorde. Deze nadere klacht wordt daarom verder buiten beschouwing gelaten.

3.3 Voor het overige, voor zover het verweer van de notaris van belang is voor de beoordeling, zal de kamer daar hierna nader op ingaan.

## **4. De beoordeling**

#### 4.1 *De norm*

4.1.1 De norm waaraan het handelen van een notaris moet worden getoetst is vastgelegd in

artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna). In dat artikel staat dat notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht zijn onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens de 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.

Deze norm wordt, als het gaat om de beoordeling van wilsbekwaamheid tot het maken van een testament, nader ingevuld als volgt.

4.1.2 Als uitgangspunt geldt dat iedereen aan wie op grond van de wet de bekwaamheid daartoe niet is ontzegd, bij testament uiterste wilsbeschikkingen kan maken. Een (kandidaat-) notaris dient daaraan in beginsel medewerking te verlenen en moet op verlanging van een testateur doen wat is vereist om diens uiterste wilsbeschikkingen in een testament vast te leggen. Zoals bij elke akte moet de (kandidaat-) notaris de wilsbekwaamheid van de betrokkene beoordelen. Het komt daarbij in eerste instantie aan op de eigen waarneming van de (kandidaat-)notaris, die daarvoor een redelijke beoordelingsvrijheid toekomt. Bij gereede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan biedt hiervoor een handreiking.

4.1.3 In het Stappenplan staan indicatoren vermeld die aanleiding kunnen zijn voor een nadere beoordeling van de wilsbekwaamheid. Indien een (kandidaat-)notaris - ook al heeft hij kennis van het bestaan van één of meer indicatoren - geen aanleiding behoeft te hebben om te twifelen aan de wilsbekwaamheid van een cliënt, dan hoeft hij het Stappenplan niet te volgen.

Van belang hierbij is onder meer de indruk die een cliënt in een gesprek maakt. Ook als achteraf uit een rapport van een deskundige of getuigenverklaringen valt af te leiden dat een cliënt op het moment van de bespreking of passeren van de akte (mogelijk) niet als wilsbekwaam kon worden aangemerkt, betekent dit nog niet zonder meer dat dit ook aan de notaris duidelijk had moeten zijn geweest. Of dit zo is, hangt af van de omstandigheden van het geval.

#### 4.2 *De situatie*

Tegen de achtergrond van het voorgaande is in de voorliggende zaak het volgende komen vast te staan.

4.2.1 Ten tijde van het passeren van het testament had de testateur leeftijd van 91 jaren bereikt. Testateur en zijn echtgenote hadden hun financiële administratie op dat moment al niet meer in eigen beheer. De notaris was hiervan op de hoogte.

De afspraken, aanvankelijk voor een gesprek op kantoor en later voor het passeren bij de testateur en testatrice thuis, zijn gemaakt door de onder 2.3 genoemde dochter. De onder 2.3 genoemde dochter en de zoon zijn bij beide gesprekken, dus ook bij het passeren van het (levens-)testament aanwezig geweest.

4.2.2 De concepten van de (levens-)testamenten zijn op verzoek van de onder 2.3 genoemde dochter en zoon gezonden niet alleen aan het huisadres van testateur en testatrice, maar ook aan eerstgenoemden.

4.2.3 De notaris heeft verklaard dat het hem bij de gesprekken is opgevallen dat met name testateur heel weinig gezegd heeft. De notaris heeft daar verder geen bijzondere aandacht aan besteed en hierin geen belemmering gezien voor de voortgang en de uitvoering van zijn werkzaamheden die hebben geleid tot het passeren van het testament en het levenstestament.

#### 4.3 *De afweging*

Onder deze concrete omstandigheden had de notaris naar het oordeel van de Kamer ten minste gereede twijfel over de wilsbekwaamheid van testateur behoren te hebben en het Stappenplan moeten toepassen.

4.3.1 De notaris had volgens het Stappenplan ten minste extra tijd moeten uittrekken voor het bespreken van de zaak en dat ook onder vier ogen, althans uitsluitend met testateur en testatrice behoren te doen, ter bescherming tegen eventuele beïnvloeding door derden.

De notaris heeft hiervoor echter bewust niet gekozen, omdat hij de vertrouwde die de aanwezigheid van een of meer kinderen meebrengt bij een gesprek als hier aan de orde, heeft laten prevaleren, aldus zijn verklaring tijdens de mondelinge behandeling en in zijn verweerschrift.

4.3.2 De notaris stelt dat hij zich daarbij wel degelijk bewust is geweest van het feit dat het in dit gesprek behoorde te gaan om de wens van testateur en testatrice en niet van de andere aanwezigen.

De notaris heeft echter niets verklaard over de wijze waarop hij dit uitgangspunt heeft gewaarborgd.

4.3.3 Als uitgangspunt geldt dat het tot de kernverantwoordelijkheid van de notaris behoort om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming van de testateur.

De notaris dient dan ook al het nodige te doen om zich ervan te vergewissen dat de testateur bij het vormen en uiten van zijn of haar wil niet op ongewenste wijze is beïnvloed door (de aanwezigheid van) een derde. De notaris heeft de vrijheid om te bepalen op welke wijze hij uitvoering geeft aan deze verantwoordelijkheid.

4.3.4 De notaris heeft zijn beslissing om onder de gegeven omstandigheden niet op enig moment afzonderlijk met testateur en testatrice de relevante aspecten van hun levenstestamenten en testamenten te bespreken naar het oordeel van de Kamer echter onvoldoende kunnen verantwoorden. Dat de notaris belang hecht aan de vertrouwde die de aanwezigheid van een of meer kinderen meebrengt bij een gesprek als hier aan de orde, acht de Kamer daartoe niet toereikend. Van bijzondere omstandigheden die het gewenst maakten om belanghebbenden bij de bespreking van de wensen van testateur en testatrice met betrekking tot het levenstestament en testament toe te laten is niet gebleken. Voor het tekenen van de levenstestamenten en testamenten in het bijzijn van de onder 2.3 genoemde dochter en zoon, is nimmer een rechtvaardiging te geven. Onder deze omstandigheden heeft de notaris naar het oordeel van de Kamer een onvoldoende zorgvuldige invulling gegeven aan zijn taak om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming door het gesprek en het passeren van de akten te doen plaatsvinden in aanwezigheid van de onder 2.3 genoemde dochter en zoon.

4.3.5 Daarbij komt dat uit het verweer van de notaris ook op geen enkel punt blijkt of hij, gegeven de situatie, zich überhaupt heeft afgevraagd of het hem zonder nader onderzoek naar de wilsbekwaamheid van de aspirant-comparanten wel vrijstond zijn medewerking aan het passeren van de (levens-)testamenten te verlenen. Zo heeft hij bijvoorbeeld over de kwestie niet overlegd met een collega of de vraag voorgelegd aan een deskundige.

4.3.6 Wel heeft de notaris een kopie overgelegd van de aantekeningen die hij naar aanleiding van deze zaak - blijkens de daarop genoteerde datum ná het passeren van de testamenten - bij het Stappenplan gemaakt heeft. Van een kritische beoordeling en/of afweging van de argumenten voor en tegen passeren blijkt uit deze aantekeningen echter niet.

4.3.7 De kamer is daarom al met al van oordeel dat de notaris zijn werkzaamheden in deze zaak onvoldoende zorgvuldig heeft uitgevoerd. De klacht wordt dan ook gegrond verklaard.

#### *4.4 Maatregel*

4.4.1 De kamer acht de handelwijze van de notaris is strijd met de eer en het aanzien van het notarisambt. Het passeren van testamenten en voorafgaand het vaststellen van de wilsbekwaamheid zijn aan de notaris toevertrouwd, terwijl daarop vanwege de geheimhouding nagenoeg geen controle mogelijk is.

4.4.2 Het vaststellen van de wilsbekwaamheid moet dan ook uiterst zorgvuldig gebeuren, waarbij de notaris zo nodig deskundigen moet inschakelen. Daarbij geldt bovendien dat in ieder geval een voldoende uitgebreid gesprek onder vier ogen met een testateur gevoerd moet worden, ook om beïnvloeding door derden zo veel mogelijk uit te kunnen sluiten. Met name het feit dat de notaris bewust heeft nagelaten te allen tijde onmisbare voorzorgsmaatregel te treffen en zowel het voorgesprek als het passeren van het testament in bijzijn van derden te laten plaatsvinden, terwijl ook het concept voorafgaand aan deze derden werd toegestuurd, rekent de kamer de notaris zwaar aan.

4.4.3 De kamer zal de notaris daarom de maatregel opleggen van schorsing in de uitoefening van het ambt voor de duur van twee weken.

#### *4.5 Vergoeding griffierecht*

Aangezien de kamer de klacht gegrond verklaart, dient de notaris op grond van artikel 99, vijfde lid, van de Wna, het door klager betaalde griffierecht van € 50,00 aan hem te vergoeden. De notaris dient het griffierecht binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klager te vergoeden. Klager dient daarvoor tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk door te geven aan de notaris.

#### *4.6 Kostenveroordeling*

Vanwege de gegrondverklaring wordt, gelet op artikel 103b lid 1 sub b Wna en de tijdelijke richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat, de notaris veroordeeld tot betaling van de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op € 3.500,-. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen

vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de kamer. De notaris ontvangt hiervoor een nota van het LDCR te Utrecht.

## **5. De beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt de notaris de maatregel op van schorsing in de uitoefening van het ambt op voor de duur van twee weken;
- bepaalt dat de secretaris binnen een maand nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, aan de notaris bij aangetekende brief de datum zal meedelen waarop de opgelegde maatregel van kracht wordt;
- veroordeelt de notaris tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klager;
- 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 'kostenveroordeling' bepaald.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter, mr. J.T.J. Heijstek en A. Roesink - Kragt, leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.J. Derksen, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 10 juli 2019

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.