

ECLI:NL:GHARL:2021:9832

Instantie	Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden
Datum uitspraak	19-10-2021
Datum publicatie	21-10-2021
Zaaknummer	200.292.833/01
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Makelaar heeft opdrachtovereenkomst, waarop NVM-voorwaarden van toepassing zijn, opgezegd waarna de wederpartij de woning zelf heeft verkocht. Kantonrechter oordeelde dat makelaar recht heeft op deel van de courtage. Het hof vindt volledige courtage op zijn plaats gelet op de NVM-voorwaarden.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Leeuwarden

afdeling civil recht, handel

zaaknummer gerechtshof 200.292.833/01
(zaaknummer rechtbank Overijssel, locatie Zwolle, 7933575)

arrest van 19 oktober 2021

in de zaak van

De Graaf van Vilsteren B.V.,

gevestigd in Zwolle,

appellante,

in eerste aanleg: gedaagde in conventie, eiseres in reconventie,

hierna: De Graaf van Vilsteren,

advocaat: mr. M.P.H. van Maanen Winters,

tegen

[geïntimeerde] , h.o.d.n. [geïntimeerde] Vastgoedconsultancy,
die woont in [woonplaats] ,
geïntimeerde,
in eerste aanleg: eiseres in conventie, verweerster in reconventie,
hierna: [geïntimeerde] ,
in hoger beroep niet verschenen.

1 Het verloop van de procedure

- 1.1 Voor het verloop van de procedure bij de rechtbank verwijst het hof naar de inhoud van de vonnissen van 29 oktober 2019, 18 februari 2020 en 5 januari 2021, gewezen door de kantonrechter in de rechtbank Overijssel, locatie Zwolle.
- 1.2 De Graaf van Vilsteren is bij dagvaarding van 6 april 2021 in hoger beroep gekomen van het tussenvonnis van 18 februari 2020 en van het eindvonnis van 5 januari 2021. Aan [geïntimeerde] is verstek verleend. De Graaf van Vilsteren heeft een memorie van grieven genomen. Vervolgens heeft zij de stukken overgelegd voor uitspraak en heeft het hof arrest bepaald.

2 Waar gaat deze zaak over?

- 2.1 [geïntimeerde] heeft in maart 2014 als consument aan makelaarsbedrijf De Graaf van Vilsteren opdracht gegeven om te bemiddelen bij de verkoop van haar huis aan de [adres] te [woonplaats] . Op die opdracht zijn de Algemene Consumentenvoorwaarden NVM uit 2010 van toepassing.
Het makelaarsbedrijf en [geïntimeerde] hebben vanaf enig moment in 2015 een tijdje samengewerkt om te bezien of [geïntimeerde] als makelaar in Haren aan de slag kon. De Graaf van Vilsteren heeft de samenwerking per 31 augustus 2016 beëindigd.
[geïntimeerde] heeft (blijkens de akte van levering) op 1 september 2016 een schriftelijke koopovereenkomst gesloten met de kopers van haar woning aan de [adres] , waarna de woning aan die kopers is geleverd.
- 2.2 Tussen [geïntimeerde] en De Graaf van Vilsteren is onenigheid ontstaan over de afwikkeling van hun samenwerking en van de bemiddelingsopdracht. [geïntimeerde] heeft betaling van € 4.933,- plus btw, handelsrente en incassokosten gevorderd. De Graaf van Vilsteren heeft een deel daarvan betwist. Voor het erkende deel heeft zij beroep gedaan op verrekening met een hogere tegenvordering wegens courtage voor verkoop van de woning aan de [adres] (door haar

gesteld op € 5.000,- inclusief btw) en in reconventie vorderde zij het restant van € 1.041,28 te vermeerderen met wettelijke rente.

- 2.3 In het tussenvonnis van 18 februari 2020 heeft de kantonrechter beide partijen belast met bewijs. Voor zover in hoger beroep van belang, diende De Graaf van Vilsteren te bewijzen dat de verkoop van het huis aan de [adres] het gevolg is van haar dienstverlening tijdens de looptijd van de bemiddelingsopdracht (artikel 14 lid 3 van de toepasselijke NVM-voorwaarden). In het eindvonnis heeft de kantonrechter overwogen dat de koopovereenkomst buiten de looptijd van de opdracht is gesloten en niet uitsluitend het gevolg is van door het makelaarsbedrijf verrichte werkzaamheden. [geïntimeerde] heeft zelf de twee bezichtigingen met de uiteindelijke kopers gedaan, onderhandeld en de koopovereenkomst opgesteld. Het makelaarsbedrijf heeft dan volgens artikel 14 lid 6 van de NVM-voorwaarden recht op een deel van de courtage, door de kantonrechter bepaald op de door [geïntimeerde] aangeboden vergoeding van € 1.000,- plus de door De Graaf van Vilsteren gemaakte onkosten, onweersproken gesteld op € 1.650, een en ander te vermeerderen met btw tot totaal € 3.206,50.
- 2.4 De kantonrechter heeft vastgesteld dat De Graaf van Vilsteren € 5.404,67 aan [geïntimeerde] moest betalen en [geïntimeerde] € 3.206,50 aan De Graaf van Vilsteren, zodat De Graaf van Vilsteren in conventie, na verrekening, is veroordeeld tot betaling van € 2.198,17 met handelsrente vanaf 27 januari 2018 en met incassokosten, berekend over de hoofdsom. De proceskosten in conventie zijn gecompenseerd. De vordering in reconventie is afgewezen omdat de aanspraak van het makelaarsbedrijf volledig is verrekend. De Graaf van Vilsteren is veroordeeld in de proceskosten in reconventie.
- 2.5 De Graaf van Vilsteren is het niet eens met de gedeeltelijke afwijzing van haar aanspraak op courtage voor de verkoop van de woning aan de [adres] en het oordeel over de proceskosten in conventie en reconventie. Zij vordert in hoger beroep vernietiging van de vonnissen van 18 februari 2020 en 5 januari 2021, gewezen in conventie en reconventie, en alsnog afwijzing van de vordering van [geïntimeerde] voor zover die een bedrag van € 404,67 te boven gaat. Verder vordert zij [geïntimeerde] te veroordelen in de proceskosten van beide instanties en te veroordelen tot terugbetaling van wat het makelaarskantoor op grond van het eindvonnis heeft betaald. Haar bezwaren tegen het oordeel van de kantonrechter heeft zij in vijf grieven weergegeven, die het hof hierna zal bespreken.

3 Het oordeel van het hof

- 3.1 Het hof oordeelt dat De Graaf van Vilsteren recht heeft op de volledige courtage van € 5.000,- inclusief btw voor de verkoop van de eigen woning van [geïntimeerde]. Dat leidt tot toewijzing van lagere bedragen aan [geïntimeerde], maar niet tot een andere proceskostenveroordeling in de procedure bij de kantonrechter. Dit legt het hof hierna uit.

de omvang van het hoger beroep gelet op de grieven

- 3.2 De grieven van het makelaarsbedrijf beperken de omvang van het hoger beroep tot het geschil over de omvang van de courtage voor de verkoop van de woning aan de [adres], waarmee de niet meer betwiste vordering van [geïntimeerde] van € 5.404,67 moet worden verrekend, en tot de compensatie van de proceskosten in conventie. Tegen de proceskostenveroordeling in reconventie is geen duidelijk kenbare en onderbouwde grief ingediend. Grief V is gericht tegen de bewoordingen waarmee de kantonrechter in het tussenvonnis van 18 februari 2020 het standpunt van [geïntimeerde] weergeeft. Zelfs als de kritiek terecht zou zijn, leidt dat niet tot vernietiging van een beslissing van de kantonrechter, zodat deze grief bij gebrek aan belang buiten beschouwing kan blijven. Het hof vindt de samenvatting van de kantonrechter overigens juist.

Grief V faalt.

de aangevoerde argumenten voor volledige courtage

3.3 In hoger beroep stelt De Graaf van Vilsteren dat de bemiddelingsopdracht is geëindigd op 28 augustus 2016. Zij voert met de grievens I en II aan dat haar de volledige courtage toekomt, omdat:

- a. op 22 augustus 2016, tijdens de looptijd van de opdracht, wilsovereenstemming is bereikt tussen de kopers en [geïntimeerde] over de verkoop en dat dit valt onder de definitie van "totstandkoming van een overeenkomst" in de laatste zin van artikel 14 lid 1 van de NVM-voorwaarden;
- b. de opdrachtovereenkomst dat bepaalt voor het geval de opdrachtgever buiten de makelaar om onderhandelingen voert en een overeenkomst tot stand komt;
- c. dit de op grond van artikel 14 lid 6 van de NVM-voorwaarden naar redelijkheid vast te stellen courtage is, nu [geïntimeerde] haar heeft verhinderd een overeenkomst tot stand te brengen, zoals beschreven in artikel 13 lid 1 van de voorwaarden, en ook gelet op de werkzaamheden die De Graaf van Vilsteren heeft verricht en de reden voor beëindiging van de opdracht.

de feiten

3.4 Bij de beoordeling gaat het hof uit van de volgende feiten.

- Volgens beide partijen is de bemiddelingsopdracht voor het huis aan de [adres] verstrekt buiten het kader van de latere samenwerking.
 - [geïntimeerde] heeft niet betwist dat het makelaarsbedrijf in 2014 en 2015 met verschillende potentiële kopers van haar woning heeft onderhandeld en dat een in 2015 tot stand gekomen koopovereenkomst is ontbonden door een omstandigheid voor rekening of risico van [geïntimeerde] .
 - Begin augustus 2016 heeft mevrouw [naam1] de op de website Funda aangeboden woning gezien en bij De Graaf van Vilsteren de verkoopbrochure opgevraagd. Vervolgens heeft [naam1] , volgens haar schriftelijke verklaring van 4 juli 2020, in herhaalde telefoongesprekken met het makelaarsbedrijf om een bezichtiging verzocht, maar steeds te horen gekregen dat behandeld makelaar [geïntimeerde] niet bereikbaar was. Via social media heeft de partner van [naam1] contact gekregen met [geïntimeerde] , waarna rechtstreeks met [geïntimeerde] een bezichtiging is geregeld en op 22 augustus 2020 over de prijs is onderhandeld. Het laatste voorstel van [geïntimeerde] die dag hebben [naam1] en haar partner kort nadien aanvaard.
- Gehoord als getuige heeft [naam1] nog verklaard dat zij op 26 augustus 2020 haar persoonsgegevens naar [geïntimeerde] heeft gemaaild ten behoeve van de op te stellen koopovereenkomst die zij meent te hebben getekend op 31 augustus 2020.
- De Graaf van Vilsteren heeft de opdracht en de samenwerking eind augustus 2016 opgezegd omdat, zoals zij onweersproken heeft gesteld, [geïntimeerde] slecht of niet bereikbaar was en de verhoudingen verstoord raakten. Zij was toen niet op de hoogte van de gang van zaken bij de aankoop van de woning door [naam1] en haar partner.

argument a gaat niet op

3.5 Artikel 7:2 lid 1 BW stelt in dit geval de eis dat de koopovereenkomst met [naam1] schriftelijk moet worden aangegaan. Uit het voorgaande blijkt dat de schriftelijke overeenkomst is getekend nadat De Graaf van Vilsteren de bemiddelingsopdracht per 28 augustus 2016 had opgezegd. Artikel 14 lid 1 van de NVM-voorwaarden bepaalt dat de opdrachtgever ook de courtage verschuldigd is wanneer er binnen de looptijd van de opdracht buiten de makelaar om een overeenkomst tot stand komt, waaronder ook wordt verstaan:

"het door opdrachtgever meewerken aan een handeling als gevolg waarvan de onroerende zaak geheel of gedeeltelijk wordt verkocht, verhuurd of toebedeeld aan de opdrachtgever en/of een derde en in verband daarmee de uitvoering van de opdracht geen verdere voortgang vindt."

Zelfs als deze bepaling zo moet worden uitgelegd dat het bereiken van wilsovereenstemming tussen [geïntimeerde] en de kopers tijdens de looptijd van de opdracht al voldoende is om courtage verschuldigd te zijn, dan nog gaat dat in dit geval niet op omdat De Graaf van Vilsteren de opdracht om een andere reden heeft opgezegd dan bedoeld is in het slot van de geciteerde bepaling.

argument b gaat ook niet op

- 3.6 De Graaf van Vilsteren beroept zich voorts op de tekst van de opdrachtovereenkomst zelf, waarin onder meer staat:

"De opdrachtgever onthoudt zich lopende de opdracht van activiteiten die het NVM-lid bij het vervullen van zijn opdracht kunnen belemmeren of diens activiteiten kunnen doorkruisen. Hij maakt geen gebruik van diensten van anderen dan het NVM-lid. Buiten het NVM-lid om brengt hij geen overeenkomst tot stand en voert daartoe ook geen onderhandelingen. Indien in strijd met het hier bepaalde een overeenkomst tot stand komt, heeft het NVM-lid recht op courtage".

Deze tekst volgt evenwel op de bepaling dat de Algemene Consumentenvoorwaarden NVM van toepassing zijn en dat de opdrachtgever zich verbonden heeft tot betaling van courtage voor zover dat uit die voorwaarden of gemaakte tariefafspraken voortvloeit. Het hof beschouwt de geciteerde tekst daarom als slechts een korte weergave van de nader in de algemene voorwaarden uitgewerkte verplichtingen, en dus niet als een zelfstandige bron voor verdergaande aansprakelijkheid van [geïntimeerde] .

argument c slaagt wel

- 3.7 Maar [geïntimeerde] heeft, door onvoldoende bereikbaar te zijn voor De Graaf van Vilsteren (zoals onweersproken is gebleven) maar wel ondertussen onderhandelingen te voeren met [naam1] en aldus het makelaarsbedrijf te belemmeren bij het vervullen van de bemiddelingsopdracht, gehandeld in strijd met artikel 13 lid 1 van de algemene voorwaarden:

"Het is de consument, behoudens andersluidende afspraken, niet toegestaan buiten de makelaar om overeenkomsten tot stand te brengen, onderhandelingen te voeren, gebruik te maken van soortgelijke diensten van anderen en/of activiteiten te ontplooiën, die de makelaar bij het vervullen van zijn bemiddelingsopdracht kunnen belemmeren of zijn activiteiten doorkruisen."

Van in dit opzicht andersluidende afspraken is niet gebleken.

- 3.8 Schending van dit artikel leidt via artikel 14 lid 3 (eerste streepje) naar het zesde lid van artikel 14, dat luidt:

"Wanneer een courtageverplichting overeenkomstig het bepaalde in lid 3 van dit artikel ontstaat, heeft de makelaar recht op een naar redelijkheid vast te stellen deel van de courtage. Bij de bepaling hiervan wordt rekening gehouden met reeds door de makelaar verrichte werkzaamheden, het voordeel dat de consument daarvan heeft en de grond waarop de overeenkomst is beëindigd."

Anders dan de kantonrechter houdt het hof wel rekening met de werkzaamheden die De Graaf van Vilsteren vanaf het verstrekken van de opdracht in maart 2014 heeft verricht, tot en met de vergeefse pogingen in augustus 2016 om [geïntimeerde] te bereiken ten behoeve van een bezichtiging door [naam1] . En ook anders dan de kantonrechter ziet het hof geen reden voor een korting op de courtage omdat [geïntimeerde] , voorafgaand aan de opzegging door De Graaf van Vilsteren en buiten dit bedrijf om, [naam1] en haar partner in staat heeft gesteld haar eigen woning te bezichtigen, met de kopers een prijsafpraak heeft gemaakt en personalia heeft opgevraagd zodat een koopcontract kon worden ingevuld. Vast staat dat [naam1] door de aanbieding op Funda en de brochure van het makelaarsbedrijf belangstelling heeft gekregen voor de woning. De reden voor beëindiging van de opdracht is aan [geïntimeerde] te wijten. Dat rechtvaardigt dat De Graaf van Vilsteren, nadat zij op de hoogte raakte van de door [geïntimeerde] verzwezen activiteiten, alsnog aanspraak kan maken op de volledige courtage van € 5.000,- inclusief btw.

In zoverre zijn de grieven I en II gegrond.

3.9 De grieven III en IV richten zich tegen de aan [geïntimeerde] toegewezen bedragen en de proceskostenveroordeling. Uit het voorgaande volgt dat aan [geïntimeerde] in hoofdsom € 404,56 toekomt (5.404,67 min 5.000,-), te vermeerderen met de buitengerechtelijke kosten over de hoofdsom die bepaald worden op € 60,68 volgens de staffel, in plaats van de door de kantonrechter toegewezen hogere bedragen.

In de kantonprocedure waren meer posten aan de orde waarbij beide partijen op onderdelen in het ongelijk zijn gesteld. Daarom handhaaft het hof de compensatie van kosten in conventie. Grief III slaagt en grief IV faalt.

de slotsom

3.10 [geïntimeerde] is de volledige courtage verschuldigd en haar in hoger beroep onbetwiste vordering moet daarom tot een hoger bedrag worden verrekend. Als gevolg daarvan heeft [geïntimeerde] ook recht op een lager bedrag aan incassokosten.

De grieven IV en V gaan niet op. Het eindvonnis van de kantonrechter wordt vernietigd voor zover in conventie onder 1. hogere bedragen aan [geïntimeerde] zijn toegewezen dan hiervoor onder 3.9 vermeld zijn. Voor het overige wordt dat vonnis in conventie bekrachtigd, voor zover aan hoger beroep onderworpen.

3.11 In hoger beroep is De Graaf van Vilsteren de grotendeels in het gelijk gestelde partij. [geïntimeerde] wordt veroordeeld in de proceskosten in hoger beroep, aan de zijde van De Graaf van Vilsteren gesteld op € 92,47 kosten van exploit, € 772,- griffierecht en voor salaris advocaat volgens liquidatietarief 1 punt, tarief I in hoger beroep, is € 787,-.

[geïntimeerde] zal ook worden veroordeeld tot terugbetaling van hetgeen De Graaf van Vilsteren op grond van het bestreden vonnis in conventie teveel heeft betaald.

4 De beslissing

Het hof beslist in hoger beroep als volgt:

vernietigt het vonnis van 5 januari 2021, voor zover De Graaf van Vilsteren in conventie onder 1. is veroordeeld tot betaling van € 2.198,17 in hoofdsom en € 329,73 incassokosten en beslist in zoverre opnieuw:

veroordeelt De Graaf van Vilsteren om tegen bewijs van kwijting aan [geïntimeerde] te betalen € 404,56 hoofdsom, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente vanaf 27 januari 2018 tot de dag van betaling, en tot betaling van € 60,68 incassokosten;

bekrachtigt dat vonnis, voor zover aan hoger beroep onderworpen, voor het overige;

veroordeelt [geïntimeerde] in de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van De Graaf van Vilsteren bepaald op € 92,47 kosten van exploit, € 772,- griffierecht en € 787,- salaris van de advocaat;

veroordeelt [geïntimeerde] tot terugbetaling van wat De Graaf van Vilsteren op grond van het bestreden en deels vernietigde eindvonnis in conventie teveel heeft voldaan;

verklaart de veroordelingen in dit arrest uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af wat meer of anders is gevorderd.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.E.L. Fikkers, J.H. Kuiper en D.H. de Witte en is door de rolraadsheer in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op dinsdag 19 oktober 2021.