

200 BELANGENBEHARTIGING OPDRACHTGEVER

Belangenverstrengeling. Ongepast optreden. Onzorgvuldig handelen. Omvang van het verkochte. Mededelingsplicht. Samenloop tuchtrechtspraak en geschillenoplossing.

Beklaagden hadden een perceel grasland in verkoop dat grensde aan de tuin van klager. Klager heeft het grasland gekocht en daarna beklaagden gevraagd de verkoop van zijn naastgelegen woning ter hand te nemen. Klager was voornemens om het grasland, na de verkoop van zijn woning, met winst door te verkopen. Via beklaagden werd een koper voor de woning gevonden. Vervolgens is onenigheid ontstaan over de vraag of het pad tussen de woning en het grasland bij de koop inbegrepen was. Klager wilde het pad niet mee verkopen en de verkoop is daardoor uiteindelijk niet doorgegaan. Klager verwijt beklaagden dat zij op verschillende punten bij de uitvoering van de verkoopopdracht tekortgeschoten zijn.

De Centrale Raad overweegt dat de door klager gestelde belangenverstrengeling niet is komen vast te staan. Evenmin is gebleken dat beklaagden negatieve en vertrouwelijke informatie over klager hebben verspreid. Voorts staat vast dat beklaagden met diverse gegadigden hebben gesproken over de vraag of het pad deel zou uitmaken van de verkoop. Het feit dat daarover vragen zijn ontstaan en de meeste geïnteresseerden het pad wel wensten te verwerven kan aan beklaagden niet worden verweten.

Door beklaagden is niet betwist dat beklaagde X een allonge bij de koopovereenkomst heeft opgesteld en deze niet gelijk met de koopovereenkomst maar pas later die dag met klager heeft gedeeld. Het had het op de weg van beklaagde X gelegen om deze allonge direct met klager te delen. Door dit na te laten is bij klager ten onrechte de indruk gewekt dat met de kopers volledige overeenstemming over de koopovereenkomst was bereikt en dat het pad buiten de verkoop was gehouden. De klacht is op dit punt, jegens beklaagde X, gegrond. Nu niet is gebleken dat beklaagde Y hierbij betrokken was wordt dit onderdeel van de klacht jegens beklaagde Y ongegrond geacht. Gezien een eerdere gegrondverklaring door de Geschillencommissie Makelaardij zag de Raad van Toezicht af van het opleggen van een maatregel. De Centrale Raad ziet wel aanleiding om beklaagde X een tuchtrechtelijke maatregel (berisping) op te leggen.

geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

de heer **[A]**,
wonende te B.,
appellant/klager in eerste aanleg,

tegen

1. de heer **[X]**,
voorheen NVM-Aangeslotene en kantoorhoudende te N.,
2. de heer **[Y]**,
NVM-Aangeslotene en kantoorhoudende te N.,
geïntimeerden/beklaagden in eerste aanleg.

1. **Verloop van de procedure**

- 1.1 Bij brief van 19 februari 2018 heeft appellant/klager in eerste aanleg (hierna: klager) een klacht ingediend bij de afdeling Consumentenvoorlichting van de NVM. De klacht is doorgeleid naar de Raad van Toezicht Noord (hierna: de Raad van Toezicht). In de beslissing van 14 juni 2018, aan partijen verzonden bij brief van 19 juni 2018, is op die klacht beslist. In deze beslissing is de klacht tegen beklaagde sub 2 (hierna: makelaar [Y]) ongegrond verklaard. De klacht tegen beklaagde sub 1 (hierna: makelaar [X]) is deels gegrond verklaard, maar aan hem is geen maatregel opgelegd. Beklaagden sub 1 en sub 2 zullen hierna ook gezamenlijk worden aangeduid als "de Makelaars".
- 1.2 Klager is bij brief van 30 juni 2018, ontvangen op 3 juli 2018, van deze beslissing van de Raad van Toezicht in beroep gekomen. In zijn brief heeft klager de gronden van zijn beroep uiteengezet.
- 1.3 De Makelaars hebben bij verweerschrift van 21 augustus 2018 verweer gevoerd.
- 1.4 De Centrale Raad van Toezicht heeft verder kennis genomen van de in eerste instantie tussen partijen gewisselde stukken en de beslissing van de Raad van Toezicht.
- 1.5 De mondelinge behandeling van het hoger beroep was aanvankelijk gepland op 28 mei 2019. Deze zitting heeft in verband met de staking die dag bij de NS en streekvervoer geen doorgang gevonden. Er is een nieuwe zitting bepaald op 8 oktober 2019. Voor de Centrale Raad van Toezicht zijn verschenen:
 - klager in persoon;
 - makelaar [Y], vergezeld van mr. [Z]. Makelaar [X] is zonder bericht niet verschenen.

2. **De feiten**

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

- 2.1 De heer [B] (hierna: de Verkoper), eigenaar van enkele percelen grasland aan de [adres 1] ter grootte van ongeveer 4 ha (hierna: het Grasland), had aan de Makelaars opdracht gegeven te bemiddelen bij de verkoop van het Grasland. Het Grasland grenst aan het perceel dat eigendom was van klager.
- 2.2 In diezelfde periode had klager, in overleg met de bank en zijn ex-echtgenote, besloten over te gaan tot verkoop van zijn woning met ondergrond aan de [adres 2] (hierna: de Woning). Klager was voornemens om (een deel van) de overwaarde die zou resteren na de verkoop van de Woning te investeren in het Grasland, met het oogmerk dit zo mogelijk met winst te verkopen. In dat kader heeft klager zich tot de Makelaars gewend.
- 2.3 Op 20 juni 2016 is tussen de Verkoper en klager een koopovereenkomst tot stand gekomen met betrekking tot de aankoop door klager van het Grasland. In artikel 16 van de koopovereenkomst is opgenomen dat klager deze overeenkomst kon ontbinden, indien hij niet uiterlijk op 1 november 2016 de Woning onvoorwaardelijk zou hebben verkocht voor een marktconforme prijs.

- 2.4 Naar aanleiding van de contacten met de Makelaars over de aankoop van het Grasland heeft klager makelaar [X] verzocht te bemiddelen bij de verkoop van de Woning met ondergrond. De opdrachtbevestiging is op 18 juli 2016 getekend door klager en op 15 augustus 2016 door zijn ex-echtgenote.
- 2.5 In het najaar van 2016 waren er diverse gegadigden voor de Woning van klager. Met één van deze gegadigden werd op 8 oktober 2016 mondeling overeenstemming bereikt over de koop van de Woning voor een bedrag ad € 328.000,-. Makelaar [X] heeft een koopovereenkomst opgesteld, die door klager en zijn ex-echtgenote is ondertekend.
- 2.6 De kopers van de Woning hebben op 6 oktober 2016 de koopovereenkomst met allonge op het kantoor van en in het bijzijn van makelaar [X] getekend. De belangrijkste wens van kopers had te maken met het feit dat klager de Woning wilde verkopen, maar zonder een zich op het perceel bevindend pad dat grenst aan het Grasland. Klager wenste dit pad in eigendom te houden en dus uit te zonderen van de koop, maar de kopers wensten ook de eigendom van het pad te verwerven. Met name daarop zag de allonge.
- 2.7 Makelaar [X] heeft op 6 januari 2017 om 10.30 uur de door kopers ondertekende koopovereenkomst zonder allonge aan klager overhandigd, waarna een deskundige op verzoek van kopers de woning heeft bekeken; om 16.30 uur heeft [X] de allonge aan klager gegeven.
- 2.8 Omdat met name op het punt van de eigendom van het pad geen overeenstemming tussen partijen kon worden bereikt, is de koop niet doorgegaan.
- 2.9 Op 10 januari 2017 hebben kopers laten weten niet tot koop over te gaan en zich op de ontbinding van de overeenkomst beroepen bij gebreke van ondertekening van de allonge door klager en zijn ex-echtgenote.
- 2.10 Medio oktober 2016 heeft klager de overeenkomst met betrekking tot het Grasland ontbonden, omdat de Woning op dat moment nog niet onvoorwaardelijk was verkocht. De Verkoper van het Grasland heeft deze ontbinding aangevochten door middel van een procedure bij de kantonrechter in de rechtbank Noord-Nederland. De kantonrechter heeft bij vonnis van 6 februari 2018 geoordeeld dat klager ten onrechte tot ontbinding was overgegaan en hem veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 18.000,-, te vermeerderen met wettelijke rente. Klager heeft hoger beroep ingesteld tegen deze uitspraak.
- 2.11 Klager heeft tegen [makelaarskantoor Y], het makelaarskantoor waaraan de Makelaars waren verbonden (hierna: het Makelaarskantoor), een klacht ingediend bij de Geschillencommissie Makelaardij. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 19 mei 2017 en de Geschillencommissie heeft op 19 mei 2017 uitspraak gedaan. De Geschillencommissie heeft de klacht van klager gegrond verklaard. Volgens de commissie heeft het Makelaarskantoor klager ten onrechte in de veronderstelling gebracht dat ten aanzien van de verkoop van de Woning overeenstemming was bereikt op de voorwaarden, zoals vastgesteld in de koopovereenkomst die door klager en zijn ex-echtgenote was ondertekend, doordat zij klager pas later op de dag dat zij zelf van de allonge kennisnamen daarvan op de hoogte heeft gebracht. Dit is door de Geschillencommissie gekwalificeerd als

een ernstige tekortkoming: volgens de commissie heeft het Makelaarskantoor hierdoor een niet te excuseren beroepsfout gemaakt. De Geschillencommissie heeft in haar uitspraak de overeenkomst tot bemiddeling tussen klager en het Makelaarskantoor ontbonden, en bepaald dat het Makelaarskantoor al hetgeen dat klager aan haar heeft betaald, moet terugbetalen.

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

- 3.1 Samengevat heeft de Raad van Toezicht de klacht als volgt weergegeven. Beide Makelaars wordt verweten dat zij hebben gehandeld in strijd met de NVM Erecode, met name door:
- het optreden in twee hoedanigheden, met belangenvermenging tot gevolg, door zowel als verkopend makelaar op te treden ten aanzien van een perceel grasland als verkopend makelaar voor de woning met ondergrond van klager;
 - het schetsen van een negatief beeld over klager en het verspreiden van vertrouwelijke informatie;
 - het creëren van onduidelijkheid jegens kopers over het feit of het pad, dat over het terrein van de woning liep en de afscheiding vormde met het naastgelegen Grasland, nu wel of niet onderdeel was van de koop, terwijl klager vanaf het begin duidelijk heeft gesteld dat dit geen onderdeel van de koop zou zijn. Klager wijst erop dat dit ook de reden is geweest dat hij de procedure bij de rechtbank omtrent de ontbinding van de koopovereenkomst van het Grasland heeft verloren;
 - de rol van de Makelaars ten aanzien van de door de beoogde kopers van de woning opgestelde allonge, die te laat aan klager ter hand is gesteld. De Makelaars hebben klager geadviseerd die allonge niet te tekenen in de verwachting dat kopers de overeenkomst alsnog in zijn oorspronkelijke vorm zouden tekenen. Dat laatste gebeurde echter niet en de kopers haakten definitief af.
- 3.2 De Raad van Toezicht heeft de klachtonderdelen a, b en c ongegrond verklaard. Klachtonderdeel d is ongegrond verklaard ten aanzien van makelaar [Y], maar gegrond ten aanzien van makelaar [X]. De Raad van Toezicht heeft daarbij overwogen dat zij het oordeel van de Geschillencommissie onderschrijft. Echter in de omstandigheid dat de Geschillencommissie de klacht op dit punt al gegrond heeft verklaard en daarmee een oordeel over dit klachtonderdeel heeft gegeven, ziet de Raad van Toezicht aanleiding om in dit geval geen maatregel aan makelaar [X] op te leggen.

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

toepasselijk tuchtrecht

- 4.1 De klacht is op 19 februari 2018 ingediend, zodat het Reglement Tuchtrechtspraak NVM (hierna: "Reglement Tuchtrechtspraak"), zoals gewijzigd door de Ledenraad op 14 december 2017, van toepassing is.

omvang beroep

- 4.2 Door het hoger beroep ligt de klacht in volle omvang ter beoordeling aan de Centrale Raad van Toezicht voor.

Klachtonderdeel a: belangenverstrengeling

- 4.3 Met betrekking tot klachtonderdeel a heeft klager in hoger beroep aangevoerd dat, anders dan de Raad van Toezicht heeft geoordeeld, wel degelijk sprake is geweest van belangenverstrengeling. Dat zou onder meer blijken uit het feit dat makelaar [X] de Verkoper in zijn procedure tegen klager is gaan "helpen", door aan de Verkoper verklaringen ter hand te stellen.
- 4.4 Naar het oordeel van de Centrale Raad van Toezicht is niet vast komen te staan dat sprake is geweest van belangenverstrengeling. Zo heeft klager de door hem genoemde verklaringen, waaruit zou volgen dat makelaar [X] met de Verkoper heeft samengespannen tegen klager, niet overgelegd. De Raad van Toezicht heeft terecht overwogen dat de opdracht tot dienstverlening aan klager pas is getekend, nadat de koopovereenkomst met betrekking tot het Grasland was gesloten, zodat de bemiddelingen elkaar hebben opgevolgd. Nu door klager ook geen andere omstandigheden zijn gesteld waaruit zou kunnen worden afgeleid dat sprake is geweest van tegenstrijdige belangen, heeft de Raad van Toezicht dit klachtonderdeel terecht ongegrond verklaard.

Klachtonderdeel b: negatieve en vertrouwelijke informatie verspreiden

- 4.5 In hoger beroep heeft klager herhaald dat de Makelaars negatieve en vertrouwelijke informatie over hem hebben verspreid. Onder meer verwijst hij daartoe naar het verweerschrift van de Makelaars dat in hoger beroep is ingediend en naar een e-mail die door het Makelaarskantoor aan de secretaris van de Raad van Toezicht is gestuurd.
- 4.6 Met de Raad van Toezicht is de Centrale Raad van Toezicht van oordeel dat dit klachtonderdeel door klager onvoldoende is onderbouwd. Er zijn geen feiten of omstandigheden gesteld of gebleken waaruit volgt dat de Makelaars negatieve of vertrouwelijke informatie over klager hebben verspreid. Met betrekking tot de in punt 4.5 genoemde stukken geldt dat de Makelaars zich in deze stukken hebben verweerd tegen de klacht van klager. Nu de Makelaars beklaagden zijn in deze procedure, hebben zij het recht zich daartegen te verweren. De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat de Makelaars zich in hun verweerschrift of de e-mail niet dusdanig negatief over klager hebben uitgelaten, dat sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Ook klachtonderdeel b is ongegrond.

Klachtonderdeel c: creëren van onduidelijkheid omtrent pad langs de Woning

- 4.7 Klachtonderdeel c houdt in dat de Makelaars onvoldoende duidelijk aan geïnteresseerden in de Woning hebben meegedeeld dat het pad langs de Woning geen deel uitmaakte van het te verkopen perceel. De Makelaars hebben betwist dat het vanaf het begin af aan de bedoeling van klager is geweest om het pad buiten de verkoop te houden. Als dat zo was geweest, dan zou dat in de opdrachtbevestiging tot uitdrukking zijn gebracht. Wel hebben zij in het kader van de bemiddeling aan geïnteresseerden meegedeeld dat het pad niet zou worden verkocht. In hoger beroep heeft klager dit klachtonderdeel aangevuld door te stellen dat de Makelaars onzorgvuldig hebben gehandeld door dit "belangrijke feit" niet expliciet in de opdrachtbevestiging op te nemen.
- 4.8 De Centrale Raad is van oordeel dat uit het voorgelegde dossier niet kan worden afgeleid dat klager vanaf het begin aan de Makelaars te kennen heeft gegeven dat het zijn bedoeling

was het pad niet te verkopen. Vaststaat wel dat de Makelaars met diverse geïnteresseerden hebben gesproken over de vraag of het pad deel zou uitmaken van de verkoop. Het feit dat daarover vragen zijn ontstaan en de meeste geïnteresseerden het pad wel wensten te verwerven, kan niet aan de Makelaars worden verweten. De Raad van Toezicht heeft dan ook klachtonderdeel c terecht ongegrond verklaard.

Klachtonderdeel d: allonge bij koopovereenkomst

- 4.9 In hoger beroep heeft klager aangevoerd dat de Raad van Toezicht ten onrechte klachtonderdeel d ongegrond heeft verklaard jegens makelaar [Y]. Ook is ten onrechte aan makelaar [X] geen maatregel opgelegd.
- 4.10 Door de Makelaars is niet betwist dat makelaar [X] een allonge bij de koopovereenkomst heeft opgesteld en deze op 6 januari 2017 niet gelijk met de koopovereenkomst maar pas later die dag met klager heeft gedeeld (zie onder 2.7). Gelet op regel 1 van de Erecode, die onder meer bepaalt dat een makelaar in zijn communicatie waakt voor onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten en over de werkwijze, belangen en positie, had het op de weg van makelaar [X] gelegen om deze allonge direct met klager te delen. Door dit na te laten is bij klager de indruk gewekt dat met de kopers volledige overeenstemming over de koopovereenkomst was bereikt en dat het pad buiten de verkoop was gehouden.
- 4.11 Anders dan klager heeft aangevoerd, is echter niet gebleken dat makelaar [Y] zelf betrokken was bij de beslissing van makelaar [X] om de allonge pas later met klager te delen. Terecht heeft de Raad van Toezicht dan ook dit klachtonderdeel jegens makelaar [Y] ongegrond verklaard.
- 4.12 Klachtonderdeel d is jegens makelaar [X] terecht gegrond verklaard. De Raad van Toezicht heeft aan makelaar [X] geen maatregel opgelegd, daar de Geschillencommissie Makelaardij reeds had geoordeeld over dit klachtonderdeel. De Centrale Raad van Toezicht oordeelt als volgt.
- De Geschillencommissie Makelaardij heeft tot taak geschillen tussen consument en ondernemer te beslechten, voorzover deze betrekking hebben op de totstandkoming of de uitvoering van overeenkomsten met betrekking tot de door de ondernemer te leveren of geleverde diensten. De commissie kan een door één der partijen te betalen (schade)vergoeding vaststellen, een betalingsverplichting vaststellen, een van de partijen verplichten tot nakoming of de overeenkomst ontbinden.
- Het handelen van een NVM-Makelaar is tevens onderworpen aan het NVM-tuchtrecht. Het handelen van beide Makelaars dient dan ook te worden getoetst aan de regelgeving van de NVM, los van de beoordeling door de Geschillencommissie, nog daargelaten dat de klacht bij de commissie was ingediend tegen het Makelaarskantoor en niet tegen de twee Makelaars. Nu de Centrale Raad van Toezicht tot het oordeel is gekomen dat het handelen van makelaar [X] tuchtrechtelijk verwijtbaar is, hoort daarvoor ook een tuchtrechtelijke maatregel te worden opgelegd. De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat een berisping een passende maatregel is.

5. Slotsom

- 5.1 Uit het voorgaande volgt dat het beroep van klager deels slaagt. Dit betekent dat de Centrale Raad van Toezicht de beslissing van de Raad van Toezicht zal vernietigen voor

zover aan makelaar [X] geen maatregel is opgelegd en hij niet in de kosten is veroordeeld. De Centrale Raad van Toezicht legt aan makelaar [X] alsnog op de maatregel van berisping.

- 5.2 Nu klager deels in het gelijk is gesteld, zal makelaar [X] ook voor de helft in de kosten van de procedure in hoger beroep worden veroordeeld.
- 5.3 Deze beslissing heeft voorts tot gevolg dat het door klager in twee instanties betaalde klachtgeld moet worden terugbetaald.
- 5.4 Gelet op de inhoud van de Statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak NVM komt de Centrale Raad van Toezicht tot de volgende uitspraak, waarbij uit doelmatigheidsoverwegingen de uitspraak van de Raad van Toezicht wordt vernietigd.

6. **Beslissing in hoger beroep**

- 6.1 vernietigt de uitspraak van de Raad van Toezicht Noord van 14 juni 2018, opnieuw beslissende:
- 6.2 verklaart tegen makelaar [X] klachtonderdeel d gegrond;
- 6.3 legt aan makelaar [X] op de straf van berisping;
- 6.4 verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond;
- 6.5 bepaalt dat makelaar [X] ter zake van de kosten van de behandeling van de klacht in hoger beroep binnen tien weken na ondertekening van deze uitspraak aan de Stichting Tuchtrechtspraak NVM te Utrecht een bedrag van € 1.493,50, exclusief eventueel verschuldigde BTW, zal voldoen;
- 6.6 bepaalt dat de Stichting Tuchtrechtspraak NVM te Utrecht het klachtgeld van € 300,- aan klager binnen zes weken na heden dient te restitueren.

Aldus gewezen te Amersfoort door mr. P. van der Kolk-Nunes, voorzitter, mr. A.L.G.R. van Grinsven, F. van der Sluijs en W. van Haselen, leden en mr. C.C. Horrevorts, lid/secretaris en ondertekend op 6 december 2019.

P. van der Kolk-Nunes
voorzitter

C.C. Horrevorts
secretaris