

## **12-27 RvT Rotterdam**

### **Raad van Toezicht Rotterdam**

#### **Belangenbehartiging opdrachtgever. Beheer. Opzegtermijn, verrekening.**

*Het kantoor van beklagde heeft meer dan 20 jaar het beheer gevoerd over een aantal panden waar klager mede-eigenaar van is. Klager verwijt beklagde dat hij bij de beëindiging van zijn werkzaamheden op verschillende punten tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld heeft. De Raad stelt vast dat beklagde klager op 29.11.2010 gemotiveerd over de opzegging van het beheer per 01.03.2011 heeft geïnformeerd. Pas op 01.02.2011 heeft klager hierop gereageerd. De opzegtermijn is wellicht aan de korte kant maar de houding van klager heeft ook niet geleid tot een soepele en adequate overgang van het beheer. Onder de onderhavige omstandigheden is de handelwijze van beklagde op dit punt niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. De klacht dat beklagde ten onrechte heeft getracht om een bedrag van EUR 42.450,- te verrekenen is wel gegrond. Het stond beklagde niet vrij de door hem ontvangen gelden te verrekenen en hij had deze met bekwame spoed dienen door te betalen. Ook de klacht m.b.t. het door beklagde gevorderde honorarium wordt gegrond geacht. In het dossier ontbreekt een nota alsmede een deugdelijke specificatie van de gestelde werkzaamheden. Beklaagde had die zonder meer dienen te verstrekken.*

#### **UITSPRAAK**

##### **In de klacht van:**

**de heer B.**

**tegen:**

**de heer D. (naam makelaarskantoor)**

**(12.03)**

#### **Inleiding**

Bij brief van 30 januari 2012 heeft de afdeling Consumentenvoorlichting van de NVM te Nieuwegein het klachtendossier in de onderhavige zaak aan de Raad van Toezicht Rotterdam, hierna te noemen de "Raad", gezonden, omdat de Raad van Toezicht te 's-Gravenhage niet vrij was de zaak in behandeling te nemen. Blijkens dit dossier dient de gemachtigde van de heer B., wonende te B. (Duitsland), hierna te noemen "klager", een klacht in tegen de heer D. van het makelaarskantoor [naam makelaarskantoor] gevestigd te G., hierna te noemen "beklaagde".

Op 17 februari 2012 heeft beklagde een verweerschrift bij de Raad ingediend.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op dinsdag 20 maart 2012 ten kantore van de secretaris van de Raad. Bij de mondelinge behandeling was beklagde in persoon vertegenwoordigd. Klager werd vertegenwoordigd door de heer mr. R., advocaat te G, hierna

te noemen “R.”, vergezeld door zijn kantoorgenote mr. H. Partijen hebben ter zitting hun standpunten nader toegelicht c.q. doen toelichten.

[Het makelaarskantoor] is lid van de NVM en beklagde is aldaar werkzaam als NVM makelaar, zodat de klacht als tegen hem gericht kan worden behandeld.

## 2. Feiten

Als gesteld en erkend, dan wel niet of onvoldoende weersproken, alsmede op grond van de inhoud van de overgelegde bescheiden, voor zover niet betwist, staat het volgende vast:

- de klacht heeft betrekking op de wijze waarop beklagde zijn beheerwerkzaamheden over objecten, welke deels aan klager in eigendom toebehoren, heeft beëindigd en zich in dat kader heeft gedragen;
- ten aanzien van de gang van zaken met betrekking tot de beëindiging van de beheerwerkzaamheden staat het volgende vast:
  - in de jaren negentig heeft klager met een vijftal mede-eigenaren een aantal objecten in G. en R. in eigendom gekocht. Beklaagde is middels een nalatenschap mede-eigenaar van een aantal objecten. Het betreft de objecten [adressen], te R. ;
  - tussen klager en de andere mede-eigenaren hebben vennootschappen naar Duits recht bestaan (“Gesellschäfte Bürgerlichen Rechts”, hierna te noemen GBR) die in de jaren 2006 en 2007 door klager zijn opgezegd. Met betrekking tot de objecten [adressen], waarvan de samenstelling van eigenaren een geheel andere is, bestaat mede-eigendom zonder dat sprake is van een GBR;
  - het kantoor van beklagde heeft meer dan twintig jaar namens de eigenaren het beheer gevoerd over deze gemeenschappelijke objecten;
  - de gemachtigde van het kantoor van beklagde heeft bij brief van 29 november 2010 het beheer wegens gewichtige redenen per 1 maart 2011 opgezegd;
  - de gemachtigde van klager heeft bij faxbrief van 1 februari 2011 negatief op deze opzegging gereageerd;
  - X. B.V., gevestigd te G. (hierna te noemen: X) heeft als opvolgend beheerder van de objecten in G. en R. de werkzaamheden per 23 september 2011 van het kantoor van beklagde overgenomen;
  - bij e-mail bericht van 22 september 2011 heeft beklagde de gemachtigde van klager bericht dat hij in het kader van de afwikkeling van zijn beheerwerkzaamheden een bedrag van € 42.450,00 zal inhouden bij het overmaken van de betaalde huurpenningen wegens klagers aandeel in de uitvoering van de noodzakelijke, door de gemeente R. voorgeschreven, onderhoudswerkzaamheden aan de objecten alsmede een bedrag van € 7.1400,00 zijnde een vergoeding voor de geleverde diensten van het kantoor van beklagde alsmede voor een nog op te stellen overzicht van betaalde huren;
  - op 29 december 2011 heeft klager beklagde in kort geding gedagvaard, daarbij vorderend betaling van € 42.450,00 en € 7.140. De mondelinge behandeling is bepaald op 18 januari 2012;
  - op 16 januari 2012 heeft beklagde de bedragen van respectievelijk € 42.450,00 (te vermeerderen met rente) en € 7.140,00 aan X voldaan, waarna klager het kort geding heeft ingetrokken.

### 3. Klacht

Klager stelt dat:

- a) beklagde niet als zorgvuldig NVM makelaar heeft gehandeld door slechts een opzegtermijn van 3 maanden te hanteren na een dienstverlening van meer dan 20 jaar. Daarnaast heeft beklagde geweigerd na afloop van die termijn – 1 maart 2011 – de belangen van klager c.s. te bewaken gedurende de overgangsfase naar de nieuwe beheerder alsmede expliciet geweigerd om nog maar iets te doen. Door de handelswijze van beklagde zijn de administratieve en financiële belangen van de eigenaren, waaronder die van klager, geschaad;
- b) beklagde ten onrechte het bedrag van € 42.450,00 heeft verrekend met de vermeende vordering die hij zou hebben op klager. Beklagde zou hiertoe niet de bevoegdheid hebben en daarnaast zou beklagde meerdere malen hebben toegezegd voornoemd bedrag aan de opvolgend beheerder, X, over te maken, hetgeen eerst is geschied nadat klager een kort geding terzake tegen beklagde aanhangig heeft gemaakt;
- c) beklagde in de dienstverlening en zijn verplichting als NVM makelaar tekort is geschoten door ten onrechte een honorarium van € 7.149,00 in te houden op de aan de mede-eigenaren toekomende gelden, zonder daarvoor een declaratie te verstrekken en zonder de door hem verrichte werkzaamheden te specificeren;
- d) beklagde in strijd met artikel 6 van de Erecode van de NVM heeft gehandeld, door misbruik te maken van zijn feitelijke macht door de door hem geïncasseerde gelden (na beëindiging van zijn beheer) vast te houden voor een ander doel dan de afdracht aan de mede-eigenaren van de GBR- objecten.

### 4. Verweer

Beklagde stelt dat klager niet-ontvankelijk is in zijn klacht, nu geen sprake is van een geschil ex artikel 20 lid 3 van de Algemene Consumentenvoorwaarden NVM (versie februari 2010). Volgens beklagde is sprake van het afwijzen van een voorstel en kan dit niet gelijk worden gesteld met een geschil.

#### Ten aanzien van klachtenonderdeel a

Beklagde heeft gesteld dat hij aan klager heeft voorgesteld constructief te onderzoeken of en zo ja onder welke voorwaarden het beheer ten behoeve van de gezamenlijke eigenaren gecontinueerd kon worden. Beklagde heeft zich ter zake actief opgesteld.

Beklagde heeft betwist dat hij heeft geweigerd om nog maar iets te doen alsmede dat hij te kort zou zijn geschoten bij de ter hand stelling van de administratie aan de opvolgend beheerder.

#### Ten aanzien van klachtenonderdeel b

Beklagde heeft gesteld dat hij slecht een voorstel tot verrekening heeft gedaan, maar dat van daadwerkelijke verrekening geen sprake is geweest.

### Ten aanzien van klachtenonderdeel c

Beklaagde heeft gesteld dat – voor zover hem bekend – klager geen machtiging heeft waaruit volgt dat hij mede namens de mede-eigenaren bezwaar maakt tegen het honorarium van beklagde ad € 7.140,00. Voorts stelt klager dat de mede-eigenaren ook geen bezwaar hebben gemaakt tegen honorering van de werkzaamheden welke zijn verricht door het makelaarskantoor.

### Ten aanzien van klachtenonderdeel d

Beklaagde heeft gesteld dat hij voor de mondelinge behandeling van de door klager aanhangig gemaakte procedure in kort geding de vorderingen van klager integraal heeft voldaan. Klager heeft voorts gesteld dat de discussie die beklagde thans aan de Raad voorlegt reeds is gevoerd en afgerond en hem niet duidelijk is welk belang beklagde nastreeft met het opwerpen van dit klachtenonderdeel.

## **5. Mondelinge behandeling**

Mr. R. heeft pleitaantekeningen overgelegd en voorgedragen. Een kopie van de pleitaantekeningen is aan deze beslissing gehecht. Mr. R. heeft in aanvulling aangevoerd dat het aanhangig maken van een kort geding noodzakelijk was om beklagde te bewegen daadwerkelijk over te gaan tot het overmaken van het aan klager toekomende bedrag op de derdenrekening van de opvolgend beheerder. Het is daarbij niet de eerste keer dat verweerder zich in verband met gedragingen jegens klager dient te verantwoorden bij de tuchtrechter. Van belang bij de beoordeling van de huidige klacht is dat de relatie tussen partijen in de nabije toekomst nog zal voortduren vanwege het gemeenschappelijk bezit van één van de hiervoor genoemde objecten. Klager heeft dan ook behoefte aan een uitspraak van de tuchtrechter ten aanzien van de handelwijze van beklagde mede met het oog op de toekomstige verhouding.

Beklaagde heeft gesteld dat klager nimmer heeft gereageerd op de diverse aanschrijvingen van de gemeente R., welke ten grondslag liggen aan het aandeel van klager in de door beklagde gemaakte kosten. Beklaagde heeft dan ook in de veronderstelling verkeerd dat hij tot verrekening mocht overgaan. Nadat beklagde juridisch advies had ingewonnen, is hem gebleken dat verrekening niet mogelijk was. Beklaagde heeft voorts gesteld dat niemand tijdig heeft gereageerd op de opzegging van het beheer per 1 maart 2011, zodat beklagde genoodzaakt was tot 22 september 2011 de huurpenningen te innen, te administreren en rekening en verantwoording af te leggen. Deze werkzaamheden moeten door de gezamenlijke eigenaren, waaronder klager, worden vergoed. Beklaagde heeft desgevraagd geantwoord dat hij voor deze werkzaamheden geen nota heeft verzonden.

## **6. Beoordeling van de klacht**

### Ontvankelijkheid

Het beroep van beklagde op niet-ontvankelijkheid wordt door de Raad gepasseerd, nu artikel 20 lid 3 van de Algemene Consumentenvoorwaarden NVM ziet op een procedure bij de Geschillencommissie en niet op een klachtprocedure bij de Raad. Klager is dan ook ontvankelijk in zijn klacht.

### Ten aanzien van klachtenonderdeel a

Op basis van de stukken staat vast dat de gemachtigde van beklaagde bij faxbrief van 29 november 2010 de gemachtigde van klager gemotiveerd heeft geïnformeerd over de opzegging van het beheer per 1 maart 2011. Beklaagde heeft klager voorts gevraagd uiterlijk 15 december 2010 tezamen met de andere belanghebbenden aan te geven hoe het beheer per 1 maart 2011 overgedragen dient te worden. Eerst bij faxbrief van 1 februari 2011 heeft de gemachtigde van klager op de opzegging van beklaagde gereageerd en heeft klager onder meer gesteld dat de termijn tot opzegging te kort is. Het heeft vervolgens tot medio september 2011 geduurd voordat er een opvolgend beheerder is aangesteld. Gelet op de door beklaagde gestelde omstandigheden, die door klager niet zijn betwist, komt het de Raad voor dat de door beklaagde gehanteerde opzegtermijn wellicht aan de korte kant is, maar de houding van klager ook niet heeft geleid tot een soepele en adequate overgang van het beheer. De Raad acht de handelwijze van beklaagde – gegeven de omstandigheden – niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

#### Ten aanzien van klachtonderdeel b

De Raad is van oordeel dat beklaagde ten onrechte het bedrag van € 42.450,00 heeft getracht te verrekenen. De stelling van beklaagde dat hij slechts een voorstel tot verrekening heeft gedaan, is in strijd met de feiten. Beklaagde heeft immers op 22 september 2011 aan klager medegedeeld dat hij de onder hem rustende gelden zou overmaken aan de opvolgend beheerder, met inhouding van onder meer voornoemd bedrag. Op 28 oktober 2011 heeft beklaagde klager toegezegd voornoemd bedrag alsnog naar de opvolgend beheerder over te maken, indien klager niet voor 1 november 2011 alsnog toestemming zou geven voor verrekening, hetgeen niet is geschied. Op 22 november 2011 is beklaagde nogmaals door klager gesommeerd tot betaling over te gaan. Pas nadat in opdracht van klager op 29 december 2011 een kort geding dagvaarding was uitgebracht en twee dagen voor de bepaalde behandeling ter zitting heeft beklaagde voornoemd bedrag betaald (vermeerderd met rente) aan de opvolgend beheerder. Gelet op deze gang van zaken is de Raad van oordeel dat niet kan worden volgehouden dat beklaagde slechts een voorstel tot verrekening heeft gedaan. Het stond beklaagde niet vrij de ontvangen gelden te verrekenen en hij had deze met bekwame spoed dienen door te betalen. Dat heeft hij nagelaten. Dit klachtonderdeel is gegrond.

#### Ten aanzien van klachtonderdeel c

Deskundigheid, onafhankelijkheid van anderen en kwaliteit dienen de dienstverlening van een NVM-makelaar te kenmerken. Een NVM-makelaar dient ervoor te waken dat er een onjuiste beeldvorming ontstaat over de aan zijn oordeel voorgelegde zaken en over zijn werkwijze en positie. De Raad is van oordeel dat beklaagde een onjuiste werkwijze aan de dag heeft gelegd ter zake de door hem gestelde gemaakte kosten in de periode maart tot en met september 2011 alsmede ter zake de inning van deze gestelde kosten. In het dossier ontbreekt een nota van de zijde van beklaagde alsmede een deugdelijke specificatie van de gestelde werkzaamheden. Die had beklaagde zonder meer dienen te verstrekken. Dit klachtonderdeel is gegrond.

#### Ten aanzien van klachtonderdeel d

Gelet op hetgeen de Raad bij klachtonderdeel c heeft overwogen, is de Raad van oordeel dat dit klachtonderdeel zelfstandige betekenis ontbeert. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ter zake de gevorderde proceskostenveroordeling overweegt de Raad dat overeenkomstig het bepaalde in artikel 33 van het Reglement Tuchtrechtspraak de kosten van de behandeling van de zaak ten laste van beklaagde worden gebracht. Die kosten dienen te worden betaald aan de NVM. Voor een kostenveroordeling ten behoeve van klager in verband met de kosten van diens gemachtigde is geen plaats.

## 7. **Beslissing**

De Raad verklaart de klachtonderdelen a en d ongegrond en de klachtonderdelen b en c gegrond en legt aan beklaagde de straf van berisping op. Voorts veroordeelt de Raad beklaagde in de kosten van deze procedure, welke omvatten de kosten van de leden van de Raad. De kosten van de procedure zijn door de Raad vastgesteld op een bedrag van € 2.684,00. De kosten dienen betaald te worden aan het hoofdbureau van de NVM.

Aldus gedaan te Rotterdam, op 20 maart 2012 door de Raad, samengesteld uit mr. A.F.L. Geerdes (voorzitter), J. Klarenbeek (makelaarslid) en mr. M. Boender-Radder (lid en secretaris).