

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-20

Kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag

Beslissing d.d. 19 januari 2022 inzake de klacht onder nummer 21-20 van:

[naam klaagster],

hierna ook te noemen: klaagster,

tegen

mr. [naam notaris],

notaris te [vestigingsplaats],

hierna ook te noemen: de notaris,

advocaat mr. H.J. Delhaas te Amsterdam.

1. Het procesverloop

1.1 De Kamer heeft kennisgenomen van de klacht, met bijlage, ingekomen op 8 juni 2021.

1.2 De Kamer heeft het antwoord van de notaris, met bijlagen, ontvangen.

1.3 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 15 december 2021. Daarbij waren aanwezig klaagster via videoverbinding, en de notaris bijgestaan door mr. Delhaas. Van het verhandelde is proces-verbaal opgemaakt.

2. De feiten

2.1 De heer [naam erflater] (hierna te noemen: erflater) was in algehele gemeenschap van goederen gehuwd met mevrouw [naam stiefmoeder] (hierna te noemen: stiefmoeder). Uit het huwelijk zijn twee zonen geboren, te weten [X] en [Y] (hierna te noemen: de halfbroers). Uit een eerder huwelijk van erflater zijn twee kinderen geboren, te weten klaagster en haar broer. Erflater is op 4 maart 1989 vooroverleden.

2.2 De heer [P] (hierna te noemen: [P]) woonde sinds 2005 bij stiefmoeder in huis. Hij was kostganger en huurder.

2.3 De nalatenschap van erflater is afgewikkeld door de voorganger van de notaris, mr. [J]. Op 10 juni 1992 is een verdelingsakte gepasseerd. Erflater had een vruchtgebruik testament gemaakt. Aan stiefmoeder zijn alle van de nalatenschap deel uitmakende goederen toebedeeld, met uitzondering van een aantal goederen die staan vermeld op een lijst met antiquiteiten.

2.4 Stiefmoeder heeft op 16 augustus 2013 voor de notaris een testament gemaakt. Aan [P] heeft zij, vrij van rechten en kosten, al haar persoonlijke roerende zaken (met uitzondering van een aantal goederen) gelegateerd. Verder heeft zij, vrij van rechten en kosten, voor een periode van twee jaar het gebruik en bewoning van het woonhuis gelegateerd. Beide legaten komen te vervallen als [P] ten tijde van het overlijden van stiefmoeder niet meer bij haar inwonend is. Van de lijst zijn twee objecten gelegateerd aan de halfbroers.

2.5 Op 29 december 2017 heeft de notaris een aanvullend testament gepasseerd voor stiefmoeder.

2.6 Op 30 december 2020 hebben de halfbroers aangifte gedaan tegen [P] wegens psychische mishandeling en huiselijk geweld.

2.7 In januari 2021 is stiefmoeder naar een verpleeghuis gegaan. Zij lijdt aan dementie.

2.8 [P] is in 2021 een contact- en gebiedsverbod opgelegd ten behoeve van klaagster, stiefmoeder en de halfbroers.

2.9 De halfbroers van klaagster hebben in 2021 een klacht ingediend tegen de notaris over hetzelfde feitencomplex. De Kamer heeft deze klacht ongegrond verklaard. De halfbroers zijn in hoger beroep gegaan.

3. De klacht

3.1 Klaagster stelt dat zij door de drie legaten in het testament van 2013 is benadeeld. De lijst met antiquiteiten was op grond van het testament van erflater in vruchtgebruik gegeven aan stiefmoeder. Dat betekent dat het niet de eigendom was van stiefmoeder, maar van alle erfgenamen. Wat niet van jou is, mag je ook niet weggeven aan een ander. Een aantal goederen op de lijst hadden voor klaagster emotionele waarde, omdat die van haar eigen moeder waren geweest.

3.2 Klaagster vraagt zich af op welke wijze de notaris bij het opstellen van het testament heeft vastgesteld dat stiefmoeder onafhankelijk advies heeft ingewonnen over de financiële en fiscale effecten van de legaten. Wat is de zorgplicht van de notaris geweest jegens stiefmoeder die op leeftijd was? De notaris had moeten vaststellen dat stiefmoeder begreep welke juridische consequenties haar testament had.

3.3 Klaagster heeft van de halfbroers vernomen dat stiefmoeder medio 2020 onvoldoende financiële middelen had om het erfdeel uit de nalatenschap van erflater aan klaagster uit te betalen. Het geld wat stiefmoeder uit had moeten betalen was verduisterd door [P]. Het erfdeel van klaagster zou opeisbaar worden op het moment dat stiefmoeder haar vrije wil over haar vermogen zou verliezen.

3.4 Door het handelen van de notaris is klaagster financieel en testamentair benadeeld. De notaris had beter op moeten letten.

4. Het verweer

4.1 De notaris voert aan dat dit een bijzondere situatie betreft, aangezien stiefmoeder nog leeft en de klacht ziet op een nog niet opengevallen nalatenschap. Het is niet bekend of het testament inmiddels is herroepen.

4.2 Bij de verdelingsakte van 1992 is een deel van de inboedel onverdeeld gebleven. Stiefmoeder was voor de helft eigenaar op grond van het huwelijksgoederenrecht en voor het één/vijfde deel erfgenaam. Voor het overige deel was zij vruchtgebruiker. De (stief)kinderen waren ieder voor één/tiende deel bloot eigenaar van de goederen op de lijst met emotionele waarde. Stiefmoeder wilde in ieder geval dat haar oudste zoon het schilderij "Leickert" zou krijgen en haar jongste zoon de glazenkast met inhoud. Dit was de reden voor de opgenomen legaten. Over de helft plus één/vijfde van de goederen op de lijst kon stiefmoeder vrijelijk beschikken en dus haar aandeel legateren.

4.3 Stiefmoeder vond het belangrijk dat [P] niet op straat zou komen te staan als zij zou komen te overlijden. Zij woonde dertien jaar samen met [P]. Daarnaast wilde moeder dat de halfbroers na haar overlijden niet meteen het huis zouden leeghalen. Stiefmoeder voorzag dat er ruzie zou ontstaan bij de verdeling van de goederen op de lijst. In de loop der jaren had stiefmoeder samen met [P] gezamenlijk inboedelgoederen aangeschaft. Ook waren er inboedelgoederen die alleen door [P] waren betaald. Van de halfbroers heeft de notaris inmiddels begrepen dat [P] is vertrokken. Dat betekent dat het legaat roerende zaken en het legaat recht van gebruik en bewoning woonhuis niet meer van toepassing zijn, omdat de legaten

gemaakt waren onder de voorwaarde dat [P] ten tijde van het overlijden bij stiefmoeder inwonend zou zijn.

4.4 Het verwijt dat klaagster is benadeeld is onterecht. Klaagster was en is voor één/tiende aandeel bloot eigenaar (gebleven). Bij overlijden van stiefmoeder blijft dit zo, omdat het zes/tiende aandeel eigendom van stiefmoeder vererft naar de halfbroers, omdat [P] elders is gaan wonen. De vordering die klaagster heeft op de nalatenschap van erflater bestaat nog steeds. De bedragen die zijn uitgeleend aan klaagster, dienen bij overlijden van stiefmoeder te worden ingebracht. Hoewel klaagster recht heeft op haar vordering nu stiefmoeder het vrije beheer over haar vermogen heeft verloren, zal zij moeten wachten totdat het huis is verkocht, of een hypotheek wordt gevestigd, of anderszins in de financiering wordt voorzien of de halfbroers het zelf voorschieten. Het een/tiende gedeelte van de goederen op de lijst kan pas aan klaagster worden toebedeeld na het overlijden van stiefmoeder of nadat de rechter toestemming heeft gegeven aan de bewindvoerder om tot verdeling over te gaan.

4.5 Stiefmoeder heeft tijdens de tweede bespreking van het testament in 2013 aan de notaris gemeld dat de relatie met klaagster slecht was en dat zij het aan haar geleende geld verrekend wilde zien. De broer van klaagster werd wel benoemd als erfgenaam, maar stiefmoeder wilde expliciet niet dat klaagster erfgenaam zou worden.

4.6 Voor het opstellen van het testament zijn er meerdere besprekingen geweest. Eenmaal is [P] bij de bespreking aanwezig geweest op uitdrukkelijk verzoek van stiefmoeder. Bij de andere bespreking(en) en bij het passeren van het testament op 16 augustus 2013 en ook die in 2017 was alleen moeder aanwezig. Het enige wat [P] had gezegd in 2013 als toehoorder was dat hij bij overlijden van stiefmoeder geen twee jaar nodig zou hebben om ander onderdak te vinden. Stiefmoeder vond twee jaar een redelijke termijn. Daarna is er in 2013 een tweede bespreking geweest met stiefmoeder alleen omdat zij onder meer de vorderingen op de stiefkinderen in het testament wenste op te nemen. Bij die bespreking is ook de verdelingsakte geraadpleegd en besproken. Op 16 augustus 2013 is de akte getekend, conform het concept. Op geen enkele wijze heeft de notaris de indruk gehad dat stiefmoeder onder invloed was van [P].

4.7 Er is geen overleg geweest tussen stiefmoeder, [P] en de notaris over de inhoud van het testament. De notaris heeft alleen besprekingen gevoerd over de inhoud met stiefmoeder. De concepten zijn naar het huisadres van stiefmoeder gestuurd. Stiefmoeder heeft uitdrukkelijk bevestigd dat de inhoud van het testament conform haar wens was.

4.8 Klaagster stelt dat stiefmoeder geestelijk is mishandeld door [P]. De notaris heeft niet kunnen bemerken dat daar sprake van zou kunnen zijn. Er was geen enkele aanwijzing. Stiefmoeder heeft juist in haar testamenten geprobeerd een regeling te treffen zodanig dat niemand te kort zou worden gedaan en dat [P] op waardige wijze bij haar overlijden uit de woning kon vertrekken.

4.9 Klaagster verwijt de notaris dat zij heeft meegewerkt aan het maskeren van financiële oplichting. Dat er sprake zou zijn van financieel misbruik heeft de notaris niet kunnen bemerken. Stiefmoeder was niet het type dat zich liet bedonderen. Zelden heeft de notaris een cliënt op leeftijd gehad die zo kordaat, welbespraakt en vastberaden was. Stiefmoeder had de notaris uitdrukkelijk meegedeeld dat zij en [P] een gescheiden financiële administratie voerden. De oudste zoon van stiefmoeder verzorgde al jaren de IB-aangifte voor haar. Als er sprake zou zijn van financieel misbruik dan had hem dat toch moeten zijn opgevallen?

4.10 Indien stiefmoeder het gewild had dan had zij aan de notaris in alle vertrouwelijkheid haar zaken kunnen toevertrouwen. De notaris en zij hadden in de loop der jaren een dusdanige verstandhouding dat zij open over zichzelf en haar omgeving kon zijn.

4.11 De notaris herkent niet dat stiefmoeder een laag IQ had. Stiefmoeder kwam juist over als een intelligente vrouw met gezond verstand die zich liet informeren. Mensen met “slechts” een ULO-opleiding kunnen wel degelijk wijzer zijn dan mensen met een zeer hoge opleiding. Dat was in casu zeker het geval.

5. De beoordeling van de klacht

5.1 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.

5.2 De kern van de klacht is dat klaagster de notaris verwijt dat zij een bepaling in het testament heeft opgenomen waarbij stiefmoeder meer weggaf dan zij in eigendom had.

De Kamer overweegt als volgt. In het testament van 16 augustus 2013 staat het volgende:

“(…)

Ik legateer, vrij van rechten en kosten, aan mijn partner ..., zulks als blij van erkentelijkheid voor de jarenlange steun die ik van hem heb ontvangen: al mijn persoonlijke roerende zaken, met uitzondering van hetgeen hierna onder B sub 3 is vermeld en voor het overige niets hoegenaamd uitgezonderd, derhalve niet alleen mijn inboedel als bedoeld in artikel 3:5 van het Burgerlijk Wetboek, maar ook boekerijen en verzamelingen van voorwerpen van kunst, wetenschap en geschiedkundige aard, alsmede al mijn overige roerende zaken, waaronder mijn persoonlijke zaken, zoals bankafschriften, persoonlijke correspondentie, foto's en dergelijke.

(…)”.

Vast is komen te staan dat stiefmoeder nog in leven is en zij en [P] niet meer in hetzelfde huis wonen. Het legaat sorteert derhalve geen effect meer. Ook is onbekend of stiefmoeder haar testament heeft herroepen.

In het testament staat dat stiefmoeder al haar persoonlijke roerende zaken legateert aan [P]. De notaris heeft aangevoerd dat zij bekend was met de lijst van inboedelgoederen. Die lijst zat achter de verdelingsakte gehecht. Stiefmoeder was eigenaar van zes/tiende deel. Voor het overige deel had zij het vruchtgebruik. Alleen over het deel dat zij in eigendom had kon zij vrijelijk beschikken. De Kamer is van oordeel dat derhalve de formulering in het testament niet onjuist is. Wel ware het gelet op de bekende gevoeligheden binnen de familie, beter geweest als de notaris duidelijker tot uitdrukking had gebracht dat stiefmoeder alleen het deel kon legateren dat zij in eigendom had. De stelling van klaagster dat je niet meer kunt weggeven dan je hebt, is geheel juist. De klacht is ongegrond.

BESLISSING

De Kamer voor het notariaat:

Deze beslissing is gegeven door mrs. G.P. van Ham voorzitter, R.J. Groenhof en J.W.A.P. Michels, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit, in het openbaar uitgesproken op 19 januari 2022.

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.