

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: KvT3/2011

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT-NOTARISSEN TE MIDDELBURG

Beslissing van 8 december 2011 in de zaak van

KvT 3/2011

[naam klager],
wonende te [plaatsnaam],
klager,
in persoon,

tegen:

[naam notaris],
notaris te [plaatsnaam],
verweerder,
in persoon.

Partijen zullen verder worden aangeduid als klager en de notaris.

1. Het verloop van de procedure

Klager heeft zich bij brief, ingekomen op 17 februari 2011, gewend tot de Kamer van Toezicht te Middelburg, hierna de Kamer, met een klacht tegen de notaris. Bij brief van 4 maart 2011 heeft de notaris op de klacht gereageerd. Een afschrift van deze brief is verzonden aan klager.

Door de voorzitter is de klacht ter kennis van de Kamer gebracht. De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden ter openbare vergadering van de Kamer van 26 april 2011. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt. Ter zitting heeft klager een uitgebreide (schriftelijke) toelichting overgelegd. In verband hiermee is de behandeling van de zaak aangehouden, teneinde klager in de gelegenheid te stellen de toelichting, voorzien van bijlagen, (opnieuw) over te leggen, en de notaris in de gelegenheid te stellen hierop te reageren.

Bij brief met bijlagen, ingekomen op 4 mei 2011, heeft klager zijn klacht nader onderbouwd. De notaris heeft hierop bij brief van 14 juni 2011 gereageerd. Bij brief, ingekomen op 11 oktober 2011 heeft de notaris nadere stukken overgelegd.

De voortgezette mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 20 oktober 2011. Daarvan is proces-verbaal opgemaakt. Ter gelegenheid van deze behandeling heeft klager een pleitnota overgelegd.

2. De feiten

2.1. Bij beschikking van 24 april 2008 heeft de Kamer van Koophandel voor Zuidwest-Nederland de destijds te Yerseke, gemeente Reimerswaal, gevestigde Houdstermaatschappij Navita B.V. (verder: Houmij Navita B.V.) ontbonden op grond van artikel 19a Boek 2 BW. Gebleken was van omstandigheden als bedoeld in lid 1 sub a en c van bedoeld artikel. De Kamer van Koophandel heeft geen vereffenaar benoemd.

2.2. Ten tijde van de ontbinding waren Houmij Navita B.V. en Vlieger B.V. beide 50% aandeelhoudster van MarivisverkoopCentrum B.V., gevestigd te Yerseke, gemeente Reimerswaal (verder: Marivis B.V.). Marivis B.V. was op haar beurt 100% aandeelhoudster van diverse vennootschappen in de oester- en mosselbranche.

Directeur van Vlieger B.V. is [naam broer klager], broer van klager.

2.3. Blijkens een uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel voor Zuidwest-Nederland stond ten tijde van de ontbinding van Houmij Navita B.V. als enig aandeelhouder van Houmij Navita B.V. ingeschreven Navita Holding N.V., gevestigd te Curaçao, Nederlandse Antillen, ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel te Curaçao. Blijkens voornoemd uittreksel is klager gevolmachtigde van Navita Holding N.V., in de functie van procuratiehouder.

2.4. Blijkens het overgelegde uittreksel uit het Handelsregister Curaçao is/was klager procuratiehouder van Navita Holding NV, zetelend te Curaçao. Blijkens dit uittreksel (in de Nederlandse taal) is de onderneming opgeheven per 8 januari 2008.

2.5. Bij brief van 9 oktober 2008 heeft de notaris namens Vlieger B.V. aan de Hoofdofficier van Justitie te Middelburg verzocht om de rechtbank te Middelburg te verzoeken een vereffenaar te benoemen over het vermogen van Houmij Navita B.V., met benoeming van mr. G.L. Meij tot vereffenaar. In die brief deelt de notaris - samengevat - het volgende mee:

“Houmij Navita B.V. was ten tijde van de ontbinding 50% aandeelhoudster van Marivis B.V., die op haar beurt 100% aandeelhoudster is van diverse vennootschappen in de oester- en mosselbranche, bij welke vennootschappen vier werknemers in dienst zijn. Er is geen bestuurder van Houmij Navita B.V. ingeschreven. Blijkens een uittreksel uit het handelsregister van Curaçao is de enig aandeelhouder van Houmij Navita B.V., Navita Holding N.V., opgeheven en daarvan is evenmin een directie bekend.

Door het ontbreken van een directie kan er thans niet vereffend worden. Gezien de grote problemen in de oester- en mosselsector moeten er op korte termijn maatregelen genomen worden, teneinde de continuïteit van de door Marivis B.V. gedreven ondernemingen te waarborgen.

De taak van de vereffenaar zal enkel bestaan uit het verkopen van de aandelen in het kapitaal van Marivis B.V. die gehouden worden door de ontbonden Houmij Navita B.V. en het uitkeren van de netto opbrengst aan de schuldeisers, waaronder de belastingdienst en de uiteindelijke gerechtigde die opgespoord zal moeten worden.”

2.6. Bij beschikking van 28 oktober 2008, aangevuld bij beschikking van 18 november 2008, heeft de rechtbank op het daartoe strekkend verzoek van de Officier van Justitie mr. G.L. Meij tot vereffenaar benoemd.

2.7. In het kader van de vereffening heeft de vereffenaar aan klager verzocht het aandeelhoudersregister van Houmij Navita B.V. over te leggen. Tot op heden heeft klager hier niet aan voldaan.

3. De klacht en het verweer van de notaris

3.1. Klager stelt dat de notaris heeft gehandeld c.q. nagelaten in strijd met hetgeen een behoorlijk notaris betaamt. Hij verwijt de notaris het negeren van de belangen van klager bij het verzoek tot benoeming van een vereffenaar en partijdigheid ten gunste van [naam broer klager].

3.1.1. Klager stelt voorop dat Holding Navita N.V. de enig aandeelhoudster van Houmij Navita B.V. was en is. Klager in privé is op zijn beurt de enig aandeelhouder van Holding Navita N.V.

Klager stelt voorts dat de notaris de belangen van klager als indirect-belanghebbende in Houmij Navita B.V. opzettelijk heeft genegeerd. De notaris heeft zich partijdig opgesteld met betrekking tot de ontbinding van Houmij Navita B.V. Hij is opgetreden als adviseur van [naam broer klager] en heeft hem geadviseerd om niet in gesprek te gaan met klager om een oplossing te vinden voor de ontbinding van Houmij Navita B.V. Uit door de notaris opgestelde notulen van Marivis B.V. van 4 juli 2008 blijkt dat de notaris als adviseur van [naam broer klager] een doorslaggevende rol heeft gespeeld in de strategie om klager volledig als belanghebbende uit te sluiten.

De notaris heeft voordat hij het verzoek tot benoeming van een vereffenaar aan de Officier van Justitie zond nagelaten te verifiëren of klager nog steeds (indirect) belanghebbende was in de ontbonden vennootschap. Hij heeft vervolgens moedwillig misleidende informatie verstrekt aan de Officier van Justitie door de naam van klager als mogelijke belanghebbende weg te laten en de holding van klager op Curaçao als “ontbonden” te omschrijven, hetgeen niet juist is. Navita Holding NV heeft slechts tijdelijk wegens niet-betaling door de lokale directeur gedisciplineerd en stond als niet actief vermeld, maar is nooit ontbonden als onderneming. Haar positie als aandeelhoudster van Houmij Navita B.V. is ongeschonden geweest.

De notaris heeft zijn ministerieplicht ten opzichte van klager verzaakt.

De notaris heeft voorts een doorslaggevende rol gespeeld bij de benoeming van de persoon van mr. Meij tot vereffenaar en heeft vervolgens, ondanks bezwaren van klager tegen de benoeming van mr. Meij, meerdere voor klager schadelijke akten verleden. Door zijn handelwijze heeft de notaris aan [naam broer klager] de gelegenheid verschaft om de vereffening geheel naar zijn eigen hand te zetten. Door de overname van het (indirecte) aandelenbelang van klager in Marivis B.V. heeft [naam broer klager] zich ten koste van klager onevenredig kunnen bevoordelen. Klager heeft daardoor een aanzienlijke schade geleden.

3.2. De notaris voert verweer. Het verzoekschrift aan de Officier van Justitie is op verzoek van de medeaandeelhouder van Marivis B.V., zijnde Vlieger B.V., opgesteld en ingediend en niet op initiatief van de notaris.

Klager heeft tot op heden niet aangetoond dat hij nog belanghebbende is bij Houmij Navita B.V. De notaris verwijst ter onderbouwing van dit verweer naar de door hem overgelegde stukken. De door klager overgelegde stukken zijn onvoldoende om hem als belanghebbende aan te merken. Verder ontbreekt nog steeds (een kopie van) het aandeelhoudersregister van Houmij Navita B.V. Indien de notaris klager zou hebben geïnformeerd over zijn brief aan de Officier van Justitie zou dat een schending van het ambtsgeheim hebben kunnen inhouden ten opzichte van de medeaandeelhouder(s) en eventueel een andere belanghebbende, zolang klager niet heeft aangetoond dat hij belanghebbende is.

Ook het Bureau Financieel Toezicht heeft bevestigd dat de door klager overgelegde stukken onvoldoende zijn om aan te tonen dat klager een belang heeft.

Voor zover de Kamer klager ontvankelijk acht in zijn klacht, omdat hij toch als belanghebbende wordt aangemerkt, betwist de notaris dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld jegens klager. Destijds diende een zorgvuldige en snelle afweging te worden gemaakt tussen het belang van klager en het belang om de continuïteit van Marivis B.V. en de ontbonden ondernemingen te waarborgen. Dit belang was en is buitengewoon groot en dringend, gezien de toenmalige problematiek in de mosselkweek. Daarbij voegden zich nog een aantal andere factoren, zoals de druk die door de bank werd uitgeoefend op de onderneming. Het belang van Marivis B.V. was, indien klager belanghebbende zou zijn, ook zijn belang. Daarbij zorgde de ontbinding van de vennootschappen en de onbereikbaarheid van klager voor de nodige onzekerheid. De vraag was wie juridisch gezien de aandeelhouder, belanghebbende was. [naam broer klager], in zijn hoedanigheid van directeur van de medeaandeelhouder in het kapitaal van Marivis B.V., gaf de notaris opdracht om namens Vlieger B.V., de medeaandeelhouder, zo spoedig mogelijk een verzoek bij de Officier van Justitie in te dienen. Overigens heeft de vereffenaar mr. G.J. Meij alle contactgegevens vermeld in de uittreksels uitgezocht en niet één adres dan wel overige contactgegevens klopt(e). [naam broer klager] drong aan op spoed gezien de problemen bij de onderneming.

Het benoemen van de vereffenaar in de persoon van mr. G.L. Meij was/is overigens bij uitstek in het belang van klager, aangezien mr. Meij onafhankelijk en deskundig is en alle "eventuele" thans betrokkenen kent. Bovendien brengt de vereffenaar geen kosten in rekening voor al zijn werkzaamheden.

De ministerieplicht speelt alleen indien een notaris opdracht krijgt tot het verrichten van diensten. Bij het verrichten van diensten hoort ook het betalen voor die werkzaamheden. De notaris heeft klager verzocht daarvoor zekerheid te stellen. Zolang die zekerheid er niet is is de notaris niet voornemens werkzaamheden te verrichten, gelet op de financiële toestand van de betrokken vennootschappen.

Klager heeft zelf door zijn handelen en in het bijzonder zijn nalaten de voor hem thans ontstane situatie gecreëerd, waarvoor hij derhalve zelf de verantwoordelijkheid draagt. Hij heeft de omstandigheden voor ontbinding van de Houmij Navita B.V. gecreëerd door er voor zorg te dragen dat de publicatie van de jaarstukken niet heeft plaatsgevonden. Klager is ook verantwoordelijk voor het feit dat de inschrijvingen in het handelsregister te Middelburg en te Curaçao, op geen enkel punt meer correct blijken te zijn. Onlangs verzocht de vereffenaar de notaris nog om een adres en telefoonnummer van klager aangezien hij klager op het bekende adres en telefoonnummer niet kon bereiken. In het verzoekschrift aan de Officier van Justitie staat terecht vermeld dat de netto-opbrengst na vereffening dient te worden uitgekeerd aan de uiteindelijke gerechtigde die nog opgespoord moet worden. Klager heeft tot op heden niet op voldoende wijze aangetoond dat hij die gerechtigde is.

Gelet op het voorgaande verzoekt de notaris de klacht af te wijzen.

4. De beoordeling

4.1. Ten aanzien van de ontvankelijkheid van klager wordt als volgt overwogen. Onderscheid dient te worden gemaakt tussen het begrip belanghebbende in onderhavige procedure en belanghebbende bij Houmij Navita B.V.

Voor de ontvankelijkheid van klager in zijn klacht is doorslaggevend of hij als - mogelijke - belanghebbende kan worden aangemerkt. Gelet op de stellingen van klager in zijn klaagschrift, is daarvan naar het oordeel van de Kamer sprake. Klager is dan ook ontvankelijk in zijn klacht.

4.2. Gelet op de formulering van de klacht dient met name onderzocht te worden of de notaris een verwijt kan worden gemaakt van enig handelen of nalaten in strijd met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten en/of in strijd met de zorg die een notaris betaamt.

4.3. Voor zover de klacht betrekking heeft op het besluit tot ontbinding van Houmij Navita B.V., is de klacht ongegrond, aangezien dit een besluit is van de Kamer van Koophandel. De notaris staat hier volledig buiten.

4.4. Bij de beoordeling van de klacht is voorts van belang de vraag of de notaris in zijn brief aan de Officier van Justitie van 9 oktober 2008, waarin hij deze verzoekt om een verzoek tot benoeming van een vereffenaar in te dienen bij de rechtbank, had moeten vermelden dat klager (eventueel) belanghebbende zou zijn in de ontbonden Houmij Navita B.V. en of hij, door dat na te laten, onzorgvuldig heeft gehandeld jegens klager. Klager stelt zich ten deze op het standpunt dat hij destijds - en thans nog steeds - (indirect) belanghebbende was/is bij Houmij Navita B.V. Klager heeft deze stelling, mede gelet op het verweer van de notaris op dit punt, echter onvoldoende onderbouwd. De juistheid van deze stelling blijkt niet uit de overgelegde stukken. Blijkens deze stukken was er ten tijde van de ontbinding van Houmij Navita B.V. geen bestuurder van Houmij Navita B.V. ingeschreven. De enig aandeelhouder van Houmij Navita B.V. was Navita Holding N.V., welke onderneming blijkens het uittreksel uit het handelsregister van Curaçao is opgeheven per 8 januari 2008. Klager staat vermeld als procuratiehouder. Klager heeft aangevoerd dat Navita Holding NV slechts tijdelijk wegens niet-betaling door de lokale directeur tussentijds is stopgezet en als niet actief staat vermeld, maar dat deze nooit is ontbonden als onderneming waarbij haar positie als aandeelhouder van Houmij Navita B.V. ongeschonden is geweest. Volgens het uittreksel uit het Handelsregister Curaçao in de Nederlandse taal is de onderneming echter opgeheven per 8 januari 2008. De notaris mocht hier dan ook vanuit gaan.

Overigens blijkt uit de door de notaris overgelegde stukken dat ook in de procedure met betrekking tot de vereffening de vraag wie de aandeelhouder is van Houmij Navita B.V., of dat in ieder geval was voor Houmij Navita B.V. door de Kamer van Koophandel werd ontbonden, een van de meest heikele punten van de vereffening is, en niet eenduidig kan worden beantwoord. Daarbij is van belang dat klager zowel in die procedure als in onderhavige zaak tot op heden heeft verzuimd een aandeelhoudersregister van Houmij Navita B.V. over te leggen. Volgens het Nederlands recht blijkt het aandeelhouderschap van een B.V. niet uit de inschrijving bij de Kamer van Koophandel maar uit de inschrijving in het aandeelhoudersregister. De bestuurders van de B.V. moeten dit register bijhouden.

Gelet op het feit dat de inschrijvingen in het handelsregister in Middelburg en Curaçao niet correct zijn, althans geen duidelijkheid opleveren ten aanzien van de vraag wie aandeelhouder was/is van Houmij Navita B.V., hetgeen voor risico komt van klager, heeft de notaris naar het oordeel van de Kamer terecht de conclusie getrokken dat klager destijds niet als (indirect) belanghebbende van Houmij Navita B.V. kon worden aangemerkt, althans heeft hij niet onzorgvuldig gehandeld door klager niet als (indirect) belanghebbende te noemen in zijn brief aan de Officier van Justitie.

De notaris heeft bovendien onweersproken gesteld dat het informeren van klager in dit geval schending van zijn ambtsgeheim zou kunnen inhouden ten opzichte van de medeaandeelhouders.

Voorts is van belang dat de notaris het verzoek heeft gedaan op verzoek van Vlieger B.V., en niet op eigen initiatief, en dat voldoende aannemelijk is geworden dat sprake was van financiële problemen bij de betreffende ondernemingen die noopten tot spoedige maatregelen. Gelet op voornoemde feiten en omstandigheden, in samenhang bezien, lag het niet op de weg van de notaris om nader onderzoek te verrichten naar de vraag wie als "uiteindelijke gerechtigde", zoals hij deze zelf noemt in zijn brief aan de Officier van Justitie, moest worden beschouwd. De notaris treft in deze geen verwijt.

4.7. Van partijdigheid ten gunste van [naam broer klager] is voorts niet gebleken. Hetgeen klager hiertoe aanvoert is onvoldoende om deze conclusie te rechtvaardigen.

4.8. Hetgeen door klager overigens is aangevoerd leidt evenmin tot de conclusie dat de notaris verwijtbaar heeft gehandeld. De klacht is dan ook ongegrond.

5. De beslissing

De Kamer van Toezicht over de notarissen en kandidaat-notarissen te Middelburg:

- verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. L.A.M. van Dijke, voorzitter, C. Kool, H. Quispel, J.P. Loof, en S. Lettinga, leden in tegenwoordigheid van mr. F.A.C.M. Maandag-Leusink, secretaris, en uitgesproken op 8 december 2011.

Hoger beroep tegen vorenstaande beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift bij de griffie van het gerechtshof te Amsterdam (Prinsengracht 436, correspondentieadres Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam) binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij deze beslissing aan u is toegezonden.