

## KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07/10

### Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam

Reg.nr. 07/10

Beslissing op een klacht als bedoeld in artikel 99 van de Wet op het notarisambt van:

**[naam],**  
wonende te [plaats],  
klager,

- tegen -

**mr. [naam],**  
notaris te [plaats],  
hierna te noemen de notaris.

## 1. Het verloop van de procedure

### 1.1

De Kamer heeft kennis genomen van de volgende stukken:

- klaagschrift d.d. 13 april 2010 met bijlagen;
- verweerschrift d.d. 7 mei 2010;
- brief klager d.d. 22 juni 2010.

### 1.2

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden tijdens de vergadering van de Kamer op 15 juli 2010. Daarbij is de notaris verschenen. Klager heeft bij brief d.d. 22 juni 2010 aangegeven dat hij wegens verblijf in het buitenland niet in de gelegenheid is bij de mondelinge behandeling aanwezig te zijn. De notaris heeft zijn standpunten tijdens de mondelinge behandeling nader toegelicht.

## 2. De feiten

De Kamer gaat uit van de navolgende feiten:

### 2.1

Klager is werknemer geweest van de Flexi-Force Group B.V.

## **2.2**

Op 20 november 2003 verwerft klager middels een werknemersparticipatie rechtstreeks aandelen in Flexi-Force Group B.V. Onderdeel van deze participatie was een uitgebreide overeenkomst, vastgelegd bij notariële akte getiteld: "verplichting tot aanbidding", met daarin onder andere een formule voor de berekening van de koopprijs.

## **2.3**

In het kader van een tweede werknemersparticipatie eind december 2006, richt onder anderen klager Bishaft B.V. op. Bishaft B.V. verwerft daarbij certificaten van aandelen in GM Beheer B.V.

## **2.4**

In december 2007 worden de aandelen van de werknemers in Flexi-Force Group B.V. omgewisseld in certificaten van aandelen GM Beheer B.V. In dit verband is de eerste akte verplichting tot aanbidding vervangen door een tweede akte verplichting tot aanbidding, onder handhaving van dezelfde prijsafspraken bij aanbidding.

## **2.5**

Medio 2009 heeft klager zijn arbeidsovereenkomst opgezegd. Dit heeft geleid tot een verplichte aanbidding van de door hem gehouden certificaten van aandelen in GM Beheer B.V. tegen een prijs berekend conform de vaste overeengekomen formule, zodanig dat die certificaten niet gewaardeerd hoefden te worden, alles op grond van de akte verplichting tot aanbidding. Deze overdracht is geheel afgewikkeld.

## **2.6**

Verder bevatten de statuten van Bishaft B.V. als kwaliteitseis voor het zijn van aandeelhouder onder meer het zijn van werknemer van Flexi-Force Group B.V. of een dochtermaatschappij. Aangezien klager zijn dienstverband heeft beëindigd, heeft hij conform de statutaire blokkeringsregeling zijn aandelen in Bishaft B.V. aangeboden aan de mede-aandeelhouders.

## **2.7**

Conform de statuten hebben klager en de andere aandeelhouders onderhandeld over de koopprijs van de aangeboden aandelen. De onderhandelingen hebben echter niet geleid tot overeenstemming over de hoogte van de koopprijs.

## **2.8**

Conform de statuten heeft de Kamer van Koophandel een deskundige, in casu een registeraccountant, benoemd, die de prijs van de aangeboden aandelen bindend heeft vastgesteld om aldus te komen tot een koopprijs.

## **2.9**

In het kader van deze benoeming heeft Bishaft B.V. de notaris verzocht zijn visie te geven op de stelling of de formule van de prijsbepaling, zoals opgenomen in artikel 3 van de akte verplichting tot aanbidding d.d. 27 december 2007 ten aanzien van de certificaten van aandelen GM Beheer B.V., ook van toepassing is op de aangeboden aandelen in Bishaft B.V., waarvan de waardering volgens de statuten van Bishaft B.V. door een deskundige moet plaatsvinden.

## **2.10**

Bij brief van 12 februari 2010 (bij afschrift verzonden aan klager) heeft de notaris Bishaft B.V. onder meer het navolgende geschreven: "Kortom: de opzet en financiering van de participatie via Bishaft B.V. is een andere geweest dan die van de aanvaarding en financiering van de direct gehouden certificaten GM Beheer B.V. door C en H. In mijn dossiers bevinden zich geen (aandeelhouders)overeenkomsten waarbij de aandeelhouders van Bishaft B.V. prijsafspraken maken (danwel anderszins afspraken maken) over de aandelen Bishaft B.V., ingeval een aandeelhouder deze (op grond van de statuten) moet aanbieden aan de andere aandeelhouders. Ook de procedure tot aanbidding van de aandelen Bishaft B.V. door C en H zoals deze tot op heden is uitgevoerd, is naar mijn mening zuiver en alleen gebaseerd op de blokkeringsregeling zoals opgenomen in de statuten van Bishaft B.V. Nogmaals, overeenkomsten tussen de aandeelhouders van Bishaft B.V. zijn mij niet bekend en in ieder geval door mij niet opgemaakt.

Een afspraak om aangeboden aandelen Bishaft B.V. aan te kopen tegen een prijs conform de formule als is overeengekomen ten aanzien van de certificaten GM Beheer B.V. bestaat derhalve niet (althans ik ben niet betrokken geweest bij het opstellen van een dergelijke overeenkomst en heb ook geen kennis van het bestaan van een dergelijke overeenkomst).

De gehele aanbiedingsprocedure -inclusief prijsbepaling- wordt derhalve voor zover mij bekend, beheerst door de statuten van Bishaft B.V. Voor wat betreft de prijsbepaling gaan de statuten ervan uit dat de prijs in onderling overleg tussen de aanbieders en de reflectanten wordt vastgesteld ("onderhandelen") en pas indien de aanbieder en de gegadigden niet tot overeenstemming komen, door (een) onafhankelijke deskundige(n) waarbij de statuten conform wet ervan uitgaan dat de prijs gelijk zal zijn aan de waarde van de aangeboden aandelen. Ik begreep van u dat onder de huidige reflectanten zich ook aandeelhouders bevinden die überhaupt geen partij zijn bij één of beide akten verplichting tot aanbidding.

Ik stel vast dat ook in deze statutaire bepalingen geen verwijzingen voorkomen naar de in de akte "verplichting tot aanbidding" opgenomen prijsbepalingen of anderszins normen of maatstaven bevatten voor het bepalen van de werkelijke waarde. Ik wijs er in dit verband op dat statuten dergelijke maatstaven mogen bevatten. De prijs die een derde heeft geboden mag niet als maatstaf worden gehanteerd. Ook maatstaven die leiden tot een kennelijk onredelijke waardering worden niet toegestaan".

### **3. De klacht**

#### **3.1**

Volgens klager heeft de brief kennelijk als enig doel de scheidsmen te beïnvloeden.

#### **3.2**

Klager is van mening dat uit de brief blijkt dat de notaris zich enkel heeft laten leiden door het belang van Bishaft B.V.

#### **3.3**

Klager verwijt de notaris dat hij stelling inneemt en terzake meerdere deelonderwerpen zijn visie presenteert alsof het om vaststaande feiten gaat.

#### **3.4**

Volgens klager schaadt de notaris de belangen van zijn cliënten en doet de waarheid geweld aan. Aangezien Flexi-Force Group B.V. een goede cliënt is van de notaris, heeft de notaris doelbewust gehandeld.

#### **4. Standpunt van de notaris**

##### **4.1**

De notaris stelt dat zijn brief bedoeld was ter informatie van een registeraccountant, die als deskundige een waardering van de aandelen Bishaft moest geven, maar die niet als scheidsman was aangesteld. Daar zit verschil tussen. Aangezien er een deskundige was aangewezen was het mogelijk om als onafhankelijke notaris deze brief te schrijven. Indien er een arbiter was aangewezen zou hij hiervan hebben afgezien.

##### **4.2**

De notaris stelt dat hij in de brief zuiver heeft weergegeven dat de aandeelhouders van Bishaft B.V. gebonden zijn aan de statuten en dat de aandelen gewaardeerd moesten worden door een deskundige. Klager heeft recht op de werkelijke waarde die door de deskundige is vastgesteld en dat is niet nadelig voor hem. In de akte verplichting tot aanbidding met betrekking tot de certificaten in GM Beheer B.V. was een waardering van de certificaten niet nodig. Dit is een verschil in de feitelijke juridische opzet van de constructies.

De notaris stelt dat indien er een aandeelhoudersovereenkomst was geweest waarbij de aandeelhouders van Bishaft B.V. prijsafspraken hadden gemaakt over de aandelen Bishaft B.V., er niet gewaardeerd hoefde te worden. De notaris was er echter niet van op de hoogte dat een dergelijke aandeelhoudersovereenkomst bestond. In het dossier bevonden zich in ieder geval geen aandeelhoudersovereenkomsten. Klager wist ook dat er geen aandeelhoudersovereenkomst was, anders hadden de andere aandeelhouders niet een prijs van € 1,- per aandeel geboden kunnen hebben. Door de brief van de notaris wordt klager dan ook niet beperkt in zijn mogelijkheden om het bestaan van een dergelijke overeenkomst aan te tonen.

##### **4.3**

De notaris is van mening dat hij zich in de brief uitsluitend heeft beperkt tot feiten. De brief is dan ook uitsluitend informatief van aard.

##### **4.4**

Aangezien dit de notaris zuiver leek, heeft hij de brief aan Bishaft B.V. alsmede aan klager terstond en tegelijkertijd verzonden. In de begeleidende brief heeft de notaris klager uitdrukkelijk gevraagd om hem te berichten indien er onjuistheden in de brief voorkwamen. De notaris heeft nimmer een reactie hierop gehad van klager.

#### **5. De beoordeling**

##### **5.1**

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 98 van de Wna. Een notaris is aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening,

hetzij met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

## **5.2**

De klachtonderdelen in onderlinge samenhang bezien nopen de Kamer tot de beantwoording van de vraag of de notaris had behoren af te zien van het schrijven van de brief als onder 2.9 gedeeltelijk geciteerd. De Kamer beantwoordt die vraag bevestigend en acht meer in het bijzonder klachtonderdeel 3.3 gegrond. Daartoe is het navolgende redengevend.

## **5.3**

De notaris is al jaren betrokken bij het opstellen van verschillende akten voor Flexi-Force. Klager was een van de oprichters van Bishaft B.V., van welke vennootschap de notaris ook de statuten heeft opgesteld. De notaris was er van op de hoogte dat er met onder anderen klager een dispuut bestond over de (ver)koop prijs van aandelen Bishaft. Voorzover de notaris in wilde gaan op het verzoek van Flexi-Force, had hij zich, gezien zijn rol bij de totstandkoming van de statuten, dienen te beperken tot de enkele beantwoording van de vraag of de formule van de prijsbepaling als opgenomen in de akte van 27 december 2007 ook van toepassing was op de aan te bieden aandelen in Bishaft B.V.

De formulering van de brief van 12 februari 2010 bevat naar het oordeel van de Kamer (te veel) subjectieve elementen - de notaris begint met de zinsnede: "U verzocht mij... mijn visie te geven" - op basis waarvan geconcludeerd kan worden dat het in de brief gestelde om een persoonlijke interpretatie van de notaris gaat. Bijvoorbeeld de zin "een afspraak om aangeboden aandelen Bishaft aan te kopen tegen een prijs conform als is overeengekomen ten aanzien van de certificaten GM Beheer B.V. bestaat derhalve niet (althans ik ben niet betrokken geweest bij het opstellen van een dergelijke overeenkomst en heb ook geen kennis van het bestaan van een dergelijke overeenkomst)" geeft ruimte voor de gedachte dat de notaris ten behoeve van een van de bij de oprichting van Bishaft betrokken partijen, die thans een dispuut met elkaar hebben, een welgevallige verklaring afgeeft. Daardoor wordt de schijn van partijdigheid in het leven geroepen. Dat had de notaris moeten vermijden.

## **5.4**

De notaris heeft ter zitting benadrukt dat hij anders gehandeld zou hebben als sprake zou zijn geweest van informatie ten behoeve van een scheidsman. Hij zou dan een brief als de onderhavige niet geschreven hebben. Dit argument kan de Kamer niet overtuigen, nu ook de notaris duidelijk moet zijn geweest dat een bindend advies voor de bij dat advies betrokken partijen vergaande consequenties - in zekere zin vergelijkbaar met een rechterlijk of arbitraal vonnis- kan hebben.

## **5.5**

Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is de Kamer van oordeel dat de notaris klachtwaardig heeft gehandeld en acht de klacht daarom gedeeltelijk gegrond. De Kamer acht het voornoemde handelen van de notaris echter niet dermate tuchtrechtelijk laakbaar dat zij het opleggen van een maatregel geboden acht, zodat zij daarvan afziet.

## **6. De beslissing**

De Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-notarissen te Rotterdam,  
**verklaart** de klacht gegrond zonder oplegging van een maatregel;

Deze beslissing is gegeven door mrs. A.F.L. Geerdes, R. van der Galiën, A.J.J. van Rijen, J.H.J. Preller en H.M. Kolster in tegenwoordigheid van de secretaris, mr. F.S. Pietersma-Smit.

Uitgesproken ter openbare vergadering op 12 augustus 2010.

De secretaris,

De voorzitter,

mr. F.S. Pietersma-Smit

mr. A.F.L. Geerdes

Deze beslissing is verzonden op:

**Tegen deze beslissing kan binnen dertig dagen na de dag van verzending hoger beroep worden ingesteld bij het gerechtshof te Amsterdam.**