

Faillissement van makelaarskantoor. Opdrachtgevers van de failliet benaderd terwijl de curator een doorstart tracht te bereiken.

De curator in het faillissement van een makelaarskantoor met aanverwante bedrijven tracht een doorstart te bewerkstelligen. Hij moet ervaren dat reeds de dag na het faillissement een collega-makelaar opdrachtgevers van de failliet schriftelijk benadert en zijn eigen kantoor daarbij aanbeveelt. De raad neemt het beklagde kwalijk dat hij uit de deconfiture van een collega voordeel heeft willen behalen door klanten van de failliet los te weken terwijl de curator trachtte het bedrijf waar mogelijk voort te zetten.

De Raad van Toezicht Groningen geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

Mr. R.P. VAN BOVEN in zijn hoedanigheid van curator in de faillissementen van

- **J Makelaardij Onroerend Goed B.V.;**
 - **J Woonhuismakelaars E B.V.;**
 - **J Woonhuismakelaars K B.V.;**
 - **J Hypotheken B.V.;**
 - **W B.V.;**
 - **W E B.V.**
- destijds gevestigd te E,**

klager,

tegen

de heer **H. F.**, makelaar o.g. te E,

voorheen lid van de Nederlandse Vereniging van Makelaars in onroerende goederen en vastgoeddeskundigen NVM, thans aangesloten NVM-makelaar,

beklaagde,

1. Verloop van de procedure

- 1.1. Bij brief van 4 maart 2013, gericht aan de Raad te Groningen, heeft klager een klacht tegen beklagde ingediend. Deze klacht is door de Raad voor intake aan de Afdeling Consumentenvoorlichting van de Vereniging toegezonden bij brief met bijlagen van 7 maart 2013. Het verschuldigde klachtgeld is op 21 maart 2013 door de Vereniging ontvangen, waarna de stukken door de Afdeling ter behandeling aan de Raad zijn toegezonden bij brief met bijlagen van 29 maart 2013
- 1.2. Tegen deze klacht heeft beklagde zich niet verweerd.
- 1.3. De mondelinge behandeling van deze klacht heeft plaatsgevonden op 7 mei 2013, waar klager

is verschenen. Verweerder is ondanks behoorlijke oproeping niet verschenen.

- 1.4. Door klager is een nadere mondelinge toelichting op deze klacht gegeven, waarbij hij zich bediend heeft van een aan de Raad overgelegde pleitnotitie. Door hem is op vragen van de Raad geantwoord.
- 1.5. Voordat hij klager in de gelegenheid stelde zijn standpunt met betrekking tot deze klacht nader toe te lichten, heeft de voorzitter opgemerkt dat de Raad slechts het tuchtrechtelijk handelen van beklagde beoordeeld en geen uitspraken doet over een eventuele civielrechtelijke aansprakelijkheid of te betalen schadevergoedingen. Een dergelijk oordeel is voorbehouden aan de burgerlijk rechter.

2. De feiten

- 2.1. Als enerzijds gesteld en anderzijds niet of niet behoorlijk gemotiveerd betwist alsmede op grond van de overgelegde bescheiden, voor zover niet betwist, staan tussen partijen de navolgende feiten vast.
- 2.2. Op 11 september 2012 is door de Rechtbank te Assen het faillissement uitgesproken van de “J Groep”, waartoe onder meer de navolgende vennootschappen behoorden:
 - J Makelaardij Onroerend Goed B.V.;
 - J Woonhuismakelaars E B.V.;
 - J Woonhuismakelaars K B.V.;
 - J Hypotheken B.V.;
 - W B.V.;
 - W E B.V.

In al deze faillissementen is klager aangesteld tot curator.

- 2.3. Door klager zijn (in zijn hoedanigheid van curator) pogingen in het werk gesteld de failliete bedrijven, althans een aantal daarvan, een doorstart te laten maken. Daartoe heeft hij de makelaarskantoren niet gesloten en het personeel geen ontslag aangezegd, maar heeft hij de makelaarswerkzaamheden op de gebruikelijke wijze laten continueren. Lopende opdrachten werden niet opgezegd, maar in portefeuille gehouden en de gebruikelijke werkzaamheden behorend bij een makelaarskantoor werden voortgezet, waaronder bezichtigingen, prijsonderhandelingen, etc.
- 2.4. Het was de bedoeling van klager om intussen met mogelijke gegadigden in onderhandeling te treden over een bieding op de activa van de failliete vennootschappen, waaronder de bedrijfsinventaris, de orderportefeuille (goodwill), etc. Daartoe werd door hem een bidbook samengesteld en stelde hij de gegadigden in de gelegenheid om - op vertrouwelijke wijze, zoals door hem aangegeven – kennis te nemen van de orderportefeuille en overige te verkopen activa.
- 2.5. Vrijwel onmiddellijk na zijn benoeming heeft klager er kennis van moeten nemen dat beklagde een brief rondstuurde met de volgende inhoud:

“Aan de eigenaren van dit pand,

L.S.,

*Inmiddels is bekend dat uw makelaar, **J Makelaars**, bankroet is. Dit is niet alleen voor hen een vervelende tijd, maar zeker ook voor u. Wij kunnen u verzekeren dat de aandacht enorm wordt weggenomen om de zaken correct voor u te regelen. Eventuele illusies kunnen wij u besparen. Dit grote faillissement is niet maar zo even afgewikkeld. Temeer dat de eigenaar het bijltje er bij neer heeft gelegd.*

F Makelaars is een bekende makelaar in E. Al meer dan 40 jaar. Uw potentiële kopers weten de weg naar ons gerenommeerde kantoor. Bij F staat het doel (verkoop/verhuur van de woning/bedrijfspan) van de klant centraal. Promotie van uw belangen, i.p.v. persoonlijke promotie.

U verkeert nu in een situatie dat u afscheid kunt nemen van uw huidige makelaarskantoor en diens, in deze tijd, veel te dure overeenkomst. En u kunt met een frisse start DIRECT doorgaan i.p.v. maandenlang muurvast zitten. Wij verlenen onze diensten tegen een zeer aantrekkelijk tarief van slechts 0,70% provisie.

Er is geen sprake van budgetten of overstapkosten. Op deze manier heeft deze vervelende bankroet van J voor u ook een positieve wending. U kunt hier veel geld mee uitsparen omdat u nu van uw dure contract af kunt. Ons kantoor vindt u aan de W-straat 35 te E, waar u van harte welkom bent.

Mocht u met de a.s. Open Huizen Dag zaterdag 29 september van de NVM mee willen doen, dan kunnen wij dat eenvoudig voor u klaarmaken. Wij rekenen hier in dit geval geen kosten voor.

Tevens houden wij op 27, 28 en 29 september Open Huizen Café. Dit is voor particulieren en bedrijven en zowel de eigenaren als de huurders. U kunt gratis professioneel advies krijgen van meer dan vijftien aanwezige bedrijven o.a. vanuit de bouw- en de financiële sector, alsook makelaars, notarissen en gemeentes. Zie Open Huizen Café op Facebook, Twitter en internet.

Stap nu over en profiteer van deze vervelende situatie door gebruik te maken van ons actietarief en voorkom dat uw dure contract door de curator wordt doorverkocht.

*Met vriendelijke groet,
F Makelaars E B.V.*

H. F.

- 2.6. Naar aanleiding van dit rondschrift, dat op 12 september 2012 (klaarblijkelijk) door beklagde is rondgestuurd c.q. bezorgd, schreef klager op 13 september 2012 aan beklagde dat hij het versturen van deze brief niet correct achtte en jegens hem onrechtmatig. Klager stelde dat beklagde op deze wijze een doorstart van de onderneming trachtte te frustreren en voordeel uit de uitgesproken faillissementen wilde behalen. Beklagde schaadde de bij de boedel betrokken belangen zeer ernstig. Klager wenste daarom (en hij sommeerde beklagde daartoe) uiterlijk vrijdag 14 september 2012 te 12.00 uur een schriftelijke opgave te verkrijgen van de adressen aan wie beklagde zijn brief had doen toekomen. Voorts wenste klager dat beklagde aan de door hem aangeschreven relaties een (nieuwe) brief zou toezenden met een correctie van eerder gedane opmerkingen en de mededeling:

“Door het toezenden van onze eerdere brief hebben wij niet correct en onrechtmatig gehandeld. Wij bieden u hiervoor onze excuses aan. Wij adviseren u om volgende week eerst de nadere berichten inzake de doorstart van J af te wachten.”

- 2.7. Beklaagde heeft aan deze sommatie niet voldaan, waarna mr. H.K. Naves, tegen hem op 12 oktober 2012 een klacht heeft ingediend namens klager, in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van “J Bedrijfsmakelaars B.V.”, destijds gevestigd te E. Tegen deze klacht is door beklagde een ongedateerd verweerschrift ingediend met bijlagen dat op 30 november 2012 door de secretaris is ontvangen. De klacht is mondeling door de Raad behandeld (onder nr. 12-10) op zijn zitting van 12 februari 2013, waar klager en verweerder zijn verschenen en hun standpunt hebben toegelicht. De klacht is vervolgens door de Raad ongegrond verklaard bij beslissing van 12 februari 2013, die aan partijen is toegezonden bij brief van 21 februari 2013. De redengeving voor deze beslissing luidde:

5.1. De Raad is van oordeel dat, nu de klacht uitdrukkelijk slechts is ingediend namens J Bedrijfsmakelaars B.V. (zoals uit de aanhef van de klachtbrief van 12 oktober 2012 en het verzoek tot doorzenden van de klacht aan de Raad van Toezicht van 25 oktober 2012 blijkt), de Raad niet aan de beoordeling toekomt of en in hoeverre deze klacht jegens de curator in zijn hoedanigheid van curator in de overige failliete vennootschappen van de voormalige J Groep, gegrond is.

5.2. Met betrekking tot de beoordeling van de klacht jegens J Bedrijfsmakelaars B.V. komt de Raad tot de slotsom dat deze klacht ongegrond is. Onweersproken is dat beklagde geen brieven heeft doen toekomen aan (voormalige) opdrachtgevers van deze vennootschap. In Realworks (onder BOG Uitwisseling) had beklagde kennis kunnen nemen van de objecten-/adressenlijst van de bedrijfspanden doch, zoals hij onweersproken stelt, heeft hij daarvan geen gebruik gemaakt. Hij had slechts belangstelling voor de woonobjecten.

5.3. Tenslotte neemt de Raad daarbij in overweging dat eveneens onweersproken is dat juist J Bedrijfsmakelaars B.V. al vóór het faillissement haar werkzaamheden grotendeels had beëindigd en dat de arbeidsovereenkomst met de toenmalige bedrijfsmakelaar was beëindigd.

5.4. Aan een beoordeling van de ingediende klachten ten aanzien van de overige vennootschappen van de J Groep komt de Raad, zoals gezegd, daarom niet toe. Weliswaar is de sommatiebrief van de curator namens de gezamenlijke vennootschappen verzonden, maar de klacht is dat niet en is beperkt tot J Bedrijfsmakelaars B.V.

- 2.8. De onderhavige klacht is door klager ingediend namens andere failliete vennootschappen van de J Groep dan de hierboven onder 2.7 genoemde vennootschap.

- 2.9. Nu door verweerder geen verweerschrift is ingediend en klager aan zijn nieuwe klacht het eerder (in de klachtzaak 12-10) door verweerder ingediende verweerschrift heeft gehecht, zal de Raad dit eerder door verweerder gevoerde verweer in zijn beoordeling betrekken en als ook geldend voor deze klacht beschouwen.

3. De klacht

- 3.1. Samengevat en zakelijk weergegeven houdt de klacht in dat beklagde anders heeft gehandeld dan een behoorlijk makelaar betaamt door:

- het onmiddellijk, na het uitspreken van het faillissement verzenden van de hiervoor onder 2.5 geciteerde brief aan de relaties van de J Groep;
- te weigeren de rectificatie te verzenden overeenkomstig de hem gezonden sommatie van de curator;
- te weigeren aan de curator een opgave te doen van de adressen aan wie hij zijn rondschriften had verzonden.

4. Het verweer

- 4.1. Beklaagde merkt samengevat tot zijn verweer (in de klachtzaak 12-10, welk verweer de Raad ook laat gelden voor de onderhavige klacht) het navolgende op.
- 4.2. Beklaagde stelt als verweer, zoals nader toegelicht bij de mondelinge behandeling op 12 februari van de klacht onder 12-10, dat hij, toen hij kennis had genomen van het faillissement van de J Groep, onmiddellijk in Realworks de objectenlijst heeft nagelopen van objecten die door J ten verkoop werden aangeboden. Bij de eigenaren van de woonhuizen heeft beklagde daarna zijn brief doen bezorgen. Hier is sprake van een wijze van vrije nieuwsgaring en een zakelijk activiteit die hem niet verweten kan worden.
- 4.3. Daarnaast was beklagde zelf een serieuze belangstellende voor de overname van het klantenbestand van de J Groep en wilde hij daarvoor wel € 166.150,- bieden en hij heeft daarover met de curator willen overleggen. De aanbieding die beklagde deed was indicatief en niet bindend en was twee dagen geldig. Voordat hij een definitieve bieding wilde doen, wilde beklagde de boeken inzien en de boedel bekijken. Toen beklagde door de curator werd uitgenodigd voor een nader gesprek paste het opgegeven tijdstip beklagde niet. De curator heeft verder geen onderhandelingen met beklagde geopend en heeft slechts € 27.750,- als opbrengst weten te realiseren
- 4.4. Beklaagde acht deze kwestie van principiële aard en meent te mogen handelen als hij heeft gedaan. Hem kan geen verwijt worden gemaakt en hij heeft tuchtrechtelijk niet anders gehandeld dan een behoorlijk makelaar betaamt.

5. De beoordeling van het geschil

- 5.5. De klacht richt zich tegen de heer H.F. te E, die aangesloten makelaar NVM is. De Raad van Toezicht Groningen is derhalve bevoegd om van deze klacht kennis te nemen.
- 5.6. De onderhavige klacht is door klager ingediend namens andere failliete vennootschappen van de J Groep dan hierboven onder 2.7 genoemd en de klacht is daarom ontvankelijk.
- 5.7. De klachtonderdelen lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.
- 5.8. Bij de beoordeling van de klacht gaat de Raad uit van het gegeven dat hij de Erecode ook van toepassing acht als een makelaarskantoor faillieert en een curator probeert in het belang van de crediteuren, de werkgelegenheid van de medewerkers en de opdrachtgevers van het gefailleerde kantoor een doorstart te realiseren en daarom de makelaarsactiviteiten voortzet.

- 5.9. Het optreden en de schriftelijke uitlatingen in de richting van de opdrachtgevers van de gefailleerde kantoren van beklaagde acht de Raad in deze niet collegiaal jegens de failliete collega, zijn medewerkers en de curator. Andere NVM-makelaars hebben - anders dan beklaagde - geen pogingen in het werk gesteld opdrachtgevers los te weken en hebben (voor zover zij belangstelling hadden) onderhandelingen gevoerd met de curator.
- 5.10. De opmerking van de curator dat met beklaagde geen verdere onderhandelingen zijn gevoerd omdat beklaagde geen tijd vrijmaakte voor verdere gesprekken en dat hij de voortgang traineerde, acht de Raad plausibel. De zinsnede in de brief van beklaagde dat hij kon voorkomen dat de curator ‘het dure contract’ zou doorverkopen wijst niet op een serieuze onderhandelingspositie. Daar komt bij dat het faillissement is uitgesproken op 11 september 2012 en dat beklaagde zijn brief al een dag later liet rondgaan.
- 5.11. De Raad is van oordeel dat beklaagde in deze anders heeft gehandeld dan een behoorlijk makelaar – lid van de Vereniging – betaamt.

De inhoud en de toonzetting van de wervingsbrief van beklaagde acht hij laakbaar:

- in nog lopende overeenkomsten wil beklaagde, gedurende een doorstart en de continuering door de curator van de makelaardij, interveniëren door een concurrerend tarief aan te bieden en relaties los te weken;
 - beklaagde is zich er bewust van dat het faillissement voor de medewerkers van de kantoren een “vervelende tijd“ is en dat de curator een doorstart tracht te realiseren, maar hij is niet collegiaal jegens die medewerkers en handelt in strijd met hun belangen voor een geldelijk eigen gewin;
- 5.12 De Raad acht de ingediende klacht gegrond en legt een straf op als na te melden. De Raad neemt daarbij in overweging dat beklaagde desbewust financieel voordeel heeft willen behalen uit een deconfiture van een collega, in welk faillissement de curator een doorstart trachtte te realiseren en dat hij relaties van het kantoor benaderde en trachtte los te weken gedurende de periode dat de makelaarsactiviteiten feitelijk door de curator werden voortgezet.

6. De beslissing

- 6.1. De Raad verklaart de ingediende klacht gegrond, zoals hiervoor overwogen.
- 6.2. De Raad legt aan beklaagde de straf op van een geldboete van € 10.000,- te betalen aan de Vereniging binnen 6 weken nadat deze beslissing onherroepelijk zal zijn geworden.
- 6.3. De Raad bepaalt dat daarvan een bedrag van € 5.000,- voorwaardelijk wordt opgelegd en niet door beklaagde verschuldigd zal zijn indien beklaagde zich niet binnen een proeftijd van twee jaren, te rekenen vanaf de dag dat deze uitspraak onherroepelijk zal zijn geworden, schuldig maakt aan een handelen of nalaten waardoor aan beklaagde opnieuw een tuchtrechtelijke sanctie wordt opgelegd.
- 6.4. De Raad bepaalt dat beklaagde de kosten vallende op de behandeling van deze klacht en door de Raad begroot op € 2.850,-, voor zijn rekening dient te nemen en te voldoen aan de Vereniging binnen 6 weken nadat deze beslissing onherroepelijk zal zijn geworden.

ALDUS gewezen te Groningen op 7 mei 2013 door mr. B. van den Bosch, voorzitter, P.J. de Jong, makelaarslid, en de secretaris mr. G.J. Niezink.

Getekend door de voorzitter en de secretaris op 29 mei 2013.