

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-09

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag
Beslissing d.d. 25 november 2020 inzake de klacht onder nummer 20-09 van:

[klager],
hierna ook te noemen: klager,

tegen

mr. [notaris],
notaris te [vestigingsplaats],
hierna ook te noemen: de notaris,
gemachtigde mr. B. Holshuijsen.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 19 maart 2020,
- het antwoord van de notaris, met bijlagen.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 28 oktober 2020. Daarbij waren aanwezig klager en via videoverbinding de notaris bijgestaan door gemachtigde mr. B. Holshuijsen. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door beide partijen overgelegde pleitnotities gehecht.

De feiten

Op 18 mei 2017 heeft de notaris een testament gepasseerd voor de moeder van klager, mevrouw [X] (hierna te noemen: moeder).

Bij beschikking van de rechtbank Den Haag van [datum] is moeder onder curatele gesteld wegens haar lichamelijke of geestelijke toestand. Klager is bij diezelfde beschikking benoemd tot curator.

Klager is enig kind en heeft zelf een zoon en een dochter (hierna te noemen: de kleindochter).

De klacht en het verweer van de notaris

Klager verwijt de notaris het volgende:

1. De notaris heeft in de gegeven omstandigheden onvoldoende zorgvuldigheid betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van moeder bij de totstandkoming van het testament op 18 mei 2017. De notaris heeft onvoldoende onderzoek gedaan naar de geestelijke vermogens van moeder. Daarnaast heeft de notaris onvoldoende oog gehad voor de invloed die de kleindochter op moeder uitoefende. In ieder geval ten tijde van het passeren van het testament stond moeder onder invloed van de kleindochter en de afspraak met de notaris was geïnitieerd door de kleindochter. Moeder was gezien

haar geestelijke vermogens zeker niet in staat om zelfstandig een afspraak te maken met de notaris, laat staan een inhoudelijk gesprek te voeren over de inhoud daarvan. Moeder was op 12 april 2017 opgenomen in een revalidatiehotel. Ten tijde van de opname bleek dat er sprake was van een verminderd cognitief functioneren. Dit heeft geleid tot een neuropsychologisch onderzoek naar de situatie op 2 en 10 mei 2017. Uit dit rapport blijkt dat naast geheugenproblemen ook het abstractie en redeneervermogen niet optimaal functioneerden. In september 2017 is bij moeder de diagnose dementie/ziekte van Alzheimer gesteld.

De notaris had het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van de notariële dienstverlening (hierna te noemen: Stappenplan) moeten gebruiken. Dan was hij tot de conclusie gekomen dat hij dienst had moeten weigeren of dat hij een VIA-arts had moeten raadplegen voor nader advies;

2. Klager had de informatie dat moeder op 18 mei 2017 een testament had gemaakt verkregen uit het Centraal Testamenten Register (CTR). Een curator is bevoegd dergelijke informatie op te vragen.

Ondanks herhaaldelijke verzoeken heeft de notaris, klager (in zijn hoedanigheid van curator) geweigerd om inzage te verschaffen in het testament van moeder. Klager meent als curator recht te hebben op inzage. Om het curatorschap op een juiste wijze te kunnen uitvoeren is de beschikking over de laatste wil van moeder van groot belang. De notaris onderschat dit belang en schiet tekort in zijn informatieverstrekking danwel in het geven van een deugdelijke uitleg en onderbouwing van zijn visie.

De notaris heeft het volgende aangevoerd. Moeder was opgenomen in een revalidatiehotel, omdat zij een gebroken enkel had. Niet omdat zij geestelijk de weg kwijt was. Omdat moeder op haar kamer geen beschikking had over een telefoon, heeft de kleindochter op 24 april 2017 de notaris gebeld en moeder aan de telefoon gegeven. In de beleving van de notaris kwam het initiatief tot wijziging van het testament van moeder. De kleindochter gaf nadrukkelijk aan dat zij tegen een wijziging was. Moeder gaf in het gesprek met een duidelijke reden aan waarom zij het testament wilde wijzigen. In het eerste gesprek heeft de notaris moeder onder vier ogen gesproken. De overwegingen die ten grondslag lagen aan de wijziging, kon moeder goed en helder uiteenzetten en kwamen de notaris plausibel over. Moeder begreep ook de gevolgen van de gevraagde wijzigingen.

Twee jaar ervoor had moeder ook een testament gemaakt. Ze maakte nu op de notaris dezelfde indruk als twee jaar daarvoor. Er was voor de notaris, derhalve geen reden om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van moeder. Om die reden heeft hij het Stappenplan niet gevolgd. De notaris was ten tijde van het passeren van het testament niet op de hoogte van de onderzoeken naar de geestelijke vermogens van moeder. Hij hoefde daar ook niet op bedacht te zijn, nu moeder was opgenomen in een revalidatiehotel wegens een gebroken enkel.

Tijdens de zitting heeft de notaris aangevoerd dat hij een week na het gesprek moeder een concept van het testament heeft gestuurd. Uiteindelijk heeft er vierentwintig dagen gezeten tussen het telefoongesprek en het daadwerkelijk passeren van de akte. De notaris heeft ruim de tijd genomen voor het passeren (op de tijdschrijflijst stond 1.45 uur genoteerd).

De notaris betwist nadrukkelijk dat hij ondanks herhaalde verzoeken heeft geweigerd om inzage te verschaffen in het testament. Aan de notaris is in 2017 gevraagd om inzage en daarover heeft de notaris destijds contact gehad met mr. Ossentjuk, de advocaat

van klager. Na email-contact op 13 en 20 november 2017 heeft de notaris niets meer vernomen.

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.

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 notaris dient daaraan in beginsel zijn ministerie te verlenen en moet op verlangen van een testateur doen wat is vereist om diens uiterste wilsbeschikkingen in een testament vast te leggen. 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 daarvoor een redelijke beoordelingsvrijheid toekomt. Bij gereede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan biedt hiervoor een handreiking.

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 twijfelen 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 getuigenverklaring 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.

De Kamer overweegt ten aanzien van klachtonderdeel 1 het volgende. Vast is komen te staan dat de afspraak was geïnitieerd door de kleindochter. De notaris heeft verklaard dat hij tijdens het eerste gesprek uitgebreid met moeder, zonder aanwezigheid van derden, heeft gesproken over de inhoud van de akte en alles met haar heeft doorgenomen. Tijdens dat gesprek heeft moeder volgens de notaris tevens uitgelegd wat haar beweegredenen waren om het testament te wijzigen. Na het eerste gesprek heeft de notaris het concept van het testament naar moeder gestuurd. De passeerafspraak was vierentwintig dagen na het telefoongesprek. De door klager aangevoerde feiten en omstandigheden vormen noch op zichzelf noch in onderlinge samenhang aanleiding om direct te twijfelen aan die wilsbekwaamheid. De notaris was niet op de hoogte van het neuropsychologisch onderzoek begin mei 2017. Van ondercuratelestelling was op dat moment nog geen sprake. De leeftijd van moeder en het feit dat de kleindochter de notaris heeft gebeld voor de eerste afspraak hoefde op zichzelf nog geen reden te zijn om nader onderzoek te doen naar de wilsbekwaamheid van moeder. Voor de Kamer is gebleken dat moeder in de twee gesprekken die moeder heeft gevoerd met de notaris consistent is in haar wensen met betrekking tot het testament en dat de notaris daarom van de wilsbekwaamheid van moeder overtuigd kon en mocht zijn. De notaris merkte immers geen verschil tussen het moment van passeren en twee jaar daarvoor. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel 2 overweegt de Kamer het volgende. Klager verwijt de notaris dat hij geen inzage krijgt in het testament in zijn hoedanigheid van curator. Vast is komen te staan dat curatoren en gevolmachtigden bij leven van een testateur inzage kunnen krijgen in het CTR. Daaruit blijkt of iemand inderdaad een testament heeft gemaakt, wanneer die is gemaakt en voor welke notaris dat testament is verleden. Vervolgens kan de curator zich wenden tot de betreffende notaris. De notaris zal zelf moeten afwegen of hij de curator ook daadwerkelijk inzage zal verschaffen. In onderhavige klacht is door klager als curator niet onderbouwd waarom hij in zijn rol van curator inzage wilde. De redenen zijn niet aangevoerd. Wel heeft klager gesteld dat hij bang is dat de kleindochter als enig erfgenaam in het testament genoemd zal staan en klager en de zoon onterfd zijn. Dit zijn echter geen redenen om een curator inzage te verschaffen.

Ook is niet gebleken dat klager of zijn advocaat na het contact in november 2017 nieuwe pogingen heeft ondernomen bij de notaris tot inzage. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht op beide onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. G.P. van Ham, voorzitter, O. van der Burg en P.H.B. Gorsira, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 25 november 2020.

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.