

## **KAMER VOOR HET NOTARIAAT**

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/300167/KL RK 16-37

### **KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN**

Kenmerk: C/05/300167 / KL RK 16-37 / MJD

#### **Beslissing van de kamer voor het notariaat van 29 september 2016**

op de klacht van

**XXX**,  
wonende te ,  
klager,

tegen

**XXX**,  
notaris te ,  
gemachtigde: mr. P.H. Kramer,  
advocaat te Amsterdam.

Partijen worden hierna respectievelijk klager en notaris genoemd.

#### **1. Het verloop van de procedure**

- 1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit
- de klacht, met bijlagen, van 4 april 2016
  - het verweer van de notaris van 19 mei 2016

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 20 juli 2016 behandeld. Klager is in persoon verschenen. De notaris is eveneens in persoon verschenen, vergezeld van de bij hem op kantoor werkzame toegevoegd notaris en bijgestaan door zijn advocaat.

#### **2. De feiten**

2.1 Op 24 april 2007 is - met klager als enig aandeelhouder - de holdingmaatschappij XYZ opgericht. Onder deze holdingmaatschappij vallen twee B.V.'s, te weten X B.V. en Y B.V.

2.2 Op 10 mei 2007 heeft de notaris een akte gepasseerd waarbij de statuten van Y B.V. zijn gewijzigd. Noch klager noch de notaris heeft de statuten van Y B.V. overgelegd dan wel de volledige tekst van artikel 15 daarvan geciteerd. Aan de kamer is dan ook niet bekend hoe die volledige tekst exact luidt.

Volgens klager luidt artikel 15 lid 1 sub g:

*“Artikel 15 Bijzondere aanbiedingsplicht*

*1. Bij:*

*g. wijziging van de aandeelhouders in een aandeelhouder-rechtspersoon door toetreden van andere natuurlijke of rechtspersonen als aandeelhouder dan zij die tot op dat moment aandeelhouder waren, tenzij:*

*1. degene, die aandeelhouder in de aandeelhouder-rechtspersoon wordt, de in de statuten opgenomen blokkeringsregeling in acht heeft genomen; of*

*2. degene, die aandeelhouder in de aandeelhouder-rechtspersoon wordt, behoort tot de kring van aandeelhouders aan wie een aandeelhouder van de onderhavige vennootschap zijn aandelen vrij zou mogen overdragen;”*

In het hierna onder 2.4 bedoelde vonnis wordt dat artikel 15 als volgt geciteerd:

*“Bijzondere aanbiedingsplicht*

*1. Bij (...)*

*g. wijziging van de aandeelhouders in een aandeelhouder-rechtspersoon door toetreden van andere natuurlijke of rechtspersonen als aandeelhouder dan zij die tot op dat moment aandeelhouder waren (...) moeten zijn aandelen worden aangeboden met inachtneming van het in de navolgende leden van dit artikel bepaalde.*

*(...)*

*3. Degenen, die tot tekoopaanbieding van één of meer aandelen zijn gehouden, dienen binnen dertig dagen na het ontstaan van die verplichting (...) van hun aanbieding aan de directie kennis te geven. Bij gebreke daarvan zal de directie de tot aanbieding verplichte persoon mededeling doen van dit verzuim en hen daarbij wijzen op de bepalingen van de vorige zin.*

*Blijven zij in verzuim de aanbieding binnen acht dagen alsnog te doen, dan zal de vennootschap de aandelen namens de desbetreffende aandeelhouders(s) te koop aanbieden en indien van het aanbod volledig gebruik wordt gemaakt, de aandelen aan de koper tegen gelijktijdige betaling van de koopsom leveren; de vennootschap is alsdan daartoe onherroepelijk gevolmachtigd.*

*4 (...)*

*5. De verplichting tot aanbieding van aandelen op grond van het bepaalde in dit artikel heeft tot gevolg, dat gedurende het bestaan van die verplichting de aan de aandelen verbonden rechten voor zover die aan de aandeelhouder toekomen niet kunnen worden uitgeoefend indien en voor zolang de aandeelhouder in verzuim is aan deze verplichting te voldoen.*

*(...) “*

2.3 Op 18 juli 2013 heeft de notaris in opdracht van klager een Stichting Administratiekantoor (Stak) opgericht waarin de broer van de notaris (dit moet zijn: de broer van klager) als medebestuurder van XYZ B.V. is benoemd.

2.4 Bij vonnis van 16 december 2015 heeft de rechtbank Midden-Nederland onder meer voor recht verklaard dat XYZ B.V. verplicht is haar aandelen, ingevolge het bepaalde in artikel 15 lid 2 t/m 5 jo artikel 14 van de statuten van Y B.V., in Y B.V. te koop aan te bieden.

### **3. De klacht en het verweer**

3.1 Klager verwijt de notaris dat hij klager niet heeft gewezen op de mogelijke gevolgen van de bijzondere aanbiedingsplicht van de aandelen in Y B.V. die door oprichting van de Stak op hem kwam te rusten

3.2 De notaris heeft de klacht van klaagster gemotiveerd betwist. De notaris stelt voorop dat klager in zijn klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. Inhoudelijk stelt de notaris zich op het standpunt dat de klacht ongegrond is.

3.3 De (overige) door klaagster en door de notaris ter onderbouwing van (de reactie op) de genoemde klachtonderdelen gestelde feiten en omstandigheden, voor zover voor de beoordeling van deze klacht van belang, komen hierna aan de orde.

### **4. De beoordeling**

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-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, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

4.2 Klager benadrukt dat hij de Stak heeft doen oprichten uitsluitend om te bewerkstelligen dat zijn broer in geval van defungeren van klager diens taken als (mede)bestuurder van zijn vennootschappen (onmiddellijk) bevoegdelijk zou kunnen overnemen. Feitelijk is er sinds/ondanks de oprichting van de Stak van de zijde van klager geen sprake van een andere bestuurder dan klager zelf. Echter vanwege de bijzondere aanbiedingsplicht (zie 2.2) is klager veroordeeld zijn aandelen in Y B.V. aan te bieden aan de medevenoot in die B.V. (zie 2.4).

4.3 Klager stelt zich op het standpunt dat de notaris - die destijds (zie 2.2) ook de akte ten behoeve van de statutenwijziging heeft gepasseerd - klager op dit punt had behoren te informeren, dan wel te bevragen, dan wel een onderzoek had moeten instellen naar het eventueel bestaan van een bijzondere aanbiedingsplicht of andere bij de oprichting van een Stak van belang zijnde feiten en omstandigheden.

4.4 De notaris wijst er in zijn verweer op dat klager - kennelijk op advies van zijn accountant - in 2013 zelf het initiatief heeft genomen tot oprichting van de Stak. Dat was zes jaar na het passeren van de akte statutenwijziging (zie 2.2). De notaris merkt voorts op dat de oprichting van de Stak geen wijziging heeft gebracht in de feitelijke zeggenschap binnen de vennootschappen van klager.

Daarnaast stelt de notaris dat hij voorafgaand aan het passeren van de aktes tot oprichting van de Stak de inhoud en de rechtsgevolgen van die akten met klager heeft besproken en dat daarbij aan de orde is gekomen dat de bijzondere aanbiedingsplicht en de blokkeringsregeling niet aan de orde zouden zijn omdat klager enig aandeelhouder was van zijn B.V.'s.

De notaris stelt zich op het standpunt dat klager de notaris niet heeft geïnformeerd dat hij geen enig aandeelhouder was van Y B.V. Deze informatie kon de notaris echter ook niet aan enig ander geautomatiseerd systeem ontleen.

4.5 De kamer is van oordeel dat in deze zaak sprake is van een verwijtbaar handelen/nalaten van de notaris als hierboven bedoeld. Daartoe wordt het volgende overwogen.

De bijzondere aanbiedingsplicht als bedoeld in artikel 15 van de statuten van Y B.V. dient naar het oordeel van de kamer te worden aangemerkt als een juridisch-technisch zodanig specifieke constructie dat van klager in dit geval in redelijkheid niet verwacht kon worden dat hij zich (van de implicaties) daarvan bewust zou zijn en/of bij oprichting van de Stak uit eigen beweging de notaris daarop zou wijzen.

De notaris daartegenover had bedacht moeten zijn op het (mogelijk) bestaan van een in dit geval van belang zijnde bijzondere aanbiedingsplicht en had niet alleen bij klager navraag behoren te doen naar en moeten wijzen op de mogelijke gevolgen van het eventuele bestaan van een constructie als hier bedoeld, maar ook eigen onderzoek daarnaar dienen te verrichten.

Nu vast is komen te staan dat de notaris heeft nagelaten bedoeld onderzoek te verrichten, kan in het midden blijven of de notaris klager op dit punt om informatie gevraagd heeft. Immers zelfs indien de notaris klager op dit punt tevergeefs om informatie gevraagd zou hebben, dan nog had het op de weg van de notaris gelegen dit aspect aan de hand van de onderliggende (en voor hem wel degelijk traceerbare en verkrijgbare) akten te onderzoeken. Juist het achterwege laten van dit in dit verband van belang te achten onderzoek rekent de kamer de notaris aan als een tuchtrechtelijk verwijtbare onzorgvuldigheid.

#### *Maatregel*

4.6 Gezien de aard en ernst van dit verwijt wordt de oplegging van de maatregel van waarschuwing passend geacht.

### **5. De beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden:

- verklaart de klacht gegrond en legt de notaris terzake de maatregel waarschuwing op.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter en mrs. E.J. Oostrik, J.T.J. Heijstek, M.C.J. Heessels en F.M.J. Mulder, leden en in tegenwoordigheid van mr. M.J. Derksen, secretaris, uitgesproken in het openbaar en getekend op 29 september 2016.

de secretaris

de voorzitter

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof te Amsterdam. Postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.