

ECLI:NL:GHAMS:2022:3495

Instantie Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak 13-12-2022

Datum publicatie 27-12-2022

Zaaknummer 200.308.147/01 NOT

Rechtsgebieden Civiel recht

Bijzondere kenmerken Hoger beroep

Inhoudsindicatie

Klacht tegen notaris. Diverse klachtonderdelen (handelen notaris is een notaris onwaardig). Klaagster is onderfd. Echtgenoot klaagster mag niet bij gesprekken met notaris aanwezig zijn o.g.v. testament. Echtgenoot meldt zich als advocaat klaagster bij notaris. Tuchtklacht notaris tegen echtgenoot-advocaat. Klacht op alle onderdelen ongegrond.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
ERF-Updates.nl 2023-0011
JERF Actueel 2023/3

Uitspraak

beslissing

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht

zaaknummer : 200.308.147/01 NOT

nummer eerste aanleg : 702596 / NT 21-31

beslissing van de notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer van 13 december 2022

inzake

[appellant] ,
wonend te [woonplaats] ,

appellante,
gemachtigde: mr. B.A. Zevenbergen, advocaat te Amsterdam,

tegen

mr. [geïntimeerde],
notaris te [vestigingsplaats] ,
geïntimeerde,
gemachtigde: mr. R. Kingma, advocaat te Haarlem.

Partijen worden hierna klaagster en de notaris genoemd.

1 De zaak in het kort

In de testamenten van de overleden vader en moeder van klaagster is klaagster onterfd en is aan haar uitsluitend een geldvordering ter hoogte van de legitieme portie gelegateerd. De notaris is samen met de broer van klaagster tot executeur benoemd. In beide testamenten is voorts bepaald dat het de uitdrukkelijke wens van de betreffende erflater is dat de echtgenoot van klaagster niet aanwezig zal zijn bij gesprekken met de notaris en/of de executeur. De echtgenoot van klaagster meldt zich vervolgens als advocaat van klaagster bij de notaris. Gezien de wens van erflaters wil de notaris niet met de echtgenoot van klaagster communiceren. Klaagster vindt het handelen van de notaris een notaris onwaardig; haars inziens is geen sprake van een integere beroepsuitoefening.

2 Het geding in hoger beroep

- 2.1. Klaagster heeft op 11 maart 2022 een beroepschrift – met producties – bij het hof ingediend tegen de beslissing van de kamer voor het notariaat in het ressort Amsterdam (hierna: de kamer) van 15 februari 2022 (ECLI:NL:TNORAMS:2022:2). De notaris heeft op 17 mei 2022 een verweerschrift – met producties – bij het hof ingediend.
- 2.2. Klaagster heeft op 13 september 2022 zes aanvullende producties bij het hof ingediend.
- 2.3. Het hof heeft van de kamer de stukken van de eerste aanleg ontvangen.
- 2.4. De zaak is behandeld ter openbare terechtzitting van het hof van 29 september 2022. Klaagster en de notaris, vergezeld van hun gemachtigden, zijn verschenen. De gemachtigden hebben het woord gevoerd aan de hand van overgelegde pleitnota's.

3 Feiten

Het hof verwijst voor de feiten naar hetgeen de kamer in de bestreden beslissing heeft vastgesteld. Partijen hebben tegen de vaststelling van de feiten door de kamer geen bezwaar gemaakt, zodat ook het hof van die feiten uitgaat. Samengevat en waar nodig aangevuld met andere feiten die zijn komen vast te staan, komen de feiten neer op het volgende.

- 3.1. Bij akte van 19 januari 2018 heeft de vader van klaagster, [naam 1] (hierna te noemen: erflater), toen [leeftijd] jaar oud, ten overstaan van de notaris zijn uiterste wilsbeschikking laten opmaken, onder herroeping van eerder gemaakte wilsbeschikkingen. Op dezelfde dag heeft de notaris ook het testament gepasseerd van de echtgenote van erflater, de moeder van klaagster, [naam 2] (hierna te noemen: erflaatster), toen bijna [leeftijd] jaar oud.
- 3.2. Erflater heeft bij voornoemd testament zijn echtgenote tot enig erfgenaam van de nalatenschap benoemd. Op grond van de in het testament opgenomen "tweetrapsmaking" is bepaald dat het restant van de nalatenschap bij overlijden van erflaatster toekomt aan de broer van klaagster, [naam 3] (hierna: [naam 3]). Aan klaagster heeft erflater een geldvordering ter hoogte van de legitieme portie gelegateerd; dat legaat is niet eerder opeisbaar dan na het overlijden van erflaatster *"doch niet eerder dan na verkoop en levering van het door [erflaatster] bewoonde appartement."*
- 3.3. Als gemachtigde voor klaagster in deze klachtprocedure treedt op de echtgenoot van klaagster, mr. B.A. Zevenbergen (hierna: mr. Zevenbergen). Een van de wensen die erflater in het testament heeft laten opnemen is de volgende: *"Het is voorts mijn uitdrukkelijke wens dat bij de gesprekken welke benodigd zijn tussen de notaris, welke is betrokken bij afwikkeling van mijn nalatenschap, en/of de executeur(s) de echtgenoot van mijn voornoemde dochter [naam 4] [hof: mr. Zevenbergen] niet aanwezig zal zijn."*
- 3.4. Erflater is op 30 juli 2020 overleden.
- 3.5. De bevoegde executeurs-afwikkelingsbewindvoerders van de nalatenschap van erflater zijn [naam 3] en de notaris gezamenlijk.
- 3.6. Op 9 september 2020 heeft de notaris klaagster per e-mail geïnformeerd over de afwikkeling van de nalatenschap.
- 3.7. Bij e-mailbericht van 19 oktober 2020 heeft mr. Zevenbergen de notaris laten weten dat klaagster hem heeft gevraagd haar belangen te behartigen ter zake de nalatenschap van erflater en als haar advocaat op te treden. Gezien de wens van erflater in zijn testament heeft de notaris vervolgens advies ingewonnen bij de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB). Ook mr. Zevenbergen heeft zich tot de KNB gewend. Bemiddeling door de KNB heeft echter niet geleid tot een wijziging van standpunten van beide partijen.
- 3.8. Op 26 november 2020 heeft de gemachtigde van klaagster advies gevraagd aan de deken van de Amsterdamse Orde van Advocaten over de wens van erflater ten aanzien van mr. Zevenbergen en het inschakelen van mr. Zevenbergen door klaagster als haar advocaat.
- 3.9. Erflaatster is op 9 december 2020 overleden.
- 3.10. Op grond van het testament van erflaatster is [naam 3] de enig erfgenaam van erflaatster en heeft erflaatster aan klaagster een geldvordering ter hoogte van de legitieme portie gelegateerd. Ook is in het testament van erflaatster dezelfde voorwaarde opgenomen over de aanwezigheid van mr. Zevenbergen bij gesprekken tussen de notaris en/of de executeur(s). De bevoegde executeurs-afwikkelingsbewindvoerders van de nalatenschap van erflaatster zijn [naam 3] en de

notaris gezamenlijk.

- 3.11. Op 22 december 2020 heeft de deken van de Amsterdamse Orde van Advocaten partijen geïnformeerd dat het mr. Zevenbergen naar zijn mening vrij staat de belangen van klaagster te behartigen en dat er geen gedragsregel of beleidsregel bestaat die mr. Zevenbergen verbiedt voor klaagster op te treden. Wel raadt de deken het mr. Zevenbergen af in dezen voor zijn echtgenote te blijven optreden.
- 3.12. Bij e-mailbericht van 26 april 2021 heeft mr. Zevenbergen de notaris bericht dat klaagster zich opnieuw tot hem heeft gewend met het verzoek haar belangen te behartigen.
- 3.13. Op 26 mei 2021 heeft de notaris een klacht over mr. Zevenbergen ingediend bij de Amsterdamse Orde van Advocaten. Mr. Zevenbergen wordt – kort gezegd – verweten zijn hoedanigheid van advocaat te misbruiken om betrokkenheid bij de afwikkeling van de nalatenschap van erflater af te dwingen.
- 3.14. Op 27 mei 2021 heeft mr. Zevenbergen namens klaagster het klaagschrift d.d. 26 mei 2021 in deze zaak bij de kamer ingediend.
- 3.15. Op 16 mei 2022 heeft de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam onder meer het volgende geoordeeld naar aanleiding van de klacht van de notaris:
- "Hoewel de raad begrip heeft voor de spagaat waarin [de notaris] verkeert, betekent het enkele feit dat het de wens van de erflater is geweest dat [mr. Zevenbergen] als schoonzoon niet deelneemt aan de gesprekken over de verdeling van de nalatenschap, niet dat hij dan ook niet als advocaat van zijn echtgenote hierin mag optreden, los van de vraag of optreden voor directe familieleden wel verstandig is. Tegenover de vrije advocaatkeuze van [klaagster], heeft [de notaris] onvoldoende concreet gemaakt op welke wijze [mr. Zevenbergen] in zijn rol van advocaat van zijn echtgenote in dit concrete geval de integriteit van de beroepsgroep exact heeft geschaad. Hoewel de raad de onderhavige tussen partijen ontstane situatie zeer ongelukkig acht, is het de raad niet gebleken dat [mr. Zevenbergen] tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld jegens [de notaris]. De raad acht dit klachtonderdeel dan ook ongegrond."*
- 3.16. De notaris heeft in beide nalatenschappen de kantonrechter om haar ontslag als executeur verzocht.

4 De klacht

- 4.1. Samengevat luidt de klacht dat de notaris zich niet heeft gedragen zoals van een notaris mag worden verwacht. Klaagster vindt het handelen van de notaris een notaris onwaardig; haars inziens is geen sprake van een integere beroepsuitoefening. Ook beklagt klaagster zich erover dat de notaris haar echtgenoot niet wil accepteren als de advocaat die haar belangen behartigt.
- 4.2. In het klaagschrift vermeldt klaagster vervolgens negen klachtonderdelen. Deze zouden niet limitatief zijn en betreffen voornamelijk onjuiste e-mailadressering, niet en niet juist beantwoorden van vragen, (het meewerken aan) het drukken van de legitimaire massa en het passeren van een testament van een wilsonbekwame (erfnaamster). De onderdelen luiden als volgt:
1. volgens klaagster heeft de notaris de kernwaarde van vertrouwelijkheid geschonden door een e-mail aan mr. Zevenbergen te sturen, terwijl deze bedoeld was voor klaagster en door op een e-mail van mr. Zevenbergen te reageren op het e-mailadres van klaagster.
 2. In een door klaagster overgelegde e-mail van 14 september 2020 schrijft de notaris dat zij

bereid is met mr. Zevenbergen te communiceren indien klaagster een volmacht aan hem heeft afgegeven. Later schrijft zij dat zij niet van klaagster heeft vernomen dat mr. Zevenbergen haar vertegenwoordigt en dat zij geen daaraan ten grondslag liggende volmacht in haar bezit heeft. De uitleg van mr. Zevenbergen dat een volmacht niet nodig is bij optreden van een advocaat, blijkt aan dovemansoren gericht.

3. In tegenstelling tot haar aanvankelijke bericht heeft de notaris vervolgens geweigerd met mr. Zevenbergen te communiceren. Er is de notaris kennelijk alles aan gelegen om mr. Zevenbergen buiten de deur te houden terwijl haar eigen beroepsorganisatie kenbaar heeft gemaakt dat mr. Zevenbergen op grond van een wens in het testament, zowel als privépersoon en als advocaat, niet kan worden buitengesloten.
4. Met het onnodig inschakelen van een advocaat en het ten laste brengen van die kosten op de nalatenschap verkleint de notaris de legitimaire massa.
5. Op 12 oktober 2020 heeft een taxatie plaatsgevonden van de aanwezige inboedel van de woning van erflater waarbij de notaris aanwezig was. Dat is ruim tien weken na het overlijden van erflater. Klaagster vindt dat onbegrijpelijk: [naam 3] heeft de woning intussen (kunnen) betreden met alle risico's van verkleining van de legitimaire massa.
6. De notaris heeft geen, ontwijkende, halve, onjuiste of tegenstrijdige antwoorden gegeven op vragen in de e-mails van klaagster. Als een van de voorbeelden noemt klaagster een e-mail van 9 september 2020 van de notaris waarin zij schrijft dat het legaat van klaagster pas opeisbaar is na overlijden van haar moeder en wel na verkoop van het appartement, terwijl zij in een e-mail van 9 april 2021 heeft meegedeeld dat de erfgenaam ervoor zou kunnen kiezen het appartement in eigendom te behouden.
7. De notaris heeft aan klaagster, die haar om inzage had verzocht, geen bankafschriften afgegeven, terwijl zij daarover wel beschikt.
8. Erflater was wilsonbekwaam ten tijde van het passeren van het testament op 19 januari 2018. Zij was dat ook al toen de voorganger van de notaris de algehele notariële volmacht passeerde op 26 juli 2017.

De notaris heeft nagelaten het Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid (hierna: het Stappenplan) te doorlopen. Ter voorbereiding op een procedure tot nietigverklaring van het testament van moeder heeft klaagster het Centrum Indicatiestelling Zorg (CIZ) verzocht om toezending van twee indicatiebesluiten van respectievelijk 2016 en 2019. Klaagster weet dat in het indicatiebesluit van 2016 sprake is van "beschut wonen met intensieve begeleiding en uitgebreide zorg". Die indicatie duidt op een aangepaste woonvorm gericht op personen die vanwege psychiatrische problemen in nood zijn en behoefte hebben aan intensieve hulp.

9. Op meerdere verzoeken van klaagster aan de notaris heeft de notaris verklaard zich te beraden over het aanvaarden van de benoeming tot (mede-)executeur van de nalatenschap van erflater. Klaagster begrijpt dat niet, gelet op de samenhang van beide nalatenschappen en heeft daarom de kantonrechter op 18 mei 2021 verzocht om een termijn te stellen waarbinnen zij zich moet uitspreken over de aanvaarding van de benoeming.

5 Beoordeling

- 5.1. De kamer heeft in de bestreden beslissing de klacht van klaagster tegen de notaris in al haar onderdelen ongegrond verklaard.

Omvang klacht

- 5.2. In het beroepsschrift stelt klaagster dat zij – anders dan de kamer heeft overwogen in zijn beslissing – tijdens de zitting in eerste aanleg niet heeft gezegd dat zij geen andere klachten tegen de notaris heeft. Die zijn er wel degelijk, aldus klaagster.

Op grond van artikel 107 lid 4 Wet op het notarisambt (Wna) behandelt het hof een aan hem voorgelegde zaak opnieuw in volle omvang. Dit betekent dat het hof slechts een oordeel geeft over de klachten die in het klaagschrift aan de kamer zijn voorgelegd en door de kamer zijn beoordeeld. Het hof zal daarom, net als de kamer, bij de beoordeling van de klacht uitgaan van de in het klaagschrift geformuleerde negen klachtonderdelen.

Klachtonderdelen 1, 2, 5, 6, 7 en 9

- 5.3. Het hof zal de klacht van klaagster niet opnieuw inhoudelijk bespreken met betrekking tot klachtonderdelen 1, 2, 5, 6, 7 en 9. De kamer heeft zijn beslissing uitvoerig gemotiveerd. Het beroepschrift van klaagster, het verweerschrift van de notaris en de behandeling van de zaak ter zitting in hoger beroep hebben geen ander licht op de zaak geworpen en geven het hof geen aanleiding tot een andere beoordeling dan die van de kamer of tot een nadere motivering. Het hof herhaalt hier nog kort de kernoverwegingen van de kamer.

Klachtonderdeel 1: de notaris heeft deze e-mails weliswaar aan een onjuist adres verzonden, maar dit klachtonderdeel is van onvoldoende gewicht omdat van enige schending van vertrouwelijkheid niet is gebleken en de notaris tevens hiervoor haar excuses heeft gemaakt.

Klachtonderdeel 2: er is geen rechtsregel die de notaris verbiedt naar een volmacht van een advocaat te vragen.

Klachtonderdeel 5: in het onderhavige geval is – mede gegeven de onderlinge verhouding tussen klaagster en [naam 3] en de rolverdeling tussen de executeur en de notaris – deze termijn niet buitensporig lang geweest.

Klachtonderdeel 6: de notaris heeft steeds op correcte en zorgvuldige wijze antwoord gegeven op de vele vragen van klaagster en mr. Zevenbergen. Het door klaagster aangehaalde voorbeeld dat de notaris in haar e-mails van 9 september 2020 en 9 april 2021 een tegenstrijdig antwoord op de vraag van mr. Zevenbergen en klaagster met betrekking tot de opeisbaarheid van het legaat heeft gegeven, miskent dat laatstgenoemde e-mail slechts als een toelichting op de eerste e-mail – waarin de notaris onder meer de letterlijke tekst van het testament herhaalt – kan worden beschouwd.

Klachtonderdeel 7: de notaris heeft veel inspanningen verricht om de bankafschriften te achterhalen. ABN AMRO heeft zich echter op het standpunt gesteld niet alle bankafschriften te kunnen verstrekken als gevolg van de gewijzigde tenaamstelling van de en/ofrekening van erflaters in het verleden.

Klachtonderdeel 9: niet is gebleken dat de afwikkeling van de nalatenschap is vertraagd doordat de notaris zich aan het beraden was. De notaris heeft een zorgvuldige afweging gemaakt om tot haar beslissing te komen.

Klachtonderdeel 3 (weigering notaris te communiceren met mr. Zevenbergen)

- 5.4. Na de beslissing van de kamer heeft de Raad van Discipline op 16 mei 2022 uitspraak gedaan in de klacht van de notaris tegen mr. Zevenbergen. De Raad van Discipline heeft geoordeeld dat niet is gebleken dat mr. Zevenbergen tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld jegens de notaris door als advocaat van zijn echtgenote op te treden. Het hof is van oordeel dat, gelet op de omstandigheden van het geval (de wens van erflaters en het advies van de deken) de notaris in redelijkheid kon beslissen dat zij niet met mr. Zevenbergen wilde communiceren. Datzelfde geldt voor het indienen van een klacht bij de Raad van Discipline door de notaris tegen mr. Zevenbergen. De notaris heeft dan ook niet onzorgvuldig gehandeld. Het hof is daarom, net als de kamer, van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond is.

Klachtonderdeel 4 (het in rekening brengen van informele vereffeningskosten)

- 5.5. Het hof sluit zich aan bij het oordeel van de kamer dat indien de notaris deze kosten in rekening brengt, deze kosten in beginsel ten laste van de nalatenschap mogen worden gebracht conform

artikel 4:7 lid 1 sub c Burgerlijk Wetboek. Ter zitting in hoger beroep heeft de notaris evenwel verklaard dat de informele vereffeningskosten niet in rekening zullen worden gebracht bij klaagster. Net als de kamer acht het hof daarom ook dit klachtonderdeel ongegrond.

Klachtonderdeel 8 (onderzoek wils(on)bekwaamheid erflaatster)

- 5.6. Volgens vaste jurisprudentie van dit hof moet bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van een betrokken cliënt primair worden uitgegaan van de eigen waarneming van de notaris, aan wie in dat kader beoordelingsruimte toekomt. Pas bij gerede twijfel aan de wilsbekwaamheid is verder onderzoek aangewezen. Met de kamer is het hof van oordeel dat de notaris aan de hand van feiten en omstandigheden aannemelijk heeft gemaakt dat zij de wilsbekwaamheid van erflaatster naar behoren heeft beoordeeld. Door klaagster zijn daar geen (voldoende) feiten en omstandigheden tegenover gesteld op grond waarvan de notaris aan haar eigen waarneming had moeten twijfelen. Ook dit klachtonderdeel acht het hof, evenals de kamer, ongegrond.

Conclusie

- 5.7. Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat het hof, met de kamer, van oordeel is dat de klacht ongegrond is. Hetgeen partijen verder nog naar voren hebben gebracht, kan buiten beschouwing blijven omdat het niet van belang is voor de beslissing in deze zaak. Het hof zal de beslissing van de kamer daarom bevestigen.

6 Beslissing

Het hof bevestigt de bestreden beslissing.

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.D.R.M. Boumans, J.W.M. Tromp en J.L.G.M. Mertens en in het openbaar uitgesproken op 13 december 2022 door de rolraadsheer.