

Overgangsrecht Reglement Tuchtrechtspraak en NVM-statuten. Taxatie. Te hoge waardering.

Nu de klacht is ingediend vóór de inwerkingtreding van de wijzigingen van het Reglement Tuchtrechtspraak en art. 92 van de NVM-statuten inhouden dat op de 1 januari 2009 aanhangige zaken volgens het oude reglement moet worden afgehandeld, moet dit laatste gebeuren.

Een makelaar moet er zich rekenschap van geven dat opdrachtgevers en derden op basis van taxatierapporten vérstrekkende beslissingen nemen. Daarom mogen aan taxaties hoge eisen worden gesteld. In het maatschappelijk verkeer moet men op taxatierapporten kunnen afgaan. De makelaar heeft in twee instanties erkend dat zijn taxatie aanzienlijk te hoog is geweest. Dat de fout is veroorzaakt door een typefout is ongeloofwaardig nu de makelaar het bedrag zowel in cijfers als in letters vermeldde. Dat de makelaar zijn dossier inmiddels heeft geschoond en dat hij daardoor niet meer over aantekeningen e.d. beschikt, komt voor zijn risico. Nu de wijzigingen per 1 januari 2009 inhouden dat niet langer de makelaar lid van de NVM is, kunnen de makelaar niet meer de oude tuchtrechtelijke straffen worden opgelegd. Hieraan is geen overgangsbepaling gewijd.

Alles overwegende creëert de Centrale Raad de overgangsregel dat de aansluiting van de makelaar als NVM-makelaar voor een jaar wordt geschorst.

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

Appellant, voorheen lid van de vereniging, gevestigd en kantoorhoudende te G,

tegen

klagers, wonende te Z,

1. Verloop van de procedure

- 1.1 Op 27 februari 2007 hebben klagers bij de Raad van Toezicht 's-Gravenhage een klacht ingediend tegen appellant. De Raad van Toezicht heeft bij beslissing van 14 augustus 2009, verzonden op 21 augustus 2009, op die klacht beslist. In deze beslissing is de tegen appellant ingediende klacht gegrond verklaard en is aan hem de straf opgelegd van beëindiging van de aansluiting als NVM Makelaar. De Raad heeft tevens bepaald dat appellant met een bedrag van € 2.348,- vermeerderd met BTW dient bij te dragen in de kosten van de behandeling van de klacht. Appellant is bij brief van 21 september 2009 tijdig van deze beslissing in hoger beroep gekomen.
- 1.2 In zijn brief van 26 oktober 2009 heeft appellant de gronden aangevoerd waarop zijn hoger beroep is gebaseerd.
- 1.3 Klagers hebben in hun brief van 13 december 2009 verweer gevoerd in hoger beroep.
- 1.4 De Centrale Raad van Toezicht heeft kennis genomen van de in eerste instantie tussen

partijen gewisselde stukken en de beslissing van de Raad.

- 1.5 Ter zitting van 28 januari 2010 van de Centrale Raad van Toezicht is appellant in persoon verschenen vergezeld van mr. A.G.A. van Rappard. Klagers hebben bij brief van 12 januari 2010 aan de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht bericht dat zij niet in de gelegenheid zijn om de behandeling ter zitting bij te wonen. Zij hebben niet om een aanhouding verzocht.
- 1.6 De Centrale Raad van Toezicht heeft appellant gehoord en deze heeft een nadere toelichting gegeven op zijn standpunt.

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 navolgende vast.
- 2.2 Klagers kopen op 6 april 2004 het appartement gelegen aan de V-kade 20 in G. voor een koopsom van € 152.000,--. In de koopovereenkomst is de voorwaarde opgenomen dat deze door klagers kan worden ontbonden, indien zij vóór 25 april 2004 geen toezegging hebben gekregen voor het aangaan van één of meer geldleningen tot een bedrag van tenminste € 177.000,--.
- 2.3 Appellant krijgt op 27 juli 2004 opdracht om het appartement te taxeren in verband met de beoordeling van een aanvraag tot het verkrijgen van een (hypothecaire) geldlening. Blijkens het op 28 juli 2004 gedateerde taxatierapport waardeert appellant de onderhandse verkoopwaarde vrij van huur en gebruik op € 155.000,-- en de executiewaarde op € 140.000,--.
- 2.4 Op 15 september 2004 is de eigendom van het appartement aan klagers overgedragen. Zij hebben dit vervolgens verhuurd. Klagers, die eigenaar zijn van verschillende beleggingsobjecten, zijn in 2006 in financiële problemen gekomen waardoor zij niet meer in staat waren aan hun financiële verplichtingen tegenover verschillende financierende instellingen te voldoen. Klagers geven op 22 november 2006 een opdracht tot bemiddeling bij verkoop van het appartement aan het makelaarskantoor S. NVM Makelaars. Klagers verkopen het appartement voor een koopsom van € 107.500,- en dragen op 9 juli 2007 de eigendom daarvan over.

3. **De klacht**

- 3.1 De klacht, zoals deze door de Raad is samengevat, tegen welke samenvatting geen bezwaar is gemaakt, houdt het navolgende in.
- 3.2 Appellant heeft in verband met het aantrekken van financiering voor de betaling van de koopsom opdracht gekregen tot taxatie van het appartement gelegen aan de V-kade 20 in G.. Appellant heeft redelijkerwijs niet kunnen komen tot de door hem in zijn taxatierapport van 28 juli 2004 vermelde waarden.

4. **Het hoger beroep**

- 4.1 Appellant heeft in hoger beroep, samengevat en zakelijk weergegeven, het navolgende aangevoerd.
- 4.2 Appellant, die zijn dossier na schoning heeft gearchiveerd, beschikt daardoor niet meer over de door hem destijds gemaakte aantekeningen. Uit het feit dat hij indertijd zijn declaratie heeft verzonden aan het makelaarskantoor K. Makelaardij, leidt appellant af dat hij door dat kantoor is verzocht om het appartement te taxeren. Merkwaardig is dat appellant eerst op 27 juli 2004 de opdracht tot taxatie heeft verkregen, terwijl op 25 april 2004 de termijn was verstreken waarbinnen een beroep op de ontbindende voorwaarde kon worden gedaan. Aan appellant is de koopakte niet ter beschikking gesteld en evenmin is aan hem meegedeeld dat het appartementsrecht werd aangekocht voor beleggingsdoeleinden. Merkwaardig is voorts dat uitvoering is gegeven aan de koopovereenkomst aangezien onwaarschijnlijk is dat klagers er in zijn geslaagd om op basis van het taxatierapport financiering te verkrijgen tot een bedrag van € 177.000,--, temeer nu het appartement werd gekocht met het oogmerk van belegging.
- 4.3 Appellant betwist dat hij frauduleus of opzettelijk te hoog heeft getaxeerd. Daarvoor is geen steun te vinden in het dossier. Dit kan volgens appellant ook niet worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat hij zijn dossiers heeft geschoond, hetgeen volgens appellant een gebruikelijke gang van zaken is nadat een taxatie is voltooid. Dit volgt ook niet uit de enkele bekendheid met de koopprijs. Appellant wijst er op dat bij financieringstaxaties de taxerende makelaar in de regel met de koopprijs bekend is. Overigens was appellant dat volgens hem niet en rust op klagers daarvan de bewijslast.

Appellant voert voorts aan dat het oordeel van de Raad van Toezicht dat door hem getaxeerde waarden “aanzienlijk te hoog zijn geweest” niet is gegrond op gedingstukken. Zo ontbreken, ondanks herhaalde verzoeken van appellant, het beweerdelijk in opdracht van de bank opgestelde taxatierapport met een executiewaarde van € 115.000,-- en bewijsstukken over de opbrengst over de executieveiling.

- 4.4 Appellant is van mening dat de Raad van Toezicht bij de bepaling van de strafmaat ten onrechte een in 2008 gewezen tuchtrechtelijke beslissing heeft meegewogen. In die zaak had appellant bij de opdrachtbevestiging ongelukkigerwijs de woorden “benodigde taxatiewaarden” gebruikt. De Raad van Toezicht heeft in die zaak volgens appellant ten onrechte daaruit afgeleid dat appellant zich bij zijn taxatie door de koopsom had laten leiden. Ook in die zaak is volgens appellant van een opzettelijk te hoog taxeren geen sprake geweest.
- 4.5 De praktijk van appellant bestaat uitsluitend uit het verrichten van taxaties. Gedurende een periode van zes jaar zijn door hem 1.588 taxatieopdrachten uitgevoerd. Door de beëindiging van de aansluiting te baseren op twee taxaties is disproportioneel tegen appellant opgetreden. Naar aanleiding van de beslissing van de Raad heeft de NVM ten aanzien van appellant de maatregel van uitsluiting genomen waardoor hij geen toegang meer heeft tot de NVM-website. Omdat hij voor de uitvoering van zijn werkzaamheden als taxateur daarvan volledig afhankelijk is, kan appellant zijn praktijk niet meer uitoefenen en genereert hij nauwelijks nog inkomen.

5. **Het verweer**

- 5.1 Klagers hebben in hoger beroep, samengevat en zakelijk weergegeven, het navolgende aangevoerd.
- 5.2 Over het verlenen van de taxatieopdracht hebben klagers geen overleg gevoerd met K. Makelaardij of appellant. Uit het feit dat appellant stelt dat hij zijn declaratie aan K. Makelaardij heeft verzonden, kan worden afgeleid dat dit makelaarskantoor en appellant contact hebben gehad over de uitvoering van een taxatieopdracht.
- 5.3 Als appellant met klagers overleg had gevoerd dan zou aan hem zijn meegedeeld dat het appartement werd aangekocht als beleggingsobject. Aangezien appellant geen overleg heeft gevoerd met klagers had hij niet de beschikking over de koopakte. Uit overleg met K. Makelaardij had appellant redelijkerwijs kunnen begrijpen dat op het moment waarop de taxatieopdracht werd verstrekt, door klagers geen beroep meer kon worden gedaan op de overeengekomen ontbindende voorwaarde. De onderneming St. Assurantiën was verantwoordelijk voor de financiering van de koopsom.
- 5.4 Appellant heeft gesteld dat als gevolg van een typefout in het taxatierapport een bedrag van € 155.000,-- is opgenomen. Evenals de Raad twijfelen klagers aan deze stelling omdat dit bedrag ook nog eens in letters in het taxatierapport is opgenomen. Appellant heeft ook ter zitting van de Raad erkend dat door hem foutief is gehandeld.
- 5.5 Met behulp van een NVM Makelaar is het appartement verkocht voor € 115.000,--. Anders dan door appellant is gesteld, is namens hem nooit om overlegging van stukken verzocht waaruit kan blijken dat een executieveiling heeft plaatsgevonden.
- 5.6 Het is aan de Centrale Raad van Toezicht om het handelen van appellant te beoordelen en de strafmaat te bepalen. Als gevolg van de door appellant gemaakte fout zijn grote financiële problemen voor klagers ontstaan en daarom moet de beslissing van de Raad worden bekrachtigd.

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

- 6.1 In februari 2007 is de klacht tegen klagers ingediend. Nadien is de regelgeving van de NVM twee maal gewijzigd en wel op 1 januari 2009 en in januari 2010. De Centrale Raad van Toezicht zal eerst ingaan op de vraag aan de hand van welke regelgeving de klacht moet worden beoordeeld.
- 6.2 Het is de Centrale Raad van Toezicht bekend dat de Ledenraad van de NVM bij besluit van 11 december 2009 enige bepalingen uit de statuten en de voor het tuchtrecht relevante reglementen heeft gewijzigd. Volgens opgave van de NVM zijn de wijzigingen van de statuten bij notariële akte van 15 januari 2010 vastgelegd. Het is de Centrale Raad van Toezicht niet bekend op welk moment het Algemeen Bestuur in het licht van artikel 84 van de statuten een besluit omtrent de inwerkingtreding van de gewijzigde statuten en reglementen, met uitzondering van het Reglement Tuchtrechtspraak NVM, heeft genomen. In dit reglement is als ingangsdatum 1 januari 2010 opgenomen. In artikel 60 van het reglement is bepaald dat zaken die op de dag

vooraangaande aan die van de inwerkingtreding van de daarin opgenomen wijzigingen in enige instantie aanhangig zijn, worden afgehandeld overeenkomstig de inhoud van het reglement zoals dit voor het aanbrengen van de wijzigingen luidt.

- 6.3 Artikel 92 van de per 1 januari 2009 gewijzigde statuten van de NVM bepaalt dat op dat moment aanhangige tuchtzaken worden afgehandeld volgens het Reglement Tuchtrechtspraak NVM dat van kracht was vóór 1 januari 2009. Een vergelijkbare bepaling is opgenomen in het Reglement Tuchtrechtspraak NVM dat op 1 januari 2009 van kracht is geworden.
- 6.4 Aangezien klagers hun klacht hebben ingediend bij brief van 27 augustus 2007 is derhalve uitgangspunt dat de klacht moet worden behandeld op basis van de regelgeving die van kracht was vóór 1 januari 2009.
- 6.5 De tegen appellant ingediende klacht betreft de wijze waarop appellant uitvoering heeft gegeven aan een taxatieopdracht. De Centrale Raad van Toezicht toetst de op de klacht betrekking hebbende feiten en gedragingen onder meer aan Regel 1 van de Erecode waaraan appellant is gebonden. Dit artikel luidt, voor zover hier aan de orde:

“Een NVM-lid is zich bewust van het belang van zijn functie in het maatschappelijk verkeer. Hij oefent deze naar eer en geweten en betrouwbaar, deskundig en onafhankelijk van anderen uit en streeft naar kwaliteit in zijn dienstverlening”.

Hierin ligt besloten dat appellant bij het uitbrengen van taxaties zich als makelaar er rekenschap van moet geven dat opdrachtgevers en derden op basis van taxatierapporten vergaande beslissingen moeten kunnen nemen en vaak nemen. Dit brengt mee dat aan de wijze van totstandkoming en de inhoud van rapporten, waaronder het daarin gegeven waardeoordeel, die appellant afgeeft, hoge eisen gesteld mogen worden: men moet in het maatschappelijk verkeer op zijn rapporten kunnen afaan.

- 6.6 Appellant heeft in twee instanties erkend dat de door hem in zijn taxatierapport van 28 juli 2004 vermelde waarden aanzienlijk te hoog zijn geweest. De Centrale Raad van Toezicht gaat voorbij aan de daarvoor door appellant gegeven verklaring die inhoudt dat door hem bij het opstellen van het taxatierapport met betrekking tot een cijfer een typefout is gemaakt, waardoor een door hem in zijn aantekeningen opgenomen bedrag onjuist in het rapport is overgebracht. Deze verklaring is ongeloofwaardig nu de door appellant in zijn taxatierapport opgenomen getallen niet alleen in cijfers zijn vermeld, maar deze getallen daarnaast voluit in letters ook nog eens zijn opgenomen. Ten aanzien van deze geschreven tekst heeft appellant niet gesteld dat daarin eveneens sprake zou zijn van een verschrijving. Voorts heeft appellant zijn stelling op dit punt niet onderbouwd aan de hand van door hem in het geding gebrachte producties. Het feit dat appellant, zoals hij stelt, zijn dossier al had geschoond voordat klager zich in februari 2007 over zijn taxatie hadden beklagd, dient voor zijn risico te komen aangezien hij er rekening mee moest houden dat aan hem alsnog vragen zouden kunnen worden gesteld over een door hem in het verleden uitgevoerde taxatieopdracht. In het kader van het daarover afleggen van verantwoording had het op de weg van appellant gelegen om aan de hand van de door hem indertijd gemaakte aantekeningen de aan hem gestelde vragen te beantwoorden. De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat, aangezien zoals in dit geval, een termijn van tweeënhalf jaar na uitvoering van de taxatieopdracht is

verstrekken voor dat appellant daarop is aangesproken, van hem redelijkerwijs had mogen worden verwacht dat hij deze voor het dossier cruciale stukken nog voorhanden zou hebben, zodat hij met behulp daarvan inzicht had kunnen verschaffen in en een onderbouwde toelichting had kunnen geven op de door hem gevolgde handelwijze.

- 6.7 Nu appellant de door hem getaxeerde waarden in juli 2004 niet heeft onderbouwd, appellant geen verklaring heeft kunnen geven voor de zeer uiteenlopende getaxeerde waarde in juli 2004 en de gerealiseerde verkoopsom in juli 2007 en het verschil tussen beide waarden groot is, komt de Centrale Raad van Toezicht tot het oordeel dat appellant in redelijkheid niet tot zijn getaxeerde waarden heeft kunnen komen. Anders dan de Raad heeft overwogen is de Centrale Raad van Toezicht echter van oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat appellant desbewust te hoge waarden heeft vastgesteld danwel sprake is van de schijn van frauduleus handelen, nu daarvoor in het dossier geen bewijs is te vinden.
- 6.8 Met betrekking tot de strafmaat overweegt de Centrale Raad van Toezicht als volgt.
- 6.9 Zoals hiervoor onder 6.4 is overwogen dient de beoordeling van de klacht plaats te vinden op basis van de regelgeving, waaronder het Reglement Tuchtrechtspraak NVM, die van toepassing was vóór 1 januari 2009. Volgens de desbetreffende statuten was gewoon lid van de vereniging, de makelaar die voldeed aan de lidmaatschapseisen en de twee aanvullende in artikel 6 van deze statuten opgenomen vereisten. In artikel 59 van deze statuten, en in artikel 32 van het destijds toepasselijke Reglement Tuchtrechtspraak NVM, waren de straffen vermeld die de tuchtrechters aan de leden konden opleggen. Als gevolg van de invoering van de gewijzigde statuten op 1 januari 2009 is het lidmaatschap van appellant, nadat met hem een aansluitingsovereenkomst was gesloten, gewijzigd in een in de administratie van de vereniging geregistreerde aansluiting als NVM Makelaar. De makelaardijonderneming is vanaf 1 januari 2009 lid van de NVM. Deze wijziging brengt met zich dat aan appellant niet meer die tuchtrechtelijke straffen kunnen worden opgelegd die voorheen raakten aan het lidmaatschap. Met betrekking tot dit aspect is in de regelgeving geen overgangsrecht opgenomen.
- 6.10 Bij deze stand van zaken heeft de Centrale Raad van Toezicht eerst aan de hand van de ten tijde van de gedraging en indiening van de klacht geldende straffen na te gaan welke straf voor de aan appellant verweten gedraging passend is. Vervolgens dient de Centrale Raad van Toezicht na te gaan of die straf in het nieuwe reglement is gehandhaafd. Als die strafsancie is vervallen heeft de Centrale Raad van Toezicht een overgangsregeling te treffen, waarbij de straf wordt omgezet naar een onder het nieuwe reglement bestaande straf die ook ten uitvoer kan worden gelegd. Bij het treffen van de overgangsregeling hanteert de Centrale Raad van Toezicht als uitgangspunt dat de straf onder het nieuwe reglement niet zwaarder mag zijn dan onder het oude reglement.
- 6.11 Het handelen van appellant is tuchtrechtelijk als ernstig te beschouwen. Tegen de beslissing van de Raad van Toezicht in 2008 in een andere zaak is appellant toen niet bij de Centrale Raad van Toezicht opgekomen, zodat de Centrale Raad van Toezicht van de juistheid van die beslissing heeft uit te gaan en als relevante omstandigheid heeft mee te wegen waarbij de Centrale Raad van Toezicht zich realiseert dat het onderhavige feit zich reeds in 2004 heeft voorgedaan. Op grond van beide omstandigheden acht de Centrale Raad van Toezicht, gegeven de ernst van het tuchtrechtelijk laakbaar handelen van appellant en in aanmerking ook genomen het feit dat hij zich binnen betrekkelijk

korte tijd voor de tweede maal heeft schuldig gemaakt aan de onzorgvuldige wijze van uitvoering van een taxatieopdracht, de straf van schorsing van het lidmaatschap voor de duur van één jaar en ingaande op de datum waarop de Raad van Toezicht 's-Gravenhage zijn beslissing heeft genomen (14 augustus 2009) gepast en geboden. Deze straf kan onder het nieuwe reglement niet ten uitvoer worden gelegd, nu in de nieuwe structuur niet appellant maar zijn onderneming lid van de NVM is. In het nieuwe systeem kan de aansluitovereenkomst met de NVM Makelaar worden geschorst. De overgangsregel luidt alsdan dat in het geval de straf van schorsing als NVM-lid onder het van toepassing zijnde reglement passend en geboden is, deze straf ingeval van uitspraak na het van kracht worden van het nieuwe reglement, wordt omgezet in schorsing van de aansluiting als NVM Makelaar. Dit betekent dat de Centrale Raad van Toezicht de straf van schorsing van de aansluitingsovereenkomst van appellant als NVM Makelaar voor de duur van één jaar en ingaande 14 augustus 2009 zal opleggen. De beslissing van de Raad van Toezicht 's-Gravenhage kan daarom niet in stand blijven.

- 6.12 De Centrale Raad van Toezicht acht termen aanwezig om appellant te belasten met de kosten die zijn verbonden aan de behandeling van de klacht in beide instanties.
- 6.13 Gelet op de inhoud van de statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak NVM komt de Centrale Raad tot de volgende uitspraak.

7. **Beslissing in hoger beroep**

- 7.1 Vernietigt de beslissing van 14 augustus 2009 van de Raad van Toezicht 's-Gravenhage.
- 7.2 Verklaart de klacht gegrond.
- 7.3 Legt aan appellant, ingaande op 14 augustus 2009, de straf op van schorsing als NVM Makelaar voor de tijd van één jaar.
- 7.4 Bepaalt dat appellant ter zake van de kosten van de behandeling van de klacht in beide instanties een bijdrage van € 5.101,- zal voldoen en bepaalt dat dit bedrag binnen zes weken na ondertekening van deze uitspraak aan de Nederlandse Vereniging van Makelaars o.g. en Vastgoeddeskundigen NVM gevestigd te Nieuwegein zal worden voldaan.

Aldus gewezen te Haarlem door mr. K.E. Mollema, voorzitter, mr. D.H. de Witte, drs. A.P.Z. van der Houwen, R. Wijmenga en F.J. van der Sluijs, in aanwezigheid van en gehoord het advies van mr. J.A. van den Berg, secretaris en ondertekend op 23 maart 2010.