

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07-35, 07-36, 07-37, 07-38

Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-Notarissen 'sGravenhage

Tussenuitspraak van 12 december 2007 inzake

de ambtshalve bedenkingen onder de nummers **07-35** en **07-36** van:

mr. R.J. Paris,

plaatsvervangend voorzitter van de Kamer,

hierna te noemen: de plaatsvervangend voorzitter,

en

de voorwaardelijke klachten onder de nummers **07-37** en **07-38** van:

het Bureau Financieel Toezicht,

hierna ook te noemen: het BFT of klager,

gevestigd te Utrecht,

tegen

1. mr. [...] [zaken **07-35** en **07-37**],

notaris te [...],

hierna ook te noemen: notaris [I],

2. mr. [...] [zaken **07-36** en **07-38**],

notaris te [...],

hierna ook te noemen: notaris [II],

hierna tezamen te noemen: de notarissen,

advocaten mrs. C.A.M.J. Raymakers, M.J.C. Visser en O.R. van Brunschot, allen te Amsterdam.

1. De procedure

1.1. Bij brief van 29 mei 2006 heeft drs. H.P. Hadewegg Scheffer RA, algemeen directeur, kennelijk namens het bestuur van het Bureau Financieel Toezicht te Utrecht [hierna: het BFT], aan de [plaatsvervangend] voorzitter van de Kamer van Toezicht verzocht om in het kader van de toezichthoudende taak van de Kamer een onderzoek te gelasten bij de notarissen [I] en [II] te [...] naar ABCtransacties die hebben plaatsgevonden binnen zes maanden, over de jaren 2003 tot en met 2005. Het BFT wenst bij voormelde notarissen de in deze brief bedoelde ABCtransacties te [laten] onderzoeken op de naleving door de notarissen van onder meer de wettelijke verplichtingen op grond van de Wet op het notarisambt [Wna] en van de overige notariële beroepsvereisten, waaronder die zoals geregeld bij de Wet identificatie bij dienstverlening [Wid] en de Wet melding ongebruikelijke transacties [Wet Mot].

1.2. Gelet op dit verzoek van het bestuur van het BFT heeft de voorzitter van de Kamer, mr. H.F.M. Hofhuis, op 1 juni 2006 een onderzoek gelast naar de mogelijke betrokkenheid van de notarissen bij onoorbare ABCtransacties met de door het BFT aangevoerde vraagstelling als onderwerp. Daarbij heeft de voorzitter de uitvoering van dit onderzoek opgedragen aan de plaatsvervangend voorzitter mr. R.J. Paris, met bepaling dat de uitvoerder van het onderzoek bevoegd is zijn opdracht naar eigen inzicht uit te breiden indien hij daartoe termen aanwezig acht. Deze beslissing van de voorzitter is op 1 juni 2006 in kopie naar de notarissen en het BFT verzonden.

1.3. Bij brief van 1 juni 2006 heeft de plaatsvervangend voorzitter opdracht gegeven aan het bestuur van het BFT tot een onderzoek met de vraagstelling als vermeld in de aan hem gegeven last tot onderzoek. Ook deze brief is op 1 juni 2006 in kopie naar de notarissen verzonden.

1.4. Notaris [I] heeft bij faxbericht van 10 juli 2006 aan de plaatsvervangend voorzitter de vraag voorgelegd of hij verplicht is het BFT inzage te geven in bepaalde dossiers. Op verzoek van de plaatsvervangend voorzitter heeft de directeur van de sector Wid/Mot toezicht van het BFT in zijn faxbericht van 11 juli 2006 toegelicht waarom de notaris inzage zou moeten geven in de betreffende bescheiden. De plaatsvervangend voorzitter heeft vervolgens op 12 juli 2006 over het voorgaande telefonisch contact met notaris [II] gehad, bij afwezigheid van notaris [I], en van dit gesprek de volgende aantekeningen op het faxbericht van notaris [I] gemaakt:

“Zie reactie Winkel,

Winkel 2x gesproken.

Uiteindelijk ook [II] [i.v.m. afwezigheid [I]]

Resultaat: onderzoek is louter tuchtrechtelijk. In dat kader is het gewenst inzicht te krijgen in wat één bep. tussenpersoon aangeleverd heeft.”

Van het telefoongesprek is geen schriftelijke bevestiging naar partijen verzonden.

1.5. Het BFT heeft op 24 november 2006 over het aan hem opgedragen onderzoek gerapporteerd aan mr. Paris. De bevindingen uit het onderzoek duiden er volgens het BFT op dat het handelen en/of het nalaten van de notarissen in de in het rapport vermelde gevallen strijdig zijn met de tuchtnorm van artikel 98 lid 1 Wna. Het BFT heeft hieraan nog het volgende toegevoegd. Indien de voorzitter van de Kamer op grond van het onderzoek van ondergetekende aanleiding ziet de zaak op basis van artikel 96 lid 6 Wna aan de Kamer voor te leggen, verzoekt het BFT om als klager te worden aangemerkt; in dit geval is het rapport tevens te beschouwen als klacht in de zin van artikel 99 Wna. De klachten en inzichten, zoals verwoord in het rapport, kunnen dan nog - afhankelijk van de reactie van de notarissen op het rapport van het BFT [in de onderzoeksfase dan wel bij de behandeling door de Kamer] - leiden tot een [op onderdelen] gewijzigde klachtformulering.

1.6. Bij brieven van 11 december 2006 heeft de plaatsvervangend voorzitter de notarissen - onder toezending van het rapport, met bijlagen - in de gelegenheid gesteld daarop te reageren.

1.7. Bij brief van 2 augustus 2007, met bijlagen, heeft mr. C.A.M.J. Raymakers, als advocaat van de notarissen en mede namens mrs. M.J.C. Visser en O.R. van Brunschot, op het rapport gereageerd met het verzoek aan de plaatsvervangend voorzitter om

eerst op de in de brief aangevoerde formele, preliminaire en prealabele bezwaren in te gaan alvorens eventueel de zaak aan de Kamer voor behandeling voor te leggen.

1.8. Naar aanleiding van het rapport en onder verwijzing naar voormelde reacties van de advocaten heeft de plaatsvervangend voorzitter op 24 augustus 2007 zijn ambtshalve bedenkingen tegen de notarissen aan de voorzitter voorgelegd. De plaatsvervangend voorzitter overweegt daartoe het volgende.

Niet valt in te zien waarom het BFT niet voorbereidend onderzoek zou mogen verrichten teneinde mogelijke overtredingen van bepalingen in de Wid en de Wet Mot in kaart te brengen. Doch ook al zou het BFT zijn bevoegdheden hebben overschreden, zulks kan er niet toe leiden dat de aan de plaatsvervangend voorzitter door de voorzitter van de Kamer gegeven opdracht als niet gegeven moet worden beschouwd.

Voorts zien de notarissen over het hoofd dat de plaatsvervangend voorzitter bij brief van 1 juni 2006 aan het bestuur van het BFT verzocht heeft het onderzoek uit te voeren. Van dat verzoek is aan elk van de notarissen persoonlijk een afschrift gezonden. Dat het BFT in zijn inleiding tot het rapport deze brief niet vermeldt, doet aan het voorgaande niet af. Indien al juist is dat het BFT op eigen initiatief het onderzoek heeft uitgebreid, brengt dat naar het oordeel van de ondergetekende niet mee dat het onderzoek terzijde gelegd behoort te worden. Signaleringen die het BFT doet als "nevenvangst" bij zijn onderzoek, tasten het rechtmatig karakter van de rapportage niet aan.

Ten aanzien van de tweede conclusie, voor zover al niet hiervoor behandeld, betogen de notarissen dat de gevolgde werkwijze en de verslaglegging jegens de notarissen onzorgvuldig en onevenredig zijn. Dienaangaande wordt overwogen, dat, zo daarvan al sprake is, zulks bij de inhoudelijke beoordeling van het rapport van het BFT aan de orde dient te komen. Verwezen wordt dan ook naar hetgeen hierna zal worden overwogen.

Ten aanzien van de derde conclusie wordt door de notarissen gesteld dat hun handelen voldoet aan de wettelijke eisen. Dat nu juist is ter discussie en dient beoordeeld te worden. De beoordeling door de plaatsvervangend voorzitter is uiterst globaal en wel in die zin dat slechts beoordeeld wordt of het door het BFT gesignaleerde van voldoende ernstige aard is om het daarover opgemaakte rapport voor te leggen aan de Kamer. De plaatsvervangend voorzitter is van oordeel dat het rapport, als samengevat op de pagina's 93 tot en met 99 daarvan, voldoende signaleringen bevat om voorlegging aan de Kamer te rechtvaardigen.

1.9. De voorzitter van de Kamer heeft bij beslissing van 27 augustus 2007 - aangetekend op voormelde ambtshalve bedenkingen - het verzoek toegewezen van de plaatsvervangend voorzitter om diens bevindingen - met de daarop gebaseerde bedenkingen - ter behandeling aan de Kamer van Toezicht voor te leggen. Daarbij heeft hij ook de verzoeken toegewezen van het BFT om diens rapport aan te merken als klachten; dit met de overweging dat hiermee uiteraard geen oordeel is gegeven over de ontvankelijkheid of de gegrondheid van de bevindingen en de klacht, nu daarover de Kamer beslist.

1.10. Bij brief van 2 november 2007 heeft het BFT gereageerd op [i] de in de brief van 2 augustus 2007 door de notarissen aangevoerde formele, preliminaire en prealabele bezwaren en [ii] de overige in die brief aangevoerde [inhoudelijke] verweren.

1.11. De mondelinge behandeling van de bedenkingen en de voorwaardelijke klachten heeft plaatsgevonden op 14 november 2007. Daarbij waren aanwezig:

- mrs. M.F. Beumer en D.S. Kolkman, namens het BFT, sector Wid/Mot toezicht,
- de notaris met zijn advocaten mrs. Visser en Van Brunschot.

Ter zitting heeft de Kamer het verzoek van de notarissen om een behandeling met gesloten deuren afgewezen en partijen overigens meegedeeld dat de Kamer de behandeling op deze zitting zal beperken tot de formele, preliminaire en prealabale kwesties die door de notarissen zijn aangevoerd. Vervolgens hebben de vertegenwoordigers van klager en de advocaten van de notarissen onder meer verklaard conform de door hen overgelegde aantekeningen. Deze zijn in kopie gehecht aan het procesverbaal van het verhandelde ter zitting.

De Kamer heeft daarna het verzoek van de notarissen om de zaak te verwijzen naar de voorzitter voor een afhandeling in der minne afgewezen. De Kamer heeft hiertoe overwogen dat de zaak reeds op grond van het gewicht van de bedenkingen en de voorwaardelijke klachten van het BFT zich daarvoor niet leent, nog daargelaten of de Wet op het notarisambt voorziet in een dergelijke schikkingspoging door de voorzitter van de Kamer in dit stadium van de behandeling.

Tijdens de zitting heeft de Kamer de faxberichten met de desbetreffende aantekening van de plaatsvervangend voorzitter hiervoor genoemd onder 1.4 in kopie aan partijen voorgelegd en hun de gelegenheid gegeven hierop te reageren.

2. De feiten

In opdracht van plaatsvervangend voorzitter mr. R.J. Paris heeft het BFT vanaf 30 juni 2006 tot 24 november 2006 [de datum waarop het BFT zijn onderzoeksrapport heeft uitgebracht] een onderzoek bij de notarissen ingesteld naar de naleving van de Wid en de Wet Mot. Naar aanleiding van de bevindingen uit dit onderzoek heeft de plaatsvervangend voorzitter zijn ambtshalve bedenkingen aan de voorzitter voorgelegd en heeft het BFT [voorwaardelijk] klachten tegen de notarissen ingediend. De voorzitter heeft vervolgens deze bedenkingen en klachten ter behandeling aan de Kamer van Toezicht voorgelegd.

3. Enkele relevante regels

3.1. Ingevolge artikel 98 lid 1 Wna zijn notarissen [en kandidaat-notarissen] aan tucht-rechtspraak onderworpen voor enig handelen of nalaten dat in strijd is met enige bij of krachtens de Wna gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, dan wel met de zorg die zij als notarissen [of kandidaat-notarissen] behoren te betrachten ten opzichte van degenen voor wie zij optreden en voor enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris [of kandidaat-notaris] niet betaamt.

3.2. Tot 1 mei 2006 luidde artikel 17b lid 1 van de Wet Mot als volgt: “Met het toezicht op de naleving van artikel 9 kunnen worden belast de bij besluit van onze Minister van Financiën, *in overeenstemming met onze Minister van Justitie*, aangewezen personen.” [cursivering van de Kamer]

Met de inwerkingtreding op 1 mei 2006 van de Wet van 2 februari 2006 tot wijziging van de Wet Mot en de Wid met het oog op de explicitering van de reikwijdte, versterking van het toezicht op de naleving alsmede het aanbrengen van enkele andere wijzigingen, is de tekst van lid 1 van dit artikel gewijzigd. Vanaf die datum luidt artikel 17 b lid 1 Wet Mot: “Bij besluit van *Onze Minister van Financiën en Onze Minister van Justitie gezamenlijk* kunnen een of meer rechtspersonen worden aangewezen, die belast zijn met het toezicht op de naleving van de artikelen 9, 10, tweede lid, 17u en 19 door degene die beroeps- of bedrijfsmatig een dienst verleent.” [cursivering van de Kamer]

3.3. Voor het toezicht op de naleving van de Wid en de Wet Mot door notarissen zijn aangewezen de werknemers van het BFT die daarmee door het BFT zijn belast, en wel bij artikel 8a van de Uitvoeringsregeling Wid en Wet Mot van 3 september 2003 - in werking getreden op 12 september 2003 - van de Minister van Financiën, *in overeenstemming met de Minister van Justitie*. [cursivering van de Kamer]

Volgens de toelichting bij deze regeling is voor het toezicht op de naleving van de Wid en de Wet Mot door onder anderen notarissen het BFT aangewezen als de toezichthouder die het meest aansluit bij het werkveld.

Deze aanwijzing is sindsdien niet bij enige regeling gewijzigd.

3.4. Bij het Besluit Aanwijzing medewerkers BFT voor het Wid/Wet Mot toezicht van 17 augustus 2005 met terugwerkende kracht in werking getreden per 1 juni 2003 zijn onder anderen de onderzoekers van de sector Wid/Mot toezicht [toezichthouders in de zin van de Algemene wet bestuursrecht], verbonden aan het BFT, door het bestuur van het BFT belast met de uitoefening van het toezicht op de naleving van de Wid en de Wet Mot.

3.5. Ingevolge artikel 112 lid 3 Wna heeft het BFT een zelfstandige klachtbevoegdheid, indien het BFT bij de uitoefening van het toezicht feiten of omstandigheden zijn gebleken die naar zijn oordeel grond opleveren tot het opleggen van een tuchtmaatregel.

4. De ambtshalve bedenkingen

De plaatsvervangend voorzitter vat de bedenkingen tegen de notarissen als volgt samen: schending van de in artikel 98 lid 1 Wna neergelegde norm door te handelen als gesignaleerd in het rapport van het Bureau Financieel Toezicht d.d. 24 november 2006 en gerecapituleerd in dat rapport op de pagina's 93 tot en met 99.

5. De voorwaardelijke klachten van het BFT

Ingevolge de opdracht van de plaatsvervangend voorzitter heeft het BFT vierenveertig dossiers van het kantoor van de notarissen onderzocht. Het BFT heeft met zijn rapport van 24 november 2006 aan de plaatsvervangend voorzitter verslag uitgebracht van zijn onderzoek en van zijn bevindingen daaruit.

Het BFT verwijt de notarissen dat zij de in artikel 98 lid 1 Wna neergelegde norm geschonden hebben door te handelen als gesignaleerd in dit rapport. Meer in het bijzonder richt het BFT zich hiertoe op de volgende punten.

5.1. *Zorgplicht en vereiste belangenbehartiging*

In vier van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [drie dossiers] en notaris [II] [één dossier] niet hebben voldaan aan hun zorgplicht. Hiermee hebben zij in strijd gehandeld met artikel 17 lid 1 Wna en artikel 1 Verordening beroeps- en gedragsregels.

5.2. *Titel-, her- en/of narecherche kadaster [beslag]*

De notarissen hebben blijkens sommige dossiers verzuimd de titel-, her- en/of narecherche te verrichten. Door deze handelwijze hebben zij niet beantwoord aan hetgeen van hen als notaris verwacht wordt bij de levering van registergoederen, te weten er zorg voor te dragen dat de koper een onbezwaarde onroerende zaak verkrijgt en de verkoper zijn geld.

In vijf van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [één dossier] en notaris [II] [vier dossiers] de titel-, her- en/of narecherche achterwege hebben gelaten. Hiermee hebben zij in strijd gehandeld met artikel 3 Verordening beroeps- en gedragsregels.

5.3. *Informatieplicht*

De notarissen hadden één of meer van de betrokken partijen moeten informeren over onder meer de waardestijging[en], de totstandkoming van de transactie, de financieringsproblemen van de betrokken partijen en het niet storten van de waarborgsom of het stellen van een bankgarantie.

In negentien van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [zeven dossiers] en notaris [II] [twaalf dossiers] de betrokken partijen niet hebben geïnformeerd. Hiermee hebben zij in strijd gehandeld met de artikelen 17 en 43 Wna.

5.4. Bewaar- en administratieplicht

In zes van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [vijf dossiers] en notaris [II] [één dossier] niet hebben voldaan aan hun bewaar- en administratieplicht. Hiermee hebben zij in strijd gehandeld met artikel 24 leden 1 en 5 Wna.

5.5. Betaling aan niet in de akte genoemde partijen, misbruik derdengeldenrekening

De notarissen hebben niet voldaan aan hun zorgplicht om mogelijk misbruik van hun derdengeldenrekening te voorkomen.

In zes van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [drie dossiers] en notaris [II] [drie dossiers] niet hebben voldaan aan deze zorgplicht. Hiermee hebben zij in strijd gehandeld met artikel 25 Wna.

5.6. Identificatie/vertegenwoordiging/volmacht

De notarissen hebben nagelaten de vertegenwoordigingsbevoegdheid van een rechtspersoon na te gaan aan de hand van een recent uittreksel uit het handelsregister, dan wel de identiteit van verschijnende personen vast te stellen aan de hand van een geldig document zoals genoemd in artikel 1 Wet op de identificatieplicht [Wip], dan wel een akte hebben gepasseerd op grond van een kopie van een voor afschrift uitgegeven notariële akte [volmacht].

In vier van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [drie dossiers] en notaris [II] [één dossier] niet hebben voldaan aan deze specifieke notariële taken. Hiermee hebben zij onder meer in strijd gehandeld met artikel 39 lid 1 Wna.

5.7. Dienstweigeren

De notarissen hebben blijkens bepaalde dossiers niet hun dienst geweigerd, terwijl naar de mening van het BFT wel een gegronde reden daarvoor aanwezig was.

In zeven van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [twee dossiers] en notaris [II] [vijf dossiers] hun notariële dienst hadden moeten weigeren. Hiermee hebben zij onder meer in strijd gehandeld met artikel 21 lid 2 Wna en artikel 5 Verordening beroeps- en gedragsregels.

5.8. Wid

Uit de onderzochte dossiers blijkt dat in zeven gevallen géén en in 64 gevallen een onjuiste identificatie heeft plaatsgevonden. In het algemeen heeft notaris [I] verklaard dat personen niet voorafgaand aan de dienstverlening worden geïdentificeerd.

Zoals blijkt uit de onderzochte dossiers, worden bij gebruik van volmachten de volmachtgevers vaak niet in persoon geïdentificeerd, in tegenstelling tot wat notaris [I] aan het BFT heeft verklaard. Indien natuurlijke personen verschijnen of een volmacht geven aan één van de medewerkers van het notariskantoor, heeft het BFT niet kunnen vaststellen of het kantoor van de notarissen [direct] nagaat of vraagt of deze personen voor zichzelf optreden dan wel voor een derde. Ook in de gevallen dat in de koopovereenkomst uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van een “nader te noemen meester”, heeft het BFT dit bij ontbreken van aantekeningen in het desbetreffende dossier niet kunnen vaststellen.

Bij identificatie van rechtspersonen maakt het notariskantoor gebruik van niet gemaarmerkte internetuittreksels.

Door te [laten/doen] handelen als voormeld hebben de notarissen in strijd gehandeld met de artikelen 2 leden 1, 5 en 8 Wid.

5.9. *Wet Mot*

In 23 van de onderzochte dossiers heeft het BFT geconstateerd dat notaris [I] [negen dossiers] en notaris [II] [veertien dossiers] per dossier één of meer Mot-meldingen als bedoeld in artikel 9 Wet Mot aan het Meldpunt Ongebruikelijke Transacties, [thans genaamd:] de Financial Intelligence Unit Nederland [FIU-NL], te Zoetermeer, achterwege hebben gelaten.

6. De formele, preliminaire en prealabele verweren van de notarissen ten aanzien van de bedenkingen en de voorwaardelijke klachten *6.1. Het BFT is niet-ontvankelijk*

Het BFT is niet-ontvankelijk als klager omdat het daartoe slechts in zijn hoedanigheid van financieel toezichthouder en op basis van uit die hoedanigheid verkregen informatie wettelijke klachtbevoegdheid heeft. In het kader van de Wna heeft het BFT uitsluitend tot taak om financieel toezicht te houden. De sector financieel toezicht van het BFT oefent deze taak uit. De enige wetsbepaling die aan het BFT - dus slechts in zijn hoedanigheid van financieel toezichthouder - de taak en dus bevoegdheid geeft om een klacht in te dienen is artikel 112 lid 3 Wna. De klacht is niet van de sector financieel toezicht afkomstig en niet tot stand gekomen op basis van de taak en de bevoegdheden van die sector. Het BFT heeft niet uit dien hoofde gehandeld of informatie verkregen. Voorts lijkt dit in strijd te zijn met artikel 6 EVRM wegens onjuist gebruik van bevoegdheden. Het BFT is evenmin rechtstreeks belanghebbende.

6.2. Totstandkoming klachten stelselmatig in strijd met de wet

De verschillende schendingen door het BFT van wettelijke regelgeving [over taakstelling en bevoegdheden] betreffen het volgende.

Brief van het BFT van 29 mei 2006

Uit de tekst en plaats van lid 3 van artikel 112 Wna blijkt dat informatieverstrekking door het BFT aan de voorzitter van de Kamer slechts is toegestaan als aan de financieel toezichthouder [sector financieel toezicht van het BFT] bepaalde feiten of omstandigheden blijken bij de uitoefening van het financiële toezicht. Daarvan is geen sprake blijkens onder meer het volgende:

- Het in de brief vermelde kadastrale onderzoek maakt geen onderdeel uit van de financiële toezichttaak. Een dergelijk toezicht is immers niet genoemd in artikel 112 Wet op het notarisambt, terwijl toepassing van afdeling 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht [Awb] expliciet is uitgesloten.

- De plaatsvervangend voorzitter van de Kamer impliceert in zijn bevindingen dat het BFT het voorbereidende onderzoek heeft verricht uit hoofde van zijn taak ingevolge de Wid en de Wet Mot.

Bij of krachtens de Wid/Mot bestaat geen bevoegdheid voor de sector Wid/Mot van het BFT om informatie aan de voorzitter van de Kamer te verstrekken. Die informatie dient de sector Wid/Mot aan het Meldpunt te verstrekken, dat vervolgens beoordeelt of verdere opsporingsmaatregelen noodzakelijk zijn.

Bij gebrek van een wettelijke grondslag om informatie aan de voorzitter van de Kamer te verstrekken geldt dat alle betrokkenen van het BFT de door hen verkregen informatie, zo die al rechtsgeldig is verkregen, op grond van artikel 18 Wet Mot dan wel artikel 2.3 Awb geheim moeten houden, althans niet aan de voorzitter van de Kamer mogen verstrekken. Dit geldt voor de gegevens uit het kadastrale onderzoek en voor andere gegevens die in het kader van het vooronderzoek dan wel eventueel ander onderzoek aan het BFT bekend zijn geworden. Aan de notarissen is geen verslaglegging of schriftelijke documentatie verstrekt. Daardoor worden zij in hun verdediging geschaad.

Dit is in strijd met artikel 6 EVRM, de beginselen van een behoorlijk proces, alsmede de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Door zich - onbevoegd - als onderzoeker in de zin van artikel 96 lid 5 Wna te presenteren aan de notarissen, heeft het BFT de schijn opgewekt dat de notarissen hun dossiers geheel ter inzage dienden te geven, zulks op grond van een verplichting die de notarissen niet hadden.

De brief van het BFT bevat onjuiste en/of misleidende informatie. Als redengeving voor het nader onderzoek heeft het BFT gesteld, dat het "de veelheid en het karakter van [de] ABC-transacties [...] risicovol" acht. De gegevens waarop het BFT zich in het kader van de veelheid van transacties baseert, zijn niet onderbouwd [wat herkomst betreft], niet gespecificeerd en tonen bovendien aan dat de notarissen in de onderzochte periode juist géén bovengemiddeld aantal ABC-transacties hebben gepasseerd.

Het BFT noemt bepaalde waardeveranderingen "opmerkelijk", maar wanneer en waarom sprake is van een "opmerkelijke" waardstijging of –vermindering blijft geheel onduidelijk. Daarnaast is evident dat het BFT al ten tijde van zijn onderzoeksverzoek wist, althans had moeten weten, dat de kadastrale onderzoeksgegevens van transacties van de notarissen geen aanleiding geven tot de kwalificatie risicovol. Het BFT had derhalve nooit op die gronden mogen worden verzocht.

De brief bevat het kenbaar onwettige verzoek aan de voorzitter van de Kamer om een onderzoek ingevolge artikel 96 lid 5 Wna aan de sector Wid/Mot op te dragen. De voorzitter kan een dergelijk onderzoek ingevolge artikel 112 lid 4 slechts aan het BFT in zijn hoedanigheid van financieel toezichthouder opdragen. De [plaatsvervangend] voorzitter van de Kamer is belast met het toezicht slechts op de naleving van de Wna en niet op de Wid/Mot. Dit moet onmiskenbaar het gevolg hebben dat de voorzitter geen onderzoek kan opdragen aan een toezichthouder die slechts taken en bevoegdheden heeft in het kader van de Wid/Mot. Het gehele onderzoek, uitgevoerd door de sector Wid/Mot van het BFT, en de verslaglegging hiervan in het rapport van het BFT, zijn derhalve door een onbevoegde partij uitgevoerd.

Naast feitenonderzoek door het BFT heeft ook beoordeling van de feiten door het BFT plaatsgevonden. Het BFT heeft zich hiermee niet aan zijn verzoek gehouden en de beoordeling ligt buiten de competenties van het BFT.

6.3. Het onderzoek door de [plaatsvervangend] voorzitter op grond van artikel 96 leden 2 t/m 5 Wna

6.3.1. Afwijzing verzoek van het BFT

De voorzitter heeft het verzoek van het BFT bij brief van 29 mei 2006 ten onrechte niet inhoudelijk beoordeeld. Hij had dit onrechtmatige verzoek - onmiddellijk nadat uit eigen onderzoek van onrechtmatigheid was gebleken - moeten afwijzen.

6.3.2. Ontbreken eigen onderzoek door de plaatsvervangend voorzitter van de Kamer is in strijd met de strekking van de Wet op het notarisambt

Op geen enkele wijze is gebleken dat de plaatsvervangend voorzitter zijn bevoegdheden, gegeven bij artikel 96 leden 3 en 4 Wna, heeft aangewend. Ware dit wel gebeurd, dan waren de gebreken van het verzoek waarschijnlijk zichtbaar geworden. De plaatsvervangend voorzitter had bovendien het onderzoeksverzoek aan het BFT niet "klakkeloos" moeten teruggeven aan het BFT. De wet en de wetsgeschiedenis tonen onmiskenbaar aan dat een voorzitter van de Kamer ter zake deskundig is en niet het BFT.

6.3.3. Inwilliging door de [plaatsvervangend] voorzitter van de Kamer van het verzoek van het BFT om een onderzoek als bedoeld in artikel 96 lid 5 Wna onrechtmatig

De [plaatsvervangend] voorzitter heeft geen bevoegdheid om een onderzoek te gelasten naar de naleving van de bepalingen uit de Wid en de Wet Mot, nu de toezicht op de

naleving van deze bepalingen immers niet aan hem is opgedragen. Voor zover dit wel is geschied, is dit onrechtmatig geweest.

6.3.4. Scheiding taken toezicht en tuchtrecht onvoldoende

In de onderhavige kwestie zijn de toezichthoudende functie van de voorzitter in het kader van het onderzoek zoals bedoeld in artikel 96 Wna onvoldoende door de [plaatsvervangend] voorzitter gescheiden van zijn functie van in het kader van de tuchtrechtelijke klachtprocedure zoals bedoeld in artikel 99 Wna. Deze functies zijn niet verenigbaar.

6.4. Onderzoek sector Wid/Mot 6.4.1. Onbevoegde uitvoerder

Wegens het ontbreken van een wettelijke grondslag is de sector Wid/Mot van het BFT onbevoegd om het onderzoek ingevolge artikel 96 lid 5 Wna uit te voeren. De stelling van het BFT in zijn brief van 2 november 2007 dat het bureau zijn bevoegdheid ontleent aan de benoeming als deskundige van de Kamer is daarom onjuist. Het gebruik van het onderzoeksrapport in het kader van het toezicht als bedoeld in de Wet op het notarisambt is daarom niet rechtmatig.

6.4.2. Onrechtmatig gebruik bevoegdheden

De bevoegdheden die in het kader van het onderzoek ingevolge artikel 96 lid 5 Wna moeten worden uitgeoefend, zijn door de sector Wid/Mot van het BFT overschreden. Slechts de bevoegdheden van de sector financieel toezicht van het BFT - opgenomen in artikel 112 Wna - mogen voor dit onderzoek worden aangewend. De sector Wid/Mot heeft zich echter bij zijn onderzoek nagenoeg geheel gericht op andere documenten van de notarissen dan hun kantoor- en privéadministratie. De sector Wid/Mot heeft daarnaast enkel bevoegdheden aangewend die hij als Wid/Mot toezichthouder op basis van afdeling 5.2 Awb heeft. Dit is onrechtmatig, nu deze bevoegdheden in het kader van financieel toezicht juist expliciet buiten toepassing zijn gehouden.

6.4.3. Onbevoegde uitbreiding onderzoeksopdracht

Het BFT heeft ten onrechte zelfstandig zijn onderzoeksopdracht uitgebreid. De plaatsvervangend voorzitter, die de aangewezen persoon is om een dergelijke uitbreiding te gelasten, heeft in zijn bevindingen niet aangegeven dat en wanneer hij een dergelijke opdracht heeft gegeven.

6.4.4. Uitvoering onderzoek ondeugdelijk

Zowel het onderzoek als de verslaglegging door het BFT is ondeugdelijk geschied. Het BFT is niet geëquipeerd voor een dergelijk onderzoek en ontbeert de benodigde competentie. De taak van het BFT in het kader van de Wna is beperkt tot het financieel toezicht en de taak inzake de Wid en de Wet Mot is strikt afgebakend in deze wetten en houdt niet in het onderzoek doen in het kader van algemeen [kwaliteits]toezicht in de zin van de Wna.

6.5. Formulering klacht onjuist

De klachten zijn niet individueel op ieder der notarissen toegespitst. Uit de klachtformulering vallen in onvoldoende mate individuele gedragingen van de notarissen af te leiden in het kader van de aan de orde zijnde procedure. De klachten dienen als onvoldoende gespecificeerd te worden afgewezen.

6.6. Onderscheid klachten BFT en bevindingen plaatsvervangend voorzitter

Daarnaast is de bevoegdheid om een zaak ter behandeling aan de Kamer voor te leggen ingevolge artikel 96 lid 6 Wna exclusief toegekend aan de voorzitter van de Kamer. De handgeschreven opmerkingen van de voorzitter van de Kamer, mr. H.F.M. Hofhuis, op de bevindingen en de verzoeken van de plaatsvervangend voorzitter laten geen andere conclusie toe dan dat de plaatsvervangend voorzitter de zaak ter behandeling aan de Kamer heeft voorgelegd. De plaatsvervangend voorzitter dient daarom hierin nietontvankelijk te worden verklaard. Voor zover zijn bevindingen al enige zelfstandige bete-

kenis moeten worden toegekend naast de door het BFT ingediende klachten en als klachten in de zin van artikel 99 Wna moeten worden aangemerkt, dienen ook de bevindingen op formele gronden te worden afgewezen.

7. De beoordeling van de ambtshalve bedenkingen, de voorwaardelijke klachten en de formele, preliminaire en prealabele verweren

7.1. De voorwaarde waaronder de klachten van het BFT zijn ingediend, is vervuld. De klachten maken daarmee deel uit van deze tuchtprocedure. De Kamer stelt vast dat de klachten geen andere feiten [of andere verwijten aan de notarissen] bevatten dan die welke in de ambtshalve bedenkingen van de plaatsvervangend voorzitter zijn vermeld.

7.2. De Kamer heeft ter zitting voorts vastgesteld dat de notarissen elk een afschrift hebben ontvangen van de opdracht van 1 juni 2006 van de plaatsvervangend voorzitter aan het BFT. Voor zover de notarissen hebben aangevoerd dat zij hiervan niet aanstonds op de hoogte zijn gesteld [en aan deze stelling consequenties verbinden], treft hun verweer dus geen doel.

7.3. Het onder 6.1 samengevatte verweer stelt de vraag aan de orde of het BFT ontvankelijk is als [zelfstandige] klager. De Kamer beantwoordt deze vraag bevestigend. Zij neemt hierbij tot uitgangspunt dat deze klachtbevoegdheid in algemene zin voor het BFT bestaat, en ook voor het gehele terrein waarop aan het BFT toezichthoudende taken zijn toegekend; de vraag welke taken dit betreft komt hierna afzonderlijk aan de orde. Er zijn geen redenen om op dit algemene uitgangspunt een uitzondering te maken indien het BFT, zoals hier, eerst als onderzoeker op de voet van artikel 96 lid 5 Wna is opgetreden. De hoedanigheden van toezichthouder en van klager zijn blijkens artikel 112 lid 3 Wna niet onverenigbaar. Er is geen dwingende reden om over de combinatie van de hoedanigheden van onderzoeker en van klager anders te oordelen. Voor een uitleg *a contrario* - artikel 112 lid 3 Wna spreekt alleen over de rol van het BFT als toezichthouder, niet over die van onderzoeker - is onvoldoende grond. De wetsgeschiedenis geeft steun aan de mogelijkheid van ook deze laatste combinatie. Opmerking verdient nog dat ook artikel 107 lid 1 Wna voorziet in de mogelijkheid van een zelfstandig optreden als klager [in beroep] voor het BFT na een onderzoek op basis van artikel 96 lid 2 Wna in verbinding met lid 5 van ditzelfde artikel. Bij dit alles is voorts van belang dat, welke taken het BFT ook vervult in een en dezelfde zaak, de beslissing steeds is voorbehouden aan de [onafhankelijke] Kamer.

7.4. De notarissen hebben diverse verweren opgeworpen met betrekking tot de brief van 29 mei 2006 van het BFT, die de inleiding heeft gevormd tot deze tuchtzaak. Bij de beoordeling van deze verweren stelt de Kamer voorop dat het BFT diverse wettelijke toezichthoudende taken heeft. Op grond van artikel 110 Wna is het BFT, als zelfstandig bestuursorgaan, belast met toezicht op de naleving van de daar vermelde bepalingen van de Wet op het notarisambt, de verordeningen bedoeld in de artikelen 18 lid 2 en 24 lid 3 Wna en de ministeriële regeling bedoeld in artikel 25 lid 7 Wna. Daarnaast is het BFT aangewezen als toezichthouder voor de naleving van de Wid en de Wet Mot door notarissen [zie de artikelen 8a Wid en 17b Wet Mot en het daarop gebaseerde artikel 8a Uitvoeringsregeling Wid en Wet Mot]. De in onderdeel 3 van deze tussenuitspraak vermelde historie van artikel 17b Wet Mot verschaft een voldoende grondslag voor het optreden van de medewerkers van het BFT in deze zaak.

Artikel 96 lid 1 Wna belast de kamers van toezicht – als organen bekleed met tuchtspraak – met het toezicht op de naleving van bepalingen die betrekking hebben op de beroepsuitoefening van de notaris in brede zin. Hieronder vallen ook diens verplichtingen

op grond van de Wid en de Wet Mot. De voorzitter van een kamer van toezicht is verplicht een onderzoek in het kader van deze toezichthoudende taak te gelasten, indien het BFT daarom verzoekt [artikel 96 lid 2 Wna]. Hij dient de uitvoering van een dergelijk onderzoek op te dragen aan een plaatsvervangend voorzitter.

7.5. De brief van 29 mei 2006 van het BFT stelde op bevindingen van het BFT die waren gebaseerd op een eigen, ambtshalve ondernomen, vooronderzoek naar mogelijk risicovolle onroerendezaaktransacties. Dit vooronderzoek is geschied aan de hand van openbare – immers uit het kadaster kenbare – gegevens. Het doen van een zodanig vooronderzoek valt binnen de hiervoor weergegeven wettelijke toezichthoudende taken van het BFT. Het verrichten van dit onderzoek en het daarover rapporteren op de wijze als in de brief van 29 mei 2006 is gebeurd, zijn niet in strijd met enige geheimhoudingsplicht. Het op artikel 96 lid 2 Wna berustende verzoek van het BFT aan de voorzitter van de Kamer steunde blijkens de genoemde brief op twee bevindingen uit het vooronderzoek, te weten de constatering dat [i] de notarissen “meer dan gemiddeld ABC-transacties passeren” en dat [ii] bij een aantal van deze transacties “opmerkelijke waardeverminderingen of waardeverminderingen” plaatsvinden. Het ging dus om de veelheid én om het karakter van de bedoelde transacties. Naar aanleiding van de gemotiveerde betwisting door de notarissen [bij hun onder 1.7 vermelde reactie van 2 augustus 2007 aan de plaatsvervangend voorzitter] heeft het BFT in zijn brief van 2 november 2007 nadere gegevens verschafft over de aantallen ABC-transacties bij de notarissen in de jaren 2003-2006. Met reden hebben de notarissen daarop betoogd dat zij onvoldoende tijd hebben gehad om deze nadere gegevens te onderzoeken. Zij hebben echter niet – en in elk geval niet voldoende gemotiveerd – tegengesproken dat een aantal [uit het kadaster kenbare] ABC-transacties, zoals hier gedefinieerd, op hun kantoor opmerkelijke waardeveranderingen te zien hebben gegeven. Als “opmerkelijk” zijn hierbij aangemerkt waardeveranderingen binnen de in de brief van 29 mei 2006 bedoelde periode van zes maanden die ver uitgaan boven de gemiddelde prijsstijgingen voor onroerende zaken. Alleen al dit gegeven vormde een voldoende grondslag voor het verzoek van het BFT om een onderzoek als bedoeld in artikel 96 lid 2 Wna. Dit betekent dat de Kamer een nader onderzoek van het relatieve aantal ABC-transacties in de door het BFT bedoelde periode bij de notarissen achterwege kan laten. Met het voorgaande is ook het verweer van de notarissen dat de brief van het BFT onjuiste en/of misleidende informatie bevat, verworpen.

7.6. De voorzitter heeft geen eigen onderzoek ingesteld, maar – na summier toetsing van het verzoek van BFT – besloten tot een onderzoek zoals gevraagd. Dit onderzoek is aanstonds op de voet van artikel 96 lid 2 Wna opgedragen aan de plaatsvervangend voorzitter. De wet bepaalt dat de voorzitter aan wie een verzoek zoals dat van het BFT wordt gedaan, verplicht is een onderzoek te gelasten. Aldus laat de wet geen ruimte voor een andere dan summier beoordeling, waarin het verzoek slechts wordt getoetst aan de formele bepalingen van dit wetsartikel. Alleen op deze, in de wet voorziene, wijze wordt gewaarborgd dat de voorzitter vrij is om, afhankelijk van de uitkomsten van het te verrichten nadere onderzoek, in een later stadium met [en als voorzitter van] de desbetreffende kamer de zaak te behandelen op de voet van de artikelen 98 e.v. Wna. In de opdracht van de voorzitter aan de plaatsvervangend voorzitter is met zoveel woorden voorzien in een onderzoek dat een ruim aantal aspecten van het beroepsmatige handelen van de notarissen omvat. Daaronder viel ook een onderzoek naar de naleving van de eisen ingevolge de Wid en de Wet Mot. De opdracht viel binnen de

algemene toezichthoudende taak van de Kamer, zoals omschreven in artikel 96 lid 1 Wna.

7.7. Onderwerp van het op deze wijze aan de plaatsvervangend voorzitter opgedragen onderzoek waren [de] ABC-transacties van het kantoor van de notarissen. De voorzitter heeft de plaatsvervangend voorzitter, als de uitvoerder van het onderzoek, de ruimte geboden het onderzoek naar eigen inzicht uit te breiden indien hij daartoe termen aanwezig acht. Het is de Kamer niet gebleken dat de plaatsvervangend voorzitter van deze mogelijkheid gebruik heeft gemaakt. Dit is niet gebeurd in het verzoek van 1 juni 2006 van de plaatsvervangend voorzitter aan het BFT [als onderzoeker in de zin van artikel 96 lid 5 Wna], noch op enig later moment. De onder 1.4 aangehaalde contacten van 10 en 11 juli 2007 van een van de notarissen en van het BFT met de plaatsvervangend voorzitter en diens reactie daarop kunnen niet worden beschouwd als een “uitbreiding” van het onderzoek zoals hier bedoeld.

7.8. Dit neemt niet weg dat het aldus aan het BFT opgedragen onderzoek ruim was geformuleerd en in elk geval de ruimte bood om bij het dossieronderzoek inzake ABC-transacties ook na te gaan of de notarissen hebben voldaan aan de vereisten ingevolge de Wid en de Wet Mot. Afgezien daarvan is er geen grond om aan te nemen dat het BFT buiten zijn bevoegdheid als onderzoeker zou treden als het, *bij de uitvoering van het aan hem opgedragen onderzoek naar ABC-transacties*, zou stuiten op mogelijke andere schendingen van beroepsverplichtingen en ook daarover zou rapporteren.

7.9. De wet schrijft niet voor dat de plaatsvervangend voorzitter die op de voet van artikel 96 lid 2 Wna is belast met de uitvoering van enig onderzoek, zelf onderzoekshandelingen moet verrichten. Hij is vrij om, indien hij –zoals hier het geval was – dit in het belang van het onderzoek wenselijk acht, het BFT op te dragen een onderzoek in te stellen. Uit het onder 7.8 vermelde volgt dat deze opdracht kon worden gericht tot het BFT in volle omvang, dat wil zeggen: met inbegrip van de sector Wid/Mot van dit bureau. De toezichthoudende taak van de Kamer omvat immers ook het toezicht op de naleving van de notariële verplichtingen ingevolge de Wid en de Wet Mot. Ditzelfde geldt dan voor de reikwijdte van een onderzoek door het BFT met toepassing van artikel 96 lid 5 Wna.

7.10. Verworpen wordt het verweer van de notarissen dat de voorzitter met zijn onder 1.9 aangehaalde beschikking van 27 augustus 2007 buiten het kader van artikel 96 lid 6 Wna is getreden. De in deze beschikking vervatte “toewijzing” kan in redelijkheid niet anders worden opgevat dan als de beslissing van de voorzitter om de bevindingen van de plaatsvervangend voorzitter [en in dit geval tevens de klachten van het BFT] voor te leggen – op de wijze zoals in dit artikellid is voorzien – aan de Kamer. De voorzitter heeft een eigen bevoegdheid om te beoordelen of hij de bevindingen en de klachten van voldoende gewicht acht om toepassing te geven aan lid 6; dit artikellid vermeldt immers dat voorlegging aan de Kamer plaatsvindt indien de voorzitter “op grond van het onderzoek daartoe aanleiding ziet”. Op dit punt heeft de voorzitter zich met zoveel woorden onthouden van een eigen oordeel over de door de notarissen opgeworpen formele, preliminaire en prealabele vragen. Deze zijn dus in volle omvang aan de gehele Kamer ter beoordeling voorgelegd.

7.11. De Kamer acht de wettelijke regeling van artikel 96 Wna op geen van de hier beschreven onderdelen – met in het bijzonder de taakverdeling tussen de voorzitter en

de plaatsvervangend voorzitter, en de rol van het BFT op grond van de leden 2 en 5 – onverbindend wegens strijd met artikel 6 EVRM. Voor zover de notarissen [expliciet of impliciet] tot een zodanige onverbindendheid hebben geconcludeerd, faalt hun betoog dus. Ditzelfde lot treft hun stelling dat bij de toepassing van de hier beschreven onderdelen van artikel 96 Wna hun rechten ingevolge artikel 6 EVRM zijn geschonden. Ook in dit opzicht is beslissend dat de Kamer een onafhankelijke [tucht]rechter is, die niet is gebonden aan enig oordeel van het BFT of enige bedenking of enig oordeel van haar plaatsvervangend voorzitter, terwijl de voorzitter in geen enkele fase een inhoudelijk oordeel heeft gegeven over de gegrondheid van enige bevinding of klacht of van enig daartegen opgeworpen formeel, preliminair of prealabel verweer.

7.12. Blijkens het voorgaande leiden de hier besproken formele, preliminaire en prealabele verweren van de notarissen niet tot niet-ontvankelijkheid van de bedenkingen of de klachten, noch tot het anderszins buiten behandeling laten daarvan. Bij de verdere behandeling van de zaak komen de bedenkingen, de [formulering van de] klacht en de daartegen opgeworpen materiële verweren inhoudelijk aan de orde. Hiertoe behoort ook het verweer van de notarissen dat het BFT zijn onderzoek ingevolge artikel 96 lid 5 Wna ondeugdelijk heeft uitgevoerd. De beoordeling van dit verweer is immers nauw verweven met het oordeel over het eigenlijke handelen van de notarissen, voor zover dit in de bedenkingen en de klachten aan het oordeel van de Kamer is onderworpen.

7.13. Deze uitspraak is een [in de wet niet geregelde, maar door de wet ook niet uitgesloten] tussenuitspraak. Hoger beroep van deze tussenuitspraak is niet mogelijk. Artikel 107 Wna, dat betrekking heeft op de mogelijkheid van hoger beroep, stelt dit rechtsmiddel [slechts] open tegen een “beslissing” van de kamer van toezicht. Een tussenuitspraak zoals deze is geen “beslissing” in de zin van de artikelen 103 e.v. Wna. Voor zoveel nodig zal de Kamer bepalen dat tussentijds hoger beroep van deze tussenuitspraak wordt uitgesloten.

8. De tussenuitspraak

De Kamer voormeld:

verwerpt de formele, preliminaire en prealabele verweren van de notarissen ten aanzien van de bedenkingen en de voorwaardelijke klachten;

verklaart het BFT ontvankelijk in de klachten;

stelt de notarissen in de gelegenheid om inhoudelijk verweer te voeren binnen een maand na de datum van deze uitspraak;

bepaalt dat de behandeling van deze zaak wordt voortgezet op een nader te bepalen tijdstip, gelegen binnen drie maanden na heden, en draagt de secretaris op om hierover in contact te treden met de verschenen partijen;

bepaalt, voor zoveel nodig, dat van deze tussenuitspraak hoger beroep slechts kan worden ingesteld tegelijk met hoger beroep van de [eind]beslissing;

houdt iedere uitspraak over de zaak zelf aan.

Deze beslissing is gegeven door mrs. H.F.M. Hofhuis, voorzitter, R. van der Galiën, J.Z. Moree, M.G.L. den OsBrand en J. Smal, en in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. A. Saab, in het openbaar uitgesproken op **12 december 2007**.

Kopie van deze uitspraak wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden.