

ECLI:NL:GHAMS:2025:786

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	18-03-2025
Datum publicatie	09-04-2025
Zaaknummer	200.343.502
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Klacht BFT tegen twee notarissen. Frauderende boekhouder. Negatieve bewaringspositie. Gebreken in de administratieve organisatie en interne controlemaatregelen. Klacht deels gegrond, deels ongegrond. Berisping; geen pkv in hoger beroep.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

beslissing

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht

zaaknummer : 200.343.502/01 NOT

nummers eerste aanleg : SHE/2023/52 en SHE/2023/53

beslissing van de notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer van 18 maart 2025

inzake

BUREAU FINANCIËEL TOEZICHT,

gevestigd te Utrecht,

appellant,

gemachtigden: mr. S. Bong en mr. R. Wisse,

tegen

1 [geïntimeerde 1] ,

notaris te [plaats 1] ,

2. [geïntimeerde 2],

notaris te [plaats 1] ,

geïntimeerden,

gemachtigde: mr. J.G. Geertsma, advocaat te Amsterdam.

Partijen worden hierna het BFT en de notarissen (respectievelijk [geïntimeerde 1] dan wel [geïntimeerde 2]) genoemd.

1 De zaak in het kort

Op het kantoor van de notarissen is langdurig fraude gepleegd door de boekhouder. Hierdoor heeft gedurende meerdere jaren een negatieve bewaringspositie bestaan. Het BFT verwijt de notarissen 1) dat deze negatieve bewaringspositie heeft bestaan en 2) dat deze negatieve bewaringsposities verband houden met gebreken in de administratieve organisatie en interne controlemaatregelen bij het kantoor van de notarissen.

2 Het geding in hoger beroep

- 2.1. Het BFT heeft op 15 juli 2024 een beroepschrift met bijlagen bij het hof ingediend tegen de beslissing van de kamer voor het notariaat in het ressort sHertogenbosch (hierna: de kamer) van 17 juni 2024 (ECLI:NL:TNORSHE:2024:11).
- 2.2. De notarissen hebben op 13 september 2024 een verweerschrift bij het hof ingediend.
- 2.3. Het hof heeft van de kamer de stukken van de eerste aanleg ontvangen.
- 2.4. De zaak is behandeld ter openbare terechtzitting van het hof van 21 november 2024. Het BFT, vertegenwoordigd door zijn gemachtigden, en de notarissen, vergezeld van hun gemachtigde, zijn verschenen. Allen hebben het woord gevoerd; zowel mr. Bong als de gemachtigde van de notarissen aan de hand van een aan het hof overgelegde pleitnota.

3 Feiten

Het hof verwijst naar de feiten die de kamer in de bestreden beslissing heeft vastgesteld. Partijen hebben tegen de vaststelling daarvan geen bezwaar gemaakt, zodat ook het hof van die feiten uitgaat. Waar nodig aangevuld met andere feiten die zijn komen vast te staan, zijn die feiten de volgende.

- 3.1. De notarissen oefenen het ambt uit bij [bedrijf 1] (hierna: [bedrijf 1]) en bij [bedrijf 2] in [plaats 1] (hierna: [bedrijf 2]). De boekhouding van beide kantoren werd verzorgd door [naam 1] (hierna: de boekhouder), die zijn werkzaamheden verrichtte uit hoofde van een overeenkomst van dienstverlening via een van zijn vennootschappen. De boekhouder was sinds 2004 betrokken bij de boekhouding van [bedrijf 1] en sinds de oprichting van [bedrijf 2] in 2016 verzorgde hij ook de boekhouding van dat kantoor.
- 3.2. [bedrijf 1] maakt vanaf medio 2008 gebruik van de diensten van accountants van BDO voor de jaarlijkse beoordeling van de jaarrekening en het opstellen van een rapport van bevindingen in verband met de naleving van de Administratieverordening. BDO verricht deze werkzaamheden sinds 2016 ook voor [bedrijf 2] .
- 3.3. De financiële administratie van beide notariskantoren wordt gevoerd in een ruimte van [bedrijf 1] . De boekhouder had in verband met zijn werkzaamheden de beschikking over bankpassen met een eigen pincode (zogenoeten "lezenpassen"), waardoor hij inzage had in de derdengeldenrekeningen van de kantoren en betalingen vanaf deze derdengeldenrekeningen klaar kon zetten. De notarissen konden de klaargezette betalingen vervolgens autoriseren en uitvoeren met eigen bankpassen en de daarbij behorende pincodes. In geval van ziekte of vakantie van de notarissen kon de waarnemer van hun protocol zo nodig gebruik maken van hun bankpassen, die werden bewaard in een kast op de financiële administratie die iedere avond werd afgesloten. De notarissen verstrekten de pincode dan aan de waarnemer.
- 3.4. Op 29 augustus 2022 heeft de fraudedesk van de Rabobank contact opgenomen met [bedrijf 1] omdat op die dag betalingen van 45.591,87 en 69.473,00 ten laste van de derdengeldenrekening van dat kantoor waren uitgevoerd met de Belastingdienst als begunstigde, terwijl was gebleken dat het opgegeven rekeningnummer niet aan de Belastingdienst toebehoorde. Om die reden had de Rabobank het tegoed van deze derdengeldenrekening preventief geblokkeerd. [geïntimeerde 1] heeft vervolgens geprobeerd te achterhalen aan wie het betreffende rekeningnummer toebehoorde en zij heeft contact gezocht met de boekhouder. Later die middag heeft de boekhouder bij een gesprek op het notariskantoor onder meer bekend dat hij beschikte over de pincode van de bankpas van [geïntimeerde 2] om betalingen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] te autoriseren en uit te voeren, dat hij de twee genoemde bedragen had overgeboekt naar aan hem gelieerde zakelijke bankrekeningen (hierna ook: eigen rekeningen), dat het niet de eerste keer was dat hij dat had gedaan en dat het in de voorgaande vijf jaren om substantiële bedragen zou gaan.
- 3.5. De notarissen hebben op 30 augustus 2022 telefonisch contact opgenomen met het BFT om melding te maken van deze fraude en zij hebben ook hun fraudeverzekeraar (hierna: de verzekeraar) en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (hierna: de KNB) daarvan op de hoogte gesteld. Die dag hebben de notarissen opnieuw met de boekhouder gesproken, waarbij hij onder meer heeft verklaard dat hij in 2008 met kleine bedragen was begonnen, dat hij de naam/nummercontrole van de bank negeerde en dat hij in de administratie van de derdengeldenrekening werkte met PA ("per adres") rekeningen via Kruisposten [nummer 1] en [nummer 2] .
- 3.6. Op basis van zijn toezichthoudende taak als omschreven in artikel 110 lid 1 Wet op het notarisambt (Wna) is het BFT op 31 augustus 2022 een onderzoek gestart en is er op het kantoor van [bedrijf 1] een eerste gesprek geweest met de notarissen en kandidaat-notaris [naam 2] (hierna: de kandidaat-notaris). Diezelfde dag heeft het BFT buiten aanwezigheid van de notarissen ook met de boekhouder gesproken. Bij dat gesprek heeft de boekhouder toegelicht hoe hij sinds 2008 een bedrag van in totaal ongeveer drie miljoen euro had onttrokken aan de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] bij de Rabobank (hierna: de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] (dit kantoor had ook bij andere banken derdengeldenrekeningen)) en hoe hij deze onttrekkingen jarenlang in de financiële administratie had verhuld. De boekhouder heeft toen onder meer verklaard dat hij tussenrekeningen gebruikte en dat de stand van grootboekrekening [nummer 3] "PA rekening Saldo" in de grootboekadministratie van de

kantoren aangaf welk totaalbedrag hij had onttrokken.

3.7. De notarissen hebben direct alle medewerking verleend aan het onderzoek. Aan de hand van de verklaring van de boekhouder heeft het BFT geconstateerd dat hij onrechtmatig een totaalbedrag van (ten minste) 3.140.733,35 aan de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] had onttrokken, waardoor er sinds (vermoedelijk) 2008 sprake was geweest van een negatieve bewaringspositie op die rekening. Per 1 september 2022 bedroeg het bewaringstekort bij de beide kantoren in totaal 2.924.805,00, waarvan 1.698.484,00 bij [bedrijf 1] en 1.226.321,00 bij [bedrijf 2] .

3.8. Op 9 september 2022 heeft SBV Forensics (hierna: SBV) in opdracht van de toenmalige advocaat van de notarissen een onafhankelijk en onpartijdig onderzoek ingesteld naar alle overboekingen van de derdengeldenrekeningen zonder rechtmatige grondslag vanaf 2004. In dat kader hebben de onderzoekers gesproken met de notarissen, de boekhouder en medewerkers van BDO. In antwoord op vragen van de onderzoekers over de gang van zaken bij betalingen van de derdengeldenrekeningen hebben de notarissen op 15 september 2022 het volgende verklaard:

“Vraag: Hoe was het proces van betalingen en autorisaties van de kwaliteitsrekeningen?”

Antwoord: Het begint bij de behandelaar van een dossier. Dat is notarieel medewerker. Die maakt de nota op en controleert die nota aan de hand van de facturen die daar betrekking op hebben en alle andere onderliggende documenten. Bijvoorbeeld een koopakte, of een hypotheekakte. Zo nodig vindt hierbij afstemming plaats met de behandelend notaris c.q. kandidaat-notaris.

Dan zijn er nog onze declaraties, oftewel de vergoeding/honorarium voor onze werkzaamheden. Dit geschiedt aan de hand van onze urenverantwoording. Wij zien die notas allemaal. Met name in de gevallen van afwijkende afspraken met cliënten is er altijd sprake van overleg tussen de behandelaar en de notaris.

De nota gaat vervolgens naar de boekhouding die alle notas controleert. Ook of de zaak op “nul” loopt. Dat is een belangrijke taak van de boekhouding. Na afloop van de dienstverlening moet namelijk alles zijn verwerkt.

Voor het passeren van een akte krijgt de notaris van de boekhouding een kopie van de nota, waarop vermeld staat wanneer alle betalingen daadwerkelijk met betrekking tot die transactie zijn binnengekomen.

De volgende stap, is de volgende stap van het zogenaamde zes-ogen-principe. De Notaris, na het passeren van de akte en alle overige verplichtingen, bijvoorbeeld inschrijving in het kadaster, gaat over tot betaalbaarstelling. Alle onderliggende notas zitten er als bijlagen bij. Ook dat controleert de notaris in aanwezigheid van partijen. De verkoper die het geld moet ontvangen laten we veelal zelf het rekeningnummer opschrijven en altijd de handtekening plaatsen op onze nota van afrekening. Dit ter controle van het rekeningnummer van cliënt. In voorkomende gevallen is het rekeningnummer door ons reeds ingevuld. Dat is bij [bedrijf 2] nog steeds het geval. Dan laten we de cliënt altijd de handtekening plaatsen dat het nummer correct is.

De volgende stap betreft het door de boekhouder gereed zetten van de betalingen met gebruik maken van de “lezenpas”. Daarna worden wij daarover geïnformeerd. Wij gaan dan fysiek naar de boekhouder. Er is dan een printversie van de gereedstaande betalingen en de stapel met facturen. Dan wordt er met de boekhouder tegengelezen het bedrag, de begunstigde, het rekeningnummer, vanaf welke rekening er betaald gaat worden en het totaalbedrag van alle betalingen, alsmede het totale aantal van de betalingen. Wij lopen dus alles nog een keer gezamenlijk met de boekhouder door. Op het scherm controleren wij dan nog eens het totaalbedrag en het totale aantal van de betalingen.

Als één van ons geconstateerd heeft dat het allemaal klopt, loggen wij opnieuw in met onze eigen kaart. Dat is dan de kaart met de volledige bevoegdheden. Dan kijken wij op het scherm nogmaals

naar het totaalbedrag. Daarna wordt overgegaan tot het daadwerkelijk autoriseren van de betalingen en het daadwerkelijk doen van de betalingen. Steeds moet je in het systeem van de Rabobank, met gebruikmaking van de reader, tweemaal een code intoetsen.

()

Vraag: Was er sprake van enige, al dan niet periodieke, controle op de kwaliteitsrekening?

Antwoord: Ja, daarvan was sprake. Iedere dag, namelijk bij het uitboeken. ([geïntimeerde 1]) steekproefsgewijze verzocht ik [de boekhouder] mij de bewaringspositie te laten zien. Dat is het saldo van de kwaliteitsrekening. Die moet namelijk altijd positief zijn. Dit gebeurde niet op basis van het saldo van de bankrekening, doch in het systeem van AFAS. Mij werd dan de kolom "bewaringspositie" getoond. Die was altijd in de bandbreedte van een ton en drie ton. Dat gaf mij een comfortabel gevoel. Ik deed dit enkele malen per maand.

Maandelijks, omstreeks de achtste, werd de voorafgaande maand financieel beoordeeld. Dit werd voorbereid door [de boekhouder] en hij verstrekte ons een uitgebreide rapportage die in c.c. naar de accountant ging. Dit betrof omzet op zaaks niveau en de kosten helemaal uitgesplitst. () Ook stond daarop vermeld de balans en de bewaringspositie. Niet alleen ontving BDO iedere maand, maar ook BFT ontving ieder kwartaal onze financiële gegevens waaruit ook steeds een positieve bewaringspositie bleek.

Vraag: hoe kan het dan dat u een tekort van ruim drie miljoen euro niet heb geconstateerd?

Antwoord: dit was niet te constateren, het was altijd in de cijfers ruim positief."

- 3.9. De notarissen hebben op 15 september 2022 met de verzekeraar een overeenkomst van geldlening gesloten voor een bedrag van 3,1 miljoen euro. De verzekeraar heeft dat bedrag op 19 september 2022 bijgeschreven op de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] , waardoor het bewaringstekort op die rekening op dat moment werd opgeheven. Op 4 oktober 2022 hebben de notarissen een bedrag van 1,3 miljoen euro overgemaakt van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] naar de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] , waardoor ook het bewaringstekort bij [bedrijf 2] werd opgeheven.
- 3.10. De verzekeraar heeft op 10 november 2022 schriftelijk aan de notarissen bevestigd dat de geldlening zonder verdere verplichtingen werd omgezet in een definitieve uitkering onder de dekking van de fraudeverzekering.
- 3.11. SBV heeft op 11 november 2022 rapport uitgebracht. De onderzoeksbevindingen van SBV over de wijze waarop de boekhouder te werk is gegaan, worden hierna onder 3.16. en volgende weergegeven in combinatie met de onderzoeksbevindingen van het BFT. In het rapport van SBV is onder meer vermeld dat het BFT in de onderzochte periode vanaf 2004 tweemaal onderzoek heeft gedaan bij de notarissen. Volgens SBV is het eerste onderzoek van het BFT afgerond met een rapportage van 1 september 2006. In deze rapportage zijn enkele aanbevelingen gedaan die de notarissen hebben opgevolgd. Daarna heeft het BFT de toenmalige toezichthouder bij brief van 5 december 2006 bericht dat de inmiddels door de notarissen ingevoerde procedure voldeed aan de regelgeving. SBV heeft vermeld dat het meest recente onderzoek van het BFT is afgerond met een rapportage van 13 februari 2020. Bij dat onderzoek heeft het BFT de bewaringspositie per 31 december 2018 betrokken, alsmede de per die datum bestaande openstaande postenlijst van de Kortlopende zaken (grootboekrekening [nummer 4]), Waarborgsommen en Overige depots (grootboekrekening [nummer 5]), Boedels (grootboekrekening [nummer 6]) en Overdrachtsbelasting (grootboekrekening [nummer 7]). Volgens SBV heeft het BFT in 2020 geen inhoudelijke opmerkingen gemaakt over de (financiële) gang van zaken op de kantoren, anders dan dat sprake was van een aantal langdurig openstaande zaken. SBV heeft eveneens vermeld dat in de onderzochte periode (inter)collegiale toetsing heeft plaatsgevonden, die is afgerond met auditrapportages van de KNB in 2008, 2011, 2014, 2017 en meest recent op 24 november 2021.

- 3.12. Het BFT heeft op 7 december 2022 een kopie ontvangen van het rapport van SBV, waarna het BFT zijn onderzoek heeft afgesloten. Op 6 februari 2023 heeft het BFT een conceptrapport uitgebracht en zijn de notarissen in de gelegenheid gesteld daarop hun zienswijze te geven.
- 3.13. Vanaf 11 februari 2023 zijn in landelijke en regionale media diverse berichten verschenen over de fraude, onder meer onder de kop "Grootschalige fraude bij notaris Kantoor [plaats 1] : boekhouder drukte dik 3 miljoen euro achterover" en " [naam 4] stak drie miljoen in eigen zak". In deze berichten is telkens vermeld dat het om [bedrijf 1] ging.
- 3.14. De notarissen hebben op 14 februari 2023 aangifte gedaan tegen de boekhouder. Zij hebben een kopie van deze aangifte aan het BFT verstrekt.
- 3.15. De gemachtigde van de notarissen heeft bij brief van 28 februari 2023 op het conceptrapport van het BFT gereageerd en onder meer een overzicht gegeven van de aanvullende maatregelen die de notarissen inmiddels hadden genomen om de betalingsorganisatie verder aan te scherpen, waardoor het controlemechanisme volgens de gemachtigde in feite was opgeschaald van zes naar acht ogen: "die van de behandelaar, de interne boekhouder, de notaris (de betaling) en de externe boekhouder (achteraf)". In die brief heeft de gemachtigde meegedeeld dat de notarissen het zeer op prijs zouden stellen om nog in de gelegenheid te worden gesteld om de fraude, de onderzoeksbevindingen en de consequenties die dit alles voor hen heeft gehad toe te lichten in een gesprek met de Afdeling Juridische Zaken/Handhaving van het BFT voordat het BFT zou beslissen over de verdere afdoening van de zaak.
- 3.16. Het BFT heeft zijn onderzoeksbevindingen vastgelegd in een definitief rapport van 23 maart 2023. Daarin is vermeld dat vanaf (vermoedelijk) 2008 sprake is geweest van een negatieve bewaringspositie, die per 1 september 2022 in totaal 2.924.805,00 bedroeg, waarvan 1.698.484,00 bij [bedrijf 1] en 1.226.321,00 bij [bedrijf 2] . Het BFT heeft omschreven hoe de boekhouder de gelden heeft onttrokken en hoe hij deze onttrekkingen in de financiële administratie van de kantoren heeft verhuisd. De bevindingen van het BFT en SBV over zijn werkwijze stemmen overeen en vullen elkaar aan. De notarissen hebben de juistheid daarvan niet betwist. Op basis van de bevindingen van het BFT en SBV wordt hierna (samengevat) weergegeven hoe de boekhouder te werk is gegaan. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen de wijze waarop hij bedragen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] (hierna ook aangeduid als " [rekeningnummer 1] ") heeft overgeboekt naar eigen rekeningen, de wijze waarop hij bedragen heeft overgeboekt van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] naar de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] om de ontstane tekorten bij [bedrijf 1] te dekken en de wijze waarop hij het saldo van de door hem gebruikte PA rekeningen op peildata heeft weggeboekt.

Onttrekkingen aan de derdengeldenrekening van [bedrijf 1]

- 3.17. In de periode van medio mei 2015 tot augustus 2022 heeft de boekhouder door middel van 48 uitgaande betalingen een totaalbedrag van 2.334.573,57 overgeboekt van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] naar de rekening van zijn vennootschap AB+ B.V. Hij heeft daarbij gebruik gemaakt van 40 verschillende tenaamstellingen. Daarnaast heeft de boekhouder in april, juni en juli 2022 in totaal een bedrag van 192.747,26 overgeboekt naar de rekening van zijn vennootschap AB+ Investment B.V. In de periode voor medio mei 2015 heeft hij een totaalbedrag van 613.412,52 onttrokken, waaronder een bedrag van 50.000,00 dat hij in augustus 2013 heeft overgeboekt naar de rekening van [stichting] waar hij destijds penningmeester was. Over die laatste periode zijn niet alle bankafschriften meer beschikbaar.
- 3.18. De boekhouder heeft deze betalingen telkens zelf klaargezet met zijn eigen "lezenpas" en zijn eigen pincode. Vervolgens heeft hij deze betalingen zelf geautoriseerd en uitgevoerd door gebruik te maken van de genoemde, op de administratie bewaarde, bankpas van [geïntimeerde 2] om betalingen te doen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] . De boekhouder was sinds 2008 bekend met de pincode die bij deze bankpas hoorde.

3.19. Bij het doen van deze betalingen heeft de boekhouder gebruik gemaakt van de gegevens van bestaande doorgaans kort daarvoor door de notarissen afgewikkelde dossiers. Tegenover SBV heeft de boekhouder daarover het volgende verklaard:

"Ik zette er meestal een zaaknummer bij. Ik nam dat van een andere zaak en nam daarvan ook de naam van de begunstigde en de omschrijving. Ik vermeldde alleen een zakelijke rekening van mij. () Vervolgens boekte ik het op grootboekkaart [nummer 1] op een door mij ingebrachte zogenaamde PA-rekeningen. Een zogenaamde bankboekrekening. Dit was een rekening waarop niemand keek. Het was een oude boedelrekening waarop vroeger boedelbedragen stonden. Deze rekening was gekoppeld aan de bewaringspositie en werd dus altijd zichtbaar op het moment dat je de bewaringspositie uitdraaide. In deze rekening telde dan zo een bedrag altijd mee. Een controle van de bewaringspositie gebeurde veelal 1x per week, namelijk bij het betalen van crediteuren en salarissen."

3.20. Het BFT heeft deze werkwijze van de boekhouder geïllustreerd met een omschrijving van de gang van zaken bij een overboeking op 29 april 2022 van een bedrag van 80.211,02 naar de rekening van AB+ Investment B.V.:

"Op maandag 25 april 2022 wordt een bedrag van 80.211,02 vanuit dossier [nummer 12] uitgeboekt aan [naam 5] op bankrekeningnummer [rekeningnummer 2] met omschrijving " [nummer 12] saldo afrekening dd 21 april 2022 inzake hypotheek [straat] te [plaats 2] ".

Deze betaling is met datum 25 april 2022 geboekt op de financiële kaart van dossier [nummer 12] . Dit betreft een reguliere boeking die verband houdt met een vastgoedtransactie.

Enkele dagen later, op vrijdag 29 april 2022, blijkt uit het bankafschrift dat er wederom een uitboeking van 80.211,02 heeft plaatsgevonden. De tweede uitboeking van 80.211,02 is uitgeboekt naar, volgens het bankafschrift, een bankrekening op naam van [naam 5] en heeft de omschrijving " [nummer 12] saldo afrekening dd 21 april 2022 conform nota van afrekening".

De tegenrekening bij deze betaling is echter een andere bankrekening [rekeningnummer 3] .

Dit betreft een bankrekeningnummer van (een bedrijf van) de boekhouder.

De administratieve verwerking van deze tweede (onrechtmatige) uitbetaling van 80.211,02 is niet op de financiële kaart van dossier [nummer 12] verwerkt. Uit de auditfile van 2022 van [bedrijf 1] blijkt dat deze tweede betaling is geboekt in twee stappen. Eerst vanuit het bankboek:

	[nummer 1]	PA Rekeningen Saldo	80.211,02	
aan	[nummer 13]	[rekeningnummer 1]		80.211,02

In de tweede stap wordt [nummer 1] PA Rekeningen Saldo gecorrigeerd en overgeboekt naar grootboekrekening [nummer 3] Rekeningen Mutaties middels dagboek "RA rekeningen".

	[nummer 3]	PA Rekeningen Mutaties	80.211,02	
aan	[nummer 1]	PA Rekeningen Saldo		80.211,02"

3.21. SBV heeft deze werkwijze nog als volgt toegelicht:

"De overgemaakte bedragen verliepen vanaf medio mei 2015 voor het merendeel door de betaling te boeken op rekening [nummer 1] PA Rekening saldo en daarna door te boeken naar rekening [nummer 3] rekening. Rekening [nummer 3] is een zogenoemde bankrekening en is in AFAS gekoppeld aan de "Bewaringspositie". De Bewaringspositie is in artikel 3 lid 2 van Reglement Verslagstaten als volgt omschreven:

"De wijze van berekenen van de bewaringspositie geschiedt zoals aangegeven in de staat Balans activa. De bewaringspositie omvat de aanwezige cliëntengelden, verminderd met de verplichtingen aan derden. Bij het bepalen van de verplichtingen aan derden mogen de vorderingen op derden hierop niet in mindering worden gebracht."

Rekening [nummer 3] maakt deel uit van deze berekening, waardoor tekorten als gevolg van de onrechtmatige overboekingen door [de boekhouder], niet te zien waren."

3.22. De boekhouder negeerde de naam/nummerwaarschuwing die hij van de bank ontving bij deze betalingen naar zijn eigen rekeningen.

3.23. Om zijn handelwijze te verhullen, heeft de boekhouder ook jarenlang gebruik gemaakt van een dossier dat door een fiscaal geschil lang open heeft gestaan in de cliëntschulden. Het BFT heeft vermeld dat hij daarbij als volgt te werk is gegaan:

"Dossier [nummer 14] betreft een langlopende zaak die geopend is in 2010. U heeft toegelicht dat bij dit dossier sprake was van een fiscaal dispuut dat pas op 17 november 2020 is afgewikkeld en toen ook is uitbetaald aan rechthebbenden. Tussen 3 augustus 2010 en 17 november 2020 hebben er, behoudens een rente-opboeking op 16 november 2020, geen financiële mutaties op het dossier plaatsgevonden.

Uit de bankafschriften van [rekeningnummer 1] blijkt in 2015 en 2016 een zestal betalingen met in de omschrijving "dossier [nummer 14]" te hebben plaatsgevonden naar bankrekening [nummer 8], een rekening van (een entiteit van) de boekhouder:

()

Deze zes betalingen zijn niet terug te vinden op de financiële kaart van dossier [nummer 14].

Op de financiële kaart van dossier [nummer 14] zijn de laatste twee regels opmerkelijk: met datum 31 december 2015 is een bedrag van 304.715 gedebiteerd en met datum 17 november 2020 gecrediteerd. Gezien de volgnummers (64056 en 64057) zijn deze mutaties echter direct na elkaar gemaakt.

()

In 2020 moest het dossier financieel afgewikkeld worden. Gezien de laatste twee regels op de financiële kaart lijkt het erop dat in het verleden een bedrag van in totaal 304.715 aan onttrekkingen door de boekhouder op dit dossier in mindering is gebracht. Een deel van dit bedrag, 222.695,25 is, zo is uit de bankafschriften van [rekeningnummer 1] af te leiden, in de jaren 2015 en 2016 onttrokken, het restant is vermoedelijk al in eerdere jaren onttrokken.

In de auditfiles van 2007 tot 2015 is te zien dat grootboekrekeningen kruisposten veelvuldig worden gebruikt. Op grootboekrekening [nummer 2] Kruisposten derdengelden laat een beginsaldo per 1 januari 2015 zien van 252.504,27. Na toevoeging van een bedrag van 52.879 en een memoriaalcorrectie van 668,27 was het saldo ultimo 2015 op deze grootboekrekening 304.715. Het gehele bedrag is ultimo 2015 vervolgens afgeboekt van dossier [nummer 14] waardoor het saldo cliëntschulden ultimo 2015 tot aan het moment van afwikkeling op 17 november 2020 te laag is weergegeven."

3.24. De bevindingen van SBV over het gebruik van dit dossier zijn gelijklopend. SBV heeft deze bevindingen afgesloten met de volgende conclusie:

"Het dossier [nummer 14] heeft vanaf 31 december 2015 gediend om betalingen van [de boekhouder] te verhullen en moest (blijkbaar) in 2020 worden afgesloten, waardoor het saldo naar rekening [nummer 3] moest worden overgeboekt. Er zijn in verschillende reviews door BFT, (inter-)collegiale toetsingen en accountant BDO geen vragen of aantekeningen over dit dossier

aangetroffen."

Onttrekkingen aan de derdengeldenrekening van [bedrijf 2]

2.25. De boekhouder beschikte niet over de pincode van een bankpas die het voor hem mogelijk maakte om betalingen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] naar eigen rekeningen te autoriseren en uit te voeren. Om de oplopende negatieve bewaringspositie op de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] te verhullen, heeft de boekhouder op 30 juli 2021 wel een bedrag van 555.545,00 overgeboekt van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] naar de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] en op 5 november 2021 heeft hij door vier overboekingen een totaalbedrag van 914.332,81 overgemaakt van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] naar de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] .

3.26. De boekhouder heeft deze betalingen gerealiseerd door een betalingsopdracht klaar te zetten waarbij hij eveneens gebruik maakte van gegevens van bestaande dossiers en een geprinte versie van die betalingsopdracht ter fiattering voor te leggen aan (de waarnemer van) de notaris. Voordat deze de betaling vervolgens daadwerkelijk autoriseerde in de bankapplicatie, wijzigde de boekhouder het rekeningnummer dat op de getoonde geprinte betalingsopdracht was vermeld buiten medeweten van de waarnemer/notaris die moest autoriseren in het rekeningnummer van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] .

3.27. Het BFT heeft vermeld dat de boekhouder bij de overboeking op 30 juli 2021 als volgt te werk is gegaan:

"Op 30 juli 2021 wordt door [bedrijf 2] een bedrag ontvangen van 555.545 van [bedrijf 3] ten behoeve van dossier [nummer 15] . Dit betreft een reguliere ontvangst voor een regulier dossier van [bedrijf 2] .

Dezelfde dag wordt eenzelfde bedrag overgemaakt van de kwaliteitsrekening van [bedrijf 2] naar [bedrijf 1] , onder vermelding van " [nummer 15] interne overboeking zaak [nummer 15] ". De betalingsopdracht die ten grondslag ligt aan deze overboeking is blijkens onderstaand document op 30 juli 2021 opgesteld door gebruiker [], de echtgenote van de boekhouder.

()

Met de omschrijving op de betalingsopdracht wordt de suggestie gewekt dat het om een reguliere overboeking van derdengelden gaat, als ware de derdengelden ontvangen door [bedrijf 2] bestemd voor een dossier van [bedrijf 1] .

De akte behorend bij dit dossier [nummer 15] wordt door [bedrijf 2] op 2 augustus 2021 gepasseerd. Op 4 en 30 augustus 2021 vinden er vanaf de kwaliteitsrekening van [bedrijf 2] alle uitbetalingen plaats voor dit dossier.

Als gevolg van de overboeking naar [bedrijf 1] ontstaat nu ook een bewaringstekort bij [bedrijf 2] .

Nadat door [bedrijf 2] alle uitboekingen aan partijen op 4 en 30 augustus 2021 zijn verricht zou een tekort op de financiële kaart resteren van 555.545. Teneinde het tekort te verhullen zijn er corrigerende boekingen op de financiële kaart gemaakt met datum 30 juli 2021, welke na 30 augustus 2021 verwerkt zijn door een bedrag van 555.545 aan het saldo op de financiële kaart alsmede aan grootboekrekening [nummer 3] rekeningen toe te voegen. Hiermee is het tekort door de onrechtmatige overboeking naar [bedrijf 1] verplaatst van de dossierkaart naar de grootboekrekening [nummer 3] rekeningen."

3.28. De overboekingen op 5 november 2021 heeft de boekhouder op vergelijkbare wijze gerealiseerd. Bij het onderzoek naar die overboekingen viel het [geïntimeerde 2] op dat er op de betreffende

betalingsoopdrachten wel vinkjes ter controle zijn aangebracht, maar dat zijn gebruikelijke aantekeningen zoals een paraaf en datum van autoriseren ontbreken terwijl hij aan de hand van zijn agenda vaststelde dat hij op vrijdagmiddag 5 november 2021 afwezig was. SBV heeft over de overboekingen op vrijdag 31 juli 2021 en 5 november 2021 vermeld:

"Die overboekingen konden plaats vinden doordat [de boekhouder] de betalingen had klaargezet in het banksysteem en de betalingen (naar zijn zeggen) bij afwezigheid van beide notarissen op een vrijdag heeft laten autoriseren door een waarnemend-notaris."

3.29. In verband met de overboekingen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] naar de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] hebben de notarissen tegenover SBV het volgende verklaard:

"Op onze notas van afrekening staat niet alleen het bedrag dat door een cliënt moet worden afgedragen, maar ook het bedrag van onze salarissen en de betaling van overige kosten. Het was de accountant [naam] die ons vertelde dat we niet teveel moesten oppotten op de kwaliteitsrekening van [bedrijf 2] [plaats 1] - De [bedrijf 4] ., maar het zogenaamde surplus moesten overboeken naar de rekening van [bedrijf 1] . Wij bedoelen met "surplus" ons geld en nadrukkelijk niet geld van cliënten. Het was wel logisch dat er in eerste aanleg overboekingen plaatsvonden naar de kwaliteitsrekening van [bedrijf 1] en niet direct naar een bedrijfsrekening van ons. Wij konden dan in één oogopslag de bewaringspositie controleren, of die voldoende was."

Wegboeken van saldo PA rekeningen op peildata

3.30. De boekhouder heeft al die jaren weten te voorkomen dat zijn onttrekkingen zouden worden ontdekt bij (accountants)controles. Daarbij was van belang dat het saldo op de grootboekrekeningen PA rekeningen per einde boekjaar nihil was, waardoor (administratief) met gelden moest worden geschoven. Doordat de boekhouder voor grootboekrekening [nummer 1] in de financiële administratie de optie "verdichte boekingen" had aangevinkt, waren mutaties op die rekening niet direct zichtbaar voor de accountant. Het BFT heeft vermeld dat de boekhouder als volgt handelde:

"De mutaties van de laatste dagen van het oude jaar werden initieel op de reguliere wijze verwerkt in de financiële administratie. Ten tijde van de jaarafsluiting en het opmaken van de jaarrekening werden er door de boekhouder een aantal corrigerende boekingen in de financiële administratie gemaakt.

Zo werden met terugwerkende kracht de laatste bankontvangsten op dossiers van het oude boekjaar via een boeking in dagboek PA rekeningen gebruikt om het saldo op de PA rekeningen weg te boeken en werden de ontvangsten niet op het dossier in de zaakadministratie geboekt. Boekdatum was 31 december van het oude jaar. Direct werd ook de tegenboeking gemaakt per 1 januari van het nieuwe jaar. Gevolg van deze werkwijze is dat na de corrigerende boekingen de cliënts schulden te laag zijn weergegeven.

Op het moment dat de corrigerende boekingen werden gemaakt waren de betrokken dossiers meestal al volledig afgewikkeld en de ontvangen en uitbetaalde gelden in het dossier waren op de reguliere wijze verwerkt in de financiële administratie zodat op het moment dat een akte werd gepasseerd er niets te zien was op de financiële kaart van de zaak. De achteraf door de boekhouder verwerkte corrigerende boekingen in de zaakadministratie werden dus niet opgemerkt door een behandelaar.

()

De journaalposten laten zien dat als gevolg van deze boekingen saldi van individuele dossiers administratief per 31 december worden afgeboekt en vervolgens op 1 januari weer worden opgeboekt.

()

Dat er corrigerende boekingen na afloop van het boekjaar zijn gemaakt blijkt uit de volgorde van de boekstuknummers. Zo heeft in onderstaand voorbeeld van een deel van een dossierkaart een boeking met datum 31 december 2020 een hoger boekstuknummer ([nummer 9]) dan een boeking met de latere datum 22 januari 2021 ([nummer 10] [hof: bedoeld zal zijn [nummer 11]]). Dit impliceert dat de corrigerende boekingen met datum 31 december 2020 en 1 januari 2021 pas na afloop van de financiële afhandeling van het dossier, derhalve ná 22 januari 2021, hebben plaatsgevonden.

()

De werkwijze bij [bedrijf 2] is nagenoeg gelijk aan die bij [bedrijf 1] , echter in de administratie van [bedrijf 2] is dagboek 21 " [naam 6] " gebruikt.

()

Doordat de correctieboekingen pas na volledige afwikkeling op respectievelijk 29 en 26 oktober 2021 (betaling overdrachtsbelasting) van beide dossiers zijn gemaakt, was de correctie ten tijde van de afhandeling van het dossier niet zichtbaar voor de behandelaar."

3.31. In aanvulling op deze bevindingen heeft SBV vermeld:

"Omdat de banksaldi per einde jaar en bij tussentijdse controles bekeken konden worden door de accountant, het BFT of bij een (inter-)collegiale toetsing, boekte [de boekhouder] het saldo van rekening [nummer 3] naar openstaande dossiers. Dit betroffen dossiers, die eveneens in de berekening van de bewaringspositie werden meegenomen en daarom ook niet bij een controle opvielen. Die dossiers stonden in de balans geboekt onder Boedels (rekening [nummer 16] [hof: bedoeld zal zijn [nummer 6]]), Kortlopende zaken (rekening [nummer 4]) en Waarborgsommen (rekening [nummer 5]). Door zorgvuldige selectie van de dossiers en het gebruik van meerdere dossiers konden de opgenomen bedragen gemaskeerd blijven in de administratie.

[De boekhouder] gaf aan dat hij per einde jaar, of zo nodig ook tussentijds, dossiers selecteerde waar relatief weinig in was gebeurd. Doorgaans alleen een storting van geld. Hij kon dan tot het betreffende bedrag een deel van rekening [nummer 3] overboeken naar dit dossier. Hij selecteerde zo veel dossiers totdat het volledige bedrag van rekening [nummer 3] was weggeboekt. Wanneer er op een dossier door een medewerker uren waren geboekt, kwamen deze uren als kosten in het onderhandenwerk op de balans naar voren.

Kennelijk om te voorkomen dat de accountant met betrekking tot de geselecteerde dossiers het onderhanden werk zou beoordelen, zorgde [de boekhouder] ervoor dat de uren in de betreffende dossiers waren afgeboekt dan wel werden overgeboekt naar andere dossiers."

3.32. Op 20 september 2023 hebben de notarissen, de kandidaat-notaris en hun gemachtigde een informeel gesprek gehad met het BFT. Zij hebben daarbij naar voren gebracht dat de fraude voor hen persoonlijk, voor hun medewerkers en voor hun kantoor grote impact heeft (gehad) en hebben toegelicht welke maatregelen zij inmiddels hadden genomen bovenop de reeds bestaande maatregelen om de controle op betalingen waar mogelijk te optimaliseren.

3.33. De kamer heeft deze klacht op 20 oktober 2023 van het BFT ontvangen. Het BFT heeft de klacht niet zelf aan de notarissen gestuurd. Zij zijn bekend geworden met de indiening en inhoud daarvan toen zij de klacht via de kamer ontvingen.

3.34. Op 2 december 2023 is in het Eindhovens Dagblad een artikel verschenen met de kop "Hoe kon boekhouder jarenlang ongestoord graaien van rekening notaris? Tuchtrecter velt oordeel." Op 4 december 2023 is een artikel verschenen in Advocatie met de kop "Notarissen voor tuchtrecter nadat boekhouder ongestoord fraude pleegde" en op 5 december 2023 is daar ook een bericht over verschenen in Accountancy Vanmorgen. In deze artikelen zijn de notarissen en [bedrijf 1] bij naam

genoemd.

4 De klacht

Het BFT verwijt de notarissen samengevat en zoals toegelicht bij de mondelinge behandeling bij de kamer het volgende:

1. vanaf het eerste kwartaal van 2014 tot in het tweede kwartaal van 2022 heeft bij [bedrijf 1] een fluctuerende negatieve bewaringspositie bestaan van maximaal 2.910.466,14 en bij [bedrijf 2] heeft vanaf het derde kwartaal van 2021 tot in het tweede kwartaal van 2022 een fluctuerende negatieve bewaringspositie bestaan van maximaal 1.386.926,81;
2. deze negatieve bewaringsposities houden verband met gebreken in de administratieve organisatie en interne controlemaatregelen bij de kantoren omdat:
3. de bewaringspositie niet (juist) werd berekend:

1. de notarissen hebben voorafgaand aan een overboeking van een derdengeldenrekening naar een kantoorrekening niet altijd vastgesteld dat de bewaringspositie toereikend was voor die overboeking, althans zij hebben deze vaststelling niet altijd bewaard;
2. de notarissen hebben nooit globaal gecontroleerd of het saldo van de derdengelden dat was vermeld op de papieren bewaringsoverzichten die de boekhouder hen toonde, overeenkwam met het werkelijke saldo van de derdengeldenrekeningen volgens onlinebankieren op het computerscherm of op een bankafschrift;

de betalingsorganisatie ontoereikend was:

1. de notarissen bewaarden de bankpassen waarmee zij betalingen van de derdengeldenrekeningen konden autoriseren en uitvoeren in een kast op de financiële administratie terwijl de boekhouder op de hoogte was van de pincode van de bankpas van [geïntimeerde 2] om betalingen te doen van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1] , waardoor de boekhouder in de gelegenheid was om zelfstandig betalingen klaar te zetten, te autoriseren, uit te voeren en administratief te verwerken;
2. de notarissen hebben niet gecontroleerd of de betaalgegevens op de door de boekhouder aan hen ter goedkeuring aangeboden (vervalste) uitgeprinte betalingsopdrachten van de derdengeldenrekening van [bedrijf 2] overeenkwamen met de daadwerkelijke betaalgegevens op het computerscherm in de online bankomgeving.

Het BFT heeft de klacht afgesloten met de volgende conclusie:

“Er was sprake van fraude door de boekhouder. Wel acht het BFT de notarissen verantwoordelijk voor de negatieve bewaringspositie vanwege de door de boekhouder gepleegde onrechtmatige onttrekkingen, welke onttrekkingen immers mogelijk bleken in een organisatie met organisatierisicos, waaronder een ontoereikende financiële organisatie. Daarmee hebben de notarissen hun verantwoordelijkheid voor de derdengelden middels een goede kantoororganisatie en een adequate administratieve organisatie en interne beheersingsmaatregelen onvoldoende vervuld.”

5 Beoordeling

5.1. De kamer heeft in de bestreden beslissing de klachtonderdelen 1 en 2.B.1 gegrond verklaard en de overige klachtonderdelen ongegrond verklaard. Voor de gegrond verklaarde klachtonderdelen heeft de kamer aan ieder van de notarissen de maatregel van berisping opgelegd. Daarnaast heeft de kamer ieder van de notarissen veroordeeld tot betaling van 2.000,- aan de kamer voor de kosten van behandeling van de klacht.

Algemene overwegingen

5.2. Allereerst sluit het hof zich aan bij de vooropstelling van de kamer dat het BFT de notarissen niet verwijt dat zij zelf op enige wijze betrokken zijn geweest bij de frauduleuze activiteiten van de boekhouder of dat zij daar op welke wijze dan ook voordeel van hebben gehad.

5.3. Omdat klachtonderdelen 1 en 2 nauw met elkaar samenhangen, zal ook het hof deze gezamenlijk beoordelen. Voor wat betreft het bestaan van een negatieve bewaringspositie gedurende langere tijd moet het hof, net als de kamer, vaststellen dat deze inderdaad heeft bestaan (klachtonderdeel 1) en dat de notarissen in beginsel samen verantwoordelijk zijn voor de derdengelden.

Controle van de bewaringspositie (klachtonderdeel 2.A.1)

5.4. Volgens de kamer heeft het BFT dit verwijt niet toereikend geconcretiseerd. Het had op de weg van het BFT gelegen om dit (ernstige) verwijt handen en voeten te geven, opdat de notarissen zich daar naar behoren tegen zouden kunnen verweren. De kamer heeft daarom dit klachtonderdeel bij gebrek aan feitelijke grondslag ongegrond verklaard.

5.5. In hoger beroep heeft het BFT aangevoerd dat uit artikel 2 van de Administratieverordening en artikel 3 lid 1 van het Reglement Verslagstaten 2010 volgt dat notarissen voorafgaand aan een overboeking van een derdengeldenrekening naar een kantoorrekening moeten vaststellen dat de bewaringspositie positief is. Daarbij is in de toelichting op artikel 3 lid 1 van het Reglement Verslagstaten 2010 aangegeven: "Dat hieraan is voldaan moet blijken uit de administratievoering." Volgens het BFT is van een voorafgaande berekening van de bewaringspositie echter niet gebleken. De berekeningsoverzichten konden niet door de notarissen worden overgelegd, ook niet achteraf.

5.6. De notarissen hebben in hun verweerschrift in hoger beroep aangevoerd dat zij niet begrijpen waarom het BFT maar niet wil aannemen dat wekelijks, steekproefsgewijs, maandelijks en jaarlijks de bewaringspositie vooraf werd gecontroleerd. Gedurende het onderzoek heeft het BFT nooit onderzoek gedaan naar enige concrete vastlegging van berekeningen van de bewaringspositie. Daartoe was ook geen aanleiding, aangezien deze wel werd berekend. De notarissen wisten alleen niet dat de weergegeven berekening geen correcte weergave was omdat de administratie door de boekhouder geraffineerd was gemanipuleerd.

5.7. Het hof is van oordeel dat het BFT de lat te hoog legt voor de notarissen door van hen te eisen dat zij op elk moment een (geprint) overzicht van de berekening van de bewaringspositie voorafgaand aan iedere overboeking van de derdengeldenrekening naar een kantoorrekening moeten kunnen overleggen. Uit de toelichting op artikel 3 lid 3 van het Reglement Verslagstaten 2010 volgt dat alleen de kwartaaloverzichten bewaard moeten worden. Het vorenstaande doet niet af aan de verplichting voor de notarissen volgend uit artikel 3 lid 1 van het Reglement Verslagstaten 2010 om voorafgaand aan iedere overboeking van de derdengeldenrekening naar een kantoorrekening vast te stellen dat de bewaringspositie toereikend is. Dat dit is vastgesteld moet blijken uit de administratievoering, maar volgens het hof kan dit op basis van lid 1 ook op andere wijze dan door middel van een print uit het betalingssysteem. Bijvoorbeeld door het opslaan van een print screen in het digitale dossier of door bij de beheerder van het betalingssysteem van het notariskantoor te vragen om te laten zien dat op een bepaalde datum in een dossier de opdracht is gegeven om de bewaringspositie te berekenen. Het hof

constateert verder dat het BFT de notarissen niet in staat heeft gesteld om op dossierniveau bewijs aan te leveren dat zij de bewaringspositie hebben vastgesteld. Het hof is daarom, net als de kamer, van oordeel dat klachtonderdeel 2.A.1 bij gebrek aan feitelijke grondslag ongegrond is.

Berekening van de bewaringspositie (klachtonderdeel 2.A.2)

- 5.8. De kamer heeft geoordeeld dat sprake was van dermate geraffineerde fraude, dat van de notarissen niet kon worden verwacht dat zij daarop bedacht waren of dit zelf hadden kunnen ontdekken. De kamer achtte het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat de notarissen destijds hebben vertrouwd op de bewaringsoverzichten uit AFAS en dat zij de juistheid daarvan niet hebben geverifieerd aan de hand van de saldi van de derdengeldenrekeningen. De kamer heeft dit klachtonderdeel daarom ongegrond verklaard.
- 5.9. Volgens het BFT mochten de notarissen niet slechts vertrouwen op de in AFAS geautomatiseerd berekende bewaringspositie. Ook hebben de notarissen de werking van de berekening nooit gecontroleerd, terwijl daartoe wel aanleiding was. Nooit is globaal gecontroleerd of het werkelijke banksaldo van de derdengeldenrekening (online of op een bankafschrift) overeenkwam met de gepresenteerde bewaringspositie op het papieren bewaringsoverzicht uit AFAS. Ten slotte hebben de notarissen in de praktijk niet getoetst of de PA-rekeningen waar ze in 2015 mee gestopt waren uit de (achterliggende) berekening van de bewaringspositie werden gelaten, aldus het BFT.
- 5.10. Volgens de notarissen heeft het BFT bij de mondelinge behandeling bij de kamer desgevraagd verklaard dat de wijze van berekening van de bewaringspositie in AFAS in beginsel voldoet aan de vereisten uit de Administratieverordening. Verder hadden de notarissen geen enkel signaal of aanleiding die dwong tot globale controle van de banksaldos. Ook heeft BDO in de relevante periode altijd geoordeeld dat er in opzet een toereikende AO/IC [hof: administratieve organisatie/interne controle- en beheersmaatregelen] en betaalorganisatie was. Ten slotte hadden de notarissen geen enkel signaal (ondanks controles van de accountant en het BFT) ontvangen dat de PA-rekeningen nog administratief konden worden aangewend.
- 5.11. Het hof is, net als de kamer, van oordeel dat de fraude van de boekhouder dermate geraffineerd was dat van hen niet kon worden verwacht dat zij daarop bedacht waren of dit zelf hadden kunnen ontdekken. De software van AFAS is een door vele notariskantoren gebruikt systeem om automatisch de bewaringspositie te berekenen. Van een verplichting voor notarissen om regelmatig verder te kijken dan alleen de gepresenteerde bewaringspositie in AFAS is het hof niet gebleken. Ook stelt het hof vast dat er voor de notarissen geen enkel signaal of aanleiding was om de in AFAS weergegeven bewaringspositie te controleren, waarbij overigens de vraag gesteld kan worden of als het werkelijke banksaldo naast het bewaringsoverzicht was gehouden het verschil zou zijn opgevallen gezien het grote aantal transacties dat via de derdengeldenrekening loopt. Ook was er geen enkele aanleiding om te kijken naar de PA-rekeningen, omdat deze door de boekhouder altijd op 0 waren gezet op het moment van een controle. Het hof acht daarom, net als de kamer, dit klachtonderdeel ongegrond.

Gebruik van de bankpas en de pincode (klachtonderdeel 2.B.1)

- 5.12. De kamer heeft niet kunnen vaststellen of [geïntimeerde 2] de pincode al dan niet aan de boekhouder heeft gegeven of dat de boekhouder de pincode op een onbewaakt ogenblik heeft gezien toen [geïntimeerde 2] deze gebruikte. De kamer heeft wel geoordeeld dat de notarissen niet met de vereiste zorgvuldigheid hebben gehandeld door de bankpassen van de derdengeldenrekeningen te bewaren in een (overdag niet afgesloten) kast op de financiële administratie. Daardoor hebben zij het risico voor lief genomen dat deze passen ook zouden kunnen worden gebruikt door anderen dan zij zelf of hun waarnemers, als deze (onverhoopt) bekend zouden raken met hun pincode. De kamer heeft daarom dit klachtonderdeel gegrond verklaard ten aanzien van beide notarissen omdat notarissen in een samenwerkingsverband gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor de AO/IC.

- 5.13. Volgens de notarissen kan het enkele feit dat de notarissen de bankpassen in een overdag niet afgesloten kast bij de financiële administratie bewaarden vanwege het feit dat een waarnemer toegang tot de pas moest hebben bij afwezigheid van een notaris als zodanig niet als een schending van de Administratieverordening kwalificeren. Dit is van onvoldoende gewicht om de notarissen tuchtrechtelijk het bestaan van het bewaringstekort aan te rekenen, gelet op het ontstaan hiervan buiten hun weten door de geraffineerde listige verhullende fraude van de boekhouder, terwijl zij voorts, toen zij op de hoogte raakten van het tekort, dit terstond hebben aangevuld. Volgens de notarissen houdt een schending van de zorgplicht in verband met gebreken in de AO/IC niet automatisch in dat de notarissen daarom tuchtrechtelijk verantwoordelijk zijn voor het bewaringstekort (zie ook ECLI:NL:TNORDHA:2022:10, rov. 6.47).
- 5.14. Het hof sluit zich aan bij het oordeel van de kamer dat de notarissen niet met de vereiste zorgvuldigheid hebben gehandeld door de bankpassen van de derdengeldenrekeningen te bewaren in een (overdag niet afgesloten) kast op de financiële administratie. Volgens het hof moet iedere notaris zijn eigen pinpas bij zich in de buurt houden en wel op een zodanige wijze dat anderen er geen toegang toe hebben. Hetzelfde geldt voor de pincode. Dat, zoals [geïntimeerde 1] ter zitting in hoger beroep verklaarde, de pincode van de bankpas van de notaris aan de waarnemer wordt gegeven in het geval een overboeking moet worden gedaan bij afwezigheid van de notaris, getuigt volgens het hof niet van de nodige zorgvuldigheid. Er moet te allen tijde gecontroleerd kunnen worden door wie een betaling vanaf de derdenrekening is gedaan. Deze werkwijze werd tot aan de ontdekking van de fraude niet door de notarissen gehanteerd, waardoor het hof van oordeel is dat de notarissen niet de juiste zorgvuldigheid hebben betracht bij het gebruik van de pinpas en de pincode. Het hof acht daarom, net als de kamer, klachtonderdeel 2.B.1 gegrond.

Controle van betalingsopdrachten [bedrijf 2] (klachtonderdeel 2.B.2)

- 5.15. Met betrekking tot dit klachtonderdeel heeft de kamer geoordeeld dat de notarissen er niet op bedacht hadden hoeven te zijn dat de boekhouder hen om de tuin zou leiden door gebruik te maken van valsheden of listige kunstgrepen (door het voordat de betaling daadwerkelijk werd geautoriseerd in de bankapplicatie wijzigen van het rekeningnummer dat op de gefiatteerde geprinte betalingsopdracht was vermeld in het rekeningnummer van de derdengeldenrekening van [bedrijf 1], om de door de onttrekkingen van de boekhouder ontstane tekorten bij [bedrijf 1] te dekken). Verder heeft de kamer overwogen dat het erop lijkt dat niet de notarissen zelf maar hun waarnemer(s) deze betalingen hebben geautoriseerd en goedgekeurd, waardoor het moeilijk vol te houden zou zijn dat de notarissen tuchtrechtelijk verantwoordelijk zijn voor het handelen en nalaten van de waarnemers. De kamer heeft dit klachtonderdeel daarom ongegrond verklaard.
- 5.16. Het BFT heeft in hoger beroep aangevoerd dat er voor de notarissen voldoende redenen waren om extra oplettend te zijn: de vele waarnemingssituaties, het feit dat er twee vestigingen waren, dat er batchbetalingen plaatsvonden (welke zichtbaar gemengd werden met handmatige betalingen) en dat (reeds afgesloten) dossiers werden hergebruikt. De werking van de betaalorganisatie op de notariskantoren voldeed daarmee niet aan artikel 6 van de Administratieverordening. De zorgvuldige werking van de betaalorganisatie is volgens het BFT de eindverantwoordelijkheid van een notaris.
- 5.17. In hun verweerschrift in hoger beroep hebben de notarissen aangevoerd dat deze onderbouwing van het BFT nieuw voor hen is. Het is voor hun ook onduidelijk waar dit op is gebaseerd. Het was de boekhouder die de trucjes kende om de notarissen, kandidaat-notarissen, de accountants en het BFT om de tuin te leiden. Tegen zo een geraffineerde fraude was geen AO/IC kruid gewassen, aldus de notarissen.
- 5.18. Het hof is, anders dan de kamer, van oordeel dat de notarissen met de door hun gehanteerde werkwijze betalingsopdrachten te globaal hebben gecontroleerd en daarmee niet zorgvuldig hebben gehandeld. Door alleen de geprinte betalingsopdracht te controleren, welke betalingsopdracht niet direct daarna werd verstuurd, is het risico gelopen dat er tussentijds iets veranderd zou worden. In dit

geval heeft het risico zich ook daadwerkelijk gemanifesteerd. Dat de betreffende betalingen (grotendeels) door waarnemers van de notarissen zijn gedaan, doet aan het vorenstaande niet of. De notarissen zijn verantwoordelijk voor de inrichting van de betalingsorganisatie. Het hof acht klachtonderdeel 2.B.2 daarom gegrond, zodat klachtonderdeel 2.B in het geheel gegrond is. Dit leidt ertoe dat ook klachtonderdeel 1 gegrond is, aangezien klachtonderdelen 1 en 2.B nauw met elkaar samenhangen.

Conclusie en maatregel

- 5.19. Uit wat hiervoor is overwogen volgt dat het hof klachtonderdelen 2.A.1 en 2.A.2 ongegrond en klachtonderdelen 1, 2.B.1 en 2.B.2 gegrond acht. Ten opzichte van de kamer acht het hof dus één klachtonderdeel meer gegrond. Het hof ziet echter geen aanleiding om aan de notarissen een zwaardere maatregel dan de maatregel van berisping op te leggen. Hiertoe heeft het hof het volgende overwogen. Het hof is ervan overtuigd dat de notarissen niet hebben geweten van de fraude door de boekhouder. Zij hebben niet weggekeken; er is geen sprake van opzet of grove schuld. Het handelen van de boekhouder kan de notarissen wel verweten worden. De vergelijking met de strafmaat in de zaak [naam 3] gaat niet op. Daar was sprake van fraude door een collega-notaris die een eigen (tuchtrechtelijke) verantwoordelijkheid heeft; een medewerker van een notaris heeft dat niet. Het hof stelt vast dat de notarissen (terecht) hun volledige medewerking hebben verleend aan de diverse onderzoeken in het kader van de fraude door de boekhouder. Ook heeft de fraude geleid tot stevige publicaties over de notarissen en hun kantoor. De notarissen zijn geraffineerd om de tuin geleid door de boekhouder. Er was geen sprake van een evidente schending van voorschriften van het BFT. Dit alles leidt ertoe dat het hof, net als de kamer, de maatregel van berisping voor beide notarissen passend en geboden acht.
- 5.20. Omdat het hof ten aanzien van klachtonderdeel 2.B.2 tot een ander oordeel komt dan de kamer, zal het hof de beslissing van de kamer ten aanzien van dit klachtonderdeel vernietigen. Voor het overige zal het hof de beslissing van de kamer bevestigen.

Geen kostenveroordeling in hoger beroep

- 5.21. Per 1 januari 2021 is de Richtlijn kostenveroordeling notaris- en gerechtsdeurwaarderskamer Gerechtshof Amsterdam 2021 (Staatscourant 2020, [nummer 17]) in werking getreden. Het hof hanteert bij de toepassing van de richtlijn de *Uitgangspunten proceskostenveroordeling in hoger beroep* (te raadplegen op de website van dit hof). Nu het hoger beroep van het BFT leidt tot oplegging van dezelfde maatregel aan de notarissen, ziet het hof overeenkomstig de uitgangspunten af van een kostenveroordeling in hoger beroep; de door de kamer uitgesproken kostenveroordeling ten aanzien van de notarissen blijft in stand.

6 Beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de kamer ten aanzien van klachtonderdeel 2.B.2;

en, in zoverre opnieuw beslissende:

- verklaart klachtonderdeel 2.B.2 gegrond;

- bevestigt de bestreden beslissing voor het overige.

Deze beslissing is gegeven door mrs. H.T. van der Meer, O.J. van Leeuwen en S.V. Viveen en in het openbaar uitgesproken op 18 maart 2025 door de rolraadsheer.