

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 700582/NT21-26

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing in de klacht met nummer 700582 / NT 21-26 van:

Bureau Financieel Toezicht

gevestigd te Utrecht,

hierna: **BFT**,

tegen:

mr. [naam

notaris],

notaris, gevestigd te [plaats],

hierna te noemen: **de notaris**,

gemachtigde: mr. J.G. Geertsma, advocaat te Amsterdam.

1. Verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 31 maart 2021 heeft het BFT een klaagschrift met bijlagen ingediend.

1.2. Bij e-mail van 26 mei 2021 heeft de notaris een verweerschrift met bijlagen ingediend.

1.3. Bij e-mail van 10 november 2021 heeft de notaris een nadere productie overgelegd.

1.4. De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 25 november 2021. Namens het BFT waren aanwezig: mrs. R. Wisse, M.K.C. Waanders en M.A. Drenth. De notaris was ook aanwezig, bijgestaan door zijn gemachtigde. Partijen hebben het woord gevoerd aan de hand van pleitnotities. Uitspraak is bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Op 16 december 2019 heeft het BFT ingevolge artikel 110 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) bij de notaris een onderzoek aangekondigd naar de naleving door hem van de Wna en van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft).

2.2. Aanleiding voor het onderzoek waren vier signalen van de Belastingdienst tussen 3 mei 2018 en 31 januari 2019 op grond van artikel 111c Wna.

2.3. Het BFT heeft onderzoek gedaan naar vier dossiers van de notaris, genummerd 2 tot en met 5 in de rapportage van het BFT (bijlage bij het klaagschrift):

dossier 2	1 maart 2018	Oprichting Mac's Ike Bouw Bedrijf B.V.
dossier 3	26 juni 2018	Transfer of shares IJ Invest B.V.
dossier 4	3 juli 2018	Transfer of shares LuxRoyal B.V.
dossier 5	7 september 2018	Levering aandelen Legacy Taxi B.V.
	29 oktober 2018	Levering aandelen Legacy Taxi B.V.

2.4. Op 22 januari 2020 is het BFT het onderzoek gestart met een gesprek met de notaris.

2.5. Het BFT heeft – onder meer – de volgende risico-indicatoren geconstateerd:

dossier 2:

dossiers 3 en 4:

dossier 5:

2.6. Via een digitaal gecodeerd systeem, genaamd FIRM24, heeft de notaris gedurende een periode van twee à drie jaar opdrachten voor het oprichten van besloten vennootschappen en (aanvankelijk) ook opdrachten voor levering van aandelen ontvangen. In de maanden november en december 2019 heeft de notaris 372 akten gepasseerd, waarvan 204 oprichtingsakten via FIRM24.

2.7. In dossier 2 heeft de dienstverlening plaatsgevonden via FIRM24. In dossier 5 heeft de eerste levering via FIRM24 plaatsgevonden.

2.8. Bij brief van 12 februari 2020 heeft het BFT schriftelijke vragen gesteld over voornoemde dossiers, waarop de notaris bij brief van 13 maart 2020 heeft geantwoord.

2.9. Op 28 maart 2020 heeft het BFT het onderzoek afgesloten.

2.10. Het conceptrapport van het BFT dateert van 16 juni 2020. Daarop heeft de notaris bij brief van 9 juli 2020 gereageerd.

2.11. Per 1 juli 2020 heeft de notaris de samenwerking met FIRM24 beëindigd.

2.12. Op 29 juli 2020 heeft het BFT het definitieve rapport aan de notaris verzonden.

3. De klacht

3.1. De aan de notaris door het BFT verweten normschendingen zien met name op de poortwachtersverplichtingen van de notaris op grond van de Wna en de Wwft, bij de oprichting van een rechtspersoon (dossier 2) en de levering van aandelen (dossiers 3 tot en met 5). Volgens het BFT heeft de notaris onvoldoende (aantoonbaar) gedaan om te voorkomen dat hij (ongewild) een schakel wordt in de totstandkoming van transacties die verband kunnen houden met fraude en witwassen. Ten tijde van de dossiervoering heeft de notaris onvoldoende (aantoonbaar) onderzoek verricht en is hij zijn plicht tot (voorlopige) dienstweigerings/opschortingsplicht niet nagekomen. Voorts heeft de notaris nagelaten ongebruikelijke transacties onverwijld te melden bij de FIU-Nederland, waartoe hij op grond van artikel 16 Wwft is verplicht.

3.2. Het BFT heeft de klacht uitgesplitst in vijf klachtonderdelen. De kamer zal de afzonderlijke klachtonderdelen - voor zover van belang - hierna in de beoordeling bespreken.

4. Het verweer

De notaris heeft een (groot) deel van de klacht als gegrond erkend. De kamer zal hierna in de beoordeling - voor zover van belang - het standpunt van de notaris over de klachtonderdelen bespreken.

5. De beoordeling

5.1. De kamer dient te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging oplevert in de zin van artikel 93 lid 1 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. De klacht van het BFT bestaat uit vijf onderdelen. Allereerst zal de kamer de klachtonderdelen A en C en vervolgens de klachtonderdelen B en D gezamenlijk behandelen, gelet op hun onderlinge samenhang.

Klachtonderdelen A Schending onderzoeksplicht ex artikel 17 Wna jo artikel 11 Verordening beroeps- en gedragsregels 2011 (Vbg) en

C. Plicht tot dienstweigerings/opschortingsplicht (artikel 21 Wna jo artikel 6 Vbg)

5.3. Het BFT verwijt de notaris dat hij in alle vier dossiers onvoldoende invulling heeft gegeven aan zijn onderzoeksplicht op grond van artikel 17 Wna, terwijl er meerdere indicatoren aanwezig waren die aanleiding gaven om nader onderzoek te verrichten naar het motief en de reden van partijen om deze transacties aan te gaan.

5.4. Door het nalaten in alle vier dossiers van voldoende onderzoek naar de (onderlinge) betaling van de koopsom, de vaststelling en hoogte daarvan, de herkomst van gelden en/of de beweegredenen en achtergrond voor en van de transactie(s), heeft de notaris niet kunnen constateren of mogelijk sprake is van frauduleuze transacties. In de gegeven omstandigheden was er voor de notaris dan ook aanleiding om zijn dienstverlening op te schorten en eerst nader onderzoek te doen en zo het onderzoek daartoe aanleiding gaf, dienst te weigeren. Door de akten in bovengenoemde dossiers te passeren, handelde de notaris in strijd met zijn weigeringsplicht als bedoeld in artikel 21 Wna jo artikel 6 Vbg, aldus het BFT.

5.5. De kamer is van oordeel dat de klachtonderdelen A en C gegrond zijn.

5.6. De notaris erkent dat hij in dossiers 2, 3 en 4 nader onderzoek had moeten verrichten. In de dossiers 3 en 4 was er - achteraf gezien - voor hem ook reden geweest voor het weigeren van zijn diensten.

5.7. De kamer passeert het verweer van de notaris dat in dossier 2 geen sprake was van een uitzonderingssituatie als bedoeld in artikel 21 tweede, derde of vierde lid Wna, op grond waarvan hij zijn ministerie had moeten weigeren of opschorten. Uit dossier 2 blijkt immers niet van nader onderzoek naar het adres van de oprichter van de vennootschap, terwijl wel blijkt dat is gesignaleerd dat er (uitsluitend) sprake is van een (wisselend) postadres. Volgens de akte woont de oprichter te Amsterdam, Jan van Galenstraat 323 en wordt dat ook het kantooradres van de vennootschap. Op dat adres is echter de screeningsbalie Bijzondere doelgroepen gevestigd, waar dak- en thuislozen zich kunnen melden voor hulp.

Aangezien de notaris erkent dat hij in dossier 2 nader onderzoek had dienen te verrichten, is de kamer van oordeel dat hij ook, zo lang dat onderzoek nog niet was uitgevoerd, in dat dossier zijn diensten ten minste had moeten opschorten.

5.8. Gelet op de beschikbare informatie en toelichting van partijen had de notaris destijds naar zijn zeggen onvoldoende reden om in dossier 5 nader onderzoek te verrichten of aanleiding om zijn diensten te weigeren. Koopster heeft geen conceptakte ontvangen, maar zij is wel op het kantoor van de notaris geweest voor het geven van de volmacht voor het passeren van de akte, aldus de notaris, en bij die bespreking van de akte met koopster kreeg hij geen 'onderbuikgevoel' dat hem tot nader onderzoek deed besluiten. De notaris heeft ter zitting verklaard dat hij, achteraf bezien, misschien had moeten doorvragen.

Naar het oordeel van de kamer gaven de aanwezige risicosignalen in het dossier, vermeld in 2.5., voldoende aanleiding voor een nader onderzoek, hetgeen ook betekent dat er, zo lang de notaris dat onderzoek nog niet had verricht, voor hem reden bestond om zijn diensten ten minste op te schorten.

B. Schending van de artikelen 3 jo 8 Wwft; (verscherpt) cliëntenonderzoek en

D. Meldingsplicht ongebruikelijke transacties (artikel 16 Wwft)

5.9. Het BFT verwijt de notaris in alle vier dossiers schending van de artikelen 3 Wwft en 8 Wwft (verscherpt cliëntenonderzoek). Op grond van de genoemde indicatoren was de notaris tot (verscherpt) cliëntenonderzoek verplicht, welk onderzoek had moeten blijken uit zijn dossiervoering.

5.10. In alle vier dossiers is volgens het BFT sprake van een ongebruikelijke transactie die onverwijld bij de FIU-Nederland gemeld had moeten worden. De notaris

heeft nagelaten de transacties onverwijld te melden (of in het desbetreffende dossier vast te leggen wat de beweegredenen waren om niet te melden) en heeft daarmee artikel 16 Wwft geschonden.

5.11. De kamer is van oordeel dat ook de klachtonderdelen B en D gegrond zijn.

5.12. De notaris erkent dat in dossiers 3 en 4 verscherpt cliëntenonderzoek had dienen plaats te vinden en dat hij in de dossiers 3, 4 en 5 een melding ongebruikelijke transactie had moeten doen. In deze dossiers heeft de notaris later alsnog melding gedaan.

5.13. Van de noodzaak tot een (verscherpt) cliëntenonderzoek was volgens de notaris geen sprake in dossier 2. Dat er sprake is van een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme blijkt volgens hem niet, althans onvoldoende, uit de bevindingen van het BFT. Er is geen enkele feitelijke aanknopng voor de stelling dat de cliënt niet voor zichzelf wilde optreden. Het enkele gegeven over het postadres mag bevreemding wekken maar het is onvoldoende om daarop de conclusie te baseren van een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme.

5.14. De notaris voert ter onderbouwing daarvan het volgende aan. Het criterium om te melden betreft de subjectieve indicator als bedoeld bij het Uitvoeringsbesluit Wwft 2018 (*‘Een transactie waarbij de instelling aanleiding heeft om te veronderstellen dat deze verband kan houden met witwassen of financieren van terrorisme’*) en niet de indicatoren die het BFT benoemt. Die indicatoren zijn voorbeelden die invulling kunnen geven aan de subjectieve indicator. De subjectieve indicator legt de beoordeling of er sprake is van een ongebruikelijke transactie primair ter beoordeling bij de notaris als instelling. De Wwft geeft de instelling de vrijheid om zelf een afweging te maken omtrent risico's en de daarbij te nemen beheersmaatregelen, aldus de notaris. Het enkel van toepassing zijn van de subjectieve indicator van het niet-passend sociaal economisch profiel (code D12) in dossier 2, is onvoldoende om een meldingsplicht van een ongebruikelijke transactie aan te nemen, aldus de notaris.

5.15. In dossier 5 blijft volgens de notaris ook slechts de indicator over van het niet-passende sociaal economisch profiel (code D12), althans achteraf gezien. Voor de overige indicatoren is geen aanknopng of onderbouwing; voor de verrekening heeft de notaris aan het BFT een afdoende verklaring gegeven. De zaak is bij de notaris binnengekomen via FIRM24. Dat verklaart volgens de notaris waarom koopster niet woonachtig is in het werkgebied van de notaris. De notaris zag destijds geen reden voor een verscherpt cliëntenonderzoek.

5.16. De kamer verwerpt het verweer van de notaris. De kamer onderschrijft de reactie van het BFT, gegeven ter gelegenheid van de mondelinge behandeling op voormeld verweer van de notaris, dat hoewel een notaris enige beoordelingsruimte toekomt om een afweging te maken omtrent risico's en de daarbij te nemen beheersmaatregelen, hem niet de 'volledige' vrijheid toekomt om zelf daaromtrent een afweging te maken. Terecht merkt het BFT op dat reeds sinds april 2011 door het ministerie van Financiën en de toezichthouders op de Wwft zowel algemene als specifieke leidraden zijn opgesteld die de instellingen behulpzaam zijn bij de toepassing van de Wwft in de praktijk. Bijlage 1 bij de specifieke leidraad naleving Wwft voor (kandidaat- en toegevoegd) notarissen van het BFT van 15 juli 2014 *“beoogteen handreiking te geven aan instellingen hoe zij in de praktijk ongebruikelijke transacties kunnen herkennen.”* De in die bijlage genoemde subjectieve indicatoren zijn risicosignalen voor ongebruikelijke transacties. Naar het oordeel van de kamer dient de notaris acht te slaan op die signalen, daarop gericht onderzoek uit te voeren en vervolgens van dat onderzoek verslag te doen in het dossier. Uit het dossier dient

immers te blijken dat naar aanleiding van die signalen voldoende onderzoek is gedaan. Daarvan blijkt niet in dossier 2.

5.17. In dossier 2 heeft de notaris erkend dat hij nader onderzoek op grond van zijn verplichtingen uit de Wna had dienen te verrichten. Zo lang dat onderzoek door hem echter niet is verricht, is ook niet duidelijk of al dan niet sprake is van een ongebruikelijke transactie die moet worden gemeld. De redenen om niet tot melding over te gaan moeten immers (schriftelijk) worden vastgelegd in het dossier. Daarvan is echter geen sprake.

5.18. Zoals de kamer reeds hiervoor heeft overwogen ten aanzien van (het schenden van) de onderzoeksplicht op grond van de Wna, was er voor de notaris, gelet op de aanwezige risico-indicatoren, ook in dossier 5 voldoende aanleiding voor een (verscherpt) cliëntenonderzoek.

E. Belehrungspflicht

5.19. Het BFT verwijt de notaris dat hij in drie van de vier dossiers (3, 4 en 5) niet heeft voldaan aan de informatieplicht als bedoeld in artikel 43 Wna (Belehrungspflicht).

5.20. De Belehrungspflicht houdt een bijzondere zorgplicht in voor de notaris in het kader van de maatschappelijke rechtszekerheid, die onder meer inhoudt dat de notaris rechtshandelingen dient uit te leggen en toe te lichten, zodanig dat partijen bij de rechtshandeling zich bewust zijn van de strekking en de gevolgen van hun handelen. De notaris dient zich ervan te overtuigen dat de akte de werkelijke bedoeling van partijen weergeeft. Uit het desbetreffende dossier dient te blijken dat de notaris aan zijn Belehrungspflicht heeft voldaan. Partijen bij de akte dienen voorafgaand aan het passeren (tijdig) de gelegenheid te krijgen om van de inhoud van de akte kennis te nemen, bij voorbeeld door het toezenden van de conceptakte.

5.21. In de dossiers 3, 4 en 5 heeft het BFT geen correspondentie aangetroffen met de kopers. Ook blijkt niet van het toezenden van conceptakten aan partijen. In dossier 4 is de conceptakte geüpload in het online dossier. Naar zeggen van de notaris heeft de verkoper deze conceptakte doorgestuurd aan de koper. Uit de dossiers blijkt niet van vastgelegde en bewaarde correspondentie en aantekeningen waaruit blijkt dat de notaris heeft voldaan aan de verplichting ex artikel 43 Wna.

5.22. In dossiers 3 en 4 erkent de notaris dat een adequate vastlegging in het desbetreffende dossier, gelet op de omstandigheden, geboden was. De notaris meent echter dat hij zich er wel van heeft vergewist dat koper de inhoud, strekking en gevolgen van de akten, die niet ingewikkeld waren, begreep.

5.23. Ter onderbouwing daarvan voert de notaris het volgende aan. In dossier 3 heeft op de dag van het passeren van de akte telefonisch overleg plaatsgevonden met koper, die - blijkens een losse aantekening - geen vragen zou hebben over de akte en redelijk Engels zou spreken.

In dossier 4 heeft de notaris naar zijn zeggen daags vóór het passeren van de akte en andermaal op de dag van passeren telefonisch contact gehad met de koper met de mededeling dat hij de - door de verkoper in het online dossier geüpload - conceptakte had ontvangen en daarmee akkoord ging.

5.24. Ook in dossier 5 heeft de notaris koopster voorafgaand aan de akte van levering geïnformeerd over de rechtsgevolgen, door koopster op 6 september 2018 (daags voor de levering op het notaris kantoor) een conceptakte van levering voor te leggen en toe te lichten. Een en ander blijkt ook uit de tekst (en daarmee de strekking) van de door haar op 6 september 2018 ondertekende volmacht (waarbij haar handtekening is gelegaliseerd door de notaris), aldus de notaris.

5.25. De kamer passeert het verweer van de notaris. Het gaat er immers om dat het proces voorafgaand aan het passeren van de akte op orde is, hetgeen moet blijken uit het desbetreffende dossier. Omdat daarover in dossiers 3, 4 en 5 niets is vastgelegd kan de kamer niet constateren of de notaris aan zijn Belehrungspflicht heeft voldaan. In dossier 5 kon de notaris daarom ook niet volstaan aan het pas bij het verlenen van de volmacht bespreken van de akte.

5.26. Ook het laatste klachtonderdeel acht de kamer dus gegrond.

5.27. Ten overvloede merkt de kamer het volgende op. Het werken met een geautomatiseerd systeem als FIRM24 (zoals het geval in dossiers 2 en 5) brengt risico's met zich. De druk om tegen een betrekkelijk laag tarief in korte tijd aktes te passeren laat immers weinig ruimte voor Belehrung. Ter zitting heeft de notaris verklaard dat zijn kantoor met dit bedrijfsmodel, waarmee het kantoor vanaf 2017 tot 1 juli 2020 heeft gewerkt en dat naar zijn zeggen voor ongeveer 10% van de omzet zorgde, niet goed kon werken en dat zijn kantoor sinds de beëindiging van de samenwerking met FIRM24 meer aandacht heeft voor de dossiers. De kamer is dan ook van oordeel dat de notaris zich eerder had moeten realiseren dat hij niet met FIRM24 moest doorgaan.

Maatregel

5.28. De notaris heeft in genoemde dossiers onvoldoende (cliënten)onderzoek verricht, nagelaten zijn bevindingen in het dossier te vermelden en zijn opschortings- en weigeringsplicht verzaakt, evenals zijn verplichting om ongebruikelijke transacties te melden bij de FIU. Daarmee heeft de notaris zijn rol als poortwachter niet waargemaakt. Uit de dossiers blijkt niet dat de notaris aan zijn wettelijke verplichtingen heeft voldaan.

Het optreden in het algemeen als poortwachter tegen witwassen en criminaliteit is een wezenlijke maatschappelijke functie van het notariaat, zodat sprake is van een ernstig tekortschieten. Daarnaast heeft de notaris zijn Belehrungspflicht geschonden. Naar het oordeel van de kamer illustreren de vastgestelde normschendingen de lichtvaardige en onzorgvuldige wijze waarop de notaris zijn ambt heeft uitgeoefend.

5.29. Gelet op de ernst van de normschendingen zou het opleggen van een zware maatregel in beginsel passend zijn. De kamer houdt echter bij het opleggen van de maatregel rekening met het feit dat de notaris nog niet eerder een maatregel is opgelegd en dat hij de bevindingen van de BFT-rapportage ter harte heeft genomen en in daden heeft omgezet, onder meer door kantoorprocedures aan te scherpen, de samenwerking met FIRM24 te beëindigen en het volgen van (nieuwe) (Wwft)-cursussen.

Uit het rapport van de 'collegiale toetsing' van de KNB van 12 april 2021 blijkt onder andere: "*[..] Men heeft aandacht voor de kwaliteitseisen die de cliënten stellen aan de notariële werkzaamheden. De dossiers zijn goed op orde, er wordt goed gerechercheerd, er is ruime aandacht voor PEP en UBO. De verplichtingen op grond van de WWFT en AVG worden door de medewerkers serieus genomen.*"

Hieruit blijkt dat de notaris zich heeft ingespannen om herhaling te voorkomen.

5.30. De kamer acht dan ook de maatregel van berisping in combinatie met het opleggen van een geldboete passend en geboden. De kamer zal de hoogte van de boete vaststellen op € 3.000. Daarmee neemt de kamer in aanmerking de hoogte van het veronderstelde voordeel dat de notaris met de onderhavige akten heeft behaald.

5.31. De geldboete moet door de notaris worden voldaan na het onherroepelijk worden van deze beslissing. De notaris dient de geldboete te voldoen aan de kamer door betaling aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in de artikelen 103a lid 2 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de

geldboete moet worden voldaan door het LDCR per brief aan de notaris zullen worden meegedeeld.

Kostenveroordeling

5.32. Nu de kamer de klacht gegrond verklaart en de notaris tevens een maatregel oplegt, zal de kamer de notaris op grond van artikel 103b lid 1 Wna jo. de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat (Staatscourant 2020, nr. 67893) veroordelen in de kosten van behandeling van de klacht door de kamer, vastgesteld op een bedrag van € 2.000. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gebleken die aanleiding geven tot een andere beslissing.

5.33. De notaris dient de kosten van de behandeling van de klacht door de kamer na het onherroepelijk worden van deze beslissing te voldoen aan de kamer door betaling aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in de artikelen 103b lid 3 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de kosten moeten worden voldaan door het LDCR per brief aan de notaris zullen worden meegedeeld.

6. Beslissing

De kamer voor het notariaat:

Deze beslissing is gegeven door mrs. N.C.H. Blankevoort, voorzitter, S.P. Pompe, C.E. Jonker, C. Holdinga en A.J.H.M. Janssen, leden, en uitgesproken in het openbaar op 20 januari 2022, 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).