

# Nieuwsbrief

## Vastgoedrecht

### DE POSITIE VAN DE MAKELAAR

#### Het sluiten van een overeenkomst

In 2009 heeft de Hoge Raad een uitspraak gedaan omtrent de vraag of een makelaar ook een koopovereenkomst mag sluiten voor zijn of haar opdrachtgever.<sup>1</sup> Hiertoe is een makelaar niet bevoegd als hij of zij slechts een enkele opdracht heeft gekregen tot bemiddeling en niet ook een volmacht tot het sluiten van een koopovereenkomst. Een mededeling van de makelaar aan de potentiële koper dat de verkoper met het bod van de koper instemt, brengt niet zonder meer met zich mee dat de koper er vanuit mag gaan dat een koopovereenkomst is gesloten. Met andere woorden: er mag geen volmacht uit worden afgeleid. Dit is anders als de makelaar zich gedraagt alsof hij of zij wel bevoegd is om namens de verkoper de deal te sluiten. De koper moet stellen en zo nodig bewijzen dat de makelaar zich als zodanig heeft gedragen. Daarvoor moeten bijzondere omstandigheden worden aangedragen. Als inderdaad bewezen kan worden dat de makelaar zich gedroeg als gevolmachtigde van de verkoper, dan kan de koper de makelaar aansprakelijk stellen (artikel 3:70 BW). Het door de makelaar opstellen en aan partijen versturen van een koopovereenkomst met daarin een (toekomstige) datum van het sluiten van de koopovereenkomst, is niet een zodanige bijzondere omstandigheid.<sup>2</sup>

#### Het recht op courtage

In principe heeft een makelaar voor zijn of haar diensten recht op courtage van de opdrachtgever. Er zijn echter gevallen waarin een makelaar dit recht kan verspelen. Dit is het geval als een makelaar een direct of indirect belang heeft bij een overeenkomst, maar dit niet meldt aan zijn of

---

<sup>1</sup> LJN: BH9284, 26 juni 2009

<sup>2</sup> Zelfde uitspraak als hierboven genoemd, gepubliceerd in NJ 2010, 664, r.o. 3.7

haar opdrachtgever. In lid 2 van artikel 7:418 is bepaald dat bij schending van de mededelingsplicht het recht op loon wordt verspeeld.

De Hoge Raad heeft geoordeeld dat de mededelingsplicht ook geldt als het eigen belang van de makelaar ontstaat nadat hij of zij bemiddelingswerkzaamheden heeft verricht en ook als de makelaar geen bemiddelingswerkzaamheden meer verricht nadat zijn of haar eigen belang is ontstaan.<sup>3</sup> De makelaar was in die zaak voor verkoper en koper opgetreden terwijl koper dacht dat zij exclusief voor haar werkzaamheden zou verrichten, waarvoor koper haar courtage zou betalen. De makelaar had echter ook met (de bemiddelaar van) verkoper afgesproken dat zij een gedeelte van diens courtage zou krijgen. De makelaar heeft in de procedure aangevoerd dat de mededelingsplicht slechts gold als haar eigen belang strijdig was met het belang van haar opdrachtgever (in casu de koper). Dit verweer werd door de Hoge Raad verworpen. Een strijdig eigen belang is niet vereist voor het ontstaan van de meldingsplicht. De makelaar had derhalve geen recht op de courtage die zij met de koper was overeengekomen.

In een andere zaak<sup>4</sup> kwam de vraag aan de orde of een makelaar recht heeft op courtage als de bemiddelingsovereenkomst voortijdig wordt beëindigd. In beginsel heeft een makelaar recht op loon als een overeenkomst tot stand is gekomen (artikel 7:426 BW). Deze regel staat bekend als het no cure no pay-beginsel. Voor opdracht geldt (op grond van artikel 7:411) dat bij voortijdige beëindiging recht bestaat op loon naar redelijkheid. De Hoge Raad heeft geoordeeld dat artikel 7:411 BW ook van toepassing is bij bemiddelingsovereenkomsten, zodat een makelaar ook bij tussentijdse beëindiging van de overeenkomst recht kan hebben op loon op grond van dit artikel.

Mocht u over het vorengaande nog vragen hebben, kunt u uiteraard geheel vrijblijvend contact met mij opnemen.

Toon Kool

---

<sup>3</sup> LJN:AZ5440 Hoge Raad 6 april 2007

<sup>4</sup> NJ 2003/518, Hoge Raad 23 mei 2003

**Kool Bloch Gavami Advocaten IJburglaan 650 1087 CE Amsterdam**

**Tel 020 39 80 150 Fax 020 41 61 840 [www.kbgadvocaten.nl](http://www.kbgadvocaten.nl)**