

ding. Dat volgt alleen al uit de positionering van tuchtrecht als onderdeel van het publiekrechtelijke sanctierecht. Immers is een sanctie de publiekrechtelijke reactie van een overheidsorgaan op de overtreding van een rechtsregel, waardoor degene die daarvoor aansprakelijk wordt gesteld, in zijn belang wordt getroffen. Een tuchtmaatregel valt daar dus onder. In het publiekrechtelijke sanctierecht nemen beginselen van rechtszekerheid en legaliteit een centrale positie in.<sup>8</sup> Daarnaast valt op te merken dat het legaliteitsbeginsel ook van toepassing wordt geacht op rechtersrecht. Dit is bijvoorbeeld af te leiden uit artikel 7 EVRM, waarin staat dat aansprakelijkheid een tijdige basis in het *recht* ('law') vereist. Hoewel het hierbij gaat om *strafrechtelijke* aansprakelijkheid, staat wel vast dat tuchtrecht rechtersrecht is en dat zulks voor de toepassing van 'nulla poena' als zodanig kennelijk geen beletsel is. Ook in de literatuur wordt aangenomen dat 'nulla poena' toepassing heeft in het tuchtrecht.<sup>9</sup>

(7) Terug naar de voorliggende uitspraak van het CTG. Het CTG past in rechtsoverweging 4.5 een norm toe die niet expliciet is vermeld in de voor verweerster geldende beroepsregels. Het gaat om het recht van een persoon om eventuele bezwaren tegen een rapportage op schrift te stellen teneinde deze gelijktijdig met de rapportage aan de opdrachtgever te verstrekken. De beroepsregels voor psychologen bevatte die norm wel (artikel III.3.2.19 van de beroepscode voor psychologen, NIP-code). Op grond van de open, vage norm van art. 7:453 BW en een reflexwerking van voornoemde beroepsregels paste het CTG de norm ook toe op verweerster. Daarmee was sprake van een interpretatie van de tuchtnorm die niet voorzienbaar was voor verweerster. Het opleggen van een tuchtrechtelijke maatregel was om die reden niet te billijken. Uit voorgaande beschouwing volgt dat die redenering terecht is.

8 O.J.D.M.L. Jansen, *De dynamiek van het publiekrechtelijk sanctierecht. Enkele beschouwingen over het bestraffende deel daarvan*, NJV-pleadvis, Deventer: Kluwer 2002.

9 M.J.C. Leijten, *Tuchtrecht getoetst*, Gouda Quint BV: Arnhem 1991, p. 326 e.v. en H. de Doelder, *Terrein en beginselen van tuchtrecht*, Tjeenk Willink: Brussel 1981, p. 83-84, 87.

Mr. M.F. Mooibroek  
Advocaat bij KBS Advocaten N.V. en redactielid  
van Tijdschrift Tuchtrecht.

## 73

**De houding van een beroepsbeoefenaar in relatie tot de tuchtmaatregel**

Kamer voor het notariaat Den Haag  
25 juli 2018, 17-65,  
ECLI:NL:TNORDHA:2018:13  
(mr. G.H.M. Smelt, mr. R. Cats, mr. R.J.  
Groenhof, mr. H.M. Kolster, mr. E.S.  
Voskamp)  
Noot Mr. J. Mencke, Mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen

**Notarieel tuchtrecht. Houding beroepsbeoefenaar. Hoogte maatregel.**

[Wna art. 103, Advocatenwet art. 48, Wet BIG art. 48, Wet tuchtrechtspraak accountants art. 2]

*Deze uitspraak laat zien welke positieve effecten de houding van een beklagde professional kan hebben op de strafmaat in een tuchtprocedure. De notaris in deze zaak heeft van meet af aan te kennen gegeven zich te realiseren dat hij fout zat en hij heeft aantoonbaar stappen gezet om zijn leven te beteren. Deze houding heeft uiteindelijk ertoe geleid dat de kamer – hoewel zij een schorsing passend en geboden achtte – aan de notaris 'slechts' de maatregel van een berisping heeft opgelegd.*

*De uitspraak vormde voor ons aanleiding stil te staan bij de vraag in hoeverre de houding van een notaris gedurende een tuchtprocedure de door de tuchtrechter op te leggen maatregel – zowel in positieve als negatieve zin – kan beïnvloeden. Wij zullen daarnaast bekijken hoe deze jurisprudentie zich verhoudt tot de tuchtrechtspraak voor advocaten, accountants en medici.*

Bureau Financieel Toezicht, hierna ook te noemen: klaagster, gemachtigde mr. A.T.A. Tilleman, tegen [notaris],

notaris te [vestigingsplaats], hierna ook te noemen: de notaris, advocaat mr. F.A. Chorus te Amsterdam.

#### *De procedure*

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, met bijlagen, ingekomen op 11 oktober 2017,
- het antwoord van de notaris, met bijlage;
- nagekomen productie van de notaris, ingekomen op 15 juni 2018.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 27 juni 2018. Daarbij waren aanwezig namens klaagster mrs. M.A. Drenth en L. de Haan, en de notaris bijgestaan door raadsman mr. F.A. Chorus. Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan de door klaagster overgelegde pleitnotities gehecht.

#### *De feiten*

Ingevolge artikel 110 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) heeft klaagster een onderzoek ingesteld naar het handelen van de notaris. Aanleiding voor het onderzoek betrof enkele zogenoemde 111c Wna meldingen van de Belastingdienst. Op 24 oktober 2016 heeft klaagster een onderzoek verricht op het notariskantoor. Op 3 maart 2017 was het conceptrapport gereed. De notaris heeft bij mailbericht van 23 maart 2017 hierop het volgende gereageerd:

“(...)

*Ik geef toe dat deze dossiers niet volgens de normen zijn afgehandeld. Het zijn echter vijf zaken in twee jaar tijd. In de ruim twaalf jaar dat ik werkzaam ben als notaris heb ik twee maal een BFT (regulier) onderzoek en drie maal een audit gehad.*

*De laatste audit was voorjaar 2016. Hierbij is nooit een verbetertraject voorgeschreven, echter alleen enkele aandachtspunten. In de vijf onderzochte dossiers betrof het aandelenoverdrachten, waarbij ik door tijds- en werkdruk niet volgens de normen heb gehandeld. Inmiddels heb ik de procedures aangescherpt en is spoed geen enkel excuus om minder zorgvuldig te handelen.*

*Ik zelf heb mij direct voor begin april aangemeld voor een cursus op het gebied van de WWFT. Ook de desbetreffende medewerkers gaan op korte termijn een cursus daarin volgen. Bij cliënten die de Nederlandse taal niet of niet goed machtig zijn laat ik de akte altijd vertalen en/of is er een tolk bij het passeren aanwezig. Bij de vijf onderzochte dossiers waren alle partijen aanwezig en had ik de indruk*

*dat zijn de Nederlandse taal redelijk beheersten. Dit had ik echter in de dossiers moeten aantekenen. De heer [A] heeft na het passeren blijkens een aantekening door een ander laten bellen, waaruit zou blijken dat hij de Nederlandse taal niet machtig is. Voor zover ik mij kan herinneren begreep hij wel wat Nederlands en met behulp van Engels heeft hij voor hij de akte tekende alles goed begrepen. Ik heb een keer bij het passeren de mensen naar huis gestuurd, omdat ik toen echt de indruk had dat een van de partijen er niets van begreep. Tegenwoordig test ik of een van mijn medewerkers vooraf of een cliënt de Nederlandse taal machtig is.*

*Ik passeer jaarlijks weinig aandelenoverdrachten en deze vijf waren onder tijdsdruk. Dit is echter geen reden om dan minder zorgvuldig te werk te gaan dan bij onroerend goed transacties.*

*Mijn conclusie is dat ik in deze vijf zaken fout zat en daar goed van geleerd heb. (...)*”

Op 28 maart 2017 was de eindrapportage gereed.

De volgende 5 dossiers zijn onderzocht:

- Dossier 18277 – oprichting [B] 10 november 2015
- aandelenoverdracht [C]. 10 november 2015 ad € 1,-
- aandelenoverdracht [D] 10 november 2015 ad € 1,-

De heer [E] (hierna te noemen: [E]) (wonende te [woonplaats], geboren te Pakistan en houder van een Nederlandse identiteitskaart) vraagt op 5 november 2015 via e-mail om een offerte voor de oprichting van een vennootschap en akten van aandelenoverdracht. Er wordt gesteld dat er spoed is geboden.

De heer [F] (wonende te [woonplaats], geboren te Sao Tome en Principe en houder van een Portugees paspoort) is oprichter van [B] en via [I]. levert [E] (telkens voor € 1,-) zijn aandelen in [C]. en [D] aan [B]. De heer [F] is bestuurder van de vennootschappen waarvan de aandelen zijn overgedragen.

Dossier 18732 – aandelenoverdracht [G]. 9 juni 2016 ad € 1,-.

[E] geeft op 3 juni 2016 opdracht voor de akte van aandelenoverdracht waarbij vervreemder [I]. (met als aandeelhouder [E]) de aandelen in [G]. overdraagt aan een andere vennootschap van [E] te weten [H]

Dossier 18839 – aandelenoverdracht [I]. 20 juli 2016 ad € 1,-.

Volgens de zakenkaart is 18 juli 2016 de datum van binnenkomst van deze opdracht. [E] draagt zijn aandelen in [I]. over aan de heer [A] (wonende te [woonplaats], geboren te G. Oryahovica en houder van een Bulgaarse identiteitskaart).

Dossier 18451 – aandelenoverdracht [J]. 28 januari 2016 ad € 1,-.

De heer [K] van [M] geeft op 21 januari 2016 opdracht voor de akte van aandelenoverdracht waarbij vervreemder [N] (wonende te [woonplaats], geboren te Pakistan en houder van een paspoort afgegeven te Barcelona) de aandelen in [J]. overdraagt aan de heer [O] (wonende te [woonplaats], geboren te Pakistan en houder van een Nederlandse identiteitskaart).

Dossier 18790 – oprichting [P]. 30 juni 2016 – Aandelenoverdracht [Q] 30 juni 2016 ad € 0,- – Aandelenoverdracht 50% aandelen [R] 30 juni 2016 ad € 0,-.

[S]([S]) geeft via e-mail van 22 juni 2016 de opdracht. Op 30 juni 2016 passeert de notaris drie akten, te weten:

a. voor de heer [T] (wonende [adres], geboren te Faisalabad en houder van een Nederlandse identiteitskaart) wordt opgericht [P].;

b. akte van aandelenoverdracht waarbij vervreemder [U] (vertegenwoordigd door de heer [V], wonende [adres], geboren Faisalabad) de aandelen in [Q] overdraagt aan [P].;

c. akte van aandelenoverdracht waarbij vervreemder de heer [E] 50% van de aandelen in [R] overdraagt aan [T].

[R] en [Q] zijn beide op 8 december 2015 opgericht.

#### *De klacht en het verweer van de notaris*

Op grond van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft) moet een notaris cliëntenonderzoek doen en moet hij, in een voorkomend geval, een (voorgenomen) ongebruikelijke transactie melden bij FIU-Nederland. De notaris dient deze gegevens daarnaast op toegankelijke wijze vast te leggen. Op grond van de Wna heeft de notaris onder meer een zorg- en onderzoeksplicht, ministerieplicht en weigeringsplicht en is hij gehouden partijen voldoende te informeren op grond van zijn Belehringsplicht.

De klacht bestaat uit de volgende onderdelen:

1. *overtreding (verscherpt) cliëntenonderzoek (ex artikel 3 en 8 Wwft).*

De notaris vervult een poortwachtersrol. Artikel 8 Wwft bepaalt dat een verscherpt cliëntenonderzoek moet worden uitgevoerd indien de zakelijke relatie of transactie naar haar aard een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme met zich mee brengt. Uit de rapportage blijkt dat niet is voldaan aan de eis van artikel 3 lid 2 onder c Wwft die bepaalt dat de notaris het doel en de beoogde aard van de zakelijke relatie dient vast te stellen. Hij dient een voortdurende controle uit te oefenen op de zakelijke relatie en de tijdens de duur van de verrichte transacties, teneinde te verzekeren dat deze overeenkomsten met de kennis die de instelling heeft van de cliënt en diens risicoprofiel, met zo nodig een onderzoek naar de bron van de middelen die bij de zakelijke relatie of transactie worden gebruikt. Bij geen van de dossiers heeft de notaris vastgesteld welke redenen bestonden voor de oprichting en/of aandelenoverdracht, terwijl deze laatste veelal plaatsvonden kort na datum van oprichting en terwijl ook de redenen voor de gehanteerde koopprijs van € 1,- of € 0,- niet zijn onderzocht, noch zijn aangetekend in het dossier. In alle besproken dossiers ging het om cliënten met een buitenlandse connectie. De notaris had derhalve uitgebreid cliëntenonderzoek moeten verrichten;

2. *overtreding meldingsplicht (ex artikel 16 Wwft).*

In dossier 18277 had de notaris gezien de bijzondere koopsom van € 1,-, gestort aandelenkapitaal bij oprichting in 2012 van € 18.000,-, het ontbreken van (gedeponeerde) jaarstukken, overnamebalans en overige informatie over de koopprijs, achtergrond van de oprichting respectievelijk overdrachten, naast de onduidelijke rol van [E] en betrokkenheid van buitenlandse personen waarvan onduidelijk is of zij de Nederlandse taal en ondernemingsomstandigheden kennen, de aandelenoverdracht als ongebruikelijk moeten melden.

In dossier 18732 had de notaris gezien de bijzondere koopsom van € 1,-, het ontbreken van (gedeponeerde) jaarstukken, overnamebalans en overige informatie over de koopprijs, achtergrond van de overdracht, naast de onduidelijke bedoelingen van [E], de aandelenoverdracht als ongebruikelijk moeten melden.

In dossier 18839 had de notaris, gezien de bijzondere koopsom van € 1,-, het ontbreken van (gedeponeerde) jaarstukken, overnamebalans en onjuiste informatie over de koopprijs (immers eerdere vervreemdingen van drie vennootschappen door akten bij de notaris), naast onduidelijkheid over de achtergrond van de overdracht, de bijzondere rol van [E] en betrokkenheid van een buitenlandse persoon ([A]), waarvan onduidelijk is of hij de Nederlandse taal en ondernemingsomstandigheden kent, de aandelentransactie als ongebruikelijk moeten melden.

In dossier 18451 had de notaris, gezien de bijzondere koopsom van € 1,-, terwijl sprake was van een eigen vermogen van € 12.132,- negatief, naast het ontbreken van (gedeponeerde) jaarstukken, onduidelijkheid omtrent de achtergrond van de overdracht en rol van de heer [Z], alsook partijen met een buitenlandse connectie waarvan onduidelijk is of zij de Nederlandse taal en ondernemingsomstandigheden kennen, de aandelentransactie als ongebruikelijk moeten melden.

In dossier 18790 had de notaris, gezien de bijzondere koopsom van € 1,- terwijl sprake was van een eigen vermogen van € 3.699,69, naast het ontbreken van een afstandsverklaring, onduidelijkheid omtrent de achtergrond van de overdracht in relatie tot de recente datum van oprichting, alsook partijen met een buitenlandse connectie waarvan onduidelijk is of zij de Nederlandse taal en ondernemingsomstandigheden kennen, de aandelentransactie als ongebruikelijk moeten melden.

*3. schending onderzoekspllicht (ex artikel 17 Wna).* Een goede invulling van de onderzoekspllicht door een notaris is relevant voor de rechtszekerheid. Pas als de notaris voldoende informatie heeft over de transactie, kan hij invulling geven aan de informatiepllicht en de cliënten afdoende wijzen op de voor hen van toepassing zijnde rechtsgevolgen en waarschuwen voor eventuele (juridische) risico's.

Bij alle aandelenoverdrachten ontbreekt onder meer een gedegen onderzoek naar de totstandkoming van de koopprijs, alsook naar de redenen voor de overdracht van de aandelen. Dit klemt des te meer daar waar het gaat om aandelenoverdrachten voor € 1,- of € 0,- en in het bijzonder bij de aandelenoverdracht van [J]. waar volgens de jaarrekening sprake was van een negatief eigen vermogen van € 12.132 en bij de aandelenoverdracht van [Q] waar volgens de kolommenbalans

over het eerste kwartaal 2016 sprake was van een eigen vermogen van € 3.699,69.

*4. schending weigeringspllicht (ex artikel 21 Wna).* Door het nalaten van het (verscherpt) cliëntenonderzoek, niet voldoende onderzoek doen naar de transacties en te weinig hierover vast te leggen, heeft de notaris zichzelf in de positie gebracht dat hij geen goede afweging kon maken om te beoordelen of hij zijn diensten moest verlenen of verplicht was dienst te weigeren.

Bij alle oprichtingen en aandelenoverdrachten heeft de notaris onvoldoende onderzoek gedaan naar de redenen en de gevolgen van de akten, heeft de notaris te veel als verlengstuk van de partijen gehandeld en heeft de notaris te weinig vastgelegd.

*5. schending Belehrungspllicht (ex artikel 43 Wna).* Uit de toelichting op artikel 43 Wna blijkt dat uit de informatiepllicht voortvloeit dat bij het passeren van akten bij volmacht de notaris de cliënt zal moeten informeren bij de toezending van de conceptakte, of tijdens voorafgaande besprekingen met de cliënt. De ratio van de verplichting dat de partijen bij de akte tijdig voor het passeren de gelegenheid krijgen om van de inhoud van de akte kennis te nemen is dat cliënten daarmee de tijd krijgen in de inhoud van de akte volledig te laten inwerken, om de reikwijdte daarvan volledig te onderzoeken. Daarnaast biedt deze eis ook bescherming tegen overhaaste beslissingen.

De notaris heeft niet aangetoond dat hij aan zijn verplichtingen aangaande artikel 43 Wna heeft voldaan door tijdig en voor hen in begrijpelijke taal, contact te hebben gehad met:

- in dossier 18277 de heer [F];
- in dossier 18732 niet van toepassing;
- in dossier 18839 de heer [A];
- in dossier 18451 de heer [W];
- in dossier 18790 de heer [T].

De notaris heeft het volgende aangevoerd. De notaris is reeds dertien jaar werkzaam als notaris en daarvoor zeventien jaar als kandidaat-notaris. In deze lange periode is nimmer een klacht ingediend over zijn functioneren.

De audits die op kantoor hebben plaatsgevonden waren zonder uitzondering positief, en bevatten hoogstens occasionele aanbevelingen. Bovendien heeft klaagster tweemaal eerder op eigen initiatief een onderzoek verricht op het notariskantoor, zonder dat het heeft geleid tot een klacht.

Na ontvangst van de conceptrapportage was de notaris vooral erg geschokt. De notaris meent dat

hij niet voldoende correct en zorgvuldig heeft gehandeld. De notaris wil niet alleen duidelijk maken dat hij inziet en erkent dat hij niet voldoende heeft voldaan aan de eisen die aan hem worden gesteld, zowel op grond van de Wwft als de Wna, maar ook dat hij er sinds de rapportage er vooral alles aan heeft gedaan om er voor te zorgen dat dit in de toekomst niet meer kan gebeuren.

Vanaf medio 2015 tot omstreeks medio 2016 is er sprake geweest van een te hoge werkdruk in zijn praktijk. De notaris had onvoldoende adequate ondersteuning. Het aantal behandelde dossiers steeg van 60 naar 100 per maand, en de hoeveelheid werk is de notaris langzaam maar zeker teveel geworden. De notaris beseft dat hij hier niet tijdig op heeft ingespeeld. Een bijkomstigheid is dat klaagster dossiers heeft onderzocht van aandelenoverdrachten waarmee de notaris, die zich gewoonlijk richt op onroerend goed transacties, weinig ervaring heeft. De combinatie van tijdsdruk en gebrek aan routine hebben bij zijn handelen onmiskenbaar een noemenswaardige rol gespeeld.

De door klaagster genoemde feiten evenals de daaraan gekoppelde juridische kaders zijn als zodanig correct feitelijk in de uitvoerige klacht weergegeven. Wel meent de notaris dat enige nuance op de uitvoerige uiteenzetting op zijn plaats is, dat er geen sprake is van een structureel patroon van ernstig nalatig handelen, laat staan van (opzettelijke) malversaties. De notaris wil hiermee zijn handelen zeker niet bagatelliseren, laat staan goedpraten, maar hij meent dat dit bij de beoordeling van zijn handelwijze relevant kan zijn.

De notaris heeft de volgende maatregelen getroffen. Om de toegenomen werkdruk te kunnen opvangen heeft de notaris medio 2016 een zeer ervaren kandidaat-notaris in dienst genomen, en in aanvulling daarop vanaf 1 november 2017 nog een tweede kandidaat-notaris. Dit maakt het voor de notaris mogelijk om per dossier in detail na te gaan of de juiste procedures zijn gevolgd.

De notaris beseft dat hij verantwoordelijk is voor de op zijn kantoor behandelde zaken.

Verder heeft de notaris zich na ontvangst van de conceptrapportage direct ingeschreven voor de Actualiteiten cursus Wwft Kantoorbeleid van LegalPlanet. Ook de medewerkers hebben een dergelijke cursus gevolgd.

Ook is er een draaiboek gemaakt met daarin een uiteenzetting van de werkwijze waarmee aan de

vereisten is voldaan van de Wwft. Eveneens wordt thans ten aanzien van de verplichtingen die op de notaris rusten uit hoofde van de Wna een stappenplan opgenomen in het dossier. De notaris zal pas bij het verlenen van zijn diensten overgaan wanneer in het dossier de uitkomst van zijn onderzoek is vastgelegd ten aanzien van de aard en doel van de transactie, de gehanteerde koopprijs, de (beschikkings)bevoegdheid van partijen tot het verrichten van de rechtshandeling van de akte en de aanwezigheid van eventuele titelgebreken.

Wat betreft Belehringsplicht heeft de notaris aangevoerd dat hij in de onderzochte dossiers heeft besloten dat het niet nodig was zodanige maatregelen te treffen. De notaris meent op goede gronden tot dit besluit te zijn gekomen. Alle partijen waren aanwezig bij het passeren, zodat de notaris heeft kunnen vaststellen dat zij de Nederlandse taal redelijk beheersten en de akte voldoende hebben begrepen. In het geval van [A] is de akte daarbij deels in het Engels uitgelegd, waarbij de notaris zich er wel degelijk van heeft vergewist dat hij de inhoud begreep. De aantekening in het dossier waaruit zou blijken dat hij de Nederlandse taal niet begreep, zag op iemand anders dan [A].

Echter, de notaris realiseert zich dat in de dossiers hierover evenwel niets is vastgelegd. Dit nalaten heeft ertoe geleid dat de notaris achteraf niets heeft kunnen aantonen. Dit komt voor zijn rekening. Een verandering in werkwijze is daarom ook aangewezen. De notaris zal bij een niet Nederlandse comparant steeds voorafgaand aan het in behandeling nemen van een dossier onderzoeken of deze de Nederlandse taal voldoende machtig is. Wanneer dit niet het geval is zal de akte – zoals eerder al gebeurde – worden vertaald, dan wel zal er een tolk bij het passeren aanwezig zijn. De overwegingen die tot deze beslissing hebben geleid worden thans vervolgens in het dossier vastgelegd. De notaris ziet in dat hij steken heeft laten vallen en kan zich voorstellen dat de Kamer daar met een kritische blik naar kijkt. Wel vraagt de notaris de Kamer om de hiervoor genoemde omstandigheden bij de beoordeling van zijn handelen mee te nemen. Dat de notaris niet alleen verbetering van beleid toont maar ook dat deze dit actief in gang heeft gezet. De notaris heeft niet eerder een klacht gekregen en nooit is hem een tuchtrechtelijke maatregel opgelegd.



*De beoordeling van de klacht*

Ter beoordeling van de Kamer staat of de notaris heeft gehandeld in strijd met de tuchtnorm als geformuleerd in artikel 93 Wna. Een notaris is aan tuchtrechtspraak onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die hij als notaris behoort te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve hij optreedt, alsmede ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

Vast is komen te staan – de notaris erkent het zowel in zijn mailbericht van 23 maart 2017 als reactie op de conceptrapportage als ter zitting – dat hij onvoldoende heeft voldaan aan de eisen die aan hem worden gesteld, zowel op grond van de Wwft als de Wna. De notaris heeft in de genoemde dossiers gehandeld in strijd met de zorgen onderzoeksplicht (verscherpt cliëntenonderzoek), ministerieplicht, weigeringsplicht en de Belehringsplicht.

Een notaris dient te allen tijde en ongeacht de omstandigheden, waarin hij en/of zijn notaris-kantoor zich bevinden, de op hem rustende wettelijke verplichtingen na te komen. Een notaris dient de rechtszekerheid te bewaken. Hij dient daarbij zowel de belangen van partijen als van derden te behartigen.

De klacht is op alle onderdelen gegrond.

*Maatregel*

De notaris heeft laakbaar gehandeld. De gegronde klachtonderdelen raken de kern van het notariaat. Daarbij komt dat ze niet zien op één akte, maar op twee akten van oprichting van besloten vennootschappen en zeven akten van aandelenoverdrachten. De conclusie is gerechtvaardigd dat de notaris de ondernemingsrechtelijke afdeling van zijn kantoor niet onder controle had. Zowel in aard als in aantal betreffen het ernstige kwesties, die in de notariële praktijk niet mogen voorkomen.

De opsomming van de notaris van hetgeen hijzelf sindsdien heeft ondernomen (onder andere kandidaat-notarissen aangenomen, toepasselijke cursussen gevolgd, draaiboek gemaakt, meer schriftelijk vastleggen in dossiers) is relevant en aanzienlijk. Hij heeft zich ingespannen om herhaling van deze kwalijke kwesties te voorkomen. Verder moet worden meegewogen dat de notaris zijn gang naar Canossa heeft gemaakt. Als de opsomming wordt bezien in het licht van zijn overige opmerkingen en houding ter zitting, komt de

notaris daarbij op de Kamer als oprecht berouwvol over. Verder heeft de notaris nooit eerder een tuchtmaatregel opgelegd gekregen door de Kamer.

Voor wat betreft de klacht op zich is de maatregel van schorsing passend en geboden. Gelet op het voorgaande zal in dit geval met een berisping worden volstaan.

*De beslissing*

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht gegrond op alle onderdelen; legt de notaris de maatregel van berisping op en besluit tot openbaarheid van de opgelegde maatregel;

**bepaalt** dat de opgelegde maatregel, nadat tegen onderhavige beslissing geen rechtsmiddel meer openstaat, ten uitvoer zal worden gelegd op een nader te bepalen vergadering van de Kamer, waartoe de notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris.

**NOOT***Inleiding*

1. Deze uitspraak vormt een goed voorbeeld van de positieve effecten die de houding van een beklagde professional kan hebben op de strafmaat in een tuchtprocedure. De notaris in deze zaak heeft van meet af aan te kennen gegeven zich te realiseren dat hij fout zat en hij heeft aantoonbaar stappen gezet om zijn leven te beteren. Deze houding heeft uiteindelijk ertoe geleid dat de kamer een minder zware maatregel heeft opgelegd dan normaal gesproken voor een dergelijke overtreding zou zijn opgelegd. De kamer achtte een schorsing passend en geboden, maar oordeelde dat vanwege de houding van de notaris kon worden volstaan met een berisping.
2. Juist dit gegeven vormde voor ons aanleiding eens stil te staan bij de vraag in hoeverre de houding van een notaris gedurende een tuchtprocedure de door de tuchtrechter op te leggen maatregel – zowel in positieve als negatieve zin – kan beïnvloeden. Wij zullen daarnaast bekijken hoe deze jurisprudentie zich verhoudt tot de tuchtrechtspraak voor advocaten, accountants en medici. Hieraan vooraf gaat echter een korte uiteenzetting van de beslissing van de kamer die aanleiding gaf tot onderhavige noot.

*Beslissing Kamer voor het notariaat Den Haag 25 juli 2018*

3. Deze zaak draaide om een onderzoek van het BFT naar het handelen van de notaris in een vijftal zogenaamde € 1,- transacties. Hierbij werden aandelen in vennootschappen voor slechts € 1,- overgedragen. Het BFT concludeerde dat de notaris in de onderzochte dossiers in strijd had gehandeld met (artt. 3, 8 en 16 van) de Wwft en (artt. 17, 21 en 43 van) de Wna. Naar het oordeel van het BFT had de notaris onvoldoende (verscherpt) cliëntenonderzoek verricht, de transacties behoren te melden bij het FIU en voor het overige de onderzoeks-, weigerings- en de Belehringsplicht geschonden.

4. In zijn reactie op het conceptrapport van het BFT heeft de notaris meteen toegegeven dat de vijf onderzochte dossiers wegens tijds- en werkdruk niet volgens de normen waren afgehandeld. De notaris heeft benadrukt dat hij de procedures op zijn kantoor inmiddels had aangescherpt. Bovendien heeft de notaris aangegeven dat spoed geen excuus is om minder zorgvuldig te handelen en dat hij zich naar aanleiding van het rapport van het BFT had aangemeld voor een cursus op het gebied van de Wwft. De notaris heeft zijn reactie afgesloten met de conclusie dat hij in deze vijf zaken fout zat en ervan heeft geleerd. Het BFT heeft vervolgens op basis van het rapport een klacht bij de kamer ingediend.

5. In zijn verweer voor de kamer heeft de notaris wederom zijn fouten erkend. Daarbij heeft de notaris aangegeven dat hij na ontvangst van de concept-rapportage van het BFT alles eraan heeft gedaan om ervoor te zorgen dat dit in de toekomst niet meer kon gebeuren. Zo heeft de notaris (i) een zeer ervaren kandidaat-notaris in dienst genomen om de toegenomen werkdruk te kunnen opvangen, (ii) zowel zichzelf als zijn medewerkers ingeschreven voor een cursus over de Wwft, (iii) een draaiboek gemaakt met een uiteenzetting van de werkwijze conform de Wwft en (iv) een stappenplan opgesteld dat in ieder dossier moet worden doorlopen.

6. De inhoudelijke beoordeling van de klacht door de kamer is – mede gelet op de erkenning door de notaris – kort. De kamer heeft geoordeeld dat is komen vast te staan dat de notaris in de vijf onderzochte dossiers heeft gehandeld in strijd met de op hem rustende verplichtingen krachtens de Wwft en Wna. Met deze constate-

ring heeft de kamer de klacht op alle onderdelen gegrond verklaard.

7. Bij de motivering van de hoogte van de op te leggen maatregel staat de kamer vervolgens stil bij de houding van de notaris ten opzichte van de klacht en zijn eigen rol en verantwoordelijkheid daarin. Naar het oordeel van de kamer heeft de notaris zich ingespannen om herhaling te voorkomen en komt zijn houding oprecht berouwvol over. Bovendien heeft de notaris nooit eerder een tuchtmaatregel opgelegd gekregen. Dit alles brengt de kamer tot het oordeel dat gelet op de ernst van de klacht weliswaar de maatregel van schorsing passend en geboden zou zijn, maar in dit geval met een berisping kan worden volstaan.

*De houding van een beroepsbeoefenaar in relatie tot de maatregel*

8. De uitkomst in de hier besproken zaak zal waarschijnlijk niet veel stof doen opwaaien. Toch willen wij deze uitspraak bespreken, aangezien deze uitspraak naar onze mening een goed voorbeeld vormt van de positieve werking van het tuchtrecht. Fouten worden nu eenmaal overal en altijd gemaakt. Belangrijker is dat van fouten wordt geleerd en daarvoor is zelfinzicht noodzakelijk. De in deze zaak berispte notaris laat naar onze mening zien dat hij over voldoende zelfinzicht beschikt en ook aantoonbaar bereid is zijn werkwijze in de toekomst te verbeteren. Daarbij past een milde opstelling van de toezichthouder en tuchtrechter en deze uitspraak bewijst naar onze mening dat in ieder geval de tuchtrechter hier gevoelig voor is.<sup>1</sup>

9. De uitspraak past ook in de notariële tuchtrechtspraak<sup>2</sup> waarin veelvuldig is geoordeeld dat bij het opleggen van een maatregel meeweegt of de betrokken notaris blijk geeft van zelfinzicht en daarnaast of de betrokken notaris toereikende

1 Over de inhoud en toonzetting van het rapport c.q. de klacht van het BFT kunnen wij geen oordeel vellen, aangezien dat niet uit de uitspraak blijkt.

2 Zie onder meer Notariskamer Hof Amsterdam 21 april 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:1449, Kamer voor het notariaat Arnhem-Leeuwarden 8 maart 2017, ECLI:NL:TNORARL:2017:7, Notariskamer van het Hof Amsterdam 21 november 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4791, Kamer voor het notariaat 's-Hertogenbosch 19 maart 2018, ECLI:NL:TNORSHE:2018:1, «TT» 2018/55, mt.nt.

maatregelen heeft getroffen om de fouten in de toekomst te voorkomen.<sup>3</sup> Bij door een notaris te treffen maatregelen kan blijkens de jurisprudentie worden gedacht aan het volgen van cursussen/opleiding op het betreffende rechtsgebied, het in de arm nemen van een coach en het opstellen van kantoorhandboeken en stappenplannen. Ook een positief advies/een positieve visie van het BFT als toezichthouder kan voor de tuchtrechter een rol spelen in de (hoogte van de) op te leggen maatregel.<sup>4</sup>

10. Het komt echter ook geregeld voor dat een notaris zich met hand en tand verdedigt tegen een ingediende klacht in de volle overtuiging dat conform de regels is gehandeld. Hoewel het uitgangspunt natuurlijk zal zijn dat eenieder zich mag verdedigen tegen een klacht, kan een dergelijke opstelling ook averechtse effecten hebben. Geregeld legt de tuchtrechter in dergelijke situaties juist een zwaardere maatregel op vanwege de houding van de betrokken notaris. Met name is daarbij relevant het gebrek aan zelfinzicht en/of spijt, de houding ter zitting en het achterwege laten van serieuze maatregelen om herhaling van fouten te voorkomen.<sup>5</sup>

11. De hiervoor uiteengezette lijn van een positieve, respectievelijk negatieve uitwerking die de houding van de notaris op de op te leggen maatregel kan hebben, zien wij evengoed in het advocatentuchtrecht, het accountantstuchtrecht en het medisch tuchtrecht.<sup>6</sup> Daarnaast geldt dat ook de

visie van de toezichthouder door de tuchtrechter kan worden meegewogen bij de op te leggen maatregel.<sup>7</sup>

12. Interessant is vervolgens de vraag waar nu precies de grens ligt tussen enerzijds het recht jezelf te verdedigen zonder het risico te lopen op een zwaardere straf vanwege het ontbreken van zelfinzicht en anderzijds de noodzaak fouten te erkennen en aantoonbaar het eigen gedrag te veranderen. Voor zover ons bekend is een dergelijke vraag in het accountants-, het notariële en het medisch tuchtrecht nog niet aan de orde geweest. Dit in tegenstelling tot het advocatentuchtrecht. Krachtens vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline staat het een advocaat binnen bepaalde grenzen namelijk vrij om zijn/haar standpunt over een klacht kenbaar te maken en zich te verdedigen op de wijze die hem/haar goeddunkt zonder bevreesd te hoeven zijn voor een zwaardere maatregel.<sup>8</sup> Een goed voorbeeld hiervan betrof een uitspraak van het Hof van Discipline dit jaar waarin het Hof heeft geoordeeld dat de enkele omstandigheid dat de verwerende

G.L. Maaldrink en Kamer voor het notariaat Den Haag 23 mei 2018, ECLI:NL:TNORDHA:2018:10.

3 Dit geldt uiteraard ook voor het tuchtrechtelijk verleden van de notaris, maar die omstandigheid laten wij in deze noot buiten beschouwing.

4 Zie onder meer Kamer voor het notariaat Arnhem-Leeuwarden 30 oktober 2014, ECLI:NL:TNORARL:2014:23, Kamer voor het notariaat Amsterdam 3 november 2016, ECLI:NL:TNORAMS:2016:36 en Notariskamer Hof Amsterdam 21 november 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:4791, «TT» 2018/4, mt.nt. M.C.J. Höfelt.

5 Zie onder meer Notariskamer Hof Amsterdam 28 februari 2008, ECLI:NL:GHAMS:2008:BC8302 en Kamer voor het notariaat Amsterdam 28 maart 2017, ECLI:NL:TNORAMS:2017:10.

6 Zie voor een positieve uitwerking van de houding van een advocaat onder meer Hof van Discipline 7 juli 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:217, Hof van Discipline

31 oktober 2016, ECLI:NL:TAHVD:2016:188 en Raad van Discipline Arnhem-Leeuwarden 12 juni 2017, ECLI:NL:TADRARL:2017:98 en voor een negatieve uitwerking Raad van Discipline Den Haag 11 juni 2018, ECLI:NL:TADRSGR:2018:120 en Hof van Discipline 22 juni 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:125. Zie voor een positieve uitwerking van de houding van een accountant onder meer CBB 3 april 2014, ECLI:NL:CBB:2014:139, Accountantskamer 9 juni 2017, ECLI:NL:TACAKN:2017:37 en Accountantskamer 7 oktober 2018, ECLI:NL:TACAKN:2011:YH0198, en voor een negatieve uitwerking CBB 15 januari 2013, ECLI:NL:CBB:2013:BZ3426, Accountantskamer 9 september 2013, ECLI:NL:TACAKN:2013:41, CBB 28 mei 2014, ECLI:NL:CBB:2014:189 en CBB 23 augustus 2016, ECLI:NL:CBB:2016:280. Zie ten slotte voor een positieve uitwerking van de houding van medici onder meer CTG 20 april 2010, ECLI:NL:TGZCTG:2010:YG0234 en Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle 25 augustus 2011, ECLI:NL:TGZRZWO:2011:YG1389 en voor een negatieve uitwerking CTG 28 september 2017, ECLI:NL:TGZCTG:2017:263.

7 Zie voor het advocatentuchtrecht bijvoorbeeld Hof van Discipline 9 maart 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:46, onlangs geannoteerd door N.A. de Leon-Van den Berg in «TT» 2018/35.

8 Hof van Discipline 10 april 2017, ECLI:NL:TAHVD:2017:58.



advocaat de onjuistheid van zijn handelen niet inzag, nog niet kan leiden tot het opleggen van een boete.<sup>9</sup>

13. Hoewel in het accountants-, het notariële en het medisch tuchtrecht nog niet expliciet aan de orde is gekomen waar de grenzen van het voeren van verweer liggen, lijkt ons de door het Hof van Discipline gehanteerde maatstaf ook voor het tuchtrecht binnen die beroepsgroepen goed bruikbaar. Het zonder berouw voeren van verweer tegen een klacht zal binnen bepaalde grenzen toelaatbaar zijn, ook als de klacht gegrond wordt verklaard. Waar de grens ligt, zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld aan de hand van de inhoud en ernst van de klacht en het daarmee samenhangende feitencomplex. Het zal voor de beklagde beroepsbeoefenaar in kwestie echter niet altijd eenvoudig zijn vast te stellen of het voeren van verweer nog binnen de hiervoor genoemde grenzen valt. Daarbij zal ook de timing een rol spelen. Hoe later het zelfinzicht in een procedure naar voren komt, hoe lastiger het zal worden de tuchtrechter van de oprechtheid daarvan te overtuigen.<sup>10</sup> Het is in dergelijke situaties naar onze mening dan ook verstandig tijdig een buitenstaander mee te laten kijken en om advies te vragen nu de ervaring leert dat een tuchtklacht – zelfs van geringe aard – heftige emoties kan oproepen die het zicht op de realiteit soms vertroebelen. Als gevolg daarvan worden dikwijls ten onrechte de hakken in het zand gezet.

#### Conclusie

14. Het doel van het tuchtrecht is het waarborgen en het verbeteren van de kwaliteit en dienstverlening binnen de beroepsgroep. Daarmee hangt naar onze mening samen de gedachte dat in beginsel ruimte moet zijn voor het maken van fouten. Dit uiteraard zolang van de fouten wordt ge-

leerd en de oprechte intentie bestaat fouten in de toekomst te voorkomen. Uiteraard betekent dit naar onze mening niet dat een beroepsbeoefenaar zich bij iedere klacht snel gewonnen moet geven uit angst voor een zware maatregel. Integendeel, het overgrote deel van de klachten biedt voldoende ruimte voor het voeren van verweer zonder enig risico op een (zwaardere) maatregel. 15. Wij constateren echter ook dat het (te) vaak voorkomt dat een beroepsbeoefenaar een zwaardere maatregel opgelegd krijgt vanwege diens houding in de tuchtprocedure, een gebrek aan zelfinzicht en/of het onvoldoende treffen van maatregelen ter verbetering van de praktijkvoering. Een dergelijke opstelling kan zeer grote gevolgen hebben voor de praktijk van de betreffende beroepsbeoefenaar, zo bewijst de hier besproken jurisprudentie.

16. Naar ons oordeel is het dan ook van belang dat beroepsbeoefenaren die met een klacht worden geconfronteerd ervoor zorgen dat ze zich een reëel oordeel vormen over de gegrondheid van de klacht, het te voeren verweer en de eventuele noodzaak tot het nemen van maatregelen. In bepaalde gevallen is het daarvoor verstandig bij iemand te rade te gaan die met enige distantie tot de zaak kan adviseren over de klacht en de proceshouding in de procedure. Immers, in de tuchtprocedure kan de beroepsbeoefenaar het handelen waarover wordt geklaagd niet meer terugdraaien, maar op de op te leggen maatregel heeft de beroepsbeoefenaar wel degelijk nog (grote) invloed.

Mr. J. Mencke  
Advocaat bij Houthoff.

Mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen  
Advocaat bij Houthoff en redactielid van Tijdschrift Tuchtrecht.

<sup>9</sup> Hof van Discipline 23 april 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:72.

<sup>10</sup> Zo blijkt bijvoorbeeld uit een uitspraak van het Hof van Discipline van 22 juni 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:126 waarin pas in hoger beroep (tevergeefs) enige vorm van berouw werd getoond. In de hiervoor aangehaalde beslissing van het Hof van Discipline 9 maart 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:46, «TT» 2018/35, mt.nt. N.A. de Leon-Van den Berg, kwam het berouw van de advocaat daarentegen nog (net) op tijd.