

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/340543 / KL RK 18 - 106

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEWARDEN

Kenmerk: C/05/340543 / KL RK 18 - 106

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

[naam klager],
gevestigd te [vestigingsplaats klager],
klager,

tegen

[naam kandidaat-notaris],
kandidaat-notaris te [vestigingsplaats kandidaat-notaris],
gemachtigde: mr. L.H. Rammeloo.

Partijen worden hierna respectievelijk klager en de kandidaat-notaris genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

- de klacht, met bijlagen, van 10 juli 2018
- het verweer van de kandidaat-notaris van 11 oktober 2018

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 19 december 2018 behandeld, waarbij zijn verschenen [A] en [B] namens klager enerzijds en anderzijds de kandidaat-notaris, bijgestaan door haar gemachtigde en [C].

2. De feiten

2.1 Op 5 juli 2017 heeft klager naar aanleiding van een melding van de belastingdienst op het kantoor waar de kandidaat-notaris destijds werkzaam was een onderzoek ingesteld. Dit onderzoek (hierna: het onderzoek) was gericht op controle op de naleving

van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft) en van de Wet op het notarisambt (Wna).

2.2 Dit onderzoek - uitgevoerd in de periode van 5 juli 2017 tot en met 16 februari 2018 - heeft een aantal bevindingen opgeleverd.

2.3 Deze klacht is ingediend op grond van bedoelde bevindingen.

3. De klacht en het verweer

3.1 Klager verwijt de kandidaat-notaris schending van een aantal hierna te noemen tuchtrechtelijke normen. Klager heeft zijn visie op de inhoud en de strekking van deze normen verwoord en aan de hand van de uitkomsten van het onderzoek de schending van deze normen toegelicht.

De toelichting van klager ziet met name op de werkzaamheden van de kandidaat-notaris in een drietal akten ter overdracht van aandelen. Ook de verdere uitkomsten van het onderzoek heeft klager ter informatie bijgevoegd. De drie aandelentransacties waar de klacht zich op toespitst, worden hierna behandeld in de klachtonderdelen 1) tot en met 3).

3.2 Het verweer van de kandidaat-notaris komt er - samengevat - op neer dat zij erkent dat haar aanpak van deze dossiers - achteraf bezien – beter had kunnen zijn. Met de kennis van nu ziet de kandidaat-notaris in dat zij op een aantal punten in strijd met de ge- en verboden van de Wna en de Wwft heeft gehandeld dan wel nagelaten. Daarnaast stelt de kandidaat-notaris dat zij destijds werkzaam was op een ander kantoor, waar de organisatie destijds (nog) niet (op alle punten) aan de Wwft-norm voldeed. De kandidaat-notaris benadrukt dat zij weliswaar haar verantwoordelijkheid voor haar zaken neemt, maar dat zij door dagelijks overleg met de notaris van haar toenmalige kantoor bij de behandeling van haar zaken ook wel degelijk rekening diende te houden met de lijn van het kantoor. De kandidaat-notaris heeft hierover destijds ook wel vragen gesteld. Verder stelt de kandidaat-notaris dat de van belang zijnde feiten op een aantal punten genuanceerder liggen dan klager voorstelt. Wat de kandidaat-notaris hierover heeft aangevoerd wordt, voor zover voor de beoordeling van belang, hierna per klachtonderdeel besproken.

4. De beoordeling

4.1 Beoordeeld dient te worden of de kandidaat-notaris in strijd met de normen van het tuchtrecht heeft gehandeld dan wel nagelaten.

4.2 Deze norm wordt nader ingevuld onder meer door de (vaste rechtspraak over de) artikelen 17, 21 en 43 Wna waarin - kort samengevat - de opdracht van onafhankelijkheid, onpartijdigheid en zorgvuldigheid is vastgelegd, alsmede de dienstverlenings- dan wel dienstweigerings- en informatieverplichting.

4.3 In deze zaak zijn bovendien specifiek van belang de normen van de Wwft, met name het voorschrift van artikel 16 Wwft, dat verplicht tot het melden van ongebruikelijke transacties, en de rechtspraak daarover.

4.4 De kamer ziet aanleiding om de klachtonderdelen 1), 2) en 3) gezamenlijk te beoordelen in overweging 4.8 en verder. Deze gezamenlijk beoordeling van de klachtonderdelen wordt vooraf gegaan door een afzonderlijke bespreking van hetgeen partijen over en weer per klachtonderdeel aangevoerd hebben.

4.5 Klachtonderdeel 1) *De aandelenoverdracht van 17 maart 2016*

4.5.1 Klager stelt dat de kandidaat-notaris bij de voorbereiding van deze transactie contact heeft onderhouden met een tussenpersoon. De (aard van de) relatie tussen de tussenpersoon enerzijds en de (ver)koper anderzijds blijkt niet uit het dossier. De concept-akte en de nota zijn toegezonden aan de tussenpersoon. Van een rechtstreeks contact tussen de kandidaat-notaris en de (ver)koper zelf, blijkt uit de het dossier niet. Wel zijn koper en verkoper in persoon aanwezig geweest bij het passeren van de akte. Klager merkt voorts op dat de transactie de overdracht van een totaal aandelenpakket betreft, voor een zeer lage koopsom, betaald buiten het notariskantoor om, zonder dat uit het dossier van betalingsbewijzen blijkt, aan een koper woonachtig in Polen. Van de achterliggende redenen van de verkoop blijkt uit de stukken niet.

4.5.2 De kandidaat-notaris voert op dit punt het volgende aan. In haar herinnering heeft de kandidaat-notaris wel degelijk rechtstreeks voorbereidend contact gehad met de (ver)koper, echter het dossier is geschoond en de desbetreffende e-mailcorrespondentie niet te achterhalen. De tussenpersoon had de (ver)koper naar het notariskantoor doorverwezen. Op zich zelf beschouwd was er op dit punt daarom voor de kandidaat-notaris geen sprake van een indicatie in de zin van de Wwft.

Ook voor de lage koopprijs was volgens de kandidaat-notaris een plausibele verklaring. Deze was gelegen in het feit dat de betreffende vennootschap op het moment van de transactie pas zeven maanden oud was en dat daarin nog geen activiteiten ontplooid waren. Ook waren nog geen jaarstukken beschikbaar. Om die redenen werd voor de verkoopprijs de nominale waarde van de aandelen aangehouden. De omstandigheid dat de vennootschap inmiddels failliet is verklaard betreft wetenschap achteraf en kan geen grond vormen voor de redenering dat de kandidaat-notaris destijds had moeten begrijpen dat er sprake was van een katvanger-constructie.

De betaling van de koopprijs buiten het notariskantoor om was bovendien een werkwijze die vanwege de inrichting van het (toenmalige) kantoor van de kandidaat-notaris gebruikelijk en wenselijk was.

4.6 Klachtonderdeel 2) *De aandelenoverdracht van 4 april 2016*

4.6.1 Volgens klager betrof het hier een overdracht van aandelen van een vennootschap door de holding van de desbetreffende vennootschap aan een - eerder op dezelfde dag opgerichte - stichting-administratiekantoor. De holding-vennootschap en de stichting zijn vertegenwoordigd door één en dezelfde natuurlijke persoon. De aandelen zijn overgedragen voor de nominale waarde van € 1,- per aandeel, dat wil zeggen voor 100 aandelen een bedrag van € 100,- in totaal, waarvoor in de akte kwijting wordt verleend.

Partijen waren niet aanwezig bij de ondertekening van de akte, maar zijn vertegenwoordigd door een medewerker van het toenmalige kantoor van de kandidaat-notaris.

Klager stelt zich op het standpunt dat de kandidaat-notaris hier, om dezelfde redenen als genoemd onder klachtonderdeel 1), indicatoren in de zin van de Wwft had moeten signaleren. Een bijkomende indicatie in de zin van de Wwft is volgens klager gelegen in het feit dat kort voorafgaand aan de overdracht de instructie voor de persoon van de oprichter en voor het adres van de stichting werd gewijzigd.

4.6.2 De kandidaat-notaris merkt op dat zij met de kennis die zij nu over de zaak heeft, namelijk dat op het adres van de vennootschap een hennepkwekerij gevestigd was, haar dienstverlening in deze zaak zou hebben geweigerd en een Wwft-melding zou hebben gedaan. Echter de kandidaat-notaris was destijds van een en ander niet op de hoogte. De kandidaat-notaris wist niet beter dan dat de betrokken derde, door klager aangemerkt als tussenpersoon, daadwerkelijk een adviseur was van partijen.

De kandidaat-notaris stelt voorts dat de beweegredenen voor de transactie wel degelijk met partijen besproken zijn en dat deze helder waren.

De kandidaat-notaris merkt verder op dat uit het dossier wel blijkt dat de jaarstukken zijn opgevraagd, echter de financiële gegevens bevinden zich niet meer in het dossier omdat dit geschoond is vanwege beperkte archiefruimte op het voormalige kantoor van de kandidaat-notaris.

Over de voor de aandelen betaalde prijs merkt de kandidaat-notaris op dat partijen een prijs mogen bepalen die hen goeddunkt en dat partijen in dit geval ervoor hadden gekozen de uitstaande rekeningen van de vennootschap weg te laten vallen tegen de vordering op de belastingdienst.

4.7 Klachtonderdeel 3) De aandelenoverdracht van 6 juni 2016

4.7.1 Volgens het onderzoek van klager gaat het hier om de aandelen in de besloten vennootschap [X]. Deze aandelen zijn overgedragen door een drietal vennootschappen aan een natuurlijk persoon. Partijen zijn niet aanwezig geweest bij de ondertekening van de akte. Een medewerker van het kantoor waar de kandidaat-notaris werkzaam was is voor partijen opgetreden als gevolmachtigde. In de akte is vermeld dat het gaat om 50.000 aandelen met een nominale waarde van € 1,00 per stuk en dat deze aandelen voor een bedrag van € 1000,- zijn overgedragen. Voor de betaling van het bedrag is in de akte kwijting verleend.

Klager wijst erop dat het hier gaat om transacties die niet passen in de gebruikelijke bedrijfsvoering van cliënt(en), terwijl daarvoor geen acceptabele verklaring kan worden gegeven en ook overigens niet is gebleken van de beweegreden van cliënten om de transactie aan te gaan.

Bovendien gaat het om een transactie met een van tevoren kenbaar verlies en werd de lage koopprijs buiten het notariskantoor om betaald, eveneens zonder dat daarvoor een plausibele verklaring kan worden gegeven. Verder was in het dossier geen onderbouwing aanwezig voor de relatief lage koopprijs. Een melding vanwege een ongebruikelijke transactie had hier daarom niet achterwege mogen blijven.

4.7.2 De kandidaat-notaris meent zich te herinneren dat de transactie nu juist wel in de bedrijfsvoering van partijen paste en dat de jaarstukken in deze zaak wel bij de stukken

zaten. Echter deze gegevens zijn bij de schoning van de dossiers kennelijk eruit gehaald. Onder verwijzing naar haar verweer bij klachtonderdeel 1) merkt de kandidaat-notaris voorts op dat de betaling van de koopprijs buiten het notariskantoor om gebruikelijk en wenselijk was. Ten slotte wijst de kandidaat-notaris op het feit dat het voor een notaris veelal niet mogelijk is zelfstandig te beoordelen of een (ver)koopprijs van aandelen al of niet reëel is.

4.8 Vaststaande feiten, tuchtrechtelijke verwijtbaarheid, maatregel, kostenveroordeling

4.8.1 De kamer overweegt dat partijen niet van mening verschillen over de relevante feiten in deze zaak, zodat daarvan als vaststaand kan worden uitgegaan. Daarbij komt dat de kandidaat-notaris heeft erkend dat in het licht van de Wwft haar aanpak van het hierboven genoemde niet voldoende zorgvuldig is geweest. Ook hiervan wordt bij de beoordeling van deze zaak als vaststaand gegeven uitgegaan.

4.8.2 Blijft over de vraag of en in hoeverre de kandidaat-notaris om bovengenoemde feiten een tuchtrechtelijk een verwijt gemaakt moet worden. Daarbij is naar het oordeel van de kamer het volgende van belang.

4.8.3 De Wwft-onderzoeks- en meldingsplicht voorziet de notaris van een concreet instrument ter vervulling van de rol van poortwachter van het rechtssysteem en raakt daarmee een kerntaak van het notariaat. Verwaarlozing van deze verplichting is daarom tuchtrechtelijk verwijtbaar en zal in het algemeen ook aanleiding vormen tot het opleggen van een zware maatregel. Dit geldt in de voorliggende zaken des te meer, aangezien het gaat om het passeren van akten van levering aandelen, met andere woorden om de uitoefening van een bevoegdheid die naar Nederlands recht uitsluitend de notaris toekomt. Verwacht mag en moet worden dat ook een kandidaat-notaris deze exclusieve ambtsbevoegdheid zorgvuldig uitoefent.

4.8.4 De enkele omstandigheid dat de kandidaat-notaris bij haar werkzaamheden rekening moet houden met de lijn die het kantoor volgt, ontslaat de kandidaat-notaris niet van haar verplichtingen op de hierboven genoemde punten.

Als verzachtende omstandigheid heeft de kandidaat-notaris weliswaar aangevoerd dat zij door het stellen van kritische vragen aan de notaris wel degelijk, maar tevergeefs heeft geprobeerd het beleid van haar toenmalige kantoor ter discussie te stellen, maar de kandidaat-notaris kan dit niet nader onderbouwen vanwege haar beperkte toegangsmogelijkheid tot en contact met haar oude kantoor waar de dossiers kennelijk beperkt gearchiveerd zijn.

Het moet er daarom voor gehouden worden dat de kandidaat-notaris op dit punt onvoldoende verantwoordelijkheid heeft genomen.

4.8.5 Wel is het de kamer duidelijk dat de kandidaat-notaris haar inzichten en vaardigheden voor wat betreft de naleving van de Wwft heeft aangescherpt en ontwikkeld en daarvoor op haar huidige kantoor ook de nodige beleidsruimte vindt.

4.8.6 De kamer komt daarom al met al tot de conclusie dat het handelen en nalaten van de kandidaat-notaris in de voorliggende zaken tuchtrechtelijk veroordeeld moet worden, maar de op te leggen maatregel zal, ook omdat het de eerste keer is dat de kandidaat-notaris met het tuchtrecht in aanraking komt, tot een berisping beperkt worden.

4.8.7 De kamer ziet aanleiding om de kandidaat-notaris, gelet op artikel 103b lid 1 sub b Wna en de tijdelijke richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat, te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op € 3.500,00. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de kamer. De kandidaat-notaris ontvangt hiervoor een nota van het LDCR te Utrecht.

4.8.8 Dit leidt tot de volgende beslissing.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart de klacht gegrond;
- legt de kandidaat-notaris de maatregel van berisping op;
- veroordeelt de kandidaat-notaris tot betaling van de kosten in verband met de behandeling van de zaak, vastgesteld op € 3.500,00, op de wijze en binnen de termijn als hiervóór in rechtsoverweging 4.8.7 is bepaald.

Deze beslissing is gegeven door mr. O. Nijhuis, voorzitter, mr. M.C.J. Heessels, mr. W.J. Hordijk, mr. J.T.J. Heijstek en A. Roesink-Kragt, leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.J. Derksen, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 4 februari 2019.

De secretaris

De voorzitter