

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/400795/ KL RK 22-27

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: C/05/400795/ KL RK 22-27

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

1. [naam klaagster],

wonende te [plaats],

en

2. [naam klager],

wonende te [plaats],

gemachtigde: mr. B.P. van Overeem, advocaat te Amsterdam,

tegen

[naam notaris],

notaris te [plaats].

Partijen worden hierna respectievelijk klagers, respectievelijk klaagster ([sub 1]), klager ([sub 2]) en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1. Bij de beoordeling van de klacht is de kamer uitgegaan van de volgende stukken:

- het klaagschrift met bijlagen van 3 maart 2022;
- het verweerschrift, ingekomen bij e-mail van 2 mei 2022;
- nadere producties van klagers, ingediend bij e-mail van 24 mei 2021.

1.2. De klachtzaak is behandeld op de zitting van 3 juni 2022. Klaagster was aanwezig, bijgestaan door mr. Van Overeem, die ook namens klager optrad. De notaris was eveneens aanwezig. Partijen hebben het woord gevoerd.

2. De feiten

2.1. Klagers zijn de dochter respectievelijk de zoon van mevrouw [naam] (hierna: de moeder van klagers), geboren op 20 december 1945.

2.2. Op 26 januari 2021 is bij de moeder van klagers dementie type Alzheimer vastgesteld door geriater mevrouw K.M. Bessembinders in het Tergooi ziekenhuis te Blaricum.

2.3. Bij levenstestament van 29 september 2021, gepasseerd door de notaris, heeft de moeder van klagers een algemene volmacht verleend aan haar andere zoon, [naam] (hierna: zoon [A]) en diens echtgenote, [naam].

2.4. Eveneens op 29 september 2021 heeft de moeder van klagers met zoon [A] en diens echtgenote een koopovereenkomst gesloten voor haar woonhuis met garage te [plaats] (hierna: de woning) voor een koopprijs van € 325.000.

2.5. Bij brief van de GGZ Amersfoort van 19 november 2021, aan de (verwijzende) huisarts van de moeder van klagers is verslag gedaan van het intakegesprek met de moeder van klagers. In die brief is onder meer vermeld: "Mevrouw W. Langerak, SOG, heeft in augustus 2021 een RM beoordeling gedaan i.v.m. dwaalgedrag,

zelfverwaarlozing en overlast in de buurt. Op moment van RM beoordeling geeft patiënte aan dat zij zichzelf van het leven zal beroven als zij opgenomen moet worden op een PG afdeling. Problemen ten tijde van RM beoordeling: dwalen, ook in de nacht, stapt bij vreemden in de auto. Kan apparaten niet meer bedienen (magnetron, televisie) zoekt hiervoor hulp bij burens, beschimmeld eten in de koelkast, vervuiling van zowel huis (bijvoorbeeld maden in kattenbak) als zich zelf (doucht niet meer), onverantwoord autorijden (ook schade aan auto gezien). Er is besloten de RM niet door te zetten i.v.m. hoge ingeschat suïciderisico. Er werden maatregelen ingezet om gevaar zo veel mogelijk af te wenden (auto is afgenomen, thuiszorg komt voor maaltijden en bewaken hygiëne (komt binnen d.m.v. sleutelkastje), gas afgesloten).”

2.6. Op 6 december 2021 heeft de notaris de akte van levering gepasseerd waarbij de moeder van klagers haar woning in eigendom heeft overgedragen aan zoon [A] en diens echtgenote. De moeder van klagers bleef in de woning wonen. In artikel 2 lid 2 van de akte is vermeld: “Het verkochte wordt aan koper overgedragen in gebruik bij verkoper.”

2.7. Bij brief van 6 december 2021 heeft de heer H. Lamsma, Casemanager Dementie bij Netwerk Dementie Gooi- en Vechtstreek, onder meer verklaard: “(..) Na meerdere incidenten heb ik in overleg met familie de wijkzorg geïntensiveerd om zodoende haar welzijn te kunnen waarborgen. In augustus van dit jaar heb ik in overleg met haar dochter een WLZ-indicatie profiel 5 aangevraagd omdat mevrouw zwaardere zorg nodig heeft en met deze indicatie is mevrouw geplaatst op een wachtlijst voor een verpleeghuis. Afgelopen jaar hebben we meerdere keren een opname laten toetsen door onafhankelijke instanties waaronder het CIZ en een Specialist OuderenGeneeskunde in het kader van een gedwongen opname. Ik ben van mening dat mevrouw [de moeder van klagers] ten gevolge van haar ziekte niet goed kan beoordelen wat beslissingen en acties voor gevolgen hebben voor haar welzijn.”

2.8. Op verzoek van klagers heeft de rechtbank Midden-Nederland (hierna: de rechtbank) bij beschikking van 13 december 2021 de goederen van de moeder van klagers onder bewind gesteld en tevens een mentorschap ingesteld en daartoe een professioneel bewindvoerder/mentor benoemd.

De rechtbank overwoog dat uit de stukken voldoende aannemelijk was geworden dat de moeder van klagers als gevolg van haar lichamelijke of geestelijke toestand (tijdelijk of duurzaam) niet in staat zou zijn ten volle haar vermogensrechtelijke belangen en belangen van andere aard zelf behoorlijk waar te nemen.

2.9. Bij brief van 17 december 2021 heeft de advocaat van zoon [A], mr. W. Vahl (hierna: mr. Vahl), (onder meer) aan de rechtbank geschreven: “(..) Client geeft aan dat zijn moeder prima in staat is om haar wil en wensen kenbaar te maken. Zij is furieus over de thans genomen beslissing. (..)

Ik beschik over stukken waaruit blijkt dat de beide verzoekers in deze procedure al september door mevrouw [de moeder van klagers] zijn uitgesloten van vererving, waarbij cliënt en zijn echtgenote een volledige algehele notariële volmacht hebben gekregen om voor en namens moeder in en buiten rechte op te treden, nog afgezien van het feit dat client zelf ook rechtstreeks belanghebbende in deze zaak is. Mevrouw [de moeder van klagers] is in ieder geval twee keer zelf uitvoerig met de Notaris in gesprek geweest. Dit was in september. Het eerste gesprek was een één op één gesprek met de Notaris, waar geen andere personen bij zijn geweest. Bij die gelegenheid heeft mevrouw [de moeder van klagers] opdracht gegeven de volmacht op te stellen en haar testament gewijzigd.”

2.10. Op 9 maart 2022 is de moeder van klagers op de crisisopvang geplaatst. Vervolgens is zij definitief in een verpleeghuis opgenomen.

2.11. Bij e-mail van 21 maart 2022 van de notaris aan zoon [A], heeft de notaris onder meer verklaard: "Ik heb een gesprek gehad met mevrouw [de moeder van klagers]. Ik was op de hoogte van het feit dat mevrouw beginnend dementerend was. Ik heb met mevrouw gesproken. Zij heeft zelf aangegeven wat haar situatie was en wat ze bij mij als notaris wilde regelen. Na het gesprek is het concept opgemaakt en per post aan mevrouw toegezonden. Tijdens het passeren is de akte met mevrouw persoonlijk doorgenomen en heeft ze bevestigd dat ze het eens was met de inhoud."

3. De klacht

3.1. Klagers verwijten de notaris dat zij onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de moeder van klagers ten tijde van het opmaken en passeren van het levenstestament, de volmacht en de (verkoop en) levering van haar woning aan zoon [A]. De notaris had klagers bovendien moeten kennen in een en ander.

3.2. Door haar handelwijze heeft de notaris de rechten van klagers ernstig veronachtzaamd: zoon [A] en diens echtgenote hebben de woning voor een prijs onder de marktwaarde verkregen en aan hen is een algehele volmacht verleend. Daarbij komt, zo blijkt uit de brief van 17 december 2021 van mr. Vahl, dat klagers - van de drie kinderen die hun moeder had - bij testament zijn uitgesloten van vererving.

3.3. Zoon [A] en de notaris hebben een zakelijke relatie: op de website van de notaris is zijn hypotheekkantoor onder de financiële 'links' vermeld.

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. 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 behoefte 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.

5.2. De notaris heeft ter zitting verklaard dat zij twee keer met de moeder van klagers heeft gesproken, op 10 respectievelijk 19 september 2021. Die gesprekken duurden elk een uur. Zoon [A] had zijn moeder naar het notariskantoor gebracht. De notaris heeft de moeder van klagers ervan overtuigd dat het gesprek met haar één op één moest plaatsvinden, om zo beïnvloeding uit te sluiten. Zoon [A] is één van de tussenpersonen met wie het notariskantoor samenwerkt. Juist omdat zij hem kent wilde de notaris, gelet op haar onafhankelijkheid, extra voorzichtig te werk gaan. Zoon [A] had de notaris verteld dat zijn moeder af en toe een beetje vergeetachtig was. Van een CIZ-aanvraag of van de diagnose Alzheimer wist de notaris niet.

Op 10 september 2021 heeft de moeder van klagers op de notaris een overtuigende indruk gemaakt. In het gesprek op 19 september 2021 heeft de moeder van klagers bevestigd wat ze tien dagen eerder met haar had besproken. Bij het passeren van de akte van levering van de woning op 6 december 2021 was de moeder van klagers minder helder.

De notaris is niet betrokken geweest bij de koopovereenkomst, wel bij de overdracht

van de woning. Bij de akte van levering is ter sprake gekomen dat het verstandig was als de moeder van klagers de woning zou huren; dat zou zoon [A] regelen.

5.3. Aan de orde is de vraag of de notaris voldoende zorgvuldig heeft gehandeld bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de moeder van klagers.

5.4. Bij de beoordeling van deze vraag stelt de kamer voorop dat als uitgangspunt geldt dat een ieder aan wie op grond van de wet de bekwaamheid daartoe niet is ontzegd rechtshandelingen kan verrichten, zoals het aangaan van een koopovereenkomst, het opmaken van een testament of het verlenen van een volmacht. Daarnaast geldt dat een notaris in beginsel zijn ministerie moet verlenen en op verzoek van de cliënt moet doen hetgeen nodig is om in de akte vast te leggen. Die plicht brengt mee dat de notaris de cliënt zo veel mogelijk in staat moet stellen zijn bevoegdheid om rechtshandelingen te verrichten uit te oefenen.

5.5. Volgens vaste rechtspraak dient de notaris bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van zijn cliënt primair uit te gaan van zijn eigen waarneming indien niet bekend is en er ook geen aanwijzingen zijn dat de cliënt lijdt aan een ziekte die de wilsbekwaamheid kan beïnvloeden. Daarbij heeft de notaris een zekere mate van beoordelingsvrijheid.

Bij gereede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening (hierna: het Stappenplan), vastgesteld door (het bestuur van) de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) van april 2021 biedt een toetsingskader aan notarissen die zich een oordeel moeten vormen over de wilsbekwaamheid van een cliënt ten behoeve van de notariële dienstverlening. Indien een notaris - ook al heeft hij kennis van het bestaan van één of meer indicatoren - geen aanleiding hoeft te hebben om te twifelen aan de wilsbekwaamheid van zijn cliënt, dan hoeft hij het Stappenplan niet (verder) te volgen. Daarbij zal het in belangrijke mate aankomen op zowel de inhoud van de gesprekken die een notaris voert, als de wijze waarop de cliënt zich daarbij presenteert.

5.6. Het enkele niet (verder) hanteren van het Stappenplan betekent dus niet dat een notaris klachtwaardig heeft gehandeld. Of verder onderzoek is aangewezen zal in belangrijke mate aankomen op zowel de inhoud van de gesprekken die met de cliënt worden gevoerd als de wijze waarop de cliënt zich daarbij presenteert.

5.7. Klagers hebben ter zitting aangevoerd dat sprake was van een aantal indicatoren op grond waarvan er voor de notaris aanleiding was om het zogenaamde Stappenplan te volgen: de moeder van klagers was 75 jaar oud, deed niet zelf haar administratie, heeft (onder meer) haar testament ingrijpend gewijzigd ten voordele van zoon [A] en er was sprake van (gediagnosticeerde) dementie.

5.8. In haar e-mail van 21 maart 2022 heeft de notaris verklaard dat zij wist dat de moeder van klagers beginnend dementerend was, maar dat de moeder van klagers desondanks aan de notaris kon aangeven wat zij wilde regelen en daarin (ook in het latere gesprek) consistent was.

De notaris heeft zich ook gerealiseerd dat ze, gelet op de zakelijke relatie met zoon [A], extra moest opletten. De inhoud van het gesprek dat de notaris op 10 september 2021 met de moeder van klagers had, heeft de notaris beschreven in haar (summiere) verweerschrift.

Daarmee heeft de notaris de kamer echter onvoldoende kunnen overtuigen dat zij niet aan het hanteren van het Stappenplan is toegekomen.

5.9. De kamer is van oordeel dat, hoewel de moeder van klagers de notaris wellicht enerzijds duidelijk leek te kunnen maken wat en hoe zij iets wilde, bepaalde andere onderdelen van het gesprek de notaris hadden moeten nopen tot andere en

verifieerbare vragen. Zo vertelde moeder van klagers dat haar zoon, klager, haar auto had gestolen en dat ze zo weinig geld had, dat ze daarom haar huis wilde verkopen. Deze verklaring roept vragen op. Het komt in de regel weinig voor dat een zoon de auto van zijn moeder steelt en de reden van verkoop van de woning werkt bevreedend. De moeder van klagers houdt immers woonlasten en met de opbrengst moet ook de hypotheek afgelost worden. De notaris had niet, zoals zij ter zitting heeft verklaard, zonder meer mogen afgaan op hetgeen de moeder van klagers haar vertelde als reden voor het verrichten van de rechtshandelingen. Ze had ook niet mogen volstaan met vragen waarvan de antwoorden voor haar niet verifieerbaar waren (namen kleinkinderen), maar bijvoorbeeld kunnen vragen naar de naam van de huidige minister-president of de datum. Dat klemt te meer in het geval als het onderhavige, waarin sprake was van rechtshandelingen die een bevoordelend karakter hadden, te weten het bevoordelen van één kind, ten nadele van de twee anderen.

5.10. Het voorgaande leidt ertoe dat de kamer het verwijt dat de notaris onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de moeder van klagers ten tijde van het opmaken en passeren van het levenstestament, de volmacht en de levering van haar woning aan zoon [A] en (kennelijk) ook het testament gegrond acht.

5.11. Anders dan klagers menen, behoorde het niet tot de plicht van de notaris om klagers op de hoogte te stellen van het opmaken en passeren van de akten. Zij waren daarbij immers geen partij. Op grond van artikel 43 Wna krijgen partijen bij de akte en de bij het verlijden van de akte eventueel verschijnende personen (van tevoren) de gelegenheid om van de akte kennis te nemen. Voor zover klagers daarvan de notaris een verwijt maken, zal de kamer dat klachtonderdeel ongegrond verklaren.
Maatregel

5.12. Gezien het bovenstaande acht de kamer het opleggen van een maatregel op zijn plaats. Het verwijt dat de notaris valt te maken – inhoudende dat zij, hoewel daarvoor indicatoren aanwezig waren, heeft nagelaten zich op toereikende wijze te overtuigen van de wilsbekwaamheid van haar cliënt (omdat zij gelet op hetgeen de moeder van klagers vertelde had moeten doorvragen) – betreft een wezenlijk onderdeel van haar taak als notaris en raakt de kern van haar maatschappelijke verantwoordelijkheid. De notaris heeft dit miskend. De kamer acht de wijze waarop de notaris de wilsbekwaamheid heeft onderzocht zorgelijk. De maatregel van waarschuwing acht de kamer daarom passend en geboden.

5.13. Hetgeen partijen verder nog naar voren hebben gebracht kan buiten beschouwing blijven omdat het niet van belang is voor de beslissing in deze zaak.
Griffierecht

5.14. Omdat de kamer de klacht (deels) gegrond verklaart, dient de notaris op grond van artikel 99 lid 5 Wna het door klagers betaalde griffierecht van € 50 aan hen te vergoeden.

Kostenveroordeling

5.15. De kamer ziet aanleiding om de notaris, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en sub a Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021, te veroordelen in de kosten die klagers in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs hebben moeten maken, forfaitair vastgesteld op een bedrag van € 50.

5.16. De kamer ziet voorts gelet op bovengenoemde regelgeving aanleiding klagers een vergoeding toe te kennen in verband met door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. Daarvoor wordt in dit geval 2 punten met een wegingsfactor 0,5,

derhalve een bedrag van € 525 toegekend.

5.17. De notaris moet het griffierecht en de kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klagers vergoeden. Klagers dienen daarvoor tijdig schriftelijk hun rekeningnummer aan de notaris door te geven.

5.18. Verder ziet de kamer aanleiding om de notaris, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en sub b Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021 (Staatscourant 29 december 202, nr. 67893), te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op € 1.000,00 (met een wegingsfactor 0,5). De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de kamer moeten worden betaald. De notaris ontvangt hiervoor een nota van het LDCR te Utrecht.

6. De beslissing

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

- verklaart de klacht deels gegrond, zoals hiervoor overwogen;
- legt de notaris de maatregel van waarschuwing op;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- veroordeelt de notaris tot betaling aan klagers van € 50 griffierecht en € 525 aan andere kosten, op de wijze en binnen de termijn als onder 5.17. bepaald;
- veroordeelt de notaris tot betaling van € 1.000 in de kosten van behandeling van de klacht door de kamer, op de wijze en binnen de termijn als onder 5.18. bepaald.

Deze beslissing is gegeven door mrs. G.J. Meijer, M.C.J. Heessels en J.A.H.

Bruggemann en in tegenwoordigheid van mr. E.B.T. Kienhuis secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 14 juli 2022.

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing schriftelijk hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.