

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 07.831/2010/973

KAMER VAN TOEZICHT OVER DE NOTARISSEN EN KANDIDAAT NOTARISSEN TE ARNHEM

Kenmerk: 07.831/2010/973

Beslissing van de Kamer van Toezicht te Arnhem op de klacht van

[...]
gevestigd te [...],

tegen

1. [A],

2. [B],

notarissen te [...]

Partijen zullen verder als 'klager' en als 'de notarissen' (gezamenlijk) en '[A]' en '[B]' (afzonderlijk) worden aangeduid.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief met bijlagen van de gemachtigde van klager van 9 september 2010, waarin de klacht tegen de notarissen is neergelegd;
- de brief van de gemachtigde van de notarissen van 4 oktober 2010;
- de brief met een bijlage van de gemachtigde van klager van 15 november 2010;
- de brief van de gemachtigde van de notarissen van 8 december 2010;
- de brief met een bijlage van klager van 6 juni 2011;
- de mondelinge behandeling van de klacht op 9 juni 2011, waarbij zijn verschenen klager vertegenwoordigd door [...] en [...] en bijgestaan door mr. P. van der Mersch (advocaat te Rotterdam) alsmede

de notarissen bijgestaan door mr. F.A.M. Knüppe (advocaat te Arnhem);
- de pleitnotities van mr. Van der Mersch en mr. Knüppe.

2. De feiten

2.1. Op 22 februari 2006 is ten overstaan van [B], als waarnemer van [A], [X B.V.] opgericht. De heer [E] (hierna: '[E]') is enig aandeelhouder en bestuurder van deze vennootschap.

2.2. Op 7 juni 2007 is door [B], als waarnemer van [A], een akte van splitsing gepasseerd. De akte hield in de splitsing van het pand aan de [Y-straat] in [...] in acht appartementsrechten (9A tot en met 9H). [B] heeft vóór het passeren van de akte kennis genomen van de splitsingstekening.

2.3. Het pand aan de [Y-straat] was in eigendom van de [Stichting X], de cliënt van de notarissen voor deze transactie. Bestuurder van deze stichting is [E Holding B.V.].

2.4. In de akte is opgenomen dat het souterrain van het pand in twee appartementen (hierna: 'appartement 9A en 9B') wordt gesplitst. Ten aanzien van deze appartementen (aangeduid als 1 en 2) is in de akte vastgelegd:

Het gebruik van de (...) hal en badruimte in het souterrain en de vluchttrap op de begane grond, is uitsluitend voorbehouden aan de eigenaren van de appartementen 1 en 2.

2.5. Het vloeroppervlak van het appartement 9A bedroeg ongeveer 23 vierkante meter, dat van appartement 9B ongeveer 20 vierkante meter.

2.6. Op 3 juli 2007 zijn ten overstaan van [B], als waarnemer voor [A], [E Holding B.V.], [X Nederland Holding N.V] en [X Nederland B.V.] opgericht. Bij al deze vennootschappen was [E] betrokken.

2.7. Op 3 juli 2007 is voorts door [B], als waarnemer voor [A], de akte van levering gepasseerd ten aanzien van de [Y-straat 9B] Het appartement is door [X Nederland B.V.] en [E] in privé voor een bedrag van € 145.000,00 verkocht.

2.8. In verband met de koop en levering van het appartement aan de [Y-straat 9A] op 16 maart 2009 is door klager een hypotheek verstrekt van € 180.000,00. Klager heeft nadien geconstateerd dat in het appartement geen eigen douche en toilet aanwezig is, doch dat die voorzieningen worden gedeeld met het appartement 9B.

3. De klacht

3.1. Klager verwijt de notarissen, samengevat weergegeven, primair dat zij hun medewerking hebben verleend aan het passeren van de splitsingsakte terwijl de appartementen 9a en 9B niet als afzonderlijk geheel als zelfstandige woonruimte konden worden gebruikt.

Subsidiair voert klager aan dat in de akte van splitsing door de notarissen ondubbelzinnig had moeten worden weergegeven dat de appartementen 9A en 9B niet over een zelf-

standige douche en toilet beschikken. Indien klager dat had geweten, had zij een veel lagere hypotheek voor het appartement verstrekt. Het appartement blijkt veel minder waard dan het bedrag van de verstrekte hypotheek.

Daarnaast voert klager aan dat de notarissen niet de nodige zorg hebben betracht door de akte van splitsing te passeren terwijl zij wisten dat hun cliënt zich van ongebruikelijk juridische constructies bediende.

3.2. De notarissen hebben gemotiveerd verweer gevoerd. De Kamer zal daarop hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling

Ontvankelijkheid klager

4.1. Voor zover de notarissen met het gestelde in de pleitnotities van hun gemachtigde (onder 6.) bepleiten dat klager niet-ontvankelijk is in de onderhavige klacht, wordt dat standpunt door de Kamer gepasseerd. De Kamer is van oordeel dat klager in haar hoedanigheid van hypotheekverstrekker in het algemeen en als hypotheekverstrekker voor het appartement 9A belang heeft bij de juistheid van hetgeen ten aanzien van onroerend goed in notariële (splitsings-)aktes is vastgelegd. Indien de inhoud van een dergelijke akte in de visie van klager niet juist is, kan klager zich derhalve met een klacht daarover tot de Kamer wenden.

De klacht

Positie [A]

4.2. [A] voert aan dat de klacht jegens hem reeds ongegrond is omdat hij inhoudelijk geen werkzaamheden als bedoeld in de klacht heeft verricht. [A] wijst erop dat [B] een zeer ervaren kandidaat-notaris is die de onderhavige akte van splitsing geheel zelfstandig, zonder inmenging van [A], heeft gepasseerd. Van een 'handelen' door [A] is derhalve geen sprake.

4.3. De Kamer passeert dit verweer omdat uit de akte van splitsing volgt, en dat is ook onweersproken, dat [B] deze als waarnemer van [A] heeft gepasseerd. Gezien die omstandigheid zijn de handelingen van [B], die [A] hem als waarnemer heeft laten verrichten, toerekenbaar aan [A]. [A] bepaalt de opdrachten aan de waarnemer en de zelfstandigheid waarmee hij werkzaamheden door [B] laat verrichten, hij blijft eindverantwoordelijk. De klacht wordt derhalve beoordeeld ten aanzien van zowel [B] als [A].

Inhoudelijk

4.4. Ingevolge artikel 98 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: 'Wna') zijn notarissen aan het tuchtrecht onderworpen terzake van enig handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling of een op deze wet berustende verordening, hetzij de zorg die zij als notarissen behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris niet betaamt.

De Kamer dient derhalve te onderzoeken of de handelwijze van de notarissen een verwijtbare gedraging in de zin van dit artikel oplevert. De Kamer overweegt daartoe als volgt.

4.5. Onweersproken is dat de notaris vóór het passeren van de splitsingsakte kennis heeft genomen van de splitsingstekening en voorts dat aan hem door de opdrachtgever is medegedeeld dat de appartementen 9A en 9B, na de verbouwing van het pand, over een eigen douche en toilet zouden beschikken. De in de hal gesitueerde badruimte zou voor deze appartement een 'extraatje' zijn. Eveneens is onweersproken dat de feitelijke splitsing van het pand aan de [Y-straat] op het moment van het passeren van de akte nog niet had plaatsgevonden.

4.6. Gezien die omstandigheden is de Kamer van oordeel dat de notarissen op grond van de bij hen bekende informatie niet hun medewerking behoeften te weigeren aan het passeren van de splitsingsakte. Gezien het vloeroppervlak van de appartementen in het souterrain was het daarin aanbrengen van een douche en toilet mogelijk en aan de notarissen is medegedeeld dat die voorzieningen ook zouden worden aangebracht. Feitelijk konden de notarissen dat niet nagaan omdat het gebouw feitelijk nog niet was gesplitst. Dat het gebruikelijk is voorafgaand daaraan een splitsingsakte te passeren is door klager niet betwist.

4.7. Er is onvoldoende aangevoerd of gebleken op grond waarvan moet worden geoordeeld dat voor de notarissen aanleiding bestond om te veronderstellen dat het aan hen door de opdrachtgever voorgestelde - en met de splitsingstekening corresponderende - voorstelling van de feitelijk te creëren situatie onjuist was. Daarop strandt het primaire klachtonderdeel.

4.8. Ook het subsidiaire klachtonderdeel is naar het oordeel van de Kamer ongegrond omdat de notarissen, gezien het vorenstaande, in de akte hebben weergegeven waarvan zij op de hoogte waren. In de akte is immers vermeld dat de appartementen 9A en 9B (ook) een gezamenlijke badruimte hebben. Meer dan dat konden de notarissen op basis van de hen ter beschikking staande informatie niet in de akte opnemen.

4.9. Met betrekking tot het algemeen geformuleerde klachtonderdeel dat de notarissen niet de nodige zorg hebben betracht bij het passeren van de splitsingsakte geldt dat omstandigheden van na het passeren van die akte bij de beoordeling geen relevantie hebben. De nadien door de notarissen opgerichte vennootschappen waarbij [E] betrokken is alsmede de verkoop en levering nadien van de appartementen en de omstandigheden die daarbij een rol spelen, worden derhalve niet bij de beoordeling betrokken.

4.10. Dan resteert de in februari 2006 door de notarissen op verzoek van [E] opgerichte B.V. Die enkele, ruim een jaar vóór het passeren van de splitsingsakte, opgerichte B.V. kan zonder nadere toelichting - die door klager niet is gegeven - mede gezien het vorenstaande niet leiden tot het oordeel dat de notarissen klachtwaardig hebben gehandeld door de splitsingsakte, in opdracht van één rechtspersoon, te passeren.

4.11. Er is geen sprake van klachtwaardig handelen van de notarissen in de zin van de Wna. De klacht is ongegrond.

5. De beslissing

De Kamer van Toezicht

verklaart de klacht tegen de notarissen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mr. L.A. van Son, plv. voorzitter, Mrs. P.F. Heuff, A.J.V. Tierolff, D.T. Boks en A.A.H.M. Derks, plv. leden, en in tegenwoordigheid van mr. M.J.C. van Leeuwen, secretaris, uitgesproken in het openbaar op 26 juli 2011.

De secretaris

De plv. voorzitter