

Ontvankelijkheid. Risicodragende projectontwikkeling. Eigen belang.

Beklaagde trad op als verkopend makelaar van een bouwproject. Klager heeft een koop-aannemingsovereenkomst gesloten m.b.t. een 50% aandeel in dit bouwproject voor een koopsom van EUR 5000.000,--. Na het sluiten van de koop- aannemingsovereenkomst is beklagde, althans zijn medewerker, via een BV aandeelhouder van de projectontwikkelaar geworden. Klager maakt beklagde de volgende verwijten:

- 1. Beklaagde heeft klager € 1.500.000,00 op zijn derdenrekening laten betalen, zonder dat de grond is aangekocht.*
- 2. Beklaagde heeft klager ten onrechte in de waan gelaten als aankopend makelaar op te treden.*
- 3. Klager heeft beklagde geen toestemming verleend tot het aangaan van een aanvullende overeenkomst op 26 oktober 2009.*
- 4. Beklaagde heeft zijn persoonlijk belang bij de transacties verborgen gehouden door niet mee te delen dat hij aandeelhouder was van de betrokken B.V.*

De Raad acht klager in het eerste onderdeel van de klacht niet-ontvankelijk. Klager was reeds in 2009 op de hoogte van de feitelijke situatie waarop dit onderdeel van de klacht betrekking heeft. Klager heeft dit eerste onderdeel van de klacht niet binnen redelijke termijn ingediend. Het tweede onderdeel van de klacht is niet komen vast te staan en daarom ongegrond. Voor het overige wordt de klacht gegrond verklaard.

Raad van Toezicht Haarlem van de Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen NVM geeft uitspraak in de zaak van

de heer **T. G.**

wonende te E.
klager

tegen

K B.V.
gevestigd te W.
lid van de Vereniging
beklaagde

gemachtigde: mr. H., advocaat te A.

1. Het verloop van de procedure

1.1 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden ter zitting van 3 december 2013. Aldaar zijn verschenen:

-klager in persoon, bijgestaan door mevrouw S.G. en de heer R. G.,
-beklaagde, vertegenwoordigd door de aangesloten makelaar X
(hierna ook te noemen: X) en S., bijgestaan door mr. H., advocaat te A.

2. De feiten

2.1 Beklaagde was verkopend makelaar van het project [naam project] te A. Op 8 november 2008 heeft klager via de vennootschap naar Turks recht Y Ltd. (nader te noemen: Y) te A een koop-aannemingsovereenkomst gesloten met [bouwbedrijf Z Ltd. (nader te noemen: Z) te A. met betrekking tot een 50% aandeel in een perceel grond en 50 appartementen en 25 duplex penthouses voor een totale koopsom van € 5.000.000,00.

2.2 Op 18 juni 2009 is via W B.V. te B. een eerste aanbetaling van € 1.500.000,00 gedaan op de bankrekening ten name van X B.V. Derdengelden met als omschrijving “aankoop grond [naam project]”.

2.3 Op 26 oktober 2009 is ten gunste van Y op de grond, die Z in eigendom toebehoorde, een hypotheek gevestigd voor een bedrag van € 1.500.000,00.

2.4 In verband met vastgoedtransacties in Turkije is X op verzoek van klager van 28 maart 2008 tot 18 januari 2012 bestuurder geweest van Y.

2.5 X is op 20 maart 2009 via V B.V. aandeelhouder van Z geworden. Op 22 april 2009 heeft V B.V. 50% van de aandelen van Z verworven. Deze aandelen zijn op 5 september 2013 overgedragen aan de medeaandeelhouder.

2.6 Op 26 oktober 2009 heeft Y, vertegenwoordigd door X, met Z een overeenkomst gesloten als aanvulling op de onder 2.1 genoemde koop-/aannemingsovereenkomst. In artikel 1 van deze aanvullende overeenkomst is conform artikel 8 van de basisovereenkomst bepaald, dat op de grond te [naam project] een hypotheek zal worden gevestigd ter grootte van € 1.500.000,00 voor de duur van 30 jaar zonder rentevergoeding.

2.7 Klager heeft in juni 2013 kennis gekregen van het feit, dat X aandeelhouder is geweest van Z.

- 2.8 Hoewel het project medio december 2013 zou worden opgeleverd, is er behoudens werkzaamheden aan het fundament geen start gemaakt met de bouw. De tweede termijn van € 500.000,00, genoemd in artikel 2 van de overeenkomst van 8 november 2008, is door klager niet voldaan.

3. De klacht

Klager verwijt beklaagde – zakelijk weergegeven – het volgende:

1. Beklaagde heeft klager € 1.500.000,00 op zijn derdenrekening laten betalen, zonder dat de grond is aangekocht.
2. X heeft klager ten onrechte in de waan gelaten als aankopend makelaar op te treden.
3. Klager heeft X geen toestemming verleend tot het aangaan van de aanvullende overeenkomst van 26 oktober 2009 tussen Y en Z.
4. X heeft zijn persoonlijk belang bij de transacties verborgen gehouden door niet mee te delen dat hij aandeelhouder was van Z.

4. Het verweer

Beklaagde heeft verweer gevoerd, waarop, voor zover nodig, bij de beoordeling van de klacht nader wordt ingegaan.

5. Beoordeling van het geschil

- 5.1 Beklaagde heeft aangevoerd dat klager niet in zijn klacht kan worden ontvangen omdat deze geen bestuurder is van W B.V. De Raad verwerpt dit verweer. Uit de brief van klager van 4 september 2013 blijkt immers dat hij in persoon de klacht heeft ingediend en niet namens de genoemde vennootschap. Dat die vennootschap wel betrokken is (geweest) bij de onderhavige kwestie doet daar niet aan af.
- 5.2 Bij de beoordeling van de vraag of een klacht tijdig is ingediend, moet worden afgewogen het belang van beklaagde bij de toepassing van het beginsel van de rechtszekerheid dat inhoud, dat ervan mag worden uitgegaan dat een klacht binnen een redelijke termijn moet worden ingediend in verband met het risico, dat beklaagde anders in zijn verdediging wordt geschaad. Het beginpunt van deze termijn is altijd het moment, waarop klager op de hoogte is geraakt van de verweten feiten en de gevolgen daarvan.
- 5.3 Uit de eigen brief van klager van 4 september 2013, waarmee hij zijn klacht heeft ingediend, blijkt dat klager al in 2009 op de hoogte was van het vestigen van de hypotheek op de grond, die Z in eigendom toebehoorde. Hij kan er daarom thans zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet meer over klagen, dat een bedrag van € 1.500.000,00 is betaald zonder dat de grond is aangekocht. Ten aanzien van het eerste onderdeel van de klacht is klager niet-ontvankelijk.

- 5.4 Wel kan klager ontvangen worden in zijn overige drie klachtonderdelen, daar hij voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij eerst ruim na oktober 2009 wetenschap heeft gekregen van de aanvullende overeenkomst en van het aandeelhouderschap van X in Z.
- 5.5 De in Turkije afgesloten transactie betrof een koop-/aannemingsovereenkomst. Hoewel klager onbetwist heeft gesteld dat beklaagde regelmatig voor hem, althans W, als makelaar is opgetreden, moet het ook voor klager duidelijk zijn geweest, dat beklaagde ten aanzien van de onderhavige transactie verkopend makelaar was voor Z.
- 5.6 Beklaagde had, als NVM-makelaar werkzaam op de Nederlandse markt, het project aangemeld bij Funda-buitenland. Het logo van beklaagde staat vermeld op onder andere de verkoopbrochure. Beklaagde heeft klager geen courtage in rekening gebracht.
- 5.7 Voor zover de klacht inhoudt dat beklaagde onvoldoende de belangen van klager heeft behartigd, is de klacht in zoverre dus ongegrond.
- 5.8 Blijkens artikel 6.3 van de koop-/aannemingsovereenkomst van 4 november 2008 gelden inhoudelijke wijzigingen slechts indien deze door alle partijen schriftelijk worden overeengekomen. De aanvullende overeenkomst van 26 oktober 2009 is slechts ondertekend door Z en door X voor Y.
- 5.9 X heeft niet aangetoond, dat hij voor 2012 de door hem op 26 oktober 2009 voor Y ondertekende nadere overeenkomst met betrekking tot de hypotheek heeft overhandigd aan klager en dat hij voor het aangaan van die overeenkomst met klager overleg heeft gevoerd over de inhoud van het aanvullend contract. Daartoe was beklaagde, gelet op het bepaalde bij genoemd artikel 6.3 van de koop-/aannemingsovereenkomst, wel verplicht. Het derde onderdeel van de klacht is daarom gegrond.
- 5.10 Ingevolge de Erecode NVM dient een NVM-lid te voorkomen dat hij betrokken raakt in een verstrengeling van belangen, die zijn onafhankelijkheid in gevaar kan brengen. Door aandelen in Z over te nemen heeft X zichzelf in de positie gebracht, dat er mogelijk een tegenstelling zou ontstaan tussen zijn eigen belang en dat van klager.
- 5.11 Nog daargelaten, dat de Erecode NVM bepaalt, dat een NVM-lid zich dient te onthouden van risicodragende projectontwikkeling, had X de schijn van belangenverstrengeling moeten en kunnen vermijden door klager van de aandelentransactie op de hoogte te stellen. Daarom is ook het vierde onderdeel van de klacht gegrond.

- 5.12 Door zich aldus schuldig te maken aan de schijn van belangenverstrengeling heeft beklagde tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld.
- 5.13 Ten aanzien van de strafmaat laat de Raad meewegen, dat X indertijd gehuwd was met de dochter van klager, dat X ten aanzien van de aandelentransactie niet uit was op eigen voordeel en dat overigens niet is gebleken van malafide gedrag.
- 5.14 Gelet op het Reglement Tuchtrechtspraak NVM en de toepasselijke artikelen van de Statuten van de Vereniging, dient derhalve te worden beslist als volgt.

6. De beslissing

De Raad van Toezicht

- verklaart klager niet-ontvankelijk in onderdeel 1 van zijn klacht;
- verklaart onderdeel 2 van de klacht ongegrond;
- verklaart de klacht voor het overige gegrond;
- legt aan X op een schorsing als NVM-makelaar voor de tijd van drie maanden met bepaling dat deze straf niet zal worden tenuitvoergelegd tenzij de Raad van Toezicht later anders mocht bepalen op grond dat X zich voor het einde van een hierbij op twee jaar bepaalde proeftijd aan een in artikel 31 bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt;
- bepaalt, dat de op de behandeling van de zaak vallende kosten tot een bedrag van € 2.200,00 door beklagde aan de Vereniging moeten worden betaald.

Deze uitspraak is gedaan te Haarlem door mr. F.J.P. Veenhof, voorzitter, en G.W.J.M. van den Putten, lid, in aanwezigheid en gehoord het advies van mr. R.F. Meijer, secretaris en aldus ondertekend op 20 december 2013.

mr. F.J.P. Veenhof,
voorzitter

mr. R.F. Meijer,
secretaris

Zowel klager als beklagde kan in hoger beroep komen bij de Centrale Raad.

Hoger beroep wordt ingesteld door middel van een schriftelijke kennisgeving, welke door het algemeen bestuur moet zijn ontvangen binnen acht weken na dagtekening van de brief waarbij het afschrift van de uitspraak is toegezonden. De kennisgeving dat hoger beroep wordt ingesteld behoeft de gronden van dit beroep niet te bevatten. Het algemeen bestuur draagt er zorg voor dat de secretaris van de Centrale Raad van een ingesteld hoger beroep op de hoogte wordt gesteld.

Wordt hoger beroep ingesteld door een klager in eerste aanleg, dan is een beroepsgeld van € 200,- verschuldigd, aan de NVM te storten op een door de NVM te bepalen bankrekening. Wordt dit bedrag niet binnen een door de secretaris van de raad gestelde termijn ontvangen, dan wordt het beroep niet-ontvankelijk verklaard. Het beroepsgeld wordt aan de klager in eerste aanleg gerestitueerd indien zijn beroep geheel of gedeeltelijk gegrond wordt verklaard.

Het beroep kan op de volgende wijzen worden ingediend:

a. **Per post**

Het postadres van het algemeen bestuur van de NVM is: Postbus 2222, 3430 DC Nieuwegein..

b. **Bezorging**

Het algemeen bestuur van de NVM is gevestigd aan het adres Fakkelseste 1 te Nieuwegein. Bezorging kan plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. **Per fax**

Het faxnummer van het algemeen bestuur van de NVM is: 030 6034003. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan het algemeen bestuur van de NVM.