

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 698485/NT21-11

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT AMSTERDAM

Beslissing in de klacht met nummer 698485 / NT 21-11 van:

Bureau Financieel Toezicht,

gevestigd te Utrecht,

gemachtigde: mr. M.A. Drenth,

hierna: het BFT,

tegen:

mr. [naam notaris],

notaris, gevestigd te [plaats],

hierna: de notaris,

gemachtigde: mr. F.A. Chorus, advocaat te Amsterdam.

1. Het verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 11 februari 2021, ingekomen op 23 februari 2021, heeft het BFT een klaagschrift met bijlagen ingediend.

1.2. Bij brief van 30 maart 2021 heeft de notaris een verweerschrift met bijlagen ingediend.

1.3. De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 25 november 2021. Namens het BFT waren aanwezig: mrs. M.A. Drenth en J. Prins. De notaris was ook aanwezig, bijgestaan door zijn gemachtigde. Partijen hebben het woord gevoerd aan de hand van pleitnotities. De notaris heeft een productie overgelegd. Uitspraak is bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Het BFT heeft in november en december 2018 meldingen van de Belastingdienst ontvangen op grond van artikel 111c Wet op het notarisambt (hierna: Wna) over de oprichting van tenminste 40 (aan) taxi bv's (gerelateerde vennootschappen) in de periode 2014 tot en met 2018 alsmede twee aandelenoverdrachten. De akten waarin de transacties zijn vastgelegd behoren tot het protocol van de notaris.

2.2. Naar aanleiding van voornoemde signalen heeft het BFT ingevolge artikel 110 lid 1 Wna een onderzoek ingesteld naar het handelen van de notaris, waarbij het BFT ook de nevenfuncties van de notaris heeft onderzocht. Het onderzoek betrof eveneens de naleving van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft).

2.3. Voor het onderzoek heeft het BFT zes dossiers geselecteerd, uit de periode augustus 2017 tot en met november 2018, betreffende de oprichting van besloten vennootschappen en de overdracht van aandelen:

Dossier 1	Oprichting [X] Taxi BV	31 augustus 2017
Dossier 2	Levering aandelen [C] Bouw BV	8 november 2017
Dossier 3	Oprichting Legacy Taxi BV	17 januari 2018
Dossier 4	Levering aandelen SDM Bouw BV	4 september 2018

Dossier 5 Levering aandelen Legacy Taxi BV 6 november 2018
Dossier 6 Levering aandelen Joy-Auto's BV 15 november 2018

- 2.4. Op 22 januari 2019 heeft het BFT het kantoor van de notaris bezocht.
- 2.5. Bij brief van 30 juli 2019 heeft het BFT naar aanleiding van de analyse van de betrokken dossiers de notaris schriftelijke vragen gesteld, waarop de notaris bij brief van 11 september 2019 heeft gereageerd.
- 2.6. Op 3 december 2019 heeft het BFT het onderzoek afgerond.
- 2.7. Op 4 juni 2020 was de conceptrapportage gereed.
- 2.8. Bij brief van 11 augustus 2020 heeft de notaris gereageerd op de conceptrapportage.
- 2.9. Op 17 september 2020 heeft het BFT de onderzoeksrapportage (hierna: de rapportage) uitgebracht.
- 2.10. Op 21 september 2020 heeft de notaris in alle 6 dossiers bij de FIU-Nederland melding gemaakt van een ongebruikelijke transactie.

3. De klacht

- 3.1. Het BFT verwijt de notaris dat hij, terwijl hij tevens bestuurder was van Stichting Administratiekantoor FEBO Groep en commissaris van zowel FEBO Groep B.V. als FEBO Beheer B.V., (onder meer) het verbod van artikel 19 Wna om voor FEBO akten te verlijden heeft genegeerd. Daarnaast heeft de notaris ten tijde van de dossiervoering onzorgvuldig gehandeld in het kader van de rechtszekerheid en onvoldoende invulling gegeven aan de (zorg)plichten ingevolge de Wna en de Wwft, voortvloeiend uit zijn poortwachtersrol.
- 3.2. Het BFT heeft de klacht uitgesplitst in verschillende hoofd- en subonderdelen.
- 3.3. De kamer zal de klachtonderdelen hierna in de beoordeling bespreken.

4. Het verweer

- 4.1. De notaris betreurt het dat het BFT heeft besloten om tot indiening van de klacht over te gaan in plaats van te kiezen voor een normoverdragend gesprek. Hoewel hij erkent, achteraf gezien, dat een en ander beter had gekund, is de notaris desondanks van mening dat de verwijten van het BFT ongegrond zijn.
- 4.2. 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 kamer merkt daarbij het volgende op. De reactie van de notaris in het verweerschrift op de klachtonderdelen is vrij beperkt. De notaris stelt dat hij zich daartoe kan beperken *“nu deze geldt in aanvulling op de uitvoerige toelichtende bijlagen van de Notaris van respectievelijk 11 september 2019 en 11 augustus 2020 (..) welke de Notaris de Kamer verzoekt als hier herhaald en ingelast te beschouwen”*. De kamer stelt voorop dat de notaris in het verweerschrift concreet had dienen te maken op welke punten verweer wordt gevoerd tegen de in het klaagschrift vermelde klachtonderdelen. Het BFT heeft immers in de eindrapportage, die ten grondslag ligt aan de klachtonderdelen, gereageerd op en rekening gehouden met de brieven van de notaris van 11 september 2019 en 11 augustus 2020.
- 5.3. De klacht van het BFT bestaat uit een aantal (hoofd- en sub)klachtonderdelen.

Een aantal klachtonderdelen zal de kamer, gelet op hun onderlinge samenhang gezamenlijk behandelen.

1. handelen in strijd met artikelen 11, 17 en 19 Wna

5.4. Het BFT verwijt de notaris dat hij heeft gehandeld in strijd met artikel 11 Wna omdat hij de KNB en de kamer voor het notariaat niet (terstond) opgave heeft gedaan van een aantal (al dan niet bezoldigde) in het klaagschrift nader genoemde nevenbetrekkingen.

5.5. Vast staat dat de notaris tot 3 december 2019 zijn nevenbetrekkingen als bestuurder van Stichting Administratiekantoor FEBO Groep (sinds 7 november 2016) en commissaris van zowel FEBO Groep B.V. als FEBO Beheer B.V. (sinds 30 oktober 2017) (hierna samen te noemen: FEBO) niet heeft doorgegeven.

Het BFT verwijt de notaris ook dat hij, ondanks die functies akten heeft gepasseerd of door een waarnemer heeft laten passeren waarbij FEBO partij was. Van de negen door het BFT onderzochte akten heeft de notaris er vijf zelf gepasseerd. Daarmee heeft de notaris in strijd gehandeld met de artikelen 17 en 19 Wna, aldus het BFT.

5.6. De notaris erkent weliswaar het verwijt over het passeren van de aktes inzake FEBO, maar merkt op dat het hier de facto één en hetzelfde dossier betreft, waarbij slechts één partij betrokken is.

5.7. Ook het niet terstond melden van de nevenbetrekkingen als gemeld in het klaagschrift heeft de notaris feitelijk erkend. De stichtingen I Serve en Administratiekantoor La Poya waren aan de aandacht van de notaris ontsnapt. De notaris voert echter ter verdediging voor het niet-melden aan dat Beleggingsfonds [B] een omstreeks 40 jaar oud studentenclubje van de notaris betreft en dat [Y] B.V. de eigen holding van de notaris is. Het bestuur van genoemde Verenigingen van Eigenaars van de betreffende woningen, waaraan de notaris in privé gelieerd is, heeft de notaris niet als nevenbetrekking aangemerkt omdat het strikt genomen een privéaangelegenheid was. Voorts heeft notaris al deze nevenbetrekkingen, voor zover nog actueel, in juli 2020 alsnog aangemeld.

5.8. De kamer is van oordeel dat het eerste klachtonderdeel gegrond is. Als niet bestreden staat vast dat de notaris, althans zijn waarnemer, voor FEBO akten heeft verleden, terwijl de notaris op dat moment tevens bestuurder dan wel commissaris van de desbetreffende rechtspersoon was. Het doet niet ter zake of die akten in één en hetzelfde dossier zijn gepasseerd en betrekking hadden op één persoon.

Daarnaast heeft de notaris nevenbetrekkingen niet gemeld bij de KNB en de kamer.
5.9. Anders dan de notaris kennelijk meent dienen notarissen ook (onbezoldigde) nevenbetrekkingen die in de persoonlijke sfeer liggen te melden.

De verplichting tot opgave van nevenbetrekkingen is in de wetsgeschiedenis als volgt verwoord: *“In verband met de eis van onpartijdigheid van de notaris is het van belang dat cliënten zich op een eenvoudige manier op de hoogte kunnen stellen van de nevenbetrekkingen.”* (Kamerstukken 1993-1994, 23 706, nr. 3, p. 22). *“De wet maakt bij de meldingsplicht geen onderscheid tussen nevenbetrekkingen die meer in de persoonlijke sfeer liggen en de nevenbetrekkingen die meer in de zakelijke sfeer liggen. Iedere nevenbetrekking moet eerst gemeld worden”* (Kamerstukken 1995-1996, 23 706, nr. 6, p.37).

2. onzorgvuldig handelen inzake de identificatieplicht en schending rechtszekerheid *a. ontbreken identificatie cliënten*

5.10. Het BFT verwijt de notaris dat hij in dossier 2 de identiteit en de handtekening van de heer [C] op de volmacht niet heeft geverifieerd of op andere wijze heeft geïdentificeerd.

De notaris voert als verweer aan dat de heer naam niet opnieuw hoefde te worden geïdentificeerd aangezien de heer [C] via zijn kantoor op 21 juli 2015 een bv heeft opgericht. Uit de stukken blijkt echter dat de oprichting plaatsvond met een volmacht en de notaris heeft niet onderbouwd dat de heer [C] op de juiste wijze is geïdentificeerd, zodat de kamer dit verwijt gegrond acht.

5.11. In dossier 4 is de volmacht van de heer [Z] ondertekend te [plaats], Kroatië en voorzien van een Kroatische verklaring van de heer [naam] (notaris te Kroatië) maar is deze niet voorzien van een apostille. Ook hier verwijt het BFT de notaris dat hij geen genoeg had mogen nemen met genoemde volmacht maar een apostille op de betreffende verklaring had moeten eisen.

Dossier 4 bevat volgens de notaris een beëdigde vertaling waaruit blijkt dat de handtekening van de heer [Z] is gelegaliseerd door notaris [naam] te [plaats], met wie de notaris ook telefonisch heeft gesproken, evenals met de advocaat van de heer [Z]. De kamer is van oordeel dat een apostille onder deze omstandigheden niet dwingend voorgeschreven was, maar ter vrije beoordeling stond van de notaris. Het ontbreken ervan acht de kamer niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

b. ontbreken volmacht

5.12. Het BFT verwijt de notaris dat in dossier 5 de volmacht van de verkoper ontbreekt. De akte maakt ook geen melding van een mondelinge volmacht en uit het dossier blijkt niet van een bekrachtiging of andere correspondentie betreffende een volmacht voor de vertegenwoordiging van de verkoper.

5.13. De notaris heeft erkend dat in de tekst van de volmacht (die wel is verleend) een kennelijke misslag is gemaakt daar in de aanhef uitsluitend de hoedanigheid van bestuurder (en niet ook de hoedanigheid van verkoper) is vermeld.

5.14. Hoewel de volmacht als zodanig niet juist is, is hier sprake van een slordigheid, die naar het oordeel van de kamer niet klachtwaardig is.

c. schendingen rechtszekerheid en zorgvuldigheid akte

5.15. Het BFT verwijt de notaris dat in de dossiers 2 en 5 in de akten onjuiste feiten zijn vermeld. In dossier 2 betreft dit de datum van oprichting (deze moest zijn 12 juli 2013 in plaats van 30 april 2015) en de betrokken notaris (dit was de notaris zelf in plaats van mr. [naam], destijds notaris te 's Gravenhage). In dossier 5 is een onjuiste verkrijgingstitel van de aandelen vermeld. In de akte is opgenomen dat de aandelen door de verkoper zijn verkregen door plaatsing bij de oprichting van de vennootschap (op 17 januari 2018), terwijl uit het uittreksel uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel (hierna: de KvK) van 5 november 2018 blijkt dat de verkoper enig aandeelhouder is sinds 29 oktober 2018.

In dossier 4 heeft de notaris het vervangend aandeelhoudersregister van S.D.M. Bouw B.V. verstrekt aan mevrouw [D] in plaats van aan de bestuurder van de vennootschap, terwijl mevrouw [D] geen aandeelhouder of bestuurder meer was.

5.16. De notaris heeft de onjuiste feiten in dossier 2 niet weersproken. In dossier 5 had de notaris eenvoudig onderzoek kunnen doen naar de vermelding bij de KvK. In dossier 4 had de notaris geen geldige reden om mevrouw [D] het vervangende register van aandeelhouders te zenden; hij had kunnen volstaan met een afschrift van de akte. Onderdeel 2c acht de kamer dan ook gegrond.

3. Schending poortwachtersverplichtingen (Wna en Wwft)

a. schending onderzoeksplicht en zorgplicht ex artikel 17 Wna;

b. schending zorgplicht, informatieplicht/Belehrungspflicht ex artikel 43 Wna;

c. overtreding (verscherpt) cliëntenonderzoek Wwft

d. schending weigeringsplicht/opschortingsplicht (artikel 21 Wna)

e. overtreding meldingsplicht ongebruikelijke transacties (artikel 16 Wwft).

5.17. Het BFT verwijt de notaris dat hij in alle 6 dossiers zijn onderzoeksplicht ingevolge artikel 17 Wna niet is nagekomen, althans dat hij heeft nagelaten hierover iets vast te leggen in de dossiers. Dit betrof onder andere het nalaten van onderzoek naar het motief van partijen om in dossiers 1 en 3 een besloten vennootschap op te richten met als doelomschrijving het uitoefenen van een taxibedrijf en de vennootschap niet in hun woonplaats Amsterdam maar in Eindhoven te vestigen. Daarnaast betreffen de adressen een bedrijfsverzamelgebouw in Eindhoven. Daarbij blijkt dat in dossier 1 een tussenpersoon de opdracht aanleverde, terwijl de oprichter reeds een jaar eerder bij de notaris een andere taxi-bv had opgericht. Ook vindt (om onbekende redenen) de correspondentie plaats met deze tussenpersoon en niet met de oprichter.

Inzake de levering van aandelen in de dossiers 2, 4, 5 en 6 is volgens het BFT sprake van het nalaten van onderzoek naar de totstandkoming en/of de hoogte en betaling van de koopsom. De koopsommen bedroegen € 1.800,- (dossier 2), € 0,50 (dossier 4) en € 1,- (dossiers 5 en 6).

Verdere omstandigheden die tevens aanleiding hadden moeten geven tot nader onderzoek zijn:

5.18. Het BFT verwijt de notaris in alle 6 dossiers één of meerdere bij de rechtshandeling betrokken partijen geen toelichting op de akte te hebben gegeven; uit geen van de dossiers blijkt dat partijen op enige wijze zijn geïnformeerd en *belehrd* over de inhoud en de gevolgen van de akte. In dossiers 1 en 3 blijkt niet dat de oprichter is voorgelicht over de inhoud en de gevolgen van de akte. In de dossiers 2, 4 en 6 hebben partijen een concept van de akte zonder verdere toelichting ontvangen. In dossier 5 is aan de koper geen concept van de akte toegezonden.

5.19. Het BFT verwijt de notaris dat hij in alle 6 dossiers heeft nagelaten zijn diensten op te schorten; hij had nader onderzoek moeten doen, de cliënt(en) moeten informeren en de resultaten in het dossier moeten vastleggen (en zo zijn onderzoek daartoe aanleiding gaf zijn diensten moeten weigeren).

5.20. Het BFT verwijt de notaris dat hij in alle 6 dossiers geen verscherpt cliëntenonderzoek heeft verricht terwijl dat wel had moeten plaatsvinden, aangezien de cliënt of de transactie naar haar aard een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme met zich brengt. Uit dossier 1 blijkt niet van onderzoek naar de aard en de achtergrond van de transactie. In dossier 2 en 4 heeft de notaris één van partijen bij de akte niet (voldoende) geïdentificeerd en de identiteit niet geverifieerd. In de dossiers 2, 4, 5 en 6 speelt de aard van de transactie, de (lage) koopsom in relatie tot het eigen vermogen van de desbetreffende vennootschap, het betalen van de koopsom buiten de notaris om en het ontbreken van (deponeren van) recente betrouwbare jaarstukken een rol.

5.21. Het BFT verwijt de notaris ten slotte dat hij in geen van de 6 dossiers (onverwijld) melding heeft gemaakt van een ongebruikelijke transactie dan wel heeft vastgelegd welke afwegingen zijn gemaakt om de transactie niet te melden.

5.22. De kamer is van oordeel dat het derde klachtonderdeel in alle subonderdelen gegrond is.

5.23. Wat er ook zij van het verweer van de notaris dat hij wel onderzoek heeft verricht en zijn *Belehrungspflicht* is nagekomen, de notaris heeft erkend dat daarvan uit de 6 dossiers niet is gebleken. Naar het oordeel van de kamer gaven de aanwezige risicofactoren in deze dossiers, vermeld in de rapportage van het BFT, voldoende aanleiding voor een nader onderzoek. Zo lang de notaris dat onderzoek nog niet heeft verricht (hetgeen niet blijkt uit de dossiers), is de notaris gehouden om zijn diensten op te schorten.

Hoewel in dossier 2 weliswaar kan worden opgemerkt dat het in beginsel niet van belang is wie er heeft betaald, zolang de kwitantie maar van de verkoper komt, rijst toch de vraag waar het geld van koper vandaan komt, zodat ook dat een reden voor nader onderzoek had moeten zijn.

5.24. Gelet op de aanwezige risicofactoren was er naar het oordeel van de kamer voor de notaris in alle 6 dossiers ook reden voor (verscherpt) cliëntenonderzoek. Ook daarvan is in geen van de dossiers gebleken. Vast staat dat de notaris in geen van de zes dossiers onverwijld melding heeft gemaakt van een ongebruikelijke transactie, terwijl daartoe gelet op de risicofactoren wel aanleiding bestond.

5.25. Terecht heeft het BFT in de rapportage opgemerkt dat, indien de notaris ervoor kiest om ondernemingsrechtzaken actief en voor een laag tarief via zijn portal BV direct te werven, deze werving (mogelijk) risicovolle doelgroepen aantrekt. Dat heeft tot gevolg dat de notaris extra scherp moet toezien op de vervulling van zijn poortwachtersverplichtingen. Dat geldt naar het oordeel van de kamer niet alleen voor de poortwachtersverplichtingen in het kader van de Wwft, maar ook voor die van de Wna. In de onderhavige zes dossiers is dat niet gebeurd.

Maatregel

5.26. De notaris heeft in genoemde dossiers onvoldoende (cliënten)onderzoek verricht, is zijn *Belehrungspflicht* niet nagekomen en heeft zijn opschortings- en weigeringsplicht verzaakt, evenals zijn verplichting om ongebruikelijke transacties te melden bij de FIU-Nederland. 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. Daarbij heeft de notaris niet (terstond) opgave gedaan van een aantal (al dan niet bezoldigde) nevenbetrekkingen en heeft hij akten gepasseerd in strijd met artikel 19 lid 1 onder b Wna.

Naar het oordeel van de kamer heeft de notaris in de gevallen van de vastgestelde normschendingen zijn ambt op lichtvaardige en onzorgvuldige wijze uitgeoefend.

5.27. Gelet op de ernst en de duur van de normschendingen is het opleggen van een zware maatregel passend.

5.28. Hoewel de notaris in zijn verweerschrift opmerkt dat hij achteraf van mening is dat bepaalde zaken beter hadden gekund en dat het onderzoek van het BFT hem tot een aanscherping en verbetering van de praktijkvoering heeft gebracht, heeft de kamer op de zitting geconstateerd dat de notaris de verantwoording nog altijd deels afschuift op zijn medewerkers, die te weinig notie zouden hebben gehad om het door hen – volgens de notaris – wel uitgevoerde onderzoek in de dossiers vast te leggen. De notaris is tuchtrechtelijk verantwoordelijk voor zijn medewerkers; van inzicht in zijn eigen tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is de kamer onvoldoende gebleken. De kamer stelt vast dat de notaris het belang van het op orde hebben van dossiers niet voldoende onderkent; een normoverdragend gesprek met het BFT zou volgens de kamer dan ook niet toereikend zijn geweest. Wel houdt de kamer ten gunste van de notaris rekening met het lange tijdverloop vanaf de aanvang van het onderzoek tot de indiening van de klacht.

5.29. De kamer is van oordeel dat de maatregel van schorsing in de uitvoering van het ambt voor de duur van twee weken passend en geboden is. Voor de reikwijdte van de schorsing verwijst de kamer naar de uitspraak van het gerechtshof Amsterdam van 14 januari 2020.[1]

Kostenveroordeling

5.30. Nu de kamer de klacht grotendeels 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.

5.31. 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).

[1] ECLI:NL:GHAMS:2020:137