

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: C/05/389662 / KL RK 21-104

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT ARNHEM-LEEUWARDEN

Kenmerk: C/05/389662 / KL RK 21-104 en C/05/389664 KL RK 21-105

beslissing van de kamer voor het notariaat

op de klacht van

1. [naam],

gevestigd te [woonplaats],

2. [naam],

gevestigd te [woonplaats],

klagers,

gemachtigde: mr. [naam] te [vestigingsplaats],

tegen

1. mr. [naam] ,

notaris te [vestigingsplaats],

2.

mr. [naam], notaris te [vestigingsplaats].

Partijen worden hierna respectievelijk klagers en de notarissen genoemd.

1. Het verloop van de procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit

1.2 De klachtzaak is ter zitting van 22 november 2021 behandeld, waarbij zijn verschenen klager [naam] bijgestaan door haar gemachtigde enerzijds en de notarissen anderzijds.

2. De feiten

2.1 Aan de heer [naam] en mevrouw [naam] is in 2018 perceel [nummer] geleverd, waarop onder meer een woning [adres, woonplaats] en een manege staan.

2.2 Klagers hebben op 13 november 2019 de koopovereenkomst ter zake van een woonboerderij en gronden aan de [adres, woonplaats] ondertekend. Verkoopster, [naam], verkocht de woonboerderij met bijbehorende percelen [nummers]. De achterliggende percelen [nummers], voorheen behorende bij de woonboerderij, zijn door [naam] op 30 maart 2020 verkocht aan [naam]. [naam] heeft bij de koop bedongen dat er een recht van uitweg/overpad wordt gevestigd teneinde vanaf de openbare weg van en naar de percelen te kunnen gaan.

2.3 In voormelde koopovereenkomst van klagers is opgenomen dat een erfdienstbaarheid geldt als vermeld in een bij de koopovereenkomst verstrekte akte. In de akte van levering is de navolgende erfdienstbaarheid opgenomen:

VESTIGING ERFDIENSTBAARHEDEN

Ten behoeve van het perceel kadastraal bekend gemeente [naam] [nummer] en ten laste van het perceel kadastraal bekend gemeente [naam][nummer] wordt gevestigd

en aanvaard de erfdienstbaarheid van uitweg/overpad om te komen van en te gaan naar het perceel [nummer] en de openbare weg [adres] waarbij het perceel kadastraal bekend gemeente [naam] [nummer] ook wel dienend erf wordt genoemd en het perceel kadastraal bekend gemeente [naam] [nummer]heersend erf.

Partijen verklaren de erfdienstbaarheid nader uit te werken in die zin dat de erfdienstbaarheid van uitweg/overpad is bedoeld om door de eigenaar van het heersend erf te gebruiken voor (zware) landbouwvoertuigen, waaronder begrepen landbouwvoertuigen ten behoeve van het vervoer van meststoffen, vee en dergelijke ten behoeve van de agrarische bestemming van het perceel kadastraal bekend gemeente [naam] [nummer]. De strook grond van het dienend erf die gebruikt wordt ter uitvoering van de erfdienstbaarheid dient derhalve een minimale breedte te hebben van circa vier meter.

De eigenaar van het dienend erf is verplicht de weg voor zijn rekening te onderhouden.

Echter schade aan de weg, veroorzaakt door de eigenaar van het heersend erf, dient door de eigenaar van het heersend erf op zijn kosten hersteld te worden en tevens dient de eigenaar van het heersend erf te zorgen voor het schoonhouden en vernieuwen van de weg.

Het is de eigenaar van het heersend of dienend erf niet toegestaan om de weg te gebruiken voor parkeren, opslag of anderszins zodanig dat het onbelemmerde gebruik door de eigenaren van het heersend erf en dienend erf niet meer mogelijk is.

2.4 Op 1 mei 2020 is de woonboerderij met bijbehorende percelen aan klagers geleverd.

2.5 Op 4 mei 2020 zijn voormelde percelen aan [naam] geleverd.

3. De klacht en het verweer

3.1 Klagers verwijten de notarissen dat zij onzorgvuldig hebben gehandeld door niet te voldoen aan de informatie- en adviesplicht jegens klagers. De klagers zijn door de notarissen niet geïnformeerd over het vervallen van de erfdienstbaarheid die was opgenomen in de bij de koopovereenkomst verstrekte akte. Daarnaast is er een nieuwe erfdienstbaarheid in de akte van levering van klagers opgenomen zonder overleg met klagers en zonder nadere uitleg over de inhoud van deze erfdienstbaarheid, als gevolg waarvan door klagers is getekend voor een erfdienstbaarheid op grond van onjuiste/missende informatie. Klagers stellen dat zij benadeeld worden door de manier waarop er door [naam] gebruik wordt gemaakt van het recht van uitweg/overpad, te weten door dagelijks met de paarden van de manege en met paarden van klanten naar de weilanden en de openbare weg te gaan en vice versa. Door [naam] zijn inmiddels rechtszaken aangespannen tegen klagers over welk gebruik van het recht van uitweg/overpad is toegestaan. Daardoor hebben klagers enorme kosten moeten maken, worden zij geconfronteerd met een gedaalde waarde van de boerderij en met schending van hun privacy. Naar de mening van klagers was het vastleggen van een erfdienstbaarheid niet noodzakelijk, omdat [naam] de naastgelegen percelen bezit en via die percelen de weilanden en de openbare weg kan bereiken.

3.2 Op het verweer van de notarissen zal de kamer hierna, voor zover het verweer van belang is voor de beoordeling, nader ingaan.

4. De beoordeling

4.1 Ingevolge artikel 93 lid 1 van de Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht

onderworpen ter zake van handelen of nalaten in strijd met hetzij enige bij of krachtens deze wet gegeven bepaling, hetzij met de zorg die zij behoren te betrachten ten opzichte van degenen te wier behoeve zij optreden en ter zake van handelen of nalaten dat een behoorlijk notaris, toegevoegd notaris of kandidaat-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.

4.2 De kamer overweegt ten aanzien van het eerste klachtonderdeel, inhoudende dat klagers niet zouden zijn geïnformeerd over het vervallen van de erfdiensbaarheid, als volgt. Klagers stellen dat de notarissen op de hoogte waren van het feit dat de erfdiensbaarheid waarnaar in de koopovereenkomst werd verwezen, was vervallen en dat zij klagers hierover hadden moeten informeren in het kader van hun informatieplicht. De notarissen hebben hiertegen verweer gevoerd en stellen dat klagers zelf onderzoek hadden kunnen doen naar het gebruik van de omliggende percelen en de geldende bepalingen. Het is aan henzelf te wijten dat ze dat niet hebben gedaan. De notarissen menen dat de akte van levering weergeeft wat partijen, mede gelet op de inhoud van de koopovereenkomst, wensten vast te leggen.

4.3 De kamer stelt vast dat de notarissen zelf onderzoek hebben gedaan naar de rechtstoestand van het registergoed en dat uit dit onderzoek naar voren kwam dat de erfdiensbaarheid, waarnaar in de koopovereenkomst tussen klagers en de verkoper wordt verwezen, vervallen was. De notarissen hebben klagers daarvan niet op de hoogte gesteld, maar hebben dit enkel gemeld bij de makelaar. Deze makelaar trad op als vertegenwoordiger van verkoper. Naar het oordeel van de kamer hadden de notarissen op grond van artikel 17 lid 1 Wna klagers moeten informeren over het vervallen van de erfdiensbaarheid en hadden zij na moeten gaan waar de wil van partijen op gericht was. Daarbij konden zij er niet zonder meer vanuit gaan dat de makelaar de belangen van zowel verkoper als kopers zou behartigen en dat het zou volstaan enkel de makelaar te vragen wat er ten behoeve van beide partijen in de akte van levering zou moeten worden vastgelegd. De kamer verklaart de klacht op dit punt gegrond.

4.4 Ten aanzien van het tweede klachtonderdeel overweegt de kamer als volgt. De klacht van klagers richt zich op het feit dat in opdracht van de makelaar door de notarissen een erfdiensbaarheid is gevestigd, zonder klagers daarvan op de hoogte te stellen en bij klagers na te gaan of zij dit wilden en zonder klagers er op te wijzen dat vestigen van een erfdiensbaarheid een zware beperking is van hun eigendomsrecht. Bovendien stellen klagers dat de tekst van de erfdiensbaarheid letterlijk gekopieerd is uit de koopovereenkomst van [naam], welke koopovereenkomst later is gesloten dan de koopovereenkomst van klagers. Klagers hebben geen enkele invloed gehad op de inhoud van het beding.

De notarissen stellen zich op het standpunt dat klagers op de hoogte waren van het bestaan van een erfdiensbaarheid, nu die was opgenomen in de koopovereenkomst. Bij het opstellen van de koopovereenkomst waren de notarissen niet betrokken. Op verzoek van de makelaar is een nieuwe erfdiensbaarheid geformuleerd en toegevoegd. Klagers hebben zelf nog aanpassingen laten doen aan de tekst. Door ondertekening van de koopovereenkomst en door zelf actief mee te werken aan de formulering van de tekst van de (nieuwe) erfdiensbaarheid is het naar de mening van de notarissen moeilijk te verdedigen dat klagers hiervan geen kennis hadden.

4.5 Vast staat dat de notarissen, zoals hiervoor overwogen, ten onrechte louter op verzoek van en in overleg met de makelaar een nieuwe erfdiensbaarheid in de akte van levering hebben opgenomen en dat klagers daarover – van te voren – niet zijn geïnformeerd.

Evenmin hebben de notarissen bij klagers geverifieerd of zij konden instemmen met het opnemen van een nieuwe erfdienstbaarheid in de akte van levering. Klagers hebben na ontvangst van het concept akte per e-mail enkele vragen gesteld over de inhoud van de erfdienstbaarheid, namelijk met betrekking tot het opruimen en schoonhouden van de uitweg. Het had, ook op dat moment, op de weg van de notarissen gelegen om klagers uitgebreider dan nu is gebeurd te informeren en te adviseren over het al dan niet opnemen van een nieuwe erfdienstbaarheid en vervolgens de inhoud en de gevolgen van de erfdienstbaarheid. De notarissen mochten er naar het oordeel van de kamer niet vanuit gaan dat klagers – als leken – de inhoud begrepen en de gevolgen van de erfdienstbaarheid konden overzien. Daarnaast is niet gebleken dat bij het passeren van de akte van levering alsnog bijzondere aandacht is geschonken aan de erfdienstbaarheid. Aldus is de kamer van oordeel dat ook dit klachtonderdeel gegrond is.

4.6 In het licht van het vorenstaande is de kamer van oordeel dat aan notaris [naam] een maatregel van berisping dient te worden opgelegd, nu het zwaartepunt van de klachten van klagers ligt op de voorbereidende werkzaamheden, die zijn uitgevoerd door mr. [naam]. De kamer is van oordeel dat in deze zaak ten aanzien van mr. [naam] kan worden volstaan met een maatregel van waarschuwing, nu zij niet betrokken was bij de voorbereidende fase waarin klagers hadden moeten worden geïnformeerd. Wel had zij dat bij het passeren van de akte van levering moeten doen, althans daarbij of vooraf moeten nagaan of de akte werkelijk overeenstemde met de wil van partijen.

4.7 Omdat de kamer de klacht gegrond verklaart, dienen de notarissen op grond van artikel

99 lid 5 Wna het door klagers betaalde griffierecht van € 50,00 aan hen te vergoeden.

4.8 De kamer ziet aanleiding om de notarissen, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en sub a Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021, te

veroordelen in de kosten die klagers in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs hebben moeten maken, forfaitair vastgesteld op een bedrag van € 50,00.

4.9 De kamer ziet voorts gelet op bovengenoemde regelgeving aanleiding klagers een vergoeding toe te kennen in verband met door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand. Daarvoor wordt in dit geval 1 punt à € 525,00 met een wegingsfactor 1, derhalve een bedrag van € 525,00, toegekend.

4.10 De notarissen moeten het griffierecht en de kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan klagers vergoeden. Klagers dienen daarvoor tijdig hun rekeningnummer schriftelijk door te geven aan de notaris.

4.11 Verder ziet de kamer aanleiding om de notarissen, gelet op artikel 103b lid 1 aanhef en

sub b Wna en de richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat per 1 januari 2021, te

veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak zijn gemaakt. Deze

kosten worden vastgesteld op € 2.000,00, met een wegingsfactor 1, derhalve € 2.000,00. De kamer bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de kamer. De notarissen ontvangen hiervoor een nota van het LDCR te Utrecht.

4.12 Dit leidt tot de volgende beslissing.

5. De beslissing

De kamer voor het notariaat in het ressort Arnhem-Leeuwarden

Deze beslissing is gegeven door mr. M.J.C. van Leeuwen, voorzitter, mr. D.T. Boks, mr. J.A.H. Bruggemann, mr. C.G. Zijerveld en mr. V. Oostra, leden, en in tegenwoordigheid van mr. A. de Wijse - Hageman LLB, secretaris, door de voorzitter in het openbaar uitgesproken op 15 december 2021.

De secretaris

De voorzitter

Tegen deze beslissing van de kamer voor het notariaat kunnen partijen binnen dertig dagen na de datum van verzending van deze beslissing hoger beroep instellen bij het gerechtshof Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.