

19-90 RvT Oost

RAAD VAN TOEZICHT OOST VAN DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS NVM

Gebreken aan het gekochte. Houtrot en asbest. Tekort schieten in communicatie door aankoopmakelaar.

Klaagster koopt via bemiddeling van een makelaar die ook haar woning verkocht, een ander huis. In de koopakte is o.a. een ouderdomsclausule opgenomen. Na de eigendomsoverdracht ontdekt klaagster diverse gebreken aan het huis, o.a. houtrot en meer asbest dan mocht worden verwacht. Klaagster zegt dat haar makelaar haar zei dat een bouwtechnische keuring niet nodig was hetgeen de makelaar ontkent. Hij stelt dat klaagster geen keuring wilde – zij moest snel beslissen. Waar de makelaar stelt dat het niet vaak voorkomt dat een cliënt het advies om een bouwtechnische keuring te laten verrichten, naast zich neerlegt, had het op de weg van de makelaar gelegen zijn advies vast te leggen en de cliënt duidelijk op de risico's van geen keuring te wijzen. Hierin is de makelaar te kort geschoten.

Beslissing van 9 december 2019

Inzake de klacht

Mevrouw A. M., wonende te O,
klaagster,
gemachtigde: mr. S. Harpman

tegen

S Makelaardij B.V., gevestigd te Z,
beklaagde,
gemachtigde: mr. M. Boender-Lamers

In deze beslissing zal klaagster 'M' en zal beklaagde 'S Makelaardij' 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 15 april 2019 met 16 bijlagen
- het verweer van 21 juni 2019.

Bij e-mail van 25 oktober 2019 heeft mr. M. Boender-Lamers meegedeeld dat zij S Makelaardij als gemachtigde zal bijstaan. Tevens heeft zij een e-mail d.d. 25 oktober 2019 van de heer T. K. (hierna: 'K') toegezonden.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 28 oktober 2019. Verschenen zijn: M, vergezeld door de heer mr. S. Harpman, de heer R. S. (hierna te noemen: 'S'), de heer R. D. (hierna te noemen: 'D') namens S Makelaardij, de heer M.H. de Leng namens de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van S Makelaardij, vergezeld door mr. M. Boender-Lamers.

Ter zitting heeft M verklaard geen bezwaar te hebben tegen toevoeging aan de gedingstukken van de e-mail van K en van een kopie van de koopovereenkomst met betrekking tot de verkoop van de woning van M, waarna deze stukken aan het geding zijn toegevoegd.

1. De feiten

2.1 D, werkzaam bij S Makelaardij, heeft M als verkoopmakelaar bijgestaan bij de verkoop van haar woning in H. De koopovereenkomst met betrekking tot de verkoop van die woning is opgesteld door D en ondertekend door M op 31 januari 2018 en door de kopers op 2 februari 2018. In deze koopovereenkomst zijn onder meer de navolgende bijzondere bepalingen opgenomen:

“artikel 6 Staat van de onroerende zaak/gebruik
(...)

6.4.3.1 Asbest mogelijk

In de onroerende zaak kunnen asbesthoudende stoffen/materialen aanwezig zijn. In het geval dat deze worden verwijderd, dienen door koper die maatregelen en voorzieningen te worden getroffen die de wetgeving voorschrijft. Koper verklaart met deze wetgeving bekend te zijn en vrijwaart verkoper voor alle aanspraken die uit de aanwezigheid in/of de verwijdering van asbest uit de desbetreffende onroerende zaak kan voortvloeien.”

(...)

artikel 21 Ouderdomsclausule

Koper verklaart ermee bekend te zijn, dat het verkochte object en mogelijk eventuele bijgebouwen, meer dan 45 jaar oud is, wat betekent dat de eisen die aan de bouwkwaliteit gesteld mogen worden, aanzienlijk lager liggen dan bij nieuwe woningen. Tenzij de verkoper de kwaliteit hiervan gegarandeerd heeft, staat hij niet in voor o.a. de funderingen, de kwaliteit van de vloeren, het dak, de leidingen voor elektriciteit, water en gas, de algehele CV-installatie, de riolering en de aanwezigheid van enig ongedierte c.q. schimmels, zoals bijvoorbeeld houtworm, boktor, zwam etc.) en de eventuele aanwezigheid van doorslaand en/of optrekkend vocht. Bouwkundige kwaliteitsgebreken worden geacht niet belemmerend te werken op het in artikel 6.3 van de koopovereenkomst omschreven woongebruik. Om dit risico te beperken, heeft verkoper, koper in de gelegenheid gesteld op een bouwkundige keuring te laten uitvoeren.

(...).”

2.2 M heeft op 12 januari 2018 een opdracht tot dienstverlening bij aankoopbegeleiding gesloten met S Makelaardij.

2.3 M heeft met D in zijn hoedanigheid van aankoopmakelaar een aantal woningen bezichtigd. Zij heeft ook de woning staande en gelegen aan het adres V-sstraat 1A te O (hierna: ‘de woning’) samen met D bezichtigd. M is overgegaan tot de aankoop van de woning.

2.4 K heeft in zijn hoedanigheid van verkoopmakelaar bij e-mail van 23 april 2018 18:59 uur aan M de concept-koopovereenkomst toegezonden, met de mededeling dat op 25 april 2018 deze koopovereenkomst getekend zou kunnen worden in de woning van de verkoopster. Op 23 april 2018 om 19:07 uur heeft K een verbeterde versie van de concept-koopovereenkomst toegezonden, omdat in de eerdere versie de datum van levering en de datum waarop de waarborgsom betaald diende te zijn ontbraken.

2.5 Op 23 april 2018 om 22:00 uur heeft M een e-mail naar D gezonden met onder meer de volgende inhoud:

“Ik heb de akte gelezen en zie als leek niets gek. Ik ga ervan uit dat jij er nog met een deskundig oog naar kijkt. (...)”.

2.6 Op 23 april 2018 om 22:18 uur heeft M daaraan toegevoegd:
“P.s. reageer jij naar K ook namens mij? Mocht jij nog wat gek zien, dan hoor ik het vanzelf.”

2.7 Op 24 april 2018 heeft M via Whatsapp aan D bericht, dat zij voor maandag 30 april 2019 een afspraak heeft gemaakt met een dakdekker en de verkoopster om een dakinspectie aan de woning te verrichten.

2.8 D heeft een aantal foto’s van de kruipruimte van de woning gemaakt en deze via Whatsapp op 25 april 2018 om 14.34 uur aan M toegezonden.

2.9 De koopovereenkomst is op 25 april 2018 door beide partijen, in de aanwezigheid van beide makelaars, in de woning getekend. In deze koopovereenkomst zijn onder meer de volgende artikelen opgenomen:

“6.3
(...)”

Voor gebreken die het normale gebruik belemmeren en die niet aan koper bekend of kenbaar waren op het moment van het tot stand komen van deze koopovereenkomst is verkoper uitsluitend aansprakelijk voor de herstelkosten. Bij het vaststellen van de herstelkosten wordt rekening gehouden met de aftrek “nieuw voor oud”.

(...)

15.1

Deze koopovereenkomst kan door koper worden ontbonden indien uiterlijk:

(...)

3. op _____ uit het rapport van een bouwtechnische keuring uitgevoerd door _____ blijkt dat de kosten van direct noodzakelijk herstel van gebreken en achterstallig

onderhoud een bedrag van _____, zegge: _____ te boven gaan of als aanvullend specialistisch onderzoek wordt aanbevolen. Als de keurder bij onderdelen in het rapport een bandbreedte in de herstellkosten aanhoudt, wordt uitgegaan van het hoogste bedrag.

(...)

Artikel 20: Nadere afspraken

Asbestclausule

Koper is ermee bekend dat ten tijde van de bouw en/of renovatie van het registergoed het normaal was asbest(cement)houdende materialen in de bouw te verwerken. Het is verkoper niet bekend, dat in het registergoed meer asbest(cement)houdende materialen zijn verwerkt dan algemeen gebruikelijk ten tijde van de bouw en/of renovatie van het registergoed. Koper is ermee bekend dat bij eventuele verwijdering van asbesthoudende materialen op grond van milieuwetgeving speciale maatregelen dienen te worden genomen. Koper vrijwaart verkoper voor alle aansprakelijkheid die kan voortvloeien uit de aanwezigheid van enig asbest in het registergoed.

Ouderdomsclausule

Koper is ermee bekend dat het registergoed ruim 55 jaar oud is en dat de eisen die thans aan de kwaliteit van zaken van soortgelijke aard gesteld mogen worden aanzienlijk hoger liggen dan ten tijde van de toenmalige oprichting. In afwijking van het bepaalde in artikel 6 van deze overeenkomst, garandeert verkoper niet dat het registergoed vrij is van gebreken (i) die het voorgenomen gebruik in de weg zouden kunnen staan en (ii) die direct dan wel indirect verband (kunnen) houden met de ouderdom van het registergoed.

(...)”.

2.10 Op 14 juni 2018 heeft de notariële overdracht van de woning plaatsgevonden.

2.11 Na de eigendomsoverdracht heeft M een aantal gebreken aan de woning vastgesteld. M is kort na de levering door de houten vloer van één van de slaapkamers gezakt. Bij e-mail van 10 juli 2018 heeft S dit aan K bericht en tevens meegedeeld dat het vermoeden bestaat dat de ventilatie in de kruipruimte niet helemaal in orde is. Hij heeft aan de verkoopster de mogelijkheid geboden de situatie van de vloer te bekijken en/of te laten inspecteren.

2.12 Op 27 juli 2018 heeft S bij e-mail aan K meegedeeld dat er geen zwam in de vloer zit, maar dat er wel sprake is van houtrot waardoor M door een plank is gezakt en dat niet alleen deze plank maar ook enkele balken rot zijn. Hij heeft K verzocht de situatie voor te leggen aan de verkoopster met de vraag of zij open zou staan voor een financiële tegemoetkoming. S heeft daarbij een beroep op artikel 6.3 van de tussen partijen gesloten koopovereenkomst gedaan.

2.13 Op 27 juli 2018 heeft S bij e-mail aan K de door M van Anticimex B.V. ontvangen rapport “inzake houtaantasters” en offerte d.d. 27 juli 2018 toegezonden. Anticimex B.V. heeft geconstateerd dat in de woonkamer één balk is aangetast door bruinrot. In één van de slaapkamers is één balk en een gedeelte van de vloer aangetast door bruinrot.

Daarnaast is geconstateerd dat zich in de woning op diverse plaatsen asbestverdachte riolering bevindt, alsmede asbestverdachte stelplaatjes onder de balkkoppen. De kosten voor

asbestinventarisatie, alsmede de sloop-, bouw- en bestrijdingswerkzaamheden werden geofreerd voor een bedrag van € 6.644,37. Op 13 augustus 2018 is een Asbestinventarisatierapport door Inspectus B.V. uitgebracht met betrekking tot een aantal locaties in de woning. Op diverse plekken in de woning zijn asbesthoudende materialen aangetroffen.

2.14 Op 20 november 2018 heeft M een klacht ingediend bij S Makelaardij over de aankoopbegeleiding bij de woning. M heeft daarbij onder meer het volgende gesteld:

“Bij de bezichtiging van de V-straat 1A oordeelde/adviseerde R (lees: D, de Raad) dat een bouwkundige keuring niet nodig was, het zag er allemaal keurig uit. Eventueel kon ik, als ik dat wilde, nog een dakinspectie laten doen i.v.m. ouderdom van de dakbedekking (bijna 20jr). Ik heb zijn advies opgevolgd en de ondertekening van het voorlopig contract pas een week later.

Ik ben niet tevreden over het gegeven advies bij de aankoop. Ik vind het achteraf een heel bijzonder advies geen bouwkundige keuring te doen. Wetende wat ik nu weet: het betreft een 60-er jarenhuis, bij een kritische bezichtiging van de woning hadden een aantal zichtbare signalen gezien kunnen worden en het gaat ook nog eens om een gesplitst voormalig bedrijfspand. Er was al met al voor een deskundige voldoende aanleiding voor een nadere bouwtechnische keuring. Het advies dat een bouwtechnische keuring niet nodig was, is in mijn ogen een verkeerd advies geweest met grote gevolgen.”

2.15 D heeft hierop bij e-mail van 26 november 2018 onder meer als volgt geantwoord:

“Ik snap de kritische blik naar ons. Zoals je weet, zijn wij altijd voorstander van het laten uitvoeren van een bouwtechnische keuring. Zowel bij verkoop als bij aankoop.

Zoals bij je vorige woning, de B-singel 45 te H, hebben we ook in de koopakte een aanvullende clausule opgenomen dat de koper recht heeft op een bouwtechnische keuring. Het laten uitvoeren van een bouwtechnische keuring is dus altijd een advies wat wij afgeven, wanneer iemand een woning gaat kopen. Bij jou is dit dus ook gebeurd. Je hebt destijds aangegeven dat een inspectie van het dak en hemelwaterafvoer voldoende is. Uiteindelijk ligt het besluit om een woning wel of niet (in zijn geheel) te laten keuren bij de klant zelf.”

2.16 Bij brief van 27 december 2018 heeft mr. S. Harpman (hierna: “mr. Harpman”), verbonden aan de rechtsbijstandsverzekeraar van M, S Makelaardij/D aansprakelijk gesteld vanwege de schending van de zorgplicht jegens M.

2.17 Mr. P. van Rijswijk (hierna: “mr. Van Rijswijk”) heeft hierop namens de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van S Makelaardij bij e-mail van 31 januari 2019 gereageerd en iedere aansprakelijkheid afgewezen. Daarbij heeft mr. Van Rijswijk – kort samengevat – het volgende gesteld:

- S Makelaardij heeft wel degelijk geadviseerd om een bouwtechnische keuring te doen plaatsvinden;
- uit niets is gebleken dat M kosten heeft moeten maken die zij gelet op de ouderdom van de woning niet had behoeven te verwachten;

- als de gebreken zo ernstig zijn dat M door de woning is gezakt, is er sprake van non-conformiteit waarop M de verkoopster kan aanspreken.

2.18 Bij e-mail van 18 februari 2019 heeft mr. Harpman namens M met klem betwist dat S Makelaardij zou hebben geadviseerd om een bouwkundige keuring te laten uitvoeren. Daarnaast heeft S Makelaardij volgens mr. Harpman evenmin gewezen op de mogelijke aanwezigheid van een grote hoeveelheid asbest en de consequenties daarvan en geen enkele waarschuwing afgegeven ten aanzien van de in de conceptversie opgenomen exoneraties. De totale schade wordt door hem gesteld op € 20.399,79.

2.19 Bij e-mail van 25 februari 2019 heeft mr. Van Rijswijk gesteld geen aanleiding te hebben om het standpunt te herzien. Daarbij heeft zij onder meer het volgende opgemerkt:

“Nu de ontbindende voorwaarde ten aanzien van de bouwtechnische keuring expliciet in de koopovereenkomst is doorgehaald, is het niet aannemelijk dat hier niet over gesproken is met uw cliënte. Uw cliënte is zich dan ook bewust van de risico's.”

2.20 Op 14 maart 2019 heeft mr. Harpman namens M meegedeeld dat een procedure bij de tuchtrechter zal worden opgestart. Tevens heeft hij een eenmalig schikkingsvoorstel gedaan voor een bedrag van € 12.500,00. Het voorstel is door mr. Van Rijswijk afgewezen.

1. De klacht en het verweer

3.1 De klacht houdt - samengevat en zakelijk weergegeven - het volgende in. D heeft M ten onrechte meegedeeld dat een bouwkundige aankoopkeuring niet nodig was. M heeft vertrouwd op de juistheid van dit advies en daardoor afgezien van het laten verrichten van een bouwkundige keuring. De woning stond niet op Funda. Er was enige haast geboden, indien M de woning wilde kopen. M heeft D gevraagd kritisch naar de overeenkomst te kijken. D heeft M niet gewezen op de risico's die gepaard gaan met doorhalingen in bepalingen van de koopovereenkomst en met de in de koopovereenkomst opgenomen asbest- en ouderdomsclausules. M is geen professionele partij als het gaat om de aankoop van woningen. Dit is de derde door haar aangekochte woning. Zij werkt op de vastgoedafdeling van ZZG Zorggroep, maar is niet belast met aan- of verkoop van onroerend goed. Bij een aankoopkeuring zouden de gebreken aan het licht zijn gekomen. M was “verliefd” op de woning en kon daardoor haar belangen niet goed dienen. Als er al juist geadviseerd was door D - hetgeen niet het geval is geweest - had hij dit schriftelijk moeten vastleggen. M heeft zich niet gerealiseerd dat er zoveel asbest in een woning uit de jaren '60 werd verwerkt. Als er wel een bouwkundige keuring was gedaan, dan was naar voren gekomen dat er gebreken aan de woning waren. Het behang achter het gordijn was zwart van de schimmel. Dit was tijdens een bouwkundige keuring naar voren gekomen. De houtrot in de woning zou misschien niet zijn opgemerkt, aldus M.

3.2 S Makelaardij voert - samengevat en zakelijk weergegeven - het volgende verweer. M heeft meerdere (oudere) koopwoningen gekocht en verkocht. Zij weet wat de strekking en de risico's van de ouderdomsclausule in een koopovereenkomst kan zijn. Een dergelijke clausule is gebruikelijk bij een woning van 55 jaar oud. De ouderdomsclausule is geen punt van onderhandeling geweest. Ook in de koopovereenkomst bij haar voormalige woning is deze clausule opgenomen. De koper van die woning heeft een bouwkundige keuring doen uitvoeren. De asbest- en ouderdomsclausules zijn besproken met M toen D en M een rondje om de woning liepen. M heeft niet geluisterd naar het advies van D om een bouwkundige keuring uit

te laten voeren. Zij vond een keuring van de dakconstructie voldoende. Bij oudere woningen wordt altijd het advies gegeven om een bouwkundige keuring te laten uitvoeren. M heeft zelf de afspraak met de dakdekker geregeld. Op voorhand is door de verkopend makelaar meegedeeld dat in de kruipruimte asbestverdacht materiaal aanwezig was. D heeft voorafgaand aan de ondertekening van de koopovereenkomst foto's genomen van de kruipruimte. Die foto's zijn aan M toegezonden. Het gebeurt niet vaak dat een opdrachtgever het advies om een bouwkundige keuring te laten doen niet opvolgt. Als D schriftelijk had vastgelegd dat hij positief heeft geadviseerd over het laten doen van een bouwkundige keuring, maar dat M daarvan af wilde zien, dan was de onderhavige klacht er nooit gekomen. In dat opzicht zou het verstandig geweest zijn om die afspraken schriftelijk te bevestigen. Het niet schriftelijk vastleggen is echter niet klachtwaardig en het doet niets af aan de feiten. D had M niet kunnen dwingen om een bouwkundige keuring te laten doen. De woning was gedateerd, maar tijdens de bezichtiging heeft D geen bijzonderheden ontdekt. D heeft er geen belang bij om te adviseren geen bouwkundige keuring te doen. Een bouwkundige zou slechts een visuele inspectie hebben gedaan. Het is maar de vraag of een deskundige de houtrot in de vloer en het asbest zou hebben ontdekt, aldus S Makelaardij.

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

1. De beoordeling van de klacht

4.1 Artikel 1 van de Erecode NVM 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 kwaliteit van zijn dienstverlening. In zijn communicatie waakt hij tegen onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten en over zijn werkwijze, belangen en positie.

4.2 Artikel 2 van de Erecode NVM houdt in dat een NVM-makelaar naar beste vermogen tegemoet komt aan reële verwachtingen die zijn opdrachtgevers van NVM-leden mogen hebben. Hij beschermt en bevordert hun belangen.

4.3 De klacht komt er zakelijk weergegeven op neer dat S Makelaardij artikel 1 en/of 2 van de Erecode NVM heeft overtreden, waardoor tuchtrechtelijk laakbaar is gehandeld.

4.4 Vast is komen te staan dat M als consument de woning heeft gekocht en niet als een professionele aan- of verkoper in de vastgoedsector werkzaam is.

4.5 Op een aankoopmakelaar rust de taak om zijn opdrachtgever als terzake deskundige te begeleiden bij de aankoop van een woning. Uit zijn zorgplicht vloeit onder meer een waarschuwingsplicht voort. Deze strekt ertoe zijn opdrachtgever te beschermen tegen de gevaren van een gebrek aan inzicht en eigen lichtvaardigheid, waaronder het overwegend op grond van emotionele gronden nemen van beslissingen in het kader van de aankoop van een woning.

4.6 Het is niet komen vast te staan of en in hoeverre D M heeft meegedeeld dat in dit geval een aankoopkeuring niet nodig is (zoals M stelt) dan wel dat D heeft geadviseerd zoals hij altijd doet om bij oudere huizen een bouwkundige keuring te laten uitvoeren en dat M heeft besloten daarvan af te zien (zoals S Makelaardij aanvoert).

Ter zitting heeft D gesteld dat het niet vaak voorkomt dat een opdrachtgever tegen zijn advies om een bouwkundige keuring uit te laten voeren ingaat. Juist wanneer een opdrachtgever tegen een gegeven advies ingaat, ligt het op de weg van D als deskundig makelaar om niet alleen schriftelijk te bevestigen dat zijn opdrachtgever zijn advies niet wil opvolgen, maar zijn opdrachtgever ook te wijzen op de risico's die aan het in de wind slaan van zijn advies zijn verbonden teneinde zijn opdrachtgever te beschermen tegen een gebrek aan inzicht en eigen lichtvaardigheid, waaronder een overwegend op emotionele gronden genomen beslissing.

4.7 De Raad is van oordeel dat de klacht gegrond is, omdat de makelaar tekortgeschoten is in zijn communicatie, waardoor hij de belangen van zijn opdrachtgever onvoldoende heeft beschermd. Hij heeft de op hem rustende zorgplicht geschonden. De makelaar heeft dusdoende in strijd met artikel 1 en 2 van de Erecode van de NVM gehandeld. Gelet op de ernst van de overtreding, acht de Raad de straf van berisping aangewezen.

1. De beslissing

De Raad:

verklaart de klacht gegrond;

legt aan beklagde de straf op van berisping;

bepaalt dat beklagde € 2.650,00 te vermeerderen met BTW zal bijdragen in de kosten van de klachtprocedure, te betalen aan de Stichting Tuchtrechtspaar NVM, die daartoe een factuur zal sturen, zodra deze uitspraak onherroepelijk is geworden.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.W.M. Tromp, voorzitter, mr. M.A.A. Gockel-Gieskes, lid-secretaris, en J. Berger, lid, op 9 december 2019.

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

mr. J.W.M. Tromp
voorzitter