

ECLI:NL:GHAMS:2025:1143

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	06-05-2025
Datum publicatie	14-05-2025
Zaaknummer	200.342.865/01 NOT
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Klacht tegen notaris. Testament. Stappenplan beoordeling wilsbekwaamheid. Waarborgen vrije wilsvorming. Schending Belehrungspflicht. Onjuiste akte. Ontvankelijkheid klager. Overlijden klaagster tijdens beroepsprocedure. Klacht grotendeels gegrond. Schorsing uitoefening van het ambt op voor de duur van twee weken.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JERF Actueel 2025/226 VEAN-ERF-Updates.nl 2025-0306 ERF-Updates.nl 2025-0306

Uitspraak

beslissing

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civil recht en belastingrecht

zaaknummer : 200.342.865/01 NOT

nummer eerste aanleg : C/05/424323/KL RK 23-89

beslissing van de notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer van 6 mei 2025

inzake

1 [appellant 1] ,

wonend te [plaats 1] ,
gemachtigde: J.G.J. Vos,

2. [appellant 2],

laatstelijk wonende te [plaats 1] ,

gemachtigden: J.G.J. Vos en M.G.H. Vos ,
appellanten,

tegen

[geïntimeerde] ,
notaris te [plaats 2] ,
geïntimeerde,
gemachtigde: mr. L.H. Rammeloo, advocaat te Amsterdam.

Partijen worden hierna klagers, respectievelijk klager en klaagster en de notaris genoemd.

1 De zaak in het kort

De notaris heeft voor klaagster een testament gepasseerd waardoor, onder meer, het erfdeel van klager onder bewind is gesteld. Klagers verwijten de notaris dat hij hierbij onvoldoende zorgvuldig is geweest bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van klaagster en onvoldoende gewaarborgd heeft dat klaagster haar wil op onafhankelijke wijze kenbaar heeft kunnen maken. De notaris wordt daarnaast verweten dat de akte feitelijke onjuistheden bevat en dat de notaris zijn geheimhoudingsplicht en zijn Belehrungspflicht heeft geschonden.

2 Het geding in hoger beroep

- 2.1. Klagers hebben op 25 juni 2024 een beroepschrift met bijlagen bij het hof ingediend tegen de beslissing van de kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden (hierna: de kamer) van 28 mei 2024 tussen partijen gegeven onder bovengenoemd nummer (ECLI:NL:TNORARL:2024:21). Op 19 september 2024 hebben zij dit beroepschrift aangevuld.
- 2.2. De notaris heeft op 18 november 2024 een verweerschrift met bijlagen bij het hof ingediend. Op 10 januari 2025 heeft de notaris aanvullende producties 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 23 januari 2025. J.G.J. Vos (hierna ook te noemen: [naam 5]), de gemachtigde van klagers, en de notaris, vergezeld van zijn gemachtigde, zijn verschenen en hebben het woord gevoerd; de gemachtigden aan de hand van aan het hof overgelegde pleitnotas. Klager is niet verschenen.

3 Feiten

Het hof verwijst naar de feiten die de kamer in de bestreden beslissing heeft vastgesteld. Voor zover de notaris daartegen bezwaar heeft gemaakt, is daarmee rekening gehouden. Waar nodig aangevuld met andere feiten die zijn komen vast te staan, zijn die feiten de volgende.

- 3.1. Klaagster, geboren op [datum 1] , is op [datum 2] overleden.
- 3.2. Klaagster had vijf kinderen, haar zoon (klager) en vier dochters: [naam 1] , [naam 2] , [naam 3] en [naam 4] . [naam 5] is de zoon van klager en de kleinzoon van klaagster.
- 3.3. [naam 1] was (voorafgaand aan het overlijden van klaagster) algemeen gevolmachtigde van klaagster. [naam 2] is getrouwd met notaris [naam 6] (hierna: [naam 6]). [naam 6] is een kantoorgenoot van de notaris.
- 3.4. Op 6 februari 2023 is klaagster met spoed opgenomen in het ziekenhuis wegens longproblemen / benauwdheidsklachten.
- 3.5. Op 8 februari 2023 heeft [naam 6] de notaris benaderd met een spoedverzoek om het testament van klaagster te wijzigen. [naam 6] was hier op zijn beurt voor benaderd door [naam 1] . De notaris heeft het (aanvullende) testament samen met [naam 6] opgesteld. De notaris heeft een conceptakte met begeleidende brief d.d. 9 februari 2023 verzonden aan klaagster in het ziekenhuis.
In de begeleidende brief is onder meer vermeld:
*“De tweede aanvullende bepaling houdt in dat hetgeen door uw zoon [appellant 1] uit uw nalatenschap wordt verkregen onder bewind staat, waarbij uw dochter [naam 1] tot bewindvoerder wordt benoemd.
() Met het zelfbeschermingsbewind regelt u dat de erfenis door een bewindvoerder wordt beheerd. Niet het kind maar de bewindvoerder beslist. Het bewind voorkomt dat het kind op roekeloos met de erfenis omgaat. Het bewind eindigt bij het overlijden van uw zoon of zoveel eerder als het bewind door uw dochter [naam 1] wordt opgeheven.”*
- 3.6. Op 10 februari 2023 heeft de notaris in het ziekenhuis een bespreking met klaagster gevoerd. Het testament is toen gepasseerd.
- 3.7. In het testament staat voor zover van belang dat het testament een wijziging en aanvulling vormt op het testament van klaagster van 22 december 2012 dat voor de notaris is verleden. Verder wordt in het testament [naam 1] tot executeur benoemd en wordt een bewind ingesteld over het erfdeel van klager, met benoeming van [naam 1] tot bewindvoerder.
- 3.8. Op 13 februari 2023 is klaagster ontslagen uit het ziekenhuis en teruggekeerd naar haar eigen woning waar zij zelfstandig woonde.
- 3.9. Op 5 juni 2023 heeft klaagster samen met klager op het kantoor van de notaris een afschrift van het testament van 10 februari 2023 opgehaald.
- 3.10. In haar brief aan de notaris van 14 juni 2023 heeft klaagster, voor zover relevant, het volgende geschreven:
“Op 6 februari j.l. ben ik op de Acute Opname Afdeling (AOA) van het MST te [plaats 2] opgenomen (). Van 6 tot en met 13 februari ben ik daar opgenomen geweest. Door mijn lichamelijke zwakte en door de grote en voor mij onbekende hoeveelheid medicatie die ik in deze periode toegediend heb gekregen, kan ik mij van deze periode absoluut helemaal niets meer herinneren (). Terugkijkend acht ik mijzelf niet wilsbekwaam gedurende mijn ziekenhuisopname.

*Het schijnt dat ik op 10 februari jl. ten overstaan van u een wijziging/aanvulling op mijn testament van 22 december 2011 heb ondertekend. Ik kan mij dit eerlijk gezegd niet voorstellen, omdat ik mij hiervan niets kan herinneren en ik u ook niet ken. Vorige week heb ik een kopie van deze wijziging/aanvulling bij uw kantoor opgehaald, een afschrift van de akte was namelijk niet in mijn bezit. Nadien ben ik zeer geschrokken van de inhoud. De inhoud komt immers niet overeen met mijn wil en met mijn wensen ten aanzien van mijn toekomstige nalatenschap (). Gezien het vorenstaande verzoek ik u mij binnen **één week** na dagtekening van deze brief een kopie te sturen van uw volledige dossier ()."*

3.11. Op dezelfde dag heeft klaagster aan klager en [naam 5] een schriftelijke volmacht afgegeven om klaagster te vertegenwoordigen bij het onderzoek naar de totstandkoming van haar testament van 10 februari 2023. De vertegenwoordiging betreft blijkens de volmacht onder meer het indienen van een klacht bij de kamer voor het notariaat.

3.12. De notaris heeft bij brief van 21 juni 2023 gereageerd op de onder 3.10 genoemde brief. In deze brief staat, voor zover relevant, het navolgende:

"()

Op 8 februari 2023 heeft mijn collega de heer [naam 6] op haar verzoek contact gehad met Uw dochter [naam 1] ([naam 1]). Tijdens die bespreking heeft [naam 1] aangegeven dat Uw bestaande testament op Uw verzoek en in samenspraak met haar op enkele punten aangevuld zou moeten worden.

()

Gezien Uw gezondheidssituatie zou het gewenst zijn om op korte termijn te komen tot het wijzigen van Uw testament. Nu ik in 2012 ook Uw bestaande testament heb opgesteld, is mij gevraagd ook de U voorgenomen aanvullingen te verzorgen. Ik heb vervolgens zorg gedragen voor het opstellen van een concept-testament alsmede voor het opstellen van een brief waarin de inhoud van het concept-testament wordt toegelicht. Deze stukken zijn op donderdag 9 februari bij U in het ziekenhuis bezorgd.

Vrijdag 10 februari heb ik [naam 1] gesproken en heb ik met haar de voorgenomen aanvullingen doorgenomen. Dezelfde dag heb ik u bezocht in het ziekenhuis, waarbij ik U heb aangegeven dat uw dochter [naam 1] mijn kantoor heeft benaderd om, op Uw verzoek, de hiervoor gemelde aanpassingen aan te brengen in Uw testament alsmede om op korte termijn zorg te dragen voor het effectueren daarvan. U hebt aan mij bevestigd dat U met [naam 1] hebt gesproken over het aanpassen van het testament, waarbij U mij hebt aangegeven dat de heer [naam voormalig executeur] geen executeur meer hoeft te zijn, maar dat [naam 1] dat zou moeten worden omdat zij thans ook al Uw zaken regelt en dat het goed zou zijn dat [naam 1] de zaken voor [appellant 1] beheert, omdat hij een terugval heeft gehad. U heeft mij tevens aangegeven dat ik [naam 1] als Uw vertrouwenspersoon mag beschouwen en dat U op de op 9 februari afgegeven stukken heeft ontvangen en bekeken.

Aansluitend hebben wij gezamenlijk de inhoud van het concept-testament alsmede de inhoud van de brief besproken, waarbij ik U heb aangegeven welke wijzigingen er in het concept-testament zijn opgenomen. Samengevat:

- niet de heer [naam voormalig executeur] maar uw dochter [naam 1] draagt zorg voor de afwikkeling en de verdeling van Uw nalatenschap, waarbij Uw dochter [naam 1] beslissingen kan nemen indien de erfgenamen het onderling niet met elkaar eens zijn.*
- hetgeen [appellant 1] verkrijgt uit Uw nalatenschap wordt beheerd door uw dochter [naam 1] , waarbij Uw dochter [naam 1] de bevoegdheid heeft om het bewind te allen tijde geheel of gedeeltelijk op te heffen; en*
- voor het overige Uw bestaande testament volledig in stand blijft.*

U hebt mij bevestigd dat de inhoud van het concept-testament voor U duidelijk is en in overeenstemming met Uw wensen. Vervolgens heb ik U gevraagd of de ondertekening van het testament thans zou moeten plaats vinden of op een later tijdstip. U hebt mij aangegeven het testament thans te willen ondertekenen, mede gezien Uw gezondheidssituatie en dat U het prettig zo vinden dat dit dan afgewikkeld zou zijn. Het testament hebben we vervolgens gezamenlijk

doorgenomen, waarbij de inhoud door U nogmaals is bevestigd, en waarna we gezamenlijk tot ondertekening zijn overgegaan. () Een afschrift van het testament en de nota voor de werkzaamheden is na het passeren van de akte verzonden naar Uw dochter [naam 1] , omdat het mijn ervaring is dat het beter is om dit soort stukken niet in het ziekenhuis achter te laten. ()"

Bij de brief zijn kopieën gevoegd van de akte, de brief van de notaris aan klagster van 9 februari 2023 en de aantekeningen van de notaris.

4 De klacht

Klagers verwijten de notaris:

1. dat de notaris onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de wilsbekwaamheid van klagster;
2. dat de notaris onvoldoende waarborg heeft gegeven voor onafhankelijke wilsvorming door klagster en/of tegen ongewenste beïnvloeding door [naam 1] of andere belanghebbenden;
3. dat de notaris de informatieplicht heeft geschonden door geen rechtstreeks contact te zoeken met klagster en door uitsluitend af te gaan op informatie van [naam 1] en [naam 6] ;
4. dat de akte feitelijke onjuistheden bevat omdat daarin staat dat het een wijziging/aanvulling is op het testament van 22 december 2012, wat moet zijn 22 december 2011, en niet wordt verwezen naar een akte van 4 december 2015 waarin reeds de executeursbenoeming uit het testament van 22 december 2011 is herroepen;
5. dat de notaris zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden door aan [naam 1] te laten weten dat klagster op 5 juni 2023 haar testament had opgehaald bij de notaris;
6. dat de notaris onzorgvuldig heeft gehandeld door in het (concept)testament en in zijn brieven van 9 februari 2022 en van 21 juni 2023 aan te geven dat de bewindvoerder de mogelijkheid heeft om het bewind op te heffen, terwijl de wet die mogelijkheid niet biedt omdat alleen de rechter dit kan (artikel 4:178 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW)).

5 Beoordeling

- 5.1. De kamer heeft geoordeeld als volgt. De volmacht van klagster aan klager en [naam 5] is niet onherroepelijk wat betreft deze klachtprocedure en is geëindigd door de dood van klagster (artikel 3:72 BW). Dat betekent dat [naam 5] , die uitsluitend optreedt als gevolgmachtige van klagster, niet-ontvankelijk is.

Klagster was nog in leven ten tijde van het indienen van de klacht, zodat haar klacht ontvankelijk is. Nu klagster is overleden en haar erfgenamen niet gezamenlijk bereid zijn de klacht op haar naam voort te zetten en het algemeen belang niet de voortzetting van de behandeling van de klacht vereist (artikel 99 lid 22 Wet op het notarisambt (Wna)), hoeft niet meer op de klacht van klagster te worden beslist.

Uit het voorgaande volgt dat klager uitsluitend nog als klager op eigen naam optreedt in deze procedure. De klachtonderdelen 1, 2, 3, 4 en 6 zijn gegrond verklaard. Klachtonderdeel 5 is ongegrond verklaard. Aan de notaris is de maatregel van berisping opgelegd en hij is in de kosten veroordeeld.

Ontvankelijkheid appellant(en)

- 5.2. Het hof zal eerst de vraag beantwoorden of klager en klaagster ontvankelijk zijn in hun beroep. Uit het beroepschrift blijkt dat het beroep is ingediend door klager en klaagster, voor wie klager en [naam 5] als gemachtigden optreden. Klager en [naam 5] stellen dat zij hun bevoegdheid om als gemachtigden van wijlen klaagster een beroepschrift in te dienen ontleen aan de onder 3.11 genoemde volmacht.
- 5.3. Klager en [naam 5] betogen dat de door klaagster afgegeven volmacht niet is geëindigd omdat er sprake is van een onherroepelijke volmacht. De notaris stelt dat de volmacht wel is geëindigd door het overlijden van klaagster omdat niet is voldaan aan het vereiste van lid 1 van artikel 3:74 BW dat de volmacht strekt tot het verrichten van een rechtshandeling in het belang van de gevolmachtigde of een derde.
- 5.4. Het hof overweegt als volgt. Artikel 3:79 BW verklaart de regels over volmacht weliswaar van overeenkomstige toepassing buiten het vermogensrecht, maar uit de wetsgeschiedenis blijkt ook dat naar mate de rechtshandeling verder afstaat van het vermogensrecht een terughoudende toepassing van een onherroepelijke volmacht geboden is. In de wetsgeschiedenis (zie Parl. Gesch. BW Boek 3 1981, p. 251) wordt hierover het volgende opgemerkt:
- “De vraag wanneer overeenkomstige toepassing buiten het vermogensrecht op haar plaats is, dient in het gewijzigd ontwerp uitsluitend te worden beantwoord aan de hand van de maatstaf of de aard van de rechtshandeling of van de rechtsbetrekking zich daartegen niet verzet. Daarbij dient in het oog te worden gehouden dat de onderhavige bepalingen zijn geredigeerd met het oog op het vermogensrecht waarop zij in de eerste plaats betrekking hebben. Zo sluit het gewijzigd ontwerp overeenkomstige toepassing b.v. op procesrechtelijke rechtshandelingen niet zonder meer uit, maar zal juist de omstandigheid dat bij het redigeren van die bepalingen niet ook met zodanige handelingen is rekening gehouden, aanleiding dienen te zijn om met overeenkomstige toepassing daarop uitermate voorzichtig te zijn.”*
- Het hof is van oordeel dat artikel 3:74 lid 1 BW niet van overeenkomstige toepassing is, nu in het notarieel tuchtrecht niet het vermogensrechtelijke belang van (de erven van) klaagster maar de bevordering van de kwaliteit van de beroepsuitoefening door de notaris voorop staat en daarbij in aanmerking genomen dat met de toepassing van art. 3:74 lid 1 BW buiten het vermogensrecht *“uitermate voorzichtig”* moet worden omgegaan. Dit betekent dat op basis van artikel 3:72 onder a BW de volmacht is geëindigd met de dood van klaagster. Op grond hiervan kan, anders dan door klagers in hun beroepschrift wordt gesteld, klager uitsluitend worden ontvangen in het hoger beroep. Klaagster, met klager en [naam 5] als haar gemachtigden, zal in haar beroep niet-ontvankelijk worden verklaard.
- 5.5. De notaris heeft naar voren gebracht dat klager in een aantal klachtonderdelen niet-ontvankelijk moet worden verklaard wegens gebrek aan belang. De kamer heeft dit ontvankelijkheidsverweer verworpen. Het hof deelt dit oordeel van de kamer. Klager is (testamenteir) erfgenaam in de nalatenschap van klaagster. Zijn deel van de nalatenschap is bij testament, waarover thans wordt geklaagd, onder bewind gesteld. Dat klager enig redelijk belang bij de klacht heeft, staat daarmee in voldoende mate vast.
- Voorts merkt het hof nog op dat in de beslissing van de kamer [naam 5] niet-ontvankelijk is verklaard, hetgeen echter niet aan de orde is omdat hij geen partij in deze procedure is.

Inhoudelijk

- 5.6. Het hof ziet, anders dan de kamer, aanleiding om de klachtonderdelen 1, 2 en 3 afzonderlijk te behandelen.

Klachtonderdeel 1: de notaris heeft onvoldoende onderzoek gedaan naar de wilsbekwaamheid van klaagster

- 5.7. Klager heeft ter ondersteuning van zijn klacht de volgende argumenten naar voren gebracht. Klaagster was op hoge leeftijd en zij was met spoed opgenomen in een zorginstelling. Klaagster had

haar eigen administratie niet in eigen beheer en de wens om haar testament aan te passen kwam niet van haarzelf. Bij het gesprek over de inhoud van het testament was klaagster niet aanwezig; ook de afspraak voor de ondertekening van het testament is niet door klaagster gemaakt. De notaris heeft voor het eerst met klaagster gesproken bij gelegenheid van het passeren van het testament. Ter zitting in hoger beroep voert klager nog aan dat de input die geleid heeft tot het testament volledig van belanghebbenden ([naam 1] en [naam 6]) afkomstig was en dat de tijdsperiode tussen het verzoek tot het wijzigen van het testament en de ondertekening zeer kort was.

5.8. De notaris voert in dit verband het volgende aan. Op basis van vaste tuchtrechtspraak geldt dat de notaris het "primaat" heeft als het gaat om de beoordeling van de wilsbekwaamheid van een cliënt. Slechts bij gerede twijfel aan de wilsbekwaamheid is in het algemeen verder onderzoek aangewezen. De notaris heeft op 10 februari 2023 uitvoerig met klaagster gesproken. Voorafgaand aan dit bezoek had hij de bevestiging gekregen van [naam 6] en [naam 1] dat klaagster de conceptakte en zijn begeleidende brief had ontvangen. Bij binnenkomst in de ziekenhuiskamer trof de notaris klaagster, gekleed in haar normale kleding en zittend in haar stoel aan. De notaris heeft klaagster een aantal open vragen gesteld die zij adequaat kon beantwoorden. Klaagster deelde met de notaris haar zorgen over haar zoon (klager) en zij vertelde blij te zijn met de rol van [naam 1] als haar belangenbehartiger. In het gesprek heeft de notaris de akte doorgenomen waarbij hij aan klaagster heeft gevraagd of de inhoud daarvan overeenstemde met haar wensen. Klaagster heeft dit bevestigend beantwoord waarbij ze aangaf gelijk tot ondertekening van de stukken over te willen gaan. Haar letterlijke woorden waren "je weet maar nooit en klaar is klaar". In zijn gesprek heeft de notaris geen enkele aanleiding gezien voor twijfel over haar wilsbekwaamheid. Klager heeft ook geen enkele onderbouwing gegeven van de vermeende wilsbekwaamheid van klaagster. De door klager overgelegde medische dossiers geven hiertoe geen aanleiding waarbij geldt dat ook de overige door klager genoemde indicatoren bij de notaris geen twijfel opleverden ten aanzien van de wilsbekwaamheid van klaagster.

In hoger beroep voert de notaris aan dat hij klaagster al veel langer ook van eerdere notariële werkzaamheden kende; de notaris hield vroeger kantoor in haar woonplaats. De kamer heeft ten onrechte deze omstandigheid niet meegewogen in haar oordeel, aldus steeds de notaris.

5.9. Het hof oordeelt als volgt. 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. Het is niet aan het hof om te beoordelen of de betrokken cliënt ten tijde van de verrichte rechtshandeling wilsbekwaam was, maar of de notaris daaraan in de gegeven omstandigheden moest twijfelen. Met de kamer is het hof van oordeel dat de notaris onvoldoende heeft onderbouwd dat hij ten tijde van het passeren van het testament alert is geweest op de wilsbekwaamheid van klaagster en geen aanleiding had om aan deze wilsbekwaamheid te twijfelen. Het hof neemt hierbij de volgende omstandigheden in aanmerking:

- klaagster, met de leeftijd van [jaar] , was kort daarvoor in het ziekenhuis opgenomen met ernstige benauwdheidsklachten;
- klaagster gebruikte medicatie;
- de notaris was door [naam 1] benaderd, via tussenkomst van zijn kantoorgenoot [naam 6] , de schoonzoon van klaagster;
- de instructies over de gewenste wijzigingen kwamen uitsluitend van [naam 1] ;
- het erfdeel van klager zou door de wijziging van het testament onder bewind komen te staan met benoeming van [naam 1] tot bewindvoerder;
- de notaris heeft slechts één keer met klaagster gesproken.

De notaris heeft aangevoerd dat hij op basis van zijn eigen waarneming in het persoonlijk gesprek met klaagster een nader onderzoek naar de wilsbekwaamheid van klaagster niet nodig achtte. Het verweer van de notaris zoals weergegeven in rov. 5.8 is onder de gegeven omstandigheden echter onvoldoende om de conclusie te rechtvaardigen dat er geen nader onderzoek naar de wilsbekwaamheid van

klaagster geboden was. Daarbij is van belang dat niet is gebleken dat de notaris zijn keuze om tot deze afweging te komen in zijn dossier heeft vastgelegd. Ook heeft hij geen aantekeningen van zijn gesprek met klaagster gemaakt, zo heeft hij ter zitting in hoger beroep bevestigd. Het hof is van oordeel dat van een zorgvuldig handelend notaris had mogen worden verwacht dat de notaris ten behoeve van zijn dossiervorming (de kern van) zijn gesprek met klaagster zou hebben vastgelegd zodat hij had kunnen verantwoorden hoe hij op basis van slechts één gesprek tot zijn afweging is kunnen komen. Daartoe is hij thans niet (voldoende) in staat. Het hof is daarom van oordeel dat klachtonderdeel 1 terecht is voorgesteld.

Klachtonderdeel 2: de notaris heeft de onafhankelijke wilsvorming door klaagster onvoldoende gewaarborgd.

5.10. Klager brengt de volgende omstandigheden naar voren op grond waarvan hij stelt dat de notaris onvoldoende waarborgen heeft ingebouwd om mogelijke ongewenste beïnvloeding tegen te gaan:

- [naam 1] en [naam 6], schoonzoon van klaagster, hebben de notaris (indirect) benaderd voor een afspraak;
- de input voor de gewenste wijzigingen kwam niet van klaagster zelf;
- de voorgestelde wijzigingen waren ingrijpend en ongewoon voor klaagster;
- de conceptakte en de begeleidende brieven werden slechts één dag voor het passeren van de akte bij klaagster bezorgd;
- de daaropvolgende bespreking heeft enkel plaatsgevonden met [naam 1]; haar aanwezigheid is ook gedocumenteerd in het verpleegkundig dossier.

5.11. Het aspect van de vrije wilsvorming is, aldus de notaris, in voldoende mate door hem gewaarborgd.

De notaris heeft op 10 februari 2023 uitvoerig met klaagster onder vier ogen gesproken. Tijdens dit gesprek heeft de notaris zich ervan vergewist dat klaagster de gewenste wijzigingen, conform de instructies van [naam 1], ook daadwerkelijk zelf wilde. Klaagster kon goed in eigen woorden uitleggen waarom zij tot aanpassing van haar testament wilde overgaan. Vanuit haar perspectief waren deze wijzigingen overigens niet ingrijpend of ongewoon. De inhoud van de akte bracht materieel geen enkele wijziging van de erfstelling met zich mee. In zijn gesprek met klaagster heeft de notaris op geen moment twijfel gehad aan haar vrije en onafhankelijke wilsvorming. [naam 1] had geen mogelijkheid om klaagster te beïnvloeden; de notaris heeft haar slechts gezien in de aankomsthal van het ziekenhuis. De overweging van de kamer dat [naam 1] "zelf ook met [klaagster] over het testament gesproken" heeft, is onjuist. [naam 1] heeft de notaris slechts opgewacht in de hal van het ziekenhuis om aan hem het kamernummer van klaagster door te geven.

5.12. Met de kamer is het hof van oordeel dat klachtonderdeel 2 gegrond is. In zijn uitvoerige brief van 21 juni 2023 (genoemd onder 3.12) schrijft de notaris aan klaagster onder meer dat de aanvullingen in het testament van klaagster door [naam 1] in een gesprek op 8 februari 2023 met [naam 6] aan hem zijn doorgegeven, alsmede "Vrijdag 10 februari heb ik [naam 1] gesproken en heb ik met haar de voorgenomen aanvullingen doorgenomen." Het hof gaat uit van de door de notaris weergegeven gang van zaken in deze brief; zijn stelling in eerste aanleg en in hoger beroep dat hij op 10 februari 2023 niet inhoudelijk met [naam 1] over de wijziging van het testament van klaagster heeft gesproken, hetgeen hij ter zitting in hoger beroep ook heeft verklaard, komt het hof ongeloofwaardig voor, nu zijn brief met gedetailleerde informatie over de gang van zaken relatief kort na het passeren van het testament is opgesteld. Hij heeft ter zitting in hoger beroep het verschil tussen deze verklaring en de brief van 21 juni 2023 ook niet van een redelijke uitleg kunnen voorzien. Op het moment van het passeren van het testament verkeerde klaagster, die op hoge leeftijd was, in een kwetsbare medische conditie waarbij [naam 1] haar belangenbehartiger was. Onder deze omstandigheden had de notaris extra alert moeten zijn op de vrije wilsvorming door klaagster, wat hij niet (voldoende) heeft gedaan.

Klachtonderdeel 3: de notaris heeft zijn informatieplicht geschonden.

- 5.13. Klager stelt dat de notaris zijn informatieplicht heeft geschonden doordat hij het gesprek over de inhoud van het op te maken testament uitsluitend heeft gevoerd met twee (indirect) belanghebbenden: [naam 1] en [naam 6] . De notaris heeft op geen enkele manier rechtstreeks contact gezocht met klaagster.
- 5.14. De notaris brengt naar voren dat de stellingen die zijn aangevoerd ter onderbouwing van dit verwijt niet stroken met de feitelijke gang van zaken. Klaagster heeft haar instructies aan [naam 1] , haar algemeen gevolmachtigde, doorgegeven; deze instructies hebben de notaris via [naam 6] bereikt. De conceptakte is met een uitvoerige begeleidende brief bij klaagster bezorgd. In een uitgebreid gesprek onder vier ogen heeft de notaris met klaagster de doorgevoerde wijzigingen besproken. Klaagster begreep goed wat de gevolgen waren van deze akte. De notaris heeft daarmee voldaan aan zijn informatieplicht.
- 5.15. Het hof oordeelt als volgt. Klager heeft kennelijk bedoeld te stellen dat de notaris heeft gehandeld in strijd met de zogeheten Belehrungspflicht. Het vervullen van deze voorlichtingsplicht behoort volgens vaste rechtspraak tot de essentie van het notariële ambt en dient als een integraal onderdeel van het passeren van de akte te worden beschouwd. Op grond van artikel 43 lid 1 Wna is een notaris verplicht partijen bij een akte in de gelegenheid te stellen tijdig voor het passeren van de inhoud hiervan kennis te nemen en partijen de zakelijke inhoud van de akte mee te delen en daarop een toelichting te geven voordat hij tot passeren overgaat. Zo nodig wijst hij daarbij tevens op de gevolgen die voor (een van) partijen uit de inhoud van de akte voortvloeien. Hierbij mag van de notaris een actieve rol worden verwacht. Het hof is van oordeel dat de notaris in onvoldoende mate aan deze verplichting heeft voldaan. Weliswaar heeft de notaris in zijn brief van 9 februari 2023 een uitvoerige toelichting gegeven op het testament, maar deze brief had klaagster, die op hoge leeftijd was, slechts één dag ter beschikking terwijl zij in het ziekenhuis verbleef als gevolg van ernstige benauwdheidsklachten. Met de kamer is het hof van oordeel dat het laten passeren van de akte in het ziekenhuis, tijdens het eerste en enige gesprek dat de notaris in het ziekenhuis met klaagster had, de notaris niet had mogen faciliteren. Dit geldt temeer nu uit het dossier blijkt, zo is ter zitting in hoger beroep door de notaris ook erkend, dat er op die dag (10 februari 2023) geen sprake (meer) was van een levensbedreigende medische situatie. Dat klaagster zelf, aldus de notaris, bij gelegenheid van dit gesprek aandrang om direct tot het passeren van de akte over te gaan ontslaat de notaris niet van zijn eigen verantwoordelijkheid om de totstandkoming van het testament, gegeven de omstandigheden, met meer waarborgen te omkleden. Ook klachtonderdeel 3 is gegrond.

Klachtonderdeel 4: de notaris heeft een feitelijk onjuiste akte gepasseerd.

- 5.16. Klager betoogt dat in de akte staat dat het testament een wijziging/aanvulling op het testament van 22 december 2012 zou zijn. Klaagster heeft echter op die datum geen testament ondertekend; dat is op 22 december 2011 geweest. Dit testament is ook door de notaris verleden. De notaris had dus moeten en kunnen weten dat de door hem genoemde datum niet juist is. Klaagster heeft bovendien bij testament van 4 december 2015 de benoeming van haar voormalig executeur al ongedaan gemaakt. Bij dit testament had zij [naam 1] al (mede) tot executeur benoemd. De notaris heeft geen nader onderzoek gedaan naar het bestaan van dit testament.
- 5.17. Het betreurt de notaris dat een onjuist jaartal in de akte is opgenomen en dat er niet is verwezen naar de akte uit 2015. Deze laatste akte was de notaris niet bekend; [naam 1] , [naam 6] of klaagster zelf had de notaris daarvan niet op de hoogte gesteld. Deze verschrijving levert, aldus de notaris, geen tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen op omdat het onjuiste jaartal een verschrijving betreft die de notaris, desgewenst, had kunnen verbeteren. Door de vele akten die de notaris op instructie van klaagster heeft mogen passeren verkeerde de notaris gerechtvaardigd in de veronderstelling dat het testament van 22 december 2011 de laatst verleden akte was. De akte van 10 februari 2023 bevat daarnaast aanvullende wensen ten opzichte van de akte uit 2015, zodat het niet vermelden van deze akte geen betekenis heeft.

5.18. De kamer heeft, kort samengevat, als volgt geoordeeld. De notaris heeft erkend dat het testament een feitelijke onjuistheid en een omissie bevat. De kamer is van oordeel dat de omissie met betrekking tot de verwijzing naar de akte van 2015 tuchtrechtelijk wel verwijtbaar is. In het testament staat dat het om een aanvullend testament gaat en de notaris had daarom moeten controleren welke akte hij aanvulde. Er is niet gebleken dat de medische situatie van klaagster het niet toeliet om een dergelijk controle te doen. Daarbij geldt dat de conceptakte was opgesteld door de afdeling die onder leiding stond van de schoonzoon van klaagster en niet van de notaris zelf. De onzorgvuldigheden in het testament zijn niet te rechtvaardigen; of deze al dan niet materieel ernstige gevolgen hebben gehad en/of konden worden hersteld, is niet relevant.

Het hof is het eens met dit oordeel van de kamer en neemt dit over. Ter zitting in hoger beroep heeft de notaris verklaard dat hij er vanuit was gegaan dat [naam 6] had gecheckt of het door hem abusievelijk genoemde testament uit 2012, welk jaartal 2011 was, ook het laatst verleden testament is geweest. Dit verweer sorteert geen effect; de notaris draagt een eigen tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid ten aanzien van (de juistheid van) het door hem gepasseerde testament. Dit geldt temeer nu het testament in samenspraak met (de afdeling van) [naam 6], de schoonzoon van klaagster, was opgesteld. Ook klachtonderdeel 4 is gegrond.

Klachtonderdeel 5: de notaris heeft zijn geheimhoudingsplicht geschonden.

5.19. Klager stelt dat [naam 1] op de hoogte was van het feit dat klaagster op 5 juni 2023 (vgl. 3.9) bij de notaris een afschrift van haar testament had opgehaald. Het kan niet anders zijn dan dat de notaris haar daarover heeft ingelicht omdat klager, [naam 5] en klaagster [naam 1] daarover niet hebben geïnformeerd.

5.20. De notaris brengt naar voren dat de stelling van klager geen grondslag vindt in de feiten. Na 10 februari 2023 heeft de notaris geen contact meer gehad met [naam 1]. Hij heeft [naam 1] evenmin ingelicht over het bezoek van klaagster bij hem op kantoor.

5.21. Met de kamer is het hof van oordeel dat deze klacht is gebaseerd op aannames van klager; klager heeft zijn stelling niet verder onderbouwd. De notaris heeft verklaard dat hij niet met [naam 1] heeft gedeeld dat klaagster op zijn kantoor een afschrift van haar testament heeft opgehaald. Klager heeft niets aangevoerd waaruit zou kunnen blijken dat aan die betwisting moet worden getwijfeld. Klachtonderdeel 5 is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel 6: de notaris heeft in zijn brief van 9 februari 2023 onjuistheden vermeld.

5.22. Klager heeft in zijn aanvullende klaagschrift naar voren gebracht dat de notaris in zijn onder 3.5 genoemde brief ten onrechte heeft doen voorkomen dat de bewindvoerder de mogelijkheid heeft om het bewind op te heffen. In artikel 4:178 lid 2 BW zijn de mogelijkheden tot opheffing van het bewind opgenomen. Dat kan alleen de rechtbank doen op verzoek van de bewindvoerder of de rechthebbende. Anders dan de brief van de notaris suggereert, is het niet mogelijk om het bepaalde in artikel 4:178 lid 2 BW buiten toepassing te verklaren.

5.23. De notaris kan dit verwijt niet plaatsen omdat het inderdaad de rechtbank is die het bewind opheft, maar die kan dat doen op verzoek van de bewindvoerder. Het weglaten van deze nuancering heeft geen materieel belang. Klaagster was op de hoogte van de werking van het testamentaire bewind en de informatie die de notaris over de wijze van opheffing van dit bewind heeft verstrekt was daarom van ondergeschikt belang.

5.24. Het hof is, met de kamer, van oordeel dat ook dit klachtonderdeel gegrond is. Door in zijn brieven van 9 februari 2023 en 21 juni 2023 de nuance weg te laten dat niet [naam 1] het bewind kan opheffen maar enkel de rechtbank op verzoek van de bewindvoerder, suggereert de notaris ten onrechte dat [naam 1] zelf bevoegd was om het bewind op te heffen. Het verweer van de notaris dat klaagster op de hoogte was van de werking en de wijze van beëindiging van een testamentair bewind

zodat het opnemen van nadere nuanceringsen niet nodig was, wordt door het hof verworpen, reeds omdat dit verweer niet is onderbouwd.

Conclusie en maatregel

- 5.25. Uit het voorgaande volgt dat de klachtonderdelen 1, 2, 3, 4 en 6 gegrond zijn en klachtonderdeel 5 ongegrond.

De gegronde klachtonderdelen zijn voor het hof aanleiding een maatregel op te leggen. Wat betreft de op te leggen maatregel overweegt het hof het volgende. Het hof is van oordeel dat de notaris door zijn hiervoor geschetste handelwijze niet heeft gehandeld zoals een zorgvuldig notaris betaamt. Bij de behandeling van dit dossier, heeft de notaris diverse ernstige fouten gemaakt. Zo heeft de notaris niet dan wel onvoldoende aan zijn Belehrungspflicht voldaan en hij heeft onzorgvuldig en daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid en vrije wilsvorming van klaagster. Ook ten aanzien van de inhoud van het door hem gepasseerde testament heeft hij onzorgvuldig gehandeld. Voorts heeft hij klaagster onjuist voorgelicht door mee te delen dat [naam 1] het testamentaire bewind zou kunnen opheffen. Zijn cliënte was op leeftijd en verkeerde (nog) in een zeer kwetsbare positie; de notaris heeft op geen enkele wijze blij gegeven oog te hebben gehad voor deze omstandigheden, laat staan dat hij zijn handelen daarop heeft afgestemd. Door vrijwel uitsluitend af te gaan op de informatie van [naam 1] en [naam 6], zijn kantoorgenoot en schoonzoon van klaagster, heeft hij zich onvoldoende kritisch opgesteld ten opzichte van de diensten die van hem werden verlangd en zijn verantwoordelijkheid daarvoor. Dat klaagster mogelijk ook zelf enige druk heeft uitgeoefend om direct tijdens de eerste en enige bespreking met haar tot het passeren van het testament over te gaan ontslaat de notaris niet van zijn verplichtingen om op zorgvuldige wijze invulling te geven aan zijn eigen onafhankelijke rol. Dit geldt temeer nu blijkens de eigen stellingen van de notaris niet een medische noodzaak bestond om direct tot passeren van het testament over te gaan.

Het hof rekent hem zwaar aan dat door zijn handelwijze de eer, het aanzien en het vertrouwen in de beroepsgroep ernstig wordt geschaad. Ter bescherming van het maatschappelijk vertrouwen in een integere uitoefening van het notarisambt acht het hof, anders dan de kamer, de maatregel van schorsing in de uitoefening van het ambt voor de duur van twee weken passend en geboden. Het hof heeft bij de oplegging van de maatregel laten meewegen dat de notaris zowel in eerste aanleg als in hoger beroep tegenstrijdige stellingen heeft ingenomen over hetgeen hij heeft geschreven in zijn brief van 21 juni 2023. Het hof verwijst in dit verband naar hetgeen hieromtrent is overwogen onder 5.12. Voorts stelt het hof vast dat uit deze brief van de notaris volgt dat hij zelf heeft besloten om het testament naar [naam 1] te sturen, terwijl hij in eerste aanleg en in hoger beroep heeft gesteld dat klaagster hem dat had verzocht. Het hof acht zijn stellingen in rechte, gelet op deze brief, ongeloofwaardig.

- 5.26. Ingevolge artikel 105 Wna is het aan de kamer om te bepalen op welke datum de aan de notaris opgelegde maatregel van schorsing in de uitoefening van het ambt voor de duur van twee weken van kracht wordt en dit bij aangetekende brief aan de notaris mee te delen. Voor een overzicht van de werkzaamheden die de notaris wel en niet mag verrichten gedurende zijn schorsing verwijst het hof naar overweging 6.15 van zijn beslissing van 14 januari 2020 (ECLI:NL:GHAMS:2020:137).

- 5.27. Nu het hof met betrekking tot de maatregel tot een ander oordeel is gekomen dan de kamer, zal de beslissing op dat punt worden vernietigd.

Kostenveroordeling in hoger beroep

- 5.28. Per 1 januari 2021 is de Richtlijn kostenveroordeling notaris- en gerechts-deurwaarderskamer Gerechtshof Amsterdam 2021 (Staatscourant 2020, nr. 67513) in werking getreden. Het hof hanteert bij de toepassing van de richtlijn de *Uitgangspunten proceskostenveroordeling in hoger beroep* (te raadplegen op de website van dit hof). Nu het hoger beroep van klager leidt tot oplegging van een zwaardere maatregel, ziet het hof

overeenkomstig de uitgangspunten aanleiding om de notaris, naast de door de kamer uitgesproken proceskostenveroordeling, te veroordelen in de volgende kosten in hoger beroep waarbij wegingsfactor 1 wordt gehanteerd op de laatst genoemde post:

a. a) 50,- kosten van klager;

b) 2.000,- kosten van behandeling van de klacht door het hof.

Er zijn geen bijzondere omstandigheden gesteld of gebleken die aanleiding geven tot een andere beslissing.

5.29. De notaris dient de kosten van het griffierecht in hoger beroep (50,-) en de kosten van klager in hoger beroep (in totaal 100,-) aan klager te voldoen. Klager dient hiervoor een rekeningnummer aan de notaris op te geven. Na opgave van dit rekeningnummer dient de notaris binnen vier weken het griffierecht en de kosten van klager te voldoen.

5.30. De notaris dient de kosten van behandeling van de klacht door het gerechtshof in hoger beroep (2.000,-) te voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (hierna: LDCR). Het LDCR zal de notaris berichten binnen welke termijn en op welke wijze hij de kosten dient te voldoen.

6 Beslissing

Het hof:

- verklaart wijlen klaagster niet-ontvankelijk in het hoger beroep;

- vernietigt de bestreden beslissing wat betreft de opgelegde maatregel en de niet-ontvankelijkverklaring van [naam 5] ,

en, in zoverre opnieuw beslissende:

- legt aan de notaris de maatregel van schorsing in de uitoefening van het ambt op voor de duur van twee weken;

- bevestigt de bestreden beslissing voor het overige;

- veroordeelt de notaris tot betaling aan klager van de aan zijn zijde gevallen kosten in hoger beroep, bestaande uit 50,- griffierecht en 50,- aan kosten klager, in totaal 100,-, binnen vier weken na opgave van het rekeningnummer door klager;

- veroordeelt de notaris tot betaling van 2.000,- aan kosten van behandeling van de klacht in hoger beroep, te betalen aan het LDCR op de wijze en binnen de termijn als door het LDCR aan de notaris zal worden meegedeeld.

Deze beslissing is gegeven door mrs. J.W.M. Tromp, O.J. van Leeuwen en Th.W. van Grafhorst en in het openbaar uitgesproken op 6 mei 2025 door de rolraadsheer.

