

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: AL/2015/84 en AL/2015/85

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: AL/2015/84 en AL/2015/85

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van

[...],
wonende te [...],

en

[B],
gevestigd te [...],

gemachtigde: mr. M.C.J. Peters, advocaat te Arnhem,

tegen

[...],
notaris te Huissen,

en

[...],
oud-notaris te Huissen,

gemachtigde: mr. H.A.M. Lamers, DAS-rechtsbijstand te Amsterdam.

Partijen worden hierna klager, klaagster en klagers genoemd en notaris en oud-notaris.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit
- de klacht, met bijlagen, van 7 juni 2015

- de aanvulling van de klacht van 15 juni 2015
- het verweer, met bijlagen, van de oud-notaris en de notaris van 6 juli 2015.

1.2 De klachtzaken zijn ter zitting van 13 november 2015 behandeld. Klager is in persoon verschenen tezamen met zijn gemachtigde. Klaagster is ter zitting vertegenwoordigd door haar bestuurder (klager) en haar gemachtigde. De notaris en de oud-notaris zijn eveneens in persoon verschenen tezamen met hun gemachtigde.

2. De feiten

2.1 Op 27 mei 2009 is voor de oud-notaris, destijds notaris te Huissen, de akte 'oprichting besloten vennootschap' verleden waarmee is opgericht de besloten vennootschap [A] (hierna te noemen: [A]), gevestigd te [...].

2.2 Partijen bij de akte van 27 mei 2009 zijn 1. [B], vertegenwoordigd door klager in zijn hoedanigheid van zelfstandig bevoegd bestuurder en 2. mevrouw [C] (hierna te noemen: [C]).

Genoemde partijen houden samen, voor een gelijk deel, alle aandelen (1 tot en met 1.800) in de vennootschap.

2.3 In artikel 17, lid 1, van de akte is bepaald dat het bestuur de vennootschap vertegenwoordigt. In de slotverklaringen van de akte is onder 1. opgenomen dat [C] tot zelfstandig bevoegd bestuurder (met de titel algemeen directeur) wordt benoemd.

2.4 In de notulen van 27 mei 2009 van de vergadering van aandeelhouders van de [A] is onder 4. aan de orde gesteld: *"..het voorstel te voorzien in het bestuur indien de huidige enige bestuurder defungeert"*.

2.5 Anders dan de akte en voormelde notulen, bevat de inschrijving van 27 mei 2009 bij de kamer van koophandel de namen van twee bestuurders, te weten [C] en [B]

2.6 Bij akte van 4 februari 2013, verleden voor de oud-notaris, vindt een aandelenemissie plaats waarmee uitvoering is gegeven aan het besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders tot uitgifte van één aandeel aan [C] in het kapitaal van de vennootschap, nominaal groot tien euro, met nummer 1.801.

2.7 Door [C] is haar eigen besloten vennootschap [D]. (hierna te noemen: [D]) opgericht. Door klager is de besloten vennootschap [E] opgericht.

2.8 Na overleg met de notaris sluiten de aandeelhouders van [A] op 13 juni 2013 een aandeelhoudersovereenkomst. In deze overeenkomst is opgenomen dat de aandelen [A] als volgt worden gehouden: aandeelhouder 1 ([C] en/of haar BV) voor 50,02%; aandeelhouder 2 (klager en/of zijn BV [A]) voor 49,98%.

2.9 In de overeenkomst van 13 juni 2013 is onder 3.7 het volgende opgenomen: *"Partijen komen overeen dat alle besluiten van de AVA in zowel de Vennootschap 1 als 2 worden genomen met een meerderheid van 2/3de in een vergadering waarin ten minste 3/4de van het kapitaal vertegenwoordigd is."*

2.10 Sedert 14 augustus 2014 bleek er op verschillende vlakken verschil van inzicht te bestaan tussen klager en [C]. Dat heeft er toe geleid dat [C] zich (alsnog) bij de Kamer van Koophandel heeft laten inschrijven als enig bestuurder van [A]. Vanwege deze keuze en andere door [C] gemaakte keuzes hebben klager en [C] elkaar in rechte betrokken.

3. De standpunten

3.1 De klacht valt uiteen in de volgende onderdelen.

1. Klager verwijt de oud-notaris dat in de oprichtingsakte van 27 mei 2009, anders dan bedoeld was, slechts [C] als bestuurder is genoemd. Daarnaast is de inschrijving van de Kamer van Koophandel niet correct begeleid omdat daar nu juist, in afwijking van de akte, zowel [C] als [B] als bestuurders zijn ingeschreven.
2. Klager verwijt de notaris dat de aandeelhoudersovereenkomst van 13 juni 2013 niet voldoende de wens waarborgt dat het ene aandeel dat [C] meer heeft dan klager, niet gebruikt kan worden om klager buiten spel te zetten. Klager wijst in dit verband op sedert augustus 2014 tussen hem en [C] gerezen meningsverschillen. [C] heeft zich daarna als enig bestuurder bij de Kamer van Koophandel laten inschrijven. Klager stelt zich op het standpunt dat de notaris onvoldoende zorgvuldig heeft gehandeld door niet te onderzoeken wie er nu precies wel en niet bestuurder was in juni 2013.
3. Klager verwijt de notaris dat hij zich in juli/augustus 2014 onvoldoende onpartijdig heeft opgesteld. Volgens klager heeft de notaris [C] eenzijdig geadviseerd met betrekking tot de tussen klager en [C] gerezen problemen. Klager wijst in dit verband op een factuur van 29 augustus 2014. Deze factuur betreft advies inzake [A]. De factuur is op naam van [D] gesteld, maar door [C] geboekt in de boekhouding van [A] omdat [C], zo stelt klager, kennelijk van mening was dat die factuur daar thuis hoorde. Klager stelt dat hij van de notaris geen medewerking heeft ervaren in deze kwestie.

3.2 Op het verweer van de oud-notaris en de notaris zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de (oud-) notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 De kamer stelt vast dat de klacht niet alleen tegen de notaris en de oud-notaris is ingediend, maar ook tegen het kantoor ([...]) van de oud-notaris en de notaris. Gelet op het hiervoor weergegeven wettelijk kader van het tuchtrecht zal de kamer de klacht behandelen als klacht tegen de oud-notaris en de notaris.

Klachtonderdeel 1. De akte van 27 mei 2009

4.3 In artikel 99 lid 15 Wna is bepaald dat een klacht slechts kan worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klacht gerechtigde van het handelen of nalaten van een notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven kennis heeft genomen.

4.4 Uit de akte van 27 mei 2009 blijkt dat klager bij het passeren in persoon aanwezig was. Dat brengt met zich dat de vervaltermijn van artikel 99 lid 15 Wna op dat moment een aanvang heeft genomen. Van omstandigheden op grond waarvan dat in het onderhavige geval anders zou zijn is niet gebleken. De omstandigheid dat klager zich ten tijde van het passeren niet bewust of volledig bewust was van de volle omvang van de inhoud van de akte maakt dit niet anders.

4.5 Gelet op het voorgaande is de klacht van 7 juni 2015 buiten de vervaltermijn, te rekenen vanaf 27 mei 2009, van drie jaren is ingediend. De klacht zal daarom voor zover het onderdeel 1 betreft niet-ontvankelijk worden verklaard.

Klachtonderdeel 2. De aandeelhoudersovereenkomst van 13 juni 2013

4.6 Het bezwaar van klager tegen de overeenkomst betreft zijn positie, zijn medezeggenschap, binnen [A]. Volgens klager is zijn positie onvoldoende gewaarborgd. Om fiscale redenen werd één extra aandeel uitgegeven aan [C]. Van de notaris werd gevraagd de aandeelhoudersovereenkomst zo op te stellen dat dit aandeel niet gebruikt zou kunnen worden om klager buiten spel te zetten. Klager wijst vervolgens op de door [C] sedert medio 2014 genomen beslissingen en is van mening dat daaruit blijkt dat de notaris met de opgestelde overeenkomst niet voldoende zorgvuldig heeft gehandeld.

4.7 Anders dan klager is de kamer van oordeel dat uit de overeenkomst niet blijkt dat de positie van klager onvoldoende is gewaarborgd conform de wijze waarop klager dat wilde. De notaris heeft in dit verband terecht gewezen op onderdeel 3.7 van de overeenkomst (zie: 2.9) waar dat uit volgt. Immers, daar is overeengekomen dat alle besluiten worden genomen met een meerderheid van 2/3 in een vergadering waarin 3/4 van het kapitaal vertegenwoordigd is. Dat brengt met zich dat [C] op grond van het aan haar uitgegeven extra aandeel geen eenzijdige, klager niet welgevallige, beslissingen kon nemen. Voor zover [C] (wellicht) anders, niet conform de overeenkomst, heeft gehandeld maakt dat de overeenkomst niet tot een onjuist of onzorgvuldig opgestelde overeenkomst. Bovendien betreffen de keuzes van [C] geen door de notaris gemaakte keuzes.

4.8 Ook de door klager genoemde omstandigheid dat de notaris onvoldoende heeft onderzocht wie de bestuurders waren brengt in het voorgaande geen wijziging. Voor de notaris bestond er geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat klager en [C] niet de gezamenlijke bestuurders waren van [A]. Beiden presenteerden zich immers als zodanig. Bovendien is dit is niet van invloed geweest op de uit de overeenkomst volgende bevoegdheden en mogelijkheden van klager en [C]. Ook de later door [C] gemaakte keuze om zich alsnog als enig bestuurder te laten inschrijven bij de Kamer van Koophandel is daar niet op van invloed. Bovendien kon [C] die keuze slechts maken op basis van de akte van 27 mei 2009 en niet op basis van de hier aan de orde zijnde overeenkomst.

4.9 Op grond van het voorgaande zal de kamer klachtonderdeel 2 ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel 3. De bespreking in juli/augustus 2014 met [D].

4.10 Klager concludeert uit de naar [D] verstuurde nota en de door [C] gemaakte keuzes dat de notaris onvoldoende onpartijdig is geweest. Klager geeft in dit verband aan dat, daar waar het gaat om [A], hij mocht verwachten dat hem dezelfde adviezen en informatie zou worden verstrekt als de notaris kennelijk aan [C] heeft gegeven. Door de notaris is onbetwist aangevoerd dat [C] met hem contact heeft opgenomen voordat er een conflict was tussen klager en [C]. Het gesprek betrof de management B.V. van [C]. De factuur is door de notaris naar die B.V. gestuurd. Door de notaris is verklaard dat hij geen bemoeienis heeft gehad met de uitschrijving van [B] als bestuurder en daartoe dus ook niet heeft geadviseerd.

4.11 Op grond van het voorgaande in samenhang met de door klager geschetste keuzes die kennelijk door [C] zijn gemaakt, is de kamer van oordeel dat niet gebleken is of aannemelijk is geworden dat de notaris aan [C] adviezen heeft gegeven inzake [A] waarin hij klager ook had moeten kennen. De kamer zal derhalve ook dit onderdeel van de klacht ongegrond verklaren.

4.12 Gelet op het voorgaande wordt als volgt beslist.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart de klacht tegen de oud-notaris niet-ontvankelijk;
- verklaart de klacht tegen de notaris in al haar onderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. D. Vergunst, voorzitter, mrs. D.T. Boks, J.T.J. Heijstek, K.H.H.J. Kuhlmann en V. Oostra, leden, en in tegenwoordigheid van G.J. Doeleman, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 9 december 2015.

De secretaris,

De voorzitter,