

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/329945 / KL RK 17-197

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/329945 / KL RK 17-197

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[A],
wonende te [...],
klager,
gemachtigde: mr. S.R. Damminga, advocaat te Amsterdam,

tegen

mr. [...],
notaris te [...],
gemachtigde: mr. E.A.L. van Emden.

Partijen worden hierna respectievelijk klager en de notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

- de klacht, met bijlagen, van 20 november 2017;
- het verweer van de notaris, met bijlagen, van 17 januari 2018;
- de brief van de gemachtigde van klager, met bijlagen, van 6 augustus 2018;
- de brief van de gemachtigde van klager, met bijlagen, van 7 augustus 2018.

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 17 augustus 2018 behandeld. Klager is niet in persoon verschenen. Namens klager is zijn moeder [B], tevens zijn gevolmachtigde in Nederland, verschenen, tezamen met zijn gemachtigde en mevrouw [...] als tolk. De notaris is met kennisgeving niet verschenen. Namens de notaris is zijn gemachtigde verschenen.

2. De feiten

2.1 Klager hield 60% van de aandelen in de besloten vennootschap [Z] B.V. (hierna: [Z]).

2.2 Klager en zijn ouders meenden te worden opgelicht door de mede-aandeelhouder van klager, de heer [V] (hierna: [V]). Om die reden heeft klager advies gevraagd aan adviseur de heer [X] (hierna: [X]). [X] heeft klager geadviseerd [V] in rechte aan te spreken, maar zijn aandelen in [Z] eerst te verkopen aan een nog op te richten vennootschap, waarbij klager en zijn ouders de zeggenschap over [Z] zouden behouden.

2.3 Op 30 september 2013 is klager op het notariskantoor verschenen. De notaris heeft op deze dag de handtekening van klager op een volmacht tot verkoop en levering van zijn aandelen [Z] gelegaliseerd.

2.4 De notaris heeft op 31 oktober 2013 een akte levering aandelen verleden, waarbij de aandelen van klager in [Z] geleverd zijn aan de Limited Liability Partnership [Y] (hierna: [Y]). In de akte is vermeld dat de koopsom € 100.000,00 bedraagt en dat koper de koopsom aan verkoper/klager heeft voldaan door middel van omzetting van de koopsom in een vordering uit geldlening tot hetzelfde bedrag.

2.5 Bij het passeren van de akte zijn partijen niet in persoon verschenen. De notaris heeft volgens de akte op basis van volmachten gehandeld. Voor wat betreft de volmacht van verkoper/klager ging het daarbij om de volmacht van 30 september 2013.

2.6 [X] is de Ultimate Beneficial Owner (UBO) van [Y].

2.7 Klager heeft op 26 september 2016 bij de kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden een klacht ingediend tegen de notaris. Hij heeft er onder meer over geklaagd dat in de akte van 31 oktober 2013 onderdelen waren opgenomen waarin hij als verkoper niet is gekend en waarmee hij zich niet kon verenigen. Het ging daarbij om de naam van de koper en om het feit dat volgens de akte koper de koopsom heeft voldaan door middel van omzetting van zijn verplichting de koopsom te betalen in een schuld uit geldlening.

De kamer heeft in haar beslissing van 22 februari 2017 de klacht onder meer op dit onderdeel gegrond verklaard en de notaris de maatregel van schorsing in de uitoefening van zijn ambt voor de duur van een maand opgelegd.

2.8 In hoger beroep heeft de Notariskamer bij het Gerechtshof te Amsterdam bij beslissing van 31 oktober 2017 zeven klachtonderdelen, waaronder ook de onder 2.7 omschreven klacht, eveneens gegrond verklaard en de notaris de maatregel van schorsing in de uitoefening van zijn ambt voor de duur van zes maanden opgelegd, onder meer omdat het de notaris ernstig te verwijten valt dat in één van de bij het passeren van de akte gebruikte volmachten een wezenlijke voorwaarde is toegevoegd of verwijderd en een daaruit voortvloeiende akte voor de notaris is verleden zonder dat hij zich er van heeft verzekerd dat deze toevoeging of wijziging in overeenstemming is met de wil van alle partijen onder wie klager.

2.9 [W] Corp. - een vennootschap die een deel van het kapitaal van de familie van klager beheert - heeft een civielrechtelijke procedure aangespannen tegen onder meer

[X]. De rechtbank Midden-Nederland heeft in deze procedure [X] bij vonnis van 28 februari 2018 veroordeeld tot betaling van ruim € 500.000,00 aan [W].

3. De klacht en het verweer

3.1 Voor de vraag welke verwijten klager de notaris maakt, is de klachtbrief van de gemachtigde van klager van 20 november 2017 bepalend.

Uit deze brief blijkt dat de klacht de volgende twee verwijten betreft.

Ten eerste verwijt klager de notaris dat hij, wetende dat [X] de UBO van [Y] was, de akte levering aandelen heeft verleden, zonder dat hij van tevoren klager daarop heeft gewezen en zonder bij klager na te gaan of het werkelijk zijn bedoeling was om de aandelen over te dragen aan een vennootschap waarvan niet klager, maar [X] de UBO was. Door dit na te laten heeft de notaris zijn taak niet onpartijdig uitgevoerd. Het was immers de bedoeling dat de aandelen zouden worden overgedragen aan een vennootschap waarvan klager zelf de UBO was. Nu is klager de eigendom van en zeggenschap over [Z] kwijtgeraakt.

Ten tweede verwijt klager de notaris dat hij op 30 september 2013 niet de moeite heeft genomen om met klager te spreken, terwijl klager op uitnodiging van de notaris vanuit Zwitserland naar het notariskantoor was gekomen.

3.2 Tijdens de mondelinge behandeling van de klacht heeft de gemachtigde van klager als klachtonderdeel naar voren gebracht dat de notaris een volmacht heeft gebruikt waarvan hij wist, of behoorde te weten, dat deze vervalst was door de UBO van verkrijger. Een klacht kan echter niet tijdens de mondelinge behandeling worden uitgebreid. Deze aanvullende klacht zal derhalve buiten behandeling worden gelaten.

De kamer merkt hierbij ten overvloede op dat over dit verwijt al is geoordeeld door de kamer en de Notariskamer van het Gerechtshof te Amsterdam naar aanleiding van de eerste klacht van klager.

3.3 Op het verweer van 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 99 lid 21 van de Wet op het notarisambt (Wna) kan een klacht slechts worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop klager van het handelen of nalaten van de notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven kennis heeft genomen.

4.2 Klager heeft naar voren gebracht dat hij pas tijdens de mondelinge behandeling van zijn eerste klacht tegen de notaris op 16 december 2016 kennis heeft genomen van het feit dat [X] de UBO van [Y] is, waardoor hij er niet eerder over heeft kunnen klagen dat de notaris klager niet heeft gewaarschuwd en niet heeft geverifieerd of dit werkelijk de bedoeling van klager was.

4.3 De gemachtigde van de notaris heeft in haar verweer onder meer aangevoerd dat klager meer dan drie jaren voor het indienen van de klacht bekend was met de relevante feiten, waardoor het eerste klachtonderdeel niet-ontvankelijk dient te worden verklaard. Uit de strafaangifte van klager tegen [X] van 27 november 2015 blijkt namelijk dat klager in ieder geval in het voorjaar 2014 wist dat de aandelen in [Z] waren overgedragen aan [Y]. Tijdens de zitting heeft de gemachtigde van de notaris hieraan toegevoegd dat klager blijkens zijn stellingen in de procedure tegen [X] van meet af aan heeft beoogd dat [X], of een door [X] ingeschakelde derde, formeel bestuurder en aandeelhouder van de kopende vennootschap zou zijn.

4.4 De kamer constateert dat de rechtbank Midden-Nederland in haar vonnis van 28 februari 2018 het volgende heeft geoordeeld:

'(...)

5. De rol van [Y]: vaststaande feiten en stellingen van partijen

(...)

Wat staat vast?

2.51.(...)

Tussen [X] en de familie is afgesproken dat, na de overdracht van het aandelenpakket van [A], de funding van de kosten die [Z] moest maken om [V] aan te pakken zou lopen via de nieuwe aandeelhouder. Daarvóór werd rechtstreeks betaald aan [Z] in de vorm van geldleningen. Dat was conform een kredietlijvereenkomst tussen [A] en [Z] (overgelegd bij de conclusie van antwoord als bijlage 16 bij productie 7), die door [X] was opgesteld. Die overeenkomst is weliswaar niet getekend, maar er is wel gehandeld zoals daarin is vastgelegd. Na de aandelenoverdracht is zes keer betaald aan [Y]. Mogelijk is voor de funding ook twee keer een bedrag betaald aan [...], de bestuurder van [Y], en aan [...]. Het doel van die twee betalingen is tussen partijen in debat. De bestuurder van [...] is de heer [...] (hierna: [...]), een jeugdvriend van [X]. Verder staat vast dat tussen partijen is gesproken over een volmacht die de nieuwe aandeelhouder (de opvolger van [A]) zou geven aan [B]. Die volmacht zou het mogelijk moeten maken aan [B] om namens de nieuwe aandeelhouder al diens bevoegdheden in [Z] uit te oefenen. De volmacht zou alomvattend moeten zijn. Alleen via die volmacht zou de familie binnen [Z] nog een positie kunnen hebben, na de andere stappen die al genomen waren: aanstelling [X] CS als trustee, benoeming van [...] als interim bestuurder, overdracht van het aandelenpakket door [A] aan een plankvennootschap waarbinnen de familie geen, althans geen rechtstreekse zeggenschap had.

(...)

4.5 De kamer is van oordeel dat uit deze in het vonnis van de rechtbank Midden-Nederland opgenomen vaststaande feiten blijkt dat het van tevoren de opzet van klager en [X] is geweest dat de aandelen van klager in [Z] zouden worden overgedragen aan een vennootschap waarvan [X], of een door hem naar voren geschoven persoon, formeel de bestuurder en aandeelhouder zou worden en klager zeggenschap zou houden in deze vennootschap door middel van een door de nieuwe aandeelhouder te verlenen volmacht aan zijn moeder. Dit betekent dat klager al vóór de aandelenoverdracht eind

oktober 2013 ervan op de hoogte was dat niet een willekeurige derde, maar [X] de UBO van de kopende vennootschap zou kunnen worden. De kamer stelt voorts vast dat het tijdens de zitting door de gemachtigde van de notaris gevoerde verweer dat klager van meet af aan heeft beoogd dat [X] de UBO van de kopende vennootschap zou worden, vervolgens niet meer door de gemachtigde van klager is bestreden.

De kamer komt daarmee tot de conclusie dat klager al in 2013, of in ieder geval meer dan drie jaar voor indiening van zijn klacht op 20 november 2017 wist, of redelijkerwijs behoorde te weten, dat [X] de UBO van de kopende partij [Y] was. Dit betekent dat het eerste klachtonderdeel niet tijdig is ingediend, waardoor dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk zal worden verklaard.

4.6 Het tweede klachtonderdeel heeft betrekking op het feit dat de notaris op 30 september 2013 niet de moeite heeft genomen om zelf met klager te spreken. De kamer stelt vast dat klager vanaf 30 september 2013 bekend was met het feit dat de notaris hem op die dag niet heeft ontvangen. Er zijn derhalve meer dan drie jaren verstreken sinds het bezoek van klager aan het notariskantoor, waardoor klager dit klachtonderdeel te laat heeft ingediend.

Het tweede klachtonderdeel zal niet-ontvankelijk worden verklaard, omdat het niet tijdig is ingediend.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart beide onderdelen van de klacht niet-ontvankelijk.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter, mr. M.C.J. Heessels, mr. H.J. Hettema, mr. K.H.H.J. Kuhlmann en mr. F. Drost, leden, en in tegenwoordigheid van mr. W.E. Markus-Burger, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op
21 september 2018.

De secretaris

De voorzitter