

Eigen belang/handel. Makelaar koopt zelf, samen met beleggingspartner. Tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid voor handelwijze van beleggingspartner/niet-makelaar. Schijn van handel in onroerend goed.

Een makelaar (beklaagde) heeft, samen met een beleggingspartner, een drietal appartementsrechten gekocht voor EUR 350.000,--. Drie maanden later heeft beklagde deze appartementsrechten voor EUR 475.000 doorverkocht. Beklaagde wordt door klaagster verweten dat hij gehandeld heeft in onroerend goed.

De Centrale Raad van Toezicht stelt vast dat de handelwijze van de makelaar binnen het bereik van regel 6 van de Erecode valt. Het is vervolgens aan de makelaar concrete feiten en omstandigheden te stellen en te onderbouwen waaruit kan worden afgeleid dat sprake is van een van de in regel 6 opgenomen uitzonderingen. De makelaar is daar niet in geslaagd. Voor zover de makelaar betoogt dat zijn beleggingspartner de appartementsrechten wilde verkopen, heeft te gelden dat, zoals de Centrale Raad van Toezicht in de zaak 17-2644 heeft overwogen, dit aan het NVM-lid of de aangesloten makelaar wordt toegerekend. Een NVM-lid of een aangesloten makelaar die samen met een derde (niet makelaar) een belang in onroerend goed verwerft, loopt daarmee het risico op een tuchtrechtelijk verwijt indien bijvoorbeeld ten gevolge van beslissingen van die derden het duurzaam karakter aan een investering komt te ontvallen. Het argument van de Cie Lidmaatschapszaken in hoger beroep is dat de Raad van Toezicht ten onrechte heeft geoordeeld dat (slechts) sprake is de schijn van handel. Volgens de Cie Lidmaatschapszaken is sprake van handel door de makelaar. De Centrale Raad is van oordeel dat het beroep van de Cie Lidmaatschapszaken slaagt: onder de genoemde omstandigheden is geen sprake van de schijn van handel, maar is sprake van handel op een wijze die in strijd is met regel 6 van de Erecode. De Raad van Toezicht heeft de klacht tegen de makelaar terecht gegrond verklaard, zij het op andere gronden. Anders dan de Raad van Toezicht is de Centrale Raad van oordeel dat, gelet op de verweten gedraging, niet kan worden volstaan met een berisping. Mede gelet op het feit dat de makelaar persoonlijk voordeel heeft genoten door de verkoop van zijn appartementsrechten, acht de Centrale Raad van Toezicht een boete van € 20.000,-, waarvan € 12.500,- voorwaardelijk, passend en geboden.

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

geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS O.G. EN VASTGOEDDESKUNDIGEN
NVM, gevestigd en kantoorhoudende te Nieuwegein,

appellante/klaagster in eerste aanleg,

tegen

de heer **[X]**., aangesloten NVM-Makelaar, kantoorhoudende te R.,

geïntimeerde/beklaagde in eerste aanleg.

1. Verloop van de procedure

- 1.1 Bij brief van 30 november 2017 heeft appellante/klaagster, in deze vertegenwoordigd door de Commissie Lidmaatschapszaken (hierna: "de Cie Lidmaatschapszaken"), een klacht tegen geïntimeerde/beklaagde (hierna: de Makelaar) en zijn kantoor (hierna: het Makelaarskantoor) ingediend bij de Raad van Toezicht West. In de beslissing van 31 januari 2018, verzonden aan partijen op 19 februari 2017, is de tegen het Makelaarskantoor ingediende klacht ongegrond verklaard. De tegen de Makelaar ingediende klacht is gegrond verklaard. Aan de Makelaar is een berisping opgelegd. Tevens is bepaald dat de Makelaar tot een bedrag van € 2.594,-, te vermeerderen met BTW over € 2.120,-, in de kosten van de procedure dient bij te dragen. De Cie Lidmaatschapszaken is bij brief van 9 maart 2018 tijdig van deze beslissing in hoger beroep gekomen.
- 1.2 Bij brief van 23 maart 2018 heeft de Cie Lidmaatschapszaken de gronden aangevoerd waarop haar hoger beroep is gebaseerd. De Makelaar heeft in zijn brief van 7 mei 2018 verweer gevoerd.
- 1.3 De Centrale Raad van Toezicht heeft kennisgenomen van de in de eerste instantie tussen partijen gewisselde stukken en de beslissing van de Raad van Toezicht.
- 1.4 Ter zitting van 31 mei 2018 van de Centrale Raad van Toezicht zijn verschenen:
 - namens de Cie Lidmaatschapszaken: mevrouw mr. H., mevrouw mr. M.R. L. en de heer C.;
 - de Makelaar in persoon.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 Op 11 januari 2017 heeft de Makelaar, samen met mevrouw V. (hierna: beleggingspartner), drie appartementsrechten te R. aan de [straatnaam] ([nr...], [nr...] en [nr...]) gekocht van de heer S. (hierna: verkoper) voor een bedrag van € 350.000,-. Met de verkoper is overeengekomen dat hij het verkochte zou huren voor een bedrag van € 2.000,- per maand. De notariële akte tot eigendomsoverdracht is verleden op 22 februari 2017.
- 2.2 Kort nadien heeft de verkoper bij e-mail van 26 maart 2017 de huur opgezegd.
- 2.3 Op 2 mei 2017 hebben de Makelaar en zijn beleggingspartner het eigendom van de appartementsrechten krachtens titel van koop overgedragen aan een derde voor een bedrag van € 475.000,-.
- 2.4 Bij brief van 20 september 2017 heeft de Cie Lidmaatschapszaken de Makelaar verzocht aan te geven hoe de aan- en verkoop van het appartementsrecht [nr...] zich verhoudt tot regel 6 van de Erecode.
- 2.5 De Makelaar heeft in een e-mail van 20 september 2017 als volgt gereageerd, voor zover relevant:

"Ik heb inderdaad deze woning gekocht en kort daarna doorverkocht, overigens ook [nr...] en [nr...], allen tezamen in één koop gekocht en daarna verkocht. Samen overigens met [beleggingspartner] elk voor de helft.

Reden tot aangaan van de koop was een lange termijn belegging voor onze pensioenen (zoals we samen al eerder twee andere appartementen kochten). Wij hebben ons bij de koop gebaseerd op basis van de transacties in de straat toentertijd, nummer [...], verkocht 29-09-2016 in nette staat voor € 289.500,-, [nr...] 22-5-2016 verkocht voor 282.500,-. Beiden woningen waren in een nette staat.

Het betrof drie appartementsrechten (...), die werden bewoond door de eigenaar als één woning met een garage. Het geheel was volledig gedateerd en diende voor gewone verhuur geheel gerenoveerd te worden. Dat was ook ons plan. Opknappen en verhuren. Van het geheel twee woningen maken. We kochten voor 350.000,-- euro met de verwachting daar, wanneer de huurder zou opzeggen, nog minimaal 100.000 euro aan te moeten verbouwen om ze netjes te kunnen verhuren. Dan zouden we 225.000,-- per stuk hebben betaald en daarmee een mooie belegging met goed rendement.

26 maart kreeg ik een huuropzegging door de huurder. Toen ik op zoek ging naar een nieuwe huurder kreeg ik zomaar, zonder dat het te koop stond, een bod van 450.000 euro in de staat zoals het was.

We waren perplex, dit was veel meer dan we dachten dat het op dat moment waard was. Dat is de reden dat we na een korte onderhandeling akkoord zijn gegaan met een verkoopprijs van 475.000,-

Het is de enige transactie die ik ooit heb gedaan sinds ik NVM makelaar ben. Ik zal zorgdragen dat een dergelijke transactie niet meer voorkomt. Ik ben me bewust dat ik niet mag handelen in onroerende zaken en daar zal ik me aan houden. (...)"

- 2.6 Na ontvangst van de reactie van de Makelaar heeft de Cie Lidmaatschapszaken besloten een klacht in te dienen tegen zowel de Makelaar als het Makelaarskantoor.

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 en het Makelaarskantoor:
- 1 primair: dat zij regel 6 van de Erecode hebben overtreden door de aan- en verkoop van de appartementsrechten te R. aan de [straatnaam];
 - 2 subsidiair: dat zij regel 1 van de Erecode hebben overtreden door ten minste de indruk te wekken dat zij handelen in onroerend goed waardoor er een onjuiste beeldvorming ontstaat over de belangen van de Makelaar en het Makelaarskantoor.
- 3.2 De Raad heeft de klacht voor zover gericht tegen het Makelaarskantoor ongegrond verklaard. De klacht tegen de Makelaar heeft de Raad gegrond verklaard en aan hem een berisping opgelegd.

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

omvang beroep

- 4.1 De Cie Lidmaatschapszaken is alleen in beroep gekomen tegen het oordeel van de Raad van Toezicht ten aanzien van de gegrondverklaring van de klacht tegen de Makelaar. De Cie Lidmaatschapszaken heeft derhalve berust in de beslissing van de Raad van Toezicht dat de klacht tegen het Makelaarskantoor ongegrond is verklaard. De Centrale Raad van Toezicht ziet geen aanleiding ambtshalve het beroep ook te laten uitstrekken tot het Makelaarskantoor, zodat de Centrale Raad van Toezicht derhalve alleen heeft te oordelen over de klacht gericht tegen de Makelaar.

maatstaf regel 6 Erecode

- 4.2 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.
- 4.3 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 van eigen belang toegelaten, te weten huisvesting of belegging voor hemzelf of zijn onderneming. Uit het tekst van regel 6 valt eveneens af te leiden dat handel altijd buiten de geoorloofde vorm van eigen belang valt. In de toelichting op de Erecode wordt als voorbeeld genoemd dat een aankoop voor belegging tot handel kan uitgroeien, indien na korte tijd tegen een aanzienlijk hogere prijs wordt verkocht. Er kunnen echter ook redenen zijn om het afstoten van onroerend goed binnen korte termijn na aankoop te rechtvaardigen.
- 4.4 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 een van de genoemde uitzonderingen.

handel

- 4.5 De Cie Lidmaatschapszaken heeft gesteld dat de Makelaar samen met zijn beleggingspartner drie appartementsrechten heeft gekocht en geleverd heeft gekregen en die appartementsrechten binnen drie tot vier maanden weer voor een substantieel bedrag aan winst heeft doorverkocht.
Deze feiten en omstandigheden staan vast, zodat daarmee de handelwijze van de Makelaar binnen het bereik van regel 6 van de Erecode valt. Het is vervolgens aan de Makelaar concrete feiten en omstandigheden te stellen en te onderbouwen waaruit kan worden afgeleid dat sprake is van een van de in regel 6 opgenomen uitzonderingen.

4.6 De Makelaar heeft aangevoerd dat geen sprake is geweest van handel, omdat er goede redenen waren voor de verkoop. De appartementsrechten zijn door hem en zijn beleggingspartner aangekocht met het oog op belegging. De appartementen kwamen onverwacht snel vrij van huur. Op zoek naar een nieuwe huurder werd een onverwacht hoog bod op de appartementsrechten uitgebracht. Met dit hoge bod werd een rendement mogelijk die eerst na een ingrijpende verbouwing te verwachten was en werd die verdere investering (voor de renovatie van de appartementen) voorkomen. De verkoop was een onvoorziene, maar vanuit het oogpunt van beheer van een beleggingsportefeuille goede keuze, omdat deze de Makelaar en de beleggingspartner in staat stelde andere beleggingen te doen en niet aanvullend te investeren.

4.7 De Centrale Raad van Toezicht oordeelt als volgt. Voor de beantwoording van de vraag of sprake is van handel in de zin van regel 6 van de Erecode is niet beslissend, zoals de Makelaar betoogt, de intentie bij aankoop. De vraag of sprake is van handel dient te worden beantwoord in het licht van alle omstandigheden van het geval.

In dit geval heeft de Makelaar met zijn beleggingspartner appartementen gekocht en binnen drie tot vier maanden weer verkocht en daarbij een belangrijk voordeel behaald. Dit op zichzelf is handel in de zin van regel 6 van de Erecode.

Bij de aankoop van de panden wist de Makelaar al dat de huurder op korte termijn zou vertrekken – de huurder die de oorspronkelijke verkoper was zou met de opbrengst van de verkoop een nieuw pand zoeken – waarna de panden zouden moeten worden gerenoveerd. De Makelaar stelt dat hij en zijn beleggingspartner een hoger dan verwacht bod kreeg voor de panden en dat de panden te gelde werden gemaakt om het rendement veilig te stellen. Deze enkele omstandigheid brengt niet mee dat de verkoop niet als handel kan worden gekwalificeerd. De Makelaar wist immers bij de aankoop al dat de appartementen op betrekkelijk korte termijn vrij van huur zouden zijn en dat daarna de renovatie en daarmee de aanvullende investering op korte termijn moesten plaatsvinden. De Makelaar heeft niet gesteld en onderbouwd waarom voor hem en zijn beleggingspartner een noodzaak bestond om de appartementen te verkopen en waarom geen uitvoering kon worden gegeven aan het volgens de Makelaar bestaande voornemen tot renovatie en verdere verhuur in verband met de aankoop uit beleggingsoogpunt.

Ook de omstandigheid dat de Makelaar, zoals hij stelt maar niet met stukken heeft onderbouwd, de volledige opbrengst opnieuw heeft geïnvesteerd in een ander pand dat bestemd is voor verhuur, brengt niet mee dat de verkoop van de appartementsrechten niet als handel kan worden gekwalificeerd. Feit blijft dat de Makelaar kort na de aankoop van de appartementsrechten deze heeft doorverkocht, waarmee hij winst heeft behaald en dat hij geen feiten en omstandigheden heeft gesteld waaruit kan worden afgeleid dat voor hem de noodzaak bestond tot verkoop op zo'n korte termijn over te gaan.

Voor zover de Makelaar betoogt dat zijn beleggingspartner de appartementen gelet op de hoge winst die kon worden behaald wilde verkopen, heeft te gelden dat, zoals de Centrale Raad van Toezicht in de zaak 17-2644 heeft overwogen, dit aan het NVM-lid of de Aangesloten Makelaar wordt toegerekend. Een NVM-lid of een Aangesloten Makelaar die samen met een derde (niet makelaar) een belang in onroerend goed verwerft loopt daarmee het risico op een tuchtrechtelijk verwijt indien bijvoorbeeld ten gevolge van beslissingen van die derden het duurzaam karakter aan een investering komt te ontvallen.

4.8 Het voorgaande leidt ertoe dat de Makelaar niet aannemelijk heeft gemaakt dat een uitzondering op de regel 6 van de Erecode in zijn geval van toepassing is.

- 4.9 De Raad van Toezicht is in de bestreden uitspraak eveneens tot de conclusie gekomen dat de verkoop met winst kort na de aankoop van de appartementen in strijd is met regel 6 van de Erecode. In de laatste zin overweegt de Raad van Toezicht dat de Makelaar daarmee "in ieder geval de schijn" heeft "gewekt dat hij handelt in onroerend goed". Het argument van de Cie Lidmaatschapszaken in hoger beroep is dat de Raad van Toezicht ten onrechte heeft geoordeeld dat (slechts) sprake is de schijn van handel. Volgens de Cie Lidmaatschapszaken is sprake van handel door de Makelaar.
- 4.10 De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat het beroep van de Cie Lidmaatschapszaken slaagt: onder de genoemde omstandigheden is geen sprake van de schijn van handel, maar is sprake van handel op een wijze die in strijd is met regel 6 van de Erecode.
- 4.11 De Makelaar heeft bezwaar gemaakt tegen de wijze waarop de Cie Lidmaatschapszaken kennis heeft gekregen van de aan- en verkoop van de appartementen. Ook verwijt hij de Cie Lidmaatschapszaken dat hij voorafgaande aan de indiening van de klacht bij de Raad van Toezicht niet is uitgenodigd voor een gesprek en dat nu een hoger beroep is ingesteld terwijl de Raad van Toezicht al een oordeel heeft gegeven.
- 4.12 Ter zitting is door de Centrale Raad van Toezicht toegelicht dat het een NVM makelaar op zichzelf vrij staat een handelwijze van een andere NVM makelaar die mogelijk in strijd is met de door de NVM uitgevaardigde regels onder de aandacht van de Cie Lidmaatschapszaken te brengen. Ook staat het de Cie Lidmaatschapszaken vrij daarover een tuchtrechtelijk oordeel te vellen. De Cie Lidmaatschapszaken heeft daarbij te waken voor partijdigheid en zal bij (mogelijke) tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen juist niet lichtvaardig kunnen besluiten een indiening van een tuchtklacht achterwege te laten. Als de kwalificatie van de handelwijze – en daarmee de hoogte van de op te leggen straf – door de Raad van Toezicht naar het oordeel van de Cie Lidmaatschapszaken onjuist is geweest, staat het de Cie Lidmaatschapszaken ook vrij hoger beroep in te stellen.
- 4.13 Voor wat betreft de hoogte van de straf overweegt de Centrale Raad van Toezicht als volgt. In dit geval is sprake van handel en niet van schijn van handel. Bovendien heeft de Makelaar met deze handelwijze een substantieel voordeel genoten. De Makelaar is niet eerder tuchtrechtelijk veroordeeld en heeft voorts nadrukkelijk verklaard dat hij niet heeft beoogd in strijd met regel 6 van de Erecode te handelen en dat hij voortaan een dergelijke handelwijze ook niet meer zal doen. Een handel waarbij een makelaar in korte tijd een substantieel voordeel behaald kan bij publiciteit zeer negatief uitstralen op de NVM en de bij de NVM aangesloten makelaars. Onder deze omstandigheden acht de Centrale Raad van Toezicht een boete van € 20.000,-, waarvan € 12.500,- voorwaardelijk, passend en geboden.

5. **Slotsom**

- 5.1 De slotsom van het voorgaande is dat de Raad van Toezicht de klacht tegen de Makelaar terecht gegrond heeft verklaard, zij het op andere gronden. Anders dan de Raad van Toezicht is de Centrale Raad van Toezicht van oordeel dat, gelet op de verweten gedraging, aan de Makelaar een zwaardere straf dient te worden opgelegd en dat niet kan worden volstaan met een berisping. Mede gelet op het feit dat de Makelaar persoonlijk voordeel

heeft genoten door de verkoop van zijn appartementsrechten, acht de Centrale Raad van Toezicht een boete van € 20.000,-, waarvan € 12.500,- voorwaardelijk, passend en geboden. Het voorwaardelijk bedrag aan boete is verschuldigd indien de Makelaar binnen 4 jaar na heden een tuchtrechtelijk verwijtbare gedraging verricht die tenminste gelijk of vergelijkbaar is aan de in deze zaak verweten gedraging en dit door de tuchtrechter wordt vastgesteld.

- 5.2 Voorts wordt de Makelaar veroordeeld in de kosten van de procedure, in eerste aanleg en in hoger beroep.
- 5.3 Gelet op de inhoud van de statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak NVM komt de Centrale Raad van Toezicht tot de volgende uitspraak.

6. **Beslissing in hoger beroep**

- 6.1 vernietigt de beslissing van de Raad van Toezicht West van 31 januari 2018, voor zover betrekking hebbend op de klacht tegen de Makelaar;
- 6.2 verklaart de klacht tegen de Makelaar gegrond;
- 6.3 legt aan de Makelaar de straf op van een boete van € 20.000,-- waarvan € 12.500,-- voorwaardelijk;
- 6.4 bepaalt dat de Makelaar ter zake van de kosten van de behandeling van de klacht in eerste instantie een bedrag van € 2.594,-, te vermeerderen met BTW over € 2.120,-- en in hoger beroep een bedrag van € 2.987,- exclusief eventueel verschuldigde BTW zal voldoen;
- 6.5 bepaalt dat de Makelaar de kosten in eerste aanleg en in hoger beroep voldoet binnen zes weken en het onvoorwaardelijk deel van de boete zijnde € 7.500,- binnen 15 weken na ondertekening van deze uitspraak aan de Nederlandse Vereniging van Makelaars o.g. en Vastgoeddeskundigen NVM te Nieuwegein.
- 6.6 bepaalt dat de Makelaar het voorwaardelijke deel van de boete, zijnde € 12.500,-, aan de NVM zal zijn verschuldigd indien hij zich binnen vier jaar na dagtekening van deze beslissing schuldig maakt aan tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen welke tenminste gelijk of gelijkwaardig is aan de in deze zaak verweten gedraging en dit door de tuchtrechter wordt vastgesteld waarna de tuchtrechter de voorwaardelijke boete in een onvoorwaardelijke boete kan omzetten.

Aldus gewezen te Amersfoort door mr. D.H. de Witte, F.J. van der Sluijs, mr. J. Borgdorff, mr. A.L.G.R. van Grinsven, leden en mr. C.C. Horrevorts, lid/secretaris en ondertekend op 6 september 2018.

D.H. de Witte
voorzitter

C.C. Horrevorts
secretaris