

D10.006

Uitspraak van het College van Toezicht

Kamer I

Zitting 27 juni 2011

Inzake:

Drs. XX, statutair bestuurder van Holding BBBV, gevestigd te A
klaagster

tegen

YY, architect BNA, gevestigd te C,
verweerder.

1. Bij brief van 15 december 2010, met 15 producties, heeft de raadsman van klaagster (hierna: XX) een klacht ingediend tegen verweerder (hierna: YY)
2. Bij verweerschrift van 10 maart 2011, met 15 producties, heeft de raadsman van YY hiertegen verweer gevoerd.
3. Bij brieven van 19 april 2011, met 7 producties, en 19 mei 2011 hebben partijen op elkaars standpunten gereageerd.
4. Op verzoek van het College van Toezicht en in verband met de mondelinge behandeling is namens XX nog 1 productie en zijn namens YY nog vier producties ingediend.

Behandeling van de klacht

5. De klacht is op 27 juni 2011 behandeld door Kamer I van het College van Toezicht. De kamer was als volgt samengesteld:

- mr L.C.J.M. Spigt, voorzitter,

- M. E. Cohen,
- Ir. J. Slangen, leden,
- mr A.M.R. Smolders, secretaris.

Bij de mondelinge behandeling waren partijen en hun raadslieden mr DD en mr CD aanwezig. Van de zijde van YY was tevens aanwezig zijn projectleider dhr. ZZ. Ter zitting hebben partijen hun standpunt herhaald en toegelicht. Beide raadslieden hebben een pleitnota overgelegd.

6. Naar aanleiding van de zitting heeft het College besloten gebruik te maken van het aanbod van partijen en om nadere bewijsstukken verzocht, waarna namens YY nog 6 producties zijn ingediend.
7. Op grond van de aan het College ter beschikking gestelde stukken en de mondelinge toelichting van partijen overweegt het College het volgende.

De feiten

8. In deze procedure staat, als niet of onvoldoende weersproken, mede op grond van de overgelegde stukken het volgende vast.
9. XX is enig aandeelhouder en statutair bestuurder van de besloten vennootschap Holding BB B.V. (hierna: de Holding), die op haar beurt enig aandeelhouder en statutair bestuurder is van de besloten vennootschap BB B.V. (hierna: de Apotheek).
10. In het najaar van 2007 heeft XX namens de Apotheek, YY gevraagd haar als architect te adviseren in verband met de verbouwing van een kantoorpand in A tot gezondheidscentrum. De bedoeling was, het pand (circa 2300 vierkante meter) geschikt te maken voor drie huisartspraktijken, een fysiotherapiepraktijk, een medisch diagnostisch centrum en de apotheek van XX. YY afficheert zichzelf als specialist in dergelijke projecten.
11. In oktober 2007 heeft YY een schetsontwerp en vervolgens een elementenbegroting gepresenteerd voor de begane grond en de 1^e en 2^e verdieping (totaal € 1.852.500,- excl. Btw).

Deze bevatte een honorariumvoorstel (€ 110.000,- excl. Btw), een opsomming van twintig werkzaamheden van de architect, waaronder *Directievoering* en *Eindoplevering* en een berekening van het honorariumpercentage ("*auto- en onkosten maximaal 12% van het honorarium*"), alsmede de vermelding dat het honorarium is gebaseerd op DNR 2005 van de BNA.

12. Op 20 december 2007 heeft YY de bouwaanvraag ingediend op basis van het voorlopige ontwerp, met daarin opgenomen een derde huisartsenpraktijk. In de uiteindelijke bestektekeningen is de derde huisartsenpraktijk niet opgenomen.
13. Op 5 maart 2008 is door XX mondeling opdracht verleend aan YY. Nadat YY uit drie aannemers AB (hierna: AB of de aannemer) selecteerde, heeft XX in april 2008 de overeenkomst van aanneming getekend, met als uitgangspunt voor de oplevering: "1 november 2008 compleet".
14. In de op 17 april 2008 aangepaste elementenbegroting wordt een totaalbedrag vermeld van € 1.559.850,- excl. btw); het architectenhonorarium bleef € 110.000,- excl. Btw.
15. Tot en met 11 november 2008 zijn er 19 bouwvergaderingen belegd. Afgezien van de bouwvergaderingen 1, 17 en 18, waar hij aanwezig was, liet YY zich vertegenwoordigen door zijn projectleider ZZ (hierna: ZZ)
16. In het verslag van bouwvergadering 1 (3 juni 2008) staat onder meer:

"Architektenburo YY is directievoerend op de bouw. (..) Meer- en minderwerk alleen na goedkeuring van de directie uitvoeren." "Op het voorblad van het bestek staat: "*DIRECTIE: Architect en/of diens gemachtigde tezamen met opdrachtgever.*"

Tevens staat in voornoemd verslag: "*De vorige vergadering heeft de aannemer een planning afgegeven uitgaande van een oplevering eind week 44 (laatste week oktober) (..)*" "*De opdrachtgever heeft aangegeven niet akkoord te gaan met deze planning daar er altijd met het architectenbureau is afgesproken dat het Medisch Centrum 1 augustus 2008 open zou moeten gaan. De heer YY heeft aangegeven dat (..) dit niet meer reëel is en dit is ook al enkele malen per mail aangegeven, maar wellicht niet duidelijk genoeg."*
17. Daags hierna schreef YY aan XX onder meer:

“Het mag duidelijk zijn dat jij van het begin af aan hebt gesproken over een opening van het gezondheidscentrum op 1 augustus 2008. Ik heb daar steeds wel duidelijk bij aangegeven dat dit sterk afhankelijk is van de definitieve tekeningen en afgifte van de bouwvergunning”

In de brief heeft YY aangegeven er begrip voor te kunnen opbrengen dat het een vervelende situatie is voor XX en de huurders, om welke reden hij een financiële oplossing voorstelde.

18. Op overgelegde termijn- en voorschotfacturen van YY staat achter “het architectenhonorarium bedraagt” tot en met 23 april 2008: “nader overleg”, tot en met 16 juli 2008 € 100.000,- excl. btw, en daarna € 90.000,- excl. btw.
19. In het verslag van bouwvergadering 3 (17 juni 2008) staat onder meer: *“Getracht wordt om de oplevering gefaseerd te laten plaatsvinden vanaf 1 oktober 2008”* En: *“De oplevering is vastgesteld op 1 november 2008 voor het gehele Medisch Centrum inclusief stoffering en meubilair”*.
20. In de bouwverslagen is als vast onderdeel ‘tijdschema/voortgang’ opgenomen. Op verzoek van ZZ heeft de aannemer op 23 september een detailplanning afgegeven, waarna hem op 30 september om een meer gedetailleerde planning werd gevraagd. Volgens de verslagen liep de bouw “op planning”. Het verslag van 6 oktober vermeldt echter onder meer:
“ Tijdens deze vergadering is een verhitte discussie ontstaan tussen de aannemer, architectenbureau en de opdrachtgever nadat de aannemer te kennen heeft gegeven de oplevering waarschijnlijk niet te halen. E.e.a. zou voortkomen doordat er te laat een beslissing is genomen over het laten frezen van de ondervloer. Architectenbureau en opdrachtgever zijn het hier niet mee eens en accepteren de uitloop van de planning dan ook niet. (offerte is volgens architectenbureau afgegeven op 24 september maar staat gedateerd op 6 oktober). Daarnaast was er nog sprake dat er stagnatie zou zijn ontstaan door de late opdracht van de mechanische installatie, echter ook hier is het architectenbureau het niet mee eens. Enkele weken geleden was er geen probleem en nu bij de uitvoering blijkt dit wel het geval te zijn, hetgeen ons inziens te wijten is aan de communicatie onderling tussen de onderaannemers. De aannemer zal per omgaande een detailplanning maken. “
21. Op 14 oktober 2008 heeft een werkbijeenkomst plaatsgevonden, in aanwezigheid van YY. In het verslag staat onder meer:

“De problematiek ligt nu bij de begane grond en de ingebruikname op 1 november, waarbij iedereen die enig bouwkundig inzicht heeft (begrijpt) dat er circa 4 weken werk ligt wat in 2 weken geperst wordt met een uitloop naar de laatste week die gereserveerd is voor het plaatsen van het meubilair.” (..) “De architect heeft gesteld dat hij vanaf nu tweemaal per week met de aannemer een ronde zal maken..”

22. Bij bouwvergaderingen 17 en 18 was YY aanwezig. In het verslag van bouwvergadering 17 (21 oktober 2008) staat voor zover hier van belang:

“Gezien de werkzaamheden die nog tot de oplevering uitgevoerd moeten worden zal het architectenbureau dagelijks de bouw controleren.”

23. Op 1 november 2008 is het gezondheidscentrum in gebruik genomen. Er werd per die datum niet opgeleverd. In het verslag van 11 november staat onder meer:

“De vooroplevering is vastgesteld op 1 november 2008 (..). (nadat alle vooropleveringspunten zijn afgewerkt volgt een definitieve oplevering)”

Op 14 november 2008 heeft ZZ een lijst met vooropleveringspunten aan AB gemaild.

24. Medio november 2008 heeft XX aan CC (hierna: CC) gevraagd om haar als deskundig adviseur bij te staan. Nadat hij op 24 november 2011 een bezoek bracht aan het gezondheidscentrum, heeft XX hem mondeling opgedragen een opname rapport te maken en over de voltooiing van de verbouwing besprekingen te voeren met YY en AB.

25. Op 2 december 2008 heeft ZZ aan AB een lijst met opleveringspunten gemaild. Eveneens gedateerd 2 december 2008 heeft CC een opleveringslijst gemaakt. Op 30 december 2008 heeft YY op basis van beide stukken een aangepaste opleveringslijst gemaakt, die op 7 januari 2009 na overleg met AB definitief is vastgesteld

26. Op enig moment na oplevering ontstonden problemen met de gemeente omdat de door YY ingeschakelde constructeur bij het inmeten een stalen balk in de achterpui over het hoofd had gezien. Vanwege de stalen balk was het niet mogelijk alle kozijnen aan de bovenkant op dezelfde hoogte te realiseren, waardoor de gevel afweek van de bouwvergunning. Met de verbouwing van de tweede verdieping werd begonnen in afwachting van de bouwvergunning, die uiteindelijk onder voorwaarden van aanpassing werd verleend. Nadat een kubus voor gevelreclame was vervaardigd, werd de daartoe benodigde vergunning door de gemeente geweigerd.

27. In november 2009 hebben AB en XX met betrekking tot hun geschil een schikking getroffen, waarbij over en weer kwijting is verleend, behalve met betrekking tot de achterpui waaromtrent XX zich jegens AB alle rechten heeft voorbehouden.

28. Ten behoeve van een bespreking met YY en XX in maart 2010 heeft CC aan XX per mail voor zover hier van belang het volgende bericht:

“Tijdens de uitvoering is er onvoldoende controle geweest op uitvoering van de werkzaamheden. Zie ook de hoeveelheid opleveringspunten en fouten welke voorkomen hadden kunnen worden als er gericht en voldoende toezicht tijdens de bouw door de architect was uitgevoerd. Deze fouten zijn tijdens het maken van de opleveringslijst (DV) en in de loop der tijden naar voren gekomen. Geen of weinig communicatie van Architect naar de opdrachtgever waardoor er veel misverstanden en fouten zijn gemaakt. Architect stond aan de kant van de aannemer en niet aan de kant van de opdrachtgever. Geen opleveringslijst en proces verbaal van oplevering gemaakt door Architect. (...). Nadat ik de lijst in december had gemaakt, kwam de Architect met de uitspraak dat ik zijn werk had gedaan wat hij nog moest doen.”

CC noemt een reeks van voorbeelden waarbij zijns inziens sprake was van het ontbreken van toezicht en controle door YY, waaronder *“Schilderwerken slecht tot zeer slecht uitgevoerd. Controle architect nihil.”*

29. Op 10 maart 2010 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen enerzijds XX, haar raadsman en CC en anderzijds YY en ZZ. Tijdens deze bespreking hebben XX c.s. hun bezwaren geuit over de rol van YY bij de verbouwing van het gezondheidscentrum. Een vervolgens aan YY gedaan schikkingsvoorstel werd door hem niet geaccepteerd.

Klacht

30. De klachten van XX over YY vallen uiteen in twee onderdelen: YY verzuimde de wederzijdse rechten en plichten deugdelijk vast te leggen in een schriftelijke overeenkomst (gedragsregel 4.2), en YY heeft zich niet gedragen zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam architect mag worden verwacht (hoofdregel en gedragsregel 4.1).

Ontbreken schriftelijke overeenkomst

31. Volgens XX is de opdracht aan YY mondeling verstrekt, zodat er geen deugdelijke vastlegging van wederzijdse rechten en plichten is. De elementenbegrotingen zijn in dit opzicht zowel onduidelijk als te globaal, meent XX: niet is vermeld welke werkzaamheden voor welk honorarium zullen worden gedaan, terwijl het honorariumpercentage onbegrijpelijk is, zeker in het licht van de latere, naar beneden bijgestelde elementenbegrotingen waarin het honorarium niet werd bijgesteld. Dit had volgens XX enerzijds tot gevolg dat zij niet wist of AB dan wel YY verantwoordelijk was voor bepaalde werkzaamheden en anderzijds dat zij in het ongewisse bleef over de hoogte van het honorarium. Dat er geen duidelijk honorarium werd afgesproken blijkt naar XX's opvatting uit de vermelding 'nader overleg' op de (zie 18.) facturen, waarna een afronding naar beneden volgde die niet werden toegelicht, en bovendien teniet werd gedaan door een niet afgesproken auto- en onkostenvergoeding van € 11.000,-.

Volgens XX had YY een model basisopdracht als vermeld in DNR 2005 moeten opstellen. Ter zitting verklaarde XX dat ze eerlijkheidshalve moest bekennen helemaal niet naar het honorarium te hebben gekeken.

Schending Hoofdregel en gedragsregel 4.1

32. Volgens XX mag van een redelijk handelend en redelijk bekwaam architect worden verwacht dat hij regie en toezicht houdt; derhalve, dat hij frequent aanwezig is tijdens bouwvergaderingen en op de hoogte is van de planning en voortgang van de werkzaamheden en tijdig bijstuurt. Door pas vanaf medio oktober 2008 bij bouwvergaderingen aan te schuiven en zich verder te laten vertegenwoordigen door ZZ, die geen architect is, had YY geen goed zicht op de planning en de voortgang van de werkzaamheden, aldus XX. Dat YY tekort schoot, bleek volgens XX na ingebruikname van het pand, omdat veel werk niet af was. Omdat YY bovendien verzuimde een bruikbare opleveringslijst te maken, heeft XX naar haar zeggen de deskundige CC erbij gehaald. Na inspectie van het pand kwam CC met een zodanige lijst gebreken, dat haar toen pas echt duidelijk werd hoeveel er was misgegaan bij de uitvoering van de bouwopdracht. Zo waren aansluitingen op toe- en afvoer van lucht niet door YY gecontroleerd, werd er bij de huisartsen nodeloos een glazen wand geplaatst, zaten brandkleppen dicht, waren er roosters geplaatst zonder afvoer en stonden wanden scheef, aldus XX, die ter onderbouwing van het gebrek aan controle door YY verwijst naar het mailbericht van CC van 8 maart 2010 (zie 28.).

33. Pas nadat CC was ingeschakeld, is YY onder druk van CC zich enigszins gaan bemoeien met de discussie tussen haar en de aannemer, aldus XX. Het kwam er naar haar mening op neer dat CC YY telkens moest aanspreken om actie te ondernemen. YY nam niet zelf de regie, hij wachtte af totdat hij werd gemaand om in actie te komen, aldus, nog steeds, XX, waarbij zij verwijst naar het eerder aangehaalde mailbericht van CC en de bespreking in maart 2010 (zie 29.). Uit het verslag hiervan blijkt volgens haar dat YY de overname van de regie door CC bevestigd. Volgens XX was het CC die AB op gebreken wees, en een lijst met opleveringspunten maakte. Ter zitting heeft mr DD namens XX – naar aanleiding van de door YY nog overgelegde (voor)opleveringslijsten (zie 23. en 25.) – gesteld dat deze lijsten een derde deel minder punten bevatten dan die van CC en dat YY derhalve fouten van de aannemer over het hoofd zag.
34. Volgens XX is er ook veel misgegaan doordat YY in de uitvoeringsfase vrijwel nooit contact had met XX. De gebrekkige communicatie was al merkbaar in juni, aldus XX, omdat er discussie ontstond over de opleveringsdatum, die volgens afspraak met YY op 1 augustus was gepland. YY gaf niet duidelijk genoeg aan dat deze datum niet haalbaar was. Vervolgens werd een gefaseerde oplevering vanaf 1 oktober 2008 afgesproken. Uiteindelijk is er volgens XX geen werkelijke opleverdatum vastgesteld en ontbreekt een proces-verbaal van oplevering. Daarnaast verzuimde YY haar voldoende informatie te verschaffen. Na de ingebruikname zou hij meerdere malen goedkeuring hebben verleend aan meerwerk zonder XX hierin te kennen en derhalve zonder hiertoe bevoegd te zijn. XX noemt als voorbeeld de ruimte voor een derde huisarts, waaromtrent zij op basis van de begroting en het bestek mocht uitgaan dat deze in de aanneemsom was inbegrepen, terwijl later bleek dat de ruimte niet stond op de bestektekening, waardoor de aannemer van mening was dat deze ruimte niet was begrepen in de aanneemsom. Buiten medeweten van XX zou YY voorts afspraken hebben gemaakt met de huurders, waardoor de bouw/inrichting tegen extra kosten moest worden gewijzigd.
35. Na de oplevering ontstonden bovendien problemen met de gemeente, aldus XX. YY, althans de door hem ingeschakelde constructeur, zou een stalen balk in de achterpui over het hoofd hebben gezien, waardoor de kozijnen aan de bovenkant niet op gelijke hoogte te realiseren waren, met als gevolg een gevel die afweek van de bouwvergunning. Ook werd, aldus XX, begonnen met het verbouwen van de tweede verdieping en werd alvast een kubus voor gevelreclame vervaardigd, zonder dat de vereiste vergunningen waren verleend. Dit leidde volgens XX in het geval van de tweede verdieping tot door de

gemeente geëiste aanpassingen en bij de kubus tot weigering van de bouwvergunning. YY had haar duidelijker moeten wijzen op de risico's en gevolgen, meent XX.

36. Tenslotte beklaagt XX zich erover dat YY zich niet heeft gedragen als onafhankelijk architect in een vertrouwenspositie als adviseur, nu hij in de discussie tussen haar en de aannemer de kant van de AB koos, althans de indruk wekte meer het belang van de aannemer op het oog te hebben gehad. Zij vindt het in dit verband opvallend dat YY dezelfde raadsman heeft als AB. Om al deze redenen heeft YY volgens XX de hoofdregel en gedragsregel 4.1 geschonden.

37. XX heeft, verwijzend naar de in 9. genoemde feiten, de door YY gestelde niet-ontvankelijkheid (zie hierna 38.) betwist.

Ter zitting heeft zij nog verklaard dat YY – die zij kende van een eerste, veel kleinere opdracht - haar had beloofd de bouw helemaal te zullen regelen en de regie te zullen voeren over het hele pand, inclusief afspraken met huurders en AB. Zij verklaarde verder weliswaar bij de meeste bouwvergaderingen aanwezig te zijn geweest, maar niet alles te hebben begrepen, daarbij denkend: ze zullen het wel weten. In de periode van de uitvoering belde ze naar haar zeggen vele malen met YY, omdat ze rond vier uur 's middags niemand meer in het pand aantrof en ze zich zorgen maakte over de opleveringsdatum. Het stil leggen van het werk in de zomer leidde volgens XX niet tot vertraging.

Volgens XX is het conflict met AB op een voor haar bevredigende wijze opgelost.

Namens XX verklaarde mr DD dat YY er na de ingebruikname geen blijk van gaf zijn best te willen doen de problemen op te lossen.

Verweer

38. YY beroept zich er voor alle weren op dat XX niet-ontvankelijk is in haar klacht, omdat zij deze indiende namens de Holding, terwijl de opdracht is verleend door de Apotheek.

Ad: ontbreken schriftelijke overeenkomst

39. Volgens YY bevatten de elementenbegroting van oktober 2007 en april 2008 (zie 11. en 14.), de essentialia van de tot stand gekomen overeenkomst. De meest wezenlijke rechten en plichten zijn daarin deugdelijk zijn vastgelegd, aldus YY, te weten enerzijds zijn verplichting om de hierin beschreven werkzaamheden in het kader van het bestek en de aangepaste offerte van AB uit te voeren en anderzijds de verplichting van XX een honorarium te voldoen van € 110.000,- excl. btw. Conform deze documenten is aan de

opdracht uitvoering gegeven, meent YY, terwijl de verplichtingen van AB stonden in de overeenkomst van aanneming. Aangezien XX bovendien eerder aan hem een opdracht verleende, waren haar de verplichtingen en verantwoordelijkheden van YY als architect ook op die wijze bekend.

Volgens YY heeft XX nooit geprotesteerd tegen de hoogte van het honorariumvoorstel, en zijn termijnnota's in de uitvoeringsfase steeds betaald. Wat betreft de hoogte van het honorarium voert YY - onder bestrijding van XX's standpunt dat het honorariumpercentage onjuist zou zijn - aan dat dit al in oktober 2007 gematigd was, door dit alleen te baseren op de bouwkundige kosten, om welke reden hij het honorarium in april niet naar beneden heeft bijgesteld. Dat dit later toch gebeurde was, aldus YY, uit coulance omdat XX teleurgesteld was over de onhaalbaarheid van 1 augustus 2008 als datum van oplevering. Dat hij daarnaast autokosten in rekeningen bracht berustte volgens YY op de afspraak daarover in de elementenbegrotingen. Een tweede verlaging van het honorarium tot € 90.000,- , eveneens uit coulance, vloeide volgens YY voort uit het gegeven dat de beide verdiepingen voorlopig nog niet zouden worden verbouwd.

Ter zitting heeft YY over de vermelding 'nader overleg' op de eerste facturen verklaard dat dit sloeg op het feit dat er met de makelaar nog werd gesproken over het rendabel maken van de eerste verdieping, waarvoor nog geen huurders waren.

Ad: Schending van de Hoofdregel en gedragsregel 4.1

40. Onder betwisting dat hij zich niet zou hebben gedragen als een redelijk handelend en redelijk bekwaam architect, benadrukt YY dat XX hem niet eerder dan tijdens de bespreking in maart 2010 expliciet heeft aangesproken op zijn prestaties, derhalve na de totstandkoming van een regeling met AB waar hij niet bij werd betrokken en die voor haar mogelijk onbevredigend uitpakte.
41. Volgens YY heeft hij juist door scherp toezicht bewerkstelligd dat het gezondheidscentrum op 1 november 2008 daadwerkelijk in gebruik is genomen. Bij alle bouwvergaderingen was of hijzelf of ZZ aanwezig en de voortgang van de bouw is steeds getoetst aan de planning, zoals blijkt uit de bouw- en andere verslagen. Alles liep volgens plannen, aldus YY, totdat AB op 6 oktober plotseling meldde dat de opleveringsdatum een probleem werd, waarna de frequentie van de controles als directievoerder is geïntensiveerd om AB nog zoveel mogelijk aan de planning te kunnen houden. Op 1 november 2008 heeft inderdaad geen oplevering plaatsgevonden, aldus YY, maar een directievoerder kan er niet voor instaan dat een aannemer zorg draagt voor tijdige oplevering.

42. Uit het bouwverslag van 11 november en de vooropleveringslijst van 14 november blijkt volgens YY dat hij wel degelijk aan AB duidelijk maakte wat er nog aan de oplevering schortte, zodat onjuist is dat YY in november 2008 geen bruikbare lijst met opleveringspunten produceerde en tevens onjuist is dat om die reden een deskundige moest worden ingeschakeld. Volgens YY werd CC ingeschakeld om XX bij te staan in het geschil met de aannemer, althans daar ging hij vanuit. Hoe dan ook bleef hij ook na inschakeling van CC AB aanspreken, zoals naar zijn mening blijkt uit de opleveringslijsten van 2 en 30 december 2008. Wel is juist dat bij het opstellen van laatst genoemde lijst gebruik is gemaakt van het werk van CC. Ter zitting heeft mr CD over de stelling, dat CC met aanmerkelijk meer opleveringspunten kwam, verklaard, dat dit het gevolg was van het feit dat CC meer uitsplitste.
43. Van een definitieve oplevering was volgens YY – anders dan XX beweert – wel degelijk sprake, omdat de opleveringslijst van 30 december de basis was voor die van 7 januari 2009, die door alle partijen werd geaccepteerd. AB zou binnen twee weken nadien het werk uitvoeren en voorts ging per die datum de besteksmatige onderhoudstermijn van drie maanden in, aldus YY, binnen welke termijn AB het merendeel van de gebreken heeft verholpen. Voor zover dit niet is gebeurd, viel dit volgens YY buiten zijn verantwoordelijkheid, onder meer was sprake van niet-nakoming van betalingsverplichtingen door XX. Na betaling door XX hervatte AB steeds het werk en dit is zo doorgegaan totdat een minnelijke regeling is getroffen waarbij werd overeengekomen dat AB geen verdere werkzaamheden meer hoefde te verrichten en XX tegen finale kwijting een slotbetaling deed, aldus – nog steeds – YY.
44. YY betwist dat hij ooit zou hebben gezegd de regie na de komst van CC aan hem te hebben overgelaten. Het verslag van de bespreking van 8 maart 2010, waaruit XX op dit punt citeert, zegt YY voor het eerst te hebben gezien doordat dit bij het klaagschrift was gevoegd. Ook al heeft hij bij de uitoefening van de directietaak gebruik gemaakt van de aanwezigheid en de werkzaamheden van CC, dit gebeurde zonder de regie uit handen te geven. Niet alleen sprak hij AB aan op de uitvoering, maar bleef naar zijn zeggen tevens en op eigen initiatief betrokken bij de onderhandelingen tussen XX en AB, waarbij hij XX is blijven adviseren. Wel moet worden bedacht, aldus YY, dat XX CC inschakelde zonder zijn tussenkomst en medeweten, en dat zij geen zorg droeg voor enige afbakening van de werkzaamheden tussen hen beiden. Daarom gaat het naar zijn mening ook niet aan om

hem te verwijten dat hij de regie zou hebben overgelaten aan CC. Overigens zegt hij uit de inschakeling van CC niet te hebben afgeleid dat XX ontevreden was over hem.

45. Ook wat betreft de communicatie met XX bestrijdt YY dat deze slecht verliep en dat er om deze reden veel mis ging. Tot en met de voltooiing van het werk heeft zij daarover nooit geklaagd, aldus YY. Hij betwist dat hij onduidelijk is geweest over de opleveringsdatum en voert aan dat in de door XX getekende aannemingsovereenkomst staat dat de oplevering op 1 november 2008 zou plaatsvinden. Voor zover gesproken is over een eerdere oplevering, was dit door vertragende factoren niet meer haalbaar en dat was XX bekend, aldus YY, die daarbij verwijst naar de in 16., 17. en 19. genoemde stukken. Volgens YY had hij voorafgaand aan de start van de bouw veel contact met XX, daarna was er in en buiten de bouwvergaderingen regelmatig contact, met hemzelf of met ZZ. Onder verwijzing naar de omschrijving van "Directie" in bestek en bouwverslagen betwist hij XX onvoldoende te hebben geïnformeerd over meerwerk en/of afspraken met de huurders, dan wel in dit opzicht onbevoegd te hebben gehandeld. Indien XX dit werkelijk vond, aldus YY, dan had zij de betreffende meerwerkafspraken c.q. afspraken met de huurders niet hoeven honoreren. Volgens YY heeft hij XX gesteund in haar discussie met de aannemer over de derde huisartsenpraktijk en vindt hij het onbegrijpelijk dat zij in deze kwestie met AB is meegegaan. Wat betreft de huurders merkt YY op, dat hij op verzoek van XX gesprekken met hen heeft gevoerd teneinde hun wensen aangaande de bouw en de inrichting te inventariseren en te verwerken.
46. Wat XX hem verwijt met betrekking tot de problemen rond de bouwvergunningen en discussies daarover met de gemeente, is volgens YY alleen al daardoor ongegrond omdat XX dit niet of nauwelijks onderbouwt. Het is YY naar zijn zeggen niet bekend dat er wat betreft de achterpui discussie met de gemeente is ontstaan. De gestelde vroegtijdige start van de werkzaamheden op de tweede verdieping is gebeurd op instigatie van CC, aldus YY; bij gebrek aan wetenschap betwist hij dat hierdoor schade zou zijn ontstaan. Wat betreft de kubus is XX uitdrukkelijk geïnformeerd over het risico van beginnen zonder vergunning.
47. YY bestrijdt eveneens dat hij jegens XX de vertrouwenspositie schond doordat hij in het geschil met AB de zijde van de aannemer koos. Wel volgde hij naar zijn zeggen niet blindelings het standpunt van XX, conform de taak van een onafhankelijk architect.

48. Ter zitting heeft YY verklaard dat hij van het begin af aan met XX afsprak dat ZZ de bouw zou controleren en dat hij erom heen zou zweven voor de esthetica; dat hij minimaal wekelijks op het werk was, vaak twee keer per week; dat toen XX hem belde om te melden dat er 's middags niemand aanwezig was, hij dat onmiddellijk heeft aangepakt. Met betrekking tot de planning verklaarde hij dat tijdens de bouwvak het werk werd stilgelegd vanwege de mechanische installatie, omdat XX aarzelde over een ander type; dat vervolgens in september 2008 de vloer van 1000 vierkante meter technisch niet in orde bleek te zijn; dat de aannemer daarom zei: ik haal het niet en vervolgens dingen te snel is gaan doen, om de datum van 1 november te halen. Voorts verklaarde hij dat de derde huisartsenpraktijk niet op de bestektekening staat en dat dit vaak tegen XX is gezegd. ZZ heeft verklaard, dat ook na het stil leggen van de bouw in de zomer 1 november nog steeds een haalbare datum was. Desgevraagd verklaarde hij verrast te zijn geweest door de mededeling van de aannemer dat de opleverdatum niet meer haalbaar was, omdat hij een week eerder nog had gezegd dat het wel zou lukken. Mr CD heeft namens YY ter zitting verklaard dat YY de zaken met de huurders met de beste bedoelingen heeft geregeld, hoewel dit niet des architect's is.

Beoordeling van de klacht

49. Naar aanleiding van de klacht overweegt het College van Toezicht het volgende.
50. YY heeft zich er voor alle weren op beroepen dat XX niet in haar klacht kan worden ontvangen, omdat zij klaagt in haar hoedanigheid van statutair directeur van de Holding, terwijl de opdracht aan YY is verleend door de Apotheek. Zoals XX terecht aanvoert, faalt dit beroep, nu de Holding 100% aandeelhouder en statutair bestuurder is van de Apotheek. De klacht van XX is derhalve ontvankelijk.

Schriftelijke vastlegging

51. Wat betreft het verwijt dat YY de opdracht niet (deugdelijk) schriftelijk vastlegde, overweegt het College dat onjuist is – zoals XX meent - dat een architect slechts kan voldoen aan de eis van schriftelijke vastlegging in gedragsregel 4.2 door de model basisovereenkomst uit DNR 2005 te hanteren. Essentieel in voornoemde gedragsregel is de vastlegging van wederzijdse rechten en plichten op zo'n manier dat partijen hiermee uit de voeten kunnen.

Aan die essentie dient derhalve te worden getoetst of wat door YY schriftelijk is vastgelegd voldoende is.

52. In beginsel voldoen de elementenbegrotingen genoemd in 11. en 14. aan deze eis, nu deze enerzijds een opsomming bevatten van de werkzaamheden van YY en deze voorts uitwerken met vermelding tegen welk honorarium dit kan geschieden. Indertijd heeft XX hierover geen nadere informatie gevraagd, zoals zij heeft bevestigd ter zitting, zodat YY toen XX hem op 5 maart 2008 mondeling opdracht gaf, er naar het oordeel van het College van mocht uitgaan dat een en ander voldoende duidelijk was. XX stelt thans dat zij niet begreep wat tot de taak van YY en wat tot de taak van AB behoorde, maar dit heeft ze niet verder toegelicht of onderbouwd. Daarnaast stelt XX dat zij in het ongewisse bleef over de hoogte van het honorarium. Uit wat partijen over en weer hebben aangevoerd en op grond van de vaststaande feiten leidt het College af dat er rond het begin van de bouw sprake was van een mogelijke bijstelling naar beneden van het honorarium in de elementenbegrotingen, wat de woorden 'nader overleg' op de facturen kan verklaren. YY heeft vervolgens het honorarium ook (tot twee keer toe) verlaagd, maar dit doet naar het oordeel van het College niet af aan het uitgangspunt van de elementenbegrotingen. XX heeft er ook niet nader naar gevraagd en is, zoals vast staat, de deelfacturen in en na die periode zonder protest blijven betalen. Het uitblijven van vragen c.q. protest staat er ook aan in de weg dat nu nog kan worden geklaagd over de het honorariumpercentage respectievelijk een te globale berekening. Derhalve faalt dit klachtonderdeel.

Schending hoofdregel en gedragsregel 4.1

53. Met betrekking tot dit klachtonderdeel begrijpt het College uit wat er in deze procedure is komen vast te staan en de stellingen van XX, dat zij in november 2008 bij de ingebruikname van het gezondheidscentrum werd geconfronteerd met een waslijst aan gebreken, terwijl de verbouwing deels ook nog niet af was. In deze vermoedelijk chaotische situatie werd zij in het zich ontwikkelende conflict met de aannemer in haar ogen onvoldoende gesteund door YY, wat haar er naar haar zeggen toe bracht om CC als adviseur in te schakelen. De huidige klachten zijn deels ontleend aan de kritische rapportage van CC over de rol van YY bij de uitvoering in zijn email van 8 maart 2010. Zoals YY onweersproken heeft aangevoerd, is deze kritiek enkele dagen daarna, tijdens de hiervoor in genoemde bijeenkomst, voor het eerst expliciet geuit. Volgens XX schoot YY met name tekort in het houden van toezicht en regie.

54. In dit verband acht het College het allereerst van belang vast te stellen dat aan YY, zoals blijkt uit de genoemde stukken, was opgedragen de directie te voeren. Dit betekent dat hij als supervisor diende te controleren of de uitvoerende partijen hun contracten naleefden, dat wil zeggen: hun taken en verplichtingen nakwamen. Terecht gaat YY in zoverre met XX mee, dat hij als directievoerder de afspraak met de aannemer over de opleveringsdatum hoorde te bewaken, waaraan hij evenwel toevoegde dat de directievoerder een tijdige oplevering niet kan garanderen. Op deze toevoeging zal het College na bespreking van de relevante feiten ingaan.
55. Wat betreft de feiten is met betrekking tot de periode voorafgaand aan de opleverdatum het volgende komen vast te staan. Er was vrijwel elke week een bouwvergadering, waaraan YY zelf een enkele keer deelnam, maar waarbij hij zich in de regel liet vertegenwoordigen door zijn projectleider ZZ. Een steeds terugkerend onderdeel op deze vergaderingen was de planning, met als doel het halen van de opleverdatum van 1 november 2008. Tijdens de bouwvak in juli werd het werk stil gelegd, omdat XX twijfelde over het type mechanische installatie, zonder dat dit echter – zoals blijkt uit de bouwverslagen en partijen beide ter zitting hebben verklaard - invloed had op de planning. In september heeft de aannemer desgevraagd door ZZ een gedetailleerde planning afgegeven en op 30 september de toezegging gedaan een meer gedetailleerde planning te maken, waarbij hij steeds heeft aangegeven dat de planning op schema lag. Vanwege de naar zijn mening te laat genomen beslissing over het frezen van de ondervloer (van 1000 vierkante meter), verklaarde de aannemer op 6 oktober tot verrassing van de aanwezigen ineens dat hij de opleverdatum niet meer haalde, waarbij hij tevens refereerde aan het stil leggen van de bouw vanwege de mechanische ventilatie. Naar aanleiding hiervan is de controle door YY sterk geïntensiveerd. Met betrekking tot de vraag of YY buiten de bouwvergaderingen om op het werk is geweest, heeft XX weliswaar gesteld dat zij met hem geen althans onvoldoende contact had, maar ze heeft niet weersproken dat YY de bouwplaats regelmatig bezocht, en dat ZZ de bouw zou controleren en hij er om heen zou zweven in verband met de esthetica.
56. XX wijt het niet halen van de opleverdatum, zo begrijpt het College uit haar stellingen, behalve aan de aannemer ook aan YY, nu deze - anders dan van hem mocht worden verwacht - niet frequent aanwezig was tijdens bouwvergaderingen en (daarom) geen goed zicht had op de planning en de voortgang van het werk. Dit standpunt is tegenover de hiervoor genoemde feiten in zijn algemeenheid te vaag en lijkt deels te berusten op het onjuiste uitgangspunt dat directievoering tevens omvat het houden van dagelijks of althans

frequent toezicht. Weliswaar omvat directievoering enig toezicht, maar frequent toezicht wordt door een daartoe afzonderlijk aangestelde toezichthouder uitgeoefend, na speciale opdracht daartoe door de principaal, die ook voor de kosten daarvan aansprakelijk is. In casu is dit niet overeengekomen; de omvang van het werk en de met het toezicht gemoeide kosten zouden dit ook niet hebben gerechtvaardigd. Daarbij is het – anders dan XX meent – niet ongebruikelijk dat de architect zich tijdens bouwvergaderingen laat vertegenwoordigen door een projectleider.

57. Voor zover XX tevens meent, dat YY haar met zoveel woorden had moeten informeren, waar zijn verantwoordelijkheden als directievoerder ophielden, overweegt het College dat aan XX kan worden toegegeven dat YY er beter aan had gedaan het verschil tussen directievoering en toezicht, alsmede zijn verantwoordelijkheden en die van de aannemer, expliciet onder woorden te brengen. Dit leidt echter niet tot de door XX gewenste conclusie, omdat van haar, een leek op bouwgebied, maar tevens een professionele partij die stevast aanwezig was op bouwvergadering, mocht worden verwacht dat zij zelf enig onderzoek zou doen naar de inhoud van de afspraken in relatie tot haar veronderstellingen. Van een dergelijk onderzoek, in de vorm van vragen of opmerkingen, is - noch voor noch tijdens de uitvoeringsfase – niets gebleken. Dat YY haar op enig moment, zoals zij ter zitting verklaarde, zou hebben beloofd 'alles te regelen', doet hieraan niet af, omdat dit letterlijk van alles kan betekenen. Het College merkt op, dat voor zover YY meer toezicht hield dan strikt genomen bij zijn taak als directievoerder hoorde, dit naar haar oordeel niet tegen hem kan worden gebruikt.
58. Dat YY geen bruikbare opleveringslijst heeft geproduceerd, is naar het oordeel van het College door YY voldoende weersproken door de (voor)opleveringslijsten van ZZ van 14 november en 2 december 2008, terwijl YY daarnaast onbetwist heeft aangevoerd dat de opleveringslijst van 7 januari 2009 door alle partijen werd geaccepteerd en derhalve als definitief gold. Dat YY gebruik heeft gemaakt van het werk van CC is niet onbegrijpelijk, omdat XX blijkbaar vertrouwen had in CC. Aan de hand van de diverse opleveringslijsten is niet vast te stellen of YY, aan wie de eindoplevering was opgedragen, op enig onderdeel tekort schoot. Dat CC tot een langere opleveringslijst kwam, is onvoldoende om die conclusie te dragen, omdat hij mogelijk – zoals YY heeft aangevoerd – de diverse punten meer uitsplitste.

59. Voor zover XX haar verwijt, dat YY na inschakeling van CC de regie aan hem overliet, mede baseert op de gang van zaken rond de opleveringslijsten, treft dit op grond van het voorgaande evenmin doel. Daarnaast baseert XX dit verwijt op het verslag van de bespreking van 10 maart 2008, volgens welk verslag YY zelf zou hebben toegegeven dat hij de regie aan CC overliet. Tegenover het gegeven dat YY dit verslag eerst door de klachtbrief onder ogen is gekomen, zodat hij de inhoud ervan niet kan hebben goedgekeurd en ook niet goedkeurt, is ook dit argument onvoldoende solide. Afgezien van het voorgaande is aannemelijk dat YY tenminste tot 7 januari 2009 de aannemer aansprak en de regie hield, nu onder zijn verantwoordelijkheid de eindopleveringslijst werd vast gesteld. Het College overweegt daarnaast, dat een opdrachtgever ook zelf een verantwoordelijkheid heeft in de afbakening van de werkzaamheden van de verschillende door de opdrachtgever ingeschakelde adviseurs. Door dit na te laten, is wellicht een diffusere situatie ontstaan dan gewenst was.
60. Ook wat betreft het verwijt van XX dat voldoende controle op de uitvoering de talloze gebreken had kunnen verminderen of voorkomen, geldt dat dit lijkt te berusten op een miskenning van het voornoemde onderscheid tussen directievoering en dagelijks of frequent toezicht. De enkele verwijzing naar de talloze opleverpunten is voorts te weinig concreet om hierop de conclusie te kunnen baseren dat YY in dit opzicht als directievoerder een verwijt treft. Hetzelfde geldt voor de verwijzing naar de kritiek die CC op YY uitte. Bij een en ander heeft het College in de overwegingen betrokken het verweer van YY, dat de aannemer “dingen te snel is gaan doen om de datum van 1 november te halen”. Het verwijt over de stalen balk die door de constructeur – die door YY werd ingeschakeld - niet is opgemerkt, wordt door XX niet verder onderbouwd, zodat het College hieraan voorbij gaat.
61. XX beklagt zich verder over gebrek aan communicatie met YY, waarbij ze hem in de eerste plaats vaagheid over de opleveringsdatum verwijt. Nu XX volgens het aannemingscontract al in april 2008 akkoord ging met 1 november als opleveringsdatum, veronderstelt het College op grond van wat in 16. En 17. is vastgesteld dat YY haar desondanks ter wille wilde zijn in haar pogingen aan 1 augustus als opleveringsdatum vast te houden, waardoor zij mogelijk op dit punt nog enige tijd hoop koesterde. Uit 16., 17. en 19. valt echter niet anders af te leiden dan dat dit punt in juni 2008 uit de wereld was en dat YY om haar teleurstelling op dit punt te verzachten zijn honorarium heeft verminderd, zodat dit verwijt niet opgaat. Dat YY, zoals XX tevens stelt, afspraken maakte met de aannemer en de huurders, zonder haar toestemming en zonder haar van tevoren in te lichten, is

tegenover zijn betwisting onvoldoende hard gemaakt. Dit geldt ook voor de door YY betwiste verwijten dat hij haar onvoldoende informatie verstrekke over de gang van zaken rond de ruimte voor de derde huisarts en het eveneens bestreden verwijt dat YY haar had moeten wijzen op de risico's en gevolgen van beginnen met verbouwen van de tweede verdieping en het vervaardigen van een kubus voor de gevel, zonder dat de vereiste vergunningen binnen zijn. Daarbij komt, dat het van algemene bekendheid is dat een dergelijke handelwijze een zeker risico inhoudt, zodat slechts wanneer XX met meer argumenten/onderbouwing aannemelijk zou maken dat YY haar ervan overtuigde dat er geen risico's waren, er sprake zou kunnen zijn van een handelwijze in strijd met de gedragsregels.

62. XX heeft YY tenslotte verweten, dat hij zich niet gedroeg als onafhankelijk architect in een vertrouwenspositie als adviseur. Zij heeft daarvoor echter geen andere argumenten aangedragen dan hiervoor al zijn besproken, zodat dit verwijt evenmin doel treft. Het College overweegt bij al het voorgaande dat YY uit de inschakeling van CC niet hoefde af te leiden dat XX ontevreden was over zijn werkzaamheden, omdat aannemelijk is dat in november 2008 alle aandacht gericht was op het conflict met de aannemer.
63. Op grond van het voorgaande acht het College ook dit klachtonderdeel ongegrond, zodat de conclusie is dat YY geen gedragsregel heeft geschonden.

HET COLLEGE VAN TOEZICHT DOET DE VOLGENDE UITSPRAAK

Het College van Toezicht verklaart de bij brief van 15 december 2010 namens XX tegen YY ingediende klacht ongegrond.

Aldus beslist op 10 augustus 2011 door Kamer I van het College van Toezicht, bestaande uit mr L.C.J.M. Spigt, voorzitter, M. E. Cohen en ir J. Slangen, leden, en mr A.M.R. Smolders, secretaris

Voorzitter:

Secretaris:

Verzonden op:

Tegen deze uitspraak kunt u binnen 30 dagen na verzending in hoger beroep komen bij een met redenen omkleed bezwaarschrift in vijfvoud aan de Raad van Beroep voor het Toezicht, t.a.v. mr. drs. T.D. de Groot, Amstelveenseweg 638, 1081 JJ A, onder gelijktijdige overmaking van € 350,- (zijnde € 283,50 + 19 % BTW) op de rekening van BNA/College van Toezicht, nummer 46.69.44.349 bij de ABN AMRO Bank N.V., kantoor Koningsplein te A of op nummer 71518 bij de ING t.n.v. BNA/College van Toezicht.