

KAMER VAN TOEZICHT

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-23

Kamer van Toezicht over de Notarissen en Kandidaat-Notarissen

's-Gravenhage

Beslissing van 10 augustus 2011 inzake de klacht onder nummer **10-23** van:

1. [...],
hierna ook te noemen: klager,
2. [...],
hierna ook te noemen: klaagster,

tegen

[...],
notaris te [...],
hierna ook te noemen: de notaris.

De procedure

De Kamer heeft kennisgenomen van:

- de klacht, ingekomen op 17 juni 2010, met bijlagen, aangevuld bij brief van 29 juni 2010;
- het antwoord van de notaris;
- de repliek van klagers, met bijlagen;
- de dupliek van de notaris.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 15 juni 2011.

Daarbij waren aanwezig:

- klagers,
- notaris [B] kantoorgenoot van de notaris en optredend namens deze, met [...], kantoorklerk verbonden aan het kantoor van de notaris en behandelaar van het dossier van klagers.

Van het verhandelde is procesverbaal opgemaakt met daaraan in kopie gehecht de pleitaantekeningen van klager.

De feiten

Op 30 november 2007 kochten klagers van [...] de bovenwoning met verder toebehoren aan de [straatnaam met huisnummer]. De levering van de woning zou blijkens de koopovereenkomst op 1 februari 2008 worden gepasseerd ten overstaan van de notaris.

Artikel 5 van de koopovereenkomst luidt:

“1. De feitelijke levering (aflevering) van het verkochte aan koper zal geschieden in de staat waarin het zich bij het tot stand komen van deze overeenkomst bevindt.

...

5. Koper heeft het recht het verkochte vóór de feitelijke levering in- en uitwendig te inspecteren.

...”

Artikel 6 van de koopovereenkomst onder het opschrift “2. Reglement, akte van splitsing” luidt:

“Koper verplicht zich tot naleving van de bepalingen van het reglement, vastgesteld bij akte van splitsing, inclusief de eventueel daarin opgenomen bepalingen omtrent een Vereniging van Eigenaars en - indien van toepassing - een huishoudelijk reglement. Koper heeft een exemplaar van dit reglement ontvangen.”

Artikel 24 van de koopovereenkomst luidt:

“Koper is bekend met het feit dat het verkochte nog door verkoper dient te worden aangekocht. ...”

Op 23 januari 2008 zond de kantoorgenoot van de notaris, notaris [B], een situatietekening van de voorgenomen splitsing aan het Kadaster.

Op 1 februari 2008 om 17.02 uur passeerde de notaris de akte van de splitsing door de toenmalige eigenaars [X] en [Y] van de werkplaats met bovenwoning aan de [straatnaam met huisnummer] te [...], groot één are en vijfenzestig centiare, in twee appartementsrechten . De splitsing betrof [1] het appartementsrecht rechtgevend op het uitsluitend gebruik van de bedrijfsruimte op de begane grond en verder toebehoren en [2] het appartementsrecht rechtgevend op het uitsluitend gebruik van de woonruimte op de eerste en tweede verdieping, met dakterras op de eerste verdieping, vide op de tweede verdieping en zelfstandige entree vanaf de begane grond en verder toebehoren.

Op 1 februari 2008 om 17.27 uur passeerde de notaris akte van levering door verkoper [...] aan klagers van het appartementsrecht rechtgevend op de woonruimte op eerste en tweede verdieping, met dakterras op de eerste verdieping, vide op de tweede verdieping en zelfstandig entree vanaf de begane grond en verder toebehoren, aan de [straatnaam met huisnummer] te [...], uitmakende het een/tweede onverdeeld aandeel in de gemeenschap, bestaande uit de werkplaats met bovenwoning, ondergrond en verder toebehoren, aan de [straatnaam met huisnummer] te [...], groot één are en vijfenzestig centiare.

Artikel 2 lid 3 van de leveringsakte luidt:

“De privé-ruimte, op het uitsluitend gebruik waarvan het verkochte recht geeft, wordt aanvaard in de feitelijke staat, waarin het zich ten tijde van het sluiten van de koopovereenkomst bevond.

Het voortgezet gebruik van verkoper als zorgvuldig schuldenaar na het tot stand komen van de koopovereenkomst tot aan het tijdstip van aflevering wordt geacht geen wijziging te hebben gebracht in de staat van het verkochte.”

Artikel 6 lid 2 van de leveringsakte luidt:

“Koper verklaarde een exemplaar van de genoemde akte van splitsing alsmede van het reglement van splitsing te hebben ontvangen en met de inhoud hiervan bekend te zijn. ...”

Bij mail van 4 november 2008 deelde een medewerkster van het kantoor van de notaris klagers mee dat de beslagen op het appartement van klagers zijn geroyeerd.

Bij mail van 15 september 2009 deelde [kantoorklerk], medewerkster van de notaris, klagers mee dat de conceptakte van splitsing is opgesteld op 23 januari 2008.

Bij mail van 16 september 2009, in antwoord op de mail van dezelfde dag van klagers, bevestigde de medewerkster dat klagers op 29 februari 2008 per mail de akte van splitsing hebben ontvangen, omdat volgens de medewerkster de splitsing in gang was gezet door de toenmalige eigenaar en het in dat geval niet gebruikelijk is om toekomstige eigenaren in een eerder stadium daarvan in kennis te stellen.

De klacht en het verweer van de notaris

De klacht valt uiteen in de volgende onderdelen.

1. De notaris heeft in de door hem opgemaakte akten het huisnummer behorend bij de door klagers gekochte woning niet goed vermeld en is nog steeds nalatig dit nummer bij het Kadaster in te schrijven, ondanks herhaaldelijk daartoe door klagers te zijn verzocht. Nu staat de woning bij het Kadaster nog ingeschreven onder huisnummer [huisnummer], terwijl het juiste huisnummer na de splitsing in appartementen [huisnummer plus “a”] is.

2. De notaris heeft in zijn nota van afrekening de borgsom die klagers privé betaald hadden, ongevraagd meegenomen in het bouwdepot. In de eerste nota van afrekening van 1 februari 2008 was er hierdoor sprake van een hoger bouwdepot dan het afgesproken bouwdepot van € 50.000. Pas na telefonisch en mailcontact hebben klagers uiteindelijk op dezelfde dag per mail een verbeterde nota van afrekening van de notaris ontvangen.

3. De notaris heeft tot en met het moment van passeren van de leveringsakte klagers niet erop gewezen dat er grote wijzigingen zouden zijn ten opzichte van de aan klagers bij het aangaan van de koopovereenkomst getoonde tekening betreffende splitsing in appartementen. Deze wijzigingen bleken uit de pas na het passeren van de leveringsakte door klagers ontvangen akte van splitsing. In de koopovereenkomst staat vermeld dat klagers op 30 november 2007 de akte van splitsing al zouden hebben ontvangen, hetgeen niet gebeurd is en ook niet mogelijk was, omdat de splitsingsakte pas op 1 februari 2008, circa 15 minuten voor de levering van het appartementsrecht aan klagers, door de toenmalige eigenaars getekend is en bij het passeren van de leveringsakte niet door de notaris aan klagers beschikbaar is gesteld, maar pas veel later. Bij het tekenen van de koopovereenkomst zijn klagers uitgegaan van de situatie als voorgesteld in de bij de koopovereenkomst getoonde splitsingstekening. Daarbij zijn klagers ervan uitgegaan dat de splitsing zou geschieden op basis van het standaardreglement van de KNB voor splitsing, zonder dat er enig artikel of lid aangepast zou worden. De akte van splitsing en de daarbij behorende splitsingstekening blijken nu dermate te zijn aangepast dat de waarde van hun appartement hierdoor is verminderd. Als klagers dit hadden geweten, hadden zij de koop alsnog niet kunnen laten doorgaan, althans had er in deze gewijzigde situatie geen overdracht plaatsgevonden. De splitsingstekening ten tijde van de koopovereenkomst ging bijvoorbeeld uit van een opgang van circa

11m² en niet van de uiteindelijke tot 3m² verkleinde opgang. Hierdoor hebben klagers extra bouwkosten moeten maken: voor onder meer een nieuwe trap, daar de trap in de entree zoals gekocht niet meer paste, en voor de verplaatsing van de niet meer passende centrale verwarmingsketel.

4. De notaris heeft nagelaten bestaande beslagen op de woning tijdig door te halen. Dit bleek klagers toen zij medio juni 2008 een extra hypotheek voor verbouwing hadden aangevraagd. De notaris heeft dit hersteld, pas nadat een andere notaris hem namens klagers hierop had gewezen.

De notaris heeft - ter zitting bij monde van zijn kantoorgenoot notaris [B] - gemotiveerd verweer gevoerd, dat hierna - voor zover nodig - zal worden besproken.

De beoordeling van de klacht *Klachtonderdeel 1*

Klagers hebben niet aangetoond dat ten tijde van het passeren van de leveringsakte de verschillende huisnummers - [huisnummer] voor het benedenpand en [huisnummer plus "a"] voor de bovenwoning - aan de notaris waren bekendgemaakt. De notaris kon daarom alleen uitgaan van de bestaande nummering voor het gehele pand: [huisnummer] en heeft dit nummer vervolgens terecht als het huisnummer van de woning van klagers ingeschreven bij het Kadaster. Het behoort niet tot de taak van een notaris bij de gemeente navraag te doen naar eventuele hernummering. Een "rectificatie" van deze inschrijving ligt dan niet op de weg van de notaris.

Daaraan doet niet af dat blijkens de aan het Kadaster gezonden situatietekening van de voorgenomen splitsing, ondertekend op 23 januari 2008 door de kantoorgenoot van de notaris, notaris [B], reeds was uitgegaan van voormelde huisnummers voor de respectieve panden.

Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel 2

De foutieve nota van afrekening van 1 februari 2008 heeft de notaris via zijn medewerker, [kantoorklerk], op dezelfde dag - met correctie van het daarin opgevoerde bedrag aan bouwdepot - vervangen door een juiste nota van afrekening. De Kamer van Toezicht acht deze nalatigheid van de notaris, zo daarvan al gesproken kan worden, gezien het snelle en tijdig herstel daarvan, niet klachtwaardig.

Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel 3

Op 1 februari 2008 heeft de notaris kort achter elkaar twee akten gepasseerd: om 17.02 uur de akte van splitsing van de appartementsrechten door de toenmalige eigenaren op het pand aan de [straatnaam met huisnummer] en om 17.27 uur de akte van levering van een van de appartementsrechten aan klagers. Volgens lid 2 van artikel 6 van de leveringsakte verklaarde koper [lees: klagers] dat koper een exemplaar van de akte van splitsing heeft ontvangen alsmede van het reglement van splitsing en dat koper bekend is met de inhoud hiervan. De notaris heeft met instemming van de comparanten volstaan met beperkte voorlezing van de leveringsakte, waarna klagers deze akte hebben medeondertekend.

Volgens artikel 6 van de koopovereenkomst van 30 november 2007 hebben klagers een splitsingsreglement ontvangen. Volgens klagers was dit het standaardreglement van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie [KNB]. De akte van splitsing was immers nog niet gepasseerd. Noch was daarvan een ontwerp voorhanden. De bij de koopover-

eenkomst overgelegde [bouwkundige] tekening ging uit van de bestaande situatie ten tijde van de totstandkoming van de koopovereenkomst en dus van ver vóór het passeren van de splitsingsakte. Pas na het passeren van de splitsingsakte op 1 februari 2008, namelijk op 29 februari 2008, hebben klagers de splitsingsakte via de medewerkster van de notaris ontvangen en kunnen kennisnemen van de diverse daarin opgenomen aanvullingen en wijzigingen die afwijken van het aan klagers bekende standaardreglement van de KNB, en van een splitsingstekening op onderdelen afwijkend van de eerdere [bouwkundige] tekening.

Het is dan voor de Kamer van Toezicht redelijkerwijs niet te begrijpen hoe de notaris vijftientig minuten na het passeren van de splitsingsakte de akte van levering heeft kunnen passeren en daarbij kennelijk voetstoots is uitgegaan van een bekendheid bij klagers met de inhoud van deze splitsingsakte [met bijbehorende splitsingstekening], getuige de tekst van de leveringsakte: een splitsingsakte die zij pas op 29 februari 2008 van het notariskantoor zouden ontvangen inhoudende een splitsingsreglement dat op tal van punten aanvulling geeft op en afwijkt van het standaard splitsingsreglement van de KNB met een splitsingstekening.

Naar het oordeel van de Kamer van Toezicht had de notaris vanuit de zorgplicht die hij jegens klagers behoort te betrachten, klagers - immers direct belanghebbenden gezien de koopovereenkomst - op enig ogenblik vóór het passeren van de splitsingsakte de gelegenheid moeten geven om kennis te nemen van de inhoud van de [voorgenomen] splitsingsakte en de splitsingstekening. Klagers zouden dan exact geïnformeerd zijn over de [voorgenomen] splitsing [met inbegrip van de daarop betrekking hebbende tekening] en hadden daarop kunnen reageren. Dat de notaris dit niet heeft gedaan is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Daarbij is niet van belang of de notaris de bij de koopovereenkomst aan klagers overhandigde splitsingstekening kende.

Dit klachtonderdeel is daarom gegrond.

Klachtonderdeel 4

Tot zijn verweer heeft de notaris aangevoerd dat de doorhaling in het Kadaster van de beslagen op zich heeft laten wachten, omdat niet alle volmachten tot doorhaling in zijn bezit waren. De Kamer acht dit aannemelijk en de vertraagde doorhaling niet aan de notaris te wijten, nu hij wel een toezegging vanwege de beslaglegger had en hij - conform de toenmalige notariële praktijk - daarop de levering vrij van beslagen kon passeren.

Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

De op te leggen maatregel voor klachtonderdeel 3

Gezien de ernst van de nalatigheid van de notaris in het gegrond verklaarde derde klachtonderdeel en de gevolgen daarvan voor klagers, acht de Kamer van Toezicht hiervoor de oplegging van de maatregel van berisping gerechtvaardigd.

De beslissing

De Kamer voornoemd:

verklaart de klacht op het derde klachtonderdeel gegrond;

legt de notaris hiervoor de maatregel van berisping op;

bepaalt dat de opgelegde maatregel, nadat deze beslissing in kracht van gewijsde zal zijn gegaan, zal worden tenuitvoergelegd op een nader te bepalen vergadering van de

Kamer, waartoe de notaris per aangetekende brief zal worden opgeroepen door de secretaris;

verklaart de klacht op de overige klachtonderdelen ongegrond.

Deze beslissing is gegeven door mrs. R.J. Paris, voorzitter, O. van der Burg, R. van der Galiën, J.Z. Moree en J. Smal, bijgestaan door de secretaris, mr. A. Saab, en in het openbaar uitgesproken op **10 augustus 2011**.

Kopie van deze beslissing wordt bij aangetekende brief aan partijen gezonden. Tegen deze beslissing staat hoger beroep open bij het Gerechtshof te Amsterdam, postbus 1312, 1000 BH Amsterdam, binnen dertig dagen na de dagtekening van genoemde brief.