

## KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/439426 KL RK 24-99

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: C/05/439426 / KL RK 24-99

### **beslissing van de kamer voor het notariaat**

op de klacht van

**Bureau Financieel Toezicht,**

gevestigd te Utrecht,

klager,

gemachtigde: mr. R. Wisse,

tegen

**mr. [notaris],**

notaris te [woonplaats],

gemachtigde: mr. G.J. van Oosten.

Partijen worden hierna klager en de notaris genoemd.

### **1. Het verloop van de procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de klacht, met bijlagen, van 31 juli 2024;
- het verweer van de notaris, met bijlagen, van 30 oktober 2024;
- de spreekantekeningen van mr. Van Atten.

1.2. De klachtzaak is ter zitting van 13 december 2024 behandeld, waarbij zijn verschenen enerzijds mr. R. Wisse namens klager, en anderzijds de notaris en mr. G. van Atten als waarnemer van mr. Van Oosten voornoemd.

### **2. De feiten**

2.1. Op 17 november 2015 ontving de notaris een opdracht van [naam adviseur], verbonden aan [naam kantoor] (hierna: de belastingadviseur). De opdracht hield in om voor cliënten van de belastingadviseur een bedrijfsopvolging van vader op zoon te regelen waarbij fiscale faciliteiten, met name de bedrijfsopvolgingsregeling (BOR), optimaal benut moesten worden.

2.2. In het kader van de opdracht passeerde de notaris op 22 november 2016 de volgende aktes:

i. levering van 36 aandelen in vennootschap I door vader aan vennootschap II (zijnde de dochtermaatschappij van zoon),

ii. akte van geldlening voor de koopsom van deze aandelen (€ 300.000,00),

iii. levering van 144 aandelen in vennootschap I door vader aan zoon,

iv. akte van geldlening voor deze koopsom (€ 1.200.000,00).

2.3. In de aktes is een schuldigerkenning opgenomen, maar geen kwijtschelding van de koopsom.

2.4. Op 23 januari 2017 heeft de notaris een conceptakte van schenking naar de belastingadviseur gestuurd. In deze akte is een toekomstige kwijtschelding van de koopsom geregeld, afhankelijk van goedkeuring door de belastingdienst.

2.5. Op 27 februari 2017 heeft de notaris een afschrift van de aktes naar partijen gestuurd en heeft hij partijen geïnformeerd dat de schenking (kwijtschelding) nog moet worden getekend zodra de belastingdienst goedkeuring heeft gegeven.

2.6. Op 28 december 2017 heeft een andere notaris een akte van schenking gepasseerd, waarin de kwijtschelding van € 1.200.000,00 wordt vastgelegd.

2.7. Op 16 april 2019 heeft de notaris, op verzoek van de belastingadviseur, een verklaring getekend op papier met het officiële vignet van de Koninklijke Beroepsorganisatie (hierna: KNB) en voorzien van de kantoorstempel van de notaris (hierna: de verklaring). De verklaring luidt – voor zover hier van belang – als volgt:

“[plaatsnaam], 16 april 2019

Hierbij verklaar ik, mr. [notaris], notaris te (...), dat 22 november 2016 de

schuldigerkenning van de koopsom ad € 1,2 miljoen, verband houdende met de levering/verkoop

van 144 gewone aandelen in het kapitaal van (...) B.V. door de heer (...) aan de heer (...), direct en onvoorwaardelijk gevolgd is door een volledige kwijtschelding van de volledige koopschuld van € 1,2 miljoen, derhalve inhoudende een directe en onvoorwaardelijke schenking van de heer (...) aan de heer (...) van € 1,2 miljoen.

mr. [notaris]”

2.8. Op 29 juni 2020 is de verklaring van de notaris gebruikt in een rechtszaak tussen de cliënten van de belastingadviseur en de belastingdienst. In geschil was de vraag of de BOR van toepassing was op de bedrijfsopvolging, waarbij mede van belang was of de schuldig gebleven koopsom meteen was kwijtgescholden. De notaris is in die procedure onder ede gehoord en heeft zijn (schriftelijke) verklaring bevestigd. Zowel de rechtbank Noord-Nederland als het hof Arnhem-Leeuwarden hebben – samengevat – geoordeeld dat de verklaring van de notaris niet geloofwaardig is (zie rechtbank Noord-Nederland 29 juni 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:2731 en hof Arnhem-Leeuwarden 7 december 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:11212). Het hof heeft mede gelet daarop geoordeeld dat de directe kwijtschelding op 22 november 2016 niet heeft plaatsgevonden.

2.9. Klager heeft op grond van artikel 110, eerste lid, van de Wet op het notarisambt (Wna) op 30 november 2023 een onderzoek ingesteld bij de notaris nadat klager een signaal had ontvangen van de belastingdienst. De bevindingen van dit onderzoek zijn neergelegd in het definitieve onderzoeksrapport van 11 juni 2024 van klager dat in deze procedure is overgelegd bij het klaagschrift.

### **3. De klacht en het verweer**

3.1. Klager verwijt de notaris dat hij in strijd heeft gehandeld met de zorgvuldigheidsplicht (artikel 17 Wna) en opschorting- en weigeringsplicht (artikel 21 lid 2 Wna) omdat:

1. de notaris een verklaring heeft afgegeven zonder nader onderzoek te doen en waarvan hij wist of kon weten dat deze in strijd was met de waarheid;
2. de notaris onvoldoende stappen heeft genomen om de dienst te weigeren of zijn dienst op te schorten totdat het dossier volledig was onderzocht.

3.2. Volgens klager heeft de notaris op verzoek van de belastingadviseur een verklaring ondertekend waarin stond dat de koopsom van € 1.200.000,00 onmiddellijk en onvoorwaardelijk was kwijtgescholden. Deze verklaring is onjuist gebleken omdat er geen directe en onvoorwaardelijke kwijtschelding heeft plaatsgevonden na de verkoop van de aandelen op 22 november 2016. De notaris heeft zich niet onafhankelijk opgesteld en volgde de instructies van de belastingadviseur op zonder kritische vragen te stellen of onderzoek te doen. De notaris heeft de verklaring opgemaakt op papier met het officiële vignet van de KNB en voorzien van de handtekening en kantoorstempel van de notaris, waardoor de indruk kan worden gewekt dat de verklaring onomstotelijk waar was. Hierdoor heeft de notaris actief bijgedragen aan de mogelijkheid dat onjuiste informatie werd verstrekt aan derden, zoals de belastingdienst. De notaris heeft meegewerkt aan een situatie waarin derden werden misleid, mogelijk met de intentie om belastingvoordelen te verkrijgen. De notaris had in de gegeven omstandigheden dienst moeten weigeren of opschorten.

3.3. Op het verweer van de notaris zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

### **4. De beoordeling**

*Reikwijdte van het tuchtrecht*

4.1. Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wna zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-notaris niet betaamt. De kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notaris een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert.

#### *Ontvankelijkheid*

4.2. Voordat de kamer aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht kan toekomen, moet eerst (ambtshalve) worden beoordeeld of deze ontvankelijk is. Ingevolge artikel 99 lid 21 Wna kan een klacht slechts worden ingediend gedurende drie jaren na de dag waarop de tot klacht gerechtigde van het handelen of nalaten van de notaris dat tot tuchtrechtelijke maatregelen aanleiding kan geven kennis heeft genomen. Indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager kennis genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de notaris waarop de klacht betrekking heeft, wordt de klacht niet-ontvankelijk verklaard. De beslissing tot niet-ontvankelijk verklaring blijft achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken.

4.3. De kamer oordeelt dat de klacht binnen de vervaltermijn van drie jaar is ingediend.

Volgens vaste jurisprudentie vangt de vervaltermijn voor het BFT als klager als uitgangspunt aan vanaf het moment van de start van het onderzoek (in casu: op 30 november 2023) naar mogelijk klachtwaardig handelen of nalaten. Klager is immers eerst gedurende dit onderzoek bekend geworden met het klachtwaardig handelen en nalaten van de notaris.

#### *De klacht*

4.4. De notaris erkent dat hij bij het opstellen en ondertekenen van de verklaring onvoldoende zorgvuldig is geweest. Nadat de belastingadviseur hem belde en vertelde dat de belastingdienst niet akkoord ging met de gekozen constructie voor de bedrijfsovername en de notaris vroeg om te verklaren over de schenking, heeft de notaris de verklaring ondertekend. Vanwege zijn lange professionele relatie met en vertrouwen in de belastingadviseur heeft hij de door de belastingadviseur opgestelde verklaring niet voldoende gecontroleerd en/of nader onderzocht op juistheid en volledigheid. Hij had de tekst in die vorm niet mogen ondertekenen, maar de notaris betwist dat hij opzettelijk een verklaring heeft afgelegd die niet juist was. In zijn beleving gaf de verklaring de bedoeling van de partijen weer, namelijk om het bedrijf van de vader te schenken aan de zoon. De notaris heeft zich pas achteraf gerealiseerd dat hij explicieter had moeten vermelden dat de schenking nog niet was geformaliseerd in afwachting van overleg met de belastingdienst over de voorwaarden binnen de BOR.

4.5. De kamer stelt vast dat de notaris de klachten niet heeft weersproken en erkent dat hij onvoldoende zorgvuldig is geweest. Ook de kamer is van oordeel dat de notaris een fout heeft gemaakt. Het is onbegrijpelijk dat de notaris een verklaring van een derde heeft ondertekend – ook al was dit een professionele belastingadviseur – zonder voldoende onderzoek te doen of te overleggen met een collega. De notaris wist van de discussie met de belastingdienst en had zich kritisch moeten afvragen waarom hij deze verklaring ondertekende en of dit binnen de grenzen van zijn rol en verantwoordelijkheid viel. Volgens de notaris gaf de verklaring de intentie van partijen weer, maar hij had zich als notaris/jurist moeten realiseren dat wat in de verklaring stond niet in overeenstemming was met de juridische werkelijkheid. Hij wist, althans hij had moeten weten, dat door het printen van de verklaring op vignetpapier, het gebruik van de ambtsstempel en het voluit schrijven van de datum, de verklaring een formele uitstraling kreeg en zou worden gebruikt als notariële verklaring bij de belastingdienst.

4.6. Gelet hierop oordeelt de kamer dat de notaris de geformuleerde tuchtnormen in ernstige mate heeft overtreden. Deze nalatigheid raakt de kern van het notariaat. De kamer zal de klacht dan ook gegrond verklaren.

#### *De maatregel*

4.7. Op de gegrondverklaring van een klacht past in beginsel een tuchtrechtelijke maatregel. Daarbij acht de kamer het volgende van belang.

4.8. De notaris heeft in zijn verweerschrift persoonlijke omstandigheden aangevoerd die het ontstaan van de fout volgens hem verklaren. In het verweerschrift staat dat de notaris zich ten tijde van het opstellen van de verklaring in een moeilijke periode bevond, zowel privé als zakelijk. De notaris heeft echter ter zitting verklaard dat er geen tijdsdruk was om de verklaring te tekenen, dat er geen abnormaal hoge werkdruk was op kantoor en dat ook zijn privé omstandigheden geen rol speelden bij zijn handelen. De kamer gaat dan ook voorbij aan de in het verweerschrift genoemde omstandigheden. Ten overvloede overweegt de kamer dat ze ook niet aannemelijk acht dat de notaris onder tijdsdruk stond aangezien hij – volgens zijn eigen verklaring – de tijd nam om zaken toe te voegen aan de (per e-mail ontvangen) verklaring, zoals het voluit schrijven van de datum, het printen op speciaal papier en het gebruik van de ambtsstempel.

4.9. De notaris betwist dat er sprake is geweest van opzet: volgens hem was zijn handelswijze onnadenkend en dom, maar geen kwade wil. Klager heeft ook niet aangevoerd dat er sprake was van opzet van de notaris om (bijvoorbeeld) de belastingdienst om de tuin te leiden. De kamer kan niet vaststellen of de notaris de verklaring heeft afgelegd voor eigen gewin of voordeel, bijvoorbeeld om zijn eigen nalatigheid (bestaande uit het achterwege laten van de schenking) te verhullen, of om instanties om de tuin te leiden. Daarom neemt de kamer niet aan dat er sprake is van opzet. Wel neemt de kamer in aanmerking dat de notaris eerder tuchtrechtelijke maatregelen opgelegd heeft gekregen, maar ook dat dit wat verder in het verleden ligt.

4.10. De impact van deze kwestie is voor de notaris groot geweest. Zijn kantoor is doorzocht door de FIOD en hij is als verdachte van valsheid in geschrifte aangemerkt

en verhoord. Deze verdenking heeft niet alleen zijn professionele reputatie aangetast, maar heeft ook een zware impact gehad op zijn gezin en kantoor. De kamer neemt daarom aan dat de notaris lering heeft getrokken uit deze ervaring. Hij heeft ter zitting toegelicht dat hij zijn kantoor anders heeft ingericht en meer personeel heeft aangenomen, wat ook meer collegiaal overleg mogelijk maakt. De notaris heeft inzicht in zijn fouten getoond en aangegeven nooit meer onnadenkend een handtekening onder een verklaring te zetten.

4.11. Al met al acht de kamer, mede gelet op de aard en de ernst van de tuchtrechtelijk laakbare handelwijze van de notaris, de maatregel van schorsing voor de duur van 26 weken passend en geboden. Voor een overzicht van de werkzaamheden die de notaris wel en niet mag verrichten gedurende zijn schorsing verwijst de kamer naar overweging 6.15 van de beslissing van het gerechtshof Amsterdam van 14 januari 2020 (ECLI:NL:GHAMS:2020:137).

#### *Kostenveroordeling ten behoeve van de kamer*

4.12. Verder ziet de kamer aanleiding om de notaris, gelet op artikel 103b, eerste lid, onder b, van de Wna en de Richtlijn kostenveroordeling Kamers voor het notariaat, te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op € 2.000,00 met een wegingsfactor 1. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de kamer. De notaris ontvangt hiervoor een nota van het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR) te Utrecht.

4.13. Al het voorgaande leidt tot de volgende beslissing.

### **5. De beslissing**

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

- verklaart de klacht gegrond;
- legt de notaris op de maatregel van schorsing in het ambt van notaris voor de duur van **26 weken**,
- veroordeelt de notaris tot betaling van de kosten in verband met de behandeling van de zaak, vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00, op de wijze en binnen de termijn als bepaald onder 4.12.

Deze beslissing is gegeven door mr. M.J.C. van Leeuwen, voorzitter, mrs. A.E. Zweers, M.M.M. Oors, B.B. van Dis en J.P.W.H.T. Becks, leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.C.R. van Lent, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 23 januari 2025.

De secretaris

De voorzitter

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, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.