



## SEC ontziet advocaten buiten VS

WASHINGTON – Europese advocaten die werken voor bedrijven met een Amerikaanse beursnotering zullen niet vallen onder nieuwe ethische regels in de Verenigde Staten. Dat heeft de waakhond van de Amerikaanse beurzen, de *Securities and Exchange Commission* (SEC), vorige week besloten.

Aan het Amerikaanse besluit ging grote druk vooraf van onder meer de Europese Commissie en de *International Bar Association*. Concept-gedragsregels, in november gepubliceerd, bevatten nog geen uitzonderingsclausules voor advocaten in het buitenland. Omdat veel bedrijven genoteerd zijn in verscheidene landen, dreigde de Amerikaanse gedragscode overall ter wereld bedrijfsadvocaten in problemen te brengen.

In een persverklaring maakte de SEC twee weken geleden bekend dat de definitieve gedragsregels op dit punt zullen worden aangepast. Advocaten in het buitenland zullen alleen onder de Amerikaanse gedragscode vallen wanneer zij bedrijven adviseren in kwesties die de *Securities and Exchange Commission* rechtstreeks aangaan, of wanneer zij in

zulke gevallen samenwerken met Amerikaanse collega's. Voor het overige blijft de inhoud van de controversiële gedragscode echter grotendeels overeind.

Een Amerikaanse advocaat die ontdekt dat een employee de aandeelhouders benadeelt (of wil benadelen), zal dit voortaan aan de bedrijfstop moeten melden. Volgens de definitieve regels hoeft echter alleen aan de bel te worden getrokken op basis van 'objectief, geloofwaardig bewijs' – dat is bewijs dat het 'voor een verstandige en competente advocaat onredelijk zou maken níet te vermoeden dat er een redelijke kans bestaat dat er sprake is van een substantiële overtreding'.

Wanneer het luiden van de alarmbel zonder gevolgen blijft, moet de hiërarchische ladder binnen het bedrijf verder worden beklommen, zonedig tot en met de allerhoogste sport. Maar als een bedrijf tevoren een *qualified legal compliance committee* (QLCC) heeft ingesteld, met ten minste drie onafhankelijke bestuursleden of commissarissen, kan die commissie als eerste én laatste meldstation dienen.

Als het bedrijf ondanks alles niet op haar dwalingen terugkeert, zal de advocaat zich volgens de nieuwe regels moeten terugtrekken. Maar anders dan aanvankelijk voorgesteld, hoeft hij dit waarschijnlijk niet zelf aan de grote klok te hangen. In plaats daarvan overweegt de SEC bedrijven te verplichten om binnen twee dagen publiek te maken wanneer hun raadsman om ethische redenen is opgestapt.

De eerste van buitenaf opgelegde gedragscode voor Amerikaanse advocaten komt voort uit een golf van grote bedrijfsschandalen, onder andere bij *Enron* en *Worldcom*. Om het vertrouwen van investeerders te herstellen nam het Amerikaanse Congres afgelopen zomer de *Sarbanes-Oxley Act* aan, die de SEC opdraagt ethische regels te formuleren voor directieleden, commissarissen, accountants en advocaten. De *American Bar Association* (ABA) denkt nog na over eigen aanbevelingen om de gedragscodes van lokale Amerikaanse orden, met name wat betreft het verschoningsrecht, aan te scherpen. (Peter Vermij)

### Berichten uit het notariaat

## De notaris is bestuursorgaan

**Op 1 december is een wet in werking getreden, die duidelijk maakt dat de notaris een bestuursorgaan is. Tegelijkertijd is het grootste deel van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) buiten toepassing verklaard voor het notariaat. Voor de deurwaarders geldt hetzelfde.**

Toen op 1 november 1999 de nieuwe Wet op het notarisambt (Wna) in werking trad, en het KNB-bestuur, de ringbesturen en de ringvoorzitters in de arrondissementen bestuursorgaan werden, rees de vraag hoe het eigenlijk zat met de notaris zelf. Bij de inwerkingtreding van de Awb in 1994 is de gedachte bij niemand opgekomen, maar is de notaris zelf niet ook in de woorden van de Awb een persoon met enig openbaar gezag bekleed? In eerste instantie klinkt dit heel onwaarschijnlijk. Het kenmerk van openbaar gezag is het eenzijdig vaststellen van de rechtspositie van andere rechtssubjecten en de notaris handelt toch niet eenzijdig, uit zichzelf? Inderdaad, maar de notaris verlijdt aktes ten behoeve van zijn cliënten, niet namens

hen. Ook als het om andere bij wet opgedragen taken gaat, zoals het legaliseren van een handtekening, bepaalt de notaris de rechtspositie van andere rechtssubjecten.

De regering koos voor de oplossing: de notaris is bestuursorgaan, maar de ongewenste gevolgen daarvan worden uitgesloten. Over de wijze waarop dit het best kon, is overlegd tussen Justitie en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie. Het komt erop neer dat de bepalingen uit de Awb die betrekking hebben op besluiten buiten toepassing zijn verklaard voor de notaris en verder zijn de ambtshandelingen van de notaris uitgesloten van bezwaar en beroep. De civiele rechter blijft bevoegd. Voor het overige liggen de beginselen van behoorlijk bestuur voor de notaris al vast in de Wna en de tuchtrechtelijke jurisprudentie, zoals onpartijdigheid, zorgvuldigheid en geheimhouding. De Wet openbaarheid van bestuur is niet van toepassing, omdat de Wna een eigen regeling kent voor openbaarheid.

Wel is van toepassing de klachtenbehandeling van hoofdstuk 9 Awb.

mr. E.E. Minkjan, bestuurssecretaris KNB

