

DE CENTRALE RAAD VAN TOEZICHT VAN DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS O.G. EN VASTGOEDDESKUNDIGEN NVM.

Regel 6 Erecode – eigen belang. Schijn van eigen belang. Belegging of niet? Samenstelling Centrale Raad. Klachtelement tijdens klachtbehandeling ingebracht. Verenigingsrechtelijke boete en tuchtrechtelijke klacht. Datum beslissing en datum verzending uitspraak.

Een makelaar is aandeelhouder van een onderneming die in 2006 het appartementsrecht op 3 bovenetages verwerft voor € 239.000. De eerste en derde etage zijn verhuurd, de tweede etage staat leeg. Er bestaat een vergunning voor het bouwen van een vierde etage. Begin 2010 wordt de eigendom van het appartementsrecht voor € 300.000 verkocht aan vier vennootschappen, waaronder die via welke de makelaar zijn bedrijf uitoefent. In november 2011 wordt de inmiddels gerenoveerde tweede etage door de makelaar verkocht voor € 215.000. In mei 2012 wordt het appartementsrecht ondergesplitst in vier appartementsrechten. In december 2014 wordt de gerealiseerde vierde verdieping verkocht voor € 287.500. De NVM verwijt de makelaar handelen in strijd met de Erecode of althans de schijn wekken dat hij dit deed. De NVM is het niet eens met de beslissing van de raad van toezicht dat zij met haar klacht over de verkoop van de etage niet-ontvankelijk is omdat dit klachtonderdeel aanvankelijk niet tot de klacht behoorde.

De Centrale Raad is dit laatste met de NVM eens. Dit klachtonderdeel is bij repliek alsnog door de NVM ingebracht en de makelaar heeft daarop gereageerd.

De Centrale Raad acht geen strijd met de Erecode aanwezig. Daarbij overweegt het college dat de tweede etage is verkocht om de vierde etage te realiseren en dat deze laatste is verkocht teneinde de externe financiering zoveel mogelijk af te lossen. Nu er sprake is van belegging kunnen diezelfde feiten en omstandigheden op zichzelf er niet toe leiden dat sprake is van een (verwijtbare) schijn van belang bij onroerend goed waarmee alsnog in strijd met regel 6 van de Erecode zou worden gehandeld. Als dat anders zou zijn, zouden de uitzonderingen als opgenomen in regel 6 van de Erecode worden uitgehold en aan de gestelde belangen bij die uitzonderingen ernstig te kort worden gedaan.

Een van de zittende leden van de Centrale Raad is lid van de afdeling waarvan beklaagde voorzitter is. Noch de NVM noch de makelaar hebben daar bezwaar tegen gemaakt en ook heeft het lid van het college geen aanleiding gezien om zich terug te trekken. Dit punt is ook niet aan de orde geweest bij de behandeling van de klacht door de raad van toezicht waar ook een lid van dezelfde afdeling als waarvan beklaagde lid is, zitting had.

Het algemeen bestuur van de NVM heeft voor iedere niet nakoming door een aangesloten makelaar of NVM-lid van een uit NVM regelgeving voortvloeiende verplichting of verbintenis - waaronder de Erecode - de bevoegdheid een boete op te leggen. Tegen een dergelijk besluit staat slechts beroep open bij de Centrale Raad van Toezicht en waarbij het college het besluit slechts marginaal heeft te toetsen (artikel 24 lid 2 RLA). Daarnaast heeft de NVM de mogelijkheid een klacht in te dienen. Alsdan heeft beklaagde twee instanties waarin de klacht wordt behandeld. Op zichzelf rijst de vraag of met name in gevallen waarin het algemeen bestuur voor een handelen waartegen ook een tuchtklacht kan worden ingediend, een boete oplegt en daartegen beroep bij de Centrale Raad van Toezicht wordt ingesteld, aan dit onderscheid consequenties dienen te worden verbonden teneinde te bereiken dat het onderscheid in rechtsbescherming wordt opgeheven.

Het college constateert dat er een langere tijd zit tussen de datum van het nemen van de beslissing door de raad van toezicht en de datum van ondertekening daarvan en de verzending dan het Reglement Tuchtrechtspraak voorschrijft. Het college houdt het ervoor dat de raad van toezicht na de zitting heeft

beraadslaagd en dat ook nadien nog over de tekst van de uitspraak heeft gedaan en dat derhalve de definitieve beslissing pas is genomen op de dag der ondertekening. Nu noch klagers noch beklaagde daarvan nadeel heeft ondervonden, verbindt de Centrale Raad hieraan geen gevolgen.

De Centrale Raad van toezicht geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

**DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS O.G. EN VASTGOED-
DESKUNDIGEN NVM**, gevestigd en kantoorhoudende te Nieuwegein,

appellante/klaagster in eerste aanleg,

tegen

de heer **S. H.**, aangesloten NVM-Makelaar, kantoorhoudende te A,

geïntimeerde/ beklagde in eerste aanleg.

1. Verloop van de procedure

- 1.1 Bij brief van 1 augustus 2016 heeft appellante/klaagster, in deze vertegenwoordigd door de Commissie Lidmaatschapszaken (hierna: “de Cie Lidmaatschapszaken”), een klacht ingediend bij de Raad van Toezicht [...]. De Cie Lidmaatschapszaken heeft bezwaar gemaakt tegen behandeling van de klacht onder leiding van de voorzitter van de Raad van Toezicht, waarna de vice-voorzitter en vier overige leden van de Raad van Toezicht op de klacht hebben beslist. In de beslissing van 25 januari 2017, verzonden op 10 februari 2017, is de tegen geïntimeerde/beklaagde (hierna: de makelaar) ingediende klacht gedeeltelijk gegrond verklaard zonder oplegging van een straf. De Cie Lidmaatschapszaken is bij brief van 16 maart 2017 tijdig van deze beslissing in hoger beroep gekomen.
- 1.2 Bij brief van 7 april 2017 heeft de Cie Lidmaatschapszaken de gronden aangevoerd waarop haar hoger beroep is gebaseerd. De Makelaar heeft in zijn brief van 17 mei 2017 verweer gevoerd.
- 1.3 De Centrale Raad van Toezicht heeft kennis genomen van de in de eerste instantie tussen partijen gewisselde stukken en de beslissing van de Raad van Toezicht.
- 1.4 Ter zitting van 15 juni 2017 van de Centrale Raad van Toezicht zijn verschenen;
 - namens de Cie Lidmaatschapszaken: de heer mr. G.F. Terhaar sive Droste en de heer C.J.M. Cramer;
 - de makelaar in persoon, bijgestaan door mr. M.J. Drijfholt.Partijen zijn door de Centrale Raad van Toezicht gehoord en hebben hun standpunten nader toegelicht.

2. De feiten

In hoger beroep zijn de navolgende feiten komen vast te staan:

- 2.1 De makelaar is bestuurder en aandeelhouder van I BV. Via I BV oefent de makelaar zijn praktijk uit in het makelaarskantoor S & H BV (hierna: de makelaardij-onderneming).
- 2.2 Op 9 oktober 2006 hebben R International BV en S & H BV opgericht R A BV. R International BV verkreeg 75% en S & H BV 25% van de aandelen. Volgens het uittreksel van de Kamer van Koophandel zijn de activiteiten van R A BV: *“het (doen) ontwikkelen van, het deelnemen in onroerende zaakprojecten, het (doen) verwerven en beheren, kopen, verkopen, huren en verhuren van onroerende zaken.”*
S & H BV heeft op 13 augustus 2007 de eigendom van de aandelen in R A BV overgedragen aan I BV.
R A BV is op 31 december 2014 ontbonden.
- 2.3 Het pand aan de A-straat 20 te A (hierna: het pand) is bij akte van splitsing van 21 december 2000 in twee appartementsrechten gesplitst, te weten een appartementsrecht tot het uitsluitend gebruik van een bedrijfsruimte op de begane grond en een appartementsrecht tot het uitsluitend gebruik van drie afzonderlijke bovenwoningen op de eerste, tweede en derde verdieping. Op 15 december 2006 heeft R A BV voor de koopprijs van € 239.000,- de eigendom verkregen van het appartementsrecht van de bovenwoningen van het pand.
- 2.4 De makelaardij-onderneming heeft in de periode van 28 oktober 2008 tot 7 januari 2009 het appartementsrecht voor de drie bovenverdiepingen op Funda te koop aangeboden voor de vraagprijs van € 449.000,-. In de aanbiedingstekst is onder meer het volgende opgenomen:
“Wij bieden aan een belegging-/ontwikkelingspand gelegen in het populaire stadsdeel W-park. Het pand bestaat uit de 1^e, 2^e en 3^e etage. Tevens bestaat de mogelijkheid om er nog een volledige verdieping op te bouwen met een dakterras! De vergunning voor het realiseren van deze verdieping is aanwezig. Tevens is er een vergunning aanwezig voor het aanbrengen van ‘tea for two’ balkons aan de voorzijde.”
In het uitwisselingssysteem van de NVM is niet aangegeven dat er sprake is van eigen belang.
- 2.5 Op 30 januari 2009 is het appartementsrecht voor de drie bovenverdiepingen tot 7 juni 2009 via een volgens de MIDAS stamkaart onbekende makelaar te koop aangeboden voor de vraagprijs van € 415.000,-. In de aanbiedingstekst wordt onder meer vermeld dat het appartementsrecht belegging- en ontwikkelingsmogelijkheden heeft.
- 2.6 Bij akte van 11 januari 2010, ingeschreven in het Openbaar Register van het Kadaster op 12 januari 2010, heeft R A BV het appartementsrecht voor de drie afzonderlijke bovenwoningen voor de koopprijs van € 300.000,- in eigendom overgedragen aan vier besloten vennootschappen, te weten Pa Beheer BV, C BV, I BV, Pi Beheer BV. Volgens opgave van de makelaar is hij alleen betrokken bij I BV en heeft hij geen directe of indirecte betrokkenheid bij de drie andere vennootschappen. In artikel 8 van de akte verklaren de vier vennootschappen dat zij voornemens zijn “het verkochte te gaan gebruiken als belegging”.
- 2.7 Op 24 oktober 2011 is het deel van het appartementsrecht dat betrekking heeft op het uitsluitend gebruik van de bovenwoning op de tweede verdieping met bemiddeling van de makelaardij-onderneming op Funda te koop aangeboden voor € 224.500,-. In de aanbiedingstekst is onder meer vermeld:
“Recentelijk gerenoveerd 4-kamer appartement gelegen op de tweede verdieping van een goed

onderhouden pand in W-park. (...) Het bovenhuis wordt momenteel gesplitst in drie afzonderlijke bovenwoningen. (...) Vergunning voor Tea for Two balkon voorzijde. Wordt momenteel ondergesplitst. Voorbehoud verkoper voor een onherroepelijke splitsingsvergunning.”

In het uitwisselingssysteem van de NVM is niet aangegeven dat er sprake is van eigen belang.

- 2.8 Op 18 november 2011 is het appartementsrecht voor de bovenwoning op de tweede verdieping voor de prijs van € 215.000,- verkocht (onder voorbehoud van splitsing) en op 8 mei 2012 geleverd.
- 2.9 Bij akte van 7 mei 2012 is het hoofdappartementsrecht voor het uitsluitend gebruik van de drie bovenwoningen ondergesplitst in vier onderappartementsrechten voor het uitsluitend gebruik van de bovenwoningen op respectievelijk de eerste, tweede, derde en (de toen nog te bouwen bovenwoning op de) vierde verdieping van het pand.
- 2.10 In de periode eind 2013, begin 2014 is een bovenwoning op de vierde verdieping gerealiseerd.
- 2.11 Bij koopovereenkomst van 23 december 2014 is het onderappartementsrecht voor het uitsluitend gebruik van de bovenwoning op de vierde verdieping voor de verkoopprijs van € 287.555,- verkocht, waarna de eigendom van dat onderappartementsrecht op 19 januari 2015 is geleverd.

3. De klacht en de beslissing van de Raad van Toezicht

- 3.1 De klacht houdt het navolgende in. De Cie Lidmaatschapszaken verwijt de makelaar:
 - 1 primair: dat hij in strijd met regel 6 van de Erecode via zijn besloten vennootschap I BV betrokken is geweest bij de ondersplitsing van het hoofdappartementsrecht van de bovenwoningen van het pand waarna vervolgens een onderappartementsrecht is verkocht (tweede verdieping) en een extra woonlaag (vierde verdieping) is gebouwd, die kort daarna is verkocht.
Subsidiar, voor het geval de makelaar met zijn handelwijze regel 6 van de Erecode niet heeft overtreden: tenminste de schijn heeft gewekt dat regel 6 van de Erecode is overtreden, hetgeen volgens de toelichting op de Erecode eveneens laakbaar is.
 - 2 dat hij optredend als verkopend makelaar zowel bij de voorgenomen verkoop in 2008 van het hoofdappartementsrecht van de bovenwoningen als bij de verkoop in 2011 van het onderappartementsrecht voor de bovenwoning op de tweede verdieping bij de aanmelding in het uitwisselingssysteem van de NVM in strijd met artikel 16 van het Reglement Lidmaatschap & Aansluiting (hierna: “RLA”) en regel 1 van de Erecode heeft verzuimd aan te geven dat sprake is van eigen belang.
- 3.2 Voor zover klachtonderdeel 1 ook ziet op de verkoop van het onderappartementsrecht voor de bovenwoning op de tweede verdieping heeft de Raad geoordeeld dat de Cie Lidmaatschapszaken dat verwijt eerst ter zitting heeft gemaakt, zodat de Cie Lidmaatschapszaken in dat klachtonderdeel niet-ontvankelijk wordt verklaard. Voor het overige heeft de Raad van Toezicht klachtonderdeel 1 (zowel primair als subsidiair) ongegrond en klachtonderdeel 2 gegrond verklaard. In de gegeven omstandigheden heeft de Raad van Toezicht gezien de rangorde van de straffen als opgenomen in artikel 31 van het Reglement Tuchtrechtspraak de berisping als lichtste straf te zwaar geacht, zodat geen straf is opgelegd. Doordat een klachtonderdeel gegrond is verklaard heeft de Raad van Toezicht bepaald dat de makelaar de kosten van de procedure heeft te betalen.

4. **Beoordeling van het geschil in hoger beroep**

samenstelling Centrale Raad van Toezicht

- 4.1 Eén van de zittende leden van de Centrale Raad van Toezicht is makelaar in A. Op zichzelf rijst de vraag of dat desbetreffende lid de tuchtklacht van de Cie Lidmaatschapszaken (NVM) tegen de voorzitter van de lokale NVM afdeling in A kan behandelen. Het desbetreffende makelaarslid van de Centrale Raad van Toezicht heeft geen feit of omstandigheid aanwezig geacht die aan een onpartijdig oordeel in de weg staat (artikel 7 lid 5 Reglement Tuchtrechtspraak). De Centrale Raad van Toezicht weegt voorts mee dat zowel de makelaar als de Cie Lidmaatschapszaken tegen het desbetreffende lid geen verzoek tot wraking hebben ingediend of anderszins bezwaar tegen het desbetreffende makelaarslid hebben gemaakt. Bovendien hebben zowel de makelaar als de Cie Lidmaatschapszaken ingestemd met een behandeling van de klacht door de Raad van Toezicht van de NVM waarin 2 van de 5 leden makelaars in A zijn. Onder deze omstandigheden heeft de Centrale Raad van Toezicht geen aanleiding gezien het desbetreffende makelaarslid in de Centrale Raad van Toezicht voor de behandeling van de onderhavige klacht te vervangen.

omvang beroep

- 4.2 De Cie Lidmaatschapszaken is alleen in beroep gekomen tegen het oordeel van de Raad van Toezicht ten aanzien van klachtonderdeel 1. Voorts heeft de makelaar berust in de beslissing van de Raad van Toezicht op klachtonderdeel 2. De Centrale Raad van Toezicht heeft geen aanleiding gezien ambtshalve klachtonderdeel 2 bij het geschil in hoger beroep te betrekken, zodat in hoger beroep alleen klachtonderdeel 1 aan de orde is.

niet-ontvankelijkheid Cie Lidmaatschapszaken en omvang klacht

- 4.3 De Raad van Toezicht heeft geoordeeld dat de Cie Lidmaatschapszaken niet-ontvankelijk is in haar klacht dat de makelaar in 2011 met de verkoop van het onderappartementsrecht voor de bovenwoning op de tweede verdieping van het pand in strijd met regel 6 van de Erecode heeft gehandeld. Het daartegen gerichte beroep van de Cie Lidmaatschapszaken slaagt.
- 4.4 De Cie Lidmaatschapszaken heeft er terecht op gewezen dat zij niet eerst ter zitting bij de Raad van Toezicht, zoals in de bestreden beslissing is overwogen, haar klacht met dit feit heeft uitgebreid, maar dat zij dat feit ook al had genoemd bij haar repliek (sub 18) waarop de makelaar zowel in zijn daarna genomen dupliek als ter zitting heeft kunnen reageren.
- 4.5 Bovendien heeft de klacht betrekking op het handelen van de makelaar met betrekking tot de transacties betreffende het hoofdappartementsrecht en onderappartementsrechten van de bovenwoningen in het pand. Het kan zeer wel zijn, zoals in het onderhavige geval, dat eerst tijdens de behandeling van de klacht voor de klager nieuwe feiten en omstandigheden bekend worden. Alsdan is een doelmatige tuchtprocedure er mee gediend dat de klacht met die nieuwe feiten en omstandigheden kan worden uitgebreid. Daarmee wordt bereikt dat alle relevante en samenhangende feiten en omstandigheden met betrekking tot een onroerend goed in de tuchtrechtelijke beoordeling worden betrokken en bij een gegrondverklaring van de klacht een passende straf wordt opgelegd. Hiermee wordt voorkomen dat bij een niet-ontvankelijkverklaring van een relevant feit of omstandigheid voor dat feit of omstandigheid een nieuwe tuchtprocedure

volgt met het tijdsbeslag voor alle betrokkenen en kosten vanden, terwijl een tweede behandeling bij gegrondverklaring van dat nieuwe feit en omstandigheid tot complicaties bij onder meer de op te leggen straf kan leiden. Uiteraard heeft een Raad van Toezicht bij de uitbreiding van de klacht met nieuwe feiten en omstandigheden er voor te waken dat de beklagde de gelegenheid heeft daarop adequaat te reageren, zodat zo nodig daarvoor een nadere termijn voor een schriftelijke reactie of een voortgezette mondelinge behandeling moet worden gegeven.

Volledigheidshalve voegt de Centrale Raad van Toezicht aan het voorgaande toe dat ingevolge artikel 45 lid 1 Reglement Tuchtrechtspraak de Centrale Raad van Toezicht de bevoegdheid heeft de zaak geheel of gedeeltelijk terug te verwijzen naar de Raad van Toezicht indien in hoger beroep aan het licht komt dat handelingen of nalatigheden door de Raad van Toezicht niet of niet voldoende zijn behandeld. Bij gebruik van de op grond van artikel 45 lid 3 Reglement Tuchtrechtspraak aan de Centrale Raad van Toezicht gegeven bevoegdheid de zaak bij nieuwe feiten en omstandigheden aan zich te houden past een zekere terughoudend doordat bij uitbreiding van de klacht in hoger beroep een beklagde (en klager) in dat geval een instantie wordt onthouden.

- 4.6 In het Reglement Tuchtrechtspraak is geen specifieke termijn opgenomen waarbinnen een klacht over een verweten gedraging kan worden ingediend. Desalniettemin heeft tot uitgangspunt te gelden dat een tuchtrechtelijke beoordeling van een handelwijze binnen een redelijke termijn nadien dient plaats te vinden. Hoe langer geleden de verweten gedraging zich heeft voorgedaan, hoe lastiger het kan zijn een verweten gedraging naar de feiten en omstandigheden van toen te beoordelen, terwijl een beklagde door het tijdsverloop in zijn verdediging kan worden geschaad. Welke termijn heeft te gelden is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.
- 4.7 Het voorgaande heeft tot gevolg dat de Centrale Raad van Toezicht in beginsel alle aangedragen feiten en omstandigheden met betrekking tot het hoofdappartementsrecht en onderappartementsrechten van de bovenwoningen in het pand bij klachtonderdeel 1 zal behandelen.

maatstaf regel 6 Erecode

- 4.8 Regel 6 van de Erecode luidt als volgt:
“Het NVM-lid en de NVM-Aangeslotene hebben geen direct of indirect belang bij onroerend goed, tenzij dit dient tot huisvesting of belegging. Zij handelen dan ook direct noch indirect in onroerend goed en onthouden zich van risicodragende projectontwikkeling. Zij voorkomen betrokken te raken in een verstrengeling van belangen.”
Op regel 6 is een uitgebreide toelichting gegeven, welke toelichting voor leden en Aangesloten Makelaars kenbaar is.
- 4.9 De makelaar heeft er terecht op gewezen dat binnen de NVM een discussie gaande is over een aanpassing van de regels in de Erecode. Niet gesteld of gebleken is dat over de tekst van de nieuwe Erecode al overeenstemming is bereikt of dat regel 6 van de Erecode door een nieuwe norm wordt vervangen die binnen de NVM breed wordt gedragen en als nieuwe norm heeft te gelden. Dit heeft tot gevolg dat de Centrale Raad van Toezicht van de huidige tekst van regel 6 van de Erecode en de daarop gegeven toelichting zal uitgaan.
- 4.10 Uit de tekst van regel 6 van de Erecode leidt de Centrale Raad van Toezicht af dat als hoofdregel heeft te gelden dat een NVM-lid geen direct of indirect belang bij onroerend goed heeft. Op deze

hoofdregel zijn twee uitzonderingen toegelaten, te weten huisvesting of belegging voor hemzelf of zijn onderneming.

De Centrale Raad van Toezicht verstaat de in regel 6 van de Erecode genoemde risicodragende projectontwikkeling als voorbeeld die onder de hoofdregel en niet onder de twee uitzonderingen vallen.

De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat de klager - in dit geval de Cie Lidmaatschapszaken - heeft te stellen en met feiten en omstandigheden heeft te onderbouwen dat een NVM-lid of aangesloten makelaar een direct of indirect belang bij onroerend goed heeft. Als dat komt vast te staan, is het vervolgens aan het NVM-lid of aangesloten makelaar om een beroep te doen op de uitzondering in regel 6 van de Erecode en concrete feiten en omstandigheden te stellen waaruit kan worden afgeleid dat sprake is van huisvesting of belegging voor hem zelf of zijn onderneming.

belegging

- 4.11 Tussen partijen is niet in geschil dat de makelaar vanaf 2006 een indirect belang en vanaf 2010 via zijn vennootschap I BV een direct belang van 25% bij het hoofdappartementsrecht en onderappartementsrechten van de bovenwoningen in het pand heeft.
- 4.12 De makelaar beroept zich evenwel op de uitzondering dat zijn belang dient als belegging voor hemzelf. Ter toelichting voert de makelaar het navolgende aan. In 2006 had de makelaar een indirect minderheidsbelang (25%) in de vennootschap die het hoofdappartementsrecht voor de bovenwoningen in het pand verwierf. Ten tijde van de aankoop in 2006 was reeds een bouwvergunning voor het realiseren van een bovenwoning op een te realiseren vierde verdieping gegeven. In 2006 waren de bovenwoningen op de eerste en derde verdieping verhuurd en stond de tweede verdieping leeg. Die tweede verdieping is eerst als anti-kraak in gebruik gegeven. In 2008 en 2009 is het hoofdappartementsrecht voor de bovenwoningen van het pand weliswaar op Funda te koop aangeboden, maar dit diende alleen om een indruk van de verkoopwaarde te krijgen. Het hoofdappartementsrecht voor de bovenwoningen is toen ook niet verkocht. In of omstreeks 2010 is de bovenwoning op de tweede verdieping gerenoveerd en na renovatie verkocht teneinde met de opbrengst de bouw van een nieuwe bovenwoning op de vierde verdieping te realiseren. Die nieuwe bovenwoning is in 2010/2011 gerealiseerd en daarna in 2011 verkocht teneinde met de opbrengst de externe financiering van het onderappartementsrecht van de resterende twee bovenwoningen zoveel mogelijk af te lossen. Hiermee werd het rendement uit de verhuur van de bovenwoningen op de eerste en derde verdieping verbeterd. Ter ondersteuning heeft de makelaar een verklaring van zijn accountant overgelegd.
- 4.13 Gelet op deze toelichting en het tijdsverloop sedert de eerste betrokkenheid bij het hoofdappartementsrecht in 2006 tot de verkoop heeft de makelaar naar het oordeel van de Centrale Raad van Toezicht voldoende aannemelijk gemaakt dat sprake is van een belegging voor hemzelf. De Raad van Toezicht heeft dan ook terecht het primaire klachtonderdeel 1 ongegrond verklaard.
- 4.14 Nu het primaire klachtonderdeel 1 ongegrond is, is de voorwaarde voor het subsidiaire klachtonderdeel 1 vervuld. De Cie Lidmaatschapszaken verwijt de makelaar dat hij de schijn heeft gewekt zich schuldig te hebben gemaakt aan handel en risicodragende projectontwikkeling.
- 4.15 Het hebben van eigen huisvesting en het beleggen van opgebouwd vermogen om bijvoorbeeld in een oudedagsvoorziening te voorzien, zijn op zichzelf gerechtvaardigde - en ook door regel 6

van de Erecode erkende - belangen van een NVM-lid en een aangesloten makelaar bij onroerend goed. Dit leidt er toe dat, indien de feiten en omstandigheden meebrengen dat sprake is van een belegging, diezelfde feiten en omstandigheden op zichzelf er niet toe kunnen leiden dat sprake is van een (verwijtbare) schijn van belang bij onroerend goed waarmee alsnog in strijd met regel 6 van de Erecode zou worden gehandeld. Als dat anders zou zijn, zouden de uitzonderingen als opgenomen in regel 6 van de Erecode worden uitgehold en aan de gestelde belangen bij die uitzonderingen ernstig te kort worden gedaan. Dit betekent dat de klager - in dit geval de Cie Lidmaatschapszaken - concrete feiten en omstandigheden heeft te stellen, naast de feiten en omstandigheden die hebben geleid tot de conclusie dat sprake is van een belegging, waaruit kan worden afgeleid dat er een tuchtrechtelijk verwijtbare schijn in belang bij onroerend goed is. De enkele omstandigheden dat op enig moment een deel van het onroerend goed (bovenwoning tweede verdieping) is gerenoveerd en verkocht en een ander deel (bovenwoning vierde verdieping) met een bij de aankoop reeds bestaande bouwvergunning is gerealiseerd en daarna verkocht, brengen op zichzelf niet mee dat de door de Cie Lidmaatschapszaken gestelde schijn aanwezig is. Die omstandigheden passen immers in dit geval immers (ook) bij een belegging. De Cie Lidmaatschapszaken heeft die aanvullende feiten en omstandigheden niet gesteld en zijn evenmin gebleken, zodat ook het subsidiaire klachtonderdeel 1 ongegrond is.

- 4.16 Ten overvloede merkt de Centrale Raad van Toezicht op dat als een NVM-lid of een aangesloten makelaar samen met derden (niet makelaars) een belang in onroerend goed verwerft, daarmee een risico op een tuchtrechtelijk verwijt wordt gelopen indien bijvoorbeeld ten gevolge van beslissingen van die derden het duurzaam karakter aan een investering komt te ontvallen. Handelingen van die derden, welke een NVM lid of aangesloten makelaar heeft te volgen, worden in dergelijke gevallen in het kader van de tuchtrechtelijke beoordeling in beginsel aan het NVM-lid of de aangesloten makelaar toegerekend.

verhouding artikel 24 RLA en artikel 14 Reglement Tuchtrechtspraak

- 4.17 De makelaar heeft de Centrale Raad van Toezicht erop gewezen dat de Cie Lidmaatschapszaken in een ander geval geen tuchtklacht heeft ingediend, maar op grond van artikel 24 lid 1 Reglement Lidmaatschap & Aansluiting (verder RLA) een boete van € 15.000,- heeft opgelegd. De Centrale Raad van Toezicht hecht eraan daarover het volgende op te merken.
- 4.18 Artikel 24 lid 1 RLA geeft aan het Algemeen Bestuur van de NVM voor iedere niet nakoming door een aangesloten makelaar of NVM-lid van een uit NVM regelgeving voortvloeiende verplichting of verbintenis - waaronder de Erecode - de bevoegdheid een boete op te leggen. Tegen een dergelijk besluit staat slechts beroep open bij de Centrale Raad van Toezicht in de samenstelling van drie personen en waarbij de Centrale Raad van Toezicht het besluit slechts marginaal heeft te toetsen (artikel 24 lid 2 RLA). Daarnaast behoort ook het Algemeen Bestuur van de NVM tot degenen die een klacht bij de Raad van Toezicht tegen een NVM-Lid of aangesloten makelaar wegens handelen in strijd met onder meer de Erecode kunnen indienen. Tegen een beslissing van de Raad van Toezicht staat hoger beroep open bij de Centrale Raad van Toezicht. De beklaagde makelaar heeft daarmee twee instanties. Bovendien bestaat de Centrale Raad van Toezicht in dat geval uit vijf personen en wordt het handelen van het NVM lid of aangesloten makelaar “vol” getoetst.
- 4.19 Uit het voorgaande volgt dat bij een mogelijk handelen in strijd met de Erecode het NVM lid en aangesloten makelaar bij een tuchtklacht, ingediend door het Algemeen Bestuur, een verdergaande bescherming heeft dan in het geval het Algemeen Bestuur voor datzelfde handelen een

boete oplegt. De keuze voor de rechtsgang ligt bij het Algemeen Bestuur. Op zichzelf rijst de vraag of met name in gevallen waarin het Algemeen Bestuur voor een handelen waartegen ook een tuchtklacht kan worden ingediend, een boete oplegt en daartegen beroep bij de Centrale Raad van Toezicht wordt ingesteld, aan dit onderscheid consequenties dienen te worden verbonden teneinde te bereiken dat het onderscheid in rechtsbescherming wordt opgeheven. In het thans voorliggende geval is die situatie niet aan de orde, zodat op deze vraag thans niet hoeft te worden beslist.

datum waarop uitspraak is gewezen

- 4.20 Ambtshalve merkt de Centrale Raad van Toezicht nog het volgende op. In de bestreden uitspraak is gesteld dat de uitspraak is gewezen op de datum van de mondelinge behandeling op 25 januari 2017. Ingevolge artikel 36 van het Reglement Tuchtrechtspraak heeft de Raad van Toezicht binnen twee weken nadien een afschrift van de uitspraak aan klager, beklaagde, het Algemeen Bestuur, het bestuur van de afdeling waaronder de beklaagde ressorteert en de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht te zenden. De Raad van Toezicht heeft evenwel vijftien dagen nadien de uitspraak ondertekend en verzonden. Daarmee rijst de vraag of de Raad van Toezicht artikel 36 van het Reglement Tuchtrechtspraak heeft geschonden en zo ja, welke gevolgen daaraan dienen te worden verbonden.
- 4.21 De Centrale Raad van Toezicht houdt het ervoor dat de Raad van Toezicht aansluitend aan de mondelinge behandeling geen mondelinge uitspraak heeft gedaan, maar intern over de zaak heeft beraadslaagd. Vervolgens is op grond van de beraadslagingen de tekst van de uitspraak opgesteld en heeft nog overleg over de vaststelling van de tekst van de uitspraak plaatsgevonden. Eerst op of omstreeks 10 februari 2017 is daarover kennelijk overeenstemming bereikt, waarna de uitspraak is ondertekend en kort nadien openbaar gemaakt. In een dergelijke situatie wordt naar het oordeel van de Centrale Raad van Toezicht aan de feitelijke gang van zaken meer recht gedaan en overeenkomstig het Reglement Tuchtrechtspraak gehandeld indien als datum waarop de uitspraak wordt gewezen, wordt genomen de datum waarop de tekst van de beslissing na overleg over het concept en door de meerderheid van de leden van de Raad van Toezicht is vastgesteld en vervolgens de uitspraak binnen twee weken nadien wordt verzonden.
- 4.22 Nu niet gesteld of gebleken is dat de Cie Lidmaatschapszaken of de makelaar door deze gang van zaken op enigerlei wijze in hun belangen zijn geschaad zal de Centrale Raad van Toezicht daaraan geen verdere gevolgen verbinden.

5. Slotsom

- 5.1 De slotsom van het voorgaande is dat de Raad van Toezicht ten onrechte de Cie Lidmaatschapszaken niet-ontvankelijk heeft verklaard ten aanzien van een deel van klachtonderdeel 1, maar dat hij terecht klachtonderdeel 1 in het geheel, zowel primair als subsidiair, ongegrond heeft verklaard. Nu de niet-ontvankelijk verklaring niet in het dictum van de beslissing van de Raad van Toezicht is opgenomen, zal de Centrale Raad van Toezicht die beslissing onder verbetering van gronden bekrachtigen.

6. Beslissing in hoger beroep

- 6.1 Gelet op de inhoud van de statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak NVM komt de Centrale Raad van Toezicht tot de volgende uitspraak.
- 6.2 Bekrachtigt onder verbetering van gronden de beslissing van de Raad van Toezicht [...] van 25 januari 2017, ondertekend op 10 februari 2017 en verwerpt het daartegen gerichte beroep.

Aldus gewezen te Amersfoort door mr. D.H. de Witte, F.J. van der Sluijs, mr. J. C. Borgdorff, mr. P. van der Kolk-Nunes, leden en mr. C.C. Horrevorts, lid/secretaris en ondertekend op september 2017.

D.H. de Witte
voorzitter

C.C. Horrevorts
secretaris