

**Informatie aan niet-opdrachtgever. Makelaar verstrekt onvolledige en daardoor onjuiste informatie aan transporterende notaris.**

*Beklaagde is als makelaar opgetreden voor de verkopers van een woning. Omdat de koper en de verkopers waren overeengekomen dat de verkopers na de overdracht nog 2 maanden in de woning zouden mogen blijven wonen, werd door de makelaar een aanhangsel bij de koopakte opgemaakt. In dit aanhangsel werd vastgelegd dat de feitelijke levering werd uitgesteld en dat de verkopers i.v.m. de latere sleuteloverdracht een vergoeding van EUR 25,-- per dag aan de koper zouden betalen. De makelaar heeft dit aanhangsel niet meegestuurd naar de transporterende notaris. De notaris (klager) ontdekte pas bij het voorgesprek voor het tekenen van de akte dat er nog een aanhangsel was. De notaris verwijt de makelaar dat hij hem een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven. De Raad overweegt dat de door de makelaar in het aanhangsel vastgelegde afspraak (latere feitelijke levering tegen betaling van EUR 25,-- per dag) door de notaris terecht is gekwalificeerd als huur in de zin van art. 7:201 BW. Als de makelaar het aanhangsel wel zou hebben meegezonden, zou voor de notaris direct duidelijk zijn geweest dat er strijdigheid was tussen de koopakte en de werkelijke overeenkomst tussen verkopers en koper. De woning zou immers in werkelijkheid niet ontruimd en onverhuurd aan de koper geleverd worden, nu de verkopers de woning nog twee maanden mochten huren. Uitgaande van de door de makelaar aangeleverde informatie zou de notaris een onjuiste akte hebben opgemaakt. De belangen van de beoogde hypotheekverstrekker -die net als ieder ander op de juistheid van de inhoud van een authentieke akte moet kunnen vertrouwen- zouden door deze onjuistheid rechtstreeks in het geding zijn gekomen. Indien de notaris niet waakzaam was geweest en niet had ingegrepen, was ten onrechte een hypothecaire financiering verstrekt voor een woning in onverhuurde staat. De Raad concludeert dat de handelwijze van de makelaar grote risico's voor het rechtsverkeer en de betrokken partijen doet ontstaan. De Raad acht het handelen van de makelaar zo ernstig en schadelijk dat de Raad naast de straf van berisping tevens een boete van € 5.000,00 op zijn plaats acht.*

De Raad van Toezicht Eindhoven/Maastricht van de Nederlandse Vereniging van Makelaars O.G. en Vastgoeddeskundigen NVM geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

de heer **mr. S.**, notaris,

kantoorhoudende aan [adres],

klager,

tegen

de heer **D.**, aangesloten NVM makelaar, hierna te noemen “de makelaar”, verbonden aan [naam makelaarskantoor], lid van de vereniging, gevestigd aan [adres],

beklaagde.

## **1. De procedure**

- 1.1. Bij brief van 8 april 2014, met 6 bijlagen, heeft klager een klacht ingediend tegen de makelaar bij de Afdeling Consumentenvoorlichting van de NVM, die deze bij brief van 12 mei 2014 heeft doorgeleid aan de Raad.
- 1.2. Op 10 juni 2014 heeft de makelaar een verweerschrift ingediend bij de Raad.
- 1.3. Op 8 juli 2014 heeft klager zijn “toelichting klacht bij mondelinge behandeling”, per e-mail gestuurd naar de secretaris, die deze toelichting heeft doorgestuurd aan de makelaar en aan de andere leden van de Raad. De Raad heeft deze toelichting, overeenkomstig de kennelijke strekking van het stuk, opgevat als een bij voorbaat toegezonden pleitnota van klager.
- 1.4. Ter zitting van 9 juli 2014 heeft de Raad klager en de makelaar in persoon gehoord.

- 1.5. Partijen hebben hun standpunten nader toegelicht en gereageerd op vragen van de Raad. Daarbij heeft de makelaar zijn reactie op de pleitnota van klager overgelegd.

## 2. De feiten

- 2.1. Als gesteld en erkend, dan wel niet of onvoldoende weersproken, alsmede op grond van de inhoud van de overgelegde bescheiden, voor zover niet betwist, staat het volgende vast.
- 2.2. De makelaar bemiddelde voor de verkopers bij de verkoop van hun woning te U. De latere koper heeft bij een eerste bezichtiging, waarbij de makelaar niet aanwezig was, aan de verkopers doen weten dat het voor hem geen probleem zou zijn als de verkopers na de overdracht bij de notaris nog een paar maanden in de woning zouden blijven wonen. Dat zou de verkopers de tijd geven om hun nieuwe appartement te verbouwen.
- 2.3. Tussen verkopers en koper is een koopovereenkomst tot stand gekomen. De makelaar heeft de koopakte opgemaakt die door verkopers en koper op 12 december 2013 is ondertekend. Daarnaast heeft de makelaar een aanhangsel bij de koopovereenkomst vervaardigd dat op 20 december 2013 is ondertekend door de verkoper en op 23 december 2013 door de koper. In de koopakte was overeengekomen dat de akte van levering gepasseerd zou worden op 14 februari 2014, welke datum in het aanhangsel is gewijzigd in 17 maart 2014.
- 2.4. Op verzoek van de koper en verkoper is tevens overeengekomen dat de verkoper na de overdracht nog twee maanden in het verkochte zou blijven wonen. De makelaar heeft aangegeven dat dit een probleem zou kunnen zijn voor de financiering, waarop de makelaar deze afspraak in een aanvullende verklaring heeft verwerkt.

- 2.5. Aldus is in een door de makelaar vervaardigd tweede aanhangsel, door verkopers en koper getekend op 20/23 december 2013, niet alleen overeengekomen dat de datum van feitelijke levering wordt gewijzigd in uiterlijk 15 mei 2014, maar is bovendien overeengekomen dat verkoper in verband met deze latere sleuteloverdracht aan koper een vergoeding van € 25,00 per dag zou betalen vanaf de dag van de akte van levering tot en met de dag van de feitelijke levering.
- 2.6. Klager is als notaris aangezocht om het notarieel transport te verzorgen. De makelaar heeft met de koopakte wel het eerstgenoemde aanhangsel maar niet het tweede aanhangsel aan klager gestuurd. Op basis van de door klager ontvangen stukken is ten kantore van klager een transportakte geconcipieerd.
- 2.7. In de door de makelaar aan klager toegezonden koopakte is onder meer opgenomen dat de feitelijke levering en aanvaarding plaats vindt op de dag van de akte van levering vrij van huur (artikel 6.1.) en dat verkoper ervoor in staat dat de zaak bij de feitelijke levering vrij is van aanspraken tot gebruik en leeg en ontruimd is (artikel 6.2). Artikel 16.1. bevat een financieringsvoorbehoud met het oog op de verkrijging door koper van een hypothecaire geldlening en een Nationale Hypotheek Garantie.
- 2.8. In overleg tussen verkopers, koper en klager is de transportdatum bepaald op 25 februari 2014.
- 2.9. Op 25 februari 2014 is ten kantore van klager bij het voorgesprek voor het tekenen van de akte van levering aan klager gebleken van de afspraak dat verkoper nog twee maanden in de woning zou mogen blijven en dat het vorenbedoelde tweede aanhangsel niet aan klager verstrekt was. Dit tweede aanhangsel is toen door de makelaar desgevraagd aan klager overhandigd. Klager heeft daar toen kennis van genomen.

2.10. Klager heeft zich vervolgens op het standpunt gesteld dat de afspraken in het tweede aanhangsel erop neerkwamen dat het verkochte, in tegenspraak met de inhoud van de koopakte, ten tijde van de levering verhuurd zou zijn, welk gegeven hij van groot belang achtte voor de financier van de koper ([naam bankinstelling]). Bij gebreke van toestemming van de financier voor deze verhuur, welke toestemming die dag ook niet te verkrijgen bleek, heeft klager geweigerd de levering op 25 februari 2014 te doen plaatsvinden.

Bij brief van 26 februari 2014 heeft klager aan de makelaar de gang van zaken bij de overdracht medegedeeld alsmede zijn standpunt betreffende het tweede aanhangsel bij de koopakte.

2.11. Op 4 april 2014 is, nadat tussen de betrokkenen een regeling was getroffen, de akte van levering alsnog gepasseerd ten overstaan van klager.

### **3. De klacht**

3.1. Klager verwijt de makelaar dat die aan hem als notaris een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven, waardoor er een leveringsakte gepasseerd zou worden waarin partijen, in strijd met de waarheid en met de door hen gesloten overeenkomst, zouden verklaren dat de woning op dat moment leeg en ontruimd en vrij van huur aan de kopers zou worden geleverd. Vervolgens zou de koper een hypotheekakte hebben getekend waarin tegenover de financierende bank verklaard zou zijn dat de woning leeg en ontruimd was en uitsluitend bij hem, de koper, in gebruik. Daarna zou klager als notaris ten onrechte de verplichte hypotheekverklaring hebben afgegeven aan de hypotheekhouder.

3.2. Hierdoor zou volgens klager tevens geconcludeerd kunnen worden dat de eigendomsoverdracht ongeldig was, immers de leveringsakte komt niet overeen met de (daadwerkelijk) gesloten overeenkomst. Tevens is de vraag te stellen of er een overeenkomst gesloten is, immers de verkopers wilden

alleen verkopen als zij nog maximaal twee maanden van de woning gebruik mochten maken. Dientengevolge is de vraag te stellen of de eigendom wel zou overgaan en de hypotheek rechtsgeldig gevestigd zou zijn.

In verband met het causale stelsel heeft de makelaar willens en wetens, althans verwijtbaar, eraan meegewerkt dat de notaris en partijen misleid zijnde, geen rechtsgeldige eigendomsoverdracht zouden bewerkstelligen.

- 3.3. Klager stelt dat de makelaar toen hij hierop door klager werd aangesproken geen blijk van inzicht gaf in de onjuistheid van zijn handelen.

Daarmee heeft de makelaar het gerechtvaardigd vertrouwen geschaad, dat mocht worden gesteld in de overeenkomsten die door de makelaar aan de notaris worden gepresenteerd.

- 3.4. In zijn toelichting geeft klager nog (onder meer) aan dat de makelaar wist, althans behoorde te weten, dat de NHG niet wordt gegeven voor de financiering van een verhuurd huis. Gezien de bepalingen in artikel 16 van de koopakte wist de makelaar dat de koper een hypothecaire financiering met Nationale Hypotheek Garantie nodig had om de aankoop te financieren.

- 3.5. Verder wijst klager nog op het feit dat de NVM op dit moment een campagne voert over "fair play", waarin benadrukt wordt dat het NVM keurmerk staat voor kwaliteit en betrouwbaarheid.

#### **4. Het verweer**

- 4.1. De makelaar voert aan dat hij, achteraf tot zijn spijt, op verzoek van verkoper en koper van de woning heeft meegewerkt aan een constructie om te bewerkstelligen dat de verkoper nog een paar maanden in de woning zou mogen blijven wonen zodat hij zijn nieuw aangekochte appartement zou kunnen opknappen. De makelaar heeft aangevoerd dat hij beseft dat hij nooit aan deze constructie, zoals vermeld in het tweede aanhangsel, had mogen meewerken.

- 4.2. Op grond van de brief d.d. 26 februari 2014, waarin klager aangaf te overwegen een klacht in te dienen bij de NVM als de makelaar geen oplossing zou weten te bereiken, heeft de makelaar aangenomen dat, toen hij die oplossing wel had weten te bewerkstelligen, geen klacht meer zou volgen.
- 4.3. Op 17 april 2014 heeft de makelaar telefonisch zijn excuses aangeboden aan klager, die echter vond dat het hiervoor toen te laat was.  
Koper en verkoper hebben schriftelijk aan de makelaar medegedeeld dat zij van mening waren dat de koop/verkoop naar tevredenheid is afgerond waarbij de verkoper vond dat de makelaar zich goed had ingezet om zijn belangen zo goed mogelijk te behartigen.

## **5. De beoordeling**

- 5.1. Uit de feiten blijkt dat er reeds op 12 december 2013, ten tijde van de ondertekening van de koopakte, overeenstemming was tussen koper en verkoper over het feit dat de verkoper nog twee maanden in de woning kon blijven. Koper had dat immers bij de eerste bezichtiging al goed gevonden. De makelaar is echter niet bij die eerste bezichtiging aanwezig geweest. Hem kan niet worden toegerekend wat buiten hem om wordt besproken.
- 5.2. De makelaar heeft echter wel de overeenkomst over het tegen betaling langer in de woning kunnen blijven in het tweede aanhangsel op schrift gesteld. Vast staat daarmee dat ook de makelaar in ieder geval op het moment dat hij het tweede aanhangsel vervaardigde, uiterlijk 20 december 2014 toen de verkopers het tweede aanhangsel hebben getekend, weet moet hebben gehad van die nadere afspraak tussen verkopers en koper.
- 5.3. Uit beklagdes eigen verweerschrift blijkt dat de makelaar tegenover verkopers en koper heeft aangegeven dat de afspraak een probleem zou

kunnen zijn voor de financiering en dat de afspraak daarom in een aanvullende verklaring is verwerkt.

- 5.4. Hiermee staat tevens vast dat de makelaar niet alleen weet heeft gehad van de nadere afspraak, maar zich ook bewust is geweest van het problematische karakter van die nadere afspraak. De nadere afspraak, zoals de makelaar deze op schrift heeft gesteld (latere feitelijke levering tegen betaling van een vergoeding van € 25,-- per dag), is door klager terecht gekwalificeerd als huur in de zin van artikel 7:201 BW. De huurovereenkomst had onmiskenbaar betrekking op woonruimte als bedoeld in artikel 7:233 BW.
- 5.5. Vervolgens is het de makelaar geweest die de koopakte, zoals ter zitting is verklaard, op een tijdstip gelegen na de ondertekening van het tweede aanhangsel naar klager heeft gestuurd om de levering van de woning te bewerkstelligen, doch zonder dat tweede aanhangsel mee te zenden.
- 5.6. De gang van zaken rechtvaardigt de harde conclusie dat de makelaar aan klager informatie omtrent de werkelijke rechtsverhouding tussen verkopers en koper heeft onthouden, waarvan hij wist - en als professioneel NVM-makelaar ook moest weten - dat die informatie voor klager en voor derden die op de inhoud van door klager tot stand te brengen aktes zouden afgaan, relevant was. Bij de koop en levering van woningen en de hypothecaire financiering van een dergelijke koop is het antwoord op de vraag of die woning verhuurd is zelfs mede bepalend voor de vraag of de financiering wordt verstrekt.
- 5.7. Als de makelaar het tweede aanhangsel wel zou hebben meegezonden, zou aan klager aanstonds gebleken zijn, zoals hem dat op 25 februari 2014 ook direct duidelijk werd, dat er strijdigheid was tussen de koopakte en de werkelijke overeenkomst van verkopers en koper. De woning zou immers in werkelijkheid niet ontruimd en onverhuurd aan koper geleverd worden, nu de verkopers de woning nog twee maanden mochten huren.



5.8. Dat leidt ertoe dat de stukken die de makelaar aan klager heeft gestuurd voor het opmaken van de akte van levering afwijken van de werkelijke wilsovereenstemming van de bij de levering betrokken partijen. Dat zou dus leiden tot een onjuiste notariële akte.

Dat is altijd al ernstig, maar wordt het zeker als het om een onjuistheid op een wezenlijk punt gaat. De belangen van de beoogd hypotheekverstrekker [naam bankinstelling] en de NHG, die net als ieder ander op de juistheid van de inhoud van een authentieke akte moeten kunnen vertrouwen, zouden door deze onjuistheid rechtstreeks in het geding zijn gekomen.

5.9. Indien de notaris in dit geval niet waakzaam zou zijn geweest en niet zou hebben ingegrepen zou aan de koper op 25 februari 2014 een hypothecaire financiering zijn verstrekt voor een woning in onverhuurde staat, terwijl de bank, [naam bankinstelling] in dit geval, er op grond van de verklaring van klager die deze weer zou hebben ontleend aan hetgeen hem bij het transport zou zijn gebleken, vanuit had mogen gaan dat de woning onverhuurd was.

5.10. De handelwijze van de makelaar heeft grote risico's voor het rechtsverkeer in het leven geroepen. Daarnaast zijn de verkopers, koper, de notaris en de makelaar zelf alle door de makelaar blootgesteld aan de kans dat zij zich zouden schuldig maken aan een of meer van de misdrijven als omschreven in artikel 226 lid 1, aanhef en onder a, van het Wetboek van Strafrecht dan wel het tweede lid van dat artikel, of in artikel 227 van dat Wetboek. Ook klager (notaris) en koper (werkzaam bij de politie) zijn blootgesteld aan het risico dat zij in verband gebracht zouden worden met fraude en valsheid in geschrifte. Dat kunnen mensen in deze positie nog minder hebben dan anderen.

5.11. De makelaar heeft nog aangevoerd dat hij op grond van de brief van klager van 26 februari 2014 in de veronderstelling verkeerde dat klager de klacht niet zou indienen, indien de makelaar de gelegenheid te baat zou nemen

om een passende oplossing te bereiken. De Raad constateert dat in de brief van klager geen harde toezegging van klager staat dat hij de klacht zou laten rusten als beklagde een regeling zou treffen.

- 5.12. Klager heeft in zijn klacht van 8 april 2014 opgemerkt dat hij op grond van de enige reactie die hij van de makelaar op 27 februari 2014 heeft ontvangen meende dat de makelaar geen blijk heeft gegeven van inzicht in de onjuistheid van zijn handelen. Wat van dit alles ook zij, gelet op het bepaalde in artikel 19, eerste lid, en artikel 20 van het Reglement Tuchtrechtspraak NVM, kan de Raad een zaak behandelen zonder dat er een klacht is ingediend of wordt gehandhaafd. In dit geval acht de Raad de kwestie die klager aan de orde heeft gesteld van een zodanig gewicht, dat zij hier in ieder geval een oordeel over moet geven.
- 5.13. De Raad moet constateren dat het handelen van de makelaar op gespannen voet met de wet heeft gestaan, terwijl het vanzelf moet spreken dat leden van de NVM binnen de grenzen van de wet opereren. De handelwijze van de makelaar in dit geval is strijdig geweest met de eer van de stand der makelaars. Klager heeft overtuigend naar voren gebracht dat zijn vertrouwen in de stand der makelaars is geschaad en verwacht terecht dat de NVM hier iets aan doet.
- 5.14. Een notaris moet er van uit kunnen gaan dat informatie die hij krijgt aangereikt van een NVM-makelaar betrouwbaar is. Tevens heeft de makelaar er onvoldoende oog voor gehad dat zijn rol mede omvat het begeleiden van zijn opdrachtgever bij gecompliceerde transacties waarvoor de opdrachtgever zelf de kennis en ervaring veelal mist. Bij de dienstverlening hoort ook het zoveel mogelijk behoeden van de opdrachtgever voor onwettig en onverantwoord handelen, zelfs als dat op het eerste gezicht wellicht klantvriendelijk lijkt.

5.15. De Raad acht het handelen van de makelaar dat klager in deze zaak aan de orde heeft gesteld zo ernstig en schadelijk dat de Raad naast de straf van berisping tevens een boete van € 5.000,00 op zijn plaats acht.

5.16. De Raad geeft uit een oogpunt van algemene preventie het algemeen bestuur van de NVM in overweging gebruik te maken van zijn bevoegdheid deze beslissing te publiceren, desgewenst in geanonimiseerde vorm. Het gaat de Raad er niet zozeer om de persoon van de makelaar publiekelijk in een negatief daglicht te stellen, maar wel dat binnen de NVM en daarbuiten duidelijk wordt dat gedragingen als hier aan de orde binnen de NVM niet worden getolereerd.

## **6. Beslissing**

6.1. De Raad van Toezicht Eindhoven/Maastricht van de NVM:

- verklaart de klacht gegrond;

legt aan de NVM-makelaar op de volgende straffen:

- een berisping  
alsmede
- een geldboete van € 5.000,--, te betalen aan de vereniging.

6.2. bepaalt dat de makelaar ter zake van de kosten van de behandeling van de zaak een bijdrage van € 2.981,33 exclusief BTW zal voldoen en bepaalt dat dit bedrag binnen zes weken na verzending van deze uitspraak moet worden voldaan aan de Nederlandse Vereniging van Makelaars o.g. en vastgoeddeskundigen NVM, gevestigd te Nieuwegein.

Aldus gewezen te Hilvarenbeek door mr. A.H.L. Roosmale Nepveu, voorzitter, de heer H.J. van den Berg MRE RMT, makelaarslid, en mr. J.J.J.M. Leemans, lid en secretaris en ondertekend op:

30 juli 2014

mr. A.H.L. Roosmale Nepveu  
voorzitter

30 juli 2014

mr. J.J.J.M. Leemans  
secretaris