

## **Koopakte beweerdelijk anders dan afgesproken. Onduidelijkheid over positie van de makelaar.**

*Klaagster bezit enige winkelpanden in een winkelcentrum dat gesloopt en herontwikkeld wordt. Klaagster onderhandelt over inruil van haar winkels middels haar vader met de makelaar die bij de herontwikkeling betrokken is. De makelaar had in het verleden geregeld contact met de vader van klaagster over vastgoedzaken.*

*De klacht van klaagster dat in de koopovereenkomst andere bedragen staan dan is afgesproken is ongegrond. Klaagster heeft in een later stadium een groter vloeroppervlak in de nieuwbouw gewenst en dat heeft gevolgen voor de koopsom.*

*De raad is van oordeel dat de makelaar onduidelijkheid heeft laten bestaan over de vraag voor wie hij nu optrad. Tussen hem en de vader van klaagster bestond een vertrouwelijke zakelijke relatie. Juist daarom had de makelaar klaagster er uitdrukkelijk op dienen te wijzen dat zij er verstandig aan zou doen om een eigen makelaar in te schakelen. Inzoverre is de klacht gegrond.*

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

mevrouw **M.H. S.** wonende te E, klaagster,

tegen

de heer **H. A.**, 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 d.d. 2 juli 2013 gericht aan de afdeling Consumentenvoorlichting van de Vereniging heeft mr. P. van Rossum, advocaat te E, een klacht ingediend tegen beklaagde. Het verschuldigde klachtgeld is op 19 november 2013 door de Vereniging ontvangen en vervolgens zijn de stukken bij brief met bijlagen van 25 november 2013 door de Afdeling in handen gesteld van de Raad ter behandeling.
- 1.2. Tegen deze klacht heeft beklaagde zich verweerd bij verweerschrift d.d. 11 december 2013 met bijlagen.
- 1.3. Bij brief van 4 februari 2014 heeft mr. Van Rossum de Raad nog een 17-tal producties doen toekomen.
- 1.4. Bij brief van 6 februari 2014 (abusievelijk gedateerd 6 januari 2014) heeft beklaagde op deze producties gereageerd.
- 1.5. De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaats gevonden op 11 februari 2014, waar klaagster is verschenen, vergezeld door haar advocaat en haar vader de heer H.H.S. Voorts is

beklaagde verschenen.

- 1.6. Voorafgaande aan de mondelinge behandeling heeft de voorzitter aan partijen meegedeeld dat de Raad slechts het tuchtrechtelijk aspect van het handelen van beklagde beoordeelt en geen oordeel geeft over civielrechtelijke aansprakelijkheid of een te betalen schadevergoeding. Door c.q. namens partijen is vervolgens een mondelinge toelichting op de klacht gegeven en is op vragen van de Raad geantwoord. Door klaagster is een kopie van een notitie overhandigd die zou zijn opgemaakt ter gelegenheid van een bespreking met beklagde in november 2009.

## 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. Beklaagde is betrokken geweest bij de herontwikkeling (sloop en nieuwbouw) van een winkelcentrum in een wijk te E. Klaagster bezat aldaar enkele winkelunits en voor het overige was het centrum in fasen in eigendom verworven door C B.V.. Het nieuwbouwproject werd door C ontwikkeld en tussen deze vennootschap en klaagster zijn middels beklagde onderhandelingen gevoerd tot “inruil” van haar winkelunits tegen units in het nieuwbouwcomplex. In die onderhandelingen werd klaagster bijgestaan door haar vader.

Partijen spreken elkaar tegen over de positie van beklagde: klaagster meende dat beklagde haar belangen vertegenwoordigde, beklagde zelf stelt dat hij optrad namens C.

- 2.3. Beklaagde heeft omstreeks 2000 contact gekregen met S sr. Hij werkte in de tijd nog bij Makelaardij F te E. Toen beklagde zich van dit kantoor losmaakte en als zelfstandig makelaar ging werken heeft hij wel bemiddeld bij de totstandkoming van huurovereenkomsten tussen S sr. en verschillende huurders. S sr. en beklagde kregen onenigheid over de voor deze werkzaamheden verschuldigde courtage. S sr. meende dat hij die courtage niet behoefde te voldoen omdat hij werkzaamheden in natura verrichtte voor beklagde, zoals tuinonderhoud, het plaatsen van borden en ontruiming. Beklaagde declareerde S sr. in verband daarmee de helft van de gebruikelijke courtagekosten.
- 2.4. Rond 2005 kreeg beklagde opdracht van U B.V. (de moedermaatschappij van C B.V.) tot aankoop van de diverse winkelunits in het winkelcentrum E. De bedoeling was sloop en nieuwbouw. Beklaagde kocht diverse units aan en zond daarvoor de courtagenota's naar U. Beklaagde had daarbij contact met S sr. over de aankoop van de winkelunits van klaagster; met klaagster zelf heeft beklagde geen onderhandelingen gevoerd. Zij werd vertegenwoordigd door sr. en later ook haar partner. Sr. is naar het oordeel van beklagde een professioneel belegger wiens inkomsten komen uit de handel in en de verhuur van vastgoed.

In mei 2006 kwam een koopovereenkomst tot stand tussen klaagster en C met betrekking tot de aankoop van haar winkelunit.

- 2.5. Op grond van het feit dat C de bouwplannen veranderde diende de koopakte te worden

aangepast en daarover heeft beklagde opnieuw met S sr. ten behoeve van klaagster onderhandeld. Deze nieuwe overeenkomst werd door klaagster ondertekend op 18 januari 2010 en bevatte onder meer de navolgende elementen:

- de aankoop door klaagster van een appartementsrecht ter grootte van 687 m<sup>2</sup> BVO(winkelunits);
- een koopsom van € 725.000,- exclusief BTW;
- bij tekortschieten van één der partijen een terstond opeisbare boete van € 100.000, onverminderd recht op aanvullende schadevergoeding met daarnaast een opeisbare boete van 1% van de koopprijs per dag.

2.6. Klaagster heeft naar aanleiding van deze koopovereenkomst geen passende financiering kunnen verkrijgen en C maakt vanaf 8 november 2012 aanspraak op nakoming en betaling van de koopsom alsmede een boete van € 7.250,- per dag. In verband daarmee was op het moment van het indienen van de klacht de totale boete al opgelopen tot meer dan € 1.500.000,-.

### 3. De klacht

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

- in de koopovereenkomst andere afspraken heeft vermeld dan feitelijk overeengekomen met S sr;
- opgetreden is als makelaar van C terwijl klaagster ervan uitging dat beklagde als haar makelaar optrad, althans verwijt dat hij twee petten op had;
- onvoldoende de belangen van klaagster heeft behartigd bij het opstellen van de (tweede) koopovereenkomst..

### 4. Het verweer

4.1. Samengevat voert beklagde tot zijn verweer het navolgende aan:

4.2. Beklagde ontkent dat hij als makelaar ten behoeve van klaagster of haar vader heeft opgetreden. De werkzaamheden die beklagde ten behoeve van C heeft verricht vanaf 2004 zijn alle aan C gedeclareerd.

4.3. Na het sluiten van de eerste koopovereenkomst heeft beklagde op verzoek van de moederverenootschap van C werkzaamheden verricht tot aanpassing van de gesloten overeenkomst. Daartoe heeft beklagde onderhandelingen gevoerd met de heer S sr. waarbij meer dan duidelijk moet zijn geweest dat beklagde namens C optrad.

4.4. In die onderhandelingen is gesproken over een groter aan te kopen vloeroppervlak omdat S sr. niet alleen de aanvankelijk gekochte drie winkelunits wilde verwerven maar ook de hoekunits. In verband daarmee diende in de koopovereenkomst zowel de grootte van het gekochte als de koopsom te worden aangepast. Dat leidde tot een vermelding van 687 m<sup>2</sup> BVO en een koopsom

van € 725.000,- exclusief BTW.

Deze aangepaste koopovereenkomst is door beklagde samen met S sr. en de partner van klaagster in december 2009 doorgenomen, waarna in januari 2010 beklagde nog een aantal vragen en opmerkingen heeft beantwoord.

Vervolgens heeft klaagster op 18 januari 2010 de koopovereenkomst ondertekend.

- 4.5. De ongebruikelijke vermelding van een boetesom van 1% per dag kwam uit de koker van S sr. Deze wilde waarborgen dat C de overeenkomst zou nakomen omdat immers de (oude) winkelunits zouden worden geleverd (en direct gesloopt) en vervolgens nog een tweetal jaren moest worden gewacht op de nieuwbouw. Beklagde heeft vervolgens aldus de boetesom opgenomen in de overeenkomst.
- 4.6. In het kader van de onderhandelingen heeft beklagde op verzoek van S sr. bemiddeld bij de totstandkoming van een mogelijke verhuur van (een deel van) de winkelunits. Er was interesse vanuit een zorgorganisatie. Tot een huurovereenkomst met deze zorgorganisatie is het echter niet gekomen omdat de partner van klaagster de onderhandelingen van beklagde overnam en geen overeenkomst wist te bewerkstelligen.. Enkele jaren later heeft S sr. beklagde opnieuw gevraagd de onderhandelingen met de zorgorganisatie te voeren, doch dat heeft tot niets geleid omdat inmiddels elders in een onderkomen was voorzien en de gevraagde huurprijs te hoog werd geacht.
- 4.7. In oktober 2012 werden door C de winkelunits opgeleverd en diende klaagster het geheel af te nemen. Klaagster beschikte echter niet over een huurder en mede daardoor over onvoldoende financiële middelen om de koopsom te voldoen.

Ten behoeve van de aankoop en verhuur van de winkelunits heeft beklagde voor S sr. en klaagster diverse rendementsberekeningen gemaakt en daarvoor heeft hij op 28 maart 2012 een nota gestuurd van € 11.900,- inclusief BTW “inzake verkoop nieuw te bouwen winkelunits te winkelcentrum E”. Deze courtagenota is niet betaald en er staat volgens beklagde een fout in vermeld: er dient te staan “inzake de verhuur.. etc”.

## 5. De beoordeling van het geschil

- 5.1. De klacht richt zich tegen de makelaar A te E die aangesloten makelaar NVM is. De Raad van Toezicht Groningen is derhalve bevoegd om van deze klacht kennis te nemen.
- 5.2. Voor zover klaagster erover klaagt dat in de koopovereenkomst onjuiste bedragen zijn opgenomen met betrekking tot de koopsom en de verschuldigde BTW is de Raad van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond is. Onweersproken is dat tussen de vader van klaagster en beklagde onderhandelingen zijn gevoerd over de verwerving van een groter vloeroppervlakte dan aanvankelijk overeengekomen. Met een groter vloeroppervlak correspondeert een hogere koopsom. Niet gesteld of gebleken is dat de verkooptster bereid was om een groter vloeroppervlakte aan klaagster te verkopen voor dezelfde prijs als waarvoor zij in eerste instantie (een kleiner vloeroppervlakte) had gekocht. De Raad acht deze gang van zaken ook hoogst onwaarschijnlijk.
- 5.3. Voor zover erover wordt geklaagd dat over de koopsom BTW in rekening is gebracht en de

koopsom niet “inclusief” BTW was is de Raad van oordeel dat ook dit klachtonderdeel ongegrond is.

Het betrof hier een zakelijke transactie, waarin het gebruikelijk is dat over de koopsom BTW in rekening wordt gebracht. Daarnaast staat het aspect van de verschuldigdheid van BTW zeer uitdrukkelijk en met zoveel woorden omschreven in de door klaagster getekende koopakte. Ook dit klachtonderdeel acht de Raad ongegrond.

- 5.4. Met betrekking tot het aspect dat er een boetesom is verschuldigd van 1% per dag over de koopsom bij het in gebreke blijven van één der partijen staan partijen diametraal tegenover elkaar. Volgens beklagde is dit uitdrukkelijk overeengekomen met S sr., terwijl klaagster stelt dat hier sprake is van een verschrijving en dat hier had moeten te staan 1 %.

De Raad kan niet uitmaken welke versie de juiste is. Nu echter de koopovereenkomst in december 2010 en januari 2011 met elkaar is besproken en klaagster vervolgens de koopovereenkomst heeft getekend is de Raad van oordeel dat ook dit klachtonderdeel ongegrond moet worden geacht. De vader van klaagster handelt professioneel in onroerend goed en het is hem en klaagster aan te rekenen dat – klaarblijkelijk - de koopovereenkomst onvoldoende is bestudeerd en becommentarieerd. Niet gesteld is dat dit percentage niet stond in het besproken concept en daarna is gewijzigd.

- 5.5. Voor zover klaagster beklagde verwijt dat hij zijn positie onvoldoende duidelijk heeft gemaakt en twee heren heeft gediend is de Raad van oordeel dat dit klachtonderdeel door hem wel gegrond wordt geacht.

Vast staat dat beklagde in het verleden diverse werkzaamheden heeft verricht voor S sr. en dat er tussen hen een vertrouwensrelatie was ontstaan.

Daarnaast heeft beklagde van S sr. een opdracht aanvaard - en later teruggegeven - tot bemiddeling bij de verhuur van de te bouwen winkelunits. Voor zijn werkzaamheden heeft beklagde voorts een declaratie gestuurd die niet is betaald.

Beklagde had naar het oordeel van de Raad zo niet mogen handelen en had over zijn positie meer duidelijkheid dienen te verschaffen. Met name had beklagde klaagster er uitdrukkelijk op dienen te wijzen dat zij zich beter kon wenden tot een eigen makelaar om de aankoop te begeleiden en dat hij alleen de belangen van C diende.

Nu dit niet is geschied en beklagde op basis van de bestaande vertrouwensrelatie met klaagster en haar vader heeft onderhandeld is de Raad van oordeel dat beklagde hier anders heeft gehandeld dan een behoorlijk makelaar betaamt.

- 5.6. De Raad doet daarom uitspraak als na te melden.

## 6. De beslissing

- 6.1. De Raad verklaart het tweede klachtonderdeel gegrond.
- 6.2. De Raad verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond.

- 6.3. De Raad legt aan beklaagde de straf op van berisping.
- 6.4. De Raad bepaalt dat beklaagde de kosten vallende op de behandeling van deze klacht voor zijn rekening dient te nemen tot een bedrag van € 2.850,-, te betalen aan de Vereniging binnen zes weken nadat deze beslissing onaantastbaar zal zijn geworden.

ALDUS gewezen te Groningen op 11 februari 2014 door mr. B. van den Bosch, voorzitter, C.A. Voogd, lid, en de secretaris mr. G.J. Niezink.

Getekend door de voorzitter en de secretaris op 24 maart 2014.

mr. B. van den Bosch,  
voorzitter

mr. G.J. Niezink,  
secretaris