

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/408903 / KL RK 22-116

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: C/05/408903 / KL RK 22-116
beslissing van de kamer voor het notariaat
op de klacht van

[naam]

wonende te [woonplaats],

klager,

gemachtigde: [naam],

tegen

mr. [naam],

notaris te [woonplaats],

verweerder,

Partijen worden hierna klager en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

1.2 De kamer heeft de nadere stukken van klager die zijn verstuurd op 17 maart 2023 geaccepteerd en deze maken dus onderdeel uit van het procesdossier.

1.3 De klachtzaak is ter zitting van 27 maart 2023 behandeld, waarbij klager, zijn gemachtigde en de notaris zijn verschenen. Ook waren de zus van klager en haar man als belangstellenden ter zitting aanwezig.

2. De feiten

2.1 Klager en zijn zus (hierna: de zus van klager) zijn geboren uit het huwelijk van hun vader (hierna: de vader) en moeder (hierna: de moeder).

2.2 Bij testament van 13 april 1988 heeft de moeder alle goederen die tot haar nalatenschap behoren toegedeeld aan de vader van klager en zijn zus. Aan klager en zijn zus is een vordering op hun vader ter hoogte van het erfdeel toegekend, met de bepaling dat deze vorderingen pas opeisbaar zijn bij het overlijden van de vader.

2.3 Op 9 september 2010 is de moeder overleden.

2.4 Op enig moment heeft de vader contact opgenomen met de notaris in verband met het laten opstellen en passeren van een testament. Daarover hebben tussen de vader en de notaris meerdere gesprekken plaatsgevonden, waarvan één gesprek in 2017 in het bijzijn van klager heeft plaatsgevonden. Tijdens dat gesprek is aan de orde gekomen dat klager was aangewezen op een bijstandsuitkering. De vader heeft tijdens dat gesprek kenbaar gemaakt dat hij wilde voorkomen dat, wanneer klager op het moment van overlijden van de vader nog zou zijn aangewezen op een bijstandsuitkering, (een deel van) zijn nalatenschap zou moeten worden aangewend voor regulier levensonderhoud omdat het recht op een bijstandsuitkering zou eindigen.

2.5 Op 5 oktober 2018 heeft de vader zijn testament bij de notaris ondertekend en laten passeren. In dat testament heeft de vader als volgt over zijn nalatenschap beschikt:

“(…) ERFSTELLING

Indien mijn zoon [naam], (...), ten tijde van mijn overlijden een uitkering ontvangt en hij ofwel minder uitkering zal ontvangen dan wel eerst het van mij te ontvangen erfdeel geheel of gedeeltelijk moet aanwenden voor zijn levensonderhoud, benoem ik hem tot erfgenaam voor het ten tijde van mijn overlijden geldende legitieme gedeelte. Ik benoem in dat geval mijn dochter [naam], (...), tot erfgenaam van het overblijvende gedeelte van mijn nalatenschap.

Indien mijn genoemde zoon ten tijde van mijn overlijden geen uitkering meer ontvangt of wel een uitkering ontvangt maar het van mij te ontvangen erfdeel niet (meer) voor zijn levensonderhoud hoeft aan te wenden, benoem ik mijn genoemde dochter tot erfgenaam voor het ten tijde van mijn overlijden geldende legitieme gedeelte. Ik benoem in dat geval mijn genoemde zoon tot erfgenaam van het overblijvende gedeelte van mijn nalatenschap.”

2.6 Op 11 januari 2022 is de vader overleden. Op dat moment ontving klager een bijstandsuitkering.

2.7 Op 3 februari 2022 heeft klager een brief ontvangen van Hermans & Schuttevaer Notarissen N.V. waarin staat dat de zus van klager 3/4e deel en klager 1/4e deel van de nalatenschap van de vader zal ontvangen.

2.8 Op 14 april 2022 heeft de gemachtigde van klager de notaris verzocht om inzage in de dossieraantekeningen en heeft hij de notaris verzocht om de volgende vragen te beantwoorden:

- 1. Hoe vaak heeft u erflater gezien en/of gesproken in het kader van het opstellen/passeren van het testament?*
- 2. Wat was volgens u de bedoeling van erflater met betrekking tot de erfstelling?*
- 3. Hoe heeft u de bedoeling van erflater vastgesteld?*
- 4. Waarom is ervoor gekozen om de erfstelling van cliënt afhankelijk te laten zijn van het ontvangen van een uitkering, c.q. het al dan niet te gebruiken van de nalatenschap voor levensonderhoud?*
- 5. Was de verwachting dat cliënt ten gevolge van deze erfstelling zijn uitkering zou kunnen behouden?*
- 6. Hoe heeft u erflater voorgelicht met betrekking tot de financiële consequenties van deze erfstelling?*
- 7. Klopt het dat u bij de bespreking met erflater iets tegen cliënt heeft gezegd in de trant van: “Hoe minder je krijgt hoe minder je kwijt bent aan de staat”?*
- 8. Zo ja, wat bedoelde u daar precies mee?*

2.9 Daarop heeft de notaris, in verschillende e-mails richting de gemachtigde van klager, uitgelegd hoe het testament van de vader tot stand is gekomen. Verder heeft hij aangegeven dat hetgeen hij inhoudelijk met de vader heeft besproken ziet op het (gewenste) effect van het testament en heeft hij zich beroepen op zijn geheimhoudingsplicht.

3. De klacht en het verweer

3.1 Klager verwijt de notaris kort gezegd dat hij zijn zorgplicht heeft geschonden en hij ten onrechte een beroep doet op zijn geheimhoudingsplicht. De klacht valt uiteen in de volgende twee onderdelen.

Klachtonderdeel 1) De notaris heeft in strijd gehandeld met artikel 43 lid 1 Wet op het Notarisambt (hierna: Wna). De notaris heeft vader niet voldoende ‘beleerd’ over de situatie waarin klager op het moment van het overlijden van vader zou zijn

aangewezen op een bijstandsuitkering. De erfstelling is daardoor niet conform de bedoeling van de vader. De notaris heeft zich er onvoldoende van vergewist of de vader de inhoud van het testament begreep en of zijn wil daarmee overeenstemde.

Klachtonderdeel 2) De notaris heeft ten onrechte een beroep op zijn geheimhoudingsplicht gedaan. Hij heeft ten onrechte inzage in de dossieraantekeningen, die zijn gemaakt bij het opmaken en passeren van het testament van de vader, geweigerd en de aan hem gestelde vragen, zoals weergegeven onder overweging 2.8, niet beantwoord. Klager heeft hier wel belang bij aangezien hij in rechte de vernietiging van de erfstelling heeft gevorderd.

3.2 Op de toelichting op de klacht door klager en het verweer daartegen van de notaris zal de kamer hierna, voor zover van belang voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling

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 de 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.

4.2 Allereerst ziet de kamer zich voor de vraag gesteld of klager als belanghebbende

in de zin van artikel 99 lid 1 Wna kan worden aangemerkt, nu de klacht met name betrekking heeft op de vraag of de notaris zijn (zorg)verplichtingen jegens de vader is nagekomen. Deze vraag wordt bevestigend beantwoord. Uit de wetsgeschiedenis en rechtspraak volgt dat het begrip 'enig redelijk belang' uit het hiervoor genoemde artikel ruim moet worden opgevat. Dit betekent dat naast een direct ook een indirect of afgeleid belang van de klager grond kan zijn voor ontvankelijkheid. Nu vader zelf niet meer kan klagen en klager als erfgenaam in de voetsporen van zijn vader treedt, heeft hij voldoende betrokkenheid bij de zaak. Hiermee is zijn belang gegeven.

4.3 Klachtonderdeel 1

4.3.1 Beoordeeld moet worden of de notaris zijn informatieplicht/Belehrungspflicht zoals neergelegd in artikel 43 lid 1 Wna jegens de vader heeft geschonden. Daarbij gaat het erom of de notaris zich ervan heeft vergewist dat de vader de inhoud van het testament heeft begrepen en dat het testament de wil van de vader juist weergeeft.

4.3.2 Klager stelt dat de notaris niet aan deze verplichting heeft voldaan.

Volgens klager heeft de notaris de vader niet voldoende, althans onjuist 'beleerd' over de situatie waarin klager is aangewezen op een bijstandsuitkering ten tijde van het overlijden van vader. De notaris heeft aan vader medegedeeld dat klager, als bijstandsgerechtigde, de volledige nalatenschap direct zou kwijtraken aan de staat en dat is onjuist. Volgens klager kon hij slechts geconfronteerd worden met een terugvordering van zijn bijstandsuitkering vanaf 11 januari 2022 met betrekking tot de nalatenschap van zijn vader. Klager stelt zich dan ook op het standpunt dat vader de consequenties van zijn testament niet heeft voorzien.

4.3.3 De kamer is, anders dan klager, van oordeel dat de notaris wel aan zijn informatieplicht/Belehrungspflicht heeft voldaan. Daartoe is het volgende redengevend.

4.3.4 Vaststaat dat de notaris meerdere gesprekken alleen met de vader heeft gevoerd

over de inhoud van zijn testament. Tijdens die gesprekken heeft de vader volgens de notaris niet alleen zijn wensen omtrent de verdeling van zijn nalatenschap voldoende

duidelijk gemaakt, maar heeft hij ook uitvoerig zijn beweegredenen voor het opstellen van dit testament aan de notaris kenbaar gemaakt. De notaris heeft op basis van die gesprekken het concept testament opgesteld en heeft dit, samen met een toelichting, naar de vader toegestuurd. De vader heeft, ook naar aanleiding van het concept testament en de toelichting daarop, geen reden gezien om wijzigingen door te laten voeren. Verder heeft de notaris verklaard dat hij op 5 oktober 2018 nogmaals de inhoud van het testament aan vader heeft toegelicht waarna de vader het testament heeft ondertekend. De kamer ziet geen reden om te twijfelen aan de juistheid van deze verklaringen van de notaris en is, gelet op voornoemde contactmomenten tussen de vader en de notaris, van oordeel dat de notaris zich er voldoende van heeft vergewist dat de vader de inhoud van de akte heeft begrepen.

4.3.5 Daar komt bij dat klager zijn stelling, dat de notaris de vader onjuist, althans niet voldoende heeft beleerd over de situatie waarin klager zou zijn aangewezen op een bijstandsuitkering ten tijde van het overlijden van zijn vader, enkel baseert op het ene contactmoment dat heeft plaatsgevonden tussen klager, zijn vader en de notaris. Volgens klager heeft de notaris, tijdens het gesprek waarbij klager ook aanwezig was, hem en zijn vader verkeerd voorgelicht over de werking van de Participatiewet ten aanzien van het al dan niet verkrijgen van een erfenis. Klager miskent hiermee dat het niet op het bordje van de notaris ligt om klager op de hoogte te stellen van de juridische merites van zijn zaak in het geval hij ten tijde van het overlijden van zijn vader (al dan niet) een bijstandsuitkering zou ontvangen. Wel diende de notaris de vader daarover uitleg te geven zodat de vader de inhoud van zijn testament daarop kon afstemmen. De notaris heeft dat naar eigen zeggen ook (voldoende) gedaan tijdens de andere gesprekken die, zoals hiervoor is vastgesteld, tussen de vader en de notaris hebben plaatsgevonden. De kamer ziet geen aanleiding om aan deze stellingen van de notaris te twijfelen. Dat de notaris de vader onjuist, althans niet voldoende zou hebben beleerd over de situatie waarin klager is aangewezen op een bijstandsuitkering ten tijde van het overlijden van zijn vader, is dan ook niet komen vast te staan.

4.3.6 Terzijde merkt de kamer nog het volgende op. Partijen zijn het erover eens dat de vader in ieder geval wilde voorkomen dat (een deel van) de nalatenschap zou moeten worden aangewend voor regulier levensonderhoud wanneer klager op het moment van overlijden van vader nog een bijstandsuitkering zou ontvangen. Aan deze wens van vader is feitelijk voldaan, nu in het testament is vastgelegd dat wanneer klager een bijstandsuitkering zou ontvangen op het moment van het overlijden van de vader - en hij daarom eerst zou moeten interen op de erfenis - hij minder, namelijk slechts 1/4e van de nalatenschap, zou krijgen en dat wanneer klager bij dat overlijden geen bijstandsuitkering meer zou ontvangen hij meer, namelijk 3/4e van de nalatenschap, zou krijgen.

4.3.7 Gelet op het bovenstaande wordt dit klachtonderdeel ongegrond verklaard.

4.4 *Klachtonderdeel 2*

4.4.1 Aan de orde komt vervolgens de vraag of de notaris terecht een beroep op zijn notariële geheimhoudingsplicht heeft gedaan.

4.4.2 De notaris stelt dat hij niet gehouden is de betreffende gespreksaantekeningen aan klager te verstrekken en hij evenmin alle vragen van klager kan en mag beantwoorden.

Beantwoording van die vragen zou ertoe leiden dat hij de hem in vertrouwen gegeven overwegingen van de vader voor het opstellen van dit testament zou moeten prijsgeven.

4.4.3 Vooropgesteld wordt dat de notaris op grond van artikel 22 lid 1 Wna in beginsel verplicht is tot geheimhouding van alle informatie waarvan hij uit hoofde van zijn werkzaamheden als zodanig kennis neemt. De vraag hoe ver de geheimhoudingsplicht van een notaris zich uitstrekt, wordt in beginsel door de betrokken notaris zelf beantwoord. Immers, alleen de notaris kan precies beoordelen of bepaalde gegevens onder zijn verschoningsrecht vallen.

4.4.4 Vaststaat dat de notaris de vragen van klager over de werkwijze omtrent de totstandkoming van het testament van de vader heeft beantwoord. De kamer heeft geen aanleiding om te veronderstellen dat de notaris zich ten opzichte van de overige aan hem gestelde vragen ten onrechte op zijn geheimhoudingsplicht beroept. Het ambtsgeheim is niet beperkt tot datgene wat zijn weerslag in een akte vindt. Ook hetgeen de vader aan de notaris mondeling of schriftelijk heeft medegedeeld, valt in beginsel onder de geheimhouding, evenals de door de notaris gemaakte dossieraantekeningen (van gedachtewisselingen met de vader). In tegenstelling tot hetgeen klager meent, heeft hij dus geen recht op beantwoording van alle aan de notaris gestelde vragen en inzage in en/of een afschrift van de gespreksaantekeningen. Dit geldt ook voor de toelichting op het testament die de notaris

aan de vader heeft toegezonden, nu in de toelichting ook naar voren kan komen wat de beweegredenen van vader waren om dit testament op te stellen. Klager heeft geen uitzonderlijke omstandigheden aangevoerd die ertoe noodzaken dat voornoemde stukken

aan klager dan wel aan de tuchtrechter moeten worden prijsgegeven.

4.4.5 De kamer begrijpt dat klager ter zitting heeft verzocht de notaris te veroordelen een afschrift van het eerdere testament van de vader, dat in 1988 is gepasseerd, aan hem te verstrekken. Dit verzoek kan niet worden gehonoreerd nu die bevoegdheid niet aan de kamer toekomt.

4.4.6 De conclusie is dat de notaris niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door zich op zijn geheimhoudingsplicht te beroepen. Dit klachtonderdeel zal daarom eveneens ongegrond worden verklaard.

5. De beslissing

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

Deze beslissing is gegeven door mr. D. Vergunst, voorzitter, mr. M.L. Braaksma, mr. G. Venema, mr. M.R.H. Goossens en mr. A.J.H.M. Janssen, leden, en in tegenwoordigheid van mr. L.E. de Jong (secretaris), door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 21 april 2023.

De secretaris

De voorzitter

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