

KAMER VOOR HET NOTARIAAT

Beslissing in de zaak onder nummer van: SHE/2021/30

Klachtnummer : SHE/2021/30

Datum uitspraak : 17 januari 2022

KAMER VOOR HET NOTARIAAT IN HET RESSORT 's-HERTOGENBOSCH

Beslissing van de kamer voor het notariaat op de klacht van:

1) [klager] (hierna: klager),

2) [klaagster] (hierna: klaagster),

beiden wonende in [woonplaats],

(hierna samen: klagers),

gemachtigde: de heer mr. S.J. Nauta, advocaat in Barendrecht,

tegen

[de notaris] (hierna: de notaris),

gevestigd in [vestigingsplaats],

gemachtigde: mevrouw mr. I. van der Hoeven, advocaat in Rotterdam.

1. De procedure

1.1. Bij e-mail van 25 maart 2021 (met bijlagen) aan de kamer voor het notariaat in het ressort Den Haag heeft de gemachtigde van klagers namens klagers een klacht geformuleerd tegen de notaris.

1.2. Bij beslissing van de president van het gerechtshof Amsterdam van 4 juni 2021 is de klacht van klagers tegen de notaris doorverwezen naar de kamer voor het notariaat in het ressort 's-Hertogenbosch (hierna: de kamer).

1.3. Bij brief van 16 juni 2021 heeft de kamer een kopie van de klacht aan de notaris gezonden en hem verzocht om zijn standpunt binnen drie weken kenbaar te maken.

1.4. De gemachtigde van de notaris heeft verzocht uitstel te verlenen voor het indienen van een inhoudelijk verweer. De plaatsvervangend voorzitter van de kamer heeft het verzochte uitstel verleend.

1.5. De gemachtigde van de notaris heeft bij e-mail van 26 juli 2021 een verweerschrift (met bijlagen) ingediend.

1.6. De gemachtigde van de notaris heeft bij e-mail van 27 oktober 2021 bijlage 6 ingediend.

1.7. De gemachtigde van klagers heeft bij e-mail van 5 november 2021 de bijlagen 25 tot en met 28 ingediend.

1.8. De klacht is behandeld tijdens de openbare zitting van de kamer van 15 november 2021, waarbij klager, de gemachtigde van klagers, de notaris en de gemachtigde van de notaris zijn verschenen. Partijen hebben hun visie op de klacht over en weer toegelicht, mede aan de hand van pleitnotities die zij aan de kamer hebben overhandigd.

2. De feiten

De klacht gaat over de splitsing en levering van grond. Voor de beoordeling van de klacht acht de kamer de volgende feiten van belang.

2.1. Klagers zijn gehuwd. Klager is eigenaar van de echtelijke woning aan de [adresgegevens]. Het perceel waarop deze woning staat, was voorheen kadastraal bekend als [kadastrale aanduiding X] (hierna: perceel [X]). Aan dit perceel grenst een eveneens aan klager in eigendom toebehorend perceel tuin, kadastraal bekend als [kadastrale aanduiding Y] (hierna: perceel [Y]).

2.2. Klagers hebben op 30 november 2017 met [A B.V.] (hierna: [A]) een intentieovereenkomst gesloten, die is neergelegd in een onderhandse akte van dezelfde datum. Deze intentieovereenkomst heeft betrekking op een gedeelte van de aan klager in eigendom toebehorende grond, gelegen aan de achterzijde van de echtelijke woning (hierna: het terrein). Uit de intentieovereenkomst volgt dat het de bedoeling is dat het terrein wordt verdeeld in vier bouwkvavels - waarop vier woningen worden gerealiseerd - en dat deze bouwkvavels afzonderlijk worden verkocht. In de intentieovereenkomst wordt het terrein niet nader (kadastraal) aangeduid, maar wordt verwezen naar een aan de intentieovereenkomst gehechte tekening (hierna ook: de intentietekening) van [architectenbureau B] (hierna: [B]) van 17 november 2017. In de intentieovereenkomst staat onder meer het volgende vermeld:

“Partijen:

(...)

gaan de volgende inspanningsverplichting aan:

2.3. Vervolgens hebben klagers en [A] gezamenlijk de grenzen van de te vormen vier bouwkvavels in het terrein uitgezet.

2.4. In opdracht van [A] heeft [B] op 22 januari 2018 opnieuw een tekening (hierna: de tweede tekening) van de te vormen vier bouwkvavels gemaakt.

2.5. In opdracht van [A] heeft [Bouwonderneming C, hierna: C] op 31 mei 2018 een tekening van de te vormen bouwkvavels gemaakt waarop staat vermeld: verkooptekening (hierna: de verkooptekening).

2.6. Klagers hebben het in de intentieovereenkomst genoemde gaashekwerk met heder a in hun achtertuin geplaatst.

2.7. De notaris heeft met betrekking tot de vier bouwkvavels de concept-koopovereenkomsten en de concept-akten van levering opgesteld en deze stukken onder meer toegezonden aan (de fiscaal adviseur van) klager.

2.8. In december 2018 heeft klager de vier bouwkvavels afzonderlijk (vrij op naam) verkocht aan derden. In de koopovereenkomsten is vastgelegd dat de leveringen zullen worden verzorgd door de notaris. Klaagster heeft (ex artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek) toestemming gegeven tot verkoop van deze bouwkvavels. In de koopovereenkomsten worden de bouwkvavels als volgt omschreven:

“een perceel grond met de zich daarop bevindende opstallen en verder toebehoren, gelegen te [plaatsnaam] aan [straatnaam], uitmakende een gedeelte van [oppervlakte; deze verschilt per bouwkvavel] van de percelen kadastraal bekend [kadastrale aanduiding perceel Y], groot 405 m² en [kadastrale aanduiding perceel X] groot 4305 m²,”

2.9. Vervolgens heeft de notaris het kadaster verzocht om het terrein te splitsen. De splitsing heeft op 1 februari 2019 plaatsgevonden op basis van een gml-tekening (hierna: de gml-tekening) die door [A] aan de notaris was verstrekt. Perceel [X] is gesplitst in zes percelen, te weten perceel [1] (zijnde het perceel met de daarop gelegen echtelijke woning van klagers), percelen [2], [3], [4] en [5] (zijnde de vier bouwkvavels) en perceel [6] (zijnde een strook grond gelegen aan de voorzijde van de percelen [5] en [4]). Het perceel [Y] is niet in de splitsing betrokken.

2.10. Op 6 februari 2019 heeft klager een volmacht getekend op het notariskantoor. In deze volmacht staat onder meer vermeld dat klager volmacht geeft aan iedere medewerker van de notaris om namens hem aan de individuele kopers te leveren:

“percelen tuin en verder toebehoren gelegen nabij [adresgegevens], kadastraal bekend gemeente [gemeentenaam], sectie A,

- nummer [5], (ongeveer) groot drie are en veertien centiare (3 a 14 ca),

- nummer [4], (ongeveer) groot twee are en drieënnegentig centiare (2 a 93 ca),

- nummer [3], (ongeveer) groot twee are en drieënnegentig centiare (2 a 93 ca),

- nummer [2], (ongeveer) groot drie are en dertien centiare (3 a 13 ca),

aan welk percelen door het kadaster een voorlopige kadastrale grens en - oppervlakte is toegekend,”

Klaagster heeft bij dezelfde volmacht wederom toestemming verleend aan klager als bedoeld in artikel 1:88 Burgerlijk Wetboek.

2.11. Bij e-mail van 25 maart 2019 om 11:55 uur aan (onder meer) een medewerkster van de notaris heeft klager het volgende laten weten:

“Wil nog even toevoegen dat de achter grens van alle 4 de percelen er nu al bijna in z'n geheel staat en de afrasteringen inclusief de Hedera beplanting staat NIET OP DE GRENS, maar op mijn eigen terrein. Lijkt me goed dit in de acte duidelijk te vermelden.”

2.12. Bij e-mail van 25 maart 2019 om 17:26 uur heeft de medewerkster van de notaris onder meer het volgende aan klager te kennen gegeven:

“De ontwerpen zijn toegestuurd aan alle partijen, uit de tekening blijkt hoe de kadastrale situatie is. Dit kan dus voor niemand een verrassing zijn en daarom voegt nadere specificatie niets toe.”

2.13. In de periode van 26 maart tot en met 25 april 2019 heeft de notaris met gebruikmaking van de door klager getekende volmacht de akten van levering gepasseerd, waarbij klager de vier bouwkavels (zijnde de percelen [2], [3], [4] en [5], plaatselijk bekend als respectievelijk [straatnaam] 16, 14, 12 en 10 te [plaatsnaam]) afzonderlijk heeft geleverd aan de betreffende kopers.

2.14. Nadien hebben klagers (uiteindelijk ook via de rechtsbijstandverzekeraars) van een aantal eigenaren van de bouwkavels bericht ontvangen dat het door klagers geplaatste gaashekwerk met hedera op de bouwkavels zou staan in plaats van op het in eigendom van klager gebleven perceel [1].

2.15. Vervolgens heeft klager contact opgenomen met het kadaster. Het kadaster heeft klager geadviseerd om contact op te nemen met de notaris. Bij e-mail van 13 januari 2020 heeft klager aan de notaris te kennen gegeven dat de kadastrale splitsing van het terrein niet op de juiste wijze heeft plaatsgevonden en dat perceel [Y] ten onrechte buiten de splitsing is gehouden.

2.16. Bij aangetekende brief van 17 januari 2020 heeft klager het volgende te kennen gegeven aan de notaris:

“Uit de leveringsaktes betreffende de percelen [straatnaam] nrs. 10, 12, 14 en 16 te [plaatsnaam] en een tekeningetje wat ik destijds van uw kantoor heb ontvangen, is mij gebleken dat – in afwijking van de omschrijving van de verkochte kavels in de 4 koopovereenkomsten – het perceel [Y] ten onrechte niet is meegenomen in de vorming van de voorlopige percelen [2], [3], [4] en [5].

Deze op basis van het tekeningetje gevormde, voorlopige percelen zijn daarom onjuist op de kadastrale kaart afgebeeld. Deze percelen moeten minstens 1,50 meter worden

verschoven richting de aan te leggen weg [straatnaam], zoals is vastgelegd in de koopovereenkomsten en een daaraan ten grondslag liggend contract. Ik verzoek u mij zo spoedig mogelijk mee te delen door wie het bedoelde tekeningetje is vervaardigd en aan u is afgegeven en waarom is afgeweken van de koopovereenkomsten?

Helaas heb ik voorafgaand aan de inschrijving van de leveringsaktes in de openbare registers geen concept noch de leveringsakten d.d. 25-4-2019 van u mogen ontvangen, zodat ik u ook niet eerder op deze omissie heb kunnen attenderen. Ik heb reeds afgelopen week met uw kantoor telefonisch contact gehad, maar de toegezegde reactie is tot nu toe uitgebleven. En heb toen op andere wijze deze leveringsakten kunnen inzien.

Met belangstelling zie ik op korte termijn uw reactie tegemoet.”

2.17. Bij brief en e-mail van 14 april 2020 aan de notaris heeft de gemachtigde van klagers (kort gezegd) herhaald dat de splitsing van het terrein naar de mening van klager niet conform de koopovereenkomsten heeft plaatsgevonden en dat perceel [Y] ten onrechte buiten de splitsing is gehouden. Aan de notaris is verzocht om de onjuistheden te herstellen.

2.18. Bij e-mail van 21 april 2020 heeft de notaris de gemachtigde van klagers geantwoord dat de splitsing van het terrein heeft plaatsgevonden overeenkomstig de aan de intentieovereenkomst gehechte tekening.

2.19. Bij brief en e-mail van 28 april 2020 heeft de gemachtigde van klagers aan de notaris te kennen gegeven dat de splitsing van het terrein niet overeenkomstig de intentieovereenkomst en de koopovereenkomsten heeft plaatsgevonden.

2.20. In november 2020 heeft de gemachtigde van klagers de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB) gevraagd om te bemiddelen tussen klagers en de notaris. Deze bemiddelingspoging heeft er niet toe geleid dat partijen nader tot elkaar zijn gekomen.

3. De klacht

3.1. Klagers verwijten de notaris dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld door klagers niet te informeren over en/of te betrekken bij de kadastrale splitsing van het terrein. Als gevolg hiervan is het terrein niet op de juiste wijze gesplitst en heeft de notaris vier leveringsakten gepasseerd waarbij aan de betreffende kopers bouwkavels zijn geleverd die qua perceelsgrenzen niet overeenkomen met de intentieovereenkomst tussen klagers en [A] en de vier koopovereenkomsten tussen klager en de individuele kopers.

3.2. De notaris heeft verweer gevoerd tegen de klacht. Voor zover dit verweer van belang is voor de beoordeling, zal dit hierna worden besproken.

4. De beoordeling

Reikwijdte van het tuchtrecht

4.1. Op grond van artikel 93 lid 1 Wet op het notarisambt (hierna: Wna) zijn notarissen, toegevoegd notarissen en kandidaat-notarissen aan het tuchtrecht onderworpen. De tuchtrechter toetst of hun handelen of nalaten in strijd is met het bepaalde in de Wna en andere toepasselijke bepalingen. Ook kan de tuchtrechter toetsen of zij voldoende zorg in acht hebben genomen ten opzichte van de (rechts)personen voor wie zij optreden en of zij daarbij hebben gehandeld zoals een behoorlijk beroepsbeoefenaar behoort te doen.

Klacht

4.2. Klagers verwijten de notaris, kort samengevat, dat hij onzorgvuldig heeft gehandeld door klagers niet te informeren over en/of te betrekken bij de kadastrale splitsing van het terrein. Als gevolg hiervan is het terrein niet op de juiste wijze

gesplitst en heeft de notaris vier leveringsakten gepasseerd waarbij aan de betreffende kopers bouw kavels zijn geleverd die qua perceelsgrenzen niet overeenkomen met de intentieovereenkomst en de vier koopovereenkomsten. Zo volgt uit de intentietekening en de tweede tekening dat het te splitsen terrein bestond uit de percelen [X] en [Y] en blijkt uit de tweede tekening dat de afstand tussen het aangebouwde gevelmuurtje aan de achterzijde van de woning van klagers en de achtergrens van de te vormen bouw kavels 14,6 meter moet bedragen. Deze afstand is na de splitsing kleiner, waardoor klagers een fors stuk van hun achtertuin zijn kwijtgeraakt. Aan de voorzijde van de bouw kavels is nog een strook grond (perceel [6]) in eigendom van klager gebleven die waardeloos is. Bovendien is perceel [Y] ten onrechte niet in de splitsing betrokken. De verkooptekening en de gml-tekening zijn voorafgaand aan de leveringen van de bouw kavels niet aan klagers verstrekt. De notaris had na moeten gaan of de in de leveringsakten opgenomen omschrijvingen van de bouw kavels overeenkomen met de wil van partijen. Nu de notaris dit heeft nagelaten heeft hij een zwaarwegende zorgplicht geschonden.

4.3. De notaris heeft hiertegen aangevoerd dat de splitsing van het terrein overeenkomstig de intentieovereenkomst en de vier koopovereenkomsten heeft plaatsgevonden. Hij wijst daarbij op de door hem overgelegde verklaring met tekening van [C] (zijnde een volgens de notaris onafhankelijke derde) en de verklaring van [A]. Uit deze stukken volgt dat de splitsing van het terrein op de juiste wijze heeft plaatsgevonden. Verder voert de notaris aan dat klager vaker handelt in vastgoed en zich bezighoudt met projectontwikkeling, maar dat hij er in dit geval om fiscale redenen voor heeft gekozen de projectontwikkeling geheel over te laten aan [A]. Gezien zijn ervaring is klager ermee bekend dat de projectontwikkelaar de gml-tekening aanlevert ten behoeve van de kadastrale splitsing. De notaris heeft conform de opdracht van [A] en de instructie van klagers gehandeld.

4.4. De kamer merkt op dat het in deze tuchtprocedure gaat om de vraag of de notaris in de gegeven omstandigheden voldoende zorgvuldig heeft gehandeld. Op grond van artikel 43 lid 1 Wna heeft de notaris een informatieplicht. Voor het geval het gaat om - zoals in het onderhavige geval - vier akten die bij volmacht worden gepasseerd, dient de notaris voor het passeren van de akten ofwel schriftelijk ofwel mondeling partijen een toelichting te geven op de akte. Het vervullen van deze voorlichtingsplicht behoort volgens vaste rechtspraak tot de essentie van het notariële ambt.

4.5. De onderzoeksplicht en de zorgplicht van een notaris brengen mee dat hij met inachtneming van de belangen van alle betrokken partijen de rechtszekerheid dient te waarborgen. Hieruit vloeit voort dat een notaris geen akten opmaakt en laat inschrijven zonder voorafgaand deugdelijk onderzoek te verrichten.

4.6. De kamer is van oordeel dat de notaris in dit geval niet aan zijn informatieplicht en onderzoeksplicht heeft voldaan. Bij dit oordeel spelen de volgende omstandigheden een rol.

In het licht van deze omstandigheden was het in het door de notaris te verrichten onderzoek naar de omvang, begrenzing en ligging van de vier bouw kavels een logische stap geweest om klager - aan de hand van een kadastrale tekening - te informeren over de splitsing van perceel [X] en het feit dat perceel [Y], in afwijking van het bepaalde in de vier koopovereenkomsten, buiten de splitsing en de leveringen zou worden gehouden én bij klager expliciet te verifiëren of hij hiermee instemde. De notaris erkent dat hij dit niet heeft gedaan en dat aan klager ook geen tekening is getoond van de situatie zoals die na de splitsing zou zijn. Vast is komen te staan dat de notaris de juistheid van de op basis van de gml-tekening tot stand gebrachte

splitsing alleen heeft geverifieerd bij [A] en niet bij klager. Hierop had de notaris bedacht moeten zijn, zeker nu een medewerker van de notaris bij het passeren van de akten van levering als gevolmachtigde van klager is opgetreden. Niet weersproken is dat klager de kadastrale tekening - met de situatie zoals die na splitsing was - pas in december 2019, dus ná de levering van de vier bouwkvavels, van de notaris heeft ontvangen.

4.7. Het feit dat (de fiscaal adviseur van) klager op 17 oktober 2018 in reactie op de door de notaris aangeleverde concept-koopovereenkomsten en concept-akten van levering aan de notaris te kennen had gegeven dat klager *“op geen enkele wijze, behoudens die als verkoper van grond, inmenging wil in de afhandeling”*, ontslaat de notaris niet van de op hem rustende informatie- en onderzoeksplicht. De kadastrale splitsing ging klager (als eigenaar van het gesplitste perceel, als verkoper van de vier bouwkvavels en als partij bij de akten van leveringen) aan. Bovendien blijkt uit de e-mail van klager aan de notaris van 25 maart 2019, één dag vóór de levering van de eerste bouwkvavel, dat klager wel degelijk belang hechtte aan de kadastrale begrenzing van de bouwkvavels. Het had op de weg van de notaris gelegen om klager daarover adequaat te informeren, hetgeen de notaris heeft nagelaten. In plaats daarvan heeft de medewerkster van de notaris op dezelfde dag per mail aan klager geantwoord dat *“uit de tekening blijkt hoe de kadastrale situatie is”* en dat *“dit dus voor niemand een verrassing kan zijn”*. Uit deze e-mail volgt niet op welke tekening wordt bedoeld en de betreffende tekening is ook niet als bijlage meegestuurd, terwijl er inmiddels vier tekeningen in omloop waren: de intentietekening, de tweede tekening, de verkooptekening en de gml-tekening. De notaris had orde moeten scheppen in de chaos. Tijdens de mondelinge behandeling heeft de notaris in eerste instantie verklaard dat met de in de e-mail genoemde *“tekening”* zowel de intentietekening, de verkooptekening als de gml-tekening werd bedoeld. Desgevraagd heeft de notaris geconcretiseerd dat is bedoeld op de intentietekening. Wat hier verder ook van zij, gelet op het feit dat de splitsing inmiddels had plaatsgevonden had aan klager op 25 maart 2019 alsnog de kadastrale tekening met de situatie van na de splitsing kunnen en moeten worden verstrekt.

4.8. Op grond van het voorgaande zal de klacht gegrond worden verklaard.
Maatregel

4.9. De gegrond verklaarde klacht rechtvaardigt naar het oordeel van de kamer een maatregel. De kamer acht het passend en geboden dat aan de notaris, die een blanco tuchtrechtelijk verleden heeft, de maatregel van waarschuwing wordt opgelegd.

Proceskosten

4.10. Omdat de klacht deels gegrond wordt verklaard, moet de notaris op grond van het bepaalde bij artikel 99 lid 5 Wna het door klagers betaalde griffierecht van € 50,00 aan hen vergoeden.

4.11. De kamer ziet aanleiding om de notaris, gelet op het bepaalde bij artikel 103b lid 1 onder a Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021, te veroordelen in de volgende kosten:

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

4.12. Nu de klacht gegrond wordt verklaard en aan de notaris een maatregel wordt opgelegd, ziet de kamer - gelet op het bepaalde bij 103b lid 1 onder b Wna en de Richtlijn kostenveroordeling kamers voor het notariaat 2021 - aanleiding om de notaris te veroordelen in de kosten die in verband met de behandeling van de zaak door de

kamer zijn gemaakt. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 2.000,00 met een wegingsfactor 1, dus in totaal € 2.000,00. De notaris dient deze kosten na het onherroepelijk worden van deze beslissing te voldoen aan het Landelijk Dienstencentrum voor de Rechtspraak (LDCR), waarbij de in artikel 103b lid 3 Wna bepaalde termijn en de wijze waarop de kosten moeten worden voldaan door het LDCR per brief aan de notaris zullen worden meegedeeld.

5. De beslissing

De kamer:

5.1. verklaart de klacht gegrond;

5.2. legt aan de notaris de maatregel van waarschuwing op;

5.3. veroordeelt de notaris tot betaling aan klagers van een bedrag van:

en bepaalt dat het totaalbedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.11. is omschreven;

5.4. veroordeelt de notaris tot betaling aan de kamer van een bedrag van € 2.000,00 in verband met de genoemde kosten van behandeling van de zaak en bepaalt dat dit bedrag moet worden betaald op de wijze en binnen de termijn die hiervoor onder 4.12. is omschreven.

Deze beslissing is gegeven door mr. W.F.J. Aalderink, plaatsvervangend voorzitter, mr. C. Kool, plaatsvervangend rechterlijk lid, en mr. M.A. Rosenbrand-Biesheuvel, notarieel lid.

Uitgesproken in het openbaar op 17 januari 2022 door mr. J.H.L.M. Snijders, plaatsvervangend voorzitter, in tegenwoordigheid van de secretaris.

Hoger beroep tegen deze beslissing is mogelijk door indiening van een verzoekschrift - binnen dertig dagen na dagtekening van de aangetekende brief waarbij van deze beslissing kennis is gegeven - bij het gerechtshof in Amsterdam, postadres: Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam.