

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 686508/NT20-28

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing in de klacht met nummer 686508 / NT 20-28 van:

[klager],
handelend in de hoedanigheid van bewindvoerder van **[naam]**,
kantoorhoudend te Zaandam,
hierna: **klager**,

tegen:

[naam toegevoegd notaris],
toegevoegd notaris te [plaats],
hierna te noemen: **de toegevoegd notaris**,
gemachtigde: mr. V.J.N. van Oijen, advocaat te Amsterdam.

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij e-mailbericht van 2 juli 2020 heeft klager bij de kamer een klaagschrift met bijlagen ingediend.

1.2 Op 24 augustus 2020 is bij de kamer het verweerschrift met bijlagen van de notaris ingekomen.

1.3 De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 10 november 2020. Aanwezig waren: klager; de heer [naam onderbewindgestelde, hierna [A] en de toegevoegd notaris. Partijen hebben hun visie op de klacht over en weer toegelicht. De uitspraak is bepaald op 22 december 2020.

2. De feiten

2.1 De heer [X], handelend namens Recrahuis Beheer B.V. (hierna: de tussenpersoon) heeft het notariskantoor van de notaris in maart 2019 namens [A] verzocht een besloten vennootschap op te richten.

Bij e-mailbericht van 25 maart 2019 aan klager heeft een medewerker van het notaris-kantoor (onder meer) aan [A] op het e-mailadres finessestrading@gmail.com geschreven (met cc aan X): *“Via de heer [X] heb ik de opdracht gekregen om voor u een oprichting van een B.V. te verzorgen. Hierbij ontvangt u een concept van de oprichtingsakte. Graag verneem ik van u of u akkoord gaat met de inhoud van dit concept en met name of het doel akkoord is. U heeft in de vragenlijst uw privéadres opgegeven voor de nieuwe B.V., in verband hiermee bericht ik u als volgt. Aangezien het doel van de B.V. luidt: “Bouwbedrijf, groothandel in bouwmaterialen, im- en export van bouwproducten” zal de Kamer van Koophandel een woonadres niet accepteren. Indien het adres en feitelijke plaats van vestiging van de onderneming inmiddels bekend zijn, dan verneem ik deze gegevens graag van u zo spoedig mogelijk. Indien deze gegevens nog niet bekend zijn, dan zullen wij het woonadres aan de KvK doorgeven en de mededeling dat het doel van de B.V. luidt: “Het treffen van voorbereidingen voor het starten van een Bouwbedrijf, groothandel in bouwmaterialen, im- en export van bouwproducten”. U dient dan zelf het adres en feitelijke plaats van vestiging zo spoedig mogelijk door te geven aan de Kamer van Koophandel zodra deze bekend zijn. (..)”*

2.2 Bij e-mailbericht van 25 maart 2019 heeft [X] teruggeschreven: *“Zoals reeds besproken wilt dhr. [A] in de eerste instantie een bouwonderneming (bouwbedrijf). Echter op later stadium (toekomstperspectief), wilt hij kijken naar mogelijkheden om een groothandel in bouwmaterialen op te zetten.(..) De afspraak van 2 april 2019 om 15:30 is akkoord.”*

2.3 Bij akte van 2 april 2019 heeft [A] ten overstaan van de toegevoegd notaris de vennootschap Finesses Trading B.V. (hierna: de vennootschap), met als zetel de gemeente Amsterdam, opgericht. Bij de oprichting zijn 90 aandelen (van € 50 per stuk) geplaatst. Het doel, omschreven in artikel 2 van de oprichtingsakte, luidde als volgt:
“a. de exploitatie van een bouwbedrijf, de im- en export van bouwproducten, alsmede de groothandel in bouwmaterialen;
b. het oprichten en verwerven van, het deelnemen in, het samenwerken met, het voeren van de directie over, alsmede het (doen) financieren van andere ondernemingen, in welke rechtsvorm ook;
c. het verstrekken en aangaan van geldleningen, het beheer van en het beschikken over registergoederen en het stellen van zekerheden, ook voor schulden van anderen;
d. het verrichten van al hetgeen met het vorenstaande verband houdt of daartoe bevorderlijk kan zijn, alles in de ruimste zin.”

2.4 Bij het passeren van de akte was [A] in persoon aanwezig; de toegevoegd notaris heeft hem geïdentificeerd aan de hand van zijn identiteitskaart. De tussenpersoon was ook aanwezig bij het passeren van de akte. De toegevoegd notaris heeft in het dossier de volgende aantekeningen gemaakt:

“dhr [A] en tussenpersoon [X] kwamen op kantoor

dhr [A] in spijkerpak met lederen jas

[X] had nog vragen aan afdeling ondernemingsrecht omtrent ander dossier

dhr [A] alleen gesproken, [X] kwam later bij passeren

dhr. [A] gevraagd waarom hij nu de BV ging oprichten (ivm continuïteit onderneming) zie mail

dhr [A] gesproken omtrent verruiming/verandering doelomschrijving (gaf aan ivm toekomstperspectief)

dhr [A] had vragen omtrent inschrijving KvK (met ..) overleg gehad, ging hij gelijk doen) akte helemaal doorgelopen verder geen vragen

dhr [A] is een eenvoudige man, vriendelijk, gemoedelijke sfeer, typisch iemand uit de bouw, goed gesprek geweest."

2.5 Bij beschikking van de rechtbank Amsterdam van 9 april 2019 zijn de goederen die (zullen) toebehoren aan [A] onder bewind gesteld, omdat hij als gevolg van zijn lichamelijke/geestelijke toestand niet in staat wordt geacht ten volle zijn vermogensrechtelijke belangen behoorlijk waar te nemen. Klager is tot bewindvoerder benoemd.

2.6 Bij brief van 14 oktober 2019, gericht aan de vennootschap/[A] per adres bewindvoerder, heeft de ING Bank N.V. (hierna: ING) onder meer geschreven:

"In een onderzoek naar fraude is uw Betaalrekening (...) naar voren gekomen. De reden hiervoor is dat er op 12 september 2019 twee bedragen van € 25.175,00 en € 21.175,00 op uw Betaalrekening zijn bijgeschreven waarvan wij hebben vastgesteld dat dit bedrag oorspronkelijk door fraude verkregen is. Daarom hebben wij uw rekening geblokkeerd.(..)"

2.7 Bij brief van 16 oktober 2019 heeft de GGD aan klager over [A] geschreven:

"Cliënt is sinds 2005 bekend bij de GGD in verband met chronische psychiatrische klachten en verslavingsproblematiek. Wij zien een beïnvloedbare man waarbij het, gezien zijn stoornis, niet aannemelijk is dat hij in staat is opzettelijk fraude met een BV te plegen."

2.8 Bij brief van 17 oktober 2019 heeft het Leger des Heils (onder meer) aan klager geschreven: *"Vanaf 2013 is Meneer woonachtig geweest binnen onze RIBW Domus (.). Domus is een beschermde woonvorm voor dak- en thuisloze mensen die nergens anders terecht kunnen(..). Wij hebben Dhr [A] daar leren kennen als een kwetsbare beïnvloedbare man, die hoewel over het algemeen goed uit zijn woorden komend, regelmatig in de knoei zat met zichzelf en zijn omgeving. (...) In januari 2019 is in het kader van de door de Gemeente aangekondigde afbouw 24-uursopvang, met Dhr [A] een kort traject doorlopen om te bekijken of zijn grote wens van zelfstandig wonen met intensieve woonbegeleiding tot de mogelijkheden behoorde. Vanuit Domus is hier een positief besluit ingekomen, waardoor Dhr [A] in februari 2019 onder de begeleiding van Team Ambulant Intensief, zijn intrek in een HAT eenheid aan de Gravestein 502 van het Leger des heils heeft genomen. (..) Recent hebben wij als Leger des Heils dan ook moeten besluiten, dat zelf met deze intensieve Ambulante ondersteuning, het zelfstandig wonen voor meneer niet haalbaar zal zijn. We zullen als organisatie dan ook een terugplaatsing naar een 24-uurs zetting (Domus) in gaan zetten. (..)Wij hebben Dhr [A] de afgelopen 6 jaren binnen onze afdelingen leren kennen als een trotse man, die echter vanuit zijn psychische- en verslavingsachtergrond kwetsbaar en gemakkelijk te beïnvloeden is. Vanuit zijn psychiatrische ziektebeeld ontstaat er vaak wantrouwen naar de verkeerde (maar goed bedoelende) hulpverleners, daar waar hij aan de andere kant dan weer te gemakkelijk in zee gaat met mensen die het (vooral binnen de verslavingswereld in Zuid-Oost) wat minder goed bedoelen met deze groep kwetsbaren. Meneer blijkt onvoldoende te zijn toegerust om zich in deze wereld staande te houden."*

2.9 Het Openbaar Ministerie heeft klager bij brief van 28 oktober 2019 laten weten geen aanleiding te zien voor het instellen van een strafrechtelijk onderzoek: *"In het geval van de heer [A] zie ik geen aanleiding om aan te nemen dat sprake is van meer*

dan een enkele leugen of ‘de indruk wekken dat’ hij door de oprichting van de B.V. als laminaatlegger zou kunnen werken.”

2.10 Bij brief van 5 november 2019 heeft klager aan de toegevoegd notaris geschreven:

“Op 2 april heeft u een akte van oprichting afgegeven inzake de B.V. Finesses Trading op naam van mijn cliënt dhr. [A]. Eind september van dit jaar is gebleken dat met deze B.V. is gefraudeerd. Zie de brief van de ING d.d. 14 oktober 2019. Naar mening van het Leger des Heils, GGD en ondergetekende is dhr. gebruikt als katvanger. (..) Hiervan is door ondergetekende melding gemaakt bij het Openbaar Ministerie te Amsterdam. Naar aanleiding van deze gebeurtenissen heb ik twee vragen aan u.

- 1. (...) hoe heeft u gecontroleerd dat met deze BV geen fraude of oplichting gepleegd zou worden?*
- 2. Kunt u mij aangeven op welke wijze ik, eventueel samen met dhr. [A], de BV kan opheffen? En kunnen wij daarbij gebruik maken van uw diensten?”*

2.11 Daarop heeft de notaris bij brief van 18 november 2019 geantwoord:

“Bij binnenkomst van alle dossiers en vlak voor het passeren van de akten stellen wij een cliëntenonderzoek in en verrichten wij de wettelijk verplichte recherches bij diverse instanties. Hieruit bleek niet dat wij de zaak niet in behandeling konden nemen danwel dat wij de oprichtingsakte niet konden passeren. Daarnaast waren er tijdens het passeren ook geen redenen/omstandigheden om niet te passeren. Naar aanleiding van de uiterst vervelende situatie waarin de heer [A] zich momenteel bevindt, hebben wij de zaak met de KNB en intern besproken. We kunnen uiteraard Finesses Trading B.V. opheffen, echter is een turboliquidatie niet mogelijk omdat er sprake is van baten en/of lasten.”

Vervolgens heeft de notaris de gang van zaken beschreven en een prijsopgave gedaan van (onder meer) het honorarium van de toegevoegd notaris:

Prijsopgave liquidatie B.V.

Honorarium notariskosten € 1.500,00

Korting uit coulance: € 295,00”

2.12 Bij brief van 12 juni 2020 heeft de advocaat van [A] (onder meer) aan de toegevoegd notaris geschreven: *“Met de ontstane situatie en de voorgehouden kosten van een liquidatie kan cliënt zich niet verenigen. Hij stelt zich op het standpunt dat uw kantoor de akte van oprichting nimmer had mogen passeren, omdat uit alle omstandigheden zou blijken dat cliënt voor oprichting van de B.V. is misbruikt door derden en onbekwaam zou moeten worden gekwalificeerd. Cliënt heeft mij nu verzocht om een rechterlijke procedure tegen uw kantoor te starten. Alvorens ik aan dat verzoek gevolg zal geven, wil ik u bij dezen in de gelegenheid stellen om op het voorgaande wederhoor te geven. Waarbij ik specifiek inzicht wens te verkrijgen in de wijze waarop en de inhoud van het cliëntenonderzoek dat u zou hebben verricht jegens cliënt.”*

2.13 Daarop heeft de toegevoegd notaris bij brief van 25 juni 2020 (onder meer) geantwoord:

“Onder meer zijn de navolgende instanties zijn voor onze recherches geraadpleegd:

- Centraal Insolventieregister;*
- Verificatie Informatie Systeem; en*
- Centraal Curatele- en bewindregister.*

Hieruit bleek niet dat wij de zaak niet in behandeling konden nemen danwel dat wij de oprichtingsakte niet konden passeren. Tijdens het ondertekenen van de oprichtingsakte was de heer [A] in persoon aanwezig en er waren wederom geen redenen/omstandigheden om niet te passeren. De akte is uitvoerig doorgenomen en de heer [A] kon zich goed verwoorden. Uiteraard betreuren wij het indien de heer [A] als katvanger is gebruikt.”

2.14 Op 29 juni 2020 heeft klager telefonisch contact gehad met de advocaat van [A]. In dat gesprek heeft de advocaat aan klager meegedeeld dat hij onvoldoende juridische mogelijkheden zag om een civiele procedure te starten.

3. De klacht

3.1 Klager verwijt de toegevoegd notaris – kort gezegd – dat hij niet heeft voldaan aan zijn onderzoeksplicht. Hij had dienen te onderzoeken of [A] ‘capabel’ was om een vennootschap op te richten. Daarbij had hij dienen te verifiëren of de vennootschap niet werd opgericht voor malafide doeleinden en of [A] als katvanger werd gebruikt.

3.2 Volgens klager zijn de volgende vragen daarbij van belang:

- was een zekere “Mo” aanwezig bij het gesprek?

- zo ja: zijn zijn personalia genoteerd en

- heeft “Mo” de antwoorden op de gestelde vragen beantwoord of gesouffleerd?

Volgens klager kan [A] zich niet goed verwoorden en is het dus onbestaanbaar dat [A] adequaat en concreet heeft gereageerd op vragen van de toegevoegd notaris.

4. Het verweer

De toegevoegd notaris heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Zijn standpunt zal, voor zover van belang, hierna worden besproken.

5. De beoordeling

5.1 De kamer dient te onderzoeken of de handelwijze van de toegevoegd notaris een verwijtbare gedraging oplevert in de zin van artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna). Notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen zijn aan tuchtrechtspraak onderworpen voor handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens de Wna gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen voor wie zij optreden en voor handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

5.2 Op de zitting heeft klager verklaard dat [A] op de dag van passeren van de oprichtingsakte, te weten 2 april 2019 - een week vóórdat hij onder bewind werd gesteld -, een lijntje coke had gekregen en dat hem was beloofd dat hij, als hij zou zorgen voor inschrijving van het bedrijf in het handelsregister, laminaatlegger zou worden.

[A] heeft daaraan toegevoegd dat een dikke man die zich “Mo” noemde hem had gecoacht voor het gesprek bij de notaris; deze “Mo” had hem eerst naar de kapper meegenomen en vervolgens naar de notaris gebracht. “Mo” had gezegd dat [A] bij de notaris zijn handtekening moest gaan zetten en dat hij het kort moest houden, aldus [A].

5.3 De toegevoegd notaris heeft ter zitting verklaard de tussenpersoon één keer te hebben gezien; het is een gezette man, aldus de toegevoegd notaris. De tussenpersoon is al wel langer bekend bij de afdeling ondernemingsrecht van het notariskantoor; hij was bij meerdere oprichtingen van vennootschappen op het kantoor van de toegevoegd notaris betrokken. Nooit is daarbij gebleken van fraude.

Bij het passeren was de tussenpersoon eerst niet aanwezig, omdat hij nog vragen had voor de afdeling ondernemingsrecht over een ander dossier. Pas toen de bespreking van de akte al een eind op gang was, kwam hij erbij zitten.

De toegevoegd notaris heeft [A] gesproken over de reden van het starten van de onderneming. Daarop zou [A] conform het e-mailbericht van 25 maart 2019 hebben geantwoord dat hij een bouwbedrijf wilde beginnen (met toekomstperspectief). Tevens is ter sprake geweest dat de aandelen zo spoedig mogelijk diende te worden volgestort. De toegevoegd notaris heeft niet geïnformeerd hoe [A] aan het geld voor de volstorting kwam. Voor de toegevoegd notaris was er geen aanleiding voor verscherpt cliëntenonderzoek: [A] was 53 jaar en zijn plannen waren niet exceptioneel of niet passend bij diens – voor de toegevoegd notaris kenbare – maatschappelijke en economische profiel. Het was niet kenbaar dat het toenmalig woonadres van [A] een HAT-eenheid van het Leger des Heils was. [A] is nog wel verzocht om het vestigingsadres van de onderneming op te geven.

5.4 Het is aan de kamer om te oordelen of er voor de toegevoegd notaris aanleiding was om de oprichtingsakte niet te passeren. Een notaris is op grond van artikel 21 Wna verplicht de hem door een partij verlangde werkzaamheden te verrichten, tenzij, naar zijn redelijke overtuiging of vermoeden, de werkzaamheid die van hem wordt verlangd leidt tot strijd met het recht of de openbare orde, wanneer zijn medewerking wordt verlangd bij handelingen die een ongeoorloofd doel of gevolg hebben of wanneer hij andere gegronde redenen voor weigering heeft.

5.5 In het onderhavige geval heeft de toegevoegd notaris de vereiste controles uitgevoerd. Zijn recherche in de verschillende registers leverden geen bijzonderheden op. De transactie, het oprichten van een bouwbedrijf, kwam hem niet als ongebruikelijk voor. [A] was in persoon bij het passeren aanwezig en de toegevoegd notaris heeft hem deels onder vier ogen gesproken. Het feit dat de tussenpersoon een bekende van het notariskantoor was, wekte eveneens zijn vertrouwen.

5.6 De verslavingsproblematiek van [A] was niet kenbaar voor de notaris. Dat [A] destijds in een HAT-eenheid van het Leger des Heils verbleef, bleek niet uit de recherche naar het woonadres van klager.

Uit de brief van het Leger des Heils van 17 oktober 2019 blijkt dat ook zij aanvankelijk aanleiding zagen om [A] op de HAT-eenheid begeleid zelfstandig te laten wonen. Het Leger des Heils heeft [A] leren kennen als: *“een kwetsbare beïnvloedbare man, die hoewel over het algemeen goed uit zijn woorden komend, regelmatig in de knoei zat met zichzelf en zijn omgeving.”*

Volgens klager komt [A] weliswaar vergeleken met andere personen met verslavingsproblematiek goed uit zijn woorden, maar had de notaris bij doorvragen kunnen constateren dat ‘er iets niet klopte’. Klager acht het onbestaanbaar dat [A] de juiste antwoorden had kunnen geven op vragen naar zijn ondernemerschap.

Vanuit zijn positie als bewindvoerder, met de wetenschap (achteraf) dat [A] te kampen heeft met verslavingsproblematiek en dat hij een week na het passeren van de akte

onder bewind is gesteld, acht de kamer het begrijpelijk dat klager zich op dit standpunt stelt.

5.7 Hoezeer te betreuren is dat derden misbruik hebben gemaakt van de desbetreffende vennootschap, is de kamer echter van oordeel dat de toegevoegd notaris ter zake de oprichting van die vennootschap geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Er zijn onvoldoende aanwijzingen dat de signalen bij het passeren van de akte van oprichting zodanig waren dat de toegevoegd notaris binnen de context van het instrumentarium dat hem ten dienste stond meer en verder onderzoek had moeten en kunnen doen. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat [A] op de zitting van de kamer actief en adequaat heeft gereageerd op wat er is gezegd en gevraagd. De conclusie moet zijn dat [A] kennelijk in staat is geweest om zich bij de toegevoegd notaris te presenteren als een geloofwaardig ondernemer. De kamer zal de klacht dan ook ongegrond verklaren.

BESLISSING

De kamer voor het notariaat:

- verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs.W.S.J. Thijs, voorzitter, O.J. van Leeuwen en J.H.M. Erkamp, leden.

Uitgesproken in het openbaar op 22 december 2020 door mr. O.J. van Leeuwen, voorzitter, in aanwezigheid van de secretaris.

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 Amsterdam (postadres, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam).