

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2023/5

Klachtnummer : SHE/2023/5

Datum uitspraak : 16 oktober 2023

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

1) de vennootschap onder firma [naam VOF] (hierna: de VOF),
gevestigd in [vestigingsplaats],

2) de heer [naam klager 2] (hierna: [A]),

3) de heer [naam klager 3] (hierna: [B]),

4) de heer [naam klager 4] (hierna: [C]),

5) de heer [naam klager 5] (hierna: [D]),

6) mevrouw [naam klaagster 6] (hierna: [E]),

allen wonende in [woonplaats],

(hierna samen: klagers),

gemachtigde: de heer mr. J.C.Th. Papeveld, advocaat in Waalwijk,
tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),

gevestigd in [vestigingsplaats],

gemachtigde: de heer mr. P.H. Kramer, advocaat in Amsterdam.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit de volgende stukken:

1.2. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 17 juli 2023. Namens klagers zijn [A], [B], [D] en hun gemachtigde daarbij aanwezig geweest. Ook de notaris en haar gemachtigde zijn aanwezig geweest bij de mondelinge behandeling. Partijen hebben hun standpunt over en weer toegelicht. Klagers en de notaris hebben dit mede gedaan aan de hand van pleitnotities, die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

De klacht gaat (kort gezegd) over de op 15 maart 2019, 9 september 2019 en 4 juni 2020 gepasseerde testamenten van de heer [naam testateur] (hierna: X) en de op 29 oktober 2020 gepasseerde verklaring van erfrecht in de nalatenschap van [X]. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. [A], [B] en [E] zijn de broers en zus van [X]. [C] en [D] zijn de zonen van [E].

2.2. Het agrarisch bedrijf van de VOF werd aanvankelijk geëxploiteerd door vier broers (hierna: de broers): [A], [B], [X] en de heer [naam] (hierna: [F]).

2.3. De broers woonden onder één dak, op de (voormalige) ouderlijke boerderij (hierna: de boerderij) aan de [adresgegevens van de boerderij].

2.4. In september 2018 is bij [X] de diagnose onbehandelbare longkanker vastgesteld. Vanaf dat moment heeft hij palliatieve medische zorg ontvangen. [X] heeft

zijn werk op de boerderij ook na deze diagnose, tot 18 februari 2019, voortgezet. Op 18 februari 2019 heeft [X] de boerderij verlaten. [X] verbleef sindsdien elders.

2.5. Bij brief van 23 mei 2019 heeft de advocaat van [A], [B] en [F] de vennootschapsovereenkomst ten aanzien van [X] opgezegd tegen 31 december 2019.

2.6. Vanaf 12 juli 2019 heeft [X] van [naam woningcorporatie] een zelfstandige woonruimte in [plaatsnaam] gehuurd.

2.7. Namens [X] heeft advocaat mr. [naam advocaat] (hierna: [Y]) een kort geding procedure aanhangig gemaakt. De voorzieningenrechter van de rechtbank Oost-Brabant heeft bij vonnis in kort geding van 16 juli 2019 (kort gezegd) de VOF, [F], [A] en [B] veroordeeld om [X] met ingang van juli 2019 maandelijks een bedrag te betalen van € 1.500,-- ten titel van voorschot op zijn winstaandeel. De voorzieningenrechter heeft hen daarnaast veroordeeld om aan [X] een bedrag, ten laste van zijn kapitaalrekening in de vennootschap, te betalen van € 25.000,--.

2.8. Bij dagvaarding van 17 september 2019 hebben [F], [A] en [B] een bodemprocedure bij de rechtbank gestart om de vennootschapsovereenkomst ten aanzien van [X] te beëindigen. [X] is tijdens deze bodemprocedure op [datum] 2020 overleden.

2.9. [X] heeft onder andere bij testamenten van 7 september 2012, 15 maart 2019, 9 september 2019 en voor het laatst bij testament van 4 juni 2020 over zijn nalatenschap beschikt. Bij zijn laatste testament, waarin alle eerdere testamenten zijn herroepen, heeft [X] zijn nicht (mevrouw [naam nicht], hierna: [G]) en zijn neven (de heer [naam neef] en de heer [naam neef], hierna samen: [H en I]) tot erfgenamen benoemd en heeft hij [Y] tot executeur en afwikkelingsbewindvoerder benoemd.

2.10. Op 15 oktober 2020 heeft [Y] een ruimschoots-verklaring afgelegd, inhoudende dat de goederen van de nalatenschap ruimschoots toereikend zijn om alle schulden van de nalatenschap te voldoen.

2.11. De erfgenamen van [X] hebben zijn nalatenschap op 16 oktober 2020 beneficiair aanvaard.

2.12. Op 29 oktober 2020 heeft de notaris een verklaring van erfrecht opgesteld, waarin staat vermeld dat [Y], handelend in zijn hoedanigheid van executeur en afwikkelingsbewindvoerder, bevoegd is om de goederen van de nalatenschap te beheren en daarover te beschikken.

2.13. In de bodemprocedure heeft de rechtbank bij vonnis van 11 november 2020 voor recht verklaard dat de VOF per 15 augustus 2020 ten opzichte van [X] rechtsgeldig is beëindigd en dat [A], [B] en [F] de VOF mogen voortzetten door overneming van het aandeel van [X] onder betaling van de overnamesom aan [X].

2.14. [F] is op [datum] 2021 overleden en heeft op grond van zijn laatste testament zijn broers [A] en [B], zijn zus [E] en zijn neven [C] en [D] als zijn enige erfgenamen achtergelaten.

2.15. Na het overlijden van [F] zijn [C], [D] en [E] toegetreden tot de VOF.

2.16. De VOF, [A], [B], [C] en [D] hebben de rechtbank onder meer verzocht [Y] te ontslaan als executeur in de nalatenschap van [X] en een vereffenaar te benoemen. Bij beschikking van 9 december 2022 heeft de rechtbank verklaard dat verzoekers niet-ontvankelijk zijn in hun verzoek tot ontslag van de executeur, omdat een verzoek tot ontslag van een executeur alleen kan worden ingediend door een mede-executeur, een erfgenaam of het openbaar ministerie en verzoekers niet tot de kring van personen behoren aan wie in artikel 4:149 lid 2 BW het recht is verleend het ontslag van de executeur te verzoeken. De rechtbank heeft evenmin aanleiding gezien om ambtshalve tot het ontslag van de executeur over te gaan.

De rechtbank is daarnaast van oordeel dat de VOF, [A], [B], [C] en [D] geen schuldeisers zijn in de nalatenschap van [X] en heeft hen dus ook niet-ontvankelijk verklaard in hun verzoek tot benoeming van een vereffenaar.

2.17. Bij beschikking van 13 januari 2023 heeft de rechtbank de beschikking van 9 december 2022 verbeterd in die zin dat [E] ook wordt aangemerkt als procespartij aan de zijde van de VOF, [A], [B], [C] en [D].

2.18. Het gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft de beschikking van de rechtbank van 9 december 2022 en de aanvullende beschikking van 13 januari 2023 op 8 juni 2023 bekrachtigd.

3. De klacht

3.1. Samengevat bestaat de klacht uit de volgende onderdelen:

1. Klagers verwijten de notaris dat zij onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van [X] toen zij op 15 maart 2019, 9 september 2019 en 4 juni 2020 zijn testamenten passeerde. Volgens klagers waren er destijds meerdere indicatoren aanwezig die voor de notaris aanleiding hadden moeten vormen om de wilsbekwaamheid van [X] nader te (laten) beoordelen. Ook heeft de notaris onvoldoende gewaarborgd dat [X] zijn wil op onafhankelijke wijze - zonder beïnvloeding van derden - aan de notaris heeft kunnen overbrengen. De notaris had deze testamenten dus niet mogen passeren.

2. Klagers verwijten de notaris dat zij onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de juistheid van de op 15 oktober 2020 door [Y] afgegeven ruimschoots-verklaring.

3. Klagers verwijten de notaris dat zij ten onrechte de op 29 oktober 2020 opgemaakte verklaring van erfrecht heeft afgegeven.

3.2. De notaris heeft verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen. Zo moet een notaris het ambt in onafhankelijkheid uitoefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigen (artikel 17 lid 1 Wna).

Klachtonderdeel 1 (wilsbekwaamheid en onafhankelijke wilsvorming)

Redelijk belang

4.2. Bij de beoordeling van de vraag of klachtonderdeel 1 ontvankelijk is, stelt de kamer voorop dat op grond van artikel 99 lid 1 Wna ieder die daarbij enig redelijk belang heeft een klacht kan indienen. Het begrip 'enig redelijk belang' moet ruim worden opgevat. De wetsgeschiedenis vermeldt hierover:

"(...) Dit belang kan volgen uit betrokkenheid bij een specifieke zaak of bestaan uit een belang bij de handhaving van de beroepsnormen en -regels voor het notariaat. Naast de cliënt van de notaris, de KNB en het Bureau kan hierbij, afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, worden gedacht aan belangenorganisaties, het openbaar ministerie en instanties die zijn belast met taken die raken aan werkzaamheden van de notaris, zoals gemeenten, de belastingdienst of het k[X]aster. Er geldt dan ook een ruim belanghebbendenbegrip: een rechtstreeks belang bij de

klacht is niet zonder meer vereist, ook een indirect of afgeleid belang van de klager kan grond zijn voor ontvankelijkheid. Hiermee is een ruime toegang tot de tuchtrechtelijke klachtprocedure beoogd; ter ondersteuning van de [F]rigerende functie van het tuchtrecht en het zelfreinigend vermogen van de beroepsgroep. (...)"
(Kamerstukken II, 2009-2010, 32 250, nr. 3, p. 26-27).

4.3. Voor zover de klacht van klagers ziet op de testamenten van [X], is de kamer van oordeel dat [A], [B] en [E] daarbij enig redelijk belang hebben, nu uit het feit dat zij erfgenamen bij versterf zijn hun belang bij de testamenten van [X] voortvloeit. Ook [C] en [D], de kinderen van versterferfgename [E], hebben een redelijk belang (vergelijk gerechtshof Amsterdam 16 april 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1383).

Een dergelijk belang acht de kamer niet aanwezig ten aanzien van de VOF. Het feit dat [X] de VOF samen met [A] en [B] heeft geëxploiteerd, brengt niet met zich dat de VOF een indirect of afgeleid belang heeft bij de klacht. De VOF zal daarom niet-ontvankelijk worden verklaard in klachtonderdeel 1.

Standpunt van klagers 2 tot en met 6 ([A], [B], [C], [D] en [E])

4.4. Deze klagers hebben naar voren gebracht dat er verschillende indicatoren aanwezig waren, die voor de notaris aanleiding hadden moeten vormen om in 2019 en 2020 nader onderzoek te (laten) doen (door een arts) naar de wilsbekwaamheid en onafhankelijke wilsvorming van [X]. De notaris heeft dit nagelaten. Zij wijzen op de volgende indicatoren/omstandigheden.

1. [X] is, ondanks het feit dat hij zijn hele leven op de boerderij had gewoond, op 18 februari 2019 zonder concrete aanleiding vertrokken. Daardoor zijn de verhoudingen binnen de familie en de VOF verstoord geraakt.
2. [X] had na zijn vertrek alleen wat persoonlijke eigendommen bij zich en verder had [X] een aandeel in de VOF. De samenstelling en de waarde van de VOF en de waarde van het aandeel van [X] daarin was en is onbepaald.
3. [X] had geen inkomen.
4. [X] had na zijn vertrek geen (toegang tot) geld of een pinpas/bankrekening. [X] heeft de notaris dus alleen kunnen betalen via tussenkomst van een of meer derden.
5. [X] voerde geen eigen administratie. [X] wist niet eens wie de accountant van de VOF was.
6. [X] was een eenvoudig handelend en denkend mens. In zijn jeugd kon [X] op de gewone basisschool niet meekomen en heeft hij Bijzonder Laag Onderwijs gevolgd.
7. [X] wist eigenlijk niets en was in alles afhankelijk van derden. Hij werd na zijn vertrek uit de boerderij opgevangen door de familie [(van) G, H en I] die hem afhankelijk van haar maakte en hem isoleerde van klagers.
8. [X] was met zijn 65 jaar op leeftijd en bovendien ernstig ziek. [X] had longkanker. Hij liet deze ziekte niet behandelen. Hij doorliep een palliatief traject en ging uiteindelijk in 2020 naar een hospice. Zijn ziekte was voor [X] een traumatische ervaring. [X] kon daar niet over praten en was in zichzelf gekeerd.
9. Klagers hebben [X] per 7 maart 2019 uit laten schrijven bij de gemeente. Vanaf die datum had [X] dus geen vaste woon- of verblijfplaats en stond hij geregistreerd als "vermist".
10. De inhoud van het laatste testament van 4 juni 2020 wijkt ingrijpend af van het testament van 7 september 2012. In 2012 had [X] zijn drie broers ([A], [B] en [F]) en zijn twee neven ([C] en [D]) nog tot erfgenamen benoemd. Dit terwijl hij in 2020 - in strijd met wat voorheen gebruik en overeengekomen was binnen het verband van de VOF – [G] en [H en I] tot erfgenamen heeft benoemd.
11. Er zijn in ongeveer 2 jaar tijd door de notaris drie testamenten gepasseerd, terwijl er geen bijzondere/extra (medische) oorzaak was waardoor steeds (snel) gehandeld

moest worden. Tussen het eerste (1987) en het tweede (2012) testament zat daarentegen een periode van ruim 25 jaar en tussen het tweede en derde (2019) testament ongeveer 6,5 jaar.

12. Het testament van 4 juni 2020 bevat ten onrechte legaten, aangezien [X] - op zijn aandeel in de VOF na - niets had.

13. Tijdens het passeren van het testament op 4 juni 2020 waren één of meer leden van de familie [(van) G, H en I] aanwezig.

Standpunt van de notaris

Testament van 15 maart 2019

4.5. De notaris heeft aangevoerd dat [X] eind februari 2019 contact met haar heeft gezocht over zijn wens om zijn testament uit 2012 te wijzigen. Er is toen in dezelfde maand een eerste gesprek ingepland met toegevoegd notaris mevrouw mr. [naam toegevoegd notaris] (hierna: de toegevoegd notaris). [X] is samen met zijn zus, mevrouw [J], naar de afspraak gekomen. Uit de gespreksaantekeningen van de toegevoegd notaris blijkt niet of de zus tijdens de hele bespreking aanwezig is geweest, maar de notaris gaat er met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid vanuit dat de zus tijdens deze eerste bespreking bij het inhoudelijke deel niet aanwezig is geweest. Uit de gespreksaantekeningen blijkt namelijk dat de toegevoegd notaris de notaris heeft gevraagd om aan het gesprek deel te nemen en samen extra alert te zijn op eventuele beïnvloeding. Daarbij past niet dat de zus aanwezig is gebleven. Bovendien wordt door zowel de toegevoegd notaris als de notaris als uitgangspunt genomen dat alleen met een erflater zelf wordt gesproken over de inhoud van zijn testament. Overigens, indien de zus toch aanwezig mocht zijn geweest, dan geldt dat tijdens het tweede gesprek (opnieuw) extra aandacht is besteed aan mogelijke beïnvloeding door anderen, aldus de notaris.

4.6. In het eerste gesprek heeft [X] aan de toegevoegd notaris en de notaris uitvoerig uitleg gegeven over de situatie waarin hij zich bevond, zoals het feit dat hij onbehandelbare longkanker had. Ook werd duidelijk dat [X] niet meer op de boerderij woonde, maar elders verbleef. [X] heeft eveneens uitleg gegeven over de achtergrond daarvan. Vervolgens heeft [X] zelf duidelijk uitgelegd welke wijzigingen hij wilde doorvoeren en waarom hij dat wilde. Hij heeft ook aangegeven waaruit zijn (overzichtelijke) vermogen bestond. De door [X] verlangde wijzigingen waren voor de toegevoegd notaris en de notaris, gelet op zijn situatie en zijn uitleg, begrijpelijk. Tijdens dit gesprek is er geen enkele twijfel geweest over de wilsbekwaamheid van [X]. In haar aantekeningen heeft de toegevoegd notaris dan ook genoteerd: “[De notaris] komt erbij zitten en beoordeelt de zaak. Mede absoluut geen twijfels aan wilsbekwaamheid, dus protocol nvt”.

4.7. Naar aanleiding van deze eerste bespreking is er een concept-testament opgesteld, dat door [X] zelf is opgehaald van kantoor. Gelet op het feit dat de door [X] verlangde wijzigingen weliswaar overzichtelijk, maar ingrijpend waren en gelet op de woonsituatie van [X] wilde de toegevoegd notaris opnieuw (extra) aandacht besteden aan eventuele beïnvloeding door derden. De toegevoegd notaris heeft de notaris daarom gevraagd om ook aan te sluiten bij het gesprek met [X] voorafgaand aan het passeren van het testament op 15 maart 2019.

Op 15 maart 2019 is [X] zelf - zonder zijn zus of anderen - naar kantoor gekomen. Vervolgens heeft het gesprek met [X] onder zes ogen (dus uitsluitend met de toegevoegd notaris en de notaris) plaatsgevonden. Tijdens dit gesprek heeft [X] opnieuw uitleg gegeven over de door hem verlangde wijzigingen en de achtergrond daarvan. De notaris heeft meermaals en specifiek vragen gesteld over mogelijke beïnvloeding door derden. Daarop heeft [X] steeds duidelijk, helder en direct

gereageerd. Hij benadrukte steeds dat het echt zijn wil was. Zo staat in de aantekeningen van het gesprek vermeld: “*NEE NEE hij wil dit zo*”.

Die wil was in het licht van de verdere uitleg door [X] voor zowel de toegevoegd notaris als de notaris begrijpelijk. Ook tijdens dit gesprek is er bij de toegevoegd notaris en de notaris geen enkele twijfel geweest over de wilsbekwaamheid van erflater. Het testament is door de toegevoegd notaris gepasseerd in het protocol van de notaris.

4.8. De notaris heeft benadrukt dat er meer dan voldoende tijd heeft gezeten tussen de eerste bespreking, het concept-testament en de uiteindelijke passeerafspraak. Er is niet over één nacht ijs gegaan.

Testament van 9 september 2019

4.9. De notaris heeft aangevoerd dat [X] begin september 2019 zelf naar het notariskantoor is gekomen. Hij heeft toen aan een medewerker van de notaris te kennen gegeven een kleine en overzichtelijke wijziging in zijn testament te willen doorvoeren. Met [X] is voor 9 september 2019 een afspraak gemaakt voor het bespreken van de door hem verlangde wijzigingen en het, mede gelet op zijn verslechterde gezondheid, eventueel meteen passeren van een testament. Op laatstgenoemde datum heeft de notaris deze bespreking met alleen [X] gevoerd. Hij herkende de notaris meteen en wist waarover het ging. Vervolgens is door [X] uitleg gegeven over de zeer kleine, overzichtelijke wijziging, welke uitleg voor de notaris begrijpelijk was. De notaris heeft tijdens de bespreking een concept-testament opgesteld, waarna ze [X] dit concept heeft laten lezen. Vervolgens heeft de notaris het concept met [X] doorgesproken en heeft ze hem in eigen bewoordingen laten uitleggen wat hij met de wijziging beoogde te realiseren. Dat kon [X] goed. Er is ook weer gesproken over de ziekte van [X]. Tijdens dit gesprek is er bij de notaris, die [X] in maart 2019 ook had gesproken, geen twijfel geweest over de wilsbekwaamheid van [X] of over eventuele beïnvloeding door derden. In dat verband was onder andere relevant dat [X] inmiddels weer een eigen woning had. Tegen deze achtergrond was er geen aanleiding om ook de toegevoegd notaris aanwezig te laten zijn bij het gesprek met [X]. Het testament is op 9 september 2019 door de notaris gepasseerd.

Testament van 4 juni 2020

4.10. De notaris heeft aangevoerd dat [Y] op 2 juni 2020 namens [X] contact heeft gezocht met het notariskantoor en toen met notaris mr. [naam collega notaris] heeft gesproken. In dat gesprek is namens [X] aangegeven dat hij beperkte wijzigingen wilde doorvoeren in zijn testament, waarbij over de inhoud niet is gesproken. [Y] heeft verteld dat [X] op dat moment in een hospice verbleef.

Op 3 juni 2020 heeft een medewerker van de notaris naar het hospice gebeld en vervolgens met [X] zelf een gesprek gevoerd. In dat gesprek gaf [X] aan welke beperkte wijziging hij wilde doorvoeren. Vanwege de situatie van [X] was voortvarendheid geboden. Op 4 juni 2020 heeft de notaris erflater in het hospice bezocht. Vanwege de ernstig verslechterde gezondheid van [X] had de notaris het eventueel al te ondertekenen gewijzigde testament bij zich. Opnieuw herkende [X] de notaris meteen en wist hij waarvoor zij kwam. [X] was aangekleed, zat aan tafel en maakte een goede indruk. Desgevraagd gaf [X] aan dat hij geen medicijnen gebruikte die zijn wilsvermogen zouden kunnen aantasten. De notaris heeft [X] naar eigen zeggen onder vier ogen gesproken. Bij dit gesprek was niemand van de familie [(van) G, H en I] noch iemand anders aanwezig.

Tijdens het gesprek heeft [X] opnieuw zelf aangegeven wat hij wilde wijzigen en waarom hij dat wilde. Deze wijzigingen waren zeer beperkt en voor de notaris begrijpelijk.

Ondanks het feit dat [X] ernstig ziek was, was hij wel helder van geest en kon hij zijn wil goed uiten. De notaris heeft ook tijdens dit gesprek geen enkele twijfel gehad over de wilsbekwaamheid van [X] of over mogelijke beïnvloeding door anderen. Het was tegen deze achtergrond (zeer beperkte wijziging, de uitleg van [X] en de indruk die hij tijdens het gesprek maakte) niet nodig om bijvoorbeeld nog een bespreking met [X] te houden waarbij eventueel een getuige zou aansluiten. In het testament dat de notaris bij zich had, was de door [X] gewenste wijziging correct opgenomen. De notaris heeft dat testament met [X] doorgesproken, waarna [X] nogmaals in eigen bewoordingen het door hem beoogde doel heeft uitgelegd. Vervolgens heeft de notaris het testament op 4 juni 2020 gepasseerd.

Oordeel van de kamer

Rolverdeling notaris en toegevoegd notaris t.a.v. het testament van 15 maart 2019

4.11. De notaris heeft onweersproken gesteld dat het testament van 15 maart 2019 door de toegevoegd notaris is gepasseerd, zodat de kamer hiervan uitgaat. Voor zover klachtonderdeel 1 inhoudt dat de notaris het testament van 15 maart 2019 niet had mogen passeren, is dit klachtonderdeel ongegrond omdat een feitelijke grondslag hiervoor ontbreekt.

Wel is de notaris naar eigen zeggen op verzoek van de toegevoegd notaris aanwezig geweest bij zowel het voorgesprek als de passeerafspraak op 15 maart 2019. Beide keren heeft de notaris meegekeken, meegeluisterd en actief deelgenomen aan het gesprek met [X] met als doel om zijn wilsbekwaamheid en onafhankelijke wilsvorming te beoordelen. Voor zover klagers de notaris verwijten dat zij onzorgvuldig heeft gehandeld rondom de totstandkoming van het testament van [X], is de notaris tuchtrechtelijk aan te spreken voor deze gang van zaken.

Beoordeling wilsbekwaamheid en onafhankelijke wilsvorming van [X]

4.12. De vraag is aan de orde of de notaris in 2019 en 2020 voldoende zorgvuldig heeft gehandeld bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van [X]. 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 maken van een testament. Een notaris moet in beginsel zijn/haar ministerie (dienst) verlenen en moet op verzoek van de betrokken cliënt doen wat nodig is om bijvoorbeeld een testament in een akte vast te leggen. Zoals bij elke akte rust daarbij op een notaris een zwaarwegende zorgplicht om te onderzoeken of is voldaan aan de in de wet gestelde vereisten voor het intreden van de rechtsgevolgen die worden beoogd met de rechtshandelingen die in de akte zijn opgenomen. In dat kader moet een notaris onder meer nagaan of de betrokken cliënt in staat is zich een op een rechtsgevolg gerichte wil te vormen in de zin van het bepaalde bij artikel 3:33 van het Burgerlijk Wetboek (BW) en dat de inhoud en de gevolgen van een te ondertekenen akte daarmee in overeenstemming zijn.

4.13. Een notaris moet bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de betrokken cliënt primair uitgaan van zijn/haar eigen waarneming als niet bekend is, en er ook geen aanwijzingen zijn, dat de cliënt lijdt aan een ziekte die de wilsbekwaamheid kan beïnvloeden. Daarbij heeft een notaris een zekere mate van beoordelingsvrijheid. Bij gerede twijfel aan de wilsbekwaamheid van de cliënt en/of als aanleiding bestaat om te vermoeden dat mogelijk sprake is van beïnvloeding door derden, is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. Het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening (hierna: het Stappenplan) biedt hiervoor een handreiking. In het Stappenplan staan indicatoren vermeld die aanleiding kunnen vormen voor een nadere beoordeling van de wilsbekwaamheid. Indien een notaris - ook al heeft hij/zij kennis van het bestaan van

één of meerdere indicatoren - geen aanleiding heeft om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van de cliënt, behoeft het Stappenplan niet te worden gevolgd. Daarbij zal het in belangrijke mate aankomen op zowel de inhoud van de gesprekken die een notaris met de cliënt voert, als de wijze waarop de cliënt zich daarbij presenteert.

4.14. Verder is van belang of de notaris voldoende alert is geweest op de mogelijkheid van beïnvloeding van [X] door familie [(van) G, H en I] en/of [Y]. De kamer overweegt dat het tot de kernverantwoordelijkheid van een notaris behoort om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming van degene die een testament maakt. Een notaris dient dan ook al het nodige te doen om zich ervan te vergewissen dat de betrokkene bij het vormen en uiten van zijn of haar wil niet op ongewenste wijze is of wordt beïnvloed door (de aanwezigheid van) een derde. Een notaris heeft de vrijheid om te bepalen op welke wijze hij/zij uitvoering geeft aan deze verantwoordelijkheid.

4.15. Voordat de kamer nader ingaat op de respectieve testamenten van 15 maart 2019, 9 september 2019 en 4 juni 2020, stelt de kamer het volgende voorop. Vast staat dat [X] in 2019 en 2020 niet onder curatele stond en dat zijn vermogen niet onder bewind was gesteld, zodat hij in beginsel wilsbekwaam mocht worden geacht in die jaren.

Verder staat vast dat het testament dat voorafgaat aan het testament van 15 maart 2019 het door de notaris op 7 september 2012 gepasseerde testament is. In laatstgenoemd testament heeft [X] (kort gezegd) zijn drie broers ([A], [B] en [F]) en de twee zonen van [E] ([C] en [D]) tot enige erfgenamen benoemd. Hoewel klagers menen dat [X] pas bij testament van 4 juni 2020 ingrijpend is afgeweken van deze erfstelling, heeft de kamer tijdens de mondelinge behandeling niet kunnen vaststellen dat daarvan sprake is. De notaris heeft toegelicht dat op 15 maart 2019 een cruciale wijziging in het testament van [X] is doorgevoerd, terwijl de latere testamenten (op 9 september 2019 en 4 juni 2020) kleine wijzigingen betroffen. De notaris heeft er telkens voor gekozen een geheel nieuw testament te maken in plaats van een aanvulling, omdat het voor de cliënt makkelijker is als alles in één document staat vermeld. De kamer gaat er van uit dat [G] en [H en I] in het testament van 15 maart 2019 al voor het eerst tot enige erfgenamen van [X] zijn benoemd, omdat dit een cruciale wijziging is.

a) testament van 15 maart 2019

4.16. De notaris heeft voldoende concreet uiteengezet wat in dit geval de gang van zaken is geweest met betrekking tot de totstandkoming van het testament van 15 maart 2019. Uit de beschrijving van de notaris met betrekking tot dit testament blijkt dat zij en de toegevoegd notaris [X] zowel tijdens de eerste afspraak in februari 2019 als tijdens de passeerafspraak op 15 maart 2019 uitgebreid hebben gesproken en dat [X] tegenover hen consistent is geweest in zijn wensen. De beschrijving en het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling maken ook duidelijk dat de notaris zich bewust is geweest van haar verantwoordelijkheid om te beoordelen of [X] in staat was zijn wil te bepalen en dat zij zich bewust is geweest van de aanwezigheid van de volgende indicatoren die extra oplettendheid van haar vergden.

Los van het feit dat deze indicatoren niet uitsluiten dat [X] zijn wil kon bepalen, heeft de notaris voldoende naar voren gebracht om aan te nemen dat zij ondanks de aanwezigheid van de hiervoor genoemde indicatoren geen reden zag voor een nadere beoordeling van de wilsbekwaamheid. Volgens de notaris hebben zij en de toegevoegd notaris tijdens de gesprekken met [X] geen moment getwijfeld aan de wilsbekwaamheid van [X], die (gelet op het in 2012 door de notaris gepasseerde

testament) bekend was bij de notaris. De kamer ziet geen reden te twijfelen aan de betrouwbaarheid van de verklaringen van de notaris. De kamer gaat daarom uit van de hiervoor onder 4.5. tot en met 4.8. door de notaris uitgebreid omschreven feiten en omstandigheden, op basis waarvan de kamer van oordeel is dat de notaris in de gegeven situatie voldoende alert is geweest op de wilsbekwaamheid van [X]. Klagers hebben in reactie op het gemotiveerde en gedocumenteerde verweer van de notaris en de door haar overgelegde aantekeningen uit het dossier niet op toereikende wijze nader kunnen onderbouwen dat de notaris tot een andere conclusie had moeten komen.

4.17. De kamer is ook van oordeel dat de notaris (ook) voldoende alert is geweest op de mogelijkheid van beïnvloeding van [X] door familie [(van) G, H en I] en/of [Y] en overweegt daartoe het volgende. Gebleken is dat de notaris aan de hand van de aantekeningen in het dossier niet kan vaststellen of mevrouw [J] bij het inhoudelijke gesprek in februari 2019 aanwezig is geweest. De notaris gaat ervan uit dat dat niet het geval is. Hoewel het beter was geweest als de notaris destijds had gezorgd voor volledige dossieraantekeningen, die uitsluitel hadden gegeven over de vraag wie aanwezig was tijdens genoemd gesprek, is de kamer - mede gelet op wat hiervoor in 4.16. is overwogen - van oordeel dat de notaris later in ieder geval correct heeft gehandeld door (samen met de toegevoegd notaris) [X] gedurende de passeerafspraak buiten aanwezigheid van anderen uitgebreid te spreken. Bij dit oordeel weegt mee dat naar aanleiding van de eerste bespreking een concept-testament is opgesteld, dat door [X] zelf is opgehaald van kantoor. [X] is dus voorafgaand aan het tekenen van het testament op 15 maart 2019 voldoende in de gelegenheid gesteld om kennis te nemen van het concept-testament, zodat hij de ingrijpende gevolgen daarvan (de gewijzigde erfstelling) tot zich heeft kunnen laten doordringen. In deze omstandigheden heeft de notaris naar het oordeel van de kamer een voldoende zorgvuldige invulling gegeven aan haar taak om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming van [X] en is de gemaakte kanttekening van onvoldoende gewicht om de notaris hierover een tuchtrechtelijk verwijt te maken.

4.18. De kamer ziet een bevestiging van dit oordeel in het feit dat [X] kennelijk geen aanleiding heeft gezien om de gewijzigde erfstelling in de hierna te bespreken latere testamenten van 9 september 2019 en 4 juni 2020 te herroepen.

b) testamenten van 9 september 2019 en 4 juni 2020

4.19. Uit de beschrijving van de notaris en het verhandelde tijdens de mondelinge behandeling is gebleken dat de testamenten van 9 september 2019 en 4 juni 2020 geen wijziging van de erfstelling inhouden. In deze laatste twee testamenten heeft [X] de in het testament van 15 maart 2019 opgenomen erfstelling gehandhaafd. De notaris heeft voldoende naar voren gebracht om aan te nemen dat het in september 2019 en in juni 2020 slechts om een kleine wijziging ging van het betreffende voorafgaande testament en dat de notaris, ondanks de aanwezigheid van de hiervoor in 4.16. onder a en b genoemde indicatoren, geen reden zag voor een nadere beoordeling van de wilsbekwaamheid en de onafhankelijke wilsvorming van [X]. Volgens de notaris heeft zij in september 2019 en juni 2020 niet gekozen voor een aanvulling op het betreffende eerdere testament, maar heeft zij om praktische redenen beide keren een geheel nieuw testament opgemaakt. Op die manier zou namelijk maar één testament van toepassing zijn op de nalatenschap van [X]. De notaris heeft tijdens de mondelinge behandeling desgevraagd toegelicht dat zij tijdens de passeergesprekken met [X] op 9 september 2019 en 4 juni 2020 steeds de gehele inhoud van het betreffende testament, inclusief de daarin gehandhaafde erfstelling, onder vier ogen met [X] heeft doorgenomen. Zij heeft naar eigen zeggen geen

moment getwijfeld aan de wilsbekwaamheid en de onafhankelijke wilsvorming van [X], die consistent was in zijn wensen. De kamer ziet geen reden te twifelen aan de betrouwbaarheid van de verklaringen van de notaris. De kamer gaat daarom uit van de hiervoor door de notaris onder 4.9. en 4.10. uitgebreid omschreven feiten en omstandigheden, op basis waarvan de kamer van oordeel is dat de notaris in de gegeven situatie voldoende alert is geweest op de wilsbekwaamheid en onafhankelijke wilsvorming van [X]. Dat de notaris tot een andere conclusie had moeten komen, is niet gebleken. Klagers hebben dit, gelet op het gemotiveerde en gedocumenteerde verweer van de notaris, niet op toereikende wijze kunnen weerleggen.

4.20. Dat de notaris tijdens het gesprek op 9 september 2019 meteen een concept-testament heeft opgesteld en dat zij het testament ook tijdens dezelfde afspraak heeft gepasseerd, is naar het oordeel van de kamer in de gegeven omstandigheden waarbij het om een wijziging van ondergeschikte aard betrof verantwoord geweest.

Hetzelfde geldt voor het feit dat [X] tijdens het gesprek op 4 juni 2020 ook voor het eerst een concept van het testament onder ogen kreeg dat op dezelfde dag is gepasseerd. Dat concept was gebaseerd op een telefonische voorbespreking tussen een medewerker van de notaris en [X] op 3 juni 2020. Aangezien [X] inmiddels in een hospice lag en [Y] telefonisch contact had opgenomen met het notariskantoor voor het verzoek tot dienstverlening zou de notaris er beter aan hebben gedaan als zij een fysieke voorbespreking met [X] had laten plaatsvinden, zodat zij of een collega (kandidaat-) notaris ook tijdens die voorbespreking acht had kunnen slaan op het risico van (non-verbale) beïnvloeding door derden. Mede gelet echter op het hiervoor in 4.19. overwogene is de kamer van oordeel dat de notaris later correct heeft gehandeld door [X] in het hospice te bezoeken en hem tijdens de passeerafspraak buiten aanwezigheid van anderen uitgebreid te spreken. Bij dit oordeel weegt mee dat sprake was van een spoedsituatie en [X] wellicht de mogelijkheid zou zijn ontnomen om bij uiterste wil te beschikken, indien de notaris anders had gehandeld.

Conclusie

4.21. Op grond van het voorgaande is de kamer van oordeel dat de notaris geen tuchtrechtelijk verwijt valt te maken. Daarom zal klachtonderdeel 1 ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdelen 2 en 3 (ruimschoots-verklaring en verklaring van erfrecht)

Redelijk belang

4.22. De kamer verwijst naar wat in 4.2. is overwogen. De klachtonderdelen 2 en 3 gaan over de handelwijze van de notaris ten aanzien van het onderzoek naar de door [Y] afgegeven ruimschoots-verklaring en de door de notaris gepasseerde verklaring van erfrecht in de nalatenschap van [X]. Klagers zijn met betrekking tot de nalatenschap van [X] geen cliënten van de notaris. Zij zijn evenmin erfgenamen, legitiemarissen of legatarissen in deze nalatenschap. Verder heeft het gerechtshof 's-Hertogenbosch bij beschikking van 8 juni 2023 in navolging van de rechtbank geoordeeld dat klagers geen schuldeisers zijn in de nalatenschap van [X]. De kamer acht een rechtstreeks, een indirect of afgeleid (financieel) belang van klagers bij de klachtonderdelen 2 en 3 daarom niet aanwezig.

4.23. Op grond van het voorgaande zullen klagers niet-ontvankelijk worden verklaard in de klachtonderdelen 2 en 3. De kamer komt daarmee niet toe aan de inhoudelijke beoordeling van deze klachtonderdelen.

5. De beslissing

De kamer:

- 5.1. verklaart de VOF niet-ontvankelijk in de klacht;
- 5.2. verklaart de overige klagers niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen 2 en 3 (zoals omschreven onder 3.1.);
- 5.3. verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. T. Zuidema, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.H.L.M. Snijders, rechterlijk lid, en mr. Y.M.R. van der Voort, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 16 oktober 2023 door mr. C. Kool, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, post[X]res: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.