



Stichting
Tuchtrechtspraak
NVM

21-68 RvT Amsterdam

Raad van Toezicht Amsterdam van de Nederlandse Coöperatieve Vereniging van Makelaars en Taxateurs in onroerende goederen NVM U.A.

Onduidelijkheid over BTW over courtage. Succes-fee. Belangenbehartiging.

Beklaagden hebben voor de verkoop van een kavel van klager een plan van aanpak opgesteld. In dit plan van aanpak is tevens een succes-fee opgenomen indien het kavel binnen een bepaalde tijd verkocht wordt. Uiteindelijk wordt de kavel buiten die termijn verkocht. Desondanks brengen beklagden de succes-fee bij klager in rekening. Daarover ontstaat een geschil. Beklaagden stappen naar de Geschillencommissie. Klager dient op zijn beurt een klacht in over de handelwijze van beklagden. Daarbij worden vier klachten ingediend. De Raad behandelt deze klachten gezamenlijk en komt tot de conclusie dat beklagden in strijd met de Erecode hebben gehandeld door de onduidelijkheid die over de courtage is ontstaan. Verder verwijt de Raad beklagden dat zij toen er discussie over de courtage ontstond direct naar de Geschillencommissie zijn gestapt. Zij hadden moeten proberen te de-escaleren. Aan beklagden wordt als straf een berisping opgelegd.

RvT 5/21

De loop van de procedure

De Raad heeft kennis genomen van de klacht d.d. 19 januari 2021 van de heer [R.], wonende te [plaats], hierna te noemen “klager”, als ingediend tegen de heer [K.] en de heer [S.], beiden makelaar-aangeslotene van de NVM, hierna te noemen “beklaagden”, en beiden verbonden aan de makelaardij-onderneming [K. Makelaardij], gevestigd te Nieuwe [plaats], gemeente [gemeente], lid van de Vereniging. Aan het klachtformulier van 19 januari 2021 heeft klager zeven bijlagen gehecht.

Op de klacht is door beklagden op 1 maart 2021 geantwoord onder toevoeging van acht bijlagen. Hierop is door mr. J.T.P. Koenis, advocaat te Hoorn, op 12 april 2021 namens klager een repliek ingezonden met drie bijlagen. Beklaagden hebben op 26 april 2021 de Raad laten weten van dupliek af te zien.

Hiermee was de schriftelijke behandeling van de klacht gereed.

De mondelinge behandeling door de Raad van de klacht heeft op 17 juni 2021 plaatsgevonden. Hierbij was klager in persoon aanwezig, vergezeld door zijn gemachtigde. Beklaagde 1 was eveneens in persoon aanwezig, mede namens beklagde 2.



Stichting
Tuchtrechtspraak
NVM

DE FEITEN

Ten behoeve van de verkoop van een bouwkaavel in eigendom van klager te [plaats], gemeente [gemeente], hierna te noemen: “de kavel”, hebben beklagden in 2018 een Plan van aanpak opgesteld. Hierin was naast een “adviesprijs” van € 235.000,- v.o.n. tevens een offerte aan klager opgenomen in het kader van de bemiddeling door beklagden bij de verkoop van de kavel. Deze offerte luidde als volgt:

“Kosten-Krachtig onderhandelen

1,5% ex. Btw + 50% over het verschil bij een minimale koopsom van € 220.000 v.o.n.”

Op 10 juli 2018 heeft klager aan beklagden een e-mail gestuurd waarin onder meer het volgende was opgenomen:

“Deze succes fee (krachtig onderhandelen) geldt voor een periode van max een half jaar.. (waarbij er mijnerzijds geen problemen zullen ontstaan indien deze periode met een enkele maand uitloopt!!)”

In antwoord hierop hebben beklagden per e-mail van 10 juli 2021 klager het volgende laten weten:

“Wat mij betreft kunnen wij ons hierin vinden. De intentie moet vanuit ons zeker niet zijn om iets te koop te zetten voor een periode van 3 à 4 jaar. Daar is niemand bij gebaat. 6 maanden klinkt mijn prima. Al u dat wilt toevoegen aan de offerte en retourneren dan is dat akkoord.”

Hierop heeft klager op het Plan van aanpak met de hand vermeld:

“Geen intrekingskosten.

Termijn 6 maanden met maximale uitloop tot 9 maanden.

Indien B2900 aangekocht moet worden de prijs verhogen overlegpunt.”

Klager heeft het Plan van aanpak vervolgens aan het kantoor van beklagden afgegeven en op 18 juli 2018 per e-mail aan beklagde gevraagd of er nog vragen waren. Hierop hebben beklagden aan klager laten weten dat de “prijsvorming” helder was.

De kavel is in 2020 verkocht voor een bedrag van € 251.250,- en vervolgens geleverd. Beklagden hebben klager aan courtage een bedrag van € 23.466,44 in rekening gebracht, inclusief de succesfee.



Stichting
Tuchtrechtspraak
NVM

Tussen klager en beklaagden is een geschil ontstaan met betrekking tot de in rekening gebrachte courtage. Dit geschil is door beklaagden aan de Geschillencommissie ter beoordeling voorgelegd.

DE KLACHT

Klager heeft tegen beklaagde als klacht(onderdelen) ingediend:

1. Beklaagden hebben verzuimd om de afspraken die zijn gemaakt na het verstrekt zijn van de offerte deugdelijk in een opdrachtformulier vast te leggen.
2. Beklaagden hebben willens en wetens en in strijd met de waarheid de stelling ingenomen dat klager eenzijdig een aantal wijzigingen op de bemiddelingsovereenkomst heeft aangebracht.
3. Beklaagden hebben met betrekking tot het naastgelegen perceel weinig tot geen inspanningen verricht waardoor de verkoop van de kavel onnodig is vertraagd met alle kosten van dien.
4. Het geschil tussen klager en beklaagden is zonder toestemming van klager aan de Geschillencommissie voorgelegd.

Op grond hiervan meent klager dat beklaagden tuchtrechtelijk laakbaar hebben gehandeld.

HET VERWEER

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

DE BEOORDELING

Het standpunt van klager:

Klager heeft ter onderbouwing van zijn klacht naar voren gebracht dat het Plan van aanpak van beklaagden diende te worden aangemerkt als een algemeen aanbod als bedoeld in artikel 3 lid 1 van de Algemene Consumentenvoorwaarden NVM, hierna te noemen “de voorwaarden”, en dat partijen op basis van dit algemene aanbod in onderhandeling zijn getreden. Vervolgens zijn nadere afspraken gemaakt die door klager op het Plan van aanpak met de hand zijn bijgeschreven. Beklaagden hebben verzuimd om het op de voet van de voorwaarden zogeheten persoonlijk aanbod in een opdrachtformulier vast te leggen, waardoor zij in strijd met artikel 3 lid 3 van deze voorwaarden hebben gehandeld. Deze procedure over de totstandkoming van de overeenkomst met de makelaar is in de voorwaarden opgenomen, zo heeft klager aangevoerd, om mogelijke discussies over de inhoud van de overeenkomst te voorkomen. Beklaagden hebben de nadere afspraken betwist met als gevolg dat er een geschil is ontstaan over de vraag of beklaagden recht hebben op de succesfee en of partijen een courtage inclusief btw zijn overeengekomen.



Sterker nog, beklagden hebben te meer laakbaar gehandeld door willens en wetens te stellen dat een andere overeenkomst is gesloten dan daadwerkelijk het geval is.

Naar klager meent, bestaat er geen recht op de zogeheten succesfee nu niet aan de overeengekomen voorwaarden voor die fee is voldaan. Daarnaast geldt op grond van artikel 7 van de voorwaarden dat het loon van de makelaar inclusief btw is, tenzij anders wordt overeengekomen. Weliswaar was in het Plan van aanpak een courtage exclusief btw aan klager voorgesteld, maar die heeft in reactie hierop aan beklagden met betrekking tot de courtage inclusief btw voorgesteld. Beklagden zijn met dit voorstel akkoord gegaan. Het feit dat beklagden in het verleden of met derden andere afspraken hebben gemaakt, regardeert klager niet, zo meent hij. Verder heeft klager naar voren gebracht dat de verkoop van de kavel niet tot stand is gekomen binnen de overeengekomen termijn. In dat verband heeft klager erop gewezen dat het voor de verkoop van de kavel van belang was dat de kopers gebruik konden maken van het perceel dat zich naast de kavel bevond. Partijen waren overeengekomen, zo heeft klager gesteld, dat beklagden zouden onderzoeken in hoeverre dat perceel kon worden gebruikt, of verworven. In oktober 2019, derhalve ruim een jaar na de start van de verkoopopdracht, hebben beklagden klager geadviseerd om tot aankoop van het perceel over te gaan. Hierop is klager in onderhandeling getreden met de eigenaar van dat naastgelegen perceel waarop klager dat binnen korte termijn heeft kunnen kopen. Klager heeft beklagden voorgesteld om in overleg te treden over het geschil. Maar die kozen ervoor een advocaat in te schakelen en zonder toestemming van klager een procedure bij de Geschillencommissie te starten. Daarmee hebben zij in strijd met artikel 8 van de Erecode gehandeld. Klager meent dat beklagden met betrekking tot het naastgelegen perceel weinig tot geen inspanningen hebben verricht en dat daardoor de verkoop van de kavel onnodig is vertraagd met alle kosten van dien. Ook in dat opzicht hebben beklagden klachtwaardig gehandeld, zo heeft klager zijn klacht afgesloten.

Het standpunt van beklagden:

Beklaagde hebben naar voren gebracht dat zij meermalen met klager over de inhoud van de opdracht hebben gesproken. Met uitzondering van contact tussen partijen in juni 2020 is er nimmer gesproken over de duur van de opdracht. Beklaagden vormen een agrarisch makelaarskantoor. De geest van een overeenkomst is voor beklagden belangrijker dan de punten van het contract op papier. De verkoop van deze kavel betrof voor beklagden vijf jaar werk en betrof zeker geen doorsneedossier. Beklaagden streven vanzelfsprekend de regels van de Erecode na. Wat betreft die verkoop hebben beklagden aangevoerd dat er meerdere serieuze gegadigden zijn geweest. Twee bidders zijn afgehaakt op onder andere de onzekerheid over het aangrenzende perceel. Beklaagden hebben wel degelijk contact gezocht met de eigenaar van dat perceel. Beklaagden hebben klager geadviseerd om tot aankoop daarvan over te gaan. Nadat hij met de eigenaar daarvan mondeling tot overeenstemming kwam, bleek uit de reacties op het aangepaste aanbod van de kavel dat de grootste belemmering voor de verkoop was geamoveerd. Omdat er sprake was van twee



bieders, is de uiteindelijke koopsom boven de adviesprijs bereikt. Het doel van een zo goed mogelijk verkoopresultaat was daarmee bereikt. Beklaagden menen dat zij gerechtigd waren de winstdeling door te voeren. Verder hebben beklagden naar voren gebracht dat in de opdracht expliciet staat vermeld dat de courtage exclusief btw is. Daarnaast was bij klager bekend dat de kavel reeds door beklagden te koop was aangeboden in opdracht van de rechtsvoorgangers van klager, en dat in het Plan van aanpak daar ook op wordt gewezen. Wanneer in een opdracht over “exclusief btw” wordt gesproken, geldt dit ook voor particulieren. Beklaagden menen dat zij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld.

De overwegingen van de Raad:

De Raad ziet aanleiding de klachtonderdelen gezamenlijk te behandelen.

In de eerste plaats brengt de Raad naar voren dat in beginsel een oordeel over courtage is voorbehouden aan de Geschillencommissie dan wel de civiele rechter en niet aan de Raad. Dat neemt niet weg dat Regel 1 van de Erecode onder meer bepaalt dat de makelaar in zijn communicatie waakt voor onjuiste beeldvorming over zijn werkwijze.

De Raad stelt vast dat onbestreden door klager is aangevoerd op welke wijze de opdracht tot stand is gekomen, en meer in het bijzonder welke opmerkingen hij heeft gemaakt ten opzichte van het Plan van aanpak van beklagden waarin tevens hun offerte inzake hun loon was opgenomen. Met betrekking tot de mogelijkheid van beklagden om een succesfee aan klager in rekening te kunnen brengen, heeft klager een duidelijke termijn gesteld waarbinnen de verkoop van de kavel diende te geschieden. Hierop is van de zijde van beklagden geen bezwaar gekomen of een tegenvoorstel. Sterker nog, uit het dossier maakt de Raad op dat beklagden bevestigend op die voorstellen van klager hebben gereageerd. Onmiskenbaar heeft de verkoop niet binnen die termijn plaatsgevonden waarna beklagden - ondanks de tegenvoorstellen van klager op dit punt - desondanks de succesfee bij klager in rekening hebben gebracht op basis van hun aanvankelijke voorstel. Hiertoe hebben zij niet kunnen overgaan zonder Regel 1 van de Erecode te schenden, zo meent de Raad.

Nadat klager beklagden wees op hetgeen tussen partijen was afgesproken, en - hetgeen onbestreden door klager is aangevoerd - met hen in overleg voor een oplossing wenste te treden, hebben beklagden ervoor gekozen de stap naar de Geschillencommissie te zetten. Hiermee hebben beklagden niet getracht te voorkomen dat het geschil escaleerde, en derhalve in strijd met Regel 8 van de Erecode gehandeld.

Wat betreft de verschuldigdheid van btw over de courtage brengt de Raad eveneens naar voren dat in beginsel de Geschillencommissie dan wel de civiele rechter bevoegd is daarover te oordelen, en niet de Raad. Daarbij komt dat klager zelf in zijn



Stichting
Tuchtrechtspraak
NVM

tegenvoorstel(len) de courtage exclusief btw heeft gemeld. Dit onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

Het eindoordeel is dat de klacht **gegrond** is.

DE BESLISSING VAN DE RAAD

De Raad verklaart de klacht van klager inhoudende dat beklaagden zich niet als goed makelaar hebben gedragen **gegrond**, en voor het overige ongegrond.

Ingevolge artikel 31 van het Reglement Tuchtrechtspraak NVM 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. Gelet op de gegrondheid van de klacht is in beginsel een maatregel geboden.

De Raad overweegt dat bij gegrondverklaring van een klacht in beginsel een maatregel op zijn plaats is. De Raad stelt vast dat beklaagden geen tuchtrechtelijk relevant verleden hebben maar komt niet tot de conclusie dat tegen deze achtergrond van een maatregel kan worden afgezien. Gelet op het belang van de functie van de makelaar in het maatschappelijk verkeer legt de Raad beklaagden de maatregel op van **berisping**.

Tevens bepaalt de Raad dat beklaagde, met inachtneming van artikel 32 van het Reglement Tuchtrechtspraak, de op deze procedure gevallen kosten dient te voldoen. Dit betekent dat beklaagde **een bedrag van € 2.650,- en het bedrag aan BTW van 21% hierover derhalve € 561,75, in totaal € 3.236,75** dient te voldoen. Hiertoe volgt een factuur aan beklaagde van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM nadat de uitspraak onherroepelijk is geworden.

Aldus gewezen door de Raad van Toezicht Amsterdam van de Nederlandse Coöperatieve Vereniging van Makelaars en Taxateurs in onroerende goederen NVM U.A., Mr J.P. van Harseler, G.W.J.M. van den Putten en Mr. R. Vos, op 16 augustus 2021.