



19-32 RvT Oost

Beslissing van 5 april 2019

RAAD VAN TOEZICHT OOST VAN DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS NVM

**Onderhandelingsproblematiek – tijdens contacten met makelaar pand aan derde verkocht.
Uitvoering overwegingen gewijld aan jurisprudentie.**

Klager doet een bod op een woning die beklagde in portefeuille heeft. Zijn bod wordt afgewezen maar de contacten tussen klager en makelaar blijven bestaan omdat klager zich nader gaat informeren. Als klager wederom een bod doet met voorbehoud van financiering en een transportdatum en beklagde dit aan zijn opdrachtgever meedeelt, reageert deze dat hij rechtstreeks contact heeft gehad met een andere gegadigde die weliswaar een lager bod deed maar geen financieringsvoorbehoud nodig had en ook eerder wilde transporteren. Verkoper accepteerde dat bod. Klager meent dat de makelaar onjuist optrad door o.a. met meer kandidaten tegelijk te onderhandelen. De makelaar heeft niet gewaakt voor onjuiste beeldvorming.

De Raad haalt uitvoerig de jurisprudentie op het gebied van koop en verkoop aan. Het college constateert dat de makelaar niets te verwijten valt. Het contact tussen zijn cliënt en de andere gegadigde is geheel buiten hem om gegaan.

Inzake de klacht van

de heer A. B., wonende te N
klager,

tegen

de heer E. T., kantoorhoudende te N
beklaagde,
gemachtigde: mr. A.A.M. Zeeman

In deze beslissing zal klager 'B' en zal beklaagde 'T' worden genoemd. De Raad van Toezicht Oost van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM zal 'de Raad' worden genoemd.

1. Het verloop van de klachtprocedure

Het verloop van de klachtprocedure blijkt uit:

- de klacht van 30 augustus 2018 (met bijlagen);
- het verweer van 3 december 2018 (met bijlagen);
- de pleitnota van B (met bijlagen);
- de pleitnota zijdens T.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 5 februari 2019.

Verschenen zijn: de heer A. B., vergezeld van zijn partner mevrouw A.C.W. van der H en de heer M.M. B, alsmede de heer E. T, bijgestaan door mevrouw mr. A.A.M. Zeeman.

2. De feiten

2.1 T is opgetreden als verkopend makelaar van de onroerende zaak, staande en gelegen aan de D-weg 22 te N (hierna: "de woning").

2.2 Op 1 mei 2018 heeft B in het bijzijn van T de woning bezichtigd.

2.3 Op 3 mei 2018 heeft B per e-mail een bod van € 315.000,00 gedaan op de woning, kosten koper en onder voorbehoud van financiering. De verkoper heeft op diezelfde dag het bod van B afgewezen.

2.4 B heeft op 14 mei 2018 het volgende aan T per Whatsappbericht meegedeeld:

"Ik heb inmiddels iedereen aan het werk gezet en we zijn druk bezig met de cijfers. Gelieve daar rekening mee te houden. Zoals besproken laat ik je deze week weten of we over kunnen gaan tot het tekenen van de koopovereenkomst voor de D-weg."

2.5 T heeft daarop diezelfde dag per Whatsappbericht gereageerd met de mededeling:

"Dank voor de update. Laten we elkaar op de hoogte houden."

2.6 Op 16 mei 2018 heeft B, wederom per Whatsappbericht, het volgende bericht verstuurd:

“Vandaag alles ingediend bij de hypotheekadviseur. Deze week anders begin volgende week zal ik meer duidelijkheid hebben.”

2.7 Op vrijdag 18 mei 2018 heeft B T gebeld met de mededeling dat hij de financiering had geregeld en dat hij de woning kon kopen voor € 315.000,00. T heeft B verzocht om een en ander per e-mail te bevestigen, zodat hij dit bod aan de verkoper kon voorleggen.

2.8 Bij e-mail van 18 mei 2018, 16.34 uur heeft B aan T onder meer het volgende meegedeeld:

“Zoals zojuist besproken wil ik het huis samen met mijn vriendin kopen voor € 315.000,- k.k. Onder voorbehoud van financiering. Financieringsvoorbehoud 6 weken en overdracht 01 augustus a.s. Aangezien mijn vriendin de woning nog niet van binnen heeft gezien wil ik je vragen of dat volgende week vrijdag aan het einde van middag eventueel zou kunnen?

Ik mail je nu met mijn zakelijke mail maar dit gaat dus om een particuliere privé aankoop.

[.....]”

2.9 T heeft het door B gedane bod overgebracht aan de verkoper. De verkoper heeft T meegedeeld dat hij rechtstreeks door een bekende was benaderd die ook interesse had in de woning. Deze wilde de woning kopen voor een koopsom van € 310.000,00, maar zonder voorbehoud van financiering en met 1 juli 2018 als datum van overdracht. De verkoper heeft het bod van die derde gegadigde geaccepteerd.

2.10 Op 19 mei 2018 heeft T dit telefonisch aan B meegedeeld.

3. De klacht en het verweer

3.1 De klacht houdt - samengevat en zakelijk weergegeven - het volgende in:

- T heeft in zijn communicatie niet gewaakt tegen onjuiste beeldvorming (onderdeel 1);

- T beschikt niet over voldoende kennis, nu hij heeft ontkend dat een voorovereenkomst is gesloten (onderdeel 2);
- T heeft met meer dan één kandidaat onderhandelingen gevoerd en heeft dit niet kenbaar gemaakt aan klager (onderdeel 3).

3.2 T voert - samengevat en zakelijk weergegeven - het volgende verweer. Het was aanvankelijk niet duidelijk of B de woning zakelijk of privé zou kopen. Er was veel interesse in deze woning. Het op 3 mei 2018 door B uitgebrachte bod is door de verkoper afgewezen. Na 3 mei 2018 heeft T telefonisch contact gehad met B, mogelijk op 9 mei 2018. In dat gesprek heeft T aan B meegedeeld dat er nog geen nieuwe koper was en dat er nog geen nieuwe biedingen waren gedaan. B is daarbij uitgenodigd om een nieuw bod uit te brengen. T heeft nimmer aan B meegedeeld dat er een overeenkomst tot stand is gekomen tussen zijn opdrachtgever en B. De verkoper is buiten T om door een andere gegadigde benaderd. T is met niet meer dan één kandidaat in onderhandeling getreden. Er is geen (voor)overeenkomst tot stand gekomen tussen de verkoper en B. Het door B op 18 mei 2018 gedane bod is door de verkoper niet geaccepteerd. De e-mail van 19 mei 2018, die als bijlage bij de klacht was gevoegd, heeft T nooit ontvangen. T ontkent de regels 1, 4 en 5 van de Erecode NVM te hebben overtreden.

3.3 Op de stellingen van klager en beklaagde, voor zover van belang, zal onder de beoordeling van de klacht worden ingegaan.

4. De beoordeling van de klacht

4.1 De Raad zal elk onderdeel van de klacht afzonderlijk bespreken.

4.2 Regel 1 van de NVM Erecode houdt onder meer het volgende in. De NVM-makelaar dient zijn functie naar eer en geweten en betrouwbaar, deskundig en onafhankelijk uit te oefenen en te streven naar de kwaliteit in zijn dienstverlening. In zijn communicatie dient de NVM-makelaar te waken voor onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten.

4.3 Regel 4 van de NVM Erecode houdt onder meer het volgende in. Als een NVM-lid in onderhandeling met meer dan één kandidaat voor een bepaald object raakt, dient hij dit aan de betrokkenen kenbaar te maken.

- 4.4 Regel 5 van de NVM Erecode houdt onder meer het volgende in. Een NVM-lid beschikt over voldoende kennis van de aangelegenheden waarmee hij zich bezighoudt.
- 4.5 De Raad dient te beoordelen of T de voormelde regels van de NVM Erecode heeft overtreden en daardoor tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld. De Raad zal de onderdelen 1 en 2 van de klacht met betrekking tot overtreding van regels 1 en 5 van de NVM Erecode gezamenlijk behandelen.

Onderdeel 1 en onderdeel 2

- 4.6 Het is de Raad uit de stukken en hetgeen door partijen ter zitting naar voren is gebracht gebleken, dat zowel B als verkoper niet in de uitoefening van hun beroep hebben gehandeld. B en zijn partner hebben verklaard dat zij van plan waren om de woning privé te gaan bewonen. Uit de door B overgelegde uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 17 juni 2015 blijkt dat de verkoper zijn privévermogen onder meer heeft belegd in vastgoed. De verkoper is van beroep tandarts. Anders dan B veronderstelt, maakt het feit dat de verkoper in vastgoed belegt, hem niet althans niet zonder meer, tot een professionele verkoper.
- 4.7 Artikel 7:2 lid 1 BW bepaalt dat een overeenkomst met betrekking tot de verkoop van het tot woning bestemd onroerend goed, die met een consument-koper wordt aangegaan, schriftelijk dient te worden aangegaan. Dit betekent onder meer dat een consument-koper niet aan een mondelinge koopovereenkomst is gebonden zolang de mondelinge koopovereenkomst niet schriftelijk is vastgelegd en ondertekend. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 9 december 2011 (ECLI:NL:HR2011:BU7412) beslist dat met betrekking tot een overeenkomst voor de verkoop van een woonhuis tussen een particuliere koper en een particuliere verkoper ook de particuliere verkoper zich op het schriftelijkheidsvereiste van artikel 7:2 lid 1 BW mag beroepen. Dit betekent volgens de Hoge Raad dat de particuliere verkoper door de particuliere koper niet tot nakoming van een mondelinge koopovereenkomst kan worden verplicht en dat ook geen ruimte is voor de vordering tot schadevergoeding. De Hoge Raad heeft hieraan nog toegevoegd dat het onder bijzondere omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat bij de verkoop van een woonhuis tussen particulieren de verkoper of de koper een beroep doet op het ontbreken van het schriftelijkheidsvereiste. Die omstandigheden zijn volgens de Hoge Raad in ieder geval niet:
- dat de verkoper een hoger bod ontvangt van een derde;
 - dat de koper de voorkeur geeft aan een ander woonhuis.

Niet is aan de Raad gebleken dat dergelijke omstandigheden in dit geval aanwezig zijn.

- 4.8 De Centrale Raad van Toezicht heeft in de beslissing van 26 februari 2015 (CR15-25-35) onder meer geoordeeld dat ook in het geval een NVM-makelaar optreedt voor een particuliere verkoper met betrekking tot een woonhuis de NVM-makelaar die particuliere opdrachtgever onder meer heeft te informeren over de bij de NVM geldende regels met betrekking tot onderhandelingen en biedingen en dat de NVM-makelaar gehouden is aan die regels uitvoering te geven.
- 4.9 Niet gebleken is dat T aan B onjuiste mededelingen heeft gedaan of hem onjuist heeft voorgelicht. Het is aan de verkoper om te beslissen met wie hij een koopovereenkomst wil aangaan. Vaststaat dat tussen B en de verkoper geen schriftelijke koopovereenkomst is gesloten. Blijkbaar heeft de verkoper de voorkeur gegeven aan een andere gegadigde tegen een lagere koopsom, maar zonder ontbindende voorwaarden en met een eerdere overdrachtsdatum. Dit is op grond van de huidige jurisprudentie van zowel de Hoge Raad als de Centrale Raad van Toezicht geoorloofd. De onderdelen 1 en 2 van de klacht zijn ongegrond.

Onderdeel 3

- 4.10 T heeft gesteld dat de verkoper rechtstreeks contact heeft gehad met een derde gegadigde en dat de verkoper het door deze gegadigde gedane bod heeft geaccepteerd. Niet is komen vast te staan dat T dan wel de verkoper met B in onderhandeling is getreden over de koopprijs van de woning en de voorwaarden waaronder de koopovereenkomst tot stand zou komen. De Raad is van oordeel dat T niet met meer dan één kandidaat in onderhandeling is getreden. T heeft kort nadat de verkoper hem had meegedeeld dat hij het bod van de derde gegadigde had geaccepteerd, B hierover geïnformeerd. T heeft naar het oordeel van de Raad voldaan aan zijn informatieplicht. Onderdeel 3 van de klacht is ongegrond.

5. De beslissing

De Raad:

verklaart de onderdelen 1, 2 en 3 van de klacht ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. O. Nijhuis, voorzitter, mr. M.A.A. Gockel-Gieskes, lid-secretaris, en drs J. Berger, lid, op

mr. M.A.A. Gockel-Gieskes
lid-secretaris

mr. O. Nijhuis
voorzitter