

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-23

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag Beslissing d.d. 2 december 2019 inzake de klacht onder nummer 19-23 van:

[klaagster],
hierna ook te noemen: klaagster,
gemachtigde [A],

tegen

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

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 12 april 2019,
- het antwoord van de notaris,
- nagekomen stukken van klaagster, ingekomen op 4 oktober 2019.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2019. Daarbij waren aanwezig klaagster bijgestaan door gemachtigde [A] en de notaris. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door klaagster overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

Klaagster is dochter van mevrouw [Y] en de heer [X].

Op 26 mei 2016 heeft de notaris een algemene volmacht gepasseerd van de ouders van klaagster waarbij zij elkaar volmacht geven en in geval van ziekte, ontstentenis of bedanken van de gevolmachtigde, klaagster en haar broer [Z] gevolmachtigd worden. Bij verzoekschrift van 2 september 2018 heeft klaagster de rechtbank Den Haag verzocht de goederen van haar ouders onder bewind te stellen alsmede mentorschap ten behoeve van de ouders. Volgens klaagster zijn zowel vader als moeder als gevolg van hun lichamelijke en geestelijke toestand niet meer in staat ten volle hun vermogensrechtelijke en niet- vermogensrechtelijke belangen behoorlijk waar te nemen.

Op 27 september 2018 heeft de notaris een volmacht gepasseerd van de vader van klaagster waarbij de broer van vader, de heer [R](hierna te noemen: [R]), als gevolmachtigde is aangesteld.

De broer van klaagster en ook haar ouders hebben bezwaar gemaakt tegen het verzoek tot onderbewindstelling.

Bij beschikking van 18 december 2018 heeft de kantonrechter beslist dat klaagster eerst een medische rapportage dient te overleggen met betrekking tot de lichamelijke en geestelijke toestand van haar vader en moeder.

De klacht en het verweer van de notaris

De beide ouders van klaagster lijden aan de ziekte van Alzheimer.

Klaagster verwijt de notaris dat hij onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht ten aanzien van de beoordeling van de wilsbekwaamheid van vader bij het wijzigen van de volmacht. De notaris heeft onzorgvuldig gehandeld door niet het Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid ten behoeve van de notariële dienstverlening (hierna: het Stappenplan), toe te passen en/of geen onafhankelijk arts geraadpleegd heeft op het moment van het passeren van de akte.

Klaagster heeft daarover meerdere malen telefonisch contact gehad met het notaris-kantoor.

Klaagster stelt dat er voldoende indicatoren waren voor de notaris om de wilsbekwaamheid van vader nader te beoordelen. Dit blijkt uit het volgende:

1. het vermogen van vader was nog niet onder bewind gesteld, maar er liep wel een aanvraag voor onder bewindstelling op advies van een collega van de notaris van hetzelfde kantoor (kandidaat-notaris). Klaagster had de kandidaat-notaris geïnformeerd dat zij de aanvraag ook echt ging indienen;
2. de administratie was al jaren niet meer in eigen beheer. Dat werd gedaan door [R]. De notaris had dit aan vader kunnen vragen en dan had vader dat bevestigd;
3. vader was niet meer in staat zelfstandig te wonen. Vader heeft een PGB voor 24-uurszorg op basis van psychogeriatrische problemen. De notaris had vader kunnen vragen hoe de zorg thuis geregeld was, want hij was op de hoogte dat moeder Alzheimer had;
4. vader had sinds 8 maart 2018 de diagnose dementie op basis van de ziekte van Alzheimer en had in het kader daarvan ook depressieve klachten. De notaris had nadere medische informatie kunnen inwinnen waarvoor hij toestemming had kunnen vragen aan vader;
5. klaagster vraagt zich af of de notaris aan vader heeft gevraagd in eigen bewoordingen uit te leggen wat hij ging tekenen. Was vader op de hoogte van de consequenties van het tekenen?
6. [R] moet de afspraak wel hebben gemaakt bij de notaris. Vader kan dat zelf niet;
7. [R] en de broer van klaagster hebben de constructie van de nieuwe volmacht bedacht. Vader wilde alleen maar dat de rechtszaak niet door zou gaan, omdat hij bang was dat hij anders naar de gevangenis moest;
8. in 2016 hebben de ouders van klaagster een volmacht gegeven aan elkaar en aan haar en haar broer. Twee jaar later wordt de volmacht gewijzigd. In de jaren ervoor hebben de ouders van klaagster nooit een volmacht gemaakt. De frequentie is dus hoger dan gebruikelijk;
9. de inhoud van de volmacht wijkt fors af van de eerdere volmacht. In plaats van zoon en dochter gezamenlijk is nu opeens één van de tien andere broers en zusters van de ouders gevolmachtigde. [R] heeft een verstoorde relatie met klaagster en een hele goede relatie met de broer van klaagster;
10. de broer van klaagster heeft in december 2016 € 262.500,- geleend van de ouders van klaagster. Voor zover klaagster weet is de akte houdende de lening gepasseerd op het notaris-kantoor. Klaagster gaat er ook van uit dat de notaris op de hoogte was van het feit dat er al ongeveer tien jaar sprake was van een renteloze lening van €

130.000,- aan de broer en schoonzus. Een lening van € 390.000,- is wel iets dat de aandacht verdient vooral als dit ongeveer 40% van iemands vermogen betreft.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. Er was geen sprake van een nieuwe volmacht zoals klaagster stelt. Het betreft exact dezelfde volmacht waarin niet de kinderen tezamen, maar [R] de gevolmachtigde is geworden. Afgezien van deze wijziging is de volmacht letterlijk dezelfde volmacht als die van mei 2016. Het betreft een volmacht voor financiële zaken en niet voor medische beslissingen of andere beslissingen van persoonlijke aard. [R] regelde deze financiële zaken al jaren voor vader. Dat vader [R] heeft aangewezen in plaats van de kinderen komt door het feit dat de verstandhouding tussen de kinderen niet goed is en dat zij het onderling niet eens kunnen worden.

Bij de passeren van de volmachten, zowel in 2016 als in 2018, heeft de notaris de wet- en regelgeving in acht genomen. De notaris heeft meerdere gesprekken gevoerd met vader, waarbij gelet is op mogelijke beïnvloeding door derden. Vader was in staat om duidelijk zijn wensen te uiten en aan te geven waarom dat hij dit wilde. De notaris heeft geen moment getwijfeld of vader in staat was de akte te begrijpen en de gevolgen daarvan te overzien.

Klaagster heeft toegegeven dat [R] altijd al de zaken van vader heeft geregeld. Dat is in 2018 geformaliseerd.

Volgens vaste jurisprudentie hoeft een notaris het Stappenplan niet te volgen, indien er geen twijfel is over de wilsbekwaamheid.

Aan de indicatoren uit het Stappenplan is de nodige aandacht besteed. De bespreking en ondertekening van de akte heeft plaatsgevonden buiten aanwezigheid van derden. Tijdens het passeren is aandacht besteed aan het voorkomen van mogelijke beïnvloeding door [R]. De broer van klaagster was in het geheel niet betrokken bij het proces.

De notaris herkent zich niet in het door klaagster geschetste beeld. Hij kent de familie al vele jaren en heeft meerdere zaken voor hen mogen regelen. De vader van klaagster is het niet eens met de acties van klaagster zelf. Hij gaf aan ontstemd te zijn over het feit dat klaagster tegen zijn wil haar plannen wil doordrijven. Hij werd aan tafel hier zelfs boos over. Geen zielig verhaal over dat hij naar de gevangenis moet, maar oprechte boosheid van deze doorgaans vriendelijke man. De notaris kent hem als cliënt al 25 jaar. Ook [R] kent hij 25 jaar. Dat krijg je als je in een dorp woont en werkt.

Dat vader niet wil langskomen met zijn dochter op het notariskantoor om het gebeurde te bespreken ligt geheel in de lijn der verwachting op grond van wat er op kantoor was besproken. Dit blijkt ook uit het feit dat vader niet wil meewerken aan inzage in zijn medische dossier.

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 het volgende. Samengevat houdt de klacht in dat de notaris onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid

van de vader van klaagster bij het opstellen en het tot stand brengen van de notariële volmacht in september 2018.

Uitgangspunt is dat iedereen aan wie op grond van de wet de bekwaamheid daartoe niet is ontzegd, een volmacht kan afgeven. Een notaris dient daaraan in beginsel zijn ministerie te verlenen. Zoals bij elke akte moet de notaris de wilsbekwaamheid van de betrokkene beoordelen. Het komt daarbij in eerste instantie aan op de eigen waarneming van de notaris, die daarbij een redelijke beoordelingsvrijheid toekomt. Bij gereede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan biedt hiervoor hulp.

In het Stappenplan staan indicatoren vermeld die aanleiding kunnen zijn voor een nadere beoordeling van de wilsbekwaamheid. Indien een 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 een 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.

De kamer wenst te benadrukken dat het niet aan haar is om als tuchtrechter te beoordelen of vader al dan niet wilsbekwaam was, maar of de notaris tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

Naar het oordeel van de kamer heeft de notaris genoegzaam aannemelijk gemaakt dat hij tijdens de bespreking en ten tijde van het passeren van de akte in 2018 voldoende alert is geweest op de wilsbekwaamheid van vader. De notaris heeft vader een aantal keren gesproken zonder dat [R] of iemand anders daarbij aanwezig was. Vader was consistent in zijn wensen en maakte de indruk dat hij de gevolgen van zijn handelen kon overzien. Zo was hij tijdens de besprekingen – zo heeft de notaris verklaard - helder en kon hij goed uitleggen waarom hij de volmacht wilde wijzigen. Verder was er geen sprake van een complexe volmacht. De volmacht van 2016 werd slechts ten aanzien van de gevolmachtigde gewijzigd. Dit was in lijn met hetgeen al jaren – hetgeen door klaagster wordt bevestigd – het geval was. [R] regelde vaders financiën.

De door klaagster genoemde omstandigheid dat vader niet meer zelfstandig kon wonen en sinds 8 maart 2018 de diagnose dementie op basis van de ziekte van Alzheimer had, brengt naar het oordeel van de kamer niet zonder meer met zich mee dat vader zijn wil niet (meer) kon bepalen. Iemand die lijdt aan een vorm van dementie is niet per se voortdurend en onder alle omstandigheden wilsbekwaam. Ook de overigens door klaagster aangevoerde omstandigheden, voor zover al de notaris bekend, staan er niet aan in de weg dat de notaris heeft kunnen concluderen dat de nieuwe volmacht overeenkomstig de wens van vader was en hij de gevolgen van het verlenen van de volmacht kon overzien. Het feit dat klaagster met de bij de notaris werkzame kandidaat-notaris gesproken heeft over het in te dienen verzoek tot onderbewindstelling maakt dit niet anders, nu niet gebleken is dat de notaris hiervan op de hoogte was.

Dit alles brengt mee dat de klacht ongegrond is.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, voorzitter, O. van der Burg en J.T.A. van der Stok, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 2 december 2019.

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.