



Notaris en volmacht

De notaris krijgt op verschillende manieren met volmachten te maken. Hij is 'gebruiker' van volmachten in de zin dat hij akten passeert, gebruikmakend van een door één of beide partijen verleende volmacht, hij legaliseert handtekeningen onder volmachten, en soms treedt hij zelf (of een van zijn medewerkers) op als gevolmachtigde. In al die rollen heeft de notaris gefigureerd in (tucht)rechtspraak. Dit overzicht spitst zich toe op de notaris als gebruiker van een volmacht.

| TEKST Madeleine Hillen

VERANTWOORDELIJKHEID

1 VAN DE NOTARIS

In de eerste plaats is het van belang vast te stellen dat de notaris een zelfstandige verantwoordelijkheid heeft om te beslissen of hij gebruik wil maken van de volmacht. De notaris beperkt zich niet tot een marginale toetsing van de volmacht. Dat de notaris de volmacht integraal toetst, behoort volgens de tuchtrechter bij uitstek tot de werkzaamheden van de notaris. Die toetsing maakt deel uit van de zorgvuldigheid die hij ten opzichte van partijen behoort te betrachten (zie hof Amsterdam 14 juli 1994, *WPNR* (1995) 6185,

p. 399 e.v.). Ook de civiele rechter is van oordeel dat de notaris die een partij bij volmacht laat optreden in een akte, de plicht heeft om de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de verschijnende persoon te controleren. Zie HR 28 september 1990, *NJ* 1991/473: 'Op de notaris die een akte verlijdt, waarbij namens een partij wordt opgetreden door een vertegenwoordiger, rust de verplichting zich zo volledig en nauwkeurig mogelijk ervan te vergewissen dat die vertegenwoordiger bevoegd is tot het namens de vertegenwoordigde verrichten van de in die akte opgenomen rechtshandelingen. Deze verplichting vloeit voort uit de op de notaris rustende zwaarwegende zorgplicht

ter zake van hetgeen nodig is voor het intreden van de rechtsgevolgen welke zijn beoogd met de in die akte opgenomen rechtshandelingen. Mede gelet op het vertrouwen dat de deelnemers aan het rechtsverkeer moeten kunnen stellen in een notariële akte, geldt de meerbedoelde verplichting jegens alle belanghebbenden, waaronder degene die als vertegenwoordigde in de akte is vermeld.'

2 BESTAAN VAN DE VOLMACHT

Die controle van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van een verschijnende partij gaat in twee, mogelijk drie stappen. Stap één is het vaststellen dat de volmacht bestaat. Als het gaat om een schriftelijke volmacht hoort bij die controle dat de notaris zich ervan vergewist dat de handtekening onder de volmacht echt is. De notaris is vrij te kiezen hoe hij dat doet, maar kiest hij voor de minder veilige weg en gaat het mis, dan is dat voor zijn risico (zie kamer van toezicht Rotterdam 9 juni 2011,

ECLI:NL:TNOKROT:2011:YCo646). De veiligste weg is nog altijd legalisatie van de handtekening onder de volmacht met – indien nodig – een apostille. Legalisatie is overigens een apart onderwerp dat in een van de volgende bijdragen in deze rubriek uitgebreider zal worden behandeld.

3 TOEREIKENDHEID VAN DE VOLMAGT

De volgende stap is om te bezien of de volmacht toereikend is voor de voorgenomen rechtshandeling. Of dat zo is, moet in de eerste plaats worden bepaald aan de hand van de tekst van de volmacht. Biedt die tekst ruimte voor twijfel, dan wordt van de notaris verwacht dat hij extra oplettend is. Voor een antwoord op de vraag wanneer de notaris de volmacht wel kan gebruiken en wanneer niet, bevat de rechtspraak een aantal aanknopingspunten.

3a STREKKING VAN DE VOLMAGT

Of een volmacht is verleend en, zo ja, met welke inhoud, moet worden beantwoord aan de hand van de maatstaven van art. 3:33 en 3:35 Burgerlijk Wetboek (BW). Het komt daarbij dus aan op hetgeen de volmachtgever en de gevolmachtigde over en weer hebben verklaard en uit elkaars gedragingen en verklaringen hebben mogen begrijpen, waarbij in het bijzonder van belang is de verklaring of gedraging waarbij de volmacht is verleend (zie HR 12 oktober 2012, *NJ* 2012/686).

Bij de beantwoording van de vraag hoe ver de volmacht reikt, speelt ook het belang van de volmachtgever een rol. Een algemeen luidende volmacht kan slechts geacht worden mede ten behoeve van een derde te zijn verleend indien dit ondubbelzinnig uit de volmacht blijkt (zie HR 24 januari 1997, *NJ* 1997/231).

3b SELBSTEINTRITT

De gevolmachtigde die namens de volmachtgever optreedt met zichzelf als wederpartij, begeeft zich binnen het bereik

van art. 3:68 BW: hij is alleen bevoegd als de volmacht hem die bevoegdheid met zoveel woorden geeft of als de inhoud van de rechtshandeling zo nauwkeurig vaststaat dat strijd tussen hun beider belangen is uitgesloten. De tuchtrechter oordeelde hard in een geval waarin aan geen van beide voorwaarden was voldaan. Het had op de weg van de notaris gelegen zich ervan te overtuigen of de volmachtgeefster haar wil kon bepalen en, zo ja, of de transacties met haar wil overeenkwamen. Nu dit niet het geval was, had hij zijn dienst behoren te weigeren. Door zich te laten leiden door de verlangens van de gevolmachtigde en gebruik te maken van de algemene volmacht heeft hij gehandeld in strijd met de zorg die hij ten opzichte van de volmachtgeefster behoorde te betrachten. Het hof vindt de handelwijze van de notaris in hoge mate laakbaar (hof Amsterdam 22 maart 2007, ECLI:NL:GHAMS:2007:BA2116). Zie voor een gelijksoortig oordeel van de civiele rechter, hof 's-Hertogenbosch, 2 juni 2009, ECLI:NL:GHSHE:2009:BJ1011.

3c HOEDANIGHEID VOLMAGTGEVER

De vraag of een volmacht zich uitstrekt over rechtshandelingen die de volmachtgever in hoedanigheid kan verrichten, is een vraag van uitleg van de volmacht. Een algemene volmacht geeft volgens de tuchtrechter geen aanleiding te veronderstellen dat die ook bedoeld is om de gevolmachtigde de bevoegdheid te geven de vennootschap te vertegenwoordigen waarvan de volmachtgever directeur is (zie hof Amsterdam 25 oktober 2001, ECLI:NL:GHAMS:2001:BM4575). Ook hier zitten de civiele rechter en de tuchtrechter op een lijn. Zie hof Arnhem-Leeuwarden 9 december 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:9610 voor een geval waarin een hof tot het oordeel kwam dat een algemene volmacht zich niet uitstrekte tot de bevoegdheid om de volmachtgever te vertegenwoordigen in diens hoedanigheid van (enig) bestuurder van de bv waarvan de volmachtgever ook enig aandeelhouder was.

4 VOORTBESTAAN VAN DE VOLMAGT

Soms is nog een derde, laatste stap nodig: controle of de volmacht wordt gehandhaafd. De notaris moet *als daartoe aanleiding is* verifiëren of de volmachtgever de volmacht handhaaft. In een geval waarin de notaris bekend was dat tussen volmachtgever en gevolmachtigde een vertrouwenscrisis bestond, had de notaris de volmachtgever daarover moeten raadplegen (zie de eerdergenoemde uitspraak hof Amsterdam 14 juli 1994, *WPNR* (1995) 6185, p. 399 e.v.). Een soortgelijke uitspraak deed het hof Amsterdam op 9 december 2008, ECLI:NL:GHAMS:2008:BG6775. In die uitspraak ging het om een geval waarin de notaris wist dat de volmachtgeefster, deelgenoot in een nalatenschap, niet instemde met de voorgenomen verkoop van een boedelgoed. Juist om die reden vermeed de notaris contact met de volmachtgever. In plaats daarvan nam hij een ontbindende voorwaarde op in de akte. Het hof was van oordeel dat de notaris door zo te handelen, de volmachtgever de ruimte ontnam haar wil kenbaar te maken. De notaris kreeg een berisping.

De woorden 'als daartoe aanleiding is' zijn niet betekenisloos, zo blijkt uit de uitspraak van hof 's-Hertogenbosch van 2 oktober 2012, GHSHE:2012:4257. Als zich in de (lange) periode tussen het verlenen van de volmacht en het gebruik ervan niets heeft voorgedaan wat voor de notaris reden hadden moeten zijn om eraan te twijfelen dat de volmacht nog overeenstemt met de wil van de volmachtgever, heeft de notaris geen reden voor dienstweigering. ■