

# Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade, Kroniek Tuchtrect

Vindplaats:	Av&S 2015/30	Bijgewerkt tot:	10-09-2015
Auteur:	Mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen & mr. T.P. Hoekstra <sup>1</sup>		

## 1:Inleiding

In AV&S 2014/12 is een kroniek van onze hand geplaatst over beroepsaansprakelijkheid. Wij hebben ons bij het schrijven daarvan beperkt tot de beroepsaansprakelijkheid van de advocaat, de notaris, de curator, de fiscalist/belastingadviseur en de makelaar. De inhoudelijke kant van de beroepsbeoefening hebben wij in die kroniek bewust achterwege gelaten; de ontwikkelingen in het aansprakelijkheidsrecht gaven meer dan voldoende stof voor het vullen van genoemde kroniek. Wij hebben in die kroniek met betrekking tot het tuchtrect dan ook slechts gewezen op onderzoek dat in de kroniekperiode is gedaan naar het belang van de tuchtrectelijke beslissing voor de vaststelling van aansprakelijkheid.<sup>2</sup> Dat neemt niet weg dat het tuchtrect een belangrijke kenbron is van de mores en de (gedrags)regels die de desbetreffende beroepsgroep beheersen. In zoverre is deze kroniek dan ook complementair aan onze eerdere kroniek; bij de beoordeling van een beroepsaansprakelijkheidsdossier is de kennis van de beroepsgroep onontbeerlijk. Wij menen dan ook dat deze kroniek passend is in dit blad.

Het tuchtrect is van oudsher ondoorzichtig. Veelal werden tuchtrectelijke uitspraken slechts gepubliceerd in beroepsgroep eigen vakbladen zoals het Advocatenblad of het Notariaatmagazine. Lang niet alle uitspraken werden gepubliceerd en wat wel werd gepubliceerd was moeilijk doorzoekbaar. Veel is verbeterd sinds de komst van de website <http://tuchtrect.overheid.nl>. Op deze website wordt weliswaar slechts recente tuchtrectspraak gepubliceerd, maar dit neemt niet weg dat dit als een positieve ontwikkeling moet worden gezien. Deze ontwikkeling past ook bij de publieke roep om transparantie waar het toezicht over de desbetreffende beroepsgroepen betreft.

Meer nog dan in de vorige kroniek hebben wij ons moeten beperken. De verschillen tussen de beroepsgroepen lopen zover uiteen dat wij ons genoodzaakt hebben gezien ons te beperken tot twee juridische beroepsbeoefenaars: de notaris en de advocaat. In deze kroniek wordt een overzicht gegeven van de belangrijkste ontwikkelingen in tuchtrectelijke jurisprudentie en regelgeving met betrekking tot het handelen van de advocaat en de notaris over de periode van 2011 tot medio 2015.

Het tuchtrect van de advocaat en de notaris laat veel overeenkomsten zien. Echter, op meerdere punten loopt het tuchtrect van de twee beroepsgroepen ook uiteen. In hoofdstuk 2 zullen wij de onderwerpen bespreken die betrekking hebben op zowel de notaris als de advocaat en waarbij de verschillen en/of overeenkomsten worden geïdentificeerd. Nadien volgen de hoofdstukken waarin per

beroepsgroep nog enkele voor die beroepsgroep belangrijke ontwikkelingen/onderwerpen zijn opgenomen. Hoofdstuk 3 betreft de advocaat en hoofdstuk 4 de notaris.

## 2:Algemeen

### 2.1 Geheimhoudingsplicht en verschoningsrecht

Niet alleen in het civiele, bestuurs- en strafrecht speelt de geheimhoudingsplicht een grote rol, ook in het tuchtrecht is de geheimhoudingsplicht van belang. Weliswaar zal de beklagde advocaat of notaris zich in een tuchtzaak slechts bij uitzondering kunnen verschonen,<sup>[3]</sup> dat neemt niet weg dat het beroep op de geheimhoudingsplicht zelf onderwerp kan zijn van de tuchtrechtelijke beoordeling. De geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht zijn voor het notariaat en de advocatuur onontbeerlijk als voorwaarde voor de vertrouwensrelatie tussen de beroepsbeoefenaar en cliënt. Die vertrouwensrelatie maakt het mogelijk dat de cliënten zich vrij voelen de notaris en de advocaat van een volledige, juiste weergave van de feiten te voorzien.<sup>[4]</sup>

Voor *de notaris* is de geheimhoudingsplicht opgenomen in artikel 22 Wet op het notarisambt ("Wna").<sup>[5]</sup> Voor de *advocaat* is de geheimhoudingsplicht sinds 1 januari 2015 opgenomen in artikel 10a lid 1 onder e Advocatenwet.<sup>[6]</sup> De geheimhouding binnen de advocatuur geldt zowel voor de bijzonderheden van door hem behandelde zaken als voor de persoon van zijn cliënt en de aard en omvang van diens belangen.<sup>[7]</sup>

Hoe zeer ook in binnen- en buitenland de geheimhoudingsplicht van advocaten en notarissen onontbeerlijk wordt geacht<sup>[8]</sup>, over de inhoud en de reikwijdte ervan wordt zeer uiteenlopend gedacht. Het meest illustratief voor het uiteenlopen van opvattingen over de geheimhoudingsplicht zijn wellicht de interviews van Coen Verbraak met strafpleiters waarin de vraag werd voorgelegd of de strafrechtadvocaat zijn geheimhoudingsplicht zou doorbreken indien hij daarmee, een de volgende dag gepland, zeer ernstig misdrijf zou kunnen voorkomen.<sup>[9]</sup>

Een recente beslissing waarbij tuchtrechtelijk werd geoordeeld over het beroep op de geheimhoudingsplicht en waarbij de Notariskamer van het gerechtshof tot een tegenovergesteld oordeel kwam van het oordeel van de Kamer voor het Notariaat is de beslissing van de Notariskamer van het Gerechtshof Amsterdam van 2 juni 2015.<sup>[10]</sup> Het hof concludeerde dat de notaris zich terecht op zijn geheimhoudingsplicht had beroepen terwijl de Kamer het tegenovergestelde oordeelde en de betrokken notaris een berisping had opgelegd.<sup>[11]</sup>

In de onderliggende kwestie die tot deze uitspraken heeft geleid, had klagster conservatoir beslag laten leggen op een onroerende zaak ter verzekering van een vordering op de eigenaar. Vervolgens heeft de eigenaar de onroerende zaak verkocht aan een derde. Om de levering aan de koper mogelijk te maken, is klagster door de notaris verzocht mee te werken aan doorhaling van het beslag. Klagster heeft de notaris daarop bericht akkoord te gaan met doorhaling van het beslag indien van het verkoopoverschot € 50.000 aan klagster zou worden uitbetaald. Na het passeren van de leveringsakte is nog diezelfde dag door een andere schuldeiser ("de derde") van de verkoper, onder de notaris conservatoir derdenbeslag op de verkoopopbrengst gelegd. Later heeft klagster vernomen dat de notaris ervan op de hoogte was dat de derde mogelijk derdenbeslag onder de notaris zou leggen toen werd verzocht om mee te werken aan doorhaling van het beslag op de onroerende zaak. Klagster heeft zich in deze klachtprocedure erover beklagd dat zij bewust door de notaris op het verkeerde been was gezet, omdat de notaris al met de raadsman van de derde had gesproken over het aangekondigde derdenbeslag.

De Kamer voor het Notariaat heeft deze klacht gegrond bevonden en aan de notaris een berisping opgelegd. De notaris was bekend met de verschillende belangen van de diverse partijen, maar had er – naar het oordeel van de Kamer ten onrechte – voor gekozen alleen met (de raadsman van) de derde contact op te nemen. De Kamer voor het Notariaat was van oordeel dat de notaris ook klaagster had moeten benaderen voordat medewerking werd verleend aan het doorhalen van het beslag en het passeren van de leveringsakte.

Het oordeel van het hof in hoger beroep is echter tegengesteld. Het hof is van oordeel dat de notaris gelet op artikel 22 Wna zich naar klaagster toe niet mocht uitlaten over de inhoud van het tussen de derde en haar plaatsgevonden contact over een mogelijk door die derde op de verkoopopbrengst van het appartement te leggen derdenbeslag. De notaris heeft zich jegens klaagster naar het oordeel van het hof terecht op haar geheimhoudingsplicht beroepen. Dat de notaris door haar werkwijze klaagster bewust op het verkeerde been heeft willen zetten, is naar het oordeel van het hof onvoldoende aannemelijk geworden. De zaak toont aan dat op een onterecht beroep op de geheimhoudingsplicht een zware sanctie kan staan terwijl over de inhoud van de geheimhoudingsplicht zeer verschillende opvattingen de ronde doen.

In dit blad kunnen wij niet voorbijgaan aan de vraag hoe de advocaat met zijn geheimhoudingsplicht dient om te gaan als hij een verzekerde en diens rechtsbijstandsverzekeraar bijstaat. De Raad van Discipline te Amsterdam heeft zich hierover in een beslissing uit 2014 uitgelaten.<sup>[12]</sup>

In de casus die aan de tuchtrechter was voorgelegd had Stichting Achmea Rechtsbijstand (“de verzekeraar”) aan verweerster verzocht klaagster als advocaat bij te staan in een geschil dat laatstgenoemde had. Verweerster heeft de zaak geaccepteerd en vervolgens een op basis van aan door klaagster ter beschikking gestelde informatie opgesteld procesadvies gelijktijdig aan klaagster en de verzekeraar gestuurd.

Klaagster heeft zich vervolgens bij de deken erover beklaagd dat verweerster een pro-cesadvies en vertrouwelijke stukken uit het dossier van klaagster aan de verzekeraar had gezonden zonder klaagster hierin vooraf te kennen en/of hiervoor toestemming te hebben gevraagd. De raad heeft geoordeeld dat verweerster als advocaat met klaagster een advocaat-cliëntrelatie had, zoals bedoeld in de Advocatenwet en de Gedragsregels. Dat verweerster betaald zou worden door de verzekeraar doet daaraan niet af of toe. Naar het oordeel van de raad heeft verweerster miskend dat het aan de verzekerde, de cliënt van de advocaat dus, is om te bepalen welke invulling de verzekerde/cliënt wil geven aan de polisverplichtingen jegens de verzekeraar. Dat (het kantoor van) verweerster ook de verzekeraar als cliënt beschouwt en in dat kader eigen afspraken met de verzekeraar heeft, doet aan het voorgaande niet af. De verhouding advocaatcliënt gaat vóór de verhouding advocaat-rechtsbijstandsverzekeraar. De klachten worden dan ook gegrond verklaard en aan verweerster wordt een waarschuwing opgelegd. Ten overvloede heeft de raad nog overwogen dat een schriftelijke mededeling van de advocaat aan de rechtsbijstandsverzekerde dat alle processtukken, (proces)adviezen en andere van belang zijnde stukken aan de verzekeraar moeten en zullen worden gezonden, onverlet laat dat de advocaten in beginsel steeds, dus met betrekking tot ieder concreet stuk of mondelinge informatie, toestemming moeten hebben van de cliënt om dat stuk of die informatie ter kennis te brengen van de verzekeraar, terwijl de cliënt ten opzichte van de advocaat, uitzonderingen daargelaten, aanspraak kan maken op voornoemd beginsel van de geheimhoudingsplicht.

In de beide opgenomen uitspraken wordt het belang van de geheimhoudingsplicht onderstreept.

Anderzijds komt de geheimhoudingsplicht steeds meer onder druk te staan. Naar aanleiding van een aantal vonnissen (in civiele zaken) waarin rechtbanken een beroep van notarissen en advocaten op hun verschoningsrecht hebben afgewezen,<sup>[13]</sup> pleit het Openbaar Ministerie er thans voor het beroepsgeheim voor advocaten en notarissen in te perken. Volgens het OM is het verschoningsrecht 'verouderd' en 'doorgeschoten'. De KNB en de NOvA verzetten zich tegen voormelde wens van het OM. Verwezen wordt naar de recente discussie hierover tussen de NOvA en de KNB enerzijds en het OM anderzijds in het Financieele Dagblad.<sup>[14]</sup>

## 2.2 Incidenteel beroep

Bij één procesrechtelijk aspect willen wij stilstaan omdat het advocatentuchtrecht en het notariële tuchtrecht hier zo fundamenteel van elkaar verschillen. Het zal regelmatig voorkomen dat één van de partijen zich wenst neer te leggen bij een niet op alle onderdelen toegewezen klacht. In het advocatentuchtrecht moet in die afweging worden meegenomen dat incidenteel appel<sup>[15]</sup> na de appeltermijn niet wordt toegestaan.

Het Hof van Discipline<sup>[16]</sup> is helder. In meerdere uitspraken heeft het hof overwogen dat artikel 56 lid 3 Advocatenwet bepaalt dat een beroep tegen de beslissing van de raad moet worden ingesteld binnen dertig dagen na verzending aan partijen door de griffier van de raad. In de gevallen waar het (incidenteel) beroepschrift is binnengekomen buiten de dertigdagertermijn, leidt dat tot niet-ontvankelijkheid van dat beroep.<sup>[17]</sup> De bezwaren van incidenteel appelland worden ook niet anderszins meegenomen in de toetsing; anders dan algemeen wordt gedacht, toetst het Hof van Discipline de voorliggende zaak niet in volle omvang maar hanteert zij de facto een grievenstelsel.

Niet valt uit te sluiten dat als gevolg van de lijn die het Hof van Discipline in het advocatentuchtrecht hanteert, appelland pas op de laatste dag van de appeltermijn in beroep zullen gaan van de beslissing in eerste aanleg, teneinde de andere partij de mogelijkheid te ontnemen in reactie op het appel ook zelf te appelleren van de beslissing in eerste aanleg. Voor de zekerheid appelleren met een pro-forma beroepschrift is daarbij niet mogelijk; het beroepschrift moet de gronden bevatten.

De tuchtrechter van de notaris sluit meer aan bij het civiele recht. Van oudsher acht het hof het instellen van incidenteel appel na het verstrijken van de beroepstermijn stroken met een goede procesorde. Sinds 2003 acht het hof incidenteel appel overbodig en wordt het incidenteel appel niet erkend als afzonderlijke rechtsingang maar worden de bezwaren van 'incidenteel appelland' meegenomen als verweer omdat de zaak op de voet van artikel 107 lid 4 Wna in volle omvang wordt getoetst.<sup>[18]</sup> Met andere woorden, hoewel het incidentele beroep niet als zodanig wordt erkend, worden de overwegingen en stellingen wel – in de vorm van verweer – meegenomen in de beoordeling van de zaak.

## 2.3 Betekenis tuchtrechtelijke veroordeling voor civielrechtelijke aansprakelijkheid

In onze kroniek in dit blad over beroepsaansprakelijkheid hebben wij erop gewezen dat over de invloed van tuchtuitspraken op civiele claims de afgelopen jaren veel is geschreven. Voor het gemak herhalen wij hier in het notenapparaat enkele vindplaatsen.<sup>[19]</sup>

Over de vraag hoe groot de invloed van (notariële) tuchtuitspraken is op civiele claims, heeft ook

de Hoge Raad zich onlangs weer uitgelaten. In zijn – hierna nog uitvoerig te bespreken – arrest van 3 april 2015<sup>[20]</sup> heeft de Hoge Raad zijn vaste rechtsregel uit het Vie d'Orarrest<sup>[21]</sup> bevestigd. Naar het oordeel van de Hoge Raad kan de burgerlijke rechter bij het antwoord op de vraag of een beroepsbeoefenaar ter zake van de uitoefening van zijn taak uit onrechtmatige daad aansprakelijk is, betekenis toekennen aan het oordeel van de tuchtrechter over het gewraakte handelen. Aan het oordeel van de tuchtrechter dat in strijd is gehandeld met de voor het desbetreffende beroep geldende normen en regels, kan naar het oordeel van de Hoge Raad echter niet zonder meer de gevolgtrekking worden verbonden dat de betrokkene civielrechtelijk aansprakelijk is wegens schending van een zorgvuldigheidsnorm.

## 3:De advocaat

### 3.1 Wet positie en toezicht advocatuur

Per 1 januari 2015 is de Wet positie en toezicht advocatuur in werking getreden.<sup>[22]</sup> Als gevolg hiervan is de Advocatenwet met ingang van 1 januari 2015 gewijzigd. Ook is op 1 januari 2015 de Verordening op de advocatuur<sup>[23]</sup> in werking getreden. De Verordening op de advocatuur heeft de tot dan toe geldende verordeningen, regelingen en reglementen van de NOvA vervangen.<sup>[24]</sup> In de gewijzigde Advocatenwet worden onder meer de kernwaarden (onafhankelijkheid, partijdigheid, deskundigheid, integriteit en vertrouwelijkheid) opgenomen en wordt de geheimhoudingsplicht van advocaten wettelijk verankerd.<sup>[25]</sup> Tevens heeft de gewijzigde Advocatenwet verandering in het toezicht op de advocatuur gebracht. Het is de lokale deken die thans is belast met het toezicht op de advocaten.<sup>[26]</sup> De deken is niet alleen toezichthouder op de naleving van de Advocatenwet, verordeningen en de norm van artikel 46, maar hij is ook toezichthouder op de naleving van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (“WWFT”) geworden in plaats van het Bureau Financieel Toezicht (“BFT”).<sup>[27]</sup> Met de gewijzigde Advocatenwet is de Algemene Raad verantwoordelijk gemaakt voor de uitvoering van de kwaliteitstoetsen bij advocaten.<sup>[28]</sup> Deze kwaliteitstoetsen hebben tot doel om inzicht te krijgen in de kwaliteit van de beroepsuitoefening van individuele advocaten en van de advocatuur als geheel.<sup>[29]</sup>

De gewijzigde Advocatenwet heeft niet alleen verandering in het toezicht gebracht, maar ook in het tuchtrecht voor advocaten. Op klachten die tegen advocaten bij de deken zijn ingediend vóór 1 januari 2015 blijven echter ingevolge artikel IVA Wet positie en toezicht advocatuur de paragrafen 4, 4a en 4b van de oude Advocatenwet, zoals deze luidden tot 1 januari 2015, van toepassing. Als gevolg hiervan zijn alle beslissingen aangaande het advocatentuchtrecht waarnaar in deze kroniek wordt verwezen – derhalve ook die ná 1 januari 2015 – beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet.

In de gewijzigde Advocatenwet wordt vooral het tuchtprocesrecht verder uitgewerkt. Daarbij gaat het voor een deel om het codificeren van vaste jurisprudentie van de tuchtrechter.<sup>[30]</sup> Voortaan wordt van de klager een griffierecht gevraagd van € 50,- om de klacht door de Raad van Discipline behandeld te krijgen.<sup>[31]</sup> De klager krijgt het door hem betaalde griffierecht overigens vergoed door de advocaat als de klacht geheel of gedeeltelijk gegrond wordt verklaard.<sup>[32]</sup> Ook voor de betrokken advocaat kan de procedure bij de tuchtrechter directe financiële consequenties hebben. Aan de lijst met mogelijk op te leggen maatregelen is de tuchtrechtelijke geldboete toegevoegd, die maximaal € 20.250 bedraagt.<sup>[33]</sup> Deze boete kan tegelijk met een

---

andere tuchtrechtelijke maatregel worden opgelegd en moet worden onderscheiden van de tuchtrechtelijke boete die de deken in het kader van het toezicht kan opleggen. Tevens heeft de tuchtrechter de bevoegdheid gekregen om de advocaat te veroordelen in de proceskosten indien een maatregel wordt opgelegd.<sup>[34]</sup> In de gewijzigde Advocatenwet heeft de advocaat als gevolg van de nieuwe regeling van *naming and shaming* langer dan voorheen het geval was, te maken met openbaarheid van een opgelegde schorsing of schrapping.<sup>[35]</sup>

Ten slotte noemen wij nog dat de tuchtrechter als gevolg van de gewijzigde Advocatenwet voortaan de klacht ambtshalve kan aanvullen<sup>[36]</sup> en dat ieder advocatenkantoor per 1 januari 2015 moet beschikken over een interne kantoorklachtenregeling.<sup>[37]</sup>

### 3.2 Kwaliteit van dienstverlening

Tot voor kort toetsten de raden van discipline en het Hof van Discipline de kwaliteit van de dienstverlening van de advocaat slechts marginaal. De advocaat had – tuchtrechtelijk gezien – een grote vrijheid in de wijze waarop hij de zaak aanpakte. In de beslissingen van de raden van discipline en het Hof van Discipline van oudere datum werd dan ook geoordeeld dat van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen in het algemeen pas sprake was als de advocaat bij de behandeling van de zaak duidelijk onjuist was opgetreden of had geadviseerd en de belangen van de cliënt daardoor werden geschaad of konden worden geschaad.<sup>[38]</sup> Voormelde maatstaf is in de jurisprudentie van recentere datum verdwenen. In recentere uitspraken worden kwaliteitsklachten inhoudelijker getoetst. Zo zien we in recente uitspraken van het Hof van Discipline dat zelfs de processtukken van de advocaat inhoudelijk worden beoordeeld.<sup>[39]</sup> Hierdoor kan de betekenis van de beslissingen van de raden van discipline en het Hof van Discipline voor het vaststellen van beroepsaansprakelijkheid van de advocaat toenemen.<sup>[40]</sup> In lijn met de diepgaandere toetsing van de kwaliteit van de dienstverlening door de tuchtrechter, is de Algemene Raad – zoals ook reeds hiervoor naar voren is gebracht – met de gewijzigde Advocatenwet verantwoordelijk gemaakt voor de uitvoering van de kwaliteitstoetsen bij advocaten en heeft de Algemene Raad voorgesteld de kwaliteitstoetsen in te vullen via peer review.

### 3.3 Belangenconflict

Enkele woorden wijden wij aan het mogelijke probleem van een belangenconflict en Gedragsregel 7, waarover het Hof van Discipline onlangs nog heeft bevestigd dat een advocaat die de belangen van twee of meer partijen behartigt in het algemeen verplicht is zich geheel uit de zaak terug te trekken zodra een niet aanstonds overbrugbaar belangenconflict ontstaat.<sup>[41]</sup> Wij wijzen op de uitspraak van het Hof van Discipline waarin het zeer gedetailleerd ingaat op de uitzondering van lid 5 van Gedragsregel 7.<sup>[42]</sup> In deze beslissing heeft het hof geoordeeld dat de opsomming in lid 5 van Gedragsregel 7 niet limitatief is en dat het bewijsrisico met betrekking tot kennis van vertrouwelijke gegevens bij verweerder ligt.

Van belang achten wij nog te verwijzen naar rechtspraak van het Hof van Discipline waaruit blijkt dat onder ‘kantoorgenoot’ uit Gedragsregel 7 niet enkel wordt verstaan de advocaat-kantoorgenoot, maar ook de notaris-kantoorgenoot.<sup>[43]</sup> In deze uitspraak is geoordeeld dat het een advocaat niet was toegestaan rechtsbijstand te verlenen aan een van twee broers in een kwestie die nauw verwant was aan een kwestie waarbij zijn kantoorgenoot als notaris voor beide broers betrokken was.

### 3.4 Tot de rechter wenden nadat om uitspraak is gevraagd

Recentelijk heeft het Hof van Discipline bevestigd dat Gedragsregel 15 lid 2, te weten dat het de advocaat nadat om een uitspraak is gevraagd, niet is geoorloofd zich zonder toestemming van de wederpartij tot de rechter te wenden, zeer strikt wordt toegepast.<sup>[44]</sup>

## 4:De notaris

### 4.1 Wijziging van de wet op het notarisambt

Sinds 1 januari 2013 is de Wna gewijzigd.<sup>[45]</sup> Als gevolg van deze wijziging is het toezicht op het notariaat versterkt en is er een scheiding aangebracht tussen het wettelijk toezicht en de tuchtrechtspraak.<sup>[46]</sup> Het BFT is als afzonderlijke toezichthouder gaan opereren, die zowel met het toezicht op de financiën en op de naleving van de *gehele* Wna en integriteit van het notariaat is belast.<sup>[47]</sup> De uitkomsten van het toezicht door het BFT kunnen aanleiding geven voor een tuchtrechtelijke procedure.<sup>[48]</sup> Voor bepaalde overtredingen heeft het BFT daarnaast de bevoegdheid gekregen om een boete of een dwangsom op te leggen.<sup>[49]</sup> Deze bevoegdheid is echter beperkt tot overtredingen van voorschriften die verband houden met de administratie van de notaris.<sup>[50]</sup>

Ten behoeve van het toezicht door het BFT is de geheimhoudingsplicht van de notaris – in de zin van artikel 22 Wna – jegens het BFT afgeschaft.<sup>[51]</sup> De overheid heeft hierdoor onbeperkte controlerende bevoegdheden gekregen betreffende hetgeen door een cliënt aan zijn notaris is toevertrouwd.<sup>[52]</sup> De KNB heeft de bevoegdheid gekregen om aan de tuchtrechter of het BFT informatie te verschaffen over de tegenover derden geheim te houden gegevens die blijken uit intercollegiale toetsingsonderzoeken. Dit mag overigens alleen indien en voor zover de gegevens het redelijk vermoeden van ernstige misstanden inhouden. Hierbij valt te denken aan bijvoorbeeld dienstverlening bij vastgoedtransacties die gericht zijn op witwassen.<sup>[53]</sup> Tot slot brengt de wijziging van de Wna met zich dat een notaris in een tuchtprocedure ten opzichte van de Kamers en het gerechtshof niet gehouden is aan de geheimhoudingsplicht.<sup>[54]</sup> P.C. van Es lijkt hieruit te concluderen dat de notaris in een tuchtzaak geen verschoningsrecht meer toekomt.<sup>[55]</sup> Deze conclusie lijkt ons niet juist, nu een notaris zich onder omstandigheden wel tegenover klager zal moeten verschonen. De notaris kan zijn geheimhoudingsplicht bijvoorbeeld niet doorbreken tegenover de onterfde erfgenaam die stelt dat testatrice ten tijde van het opmaken van het laatste testament niet meer wilsbekwaam was.

Op 1 januari 2013 is eveneens een nieuwe versie van de WWFT in werking getreden. Het BFT houdt toezicht op de naleving van de WWFT. De wijziging van de Wna die bepaalt dat een notaris niet meer gehouden is aan zijn geheimhoudingsplicht<sup>[56]</sup> als het BFT controleert op de naleving van de geldende wet- en regelgeving, is bovendien van toepassing verklaard op de naleving van de WWFT.<sup>[57]</sup> Onder de nieuwe WWFT is aan de notaris een grotere rol toegedeeld in de strijd tegen het witwassen en de financiering van terrorisme. Door deze wetswijziging berust voortaan een zwaardere onderzoeks- en meldingsplicht op de notaris ten aanzien van ongebruikelijke financiële transacties.<sup>[58]</sup> Zo is de omvang van de WWFT-plichtige diensten en het transactiebegrip verruimd.<sup>[59]</sup> Bovendien valt onder de gewijzigde WWFT voortaan

gedeeltelijke overname van een onderneming onder de meldingsplicht als het deel van de onderneming dat wordt overgedragen zodanig is dat door de transactie een persoon toetreedt tot de kring van uiteindelijke belanghebbenden (hierna: "UBO"). Dit is het geval indien zijn belang boven de 25% komt. Vóór de wijziging was dit alleen het geval als het ging om een belang van meer dan 50%.<sup>[60]</sup> Onder de gewijzigde wetgeving zal bovendien moeten worden onderzocht of de UBO bij de transactie<sup>[61]</sup> een politiek prominent persoon is.<sup>[62]</sup> Verder is de omvang en diepgang van het cliëntenonderzoek onder de WWFT verruimd. Vastgesteld zal nu moeten worden of de natuurlijke persoon die de cliënt vertegenwoordigt daartoe bevoegd is; daarbij zal zijn identiteit moeten worden vastgesteld en geverifieerd.<sup>[63]</sup> Ook zijn de regels ten aanzien van de identiteit van buitenlandse trusts en personenvennootschappen uitgebreid.<sup>[64]</sup> Bovendien moet de notaris een melding doen in het geval er sprake is van een mislukt cliëntenonderzoek en er aanwijzingen zijn dat de cliënt betrokken is bij witwassen of financiering van terrorisme.<sup>[65]</sup> Tot slot is elk notariskantoor verplicht een WWFT-beleid op te stellen<sup>[66]</sup> en moet het opleidingsbeleid van een notariskantoor gericht zijn op 1) bekendheid met de WWFT; 2) het herkennen van ongebruikelijke transacties; en 3) het uitvoeren van een goed en volledig cliëntenonderzoek.<sup>[67]</sup> Handhaving van de WWFT gebeurt via het tuchtrecht en de WWFT zelf. Bij niet-naleving van deze nieuwe WWFT-regels kan daarom geen bestuurlijke boete worden opgelegd aangezien notarissen in dit kader aan de wettelijke tuchtrechtspraak zijn onderworpen.<sup>[68]</sup>

## 4.2 Belehrung

Naast deze wet- en regelgeving is ook in de (tucht)rechtspraak een tendens waarneembaar waarin de notaris geacht wordt een groot aantal andere belangen te behartigen dan slechts die van de bij de transactie verbonden partijen.<sup>[69]</sup> Mede hierdoor is dikwijls moeilijk vast te stellen wat nu precies de zorgplicht van de notaris inhoudt en hoever zij reikt. Een aantal voorbeelden hiervan zullen wij nog aanstippen.

Een constante in die zorgplicht van de notaris is de Belehrungspflicht en Beratung van de advieszoekende cliënt. Op grond van artikel 43 lid 1 Wna is de notaris gehouden om vóór het verlijden van een akte mededeling te doen van de zakelijke inhoud en daarop een toelichting te geven. Zo nodig wijst hij daarbij tevens op de gevolgen die voor partijen uit de inhoud van de akte voortvloeien.

Het centrale arrest over de Belehrungspflicht is het arrest Groningse huwelijksvoorwaarden (HR 20 januari 1989, *NJ* 1989/766, m.nt. E.A.A. Luijten), waarin de Hoge Raad oordeelde dat de functie van de notaris in het rechtsverkeer meebrengt dat hij gehouden is naar vermogen te voorkomen dat misbruik wordt gemaakt van juridische onkunde en feitelijk overwicht.

Hoe zeer ook dit beginsel in het notariaat is verankerd, de Belehrung geeft nog regelmatig aanleiding tot tuchtrechtspraak die ook civielrechtelijke gevolgen kan hebben. Een groot probleem bij de Belehrung blijkt vaak de vastlegging ervan. Zonder deugdelijke vastlegging kan nadien een geschil ontstaan over de door de notaris gegeven toelichting. Regelmatig komt het voor dat cliënten zich op het standpunt stellen dat de notaris niets heeft uitgelegd over bijvoorbeeld de huwelijksvoorwaarden, de gevolgen van de zuivere aanvaarding of de werking van het kettingbeding. Of dat waar is valt nog te bezien; wie kent niet het gevoel na een bezoek bij de dokter, niet de wezenlijke vragen te hebben gesteld en bovendien niets te hebben



onthouden van wat hij adviseerde? Maar zonder deugdelijke verslaglegging kan de notaris in bewijsnood komen, hetgeen zowel een tuchtrechtelijke maatregel tot gevolg kan hebben als civielrechtelijke aansprakelijkheid. Kolkman<sup>[70]</sup> adviseert dan ook dat een goede voorlichting geschiedt door een gesprek en een schriftelijke bevestiging van het besprokene. Niet ondenkbaar is dat onder bepaalde omstandigheden slechts een door partijen getekend gespreksverslag voldoet, hetgeen ook dienst kan doen bij de uitleg van de akte als hierover nadien een geschil ontstaat.

Wat volgens de Kamer voor het Notariaat in het resort Arnhem-Leeuwarden niet voldoet is het enkel opnemen van de Belehrung in de akte en de daarbij behorende volmacht.<sup>[71]</sup> Van belang zal zijn geweest dat het hier een kwetsbare dame op leeftijd betrof die een speculatieve transactie aanging. Het hof kwam echter mede aan de hand van een andere belichting van de feiten tot een andere conclusie.<sup>[72]</sup> Het hof achtte van belang dat klaagster eerder twee percelen grond had aangeschaft en in dat kader ten gunste van de Rabobank een hypotheekrecht had gevestigd tot zekerheid voor de terugbetaling van een aan haar verstrekte geldlening. Klaagster was voorafgaand aan het sluiten van de koopovereenkomsten thuis bezocht en aan de hand van een standaardformulier (“compliance verificatiegesprek”) waren met klaagster besprekingen gevoerd over de aard en strekking van de transacties. De uitspraak vermeldt voorts dat de notaris, nadat hij de koopovereenkomsten had ontvangen, aan klaagster een vragenlijst heeft toegestuurd waarop klaagster onder meer heeft vermeld dat zij niet aanwezig wilde zijn bij het passeren van de akte en dat zij beseftte dat de (aangekochte) grond in waarde kan stijgen en kan dalen, dat de aankoop daarvan risico’s met zich brengt en dat zij na aankoop zelf volledig verantwoordelijk is voor het beheer ervan. Het hof vervolgt in r.o. 6.4:

“Daarop heeft de notaris gebeld met klaagster en is hij, naar hij stelt, nagegaan of klaagster daadwerkelijk de speculatieve transacties wilde aangaan en heeft hij haar voorgehouden wat er in de akte daarover zou worden opgenomen. Naar aanleiding van dit telefoongesprek heeft de notaris in het dossier aangetekend dat het een zeer heldere bijdetijdse dame was, maar dat ze niet kon e-mailen omdat ze ruzie met de computer had en dat zij naar de lokale notaris zou gaan voor een legalisatie van haar handtekening. Vervolgens heeft hij haar de conceptakten toegezonden, waarin onder een (in een alle akten nagenoeg gelijklopend) apart kopje “Notariële Belehrung” – onder meer – staat opgenomen dat koper ermee bekend is – en dat het hem door de verkoper is meegedeeld – dat de transacties A-B-C-(D) leveringen betreffen, met vermelding van de gehanteerde vierkante meterprijzen bij de voorafgaande (A-B-C) leveringen, zodat voor de uiteindelijke koper inzichtelijk is welke koopprijzen in de voorgaande schakels voor de percelen zijn betaald. In de aan klaagster toegezonden volmachten is de conceptakte van levering integraal opgenomen en is tevens vermeld dat indien er vragen zijn over de inhoud van akte of de gevolgen van de akte voor klaagster, zij verzocht wordt contact op te nemen met het notariskantoor. Klaagster heeft vervolgens haar handtekening laten legaliseren bij een notaris in Rotterdam. De akten zijn daarna bij volmacht gepasseerd.”

Het hof achtte deze Belehrung voldoende, mede tegen de achtergrond dat de notaris niet betrokken was geweest bij de totstandkoming van de koopovereenkomst.

### 4.3 Meewerken aan wanprestatie of toch dienstweigeren?

Over de vraag of de notaris zijn diensten moet weigeren als hij weet dat met het passeren van de

akte door één van de partijen daarbij wanprestatie wordt gepleegd, is de afgelopen jaren veel te doen geweest. De tuchtrechtelijke jurisprudentie betreffende het meewerken door een notaris aan wanprestatie of onrechtmatige daad vertoont een vrij consistente lijn. Al eind vorige en begin deze eeuw was die lijn dat de notaris in beginsel zijn dienst moet weigeren bij schending van wettelijke en/of contractuele rechten van derden welke de notaris kent of behoort te kennen.<sup>[73]</sup> Het is de tuchtrechtelijke jurisprudentie die van meet af aan onderwerp van discussie is geweest. Die discussie werd door de uitspraak van de Notariskamer van het Gerechtshof Amsterdam van 24 mei 2011<sup>[74]</sup> opnieuw opgelaaid. In de onderliggende casus van voormelde beslissing had de notaris een akte van vestiging van het recht van hypotheek verleden ten behoeve van de SNS Bank. Een half jaar later werkte diezelfde notaris mee aan de vestiging van een recht van hypotheek, tweede in rang, ten behoeve van een andere bank. De notaris deed dat ondanks dat de algemene voorwaarden van SNS Bank voor de vestiging van een ander hypotheekrecht de toestemming van die bank verlangde, en die toestemming niet was verleend. De Notariskamer oordeelde dat de notaris dienst had moeten weigeren. Wij citeren het hof:

**“6.2** In het algemeen zijn er goede gronden als bedoeld in artikel 21 lid 2 Wna om dienst te weigeren, indien het de notaris bekend is dat dienstverlening een onrechtmatige daad jegens een derde of een tekortkoming jegens een derde in de nakoming van een verbintenis of een onrechtmatige daad jegens een derde door één of meer bij de transactie betrokken partijen tot gevolg heeft. Medewerking door een notaris aan de totstandkoming van een tekortkoming of een onrechtmatige daad schaadt immers de eer en het aanzien van een notariaat.

**6.3** In de memorie van toelichting op het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de Wet op het notarisambt heeft de staatssecretaris van justitie met betrekking tot het voorgestelde artikel 18 (thans artikel 21 Wna) te kennen gegeven van mening te zijn (Tweede Kamer, vergaderjaar 1993-1994, 23 706, nr. 3, p. 26): “... dat de notaris zich terughoudend dient op te stellen in geval hij geconfronteerd wordt met conflicterende leveringsrechten.”

Uit de parlementaire geschiedenis (Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 23 706, nr. 6, p. 41) blijkt voorts dat de staatssecretaris hier niet alleen conflicterende leveringsrechten op het oog heeft, maar ook conflicterende rechten.

Het hof leidt hieruit af dat de wetgever in geval van conflicterende rechten van de notaris weliswaar terughoudendheid verlangt, maar hem niet onder alle omstandigheden tot dienstweigering verplicht. De onder 6.2. geformuleerde algemene regel kan naar het oordeel van het hof uitzondering lijden, indien in geval van conflicterende rechten dienstweigering leidt tot schending van een rechtmatig belang van een bij de rechtshandeling betrokken partij dat de notaris ingevolge artikel 17 lid 1 Wna met de grootst mogelijke zorgvuldigheid dient te behartigen en de notaris in verband daarmee tot de conclusie komt dat hij zijn ministerie dient te verlenen.”

Er zijn voor- en tegenstanders van de door de tuchtrechter gevolgde koers. De voorstanders van deze koers – door sommigen de ‘preciezen’<sup>[75]</sup> genoemd – zijn van oordeel dat de notaris, gezien zijn maatschappelijke positie, geen medewerking mag verlenen en derhalve dienst moet weigeren als hij weet dat de rechtshandeling waarbij zijn ministerie wordt verzocht tot gevolg kan hebben dat één der partijen wanprestatie pleegt of onrechtmatig handelt jegens een derde.<sup>[76]</sup> De tegenstanders van voormelde tuchtrechtelijke koers – ook wel de ‘rekkelijken’<sup>[77]</sup> genoemd – hebben onder meer als kritiek dat de tuchtrechtelijke lijn afwijkt van de civielrechtelijke

jurisprudentie en dat medewerking aan wanprestatie zeer snel of zelfs vrijwel altijd zal leiden tot tuchtrechtelijke aansprakelijkheid van de notaris. Dit zal volgens deze tegenstanders ertoe leiden dat notarissen hun ministerie bij de aan de orde zijnde rechtshandelingen stelselmatig zullen weigeren en dat een dergelijke wanprestatie vrijwel onmogelijk wordt. Hierdoor verkrijgen ook obligatoire bedingen ten aanzien van registergoederen de facto een goederenrechtelijke werking. In de uitspraak van de Notariskamer van het Gerechtshof Amsterdam van 24 mei 2011 heeft de KNB aanleiding gezien een Verordening dienstweigering op te stellen.<sup>[79]</sup> De nieuwe aanvullende regel, op te nemen in een nieuw vierde lid van artikel 6 Verordening beroeps- en gedragsregels, inzake dienstweigering luidt:

“een (mogelijke) tekortkoming in de nakoming van een verbintenis die één van de partijen heeft jegens een derde en/of een (mogelijke) onrechtmatige daad van één van de partijen jegens een derde zijn onvoldoende grond voor dienstweigering.”

De KNB heeft voormelde verordening begin 2014 vastgesteld, maar de verordening is nog niet ingevoerd.<sup>[79]</sup>

Bij beslissing van 11 maart 2013 lijkt het hof echter wat meer ruimte aan de notaris te geven om mee te werken aan wanprestatie.<sup>[80]</sup>

Hoewel het de reikwijdte van deze kroniek te buiten gaat, bespreken wij toch de *civilrechtelijke* norm die de Hoge Raad over dit onderwerp onlangs in zijn arrest van 3 april 2015 heeft geformuleerd en welke fors verschilt van voormelde tuchtrechtelijke norm.<sup>[81]</sup>

In de onderliggende casus van dit arrest was eiseres tot cassatie enig erfgename van de voormalige eigenaar van een pand, die dit pand had overgedragen aan zijn zoons onder voorbehoud van een voorkeursrecht (een op de zoons rustende aanbiedingsplicht ten gunste van de vader). De zoons hebben dit voorkeursrecht om hen moverende redenen genegeerd en het pand aan een derde overgedragen zonder hun vader daarin te kennen. Een (waarnemend) kandidaat-notaris van het notariskantoor De Novitaris heeft hieraan medewerking verleend door de leveringsakte te passeren, ondanks de voor hem kenbare aanbiedingsplicht. Eiseres vorderde uit hoofde van onrechtmatige daad schadevergoeding van De Novitaris. De Novitaris zou volgens eiseres zijn zorg- en onderzoeksplicht hebben geschonden.

Hoewel de (toenmalige) Kamer van Toezicht te Roermond heeft geoordeeld dat de notaris haar zorgplicht had geschonden doordat zij de akte van levering passeerde zonder dat de aanbiedingsplicht was geëindigd (en haar hiervoor een waarschuwing heeft opgelegd)<sup>[82]</sup>, heeft de Hoge Raad in dit arrest geoordeeld dat van onrechtmatig handelen van de notaris geen sprake is. De Hoge Raad kiest, in navolging van A-G Rank-Berenschot, een genuanceerde benadering, waarin de notaris (slechts) een globaal onderzoek naar rechten van derden wordt gevegd. De Hoge Raad heeft in zijn arrest vooropgesteld dat de notaris bij gerede twijfel over de goede bedoelingen van zijn cliënte zijn ambtsverrichting niet moet uitvoeren of zich door nader onderzoek moet overtuigen van het geoorloofd karakter van de beoogde levering of bezwaring. De notaris dient vanuit zijn functie in het rechtsverkeer onder bijzondere omstandigheden ook zorg te dragen voor de belangen van derden, welke mogelijkerwijs bij de door zijn cliënte van hem verlangde ambtsverrichting zijn betrokken. Van een dergelijke bijzondere omstandigheid is sprake als de derde rechten kan doen gelden op het goed dat betrokken is bij de levering of bezwaring. De notaris dient zich alsdan terughoudend op te stellen. Die terughoudendheid brengt met zich dat de notaris in overleg treedt met zijn cliënte en zo nodig nader onderzoek moet verrichten, teneinde zich een

oordeel te vormen over de vraag of het recht van de derde een beletsel vormt voor de beoogde levering of bezwaring.

Naar het oordeel van de Hoge Raad is in twee gevallen sprake van een dergelijk beletsel. Ten eerste als de beoogde 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 aangemerkt. Ten tweede als de beoogde verkrijger onrechtmatig handelt jegens de derde door levering of bezwaring te verlangen. Voor dat onrechtmatig handelen is niet voldoende dat de vervreemder met de leveringen of bezwaring wanprestatie pleegt jegens de derde.

Voor het oordeel over het (on)rechtmatig handelen van de beoogde verkrijger zijn bijkomende omstandigheden noodzakelijk. De notaris is, gezien zijn beperkte instrumentarium voor feitenonderzoek en de geheimhoudingsplicht richting zijn cliënte, slechts gehouden zich een globaal oordeel te vormen over de vraag of het recht van de derde een beletsel vormt. Dit leidt tot de volgende, terughoudende, maatstaf voor beroepsaansprakelijkheid van de notaris voor het meewerken aan wanprestatie:

**“3.4.6.** 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” <sup>[83]</sup>

De toekomst zal uitwijzen of dit arrest voor de tuchtrechter aanleiding vormt de tuchtrechtelijke norm aan te passen, zoals door Huijgen en Heyman bepleit. <sup>[84]</sup> Naar hun oordeel is met dit arrest de door de KNB opgestelde Verordening dienstweigeren in ieder geval overbodig geworden en dient deze regeling te worden ingetrokken. Aan deze wens lijkt – voorlopig – tegemoetgekomen te worden, nu de KNB in juni 2015 heeft besloten het invoeren van de Verordening dienstweigeren naar aanleiding van dit arrest uit te stellen. <sup>[85]</sup>

## 4.4 Notaris en wils(on)bekwaamheid

Het familierecht en het erfrecht zijn wellicht de bronnen van de meeste tuchtrechtelijke uitspraken. De notaris en wils(on)bekwaamheid is daarbinnen een onderwerp waarover de laatste jaren veel is geschreven <sup>[86]</sup> en verschillende uitspraken van de tuchtrechter zijn verschenen. De hoofdregel die de tuchtrechter op dit punt hanteert is dat het de notaris is die beoordeelt of de cliënt wilsbekwaam is. Indien er geen indicaties zijn dat de cliënt zou lijden aan een ziekte die de wilsbekwaamheid kan beïnvloeden, mag de notaris bij de beoordeling daarvan primair van zijn eigen waarneming uitgaan, waarbij extra voorzorgen dienen te worden genomen als het een persoon op leeftijd betreft of er andere indicaties zijn dat er iets bijzonders aan de hand zou kunnen zijn. Kortom, de tuchtrechter geeft de notaris enige beoordelingsvrijheid. <sup>[87]</sup>

De situaties waarin de notaris extra oplettendheid dient te betrachten, zijn gecodificeerd in het “*Stappenplan Beoordeling Wilsbekwaamheid ten behoeve van notariële dienstverlening*”, welke is vastgesteld door het KNB-bestuur in mei 2006. <sup>[88]</sup> Uit de jurisprudentie volgt dat alertheid is geïndiceerd als de cliënt op leeftijd is, niet meer zelfstandig woont, de administratie niet zelf beheert, niet zelf de notaris benadert, vaak van gedachten verandert of iets wil regelen dat ongebruikelijk is. Zo zijn er situaties denkbaar waarin de notaris niet in redelijkheid zonder nader onderzoek tot de conclusie heeft kunnen komen dat de cliënt wilsbekwaam is. <sup>[89]</sup> Hoewel het in beginsel aan de notaris is om de wilsbekwaamheid te beoordelen, is het ook aan

de notaris om te beslissen of medisch advies moet worden ingewonnen. Dit ligt anders als de notaris ermee bekend is dat de cliënt lijdt aan de ziekte van Alzheimer of een andere ziekte die de verstandelijke vermogens aantast. In een dergelijke situatie is de notaris verplicht de beoordeling van de wilsbekwaamheid aan een deskundige arts over te laten.<sup>[90]</sup> Hoewel dit oordeel van de tuchtrechter duidelijk is, kon dit voor de notaris nog wel eens tot problemen leiden, aangezien artsen vaak niet bereidwillig zijn om medische verklaringen af te leggen. Dit probleem lijkt thans te zijn opgelost, nu door de Vereniging van Estate Planners in het Notariaat (EPN) en de Vereniging van Indicerende en Adviserende Artsen (VIA) een Protocol Wilsbekwaamheid is ontwikkeld dat in april 2013 is samengevoegd met het Stappenplan. Als gevolg hiervan kunnen bij de VIA aangesloten onafhankelijke artsen de wilsbekwaamheid van een cliënt van de notaris onderzoeken en beoordelen. Sinds het voorjaar van 2013 is het voor een notaris dus gemakkelijker om een arts bereid te vinden de wilsbekwaamheid van een testateur te onderzoeken en hierover een medische verklaring af te geven.

## 4.5 ABC-transacties

In de paragraaf over Belehrung merkten wij op dat in de tuchtrechtspraak een tendens waarneembaar is dat de notaris geacht wordt een groot aantal andere belangen te behartigen dan slechts die van de bij de transactie verbonden partijen. Deze tendens komt in het bijzonder aan de oppervlakte in (tucht)rechtspraak rondom ABC-transacties. Veel (nog recente) tuchtrechtspraak over dit onderwerp is ontsproten aan onderzoek door het BFT.

ABC-transacties hebben mede dankzij de bekende vastgoedfraude Klimop-zaak ook bij het grote publiek bekendheid gekregen.<sup>[91]</sup> In deze zaak werd via een groot netwerk van onder andere vastgoedhandelaren, projectontwikkelaars, accountants en notarissen, miljoenen weggesluisd bij Philips Bouwfonds en Pensioenfondsen. Deze fraude vond plaats door middel van zogeheten ABC-transacties.<sup>[92]</sup>

Uit de tuchtrechtspraak blijkt dat de Kamer een vastgoedtransactie als een ABC-transactie kwalificeert indien binnen een tijdsbestek van niet langer dan zes maanden minimaal een tweetal transacties ter zake van hetzelfde registergoed worden afgerond.<sup>[93]</sup> Een ABC-transactie is in principe geoorloofd. Het uitgangspunt is daarom dat een notaris ministerie dient te verlenen aan een ABC-transactie.

Indien echter blijkt dat er sprake is van een ongebruikelijk verschil in prijs van het doorverkochte registergoed – hiervoor wordt wel eens aangehouden minimaal een prijsstijging van meer dan 25% in een zeer korte periode<sup>[94]</sup> – brengt de zorgvuldige ambtsoefening van de notaris mee dat hij moet nagaan of het prijsverschil op goede gronden verklaarbaar is door onderzoeksvragen te stellen en te gaan handelen op grond van zijn informatie- en zorgplicht.<sup>[95]</sup> Van een notaris mag worden verwacht dat hij bekend is met het feit dat middels een ABC-transactie onder andere hypotheekfraude, witwassen en het oplichten van onwetende partijen kan worden bewerkstelligd.<sup>[96]</sup>

Voordat de notaris in zo een geval zijn diensten verleent, zal hij om deze reden gehouden zijn onderzoek te doen naar de oorzaak van de waardevermindering en indien nodig nadere stukken op te vragen ter onderbouwing van deze verklaringen.<sup>[97]</sup> Uit de tuchtspraak blijkt voorts dat het notarisdossier bewijsstukken of aantekeningen moet bevatten met betrekking tot de redenen van de ongebruikelijke prijsstijging van het betreffende pand.<sup>[98]</sup> Indien de notaris weliswaar een

verklaring heeft voor de prijsstijging maar deze verklaring niet uit het dossier is af te leiden, kan dit nog altijd een tuchtrechtelijke veroordeling opleveren.<sup>[99]</sup> In het geval partijen de informatie niet verstrekken en er dientengevolge geen afdoende verklaring is voor het prijsverschil, kan dit een gegronde reden opleveren voor de notaris om op grond van artikel 21 lid 2 Wna zijn dienst te weigeren.<sup>[100]</sup> Bovendien kan op de notaris de verplichting rusten om een ABC-transactie als een ongebruikelijke transactie in het kader van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (voorheen: Wet Mot) te melden.<sup>[101]</sup> Uit de checklist voor ABC-transacties valt bovendien af te leiden dat de notaris onder omstandigheden een afweging dient te maken tussen enerzijds de geheimhoudingsplicht en anderzijds de rol van de notaris in het maatschappelijk verkeer en zijn plicht om met de belangen van alle partijen rekening te houden.<sup>[102]</sup>

De tuchtrechtspraak rondom ABC-transacties laat derhalve zien dat een notaris niet enkel de belangen van de direct betrokken cliënten mag behartigen maar dat hij een veel ruimere functie heeft waarbij hij ook het maatschappelijk belang moet bewaken. Deze functie als waker over het publieke belang heeft de nodige invloed gehad op (het denken over) de geheimhoudingsplicht van de notaris.

## 5:Resume

Het tuchtrecht is in beweging. Niet alleen heeft wet- en regelgeving grote invloed op het tuchtrecht, het tuchtrecht is ook door een aantal grote en spraakmakende tuchtzaken meer onderwerp geworden van het publieke debat. Genoemd is al de Klimop-zaak, maar ook de tuchtzaken rondom wellicht de bekendste strafpleiter van het land hebben de belangstelling voor het tuchtrecht doen toenemen. In beide beroepsgroepen is de verwachting dat de invloed van het tuchtrecht op de beroepsaansprakelijkheid terrein zal winnen. Binnen de advocatuur komt dit met name door de zwaardere inhoudelijke toetsing van een kwaliteitsklacht die in tuchtzaken zal worden toegepast. Voor een conclusie over de invloed van deze tendens is het nog te vroeg. Wordt deze tendens echter zichtbaar, dan zal het waarschijnlijk meer nog dan nu al het geval is, gebruikelijk worden dat een beroepsaansprakelijkheidsprocedure wordt voorafgegaan door een tuchtzaak. Immers, in tuchtzaken bestaat geen verplichte procesvertegenwoordiging, zodat klager met relatief weinig kosten kan laten beoordelen of de verwerende advocaat tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld. Hoewel wij niet verwachten dat de Hoge Raad terugkomt op de hiervoor gesignaleerde Vie d'Or-leer, is niet ondenkbaar dat de meer inhoudelijke toetsing van een kwaliteitsklacht een sterkere doorwerking krijgt in het vaststellen van de normschending in een beroepsaansprakelijkheidszaak.

Net als binnen de advocatuur hebben we binnen het notariaat gezien dat een zwaarder accent is komen te liggen op het bewaken van het publieke belang. Anderzijds valt ook de invloed van de marktwerking te zien die pregnant is geworden met bijvoorbeeld de Hema-notaris. Uit de hiervoor gesignaleerde ontwikkelingen met betrekking tot het wel of niet meewerken aan wanprestatie en met betrekking tot de ABC-transacties wordt duidelijk dat de notaris vaak opereert op een kruispunt van belangenconflicten. Daarbij spelen niet alleen belangen van partijen maar ook maatschappelijke belangen zoals het verschoningsrecht. Daarbij hebben we gezien dat binnen het notariaat niet alleen verschillende opvattingen heersen, maar opvattingen in de tijd ook zijn veranderd. Dat maakt het beroep van notaris niet alleen erg boeiend, het maakt het beroep ook kwetsbaar voor beroepsaansprakelijkheid en klachten.

Deze bewegingen zullen na-ijlen in het aansprakelijkheidsrecht. Zeker nu het tuchtrecht meer

onderwerp wordt van het publieke debat en ook de transparantie in het tuchtrecht is toegenomen, verwachten wij dat de geïnformeerde cliënt kritischer komt te staan tegenover zijn dienstverlener. Niet elke in dit artikel genoemde tendens zal daarin noodzakelijkerwijs tot uiting komen, maar ontegenzeggelijk zullen het denken binnen de beroepsgroepen en het denken over de beroepsgroepen hun invloed hebben op het beroepsaansprakelijkheidsrecht.

## Voetnoten

---

- [1] Mrs. Van Rijckevorsel-Teeuwen en Hoekstra zijn beiden advocaat bij Houthoff Buruma, gespecialiseerd in beroepsaansprakelijkheidsrecht en het tuchtrecht. Zij danken mr. drs. E.M. Hoogervorst en mr. R.M. Sinke voor het voorbereidend werk van deze kroniek. Citeerwijze: Mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen & Mr. T.P. Hoekstra, 'Kroniek Tuchtrecht', *AV&S* 2015/31, afl.5.
- [2] Zie met name de paragraaf over de advocaat.
- [3] Zie bijv. Raad van Discipline Amsterdam 3 september 2012, 12-039A. Zie over de geheimhoudingsplicht van de deken in een klacht tegen de deken nog HvD 25 augustus 2014, 6925 en 6986, r.o. 5.2.3. e.v.
- [4] Zie over de geheimhoudingsplicht o.m. E.A.L. van Emden en M. de Haan, *Beroepsaansprakelijkheid*, Deventer: Kluwer 2014, par. 12.2.
- [5] Zie uitgebreid over de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht van de notaris, J.H.M. Melis en B.C.M. Waaijer, *De Notariswet*, Deventer: Kluwer 2012, hfdst. 12 en 13. Zie over het opkomende 'doe-het-zelf-notariaat' en de geheimhoudingsplicht P.C. van Es, 'Innovaties in het notariaat; een wettelijk en tuchtrechtelijk kader', *WPNR* 2014/7020.
- [6] Bovendien is de geheimhoudingsplicht verankerd in regel 6 lid 1 van de Gedragsregels 1992, die op hun beurt op de Advocatenwet zijn gegrond.
- [7] Zie o.m. Raad van Discipline Amsterdam 4 april 2011, 10-280A.
- [8] Zie over het recht op verschoning en de geheimhoudingsplicht in het buitenland, D. Greenwald en M. Russenberger, *Privilege and Confidentiality: an International Handbook*, London: Bloomsbury Professional 2012.
- [9] In boekvorm; C. Verbraak, *Strafpleiters*, Amsterdam: Thomas Rap 2010. Zie in dit verband ook de discussie die recent is losgebarsten over de geheimhoudingsplicht van (onder meer) de psychiater van Andreas Lubitz, de piloot van het neergestorte vliegtuig van German Wings.
- [10] Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 2 juni 2015, 200.156.567-01.
- [11] Kamer voor het Notariaat Amsterdam 4 september 2014, 556893. Zie voor een ander voorbeeld waarin de tuchtrechter in eerste aanleg en hoger beroep geheel tegengesteld oordelen over de geheimhoudingsplicht van de notaris, Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 13 januari 2015, 200.149.546-01.
- [12] Raad van Discipline Amsterdam 19 augustus 2014, 13-379A en 13-380A. Tegen deze beslissing is geen hoger beroep ingesteld.
- [13] Zie o.m. Rb. Den Haag 14 januari 2015, *JOR* 2015/141 (*Vestia-De Brauw*) en Rb. Amsterdam 19 maart 2015, *NJFS* 2015/127 (KPMG-gebouw).
- [14] Zie o.m. V. van der Boon, 'Wat bedoeld is als schuilkerk, is een hangar geworden', *FD* 19 juni 2015, p. 1-3; V. van der Boon, 'Alles wat ons is toevertrouwd, moet geheim zijn', *FD* 24 juni 2015, p. 4 en R. van der Hoeven, 'Rechtens beperken het verschoningsrecht niet', *FD* 30 juni 2015, p. 11. Tevens wordt ook verwezen naar de antwoorden van de Minister van Veiligheid en Justitie op de Kamervragen van Kamerlid Recourt (PvdA) over de rol van advocaten en accountants bij fraudeonderzoeken, 24 april 2015, kenmerk 627909.
- [15] De termen 'incidenteel beroep' of 'incidenteel appel' zijn termen die worden gehanteerd in het civiele recht. Wij gebruiken ze gemakshalve ook in het tuchtrecht.
- [16] De hoogste tuchtrechter in de advocatuur.
- [17] Zie o.m. Hof van Discipline 19 juni 2015, 7388 en Hof van Discipline 20 maart 2015, 7250.
- [18] Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 28 oktober 2014, 200.142.911-01.
- [19] Zie o.m. L.H. Rammeloo, 'Wat is de invloed van tuchtuitspraken op civiele claims?', *Advocatenblad* 2010/14; H. Uhlenbroek en M.F. Mooibroek, 'De betekenis van een tuchtrechtelijk oordeel voor de beroepsaansprakelijkheid overschat?', *AV&S* 2013/24; E.A.L. van Emden en M. de Haan, *Beroepsaansprakelijkheid*, Deventer: Kluwer 2014, par. 2.4 en 11.3 en T.P. Hoekstra en E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen, 'Kroniek beroepsaansprakelijkheidsrecht', *AV&S* 2014/12.
- [20] HR 3 april 2015, *RvdW* 2015/476 (*De Novitaris*).

- [21] HR 13 oktober 2006, *JOR* 2006/296 (*Vie d'Or*).
- [22] Wet positie en toezicht advocatuur, *Stb.* 2014, 354. Voor een goed overzicht van de gevolgen van de Wet positie en toezicht advocatuur verwijzen wij naar N. Hupkes en R. Sanders, 'Het alternatief is bijna een feit. Het toezicht wordt vernieuwd. Welke gevolgen heeft het wetsvoorstel Wet positie en toezicht advocatuur voor advocaten?', *Advocatenblad* 2014, p. 24-29.
- [23] Besluit van het college van afgevaardigden van 4 december 2014 tot vaststelling van de verordening op de advocatuur (Verordening op de advocatuur).
- [24] O.m. de Verordening op de administratie en financiële integriteit, de Verordening op de vakbekwaamheid, de Verordening op de praktijkuitoefening en de Samenwerkingsverordening 1993. Zie voor een overzicht van de ingetrokken regelgeving artikel 10.1 en 10.2 Verordening op de advocatuur.
- [25] Artikel 10a Advocatenwet.
- [26] Artikel 35 lid 4 Advocatenwet jo. artikel 45a Advocatenwet.
- [27] Artikel 45a lid 1 en 2 WWFT jo. artikel 24 lid 6 WWFT. De deken is hiermee toezichthouder in de zin van artikel 5:11 Algemene wet bestuursrecht ("Awb") en de deken beschikt hiermee over de bevoegdheden op grond van titel 5.2 Awb. Dit betekent ook dat voor advocaten de rechtsbescherming van de Awb geldt, zoals bijvoorbeeld het zwijgrecht en de cautie (artikel 5:10a Awb). Tegelijkertijd is de advocaat verplicht om zijn medewerking te verlenen aan onderzoeken van de deken en kan zich daarbij niet beroepen op zijn geheimhoudingsplicht (artikel 45a lid 3 Advocatenwet).
- [28] Artikel 26 Advocatenwet.
- [29] *Kamerstukken II 2011/12, 32328, nr. 10*, p. 55-57. De Algemene Raad heeft in juni 2015 voorgesteld de kwaliteitstoetsen in te vullen via intercollegiale toetsing, peer review. De Algemene Raad is hierover op het moment van schrijven van deze kroniek in discussie met het College van Afgevaardigden, dat bezwaren heeft tegen voormeld voorstel van de Algemene Raad.
- [30] Als voorbeeld noemen wij het *ne-bis-in-idem*-beginsel (artikel 47b Advocatenwet), dat de geschorste advocaat onderworpen blijft aan het tuchtrecht (artikel 47c Advocatenwet) en de mogelijkheid van de tuchtrechter om bij de gegrondverklaring van een klacht geen maatregel op te leggen (artikel 48 lid 3 Advocatenwet).
- [31] Artikel 46e lid 1 Advocatenwet.
- [32] Artikel 46e lid 4 Advocatenwet.
- [33] Artikel 48 lid 2 onder c Advocatenwet.
- [34] Artikel 48 lid 6 Advocatenwet.
- [35] Artikel 8a lid 3 resp. artikel 8b Advocatenwet.
- [36] Artikel 46d lid 9 Advocatenwet.
- [37] Artikel 6.28 Verordening op de advocatuur.
- [38] Zie o.m. Raad van Discipline Amsterdam 23 november 2010, 10-045A; Raad van Discipline Amsterdam 4 april 2012, 11-293A en HvD 6 september 2013, 6675.
- [39] Zie o.m. HvD 16 december 2013, 6728; HvD 25 april 2014, 6845; HvD 25 april 2014, 6902; Raad van Discipline 10 maart 2015, 14-174A en Raad van Discipline 17 februari 2015, 14-220A.
- [40] Zie over dit onderwerp ook: M. Mooibroek, 'De 'redelijk handelend en redelijk bekwaam beroepsbeoefenaar' in het tuchtrecht', *NJB* 2015/3.
- [41] HvD 6 februari 2015, 7226.
- [42] HvD 21 januari 2013, 6383.
- [43] HvD 16 mei 2014, 7015.
- [44] HvD 10 april 2015, 7285. Zie in dezelfde lijn ook HvD 13 juni 2014, 7026.
- [45] Het wetsvoorstel tot wijziging van de Wna is het vervolg op de aanbevelingen van de Commissie Hammerstein.
- [46] J. Kok en G. Cardol, 'Wijziging wet op het notarisambt op 1 januari 2013 in werking getreden', *FJR* 2013/15, p. 38.
- [47] Artikel 111a Wna.
- [48] Auteur onbekend, 'Strenger toezicht op notariaat', *NJB* 2010/90.
- [49] Artikel 111b lid 2 Wna.
- [50] Artikel 111b lid 2 jo. 24 jo. 25 Wna.
- [51] Artikel 111a lid 3 Wna en E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen en D.M.S. Gribling, 'Wetswijziging Wna: afschaffing geheimhoudingsplicht gerechtvaardigd?', *WPNR* 2012/6937, par. 3.
- [52] E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen & D.M.S. Gribling, 'Wetswijziging Wna: afschaffing geheimhoudingsplicht gerechtvaardigd?', *WPNR* 2012/6937, par. 1.
- [53] H.F. van den Haak, 'Wijziging op de Wet op het notarisambt c.a. Vijf desiderata', *WPNR* 2011/6888.
- [54] Artikel 94 lid 2 Wna.



- [55] P.C. van Es, 'De beperking van de notariële geheimhoudingsplicht in het Wetsvoorstel Hammerstein', *JBN* 2011/28, par 4.
- [56] In de zin van artikel 22 Wna.
- [57] Artikel 111a lid 3 Wna; A. Hammerstein, 'Naschrift', *WPNR* 2012/6948, p. 755.
- [58] B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman en N. Roetert Steenbruggen, 'Nieuwe witwaswetgeving per 1-1-2013!', *WPNR* 2013/6972, p. 322-325. Merk daarbij op dat de termijn voor het melden van ongebruikelijke transacties verkort is van veertien dagen naar 'onvervuld', zie artikel 16 lid 1 WWFT.
- [59] Artikel 1 lid 1 onder a onder 12, 13 en 23 WWFT jo. artikel 1 lid 1 onder m WWFT. Zo is omtrent de omvang van de WWFT-plichtige diensten het begrip onroerende zaken vervangen door registergoederen. Uit het nieuwe transactiebegrip blijkt dat de meldingsplicht betrekking heeft op transacties waarbij de cliënt betrokken is en waarvan de notaris kennis heeft genomen in het kader van zijn dienstverlening aan de cliënt binnen de reikwijdte van de WWFT. Een causaal verband tussen de ongebruikelijke transactie en de werkzaamheden van de notaris is dus geen vereiste, zie D.S. Kolkman, 'Wetswijziging WWFT voor het notariaat per 1 januari 2013', *JBN* 2013/23.
- [60] Artikel 1 lid 1 onder f WWFT en D.S. Kolkman, 'Wetswijziging WWFT voor het notariaat per 1 januari 2013', *JBN* 2013/23.
- [61] Artikel 1 lid 1 onder f WWFT.
- [62] Artikel 8 lid 5 WWFT; B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman en N. Roetert Steenbruggen, 'Strengere eisen door nieuwe witwaswetgeving per 1 januari 2013', *TOP* 2013/3, p. 100.
- [63] Artikel 3 lid 2 onder e en g WWFT; B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman en N. Roetert Steenbruggen, 'Strengere eisen door nieuwe witwaswetgeving per 1 januari 2013', *TOP* 2013/3, p. 99.
- [64] Artikel 3 lid 3 en 4 WWFT.
- [65] Artikel 16 lid 4 WWFT.
- [66] Artikel 2a WWFT; B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman en N. Roetert Steenbruggen, 'Nieuwe witwaswetgeving per 1-1-2013!', *WPNR* 2013/6972.
- [67] Artikel 35 WWFT; B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman & N. Roetert Steenbruggen, 'Strengere eisen door nieuwe witwaswetgeving per 1 januari 2013', *TOP* 2013/3, p. 100.
- [68] Artikel 27 lid 2 WWFT; B. Snijder-Kuipers, A.T.A. Tilleman en N. Roetert Steenbruggen, 'Strengere eisen door nieuwe witwaswetgeving per 1 januari 2013', *TOP* 2013/3, p. 100.
- [69] G.J.C. Lekkerkerker e.a., *De goede notaris. Over notariële deontologie*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2010, p. 12.
- [70] G.J.C. Lekkerkerker e.a., *De goede notaris. Over notariële deontologie*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2010, p. 150.
- [71] Kamer voor het Notariaat Arnhem-Leeuwarden 11 juli 2013, 07.831/2012/14.
- [72] Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 22 april 2014, 200.131.519/01 NOT.
- [73] Zie o.m. Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 19 december 1996, 530/96NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 13 februari 1997, *WPNR* 1997/6285; Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 27 december 2001, 363/01NOT en Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 19 januari 2006, 754/05NOT. Voor een overzicht van de tuchtrechtelijke jurisprudentie over dit onderwerp verwijzen wij naar de zeer uitvoerige conclusie van de A-G Rank-Berenschot bij HR 3 april 2015, *RvdW* 2015/476; *JOR* 2015/189.
- [74] Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 24 mei 2011, *JOR* 2012/86. Zie over deze uitspraak o.m. (zeer kritisch) R.M. Wibier, 'Privaatrecht actueel. De notariële tuchtrechter vs. het wettelijk onderscheid tussen goederen- en verbintenissenrecht – opnieuw een nederlaag voor het recht', *WPNR* 2012/6922; N.C. van Oostrom-Streep, 'Hoe de tuchtrechter de aard van kettingbedingen vervormt: een oproep tot koerswijziging', *WPNR* 2012/6930, met reactie van R.J. Holtman, *WPNR* 2012/6946 en van Driel, *WPNR* 2013/6982. Zie voorts P. Hofsteenge, 'Het faciliteren van een wanprestatie bij vestiging van een tweede pandrecht op aandelen zonder de vereiste toestemming van de eerste pandhouder', *JBN* 2015/3; T.F.E. Tjon Tjin Tai, 'Meewerken aan wanprestatie of onrechtmatige daad, mede toegepast op de rol van de notaris', *WPNR* 2012/6954; W.G. Huijgen, 'De notaris en de kunst van 'ieder het zijne'', *WPNR* 2012/6954; L.C.A. Verstappen, 'De rol van de notaris in het rechtsverkeer', *WPNR* 2012/6954 en A. Hammerstein, 'Tuchtrecht mag afwijken van burgerlijk recht', *WPNR* 2012/6954. Zie ook de noot van N.W.A. Tollenaar bij Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 24 mei 2011, *JOR* 2012/86.
- [75] Zie voor deze aanduiding: J.H.M. Melis en B.C.M. Waaijer, *De Notariswet*, Deventer: Kluwer 2012, par. 4.6.2.2. en HR 3 april 2015 (concl. A-G E.B. Rank-Berenschot), *RvdW* 2015/476; *JOR* 2015/189.
- [76] O.m. A. Hammerstein, 'Tuchtrecht mag afwijken van burgerlijk recht', *WPNR* 2012/6954.
- [77] Zie voor deze aanduiding: J.H.M. Melis en B.C.M. Waaijer, *De Notariswet*, Deventer: Kluwer 2012, par. 4.6.2.2 en HR 3 april 2015 (concl. A-G E.B. Rank-Berenschot), *RvdW* 2015/476; *JOR* 2015/189. Hieronder kunnen o.m. worden geschaard de eerder genoemde N.C. van Oostrom-Streep, *WPNR* 2012/6930 en *WPNR* 2014/7008; L.C.A. Verstappen, *WPNR* 2012/6954 en Wibier, *WPNR* 2012/6922.
- [78] Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie, 'Wie geeft er het vertrouwen? Jaarverslag 2012-2013', Den Haag: KNB, p. 32. Vergelijk hierover ook N.C. Van Oostrom-Streep, 'Meewerken aan wanprestatie mag! Volgens het Hof Amsterdam. Of was dit

onbedoeld?’, *WPNR* 2014/7008; W.G. Huijgen, ‘De nieuwe verordening inzake dienstweigering van de KNB’, *JBN* 2014/19. Verstappen had een dergelijke stap door de KNB al gesuggereerd in L.C.A. Verstappen, ‘De rol van de notaris in het rechtsverkeer’, *WPNR* 2012/6954.

- [79] Zie (kritisch) over deze Verordening dienstweigering: W.G. Huijgen, ‘De nieuwe verordening inzake dienstweigering van de KNB’, *JBN* 2014/19 en J.H.M. ter Haar, ‘Mag een notaris zonder medeweten van een ouder passeren?’, *WPNR* 2014/7036.
- [80] Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 11 maart 2013, 200.100.101-01 NOT. Zie over deze uitspraak ook N.C. van Oostrom-Streep, ‘Meewerken aan wanprestatie mag! Volgens het Hof Amsterdam. Of was dit onbedoeld?’, *WPNR* 2014/7008.
- [81] HR 3 april 2015, *RvdW* 2015/476 (*De Novitaris*).
- [82] Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen Roermond 8 juni 2010, *niet gepubliceerd*.
- [83] Zie over dit arrest o.m. B.C.M. Waaijer, ‘Privaatrecht actueel. Het arrest ‘De Novitaris’: kompas voor de notaris bij botsende aanspraken’, *WPNR* 2015/7063.
- [84] Zie W.G. Huijgen, ‘Een belangrijk arrest voor het notariaat’, *JBN* 2015/33 en H.W. Heyman, ‘Notariële dienstverlening bij botsende rechten na HR 3 april 2015 (De Novitaris)’, *WPNR* 2015/7067.
- [85] W. Geselschap ‘Invoering Verordening Dienstweigering KNB uitgesteld’, *Notariaat magazine* juli/augustus 2015, p. 40. Het bericht uit het Notariaat Magazine luidt: “Het invoeren van de Verordening Dienstweigering wordt uitgesteld. Hier heeft de ledenraad woensdag 24 juni mee ingestemd. De verordening werd op 8 april aangenomen, maar het KNB-bestuur stelde voor om de daadwerkelijke invoering uit te stellen. Dit omdat de Hoge Raad een uitspraak heeft gedaan waarmee een vrijwel gelijke lijn is uitgezet als met de verordening wordt beoogd. Omdat de formulering van het arrest van de Hoge Raad en de Verordening Dienstweigering van elkaar afwijken, kan dat in de praktijk tot interpretatieverschillen leiden, wat nadelige gevolgen kan hebben voor het notariaat. De ledenraad deelt daarom de mening van het bestuur en vindt het verstandig eerst te kijken hoe de tuchtrechter op basis van het arrest van de Hoge Raad zal handelen. Bovendien biedt het arrest de notaris voldoende handvatten om te beoordelen of hij dienst moet verlenen of weigeren in geval van een wanprestatie. Dit maakt een verordening in dit stadium overbodig. Mocht de tuchtrechter het arrest naast zich neerleggen, dan zou de aangenomen verordening alsnog ter goedkeuring aan de minister van Veiligheid en Justitie kunnen worden aangeboden. Eventueel zou op dat moment ook een anders geformuleerde verordening op basis van het handelen of nalaten van de tuchtrechter kunnen worden gemaakt.”
- [86] Zie P. Blokland, ‘Notaris en wilsonbekwaamheid in jurisprudentie en praktijk’, *WPNR* 2013/6987 in welke bijdrage een heldere beschrijvende analyse wordt gegeven van de tuchtrechtelijke jurisprudentie op dat vlak tot september 2013. Zie over dit onderwerp ook E.A.A. Luijten en W.R. Meijer, ‘De wils(on)bekwame testateur/testatrice’, *TE* 2015/3, in welk artikel Luijten en Meijer de uitspraak HR 13 februari 2015, *RvdW* 2015/476 bespreken.
- [87] Zie o.m. Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 7 juni 2011, 200.071.690/01 NOT en 200.071.936/01 NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 8 januari 2013, 200.102.048/01 NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 21 mei 2013, 200.098.673/01 NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 28 mei 2013, 200.106.650-01 NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 9 juli 2013, 200.112.049/01 NOT, Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 18 februari 2014, 200.121.671/01 NOT en Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 22 april 2014, 200.125.671/01 NOT.
- [88] Zie vorig jaar nog over het Stappenplan: G.H. Lankhorst, ‘Stappenplan beoordeling wilsonbekwaamheid en financieel misbruik’, *JBN* 2014/22.
- [89] Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 18 januari 2011, 200.070.491/01 NOT; Gerechtshof Amsterdam (Notariskamer) 20 december 2011, 200.082.541/01 NOT en Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 10 februari 2015, 200.144.333/01 NOT. In welke laatstgenoemde uitspraak naar het oordeel van het hof voldoende aannemelijk was geworden dat de notaris het Stappenplan in acht had genomen, maar het bovendien op zijn weg had gelegen om al bij het opstellen van het concept-testament met erflaatster persoonlijk (afzonderlijk) haar wensen en de gevolgen daarvan (onder vier ogen) te bespreken.
- [90] Zie o.m. Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 13 januari 2015, 200.148.152/01 NOT.
- [91] S.E. Bartels, ‘Privaatrechtelijke aspecten van ABC transacties’, *Vermogensrechtelijke Analyses* 2011/8, p. 1.
- [92] E.Smal, ‘De grootste vastgoedfraude ooit in drie letters, drie cijfers en één gebouw’, *NRC* 27 februari 2015.
- [93] Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen Rotterdam 7 februari 2013, 21/11, r.o. 2.1 en Gerechtshof Amsterdam 21 mei 2013, 200.074.741/01 NOT en 200.075.303/01 NOT, r.o. 4.3.
- [94] Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Hertogenbosch 17 februari 2011, KLN.10.07, r.o. 5.10.3 en Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 21 mei 2013, 200.074.741/01 NOT en 200.075.303/01 NOT, r.o. 4.6.
- [95] Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 21 mei 2013, 200.074.741/01 NOT en 200.075.303/01 NOT, r.o. 4.6 en ‘Checklist voor ABC-transacties’, *Notariaat Magazine* 2007/8.

- [96] Zie o.m. Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 2 juni 2015, 200.124.109/01 NOT, r.o. 5.1 en Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 15 juli 2014, 200.119.107-01 NOT, r.o. 6.11.
- [97] Zie o.m. Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Gravenhage 11 januari 2012, 08-30 en 08-31, r.o. 6.6.
- [98] Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Gravenhage 11 januari 2011, 08-30 en 08-31, r.o. 6.9.
- [99] Zie o.m. Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 4 februari 2014, 200.123.201/01 NOT, r.o. 7.3.2; Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen Haarlem 19 maart 2013, K 15.08, K 22.11, K 43.12, r.o. 3.16. en 3.25; Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Hertogenbosch 17 februari 2011, KLN 09.15, r.o. 7.2 en Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen Rotterdam 7 februari 2013, 21/11, r.o. 6.13.
- [100] Dit artikel bepaalt: "De notaris is verplicht zijn dienst te weigeren wanneer naar zijn redelijke overtuiging of vermoeden de werkzaamheid die van hem verlangd wordt 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." Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen Haarlem 19 maart 2013, K. 15.08, K 22.11, K 43.12, r.o. 3.13.
- [101] Zie o.m. Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Gravenhage 11 januari 2012, 08-30 en 08-31, r.o. 6.4 en 6.13; Kamer van Toezicht notarissen en kandidaat-notarissen 's-Hertogenbosch 17 februari 2011, KLN.09.15, r.o. 6.7. Deze verplichting is niet beperkt tot vastgoedtransacties. Zie bijvoorbeeld Gerechtshof Amsterdam (Notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer) 30 juli 2013, 200.120.664-01 NOT over handel in noodlijdende vennootschappen.
- [102] 'Checklist voor ABC-transacties', *Notariaat Magazine* 2007/8.