

Belangenbehartiging opdrachtgever. Beheer. Terugbetaling waarborgsom.

Klager heeft in 2006 een pand in verhuurde staat gekocht. Beklaagde had in 1995 de huurovereenkomst opgesteld en voerde sinds die tijd het beheer voor de opvolgende eigenaren, laatstelijk voor klager. Nadat de huurder had opgezegd, vorderde de huurder bij klager de in 1995 door hem betaalde waarborgsom van fl. 6000,-- terug. Toen klager beklaagde verzocht tot betaling van de waarborgsom over te gaan, liet beklaagde weten dat hij dat niet kon doen omdat hij de borg aan de toenmalige eigenaar had doorbetaald. Klager verwijt beklaagde dat hij niet tot betaling is overgegaan en zich verschuilt achter zijn toenmalige werkgever.

De Raad concludeert dat beklaagde bij de aanvang van het beheer voor klager, de waarborgsom aan de orde had moeten stellen. Als beklaagde hier tijdig over was begonnen, had hierover klaarheid gebracht kunnen worden dan wel hadden zo mogelijk stappen richting de rechtsvoorganger(s) van klager gezet kunnen worden om hem als opvolgend verhuurder de beschikking over de waarborgsom te kunnen verschaffen. Nu beklaagde dit heeft nagelaten heeft hij niet de zorgvuldigheid betracht die van een goed makelaar mag worden verwacht.

Raad van Toezicht Makelaarsvereniging Amsterdam, afdeling van de Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen NVM

DE LOOP VAN DE PROCEDURE

De Raad heeft kennis genomen van een klacht d.d. 11 maart 2015 als ingediend bij de afdeling Consumentenvoorlichting van de Vereniging door de heer K., wonende te S., hierna ook te noemen: klager. Deze klacht is gericht tegen de heer X, makelaar, hierna ook te noemen: beklaagde, verbonden aan de makelaardij-onderneming Y, gevestigd te C. Beklaagde heeft op deze klacht geantwoord aan de Raad bij brief van 1 mei 2015. Vervolgens heeft klager gerepliceerd bij e-mail van 7 mei 2015, waarna beklaagde heeft gedupliceerd bij brief van 6 juli 2015.

Daarmee was de schriftelijke behandeling van de klacht gereed.

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 7 oktober 2015. Klager is daarbij in persoon verschenen, vergezeld door de heer F., voormalig (mede-)huurder van klager. Beklaagde is eveneens in persoon verschenen, vergezeld door zijn kantoorgenoot de heer Z.

Ter zitting is met klager besproken onder welke voorwaarden hij bereid zou zijn tot intrekking van de klacht over te gaan. Vervolgens is met partijen afgesproken dat indien klager niet binnen een termijn van vier weken na de mondelinge behandeling tot intrekking

overgaat, de Raad alsnog tot een beslissing op de klacht zal overgaan. Klager heeft zijn klacht niet binnen de gestelde termijn ingetrokken.

DE FEITEN

Klager is eigenaar van een bedrijfspand te Z., hierna te noemen het pand. De huurovereenkomst met de huurder van het pand is in 1995 door beklagde als beherend makelaar opgesteld. In artikel 14 van de huurovereenkomst is de betaling van een waarborgsom dan wel de verschaffing van een bankgarantie door de huurder aan de verhuurder bedongen:

“Huurder zal bij ondertekening van dit contract:

in handen van verhuurder stellen een waarborgsom groot fl 6.000,= (zegge ZESDUIZEND gulden -- cent) (...)”

De huurder heeft de waarborgsom aan beklagde betaald, hierna ook te noemen de borg.

Het pand is door de toenmalige eigenaar in 2003 verkocht, waarna de opvolgend eigenaar in 2006 het pand aan klager heeft verkocht, althans een aan hem gelieerde vennootschap. Bij deze transacties werd het pand overgedragen in verhuurde staat met dezelfde huurder.

Deze huurder heeft klager de huur opgezegd ten gevolge waarvan de huur is beëindigd. In dat verband heeft de huurder klager verzocht om terugbetaling van de waarborgsom. Hierop heeft klager beklagde verzocht tot betaling van de waarborgsom over te gaan. Vervolgens heeft beklagde laten weten hiertoe niet te kunnen overgaan daar hij toentertijd de borg aan de toenmalige eigenaar heeft doorbetaald.

DE KLACHT

Klager heeft als klacht naar voren gebracht dat beklagde ten onrechte niet tot betaling van de waarborgsom is overgegaan en dat hij zich verschuilt achter zijn toenmalige opdrachtgever.

Op grond hiervan heeft beklagde klachtwaardig gehandeld, zo meent klager.

VERWEER

Beklagde heeft verweer gevoerd. Bij de beoordeling van de klacht zal ook op het verweer worden ingegaan.

DE BEOORDELING

Klager heeft naar voren gebracht het pand in 2006 te hebben aangekocht in verhuurde staat. Bij de afname van het pand is door klager geen borg van de huurder verrekend met verkoper, althans daarvan vermeldt de nota van afrekening van de notaris niets, zo heeft klager aangevoerd. De reeds bestaande huurovereenkomst met de huurder is door klager als koper van het pand “overgenomen” en ook heeft klager ermee ingestemd dat het beheer van het pand door beklaagde werd voortgezet. Beklaagde was ook de beheerder van het pand bij de aanvang van de huur door de huurder, waarbij beklaagde dus als opdrachtnemer optrad voor de eigenaar van het pand die het in 2003 heeft verkocht aan de verkoper van klager. Toen de huurder klager de huur opzegde, hetgeen huurder vrij stond te doen, verzocht hij klager om terugbetaling van de borg. Maar toen klager hierop beklaagde aansprak, verwees die klager naar de toenmalige eigenaar, de “eerste” verhuurder derhalve. Punt is evenwel dat klager geen enkele band met die persoon heeft. Klager wil wel aannemen dat beklaagde toentertijd de borg heeft doorbetaald aan zijn toenmalige opdrachtgever, maar de huurder heeft de borg nu eenmaal aan beklaagde als beheerder betaald, en beklaagde is altijd de beheerder gebleven. Klager meent dat beklaagde zich niet kan verschuilen achter zijn vorige opdrachtgever en dat hij tot uitbetaling van de borg moet overgaan aan de ex-huurder dan wel het probleem anderszins moet oplossen. Nu beklaagde dit nalaat, handelt hij klachtwaardig, zo meent klager.

Beklaagde heeft als verweer naar voren gebracht dat de toenmalige eigenaar de waarborgsom van de huurder in twee porties doorbetaald heeft gekregen. De huurder had die bedragen aan beklaagde betaald waarna doorbetaling aan de opdrachtgever van beklaagde plaatsvond in het kader van de maandelijkse afrekeningen die beklaagde als beheerder van het pand op gezette tijden pleegt op te maken. Zowel bij de eigenaarswisseling van het pand in 2003 als die in 2006 heeft geen verrekening van de waarborgsommen plaatsgevonden tussen verkoper en koper. Alhoewel beklaagde toentertijd niet persoonlijk betrokken is geweest bij de afdracht van de waarborgsom, heeft beklaagde zich verplicht gevoeld om de administratie te onderzoeken van de toenmalige eigenaar en zich daarmee in verbinding te stellen. Die is evenwel hoogbejaard en het verzoek om een onderzoek in diens administratie te mogen verrichten is geweigerd. Beklaagde betreurt de situatie maar naar zijn mening dient klager de toenmalige eigenaar in rechte aan te spreken. Immers, de huurder was verplicht om de waarborgsommen aan de verhuurder te betalen en die heeft uiteindelijk ook deze ontvangen. Beklaagde kan dan ook geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt, zo meent hij.

De Raad overweegt als volgt.

In de eerste plaats stelt de Raad vast dat de betaling door de huurder van de waarborgsom is geschied op basis van de huurovereenkomst. Hieruit volgt dat de betaling daarvan aan de verhuurder en niet aan beklaagde behoorde te gebeuren. Het feit dat de betaling door de huurder aan beklaagde als beheerder van het pand is geschied, brengt daarin geen verandering. Niet bestreden is dat beklaagde na ontvangst van de waarborgsom tot doorbetaling aan zijn toenmalige opdrachtgever is overgegaan. Voor zover de klacht behelst dat klager een vordering op beklaagde heeft tot terugbetaling van de borg aan

klager en/of de ex-huurder is de Raad niet bevoegd een uitspraak te doen. Daartoe is uitsluitend de burgerlijke rechter bevoegd. Ditzelfde geldt voor de vraag in hoeverre klager en/of zijn ex-huurder een dergelijke vordering heeft op één van de rechtsvoorgangers van klager.

Vervolgens stelt de Raad vast dat evenzeer onbestreden door beklagde is gesteld dat hij niet als verkopend makelaar betrokken is geweest bij de twee eigenaarswisselingen van het pand. Op grond hiervan kan beklagde, zo meent de Raad, niet euvel worden geduid dat de door de huurder betaalde borg geen onderwerp van verrekening is geweest tussen de opvolgende eigenaren van het verhuurde pand.

Eén en ander neemt niet weg dat beklagde als beheerder van het pand heeft opgetreden gedurende de gehele periode dat dit verhuurd is geweest aan de betreffende huurder. Hieraan hebben opvolgende beheerovereenkomsten ten grondslag gelegen tussen de eigenaar als verhuurder van het pand, tevens opdrachtgever van beklagde als opdrachtnemer. Het komt erop neer dat beklagde driemaal een dergelijke opdracht heeft aanvaard, laatstelijk van klager. Dat betekent eveneens dat beklagde de opdracht daartoe van klager als opvolgend verhuurder heeft aanvaard waarbij door laatstgenoemde, gelet op het bepaalde in artikel 7:226 BW, de positie van zijn rechtsvoorganger werd overgenomen (“koop breekt geen huur”). Die positie kent als basis de huurovereenkomst die een waarborgsom vermeldt en die nota bene door beklagde ten behoeve van zijn eerste opdrachtgever in dezen is opgesteld.

De Raad overweegt dat in Regel 1 van de Erecode onder meer is bepaald dat de leden van de Vereniging zich bewust zijn van het belang van hun functie in het maatschappelijk verkeer en in de uitoefening daarvan streven naar kwaliteit in hun dienstverlening. Op grond hiervan, zo meent de Raad, had het op de weg gelegen van beklagde als beheerder van het pand het onderwerp van de waarborgsom aan de orde te stellen bij de aanvang van het beheer ten behoeve van klager. Immers, de betaling van de borg door de huurder bij de aanvang van de huur alsmede de terugbetaling daarvan aan het einde van de huur, pleegt onderdeel uit te maken van de gebruikelijke taken van beheer van de makelaar. Dit klemmt temeer nu een waarborgsom als een vorm van zekerheid voor de verhuurder geldt gedurende de looptijd van de huur, hetgeen het belang hiervan onderstreept.

Indien dit onderwerp tijdig door beklagde bij klager was aangesneden, had hierover klaarheid gebracht kunnen worden dan wel hadden zo mogelijk stappen richting de rechtsvoorganger(s) van klager gezet kunnen worden om hem als opvolgend verhuurder de beschikking over de waarborgsom te kunnen verschaffen. Beklagde heeft dat evenwel nagelaten waarmee hij niet de zorgvuldigheid heeft betracht die van een goed makelaar mag worden verwacht.

De klacht is derhalve **gegrond**.

DE BESLISSING

Nu de Raad hierboven bij de beoordeling van de klacht tot het oordeel is gekomen dat beklagde tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld, verklaart de Raad de klacht van klager inhoudende dat beklagde zich niet als goed makelaar heeft gedragen **gegrond**.

Ingevolge artikel 32 van het Reglement Tuchtrechtspraak N.V.M. kan de Raad een tuchtrechtelijke maatregel opleggen, indien een lid zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen of nalatigheden in strijd met de Statuten van de Vereniging en haar Erecode en/of handelingen of nalatigheden die het vertrouwen in de stand der makelaars ondermijnen en/of in strijd zijn met de eer en de stand van de makelaars. In dit geval ziet de Raad van een maatregel af. Hieraan legt de Raad ten grondslag dat beklagde geen tuchtrechtelijk relevant verleden heeft.

Tevens bepaalt de Raad dat beklagde, met inachtneming van artikel 33 van het Reglement Tuchtrechtspraak, binnen twee weken na het verstrijken van de beroepstermijn aan de Vereniging dient te voldoen **een bedrag van € 2.500,-** (zegge: vijftwintighonderd euro), zijnde de kosten gevallen op deze procedure.

Aldus gewezen door de Raad van Toezicht van de Makelaarsvereniging Amsterdam, afdeling van de Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen N.V.M., Mr J.P. Harseler, Mr W. van Otterloo, J.B. Boerman, T. Heijmeijer en Mr. R. Vos, op 7 oktober 2015.