

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2021/24 en 25

Klachtnummers : SHE/2021/24 en 25

Datum uitspraak : 21 februari 2022

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Gecombineerde beslissing van de kamer voor het notariaat (hierna: de kamer) op de klachten van:

gemachtigde: de heer mr. M.F.H. van Delft, advocaat in Leusden
tegen

[naam toegevoegd notaris]

werkzaam in [plaatsnaam]

en

[naam notaris]

gevestigd in [plaatsnaam]

gemachtigde: de heer mr. J. Mencke, advocaat in Amsterdam

1. De procedure

1.1. De kamer heeft op 10 mei 2021 een klaagschrift, gedateerd 7 mei 2021, met bijlagen ontvangen van de gemachtigde van klagers. Daarin zijn klachten geformuleerd tegen [de toegevoegd notaris] en [de notaris]. De kamer heeft de klacht tegen [de toegevoegd notaris] geregistreerd als SHE/2021/24 en de klacht tegen [de notaris] als SHE/2021/25. Omdat de klacht tegen [de toegevoegd notaris] gaat over de werkzaamheden die hij heeft verricht toen hij kandidaat-notaris was, zal hij hierna “de kandidaat-notaris” worden genoemd. [De notaris] zal “de notaris” worden genoemd. Omwille van de leesbaarheid van deze beslissing worden zij hierna samen ook als “de notarissen” aangeduid.

1.2. De gemachtigde van de notarissen heeft bij e-mail van 12 augustus 2021 een gecombineerd verweerschrift ingediend tegen beide klachten.

1.3. De gemachtigde van klagers heeft bij e-mail van 19 november 2021 een brief met bijlagen aan de kamer gestuurd. Deze brief is per gelijke post aan de gemachtigde van de notarissen gestuurd.

1.4. De kamer heeft de klachten gecombineerd behandeld op de openbare zitting van 6 december 2021. [Naam klager] (namens klaagster 1) en [naam klager] (namens klaagster 4) zijn bij de mondelinge behandeling aanwezig geweest, bijgestaan door hun gemachtigde en door oud-notaris de heer mr. [O]. Ook de kandidaat-notaris en de notaris, bijgestaan door hun gemachtigde, zijn bij deze behandeling aanwezig geweest. Partijen hebben hun standpunt over en weer toegelicht, mede aan de hand van pleitaantekeningen van hun gemachtigden die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

De klachten gaan over de akte van levering van aandelen die de kandidaat-notaris, als waarnemer van de notaris, op 5 maart 2020 heeft gepasseerd (hierna ook: de akte

van levering). De kamer vindt de volgende feiten van belang voor de beoordeling van de klacht.

2.1. In 1974 is door de franchiseorganisatie [naam franchiseketen] B.V. een begin gemaakt met het opzetten van een franchiseketen van (...)speciaalzaken. Deze keten is overgenomen door [Q] B.V., opgericht bij notariële akte van 13 december 1976. De heer [X], in zijn hoedanigheid van enig directeur van [X] B.V., gevestigd in [plaatsnaam], en de heer [Y] in zijn hoedanigheid van enig directeur van [Y] B.V., gevestigd in [plaatsnaam], zijn de oprichters van deze vennootschap (hierna: [Q]). [X] en [Y] zijn bij de oprichting benoemd tot bestuurders van [Q].

2.2. De statuten van [Q] bevatten onder meer de volgende, voor deze zaak van belang zijnde, bepalingen:

“ KAPITAAL EN AANDELEN

Artikel 4.

LEVERING VAN AANDELEN

Artikel 8.

1. De levering van aandelen geschiedt door betekening van de akte van levering aan de vennootschap of door schriftelijke erkenning der levering door de vennootschap op grond van overlegging van die akte aan de vennootschap. Indien het de levering van niet volgestorte aandelen betreft kan erkenning slechts geschieden indien de akte van levering een vaste dagtekening heeft. (...)

BLOKKERINGSREGELING

Artikel 9.

Artikel 10.

1. Ingeval van overlijden (...) faillissement (...) van een aandeelhouder en [kamer: indien] een aandeelhouder, rechtspersoon zijnde, wordt ontbonden of in een toestand van liquidatie is geraakt, moeten zijn aandelen aan de andere aandeelhouders te koop worden aangeboden, tenzij alle overige aandeelhouders schriftelijk verklaren akkoord te gaan met de nieuwe eigenaar of eigenaren van de aandelen.”

2.3. In de statuten is verder onder meer bepaald dat de directie een register bijhoudt dat regelmatig moet worden geactualiseerd, waarin de namen en adressen van alle aandeelhouders en van het op ieder aandeel gestorte bedrag zijn vermeld, dat dit register voor de aandeelhouders ter inzage wordt gelegd op het kantoor van [Q] en dat de directie op verzoek aan een aandeelhouder kosteloos een uittreksel uit het register verstrekt met betrekking tot zijn recht op een aandeel. De bij de oprichting geplaatste 260 aandelen van elk nominaal Hfl. 100,00 zijn volgestort. [X] B.V. (hierna: [de onderneming van X]) en [Y] B.V. (hierna: [de onderneming van Y]) hielden toen elk 130 aandelen.

2.4. De directie van (...) B.V., gevestigd in [plaatsnaam], heeft in 1977 aan [Q] te kennen gegeven deze (...)handel te willen voortzetten onder de naam [naam franchiseketen]. In verband daarmee hebben [X] en [Y] de directie van die onderneming bij brief van 16 september 1977 namens [Q] onder meer als volgt bericht:

“Daar u als [naam franchiseketen] gerechtigd bent in het aandelenkapitaal van [Q] te participeren, bieden wij U hierbij 10 (tien) aandelen, nominaal Fl. 100,= per aandeel aan.

Zonder tegenbericht zullen wij per 1 oktober a.s. inschrijven, voor deze 10 aandelen in het aandelenregister, dat ten alle tijde ter inzage ligt op het kantoor der vennootschap.

Wij verzoeken u zo spoedig mogelijk desbetreffend bedrag (Fl. 1000,=) op onze rekening over te maken ter volstorting van Uw aandelen.”

Klaagster 11 heeft deze [onderneming] in Utrecht voortgezet.

2.5. [X] is op enig moment afgetreden als bestuurder van [Q] . Zijn [onderneming] is failliet gegaan en per 15 juli 1982 geliquideerd, althans uitgeschreven uit het handelsregister.

2.6. De jaarrekeningen van [Q] over de periode vanaf 1988 tot en met 2014 bevatten telkens een "SPECIFICATIE VOLGESTORTE AANDELEN". Per 31 december 1988 vermeldt deze specificatie, die in dat jaar nog werd aangeduid als "Bezitters van volgestoorte [kamer: volgestorte] aandelen" de volgende gegevens:

"[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam] [kamer: onderneming [Y]
] f. 2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
1.800,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam] [kamer: onderneming [X]
] 1.800,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
2.000,00	
[naam franchisenemer]	- [plaatsnaam]
1.000,00	

Totaal

31-12-1988

22.600,00"

f.

2.7. De specificatie van de volgestorte aandelen per 31 december 1992 bevat dezelfde twaalf namen en bedragen als de specificatie per 31 december 1988, met dien verstande dat [naam franchisenemer] in [plaatsnaam] aan de lijst is toegevoegd met vermelding van een volgestort aandeel van Hfl. 2.000,00. Het totaalbedrag van de volgestorte aandelen bedraagt volgens die specificatie op dat moment Hfl. 24.600,00.

2.8. Op 1 januari 1993 is de wet houdende wijziging van de regeling van de overdracht van aandelen op naam in naamloze vennootschappen en besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid in werking getreden (Stb. 1992, 458, hierna: de wetswijziging). Sindsdien is ingevolge artikel 2:196 lid 1 Burgerlijk Wetboek voor de uitgifte en levering van (onder meer) een aandeel in een besloten vennootschap een notariële akte vereist. Artikel III lid 7 van de wijzigingswet bevat de volgende overgangsbepaling (hierna: de overgangsbepaling):

“7. Op een gebrek in de levering van een recht op een aandeel op naam die vóór het in werking treden van deze wet heeft plaats gehad, kan geen beroep worden gedaan, indien na de levering vijf jaar zijn verstreken en de vennootschap de levering gedurende dat tijdvak als geldig heeft aanvaard. Hetzelfde geldt voor een beroep op de onbevoegdheid van de vervreemder van het aandeel welke de verkrijger niet kende of behoefde te kennen, voor zover lid 6 daarop niet van toepassing is.”

2.9. Per 31 december 1997 bevat de bij de jaarrekening gevoegde specificatie van de volgestorte aandelen de namen van dertien franchisenemers en zou het totaalbedrag van de volgestorte aandelen Hfl. 24.6000,00 bedragen. De [onderneming] van [X] wordt niet meer in die specificatie vermeld en komt in de latere specificaties ook niet meer terug. Van de vermelde dertien franchisenemers per 31 december 1997 werden, afgezien van de onderneming van [Y], ten minste negen franchisenemers ook al vermeld op de specificatie per 31 december 1992 (de dag voor de inwerkingtreding van de wetwijziging).

2.10. Vanaf 2003/2004 heeft [Q] franchiseovereenkomsten gesloten met de deelnemende [franchisenemers]. Zo heeft [Q] op 1 juni 2004 een franchiseovereenkomst gesloten met [naam franchisenemer] (klaagster 1). De artikelen 18.1 aanhef en onder a en 29.2 van deze overeenkomst luiden als volgt:
“18.1 Als vergoeding voor de aan de franchisenemer bij deze overeenkomst toegekende rechten en toegezegde prestaties zal de franchisenemer aan de franchisegever betalen:

1. een aandeel in [Q] Nederland B.V. ad € 1.000,-- (exclusief BTW) te voldoen bij de ondertekening van de overeenkomst (...)

29.2 Indien de onderhavige overeenkomst of eventueel daarbij behorende bijlage(n) een of meerdere afspraken bevat die ten gevolge van wettelijke bepalingen of in kracht van gewijsde gegane rechterlijke uitspraken nietig blijken te zijn, dan wel onverbindend worden verklaard, verbinden partijen zich nu reeds voor alsdan om in onderling overleg een zodanige regeling overeen te komen, dat daardoor zoveel mogelijk recht wordt gedaan aan de bedoeling welke partijen hebben gehad bij het aangaan van de onderhavige overeenkomst.”

2.11. [Q] maakt gebruik van een Handboek franchiseformule, dat krachtens artikel 5.1 van de genoemde franchiseovereenkomst uitdrukkelijk deel uitmaakt van de franchiseovereenkomst. In de aan de kamer overgelegde kopie van dit handboek (versie juli 2013) is onder meer het volgende vermeld:

“De aandelen binnen [Q] Nederland B.V. zijn gelijke delen in eigendom van de bij haar aangesloten [franchisenemers]. Door deze constructie zijn de aangesloten leden niet alleen franchisenemer maar gezamenlijk tevens franchisegever, wat hen inspraak verschaft bij besluiten die de belangen van franchisenemers aangaan.”

2.12. De specificatie van de volgestorte aandelen per 31 december 2014 vermeldt de namen van negentien franchisenemers, waaronder de [onderneming van Y]. Volgens die specificatie heeft iedere franchisenemer op dat moment een volgestort aandeel van € 907,65, wat resulteert in een totaalbedrag van volgestorte aandelen van € 17.243,64.

2.13. Tussen klagers en [Y] is verschil van mening ontstaan over de aandelenverhouding binnen [Q], waarna [Y] eind 2017 de notaris heeft benaderd met het verzoek het aandeelhoudersregister van [Q] bij te werken. De notaris heeft de uitvoering van deze opdracht op enig moment overgedragen aan de kandidaat-notaris.

2.14. In verband met de discussie over de aandelenverhouding heeft klaagster 1 contact opgenomen met mr. [O]. Op 5 maart 2018 heeft [Q] een vergadering

gehouden, waarbij [Y] en een groot deel van de franchisenemers aanwezig zijn geweest. Mr. [O] heeft bij die vergadering een presentatie gegeven over een mogelijke oplossing voor de problemen als gevolg van het ontbreken van een (deugdelijk) aandelhoudersregister en de status van de aandelen van de [onderneming] van [X]. In de notulen van die vergadering staat onder meer vermeld dat is verklaard dat de franchisenemers wel voor de aandelen betaalden, maar dat er nooit een notaris bij is geweest.

2.15. Mr. [O] heeft op 23 mei 2018 telefonisch contact gehad met de kandidaat-notaris, waarbij hij heeft meegedeeld dat hij optrad namens een aantal franchisenemers. Na dit gesprek heeft hij de kandidaat-notaris bij e-mail van diezelfde dag als volgt bericht:

“Ik bevestig hierbij het telefoongesprek van vanmiddag waarin kort de “problematiek” met betrekking tot het aandelhouderschap in bovengenoemde BV werd besproken. Zoals aangegeven is dit probleem uitsluitend op te lossen door oprichting (door de huidige franchisenemers) van een nieuwe BV gevolgd door een activa- (en passiva) transactie waarbij de huidige BV overdraagt aan de nieuwe BV; op grond van de franchise-overeenkomsten kunnen die contracten eveneens worden overgedragen. Ik heb u meegedeeld dat een op ander op korte termijn “geregeld” moet worden omdat een zeer grote meerderheid van de aandelhouders (zo niet alle aandelhouders) zich al meer dan een jaar aan het lijntje voelen gehouden door de heer [Y] en overwegen hem wegens wanbeleid in rechte te betrekken. We bespraken dat u uiterlijk morgen de heer [Y] zult uitnodigen voor een bespreking om de problematiek en genoemde oplossingsrichting te bespreken. Ik verneem graag van u de uitkomst van die bespreking.”

2.16. De kandidaat-notaris heeft de ontvangst van dat bericht bij e-mail van 24 mei 2018 aan mr. [O] bevestigd, waarbij hij heeft meegedeeld dat op 5 juni 2018 een afspraak was gepland met [Y] om de genoemde oplossing te bespreken. De kandidaat-notaris heeft daarbij toegezegd dat hij mr. [O] op de hoogte zou houden van de uitkomst van die bespreking.

2.17. Mr. [O] heeft de kandidaat-notaris bij e-mail van 8 juni 2018 gevraagd hem te informeren over de uitkomst van de bespreking met [Y], waarna de kandidaat-notaris hem bij e-mail van later die dag onder meer als volgt heeft bericht over het gesprek met [Y]:

“Aangezien de oprichting van een nieuwe vennootschap volgens de heer [Y] niet tot de mogelijkheden behoort, zijn wij bezig samen met de “huisadvocaat” van de heer [Y] bij [naam advocatenkantoor] te inventariseren wat de meest praktische andere oplossing is. Uiteraard zal ik u hiervan op de hoogte houden.”

2.18. [Y] heeft namens zijn [onderneming] bij de rechtbank Gelderland een verzoek ingediend tot heropening van de vereffening van de [onderneming] van [X]. Deze rechtbank heeft bij beslissing van 7 februari 2019 de vereffening heropend van het vermogen van de [onderneming] van [X] met benoeming van de heer mr. (...) als vereffenaar.

2.19. Mr. (...) (hierna: de vereffenaar) heeft de kandidaat-notaris in juni 2019 geïnformeerd over zijn benoeming als vereffenaar en meegedeeld dat hem was gebleken dat de [onderneming] van [X] in 1982 failliet was verklaard, dat de aandelen in [Q] bij de vereffening kennelijk over het hoofd waren gezien, dat de vereffening was heropend omdat er alsnog een bate bleek te zijn en dat het de bedoeling was deze aandelen alsnog over te dragen. De vereffenaar heeft de kandidaat-notaris gevraagd te zijner tijd de akte van levering van die aandelen te passeren.

2.20. De gemachtigde van klagers heeft [Y] bij brief van 28 november 2019 meegedeeld de belangen van klagers te behartigen in het geschil over het aandeelhouderschap van de franchisenemers. Daarbij heeft hij het standpunt van klagers, kort gezegd inhoudende dat een deel van hen aandeelhouder is en dat een deel van hen recht heeft op levering van aandelen, van een uitgebreide juridische onderbouwing voorzien. Hij heeft [Y] daarbij verzocht en zo nodig gesommeerd om (onder meer) inzage te verschaffen in het aandeelhoudersregister onder gelijktijdige bevestiging van het (beoogde) aandeelhouderschap van klagers en – indien en voor zover nog noodzakelijk – te bevestigen medewerking te verlenen aan de levering van aandelen en/of conversie en/of de oprichting van een nieuwe besloten vennootschap met het oog op een activa-/passivatransactie, zoals omschreven in die brief.

2.21. De vereffenaar heeft de kandidaat-notaris in december 2019 bericht dat overeenstemming was bereikt over de overdracht van de aandelen van de [onderneming] van [X] aan de [onderneming] van [Y] (hierna ook: de aandelentransactie) en heeft hem gevraagd in verband daarmee een akte van levering te passeren. De kandidaat-notaris heeft die opdracht aanvaard, waarbij hij heeft meegedeeld dat voor deze transactie goedkeuring van de rechter-commissaris vereist was.

2.22. Bij gebrek aan een reactie op zijn brief van 28 november 2019 heeft de gemachtigde van klagers [Y] op 10 januari 2020 een herinnering gestuurd. De gemachtigde van klagers heeft geen reactie ontvangen op zijn brief.

2.23. De rechter-commissaris in de genoemde rechtbank heeft op 17 januari 2020 aan de vereffenaar machtiging verleend voor de beoogde aandelentransactie.

2.24. Op 21 januari 2020 heeft de kandidaat-notaris van de vereffenaar een getekende koopovereenkomst in verband met de aandelentransactie ontvangen en een afschrift van de door de rechter-commissaris verleende machtiging.

2.25. De kandidaat-notaris heeft op 5 maart 2020, als waarnemer van de notaris, de akte van levering gepasseerd. [Y] trad daarbij als koper op in zijn hoedanigheid van zelfstandig bevoegd bestuurder van [Q], alsmede in zijn hoedanigheid van zelfstandig bevoegd bestuurder van (...) Holding B.V., welke vennootschap op haar beurt handelde als zelfstandig bevoegd bestuurder van de [onderneming] van [Y]. De koopprijs van de 130 aandelen van de onderneming van [X] bedroeg € 10.000,00. In de inleiding van de akte staat vermeld dat de statuten van [Q] na de oprichting in 1976 nimmer zijn gewijzigd. Verder bevat de akte onder meer de volgende bepalingen:

“ INLEIDING

(...)

“c. - Bij beschikking van de Rechtbank Gelderland van zeven februari tweeduizend negentien is de vereffening heropend van het vermogen van de verkoper.

d. De verkoper is houder van (...) (130) aandelen, van de in totaal (...) (260) geplaatste aandelen, in het kapitaal van de vennootschap, elk aandeel nominaal groot (...) (f 100,00) (...) (€ 45,38).

e. De verkoper en de koper zijn op zeventien januari tweeduizend twintig respectievelijk twintig januari twee duizend twintig een overeenkomst aangegaan van koop en verkoop van alle aan de verkoper toebehorende aandelen in het kapitaal van de vennootschap, hierna ook te noemen: “de koopovereenkomst”. Een kopie van de koopovereenkomst is als bijlage aan de akte gehecht.

f. De verkoper is ingevolge het bepaalde in de koopovereenkomst gehouden voormelde aandelen te leveren aan de koper, die ingevolge het bepaalde in de koopovereenkomst gehouden is deze aandelen te aanvaarden. (...)

Blokkeringsregeling

Artikel 3

De verkoper en de koper verklaarden dat zij de enige aandeelhouders zijn van de vennootschap en dat het bepaalde in de blokkeringsregeling als opgenomen in de statuten van de vennootschap, zijnde een aanbiedingsregeling, ter zake van vorenstaande levering van aandelen buiten toepassing kan blijven.”

2.26. De gemachtigde van klagers heeft de kandidaat-notaris bij brief van 9 juli 2020 samengevat meegedeeld dat klagers bij inzage van de informatie over de aandeelhouders op de locatie van [Q] hadden geconstateerd dat de aandelen van de [onderneming] van [X] inmiddels waren geleverd aan de [onderneming] van [Y]. Daarbij heeft deze gemachtigde meegedeeld van mening te zijn dat de kandidaat-notaris er – gelet op zijn contacten met mr. [O] – medio 2018 van op de hoogte was dat er naast de oorspronkelijke oprichters van [Q] meerdere aandeelhouders waren, dan wel dat er sprake kon zijn van meerdere aandeelhouders. Omdat [Y] klagers verbood een kopie te maken van de akte van levering, die volgens klagers op het kantoor van de kandidaat-notaris zou zijn gepasseerd, heeft de gemachtigde van klagers de kandidaat-notaris gevraagd om afgifte van een uittreksel van die akte en de daarbij behorende documentatie. In dat kader heeft hij gesteld dat klagers moeten worden gekwalificeerd als belanghebbenden in de zin van artikel 49 lid 1 Wet op het notarisambt (Wna).

2.27. In reactie op dit verzoek heeft de kandidaat-notaris, na overleg met de notaris en hun huidige gemachtigde, de gemachtigde van klagers bij e-mail van 10 juli 2020 bericht dat hij gezien zijn geheimhoudingsplicht geen mededelingen aan derden mag doen over enige aangelegenheid waar hij in zijn hoedanigheid als kandidaat-notaris kennis van heeft genomen.

2.28. De gemachtigde van klagers heeft zijn verzoek aan de kandidaat-notaris bij e-mail van 14 juli 2020 herhaald, waarbij hij hem heeft bericht dat klagers niet alleen een belang hebben bij hun verzoek omdat zij aandeelhouders zijn, maar ook omdat sprake is van een machtiging tot levering die kennelijk in strijd is met de blokkeringsregeling.

2.29. De kandidaat-notaris heeft zich in zijn e-mail aan de gemachtigde van klagers van 17 juli 2020 nogmaals op zijn geheimhoudingsplicht beroepen en de gemachtigde voor informatie verwezen naar [Q]. Verder heeft de kandidaat-notaris de gemachtigde van klagers gevraagd om documentatie te sturen waaruit het gestelde aandeelhouderschap van klagers zou blijken.

2.30. De gemachtigde van klagers heeft de kandidaat-notaris bij e-mail van 23 juli 2020 de meest recente goedgekeurde jaarrekening van 2014 gestuurd, alsmede de genoemde specificaties van de volgestorte aandelen vanaf 1988 tot 2014, de hiervoor (onder 2.4.) genoemde brief van 16 september 1977 en de agenda en de notulen van de vergadering van 5 maart 2018.

2.31. Daarna hebben de gemachtigde van klagers en de kandidaat-notaris telefonisch contact met elkaar gehad, waarbij de kandidaat-notaris de gemachtigde heeft gevraagd met nadere stukken te komen voor het bewijs van het aandeelhouderschap van klagers. De gemachtigde van klagers heeft de kandidaat-notaris bij e-mail van 27 augustus 2020 het Handboek Franchiseformule 2013 gestuurd.

2.32. Bij e-mail van 4 september 2020 heeft de gemachtigde van klagers de genoemde brief van 16 september 1977 (kennelijk is per abuis 1997 genoemd) – nogmaals – aan de kandidaat-notaris gestuurd, op basis waarvan de gemachtigde van klagers heeft gesteld dat is aangetoond dat er meerdere aandeelhouders zijn en heeft hij wederom gevraagd om toezending van de akte van levering.

2.33. In reactie op de ontvangen stukken heeft de kandidaat-notaris de gemachtigde van klagers bij e-mail van 4 september 2020 onder meer als volgt bericht:

“Met u ben ik het eens dat uit het handboek lijkt te volgen dat indien een franchisenemer is aangesloten bij [Q] Nederland BV aan hen bepaalde bevoegdheden moeten worden toebedeeld.

Noch uit het handboek, noch uit enig ander toegezonden document, kan ik echter niet opmaken dat de betreffende partijen ook daadwerkelijk zijn aangesloten bij de vennootschap, meer in het bijzonder dat zij aandeelhouder zijn van de vennootschap. Zoals u reeds eerder heeft aangegeven zijn de betreffende franchisenemers nooit aandeelhouder geworden van de vennootschap. Daargelaten uiteraard de vraag of zij wellicht wel recht hebben om aandelen geleverd te krijgen.

Dat is ook de reden dat ik de informatie, gezien mijn geheimhoudingsplicht, helaas niet aan u kan verstrekken.

Tevens heeft u, ten tijde van het schrijven van deze reactie, een aanvullende e-mail verzonden. Hierbij is een document gevoegd waaruit zou blijken dat aandelen zijn overgedragen. Daar een aandelenoverdracht in die tijd inderdaad ook onderhands kon plaatsvinden is desondanks uiteraard nog wel een aanbod en aanvaarding nodig. Dit is blijkens de toegezonden stukken niet geschied waardoor de aandelen niet zijn geleverd.

Slechts blijkt uit het toegezonden stuk dat de beoogde aandeelhouders de aandelen aangeboden hebben gekregen. Slechts kan worden gesteld dat door het inschrijven van de transactie in het aandeelhoudersregister een verplichting is aangegaan om de aandelen te leveren doch is dit nog niet gebeurd.

Nogmaals, ik zou u graag helpen, maar u kunt zich, zoals reeds aangegeven, beter wenden tot iemand die niet gebonden is aan een geheimhoudingsplicht, zijnde de cliënt zelf.”

2.34. De advocaat van [Q] heeft aan klagers een kopie verstrekt van de akte van levering en het aandeelhoudersregister.

2.35. De kandidaat-notaris is per 8 oktober 2021 benoemd tot toegevoegd notaris van de notaris.

3. De klacht

3.1. Samengevat verwijten klagers de kandidaat-notaris en de notaris dat zij tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld door:

3.2. De kandidaat-notaris en de notaris hebben gemotiveerd verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wna zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen. Zo moet een notaris het ambt in onafhankelijkheid uitoefenen en de belangen van alle bij de rechtshandeling betrokken personen op onpartijdige wijze en met de grootst mogelijke zorgvuldigheid behartigen (artikel 17 lid 1 Wna).

Rolverdeling kandidaat-notaris en notaris

4.2. Het is de kamer ambtshalve bekend dat de kandidaat-notaris op 1 juli 2015 als zodanig is benoemd, dat hij sindsdien op het kantoor van de notaris werkzaam is en dat hij vanaf 11 juli 2018 bevoegd was om als waarnemer op te treden. De notaris heeft gesteld dat de kandidaat-notaris zijn onderzoek in verband met de actualisering van het aandelhoudersregister en de voorbereiding van de akte van levering destijds onder zijn verantwoordelijkheid en supervisie heeft verricht en dat zij op een aantal momenten overleg hebben gevoerd over het dossier. De vraag ligt dan ook voor of, en zo ja in hoeverre, zij allebei tuchtrechtelijk verantwoordelijk zijn voor de behandeling van het dossier.

4.3. Bij de beoordeling van die vraag stelt de kamer voorop dat een kandidaat-notaris, die als waarnemer van een notaris optreedt, zelf tuchtrechtelijk verantwoordelijk is voor de door hem als waarnemer verrichte ambtshandelingen. Omdat de kandidaat-notaris destijds nog over beperkte werkervaring beschikte en hij zijn werkzaamheden verrichtte onder verantwoordelijkheid en supervisie van de notaris, acht de kamer de notaris mede tuchtrechtelijk verantwoordelijk voor het handelen en nalaten van de kandidaat-notaris. Bij gebrek aan andersluidende gegevens, die niet zijn gesteld of gebleken, acht de kamer het in de gegeven omstandigheden passend om de kandidaat-notaris en de notaris in gelijke mate tuchtrechtelijk verantwoordelijk te houden voor de gang van zaken.

4.4. Gelet op de inhoud van de klachtonderdelen zal de kamer hierna eerst de klachtonderdelen 3, 4 en 5 – die nauw met elkaar samenhangen – gezamenlijk beoordelen, waarna de klachtonderdelen 1 en 2 afzonderlijk aan de orde zullen komen.

Klachtonderdelen 3, 4 en 5: Ministerieplicht/plicht om dienst te weigeren

Standpunt klagers

4.5. De kamer vat deze klachtonderdelen zo samen dat klagers, die allen franchisenemers zijn van [Q], de kandidaat-notaris verwijten dat hij de akte van levering heeft gepasseerd, terwijl hij ervan op de hoogte was dat tussen [Y] en klagers in geschil was of er naast [Y] andere franchisenemers waren die als aandeelhouders moesten worden aangemerkt, dan wel recht hadden op levering van aandelen in [Q]. Klagers stellen dat er daarom voor de kandidaat-notaris voldoende aanleiding was/had moeten zijn voor gerede twijfel aan de goede bedoelingen van [Y] bij de aandelentransactie en dat hij om die reden zijn dienst had moeten weigeren totdat hij zich door nader onderzoek had overtuigd van het geoorloofde karakter van de door [Y] opgedragen werkzaamheden. Door zijn medewerking te verlenen aan de aandelentransactie heeft de kandidaat-notaris volgens klagers het statutaire blokkeringsrecht geschonden dat aan (tenminste vier van) hen als aandeelhouders van [Q] toekomt, althans is hij ten onrechte voorbijgegaan aan hun belangen als franchisenemer en rechthebbende op levering van een of meerdere aandelen in [Q].

4.6. Ter onderbouwing van hun standpunt voeren klagers onder meer aan dat er in 1982 – voorafgaand aan het faillissement en de vereffening van de [onderneming] van [X] – behalve de [onderneming] van [Y] in elk geval al twee andere franchisenemers, gevestigd in [plaatsnaam] en [plaatsnaam], aandelen in [Q] hadden verkregen. In dat verband hebben zij verwezen naar de hiervoor (onder 2.4.) citeerde brief van 16 september 1977 van [Y] en [X]aan de franchisenemer in [plaatsnaam]. Zij stellen dat begin jaren tachtig van de vorige eeuw overeenkomstig de statuten ook aandelen zijn geleverd aan franchisenemers in [plaatsnaam] en [plaatsnaam], waarbij zij naar voren hebben gebracht dat het ook na het faillissement van de [onderneming] van [X] mogelijk was om aandelen uit te geven door die [onderneming] formeel op te roepen voor een aandelhoudersvergadering en – bij niet verschijnen – een besluit tot uitgifte

te nemen. Daarnaast stellen klagers dat de specificaties van de volgestorte aandelen, die telkens aan de goedgekeurde jaarrekeningen zijn gehecht, moeten worden beschouwd als een erkenning van het aandeelhouderschap van de in die specificaties vermelde franchisenemers voor het daarin genoemde bedrag. Onder verwijzing naar de specificatie van de volgestorte aandelen per 31 december 1992, waarop behalve de [ondernemingen] van [Y] en [X] en de vier genoemde franchisenemers nog zeven franchisenemers staan vermeld, stellen zij dat er op het moment van inwerkingtreding van de wetswijziging naast de twee oprichters sprake was van ten minste een of meerdere franchisenemers die als aandeelhouders, dan wel als rechthebbende op de levering van tenminste een of meer aandelen, moesten worden aangemerkt. Klagers zijn van mening dat de kandidaat-notaris ten onrechte over het hoofd heeft gezien dat op grond van de genoemde overgangsbepaling geen beroep meer kan worden gedaan op een gebrek in de levering van aandelen die voor de inwerkingtreding van de wetswijziging per 1 januari 1993 heeft plaatsgevonden, indien na de levering vijf jaren zijn verstreken en de vennootschap de levering gedurende dat tijdvak als geldig heeft aanvaard. Zich mede beroepend op die overgangsbepaling, waardoor eventuele gebreken in de levering inmiddels zijn opgeheven, stellen klagers dat de kandidaat-notaris niet zonder meer had mogen afgaan op de juistheid van de kennelijk door [Y] geschetste voorstelling van zaken dat er ten tijde van het passeren van de akte van levering behalve de twee oprichters niet meer aandeelhouders van [Q] waren.

Standpunt notarissen

4.7. Samengevat stellen de notarissen dat uitvoerig onderzoek is gedaan naar de vraag of door de twee oorspronkelijke aandeelhouders aandelen aan franchisenemers waren overgedragen en of door [Q] nieuwe aandelen waren uitgegeven. Volgens de notarissen was het weliswaar de bedoeling van [Y] om aandelen aan de franchisenemers uit te geven/over te dragen, maar heeft dit voornemen niet geresulteerd in een juridisch correcte levering door middel van een (onderhandse) akte, gevolgd door overlegging van die akte aan [Q]. Evenmin is gebleken van een rechtsgeldig besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders tot uitgifte van nieuwe aandelen, gevolgd door uitgifte door de directie aan de aandeelhouders, aldus de notarissen, terwijl uit onderzoek bij de Kamer van Koophandel is gebleken dat het geplaatste kapitaal sinds de oprichting niet is gewijzigd. Daarbij wijzen de notarissen erop dat het sinds het faillissement van de [onderneming] van [X] niet meer mogelijk is om met de vereiste meerderheid van stemmen een (rechtsgeldig) besluit te nemen tot uitgifte van aandelen. Verder stelt de kandidaat-notaris dat hij geen aanleiding had om te twifelen aan de goede bedoelingen en de juistheid van de mededelingen van [Y], zeker omdat het nu juist de intentie van [Y] zou zijn om de aandelen alsnog aan de franchisenemers te doen toekomen. Om dit te kunnen realiseren was het eerst nodig dat de aandelen van de (geliquideerde) [onderneming] van [X] werden overgedragen aan de [onderneming] van [Y], aldus de kandidaat-notaris, die stelt dat de vereffenaar de aandelen conform de statutaire aanbiedingsplicht en met goedkeuring van de rechter-commissaris heeft verkocht en geleverd. Volgens de kandidaat-notaris was er voor hem dan ook geen aanleiding om te vermoeden dat er bij de aandelentransactie belangen van derden in het spel waren, laat staan dat sprake kon zijn van schending van de rechten/belangen van klagers, zodat er geen reden was om zijn dienst te weigeren.

Oordeel kamer

4.8. In de kern is de vraag aan de orde of de kandidaat-notaris in verband met de statutaire blokkeringsregeling zijn dienst had moeten weigeren aan het passeren van

de akte van levering omdat hij ermee bekend was dat tussen [Y] en klagers in geschil was of zij als franchisenemers eveneens als aandeelhouders van [Q] moesten worden aangemerkt, althans recht hadden op levering.

4.9. Bij de beoordeling van deze vraag stelt de kamer voorop dat een notaris op grond van artikel 21 lid 1 Wna in beginsel verplicht is de hem bij of krachtens de wet opgedragen of de door een partij verlangde werkzaamheden te verrichten. Deze verplichting wordt de ministerieplicht genoemd.

4.10. Een notaris moet zijn dienst (medewerking) echter weigeren wanneer 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 kennelijk een ongeoorloofd doel of gevolg hebben of wanneer hij andere gegronde redenen voor weigering heeft (artikel 21 lid 2 Wna). Bij gereede twijfel aan de goede bedoelingen van zijn cliënt moet de notaris zijn dienst weigeren of zich door nader onderzoek overtuigen van het geoorloofde karakter daarvan (Kamerstukken II 2009-2010, 32 250, nr. 3, p. 20).

4.11. De functie van de notaris in het rechtsverkeer verplicht hem onder bijzondere omstandigheden ook tot een zekere zorg voor de belangen van *derden* die mogelijkwits zijn betrokken bij de door zijn cliënten van hem verlangde ambtsverrichtingen. Daarvan kan onder meer sprake zijn als de verlangde ambtsverrichting betrekking heeft op de levering van een goed, terwijl ook een derde ter zake van dat goed rechten kan doen gelden. In zo'n situatie behoort de notaris zich terughoudend op te stellen (vgl. Kamerstukken II 1993-1994, 23 706, nr. 3, p. 26) en deze zorgplicht kan ertoe leiden dat de notaris gegronde redenen heeft als bedoeld in artikel 21 lid 2 Wna om de van hem gevraagde dienstverlening te weigeren of op te schorten.

4.12. De vraag wanneer een notaris verplicht is om zijn dienst te weigeren – zoals bijvoorbeeld bij het bestaan van botsende rechten op levering – is niet altijd eenvoudig te beantwoorden. In het kader van een civielrechtelijke procedure over de beroepsaansprakelijkheid van een notaris in zo'n situatie heeft de Hoge Raad in zijn arrest van 3 april 2015 een maatstaf geformuleerd aan de hand waarvan deze vraag is beoordeeld (ECLI:NL:HR:2015:831). Het gerechtshof Amsterdam (de hoogste notariële tuchtrechter) heeft bij beslissing van 23 januari 2018 (ECLI:NL:GHAMS:2018:166) onder meer geoordeeld dat die civielrechtelijke maatstaf in soortgelijke zaken voortaan ook wordt gehanteerd in het notariële tuchtrecht. Daarbij heeft het gerechtshof overwogen dat die maatstaf (hierna: de Novitaris-maatstaf) in tuchtrechtelijk opzicht recht doet aan de normen die zijn neergelegd in de hiervoor genoemde artikelen 93 lid 1, 17 lid 1 en 21 Wna. De Novitaris-maatstaf houdt (onder meer) het volgende in:

“Indien de notaris aanleiding heeft te vermoeden dat sprake is van rechten van derden ter zake van het goed waarop de gevraagde dienstverlening betrekking heeft, dient hij daarover met partijen te overleggen en zo nodig nader onderzoek te doen, teneinde zich een oordeel te vormen over de vraag of het recht van de derde een beletsel behoort te vormen voor de beoogde levering of bezwaring. Van een zodanig beletsel is sprake indien de beoogd verkrijger geen rechtmatig belang heeft bij de levering of bezwaring, hetgeen het geval is indien het recht van de derde door een wettelijke regel als het sterkere recht wordt aangewezen, of indien de beoogd verkrijger onrechtmatig jegens de derde zou handelen door levering of bezwaring te verlangen. Voor dat laatste is niet voldoende dat de vervreemder met de levering of bezwaring wanprestatie pleegt jegens een derde (vgl. bijv. HR 28 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:740, NJ 2014/194). Bij het voorgaande is van belang dat het de

notaris, gelet op de in art. 22 Wna neergelegde geheimhoudingsplicht, niet is toegestaan zich tot de betrokken derde te richten, behoudens voor zover partijen hem daarvoor toestemming verlenen. Hij dient zijn onderzoek dan ook te verrichten op basis van informatie die hem door partijen wordt verschaft of hem anderszins ter beschikking staat. Gelet hierop en omdat de notaris niet over het instrumentarium beschikt voor een diepgaand feitenonderzoek, kan hij zich slechts een globaal oordeel vormen over de vraag of het recht van de derde een beletsel vormt voor de beoogde levering of bezwaring. Indien de voor de notaris kenbare feiten het oordeel rechtvaardigen dat het recht van de derde een beletsel vormt voor de beoogde levering of bezwaring, dan wel aanleiding vormen tot gereede twijfel daarover, dan dient hij – tenzij de betrokken derde verklaart geen bezwaar te hebben tegen de levering of bezwaring – zijn ministerie te weigeren.”

4.13. Vast staat dat klagers niet hebben verklaard dat zij geen bezwaar hadden tegen de aandelentransactie, waarvan zij overigens ook niet op de hoogte waren. Gelet op de inhoud van de overgelegde stukken en de bij de mondelinge behandeling afgelegde verklaringen gaat de kamer ervan uit dat de kandidaat-notaris ten tijde van het passeren van de akte van levering niet bekend was met de hiervoor genoemde brief uit 1977 van [Y] en [X] aan de franchisenemer in [plaatsnaam] en evenmin met de notulen van de vergadering van 5 maart 2018 en de brief van de gemachtigde van klagers aan [Y] van 28 november 2019. Door zijn werkzaamheden in het kader van het opstellen van een aandeelhoudersregister voor [Q] was de kandidaat-notaris op het moment dat de vereffenaar hem medio 2019 informeerde over de beoogde aandelentransactie echter wel bekend met de volgende feiten en omstandigheden, althans waren deze voor hem kenbaar:

4.14. Nu niet ter discussie stond dat de franchisenemers op zich (soms al tientallen jaren) recht hebben op aandelen in [Q], terwijl de kandidaat-notaris wist dat er geen aandeelhoudersregister bestond en dat de administratie van [Q] naar eigen zeggen van de notarissen ook ten aanzien van het (beoogd) aandeelhouderschap van de franchisenemers al tientallen jaren een “puinhoop” was, is de kamer van oordeel dat de kandidaat-notaris in de gegeven omstandigheden verplicht was tot een zekere zorg voor de belangen van de franchisenemers die mogelijk betrokken waren bij de aandelentransactie. Als er behalve de [onderneming] van [Y] immers nog één of meerdere aandeelhouders waren, zouden de aandelen van de [onderneming] van [X] overeenkomstig artikel 10 van de statuten en de statutaire blokkeringsregeling namelijk ook aan die aandeelhouder(s) moeten worden aangeboden. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat het tot de taak van een notaris behoort om voorafgaand aan het passeren van een akte te controleren of is voldaan aan bedingen en/of voorwaarden die in voorgaande akten zijn vastgelegd.

4.15. Zoals hiervoor onder 4.7. is omschreven, heeft de kandidaat-notaris naar voren gebracht dat hij voorafgaand aan het passeren van de akte van levering wel degelijk onderzoek had gedaan naar het aandeelhouderschap van de franchisenemers, maar dat hij uit dat onderzoek had geconcludeerd dat geen (rechtsgeldige) besluiten tot uitgifte van aandelen waren/konden zijn genomen, terwijl evenmin was gebleken van een (rechtsgeldige) overdracht van aandelen aan franchisenemers.

4.16. Bij de beoordeling van de vraag of de kandidaat-notaris aan de hand van de voor hem beschikbare informatie voldoende zorg heeft betracht ten aanzien van de mogelijke belangen van de franchisenemers bij de aandelentransactie, stelt de kamer vast dat de kandidaat-notaris ermee bekend was dat de bij de oprichting van [Q] geplaatste 260 aandelen van elk nominaal Hfl. 100,00 (in totaal Hfl. 26.000,00)

destijds waren volgestort en dat de [ondernemingen] van [X] en [Y] elk 130 aandelen (ter waarde van Hfl. 13.000,00) hielden.

4.17. Vast staat ook dat de kandidaat-notaris bekend was met de aan de jaarrekeningen over de jaren 1988 tot en met 2014 gehechte specificaties van volgestorte aandelen, waarin melding wordt gemaakt van een andere (en wisselende) aandelenverhouding. Zo wordt in al die specificaties vermeld dat de [onderneming] van [Y] een volgestort aandeel had van Hfl. 2.000,00 (vanaf de introductie van de euro € 907,56), terwijl de [onderneming] van [X] tot 1997 werd vermeld met een volgestort aandeel van Hfl. 1.800,00. Overigens wordt (het aandeel van) de [onderneming] van [X] vanaf 1997 niet meer in de specificaties vermeld. Deze specificaties bevatten bovendien telkens de namen van diverse andere franchisenemers, waarbij achter hun namen bedragen zijn vermeld van Hfl. 2.000,00, Hfl. 1.800,00 of Hfl. 1.000,00 (vanaf de inwerkingtreding van de euro ieder voor eenzelfde bedrag van € 907,56).

4.18. Vast staat verder dat het vanaf de oprichting van [Q] in december 1976 tot en met 31 december 1992 mogelijk was om aandelen te leveren zonder dat daarvoor een notariële akte vereist was en dat onder meer kon worden volstaan met een schriftelijke erkenning van de levering door de vennootschap op grond van overlegging van de (onderhandse) akte van levering aan de vennootschap. Vast staat bovendien dat krachtens de genoemde overgangsbepaling geen beroep kon worden gedaan op een gebrek in een levering die voor 1 januari 1993 had plaatsgehad, indien na de levering vijf jaren waren verstreken en de vennootschap de levering gedurende dat tijdvak als geldig had aanvaard. In verband daarmee had het naar het oordeel van de kamer op de weg van de kandidaat-notaris gelegen om (in ieder geval) nader te onderzoeken of de specificaties een aanwijzing zouden kunnen vormen voor de door klagers gestelde levering van aandelen aan de franchisenemers die – naast de oorspronkelijke oprichters – in de specificaties over de jaren 1988 tot en met 1992 waren vermeld. Opmerking verdient daarbij overigens dat het oordeel over de vraag óf klagers al dan niet als aandeelhouder moeten worden aangemerkt, is voorbehouden aan de civiele rechter.

4.19. De kamer passeert het verweer van de kandidaat-notaris dat [Y] hem desgevraagd had laten weten dat de vermelding van de franchisenemers op de jaarstukken niet door [Q] was gebeurd maar door de boekhouder en dat het “enkel opschrijven van de namen van de franchisenemers op de jaarstukken” in ieder geval niet kwalificeert als een begin van overdracht of uitgifte, zodat de overgangsbepaling ook niet in beeld kwam. Nu het *goedgekeurde* jaarrekeningen betreft en het niet gaat om aangehechte adreslijsten van franchisenemers, is de kamer van oordeel dat de kandidaat-notaris in verband met het bij hem bekende geschil tussen [Y] en klagers en de door hem zelf geconstateerde administratieve chaos binnen [Q] niet zonder meer had mogen afgaan op die verklaring van [Y]. Niet is echter gesteld of gebleken dat de kandidaat-notaris nader onderzoek heeft verricht of dat [Y] hem desgevraagd geen toestemming heeft verleend om nader onderzoek te doen en/of in dat kader contact op te nemen met de franchisenemers.

4.20. Voor zover de kandidaat-notaris heeft gesteld dat hij mocht afgaan op de juistheid van de door de rechter-commissaris verleende machtiging voor de aandelentransactie, stelt de kamer vast dat de notarissen de stukken van de genoemde rechtbank – zoals het verzoek van (de [onderneming] van) [Y] tot heropening van de vereffening, de beslissing op dat verzoek, de koopovereenkomst en de verleende machtiging – niet in het geding hebben gebracht. De kamer kan dan ook niet beoordelen of de kandidaat-notaris op basis van de aan hem kenbare informatie heeft mogen uitgaan van de juistheid van de gegevens die de rechtbank en

de rechter-commissaris aan de genoemde beslissingen ten grondslag hebben gelegd. Afgezien daarvan is de kamer van oordeel dat een dergelijke machtiging van de rechter-commissaris niet vanzelfsprekend afdoet aan de zorg die een (kandidaat-)notaris zo nodig in acht moet nemen ten aanzien van de mogelijke belangen van derden.

4.21. Ervan uitgaande dat niet kon worden uitgesloten dat er behalve (de [onderneming] van) [Y] mogelijk nog een of meerdere andere franchisenemers waren aan wie de aandelen van de [onderneming] van [X] overeenkomstig de statutaire blokkeringsregeling zouden moeten worden aangeboden, is de kamer van oordeel dat er ten tijde van het passeren van de akte van levering op basis van de aan de kandidaat-notaris kenbare feiten aanleiding bestond voor gereede twijfel over de vraag of (de [onderneming] van) [Y] als beoogd verkrijger van de aandelen onrechtmatig jegens (bepaalde) franchisenemers zou handelen door levering te verlangen zonder dat de aandelen van de [onderneming] van [X] ook aan die franchisenemers waren aangeboden.

4.22. Tegen de achtergrond van de Novitaris-maatstaf is de kamer daarom van oordeel dat dit voor de kandidaat-notaris een beletsel had behoren te vormen voor de beoogde levering en dat het op zijn weg had gelegen om zijn ministerie te weigeren of op te schorten in afwachting van de uitkomst van nader onderzoek naar de rechten van klagers en/of de uitkomst van een civiele procedure daarover. Dat de kandidaat-notaris de akte van levering – waarin onder meer is opgenomen dat de vereffenaar en [Y] hebben verklaard dat de [ondernemingen] van [X] en [Y] de enige aandeelhouders zijn in het kapitaal van [Q] – desalniettemin heeft gepasseerd en dat de notaris hem daarvan kennelijk niet heeft weerhouden, acht de kamer tuchtrechtelijk verwijtbaar. Daarom zullen deze drie klachtonderdelen in zoverre gegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel 1: geen afschrift van akte verstrekken

4.23. Zoals hiervoor onder 2.26. is omschreven, heeft de gemachtigde van klagers de kandidaat-notaris bij brief van 9 juli 2020 gevraagd om afgifte van een uittreksel van de akte van levering en de daarbij behorende documentatie. In die brief heeft hij het standpunt van klagers, onder verwijzing naar de eerdere contacten met mr. [O], toegelicht en heeft hij gesteld dat er naast de [onderneming] van [Y] meerdere aandeelhouders zijn die kunnen worden gekwalificeerd als belanghebbende in de zin van artikel 49 lid 1 Wna. Krachtens dat artikel geeft de notaris een afschrift van de tot zijn protocol behorende akten af aan partijen bij de akte en aan “degenen die een recht ontlenen aan de akte indien de gehele inhoud van de akte van rechtstreeks belang is voor dat recht”. Klagers stellen dat zij een te respecteren belang hadden bij kennisneming van de akte om te kunnen nagaan of door het passeren van de akte hun rechten uit de statutaire blokkeringsregeling waren geschonden.

4.24. In reactie op dit verzoek heeft de kandidaat-notaris meegedeeld dat hij gezien zijn geheimhoudingsverplichting geen mededelingen aan derden mag doen omtrent enige aangelegenheid waar hij in zijn hoedanigheid van kandidaat-notaris kennis van heeft genomen. Nu klagers volgens de kandidaat-notaris geen aandeelhouders zijn, kunnen zij ook geen recht ontlenen aan de akte van levering.

4.25. Naar aanleiding van het beroep van de kandidaat-notaris op de notariële geheimhoudingsplicht overweegt de kamer als volgt. Op grond van artikel 22 lid 1 Wna is een notaris in beginsel verplicht tot geheimhouding van alle informatie waarvan hij uit hoofde van zijn werkzaamheden als zodanig kennis neemt. Deze geheimhoudingsplicht staat in dienst van de vertrouwensrelatie tussen de notaris en zijn cliënt en hangt samen met de bijzondere positie van de notaris in het rechtsbestel;

bij verschillende (privaatrechtelijke) rechtshandelingen is de formele tussenkomst van de notaris voorgeschreven. Om een vrije toegang tot de rechtsbedeling te waarborgen, is het noodzakelijk dat iedereen zich vrijelijk tot een notaris kan wenden voor juridische bijstand of advies en daarbij verzekerd is van het vertrouwelijk karakter van de informatie die aan de notaris wordt toevertrouwd. Dit uitgangspunt vormt de grondslag voor de geheimhoudingsplicht en deze plicht is door de Hoge Raad erkend als algemeen rechtsbeginsel. Het grote belang van de geheimhoudingsplicht komt onder meer tot uiting in de strafbaarstelling van de schending van het ambts- of beroepsgeheim in artikel 272 van het Wetboek van Strafrecht. De geheimhoudingsplicht kan alleen in uitzonderlijke omstandigheden door de geheimhouder of door de rechter worden doorbroken. De vraag hoe ver de geheimhoudingsplicht van een notaris zich uitstrekt, wordt in beginsel door de betrokken notaris zelf beantwoord. Immers, alleen de notaris kan precies beoordelen of bepaalde gegevens onder zijn verschoningsrecht vallen.

4.26. In deze zaak is de kamer, evenals klagers, inmiddels bekend met de inhoud van de akte van levering. Gelet op de beoordeling van de klachtonderdelen 3, 4 en 5 is de kamer van oordeel dat de kandidaat-notaris niet tuchtrechtelijk verwijtbaar zou hebben gehandeld als hij klagers als belanghebbenden in de zin van artikel 49 lid 1 Wna zou hebben aangemerkt en aan hen een afschrift van de akte zou hebben verstrekt. Dat hij dat in de gegeven omstandigheden niet heeft gedaan met een beroep op zijn geheimhoudingsplicht, acht de kamer echter niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. 4.27. Gelet op het grote maatschappelijke belang bij de notariële geheimhoudingsplicht en de onduidelijkheid over het gestelde aandeelhouderschap van klagers vindt de kamer het te verdedigen dat de kandidaat-notaris zich, in lijn met zijn standpunt over de aandelentransactie, op zijn geheimhoudingsplicht heeft beroepen. Daarbij neemt de kamer in aanmerking dat de kandidaat-notaris heeft verklaard dat hij zich daarbij heeft laten adviseren door de notaris en door hun gemachtigde, waaruit kan worden afgeleid dat hij deze beslissing weloverwogen heeft genomen, en dat hij de gemachtigde van klagers heeft gewezen op de mogelijkheid om een afschrift op te vragen bij [Q] zelf opdat zij toch over de akte van levering zouden kunnen beschikken. Zoals vermeld, heeft de advocaat van [Q] dit afschrift ook aan de gemachtigde van klagers verstrekt.

4.28. Voor zover klagers hebben gesteld dat de kandidaat-notaris door zijn weigering (ook) het bepaalde in de artikelen 162 en 843a van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering heeft miskend, overweegt de kamer dat die wetsartikelen niet zonder meer van toepassing zijn in de verhouding tussen klagers en de kandidaat-notaris.

4.29. De kamer zal dit klachtonderdeel dan ook ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel 2: niet nakomen toezegging

4.30. Vast staat dat de kandidaat-notaris zijn bij e-mail van 8 juni 2018 aan mr. [O] gedane toezegging dat hij hem “uiteraard” op de hoogte zou stellen van de uitkomst van het overleg met [Y] en diens advocaat, niet is nagekomen. Klagers stellen dat de kandidaat-notaris daardoor een contractueel overeengekomen informatieplicht heeft geschonden en/of dat hij in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in artikel 2 van de Verordening beroeps- en gedragsregels 2011 (Vbg 2011). In dat artikel is bepaald dat de notaris zich in de uitoefening van zijn beroep en daarbuiten zodanig moet gedragen dat het vertrouwen in het notariaat en in zijn eigen beroepsuitoefening niet wordt geschaad.

4.31. De kandidaat-notaris heeft gesteld dat hij het betreurt dat deze toezegging hem geheel was ontschoten nadat hij bijna een jaar niets meer over de

aandelenkwesie had gehoord. Hij heeft daarvoor zijn excuses aangeboden. Volgens de kandidaat-notaris heeft hij inderdaad, in weerwil van zijn toezegging, geen contact meer opgenomen met mr. [O], maar is geen sprake van een contractueel overeengekomen informatieplicht. In aanvulling op zijn verweer heeft de kandidaat-notaris bij de mondelinge behandeling naar voren gebracht dat hij op 8 oktober 2018 nog wel telefonisch contact heeft gehad met mr. [O], waarbij hij desgevraagd de contactgegevens van de advocaat van [Y] aan hem heeft verstrekt.

4.32. Met de kandidaat-notaris is de kamer van oordeel dat in de gegeven omstandigheden geen sprake was van een contractueel overeengekomen informatieplicht. Dat neemt echter niet weg dat het ongelukkig is dat de kandidaat-notaris zijn toezegging aan mr. [O] niet is nagekomen en het is te betreuren dat hij daardoor het vertrouwen heeft geschaad dat (oud-notaris) mr. [O] en klagers in hem meenden te mogen stellen. Nu de kandidaat-notaris daarvoor zijn excuses heeft aangeboden – die klagers bij de mondelinge behandeling hebben aanvaard – en de kamer ervan uitgaat dat hij hier voortaan (extra) op bedacht zal zijn, vindt de kamer het nalaten van de kandidaat-notaris van onvoldoende gewicht om hem daarvan een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Daarom zal de kamer dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Maatregel

4.33. Gelet op het vorenstaande zal de kamer de klachtonderdelen 3, 4 en 5 in verband met het passeren van de akte van levering gegrond verklaren. Als een klacht (gedeeltelijk) gegrond wordt verklaard, legt de kamer in beginsel een tuchtmaatregel op. Door de akte van levering van de aandelen te passeren, terwijl er naar het oordeel van de kamer in verband met de (mogelijke) belangen van franchisenemers aanleiding was om dienst te weigeren, heeft de kandidaat-notaris het vertrouwen van klagers in het notariaat geschonden. Ditzelfde geldt voor de notaris, die de kandidaat-notaris er kennelijk niet van heeft weerhouden daaraan zijn medewerking te verlenen. Gelet op de aard en ernst van dit handelen en nalaten acht de kamer het passend en geboden om aan de kandidaat-notaris en de notaris de tuchtmaatregel van een waarschuwing op te leggen. Daarbij heeft de kamer in aanmerking genomen dat zij allebei een blanco tuchtrechtelijk verleden hebben.

Proceskosten

4.34. Omdat de klachten SHE/2021/24 en SHE/2021/25 (gedeeltelijk) gegrond worden verklaard, moeten de notarissen op grond van het bepaalde bij artikel 99 lid 5 Wna het door klagers betaalde griffierecht van (2 x € 50,00) € 100,00 aan hen vergoeden.

4.35. De kamer ziet aanleiding om de notarissen, gelet op het bepaalde bij artikel 103b lid 1 onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021, te veroordelen in de volgende kosten, waarbij de kamer in aanmerking neemt dat de klachten gecombineerd zijn behandeld:- de kosten die klagers in verband met de behandeling van de klachten redelijkerwijs hebben moeten maken, forfaitair vastgesteld op een bedrag van € 50,00;- de kosten van klagers in verband met door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand, vastgesteld op een punt voor het indienen van de klacht en een punt voor het bijwonen van de mondelinge behandeling, waarbij de kamer de waarde per punt vaststelt op € 525,00 met een wegingsfactor 1, dus in totaal € 1.050,00. De notarissen moeten deze kosten en het genoemde griffierecht binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klagers vergoeden. Klagers moeten daarvoor tijdig een rekeningnummer doorgeven aan de notarissen.

4.36. Nu de klacht (gedeeltelijk) gegrond wordt verklaard en aan de notarissen een maatregel wordt opgelegd, ziet de kamer – gelet op het bepaalde bij 103b lid 1 onder b Wna en de genoemde Richtlijn – aanleiding om de notarissen te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak door de kamer zijn gemaakt. Deze kosten zijn vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00. Gelet op het gewicht van de zaak en het feit dat de kamer de klachten tegen de kandidaat-notaris en de notaris gecombineerd heeft behandeld, acht de kamer het passend om de notarissen hoofdelijk te veroordelen om in verband met die kosten een bedrag van € 2.000,00 aan de kamer te vergoeden. De notarissen moeten deze kosten na het onherroepelijk worden van deze beslissing voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in artikel 103b lid 3 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de kosten moeten worden voldaan door het LDCR per brief aan de notarissen zullen worden meegedeeld.

5. De beslissing

De kamer:

- 5.1. verklaart de klachtonderdelen 3, 4 en 5 gegrond;
- 5.2. legt aan mr. [naam toegevoegd notaris] de tuchtmaatregel van waarschuwing op;
- 5.3. legt aan mr. [naam notaris] de tuchtmaatregel van waarschuwing op;
- 5.4. verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond;
- 5.5. veroordeelt de notarissen hoofdelijk tot betaling aan klagers van een bedrag van: € 100,00 in verband met het genoemde griffierecht, € 50,00 in verband met de genoemde kosten van klagers, € 1.050,00 in verband met de genoemde kosten van rechtsbijstand van klagers en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.35. is omschreven;
- 5.6. veroordeelt de notarissen hoofdelijk tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 2.000,00 in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.36. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. C. Kool, plaatsvervangend voorzitter, mr. J.D. Streefkerk, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. M.C. Stout, plaatsvervangend notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 21 februari 2022 door mr. C. Kool, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

mr. E.J. van Vliet, secretaris

mr. C. Kool, plaatsvervangend voorzitter

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.