

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KI 1/2010

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE BREDA KI 1/2010 Beslissing

op de op 2 februari 2010 ingekomen klacht van

[naam],
wonende te [plaatsnaam],
verder te noemen klager,

tegen

notaris mr. [naam],
gevestigd te [plaatsnaam],
verder te noemen de notaris.

Het verloop van de zaak

Na het tussen partijen gevoerde schriftelijke debat, wat blijkt uit hun brieven van 17 februari 2010, met bijlagen, 10 mei 2010, met bijlage, en 8 juni 2010, eveneens bijlagen, heeft de mondelinge behandeling van de klacht door de kamer plaatsgevonden op 15 september 2010, waarbij zijn verschenen klager en de notaris, laatstgenoemde bijgestaan door [naam], werkzaam ten kantore van de notaris.

De inhoud van de klacht en het standpunt van klager

Klager, enig directeur van [naam], verwijt de notaris dat hij ten onrechte op 22 januari 2010 heeft zorg gedragen voor de herinschrijving in het handelsregister van de Kamer van Koophandel te Zwolle van de vennootschap [naam] als bestuurder van de vennootschap [naam].

Klager voert aan dat [naam], verder te noemen [naam], een zakelijk geschil heeft met [naam], verder te noemen [naam] en dat [naam] al eerder heeft geprobeerd zich als bestuurder in te schrijven, hetgeen door de Kamer van Koophandel is geweigerd, omdat de ingeschreven bestuurder daarmee niet akkoord is gegaan. De notaris was volgens klager van dit zakelijke geschil op de hoogte, aangezien hij al begin januari 2010 op verzoek van [naam] een concept koopovereenkomst en concept akte ter zake van de levering door [naam] van de door haar gehouden aandelen in [naam] aan [naam] heeft

opgesteld, aan welke voorgenomen transactie [naam] haar medewerking heeft onthouden.

De notaris heeft volgens klager voor die herinschrijving zorg gedragen, zonder dat hij aan zijn onderzoeksplicht heeft voldaan. Bij de oprichting van [naam] waren weliswaar meerdere bestuurders, waar onder Netwerken ingeschreven, maar die inschrijving is in de loop der tijd gewijzigd, hetgeen de notaris niet heeft onderzocht, aldus klager.

Daarnaast meent klager dat de inschrijving in strijd is met de bepalingen van de Wet financieel toezicht en met de regels die de Autoriteit Financiële Markten (AFM) hanteert. De notaris heeft immers een bestuurder laten inschrijven, die niet aan de voorwaarden van de AFM voldoet, wat volgens klager tot gevolg heeft gehad, dat [naam] zich genoodzaakt heeft gezien zich als bestuurder te laten uitschrijven, omdat zij door de inschrijving van [naam] niet langer aan de door AFM gestelde eisen kon voldoen en waardoor de aan [naam] door de AFM verleende vergunning is ingetrokken. Klager stelt dat hij daardoor zijn werkzaamheden niet langer kan uitvoeren, waardoor hij schade lijdt.

*beslissing [naam]/
notaris mr. [naam]*

- 2 -

Door ondanks dit alles voor die herinschrijving zonder enig onderzoek zorg te dragen, dan wel zonder daarover vooraf met hem contact op te nemen, heeft de notaris naar de mening van klager zijn ambt misbruikt en het vertrouwen, dat in het algemeen in het notariaat gesteld mag worden, beschaamd.

In de opvatting van klager moet het niet zo zijn, dat ondernemers moeten vrezen dat notarissen te pas en te onpas nieuwe bestuurders in hun onderneming doen inschrijven bij de Kamer van Koophandel. Klager meent dan ook dat het handelen van de notaris onaanvaardbaar is.

De feiten

Op grond van de klachtstukken en hetgeen ter gelegenheid van de mondelinge behandeling naar voren is gekomen, moet worden uitgegaan van de volgende vaststaande feiten.

- [naam] is bij akte van 15 mei 2008, verleden door de notaris, door [naam], statutair gevestigd te [plaatsnaam], [naam], gevestigd te [plaatsnaam], en [naam] opgericht; zowel [naam], als [naam] en [naam] zijn ten tijde van de oprichting als bestuurders (tevens aandeelhouders) van [naam] in het daarvoor bestemde register van de Kamer van Koophandel ingeschreven.
- Bij door het kantoor van de notaris opgestelde koopovereenkomst heeft [naam] aan [naam] de door haar gehouden aandelen verkocht.
- Ten blijke van haar instemming met deze overeenkomst is deze door [naam] mede ondertekend.

- In de overeenkomst is onder 5. sub 1 onder meer opgenomen dat [naam] onverwijld na de levering van de aandelen haar functie als bestuurder zal neerleggen.
- Bij akte van 22 september 2009, verleden voor de notaris, heeft ter uitvoering van die overeenkomst de levering van de aandelen door [naam] aan [naam] plaatsgevonden.
- Met een daarvoor bestemd en op 22 januari 2010 ondertekend formulier heeft de notaris [naam] op namens haar gedaan verzoek als bestuurder van [naam] in het handelsregister van de kamer van koophandel te Zwolle doen (her)inschrijven, in welk formulier 15 mei 2008 als datum van infunctietreding is vermeld.

Het standpunt van de notaris

De notaris heeft onder verwijzing naar de hiervoor genoemde koopovereenkomst en akten, alsook naar een door zijn kantoor namens [naam] op 21 januari 2010 ontvangen emailbericht, aangevoerd, dat zijn kantoor op genoemd tijdstip is bericht, dat [naam] ten onrechte niet meer als bestuurder van [naam] stond ingeschreven en waarbij zij veronderstelde, dat bij de verwerking van de aandelenoverdracht tussen [naam] en [naam] een fout is gemaakt. [naam] heeft daarbij verzocht deze omissie zo spoedig mogelijk te herstellen door zorg te dragen voor herinschrijving, aan welk verzoek hij met het hiervoor genoemde formulier gevolg heeft gegeven.

*beslissing [naam]/
notaris mr. [naam]*

-3 -

De notaris stelt verder dat hem van een zakelijk geschil tussen [naam] en [naam], zoals door klager aangevoerd, niets bekend was en voor hem ook niet zichtbaar was. Dit blijkt volgens hem uit het feit dat [naam] haar volledige medewerking heeft verleend aan de overdracht van de aandelen van [naam] door [naam] aan [naam], waarbij [naam] als (mede)directrice aftrad en zodanig diende te worden uitgeschreven. Het is hem volledig onduidelijk waarom een hem onbekend zakelijk geschil tussen twee directeuren-groootaandeelhouders door middel van indiening van deze klacht over zijn hoofd wordt uitgevochten.

Daarnaast betoogt de notaris dat hij ervan mocht uitgaan dat de aandelen van [naam] na de levering in bezit waren van [naam] en [naam], ieder voor 50%, omdat beide vennootschappen sinds de oprichting van Twente als directrices stonden ingeschreven.

Toen hij door [naam] op 21 januari 2010 op de hoogte werd gesteld dat zij ten onrechte niet langer als (mede)directrice stond ingeschreven en daarbij in de veronderstelling verkeerde dat bij de uitschrijving van [naam] op grond van de aandelenoverdracht ook zij als directrice abusievelijk is uitgeschreven, heeft hij dit dan ook onmiddellijk, uitgaande van die veronderstelling, hersteld, aldus de notaris.

De juistheid van die correctie blijkt volgens de notaris uit het door hem overgelegde emailbericht van 7 juni 2010, waarin namens [naam] mededeling wordt gedaan van de omstandigheid dat er geen enkel directiebesluit of besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders is geweest, waarbij [naam] als directielid is afgetreden dan wel ontslagen.

De notaris stelt verder dat hem achteraf is gebleken, dat klager op eigen gezag en zonder recht of titel al op 4 juni 2008 zowel [naam] als [naam] als (mede) bestuurders heeft laten uitschrijven, hetgeen hij doelbewust bij zijn klacht verzuimt te vermelden.

De beoordeling en de gronden daarvoor

In de voorliggende kwestie staat ter beantwoording de vraag of de notaris door gevolg te geven aan het verzoek van [naam] tot haar herinschrijving als directrice van [naam] in het handelsregister, de in artikel 98, lid 1 van de Wet op het notarisambt neergelegde tuchtnorm heeft geschonden.

Vastgesteld moet worden dat de notaris zonder meer is uitgegaan van de juistheid van het door [naam] aan haar herinschrijvingsverzoek ten grondslag gelegde veronderstelling, dat haar uitschrijving tegelijkertijd en abusievelijk met de uitschrijving van [naam] als directrice op grond van de levering van de door deze gehouden aandelen aan [naam], had plaatsgevonden.

Alvorens aan het verzoek gevolg te geven, had het echter -zeker nu dit verzoek slechts steunde op een aanneme van [naam]- op de weg van de notaris gelegen om onderzoek te doen naar de reden of oorzaak van het niet langer ingeschreven zijn van [naam] als directrice. De notaris zou daarbij toen reeds tot de gevolgtrekking moeten zijn gekomen, dat de uitschrijving van [naam] al op 4 juni 2008 had plaatsgevonden op initiatief van klager, dan wel [naam], welke gevolgtrekking hij echter eerst achteraf, na indiening van de klacht, heeft gemaakt.

*beslissing [naam]/
notaris mr. [naam]*

- 4 -

Uit die omstandigheid had de notaris kunnen en moeten afleiden, dat in ieder geval het bestuurderschap van [naam] ter discussie stond, hetgeen de notaris aanleiding had moeten geven zich in het kader van de verzochte herinschrijving daarover met [naam]

/klager en [naam] te verstaan en vervolgens, in het geval van daarbij blijvend blijvend verschil van mening, welke situatie naar uit hetgeen bij de mondelinge behandeling naar voren is gekomen, zich ook de facto voordoet, zijn diensten moeten weigeren, waarbij hij hen had kunnen verwijzen naar de (voorzieningen)rechter.

Door echter zonder meer aan het verzoek van [naam] gevolg te geven, is de notaris tekort geschoten in zijn onderzoeksplicht. De enkele omstandigheid dat [naam] al ten tijde van de oprichting van [naam] als (mede)bestuurder stond ingeschreven, doet hieraan niet af. Evenmin wordt dit onderzoeksverzuim geheeld door de volgens de notaris onbevoegdlijk gedane uitschrijving van [naam] door klager/[naam], nu die onbevoegdheid niet rechtens vaststaat.

De klacht is dan ook gegrond. De kamer ziet echter in de omstandigheden van de zaak geen aanleiding voor het ter zake opleggen aan de notaris van een tuchtrechtelijke maatregel. Weliswaar is sprake van een onzorgvuldig handelen van of zijdens de notaris, maar gebleken is dat dit handelen uitsluitend heeft plaatsgevonden uit oogpunt van, zij het een ondoordachte, klantgerichtheid. Ofschoon de notaris dit kan worden aangerekend, acht de kamer deze tekortkoming niet van zodanige aard, dat daarop een tuchtrechtelijke maatregel past.

De beslissing

De kamer van toezicht

verklaart de klacht gegrond en bepaalt dat ter zake daarvan geen maatregel zal worden opgelegd.

Deze beslissing is gegeven op 4 oktober 2010 door mrs. H.C. Naves, voorzitter, C. Wallis, H. Quispel, J. Kos, allen leden, en A. Hanser, plaatsvervangend lid, in tegenwoordigheid van A.C.L.M. de Jong, secretaris, en in het openbaar uitgesproken.

--