

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE-2019-28

Klachtnummer : SHE/2019/28

Datum uitspraak : 13 december 2019

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

De kamer voor het notariaat neemt de volgende beslissing naar aanleiding van de klacht van:

de heer [...] (klager)
wonende in [...]
mevrouw [...] (klaagster, samen ook: klagers)
wonende in [...]
gemachtigde: de heer [...]

tegen

notaris mevrouw mr. [...] (de notaris)
gevestigd in [...]
gemachtigde: de heer mr. P.H. Kramer, advocaat in Amsterdam

1. De procedure

1.1. De gemachtigde van klagers heeft bij e-mail van 3 mei 2019 een klaagschrift met bijlagen ingediend bij de kamer voor het notariaat (de kamer). In dit klaagschrift is een klacht tegen de notaris geformuleerd.

1.2. De notaris heeft een verweerschrift ingediend.

1.3. De klacht is mondeling behandeld op de openbare zitting van de kamer van 21 oktober 2019. De gemachtigde van klagers, vergezeld van de heer [...], en de notaris, bijgestaan door haar gemachtigde, zijn bij de mondelinge behandeling aanwezig geweest. Partijen hebben hun standpunt over en weer toegelicht, mede aan de hand van pleitaantekeningen die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

2.1. In mei 2014 heeft de notaris een bespreking gehad met de heer [...] (geboren op [...] april 1934) en zijn echtgenote in verband met het wijzigen van hun uiterste wilsbeschikkingen (testamenten). Als gevolg van dementie kon de echtgenote echter geen

rechtshandelingen meer verrichten. De notaris heeft de heer [...] (hierna: de oom) geholpen bij het aanvragen van bewind en mentorschap over (de goederen van) zijn echtgenote. Zij hadden geen kinderen. Klager en klaagster - zoon en dochter van een zus van de echtgenote - zijn destijds benoemd als respectievelijk bewindvoerder en mentor.

2.2. Op 11 juli 2014 heeft de notaris akten gepasseerd waarbij de oom zijn testament heeft gewijzigd en waarbij hij een levenstestament heeft gemaakt. In zijn testament heeft de oom klager aangewezen als executeur van zijn nalatenschap en in zijn levens- testament heeft hij klagers aangesteld tot zijn algemeen gevolmachtigden.

2.3. In de jaren dat zijn echtgenote dementeerde, zijn de oom en zijn echtgenote een paar keer op vakantie geweest via [naam bureau]. Dit bureau organiseert vakanties voor patiënten en hun mantelzorgers.

2.4. Begin 2016 is de echtgenote opgenomen in een zorginstelling. Rond de jaarwis- seling 2016/2017 hebben de oom en zijn echtgenote opnieuw een week vakantie gehad via [naam bureau]. Tijdens die vakantie maakten zij deel uit van een groep die aan de zorgen was toevertrouwd van mevrouw [...], een verpleegkundige die als vrijwilligster werkzaam was voor [naam bureau] (hierna: de verpleegkundige). Zij heeft tijdens die vakantie zorg verleend aan de echtgenote. Na deze vakantie hebben de oom en de verpleegkundige contact met elkaar gehouden.

2.5. De echtgenote is op [...] februari 2017 overleden. Daarna is het contact tussen de oom en de verpleegkundige intensiever geworden en is tussen hen een vriendschap- pelijke relatie ontstaan. Zij communiceerden veelvuldig met elkaar via WhatsApp.

2.6. De oom had ook een vriendschappelijke relatie met mevrouw [...], die hem als medewerkster van een Thuiszorgorganisatie hielp bij het huishouden (hierna: de thuishulp).

2.7. In het najaar van 2017 heeft de oom onder andere meubels, huishoudelijke apparatuur, een laptop en kleding betaald voor de verpleegkundige. Ook heeft de oom medio september 2017 een bedrag van € 43.500,00 geschonken aan de verpleegkun- dige.

2.8. Op 29 september 2017 heeft klager een e-mail aan de notaris gestuurd (hierna: de e-mail), waarin hij zijn zorgen heeft geuit over (de gevolgen van) de relatie van de oom met de verpleegkundige en de thuishulp. Klager heeft de notaris onder meer bericht:

“Zijn vrouw, mijn tante [...], is onlangs overleden. Direct daarna heeft mijn oom kennis gemaakt met een vrijwilligster op een vakantie-verzorgingscentrum en heeft daar een goede relatie mee opgebouwd. Ook heeft hij sinds het overlijden van zijn vrouw een goede relatie met zijn werkster. Hij heeft afgelopen week verteld dat hij de vrijwilligster (40 jaar en ongehuwd) heeft “geadopteerd” en dat hij haar nu zijn dochter noemt. Zijn werkster (41 jaar) heeft hij eveneens “geadopteerd” en noemt haar nu zijn kleindochter.

Mijn oom heeft tevens verteld dat hij zijn testament wil wijzigen; het laat zich raden wie de nieuwe begunstigden zullen worden. Tevens heeft hij aangegeven dat ik niet langer executeur-testamentair zal zijn; daar heeft hij iemand anders voor op het oog. Ik geef

nadrukkelijk aan dat ik zelf over voldoende vermogen beschik en geen enkel belang heb bij de erfenis van mijn oom. Wel stuit het me tegen de borst dat 2 genoemde dames ogenschijnlijk niet alleen om de vriendschap van mijn oom geven, maar ook interesse hebben in zijn erfenis.

Mijn oom heeft zeer slecht functionerende nieren, is uitbehandeld (hij krijgt geen dialyse meer), zodat het niet onlogisch lijkt dat hij niet erg lang meer te leven heeft. Hij praat goed, denkt goed na en maakt een goede indruk. Maar deze ontwikkelingen bevalen me allerm minst. Ik heb het sterke vermoeden dat mijn oom in de maling wordt genomen en dat de 2 dames een geheel eigen agenda hebben.

Ik sluit niet uit dat mijn oom binnenkort bij u op bezoek komt om zijn testament te wijzigen. Ik meld u bovenbeschreven situatie omdat u mogelijk aanknopingspunten ziet om in te spelen op deze nieuwe omstandigheden.”

2.9. In reactie op deze informatie heeft de notaris klager bij e-mail van 9 oktober 2017 onder meer bericht dat zij de zorg van klager begrijpt, maar dat zij vreest dat zowel zij als klager helaas weinig zullen kunnen doen zolang de oom wilsbekwaam is. De notaris heeft daarbij meegedeeld:

“Als ik gewoon met hem kan communiceren en er zijn tijdens zo’n gesprek geen aanwijzingen dat hij mogelijk wilsonbekwaam is dan kan ik niet anders dan mijn medewerking verlenen aan zaken die hij wil regelen.”

De notaris heeft klager verder bericht dat zij op de persoonskaart van de oom heeft laten aantekenen dat men extra alert moet zijn als de oom opnieuw contact opneemt met het notariskantoor, waarbij is verwezen naar de inhoud van de e-mail.

2.10. Op 13 oktober 2017 heeft mevrouw mr. [Q], verbonden aan [...], telefonisch contact opgenomen met de notaris, waarbij zij haar zorgen heeft geuit over het feit dat de oom de verpleegkundige en de thuishulp zijn “adoptiefdochter” en “adoptiefkleindochter” noemde. Bij e-mail van diezelfde dag heeft de notaris klager daarvan op de hoogte gesteld.

2.11. De oom heeft contact opgenomen met het kantoor van de notaris om een afspraak te maken met de notaris. Op 9 november 2017 hebben de oom en de notaris een bespreking gehad op het notariskantoor, waarbij de oom de notaris heeft meegedeeld dat hij zijn levenstestament wilde wijzigen en in plaats van klagers de verpleegkundige en de thuishulp als zijn algemeen gevolmachtigden wilde aanstellen. Verder heeft de oom met de notaris besproken dat hij zijn testament wilde wijzigen in die zin dat hij een (aanzienlijk) deel van zijn nalatenschap wilde nalaten aan de verpleegkundige en de thuishulp. De notaris heeft op 27 november 2017 concepten van een gewijzigd testament en een gewijzigd levenstestament aan de oom gestuurd.

2.12. De oom heeft de notaris op 1 december 2017 bericht dat hij de concepten nog op enkele punten wilde wijzigen/aanvullen. Daarna is een afspraak gemaakt voor een volgende bespreking op het notariskantoor op 5 december 2017. Tijdens die bespreking heeft de notaris twee akten gepasseerd, waarbij de oom zijn levenstestament en zijn testament heeft gewijzigd.

2.13. In zijn gewijzigde testament heeft de oom de verpleegkundige en de thuishulp als zijn erfgenamen benoemd en legaten toegekend aan hen en aan klaagster. De schenking aan de verpleegkundige is door het legaat omgezet in een lening ter verrekening met de nalatenschap. De oom heeft mevrouw [Q] als executeur van zijn nalatenschap aangewezen. In zijn gewijzigde levenstestament heeft de oom de verpleegkundige en de thuishulp aangewezen als zijn algemeen gevolmachtigden en heeft hij een verzoek aan de gevolmachtigden vastgelegd om over belangrijke medische beslissingen in overleg te treden met klaagster. Daarbij is bepaald dat de verpleegkundige en de thuishulp voor de door haar/hen te nemen beslissingen uitdrukkelijk niet de toestemming van klaagster nodig hebben. Voor het geval de oom niet meer in staat zou zijn om de rekening en verantwoording van de gevolmachtigden in ontvangst te nemen, is bepaald dat de gevolmachtigden aan elkaar en aan de notaris en haar collega-notaris als toezichthouder rekening en verantwoording moeten afleggen.

2.14. De oom is op [...] mei 2018 overleden.

2.15. Op 5 april 2019 hebben de gemachtigde van klagers en de heer [...], voorheen buurman van de oom, een gesprek gehad met de notaris over de gang van zaken rond de totstandkoming van de akten die zij op 5 december 2017 heeft gepasseerd. Zij hebben een verslag van dit gesprek aan de notaris gestuurd. De notaris heeft bij e-mail van 9 april 2019 op de inhoud van dat verslag gereageerd.

3. De klacht

3.1. Samengevat verwijten klagers de notaris dat zij ernstig grensoverschrijdend gedrag heeft vertoond door:

1. onvoldoende invulling te geven aan de op haar rustende zorg- en onderzoeksplicht;
2. haar dienst niet te weigeren, waardoor zij artikel 21 Wet op het notarisambt (Wna) heeft overtreden;
3. de betrouwbaarheid van het notariaat in diskrediet te brengen.

3.2. De notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling van de klacht, zal dit hierna aan de orde komen.

4. De beoordeling

Toetsnorm

4.1. Notarissen zijn op grond van artikel 93 lid 1 Wna aan tuchtrechtspraak 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. Voordat de kamer kan toekomen aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht, moet echter eerst worden beoordeeld of de klacht die klagers hebben ingediend ontvankelijk is. Niet iedereen kan zich namelijk beklagen over het handelen en/of nalaten van een bepaalde notaris.

Ontvankelijkheid

4.2. Bij de beoordeling van de vraag of de klacht 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 kadaster. 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 corrigerende functie van het tuchtrecht en het zelfreinigend vermogen van de beroepsgroep. (...)” (Kamerstukken II, 2009-2010, 32 250, nr. 3, p. 26-27).

4.3. De klacht gaat over de handelwijze van de notaris in verband met de wijziging van het (levens)testament van de oom. Hoewel klagers niet rechtstreeks betrokken zijn geweest bij de handelwijze van de notaris, zijn zij van mening dat zij als “volle” neef en nicht van de oom en als direct betrokken familieleden een redelijk belang hebben bij deze klacht. Daarbij hebben zij erop gewezen dat zij in overleg met de oom waren benoemd als bewindvoerder en mentor over zijn echtgenote, dat de oom hen in zijn eerdere levenstestament zowel samen als ieder afzonderlijk als zijn gevolmachtigde(n) had aangesteld, dat de oom in zijn gewijzigde levenstestament het verzoek aan de verpleegkundige en de thuishulp had vastgelegd om ten aanzien van belangrijke medische beslissingen die zij voor hem zouden moeten nemen in overleg te treden met klaagster en dat de oom klager in zijn eerdere testament als executeur had benoemd. Hieruit leidt de kamer af dat de oom veel vertrouwen stelde in klagers.

4.4. De kamer merkt op dat klagers geen “volle” neef en nicht zijn van de oom, maar dat zij neef en nicht zijn van de overleden echtgenote van de oom. Omdat de oom klagers in zijn eerdere levenstestament als zijn gevolmachtigden had aangewezen, is de kamer van oordeel dat klager en klaagster een afgeleid redelijk belang hebben bij hun klacht over de wijziging van het levenstestament. Verder heeft klager onweersproken gesteld dat de oom hem in zijn eerdere testament als executeur had aangewezen. Om die reden is de kamer van oordeel dat klager (ook) ten aanzien van de klacht over het testament een afgeleid redelijk belang heeft. Een dergelijk belang acht de kamer niet aanwezig ten aanzien van klaagster, maar omdat de klacht over het testament wel ontvankelijk is voor zover deze door klager is ingediend, zullen alle klachtonderdelen hierna (afzonderlijk) worden beoordeeld.

Klachtonderdeel 1

4.5. De vraag is aan de orde of de notaris voldoende zorgvuldig heeft gehandeld bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de oom en of zij voldoende heeft gewaarborgd dat de oom zijn wil op onafhankelijke wijze - zonder beïnvloeding van derden - aan de notaris heeft kunnen overbrengen. Deze vraag moet mede worden gezien in

het licht van het feit dat het notariaat het, getuige de vermelding op de website van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie, als zijn plicht beschouwt om financiële uitbuiting van ouderen te voorkomen en terug te dringen.

4.6. Bij de beoordeling van deze vraag stelt de kamer voorop dat als uitgangspunt geldt dat iedereen aan wie op grond van de wet de bekwaamheid daartoe niet is ontzegd rechtshandelingen kan verrichten, zoals het maken van een testament of een levenstestament. 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 en/of levenstestament 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 gericht 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.

4.7. 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 redelijke 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 twifelen 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.

4.8. Klagers hebben naar voren gebracht dat de oom, die destijds 83 jaar oud was, moest worden beschouwd als een kwetsbare oudere. Hij was recent weduwnaar geworden, eenzaam en kinderloos, aldus klagers, terwijl hij werd geplaagd door meervoudige en escalerende medische problemen, zoals nierfalen, buikwandspoelingen, dialyse, chronische blaasontsteking en hartfalen. Volgens klagers stond de oom vanwege multimorbiditeit, polyfarmacie en maatschappelijk isolement onder sterke invloed van de verpleegkundige en de thuishulp (hierna ook samen: de dames), die misbruik hebben gemaakt van zijn situatie. Klagers verwijten de notaris dat zij haar medewerking heeft verleend aan de wijziging van het testament en het levenstestament van de oom, terwijl klager en mevrouw Dammers haar erop hadden gewezen dat zij gezien de genoemde omstandigheden bezorgd waren over de invloed van de dames op de oom.

4.9. Dat de wijziging van het testament en het levenstestament bij klagers vragen heeft opgeroepen over de handelwijze van de notaris is naar de mens gesproken niet onbegrijpelijk. Opmerking verdient echter dat het in deze tuchtprocedure niet gaat om de vraag of de oom ten tijde van het passeren van de akten wilsbekwaam was en/of onder invloed stond van de dames, maar om de vraag of de notaris in de gegeven

omstandigheden voldoende zorgvuldigheid heeft betracht bij de beoordeling van de wilsbekwaamheid van de oom en of zij voldoende alert is geweest op de mogelijkheid van beïnvloeding van de oom door direct belanghebbenden. Daarbij gaat het erom welke indruk de notaris van de oom heeft gekregen tijdens haar contacten met hem in november en december 2017.

4.10. De notaris erop heeft gewezen dat de oom zelfstandig woonde, dat hij zijn financiële zaken zelf regelde, dat hij veelvuldig gebruik maakte van e-mail en Internet (zo had hij bijvoorbeeld via “Doe Het Zelf Notaris” de verklaring van erfrecht met betrekking tot zijn echtgenote geregeld) en dat hij zelf telefonisch contact had opgenomen met het notaris kantoor om een afspraak met haar te maken. In zijn e-mail had klager de notaris meegedeeld dat de oom “goed praat, goed nadenkt en een goede indruk maakt” en de notaris heeft gesteld dat mevrouw [Q] ervan overtuigd was dat de oom precies wist wat hij wilde. Klager had de dames die interesse hadden voor de erfenis van de oom in zijn e-mail aan de notaris omschreven als “een vrijwilligster op een vakantie-verzorgingscentrum” en de “werkster”. Met de informatie van klager en mevrouw [Q] in het achterhoofd, heeft de notaris op 9 november 2017 uitgebreid (volgens klagers anderhalf uur) met de oom gesproken over zijn beweegredenen om zijn testament en zijn levenstestament te wijzigen. Over die wijzigingen was hij duidelijk en hij wilde niet zijn hele vermogen aan de dames nalaten, aldus de notaris. In de bespreking heeft de oom het ontstaan van zijn vriendschappelijke relatie met de dames toegelicht. Uit die toelichting heeft de notaris begrepen dat de “vrijwilligster” in een zorgrelatie had gestaan tot zijn echtgenote, maar dat er geen zorgrelatie bestond tussen haar en de oom. Ten aanzien van de “werkster” is de notaris ervan uitgegaan dat zij bij de oom “poetste”. Bij de mondelinge behandeling heeft de notaris verklaard dat zij niet wist dat deze thuishulp aan een Thuiszorgorganisatie was verbonden. Daarbij tekent de kamer aan dat uit de e-mail van klager ook niet volgde dat het ging om een BIG-geregistreerde verpleegkundige en een medewerkster van een Thuiszorgorganisatie. Volgens de notaris heeft zij in dit eerste gesprek met de oom haar zorgen geuit over de betrokkenheid van de dames en gesproken over haar taak om te voorkomen dat misbruik wordt gemaakt van kwetsbare ouderen, maar de notaris heeft gesteld dat de oom er zeker van was dat de dames geen kwade bedoelingen hadden, dat hij alle vertrouwen in hen had en dat de notaris zich daar geen zorgen over behoefde te maken. In verband met de door de notaris geuite zorg heeft de oom er wel mee ingestemd om in zijn levenstestament een bepaling op te nemen dat de dames aan elkaar en aan de notaris en/of haar collega-notaris verantwoording zouden moeten afleggen als de rekening en verantwoording niet meer aan hem zelf zou kunnen worden afgelegd. Nadat de notaris op verzoek van de oom nog wat kleine wijzigingen had aangebracht in de concepten, heeft zij de inhoud van het aangepaste (levens)testament op 5 december 2017 nogmaals met de oom besproken, aldus de notaris, waarna zij de akten heeft gepasseerd. De notaris heeft bij de mondelinge behandeling verklaard dat zij geen enkele aanleiding had om te twijfelen aan de wilsbekwaamheid van de oom.

4.11. Vast staat dat (het vermogen van) de oom niet onder bewind of curatele was gesteld, zodat het hem in beginsel vrij stond rechtshandelingen te verrichten. Hoewel de oom destijds op leeftijd was en leed aan (onder meer) nierfalen is niet gebleken dat hij daardoor niet in staat was om zijn wil te bepalen. De kamer heeft geen aanleiding om te twijfelen aan de betrouwbaarheid van de verklaringen van de notaris. Daarom gaat de kamer uit van de hiervoor 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 de oom. Daarbij neemt de kamer mede in aanmerking dat de notaris, die zich de eerdere contacten met de oom in 2014 nog goed kon herinneren, bij de mondelinge behandeling heeft verklaard dat zij op dezelfde wijze met de oom kon communiceren als in 2014.

4.12. In verband met de vraag of de notaris (ook) voldoende alert is geweest op de mogelijkheid van beïnvloeding van de oom door de dames, overweegt de kamer dat het tot de kernverantwoordelijkheid van een notaris behoort om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming van degene die een (levens)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 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. Uit de hiervoor omschreven omstandigheden heeft de notaris afgeleid dat de oom zelfstandig functioneerde en volop in het leven stond, waarbij zij erop heeft gewezen dat hij zelf een afspraak had gemaakt met haar kantoor en dat hij tijdens de twee besprekingen niet werd begeleid of (voor de notaris kenbaar) werd opgewacht door (één van) de dames. Verder heeft de notaris de oom tweemaal onder vier ogen gesproken en heeft hij daarbij zelf duidelijk gemaakt wat hij wilde regelen en waarom hij dat wilde regelen. Op basis van de mededelingen van de notaris gaat de kamer ervan uit dat zij wel degelijk met de oom heeft gesproken over haar zorg dat de dames die hij wilde begunstigen mogelijk misbruik maakten van zijn vertrouwen. Dat zij dit heeft besproken, kan naar het oordeel van de kamer ook worden afgeleid uit de bepaling in het gewijzigde levenstestament (het eerdere levenstestament bevatte zo'n bepaling niet) dat de dames onder meer aan de notaris rekening en verantwoording zouden moeten afleggen als zij dit niet meer aan de oom zouden kunnen doen. De kamer is daarom van oordeel dat de notaris in de gegeven omstandigheden een voldoende zorgvuldige invulling heeft gegeven aan haar taak om te waken voor een vrije en onafhankelijke wilsvorming. Daarbij overweegt de kamer dat niet aannemelijk is geworden dat de oom door enige beïnvloeding niet meer in staat zou zijn geweest zelfstandig zijn wil te bepalen.

4.13. Uit het voorgaande volgt dat de kamer van oordeel is dat de notaris voldoende invulling heeft gegeven aan de op haar rustende zorg- en onderzoeksplicht. Dat zij geen aanleiding heeft gezien om overeenkomstig de aanbevelingen uit het Stappenplan verder onderzoek te (laten) doen, acht de kamer dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het eerste klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 2

4.14. Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel stelt de kamer voorop dat een notaris op grond van artikel 21 Wna verplicht is de door een partij opgedragen werkzaamheden te verrichten. Een notaris is echter verplicht dienst te weigeren wanneer naar zijn/haar redelijke overtuiging of vermoeden de werkzaamheden die verlangd worden leiden tot strijd met het recht of de openbare orde, wanneer medewerking wordt verlangd bij handelingen die kennelijk een ongeoorloofd doel of gevolg hebben of wanneer een notaris andere gegronde redenen voor weigering heeft.

4.15. Klagers stellen dat de notaris, die wist dan wel behoorde te weten dat begunstiging van de dames niet was toegestaan op grond van artikel 4:59 BW, haar dienst had moeten weigeren. Door dit niet te doen, heeft zij haar eigen taak en de verantwoor-

delijkheid van het notariaat als “poortwachter” miskend, aldus klagers. Het eerste lid van artikel 4:59 BW luidt als volgt:

“De beroepsbeoefenaren op het gebied van de individuele gezondheidszorg, die iemand gedurende de ziekte waaraan hij is overleden, bijstand hebben verleend, alsmede de geestelijk verzorgers die hem gedurende die ziekte hebben bijgestaan, kunnen geen voordeel trekken uit de uiterste wilsbeschikkingen die zodanig persoon gedurende de behandeling of de bijstand te hunnen behoefte heeft gemaakt.”

4.16. Naar aanleiding van het beroep van klagers op dit wetsartikel heeft de notaris onder meer naar voren gebracht dat dit verbod niet geldt als degene die een testament maakt, beter wordt of sterft aan een ziekte waarvoor hij niet door de in het testament vermelde beroepsbeoefenaar op grond van de Wet op de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg (Wet BIG) werd behandeld. Alleen al omdat het op voorhand vrijwel altijd onzeker is of een begunstiging daadwerkelijk in strijd zal zijn met artikel 4:59 BW, terwijl het opnemen van een begunstiging op voorhand ook helemaal niet in strijd hoeft te zijn met deze bepaling, past volgens de notaris terughoudendheid bij de beoordeling van de vraag of een notaris aan zo’n begunstiging mag meewerken. Daarnaast heeft de notaris erop gewezen dat het wettelijk systeem bescherming biedt als na het overlijden mocht blijken dat een beroepsbeoefenaar in strijd met de genoemde bepaling is begunstigd: het is niet alleen aan de bevoordeelde beroepsbeoefenaar om een erfstelling of legaat te weigeren, maar familie van de erflater heeft op grond van artikel 4:62 BW ook de mogelijkheid om vernietiging van de betreffende begunstiging in het testament te vorderen.

4.17. Vast staat dat verpleegkundigen moeten worden geregistreerd in het BIG-register. Voor medewerkers van Thuiszorgorganisaties bestaat zo’n registratieverplichting niet. De notaris heeft tijdens de bespreking met de oom van hem begrepen dat zijn echtgenote tijdens hun laatste vakantie aan de zorgen van de verpleegkundige toevertrouwd was geweest, maar dat er geen professionele zorgrelatie had bestaan of bestond tussen hem en de verpleegkundige. Ook klager heeft daarvan geen melding gemaakt in zijn e-mail aan de notaris, terwijl niet is gesteld of gebleken dat de notaris aanleiding had moeten hebben om te veronderstellen dat er wel sprake was van een professionele zorgrelatie tussen de oom en de verpleegkundige. Daargelaten of het bestaan van een dergelijke relatie tussen de oom en de verpleegkundige de notaris er in de gegeven omstandigheden op grond van artikel 4:59 BW van had kunnen of moeten weerhouden om haar medewerking te verlenen aan de wijziging van het testament, is de kamer van oordeel dat het niet op de weg van de notaris lag om (verder) onderzoek te doen naar de daadwerkelijke (zorg)relatie tussen de verpleegkundige en de (wilsbekwame) oom voordat zij de akten passeerde. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat, zoals de notaris heeft betoogd, pas ná het overlijden van een testateur kan worden beoordeeld of de opgenomen begunstiging mogelijk in strijd is met artikel 4:59 BW. Het oordeel over de vernietigbaarheid is voorbehouden aan de civiele rechter, waarbij opmerking verdient dat de sanctie van vernietigbaarheid ten goede komt aan de testeervrijheid. Wanneer alle belanghebbenden in de uiterste wilsbeschikking berusten, blijft deze gewoon in stand.

4.18. Dat het Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg in Zwolle bij beslissing van 1 maart 2019 heeft geoordeeld dat de verpleegkundige de professionele grenzen

die zij in acht behoorde te nemen, heeft overschreden door het accepteren van waardevolle geschenken en het aanvaarden van de nalatenschap van de oom, maakt dit niet anders. Daargelaten dat het de kamer ambtshalve bekend is dat het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg die beslissing op 19 november 2019 heeft vernietigd, moet bij de beoordeling van de handelwijze van de notaris immers worden uitgegaan van wat aan de notaris bekend was of redelijkerwijs bekend had kunnen zijn ten tijde van haar contacten met de oom, terwijl uit het hiervoor overwogene volgt dat, ook als de notaris op de hoogte was geweest van deze beslissing, dat er nog niet vanzelfsprekend toe zou hebben geleid dat zij haar dienst had moeten weigeren.

4.19. Uit het voorgaande volgt dat de kamer van oordeel is dat de notaris niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door haar dienst niet te weigeren. Daarom zal de kamer ook het tweede klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel 3

4.20. Omdat de kamer van oordeel is dat de notaris niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, zal de kamer ook het derde klachtonderdeel ongegrond verklaren. Dit leidt tot de volgende beslissing.

5. De beslissing

De kamer:

- verklaart de klacht van klaagster niet-ontvankelijk voor zover deze gaat over de handelwijze van de notaris ten aanzien van het testament;
- verklaart de klacht verder ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. P.M. Knaapen, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.D. Streefkerk, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. G. Herwig, plaatsvervangend notaris-lid.

Uitgesproken in het openbaar op 13 december 2019 door mr. T. Zuidema, 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 is kennis gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.