

Advies commissie Gedragscode

Adviesnummer: 2009/01 (dubbele courtage)

Datum advies: 01/04/2009

Korte inleiding:

Er wordt een dilemma voorgelegd. Het gaat over courtageafspraken tussen projectontwikkelaars en makelaars.

Adviesverloop

Het verloop van de adviesprocedure was als volgt. Bij brief d.d. 27 november 2008 heeft het bestuur het dilemma voorgelegd. Het verzoek is namens het bestuur ingediend door J. Fokkema, directeur NEPROM.

Projectontwikkelaars maken soms gebruik van de diensten van een makelaar/adviseur voor de verkoop/verhuur van een specifiek project, waarbij de betreffende makelaar/adviseur tevens werkzaam is voor een andere partij die mogelijk kandidaat koper/huurder is voor het betreffende object.

Aan voornoemde brief was als voorbeeld van een dergelijk geval een samenvatting gehecht van de uitspraak d.d. 6 april 2007 van de Hoge Raad in de zaak van Savills tegen B & S (LJN AZ5440). Daarop wordt hieronder verder ingegaan onder het kopje 'feiten'.

De Commissie Gedragscode heeft het dilemma tijdens haar bijeenkomst d.d. 5 december jl. besproken met Peter Noordanus en Rudy Stroink (bestuur) in aanwezigheid van Jan Fokkema en Nicolette Zandvliet (bureau NEPROM). Tijdens een bijeenkomst van 1 april 2009 is dit advies vastgesteld.

De adviesaanvraag is als volgt toegelicht: 1) volgens welke procedure kan een projectontwikkelaar op een ordentelijke manier voorkomen dat zij een makelaar/adviseur inschakelt die ook voor de andere partij werkt waarbij tevens dubbele courtage in rekening wordt gebracht of andersoortige compensatieregelingen afgesproken worden en 2) hoe moet een projectontwikkelaar omgaan met aanverwante situaties waarbij een afhankelijkheidsrelatie dreigt omdat makelaars op permanente wijze sterke banden met een projectontwikkelaar aangaan.

Feiten

Als voorbeeld uit de praktijk is de uitspraak in de zaak Savills/B & S besproken.

Het Hof en de Hoge Raad hebben in bovenbedoelde uitspraak beslist dat de makelaar (verder: Savills) haar recht op courtage heeft verloren omdat zij een eigen belang heeft gehad bij de totstandkoming van de koopovereenkomst waarvan zij mededeling had moeten doen aan haar klant (verder: B & S). Savills had nagelaten B & S hierover te informeren. De mededelingsplicht geldt onafhankelijk van het antwoord op de vraag of het eigen belang van de makelaar daadwerkelijk in strijd is met de belangen van zijn klant.

Savills had in deze zaak ook werkzaamheden verricht voor de verkoper (verder: BTC Delft). Savills had BTC Delft geadviseerd over de voor de transactie van belang zijnde documenten. Tevens had Savills met de makelaar van BTC Delft afgesproken dat Savills de helft van de courtage (0.75 %) van de verkopend makelaar zou krijgen.

Overwegingen commissie

Voorop staat, dat dubbele courtage berekenen op grond van het Burgerlijk Wetboek in principe niet mag (tenzij de makelaar vooraf zijn tegenstrijdig belang aan beide partijen kenbaar maakt).

De commissie beseft dat er in de praktijk soms afspraken tussen ontwikkelaar en adviseur gemaakt worden over courtage die niet transparant zijn. Soms wordt bijvoorbeeld een compensatieregeling afgesproken voor een volgende transactie. Het slachtoffer is de klant, die niet of te laat op de hoogte is van het bestaan van extra afspraken over courtage en die daarmee niet zeker kan zijn van de onafhankelijkheid van zijn adviseur. Vaak staan gemaakte afspraken niet op papier. De klant krijgt zo niet het objectieve advies dat hij verwacht.

Hoe kan een projectontwikkelaar voorkomen dat hij in dergelijke positie komt ?

Als voorbeeld van een oplossing wordt genoemd 'een rondetafelgesprek' met betrokken partijen organiseren waarin iedereen zegt voor wie hij optreedt en welke courtage (in termen van percentages) hij ontvangt.

De commissie is het er over eens dat courtageafspraken helder en transparant moeten zijn en vooraf schriftelijk aangegaan dienen te worden. Het betalen van dubbele courtage is niet toegestaan omdat een projectontwikkelaar dan een situatie faciliteert, die voor makelaars niet toegestaan is. Ook afspraken die een andersoortige compensatieregeling bevatten, zijn niet in overeenstemming met de Gedragscode van de NEPROM. Ook niet als alle betrokken partijen vooraf geïnformeerd zijn. Het gaat er namelijk om, een dreigende afhankelijkheidsrelatie te voorkomen.

De bewustwording bij medewerkers kan via de interne gedragscode bevorderd worden. Op die manier kunnen de in de Gedragscode opgenomen waarden geborgd worden. In dit specifieke geval gaat het er volgens de Commissie om, de vereiste zorgvuldigheid en integriteit in acht te nemen.

Het onderwerp van de dubbele courtage dient overigens wel te onderscheiden worden van zogenaamde 'bemiddeling in opdracht en naam van twee partijen' waarbij twee partijen gezamenlijk en in overleg één makelaar een opdracht geven om een zaak voor hun gezamenlijk af te wikkelen en waarbij de courtage door beiden/ieder voor de helft betaald wordt, hetgeen volgens de commissie wel toegestaan is.

Conclusie en Advies

Een NEPROM-lid handelt zorgvuldig en integer indien hij heldere en transparante courtageafspraken maakt met de makelaar/adviseur en deze vooraf schriftelijk vastlegt. Het betalen van dubbele courtage is niet toegestaan. Ook afspraken die een andersoortige compensatieregeling bevatten, zijn niet in overeenstemming met de Gedragscode van de NEPROM.

De commissie adviseert het bestuur deze zaak met adviesnummer 2009/01 openbaar te maken.