

Tussenbeslissing Na mondelinge overeenstemming met een andere gegadigde in onderhandeling getreden en tot een accord gekomen. Uitvoerige overwegingen Centrale Raad over de positie van de makelaar het schriftelijkheidsvereiste van de koopovereenkomst en de jurisprudentie. Nadere informatie aan verkopend makelaar gevraagd.

Een makelaar bereikt met klager mondeling overeenstemming over de aankoop van een woonhuis. Nadat een hypotheekgesprek en een bouwkundige keuring zijn afgesproken bericht de makelaar klager dat een andere gegadigde een hoger bod heeft gedaan en dat dit door verkoper is aanvaard.

De Centrale Raad wijdt uitvoerige overwegingen aan de positie van de NVM-makelaar in dergelijke situaties in verband met het schriftelijkheidsvereiste van de koopakte en de jurisprudentie van de Hoge Raad. Ook hecht het college belang aan de mededelingen van de NVM over deze materie aan haar leden. Het college stelt beklagde nadere vragen en houdt zijn beslissing aan.

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

B. H., aangesloten NVM-Makelaar, gevestigd en kantoorhoudende te B,
appellant/beklaagde,

tegen

J. G., wonende te R,

verweerder in hoger beroep/klager.

1. Verloop van de procedure

- 1.1 Bij brief van 30 oktober 2013 heeft klager een klacht ingediend bij de afdeling Consumentenvoorlichting van de NVM. De klacht is door de afdeling Consumentenvoorlichting eerst voor behandeling doorgeleid aan beklagde (hierna: “de makelaar”). Klager heeft in de klacht volhard, waarna de afdeling Consumentenvoorlichting de klacht medio december 2013 heeft doorgeleid naar de Raad van Toezicht Breda.
- 1.2 Bij beslissing van 22 april 2014, verzonden op 24 april 2014, is op die klacht beslist. In deze beslissing is de tegen de makelaar ingediende klacht gegrond verklaard, maar is aan de makelaar geen straf opgelegd. De Raad van Toezicht

heeft voorts bepaald dat de makelaar de kosten van de behandeling van de klacht heeft te dragen.

- 1.3 De makelaar is bij brief van 17 juni 2014, ontvangen op 18 juni 2014, van de beslissing van de Raad van Toezicht in hoger beroep gekomen. In de brief zijn de gronden opgenomen.
- 1.4 Klager heeft in zijn brief van 1 juli 2014 verweer gevoerd.
- 1.5 De Centrale Raad van Toezicht heeft kennis genomen van de in eerste instantie tussen partijen gewisselde stukken en de beslissing van de Raad van Toezicht.
- 1.6 Ter zitting van 27 oktober 2014 van de Centrale Raad van Toezicht zijn verschenen:
 - de makelaar in persoon;
 - klager in persoon.
 Partijen zijn door de Centrale Raad van Toezicht gehoord en hebben hun standpunten nader toegelicht.
- 1.7 In de overgelegde brief van de makelaar aan klager d.d. 20 november 2013 wordt een mededeling van de NVM aangehaald. De Centrale Raad van Toezicht heeft bij brief van 22 januari 2015 de NVM verzocht de volledige versie van die mededeling aan haar toe te zenden en haar voorts te informeren of de NVM leden nog op andere wijze over het onderwerp van de mededeling zijn geïnformeerd. De NVM heeft gereageerd bij e-mail van 23 januari 2015, waarna klager en makelaar in de gelegenheid zijn gesteld op deze reactie te reageren. Van deze mogelijkheid heeft alleen klager gebruik gemaakt.

2. De feiten

In hoger beroep zijn de volgende feiten komen vast te staan.

- 2.1 Nadat het woonhuis aan de A-sluis 4 in B al ruim 2 jaar te koop had gestaan, geeft de in het buitenland verblijvende eigenaar in 2013 aan de makelaar de opdracht om te bemiddelen bij de verkoop van zijn woonhuis.
- 2.2 Na de Open Huizen dagen van 5 oktober 2013 treedt klager met de makelaar in onderhandeling over de aankoop van de woning en bereiken zij op zaterdag 12 oktober 2013 overeenstemming op basis van een koopprijs van € 622.500,--. In de daarop volgende week is er geregeld e-mail contact tussen de makelaar en de koper.
- 2.3 Bij e-mail van maandag 14 oktober 2013 te 12:13 uur laat klager weten, dat hij die woensdag een afspraak met de Hypotheker heeft en dan meer weet over de hypotheek en de termijn waarbinnen de financiering van de woning geregeld kan worden. Voorts vraagt klager of die donderdag of vrijdag de bouwkundige keuring kan plaatsvinden, of hij alvast de sleutel van de woning kan krijgen om te kunnen visualiseren wat hij nodig heeft voor de inrichting en of hij de concept-

koopovereenkomst toegezonden kan krijgen.

- 2.4 Ruim 2 uur later antwoordt de makelaar bij e-mail dat de bouwkundige met hem contact kan zoeken voor het maken van een afspraak, de sleutel van het woonhuis in dit stadium nog niet kan worden afgegeven maar bij tijd en wijlen wel toegang tot de woning kan worden gegeven en de concept-koopovereenkomst inmiddels aan de verkoper is voorgelegd en eerst nadat de verkoper met het concept heeft ingestemd de concept-koopovereenkomst aan klager wordt toegezonden.
- 2.5 Op woensdag 16 oktober 2013 wordt afgesproken dat de bouwkundige keuring van het woonhuis op vrijdag 18 oktober 2013 te 14.00 uur zal plaatsvinden. De makelaar laat weten dat hij daarbij aanwezig zal zijn en dat de vader van de verkoper voor de toegang tot het woonhuis zal zorgen. In antwoord op de vraag van klager wie er namens de verkopers de koopovereenkomst ondertekent en waar de ondertekening plaatsvindt merkt de makelaar op:

“De routing en plaats van ondertekening van de koopakte kunnen we nader bepalen. Ik denk dat de handtekeningen van verkopers via mail en scannen wordt gerealiseerd en jullie ondertekening kan zoals voorgesteld plaatsvinden.”

- 2.6 Bij e-mail van donderdag 17 oktober 2013 bericht klager dat de Hypotheker eerst aan de slag gaat als hij de concept-koopovereenkomst heeft gelezen. De makelaar reageert meteen bij e-mail en bericht dat hij nog in afwachting is van de “lijst van zaken” van de verkoper. Zodra hij die heeft ontvangen, zal de makelaar de concept-koopovereenkomst toezenden.
- 2.7 Op vrijdagochtend 18 oktober 2013 heeft een makelaar van een nieuwe gegadigde telefonisch contact met de makelaar. Na dat telefonisch contact brengt die makelaar bij sms-bericht een onvoorwaardelijk bod uit van € 642.500,--. Deze gegadigde heeft de mogelijkheid om de koopsom vrijwel geheel uit eigen financiële middelen te voldoen.
- 2.8 Op vrijdagmiddag 18 oktober 2013 vindt de bouwkundige keuring van het woonhuis plaats. Daarbij is niet de makelaar maar een andere aan zijn kantoor verbonden makelaar aanwezig. Voorts zijn naast de bouwkundige aanwezig, klager, zijn broer, zijn schoonzus en de ouders van de opdrachtgever.
- 2.9 Op zaterdagochtend 19 oktober 2013 zoekt de makelaar telefonisch contact met klager. Na het telefoongesprek zendt de makelaar om 11:30 uur de volgende e-mail:

“Hierbij bevestig ik ons gesprek waarin naar voren is gekomen dat er zich gisteren via een aankoopmakelaar een kandidaat heeft gemeld – die de open dag van 5 oktober de woning heeft bezocht – en die een behoorlijk hoger en onvoorwaardelijk bod heeft uitgebracht. Ik heb het bod voorgelegd aan verkoper en deze heeft besloten, gelet op zijn juridische positie dat een koopovereenkomst tegenwoordig schriftelijk tot stand dient te komen, om het betere bod te accepteren. Ook het feit dat het bod

zonder ontbindende voorwaarden (financiering e.d.) is voor verkoper een zeer belangrijk gegeven.

Omdat u in de veronderstelling was dat een mondelinge overeenstemming onder de huidige wetgeving en jurisprudentie nog bindend was stuur ik u een link met informatie over de uitspraak van de Hoge Raad.”

2.10 Klager reageert die zaterdag met twee e-mailberichten. In de eerste e-mail, verzonden om 11:57 uur, laat klager weten:

“Bedankt voor je aanvullende email. Uiteraard zal ik het een en ander gaan checken. Voor ons blijft het wonderbaarlijk dat we langer dan een week na ons mondeling akkoord van 622.500, alleen wachtende op de check van de lijst van goederen door de verkoper, ineens de mededeling krijgen dat het huis verkocht is voor 20.000 Euro meer aan een andere koper en wij nu volledig buitenspel staan. (...). In je mail lees ik overigens niets terug over het aanbod dat je namens de kopers deed om de door ons gemaakte kosten te vergoeden. Graag je bevestiging.”

Klager bericht de makelaar ruim 2 uur later bij e-mail van 14:14 uur:

“Zoals vanmorgen reeds telefonisch aangegeven leggen wij ons niet neer bij de mededeling die jij vanmorgen als donderslag bij heldere hemel deed. Wij gaan er nog steeds vanuit dat het akkoord dat wij 2 dagen geleden gesloten hebben, en sindsdien meerdere malen in vervolgcacties en e-mails bevestigd is, ervoor zorgt dat wij de nieuwe eigenaren worden van A-sluis 4 in B. Inmiddels hebben wij binnen ons netwerk overlegd met juristen en makelaars en hebben wij de wetgeving, jurisprudentie en NVM reglementen gelezen. Het is zeker niet zo zwart wit al jij aangaf. Niet qua inhoud en niet qua de door jullie gevolgde procedure. Maandagochtend spreken wij verder, onder andere met VEH en NVM dan wordt dit vervolgd.”

2.11 Op verzoek van klager zoekt makelaar Van E op maandag 21 oktober 2013 contact met de makelaar. Over de inhoud van dat telefoongesprek verklaart makelaar Van E bij e-mail van 19 februari 2014 onder meer:

“In het telefoongesprek wat ik in eerste instantie met hem heb gehad (.....) gaf (hij) aan dat als wij een voorstel zouden doen hij dit zou bespreken met de verkopende partij. Toen ik hem later die dag aan de telefoon had om mee te delen dat jullie serieus overwegen een hoger bod uit te brengen dan de andere partij vertelde hij mij dat ze inmiddels zaken hadden gedaan met de andere partij en hij ‘vergeten’ was dat de overeenkomst op de zondag ervoor door de kopende partij al was getekend en via diens makelaar op dezelfde zondag was geretourneerd aan verkopende partij.”

2.12 De makelaar antwoordt klager bij e-mail van maandag 21 oktober 2013 te 17:00 uur:

“Ik heb je zaterdag gesproken over het feit dat we een beduidend hoger en onvoorwaardelijk bod hebben ontvangen. Daarop heb je heel stellig

gereageerd dat “dat niet kon”, maar ook dat je niet bereid was om hierin mee te gaan. “Een man en man een woord een woord” was jouw uitspraak. Je intentie was om verkoper ertoe te bewegen het lagere bod onder de gestelde condities van een financieringsvoorbehoud en bouwkundig onderzoek te laten accepteren en de “bestaande deal” af te dwingen (zie onderstaande mail). Na dat gesprek heeft verkoper besloten om het bod dat door de ander is uitgebracht te accepteren. Met name het gegeven dat het bod onvoorwaardelijk – dus zonder ontbindende voorwaarden – is uitgebracht was zeer belangrijk voor hem. Ik ben van mening dat jouw stellige reactie en de te verkrijgen zekerheid na ondertekening van de koopakte de verkoper heeft doen besluiten tot snelle besluitvorming over te gaan en de vervolgstappen te (laten) ondernemen. De woning stond per slot van rekening al ruim 2½ jaar te koop.
(.....)”

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

- 3.1 De klacht, zoals deze door de Raad van Toezicht is samengevat, tegen welke samenvatting geen specifiek bezwaar is gemaakt, houdt het navolgende in.

Klager verwijt de makelaar dat hij niet aan hem kenbaar heeft gemaakt dat hij van een andere gegadigde een hoger bod had ontvangen. Door dit na te laten heeft de makelaar aan klager, die in de veronderstelling verkeerde dat op grond van de mondelinge overeenstemming het woonhuis door hem al was gekocht, de mogelijkheid ontnomen om een hoger bod uit te brengen.

Klager verwijt de makelaar daarnaast dat hij hem niet heeft voorgehouden dat een koopovereenkomst eerst tot stand komt nadat de koopakte door beide partijen is ondertekend en de termijn voor beraad is verstreken.

- 3.2 De Raad van Toezicht Breda overweegt dat het schriftelijkheidsvereiste voor een consumentenkoop met betrekking tot een woonhuis in de praktijk tot misverstanden en tot verwarring kan leiden, maar dat dit niet wegneemt dat de in Regel 4 van de Erecode opgenomen verplichting van kracht blijft. De Raad van Toezicht overweegt vervolgens dat de makelaar in strijd heeft gehandeld met Regel 4 van de Erecode door aan klager waarmee overeenstemming was bereikt niet kenbaar te maken dat een andere kandidaat voor de aankoop van het woonhuis een hoger bod had uitgebracht. Daaraan voegt de Raad van Toezicht toe dat van een makelaar mag worden verwacht dat hij vooraf aan een koper duidelijk maakt dat de koop pas definitief is gesloten als de koopovereenkomst door beide partijen is ondertekend en geen van de partijen daarop binnen drie werkdagen terugkomt. De Raad van Toezicht acht de klacht gegrond maar vindt aanleiding om geen berisping op te leggen omdat de makelaar er ter zitting blijk van heeft gegeven dat hij klager had moeten informeren. De Raad van Toezicht heeft bepaald dat de makelaar ter zake van de aan de behandeling van de klacht verbonden kosten een bedrag van € 3.123,41 zal voldoen aan de NVM.

4. **Het hoger beroep**

- 4.1 De makelaar heeft in hoger beroep, samengevat en zakelijk weergegeven, het navolgende aangevoerd.
- 4.2 Uit het in de wet opgenomen schriftelijkheidsvereiste vloeit voort dat koopovereenkomsten voor woonruimte met een particuliere verkoper of een particuliere koper eerst tot stand komen na ondertekening van de koopakte. De aan een makelaar gegeven opdracht tot dienstverlening houdt in het algemeen geen volmacht in. Makelaars kunnen geen beslissingen nemen zonder daarover hun opdrachtgever te informeren en hebben het oordeel van de opdrachtgever, mits vallende binnen de wettelijke grenzen, uit te voeren. Indien de opdrachtgever besluit om in de fase dat de koopovereenkomst nog niet is ondertekend met een andere gegadigde dan de partij waarmee mondeling overeenstemming is bereikt een koopovereenkomst te sluiten, dan zal de makelaar zich daarnaar moeten voegen. De huidige regelgeving van de NVM, althans de interpretatie daarvan, zal moeten worden aangepast aan de gewijzigde wetgeving en rechtspraak.

5. **Het verweer**

- 5.1 Klager heeft in hoger beroep, samengevat en zakelijk weergegeven, het navolgende aangevoerd.
- 5.2 De makelaar heeft gehandeld in strijd met Regel 4 van de Erecode door klager eerst nadat met de nieuwe gegadigde een definitief akkoord was bereikt klager daarover te informeren. Met deze handelwijze is klager volledig buitenspel gezet.
- 5.3 Ter zitting van de Raad van Toezicht heeft de makelaar erkend dat hij onjuist had gehandeld door klager niet tijdig te informeren over de belangstelling van een nieuwe gegadigde. Vanwege dit inzicht heeft de Raad van Toezicht geen straf opgelegd. Nu uit het hoger beroep van de makelaar blijkt dat hij toch niet inziet dat hij verkeerd heeft gehandeld, is de door de Raad van Toezicht genoemde straf van berisping op zijn plaats.

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

kernvraag

- 6.1 De klacht van klager spitst zich toe op de vraag of in het geval over de verkoop van een woonhuis door een particuliere verkoper aan een particuliere koper mondelinge overeenstemming is bereikt het een NVM makelaar tuchtrechtelijk vrij staat zijn particuliere opdrachtgever over een na die mondelinge overeenstemming uitgebracht bod van een nieuwe gegadigde te informeren en vervolgens op instructie van zijn particuliere opdrachtgever met die nieuwe gegadigde een schriftelijke koopovereenkomst aan te gaan zonder de particuliere eerste koper hierover te informeren en in de gelegenheid te stellen desgewenst een nieuw bod uit te brengen.

- 6.2 De Centrale Raad van Toezicht zal eerst de relevante regels uit de Erecode weergegeven en de door de Centrale Raad van Toezicht daaraan gegeven uitwerking in de situatie voorafgaande aan de mondelinge overeenstemming over de verkoop van de woning, waarbij er onderhandelingen gaande zijn met meer dan één gegadigde.

Erecode en de daaraan gegeven uitwerking bij onderhandelingen met meer dan één gegadigde

- 6.3 De Erecode van de NVM stelt in Regel 1 voorop dat een NVM-lid zich bewust is van het belang van zijn functie in het maatschappelijk verkeer. Dat betekent volgens deze Regel onder meer dat een NVM-lid in zijn communicatie heeft te waken tegen onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten en over zijn werkwijze, belangen en positie.

De Regels 2 en 3 van de Erecode hebben betrekking op de opdrachtgever. Volgens Regel 2 heeft een NVM-lid naar beste vermogen tegemoet te komen aan reële verwachtingen die zijn opdrachtgevers van NVM-leden mogen hebben. Hij beschermt en bevordert hun belangen.

Regel 4 van de Erecode heeft specifiek betrekking op de onderhandelingsfase. In het geval er meer dan één kandidaat voor een bepaald object is, heeft een NVM-lid dit volgens Regel 4 van de Erecode aan betrokkenen kenbaar te maken. In de toelichting bij deze Regel is vermeld dat de Erecode niet de juiste plaats wordt geacht om gedetailleerde regels over onderhandelingen voor te schrijven. Voorts is opgenomen:

“Het ligt op de weg van het NVM-lid om zijn opdrachtgever te informeren over zijn wijze van aanpak. Zie ook regel 1, hij dient te waken tegen een onjuiste beeldvorming e.d. Voldoende is dat de kandidaten en de opdrachtgever horen dat er meer dan één kandidaat is. Dit laat onverlet dat het NVM-lid op zeer zorgvuldige wijze met biedingen om dient te gaan (zie regel 1, de onafhankelijke, betrouwbare en deskundige uitoefening van de functie), zowel ten opzichte van zijn opdrachtgever als tegenover zijn wederpartij.”

- 6.4 De Centrale Raad van Toezicht heeft mede in het licht van deze Regels uit de Erecode in eerdere uitspraken de algemene positie van de NVM-makelaar in het onderhandelingsproces als volgt omschreven.

De makelaar heeft in het onderhandelingsproces zowel ten opzichte van zijn opdrachtgever als tegenover zijn wederpartij (zeer) zorgvuldig te handelen (11/2381). Dit zorgvuldig handelen houdt onder meer in dat de makelaar heeft te waarborgen dat bij meerdere bidders er gelijke omstandigheden worden gecreëerd voor het uitbrengen van een bod (08/2175 en 08/2169). Vervolgens kan de opdrachtgever er voor kiezen met één van hen de onderhandelingen voort te zetten. De makelaar deelt de beslissing van de opdrachtgever aan de andere bidders mede. Alvorens een onderhandeling te beëindigen, kan het op de weg van de makelaar liggen om de bidder waarmee wordt onderhandeld in de gelegenheid te stellen een verhoogd (uiterste) bod te doen (08/2227 en 11/2381). Als de opdrachtgever besluit

die onderhandelingen te beëindigen, heeft de makelaar tot taak dit aan de onderhandelende bieder te melden en ter voorkoming van onduidelijkheid of verwarring schriftelijk te bevestigen (08/2227). Deze eis wordt mede gesteld om de onderhandelende bieder in de gelegenheid te stellen met een laatste bod nog mee te onderhandelen met inmiddels de andere bieder(s) (08/2227).

- 6.5 Deze door de Centrale Raad van Toezicht gegeven normering is onder meer gebaseerd op de volgende uitgangspunten:
- de makelaar heeft tot taak het onderhandelingsproces ordentelijk te laten verlopen en binnen dat kader een zo hoog mogelijke opbrengst voor de opdrachtgever te creëren;
 - vanuit juridisch oogpunt geeft deze normering een zekere waarborg dat de opdrachtgever van de makelaar niet spoedig civielrechtelijk aansprakelijk is wegens ongeoorloofd afbreken van (vergaande) onderhandelingen.

artikel 7:2 lid 1 BW: geschriftvereiste bij consumentenkoop

- 6.6 Artikel 7:2 lid 1 BW bepaalt dat een overeenkomst met betrekking tot de verkoop van een tot woning bestemd onroerend goed die met een consument koper wordt aangegaan schriftelijk dient te worden vastgelegd. Dit betekent onder meer dat een consument koper niet aan een mondelinge koopovereenkomst is gebonden zolang de mondelinge koopovereenkomst niet schriftelijk is vastgelegd en ondertekend.

De Hoge Raad heeft in het arrest van 9 december 2011 (ECLI:NL:HR:2011:BU7412) beslist dat met betrekking tot een overeenkomst voor de verkoop van een woonhuis tussen een particuliere koper en een particuliere verkoper ook de particuliere verkoper zich op artikel 7:2 lid 1 BW mag beroepen. Dit betekent volgens de Hoge Raad dat de particuliere verkoper door de particuliere koper niet tot nakoming van de mondelinge koopovereenkomst kan worden verplicht en dat ook geen ruimte is voor een vordering tot schadevergoeding.

De Hoge Raad heeft hieraan toegevoegd dat onder bijzondere omstandigheden het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat bij verkoop van een woonhuis tussen particulieren de verkoper of de koper een beroep doet op het ontbreken van het geschrift vereiste. Die bijzondere omstandigheden zijn volgens de Hoge Raad in ieder geval niet:

- de verkoper een hoger bod ontvangt van een derde;
- of de koper de voorkeur geeft aan een ander woonhuis.

Als die bijzondere omstandigheid zich voordoet is slechts plaats voor een vordering tot schadevergoeding.

invloed arrest Hoge Raad 9 december 2011 op handelen NVM makelaar bij consumentenkoop met particuliere opdrachtgever

- 6.7 In deze zaak rijst de vraag of de uitspraak van de Hoge Raad tot gevolg heeft dat in het geval de NVM-makelaar optreedt voor een particuliere verkoper voor de verkoop van een woonhuis aan een particuliere koper zijn tuchtrechtelijke positie in het onderhandelingsproces een andere is dan hiervoor is beschreven onder 6.4.

- 6.8 De NVM heeft in een eind 2013 gepubliceerde mededeling onder de titel “Woning

(mondeling) verkocht en toch een hoger bod! Wat nu?” voor het geval sprake is van een consumentenkoop en de makelaar voor een particuliere verkoper optreedt haar leden onder meer als volgt bericht:

“Op het moment dat er een hoger bod komt, dan geldt nog het volgende. In de NVM Erecode wordt aangegeven dat onderhandelen met meerdere gegadigden tegelijkertijd is toegestaan, mits dat aan alle betrokkenen kenbaar wordt gemaakt. Een koper kan niet afdwingen dat hij in onderhandeling is.

Hij is pas in onderhandeling als de verkoper reageert op het bod met een tegenbod. Een koper is ook nog niet in onderhandeling als de verkopend makelaar aangeeft dat hij het bod met de verkoper zal overleggen. Tot dat moment is dus geen actie nodig richting “koper 1”, met wie de mondelinge overeenstemming bestond.

Echter, op het moment dat verkoper met de hoger biedende “koper 2” in onderhandeling gaat, zal dat volgens de NVM Erecode aan alle partijen, dus ook aan koper 1, kenbaar gemaakt moeten worden. Het is vervolgens aan de verkoper of hij de mondelinge overeenkomst met koper 1 wil afbreken en met koper 2 verder gaat, of dat hij koper 1 opnieuw een bod laat uitbrengen.”

6.9 Het is de Centrale Raad van Toezicht bekend dat de Raad van Toezicht Arnhem in een andere zaak (RvT Arnhem, 24 maart 2014, nummer 14-24) en uitgesproken na de hiervoor aangehaalde mededeling van de NVM heeft geoordeeld, dat in een situatie als de onderhavige de verkoper niet meer met de eerste koper in een onderhandelingsfase verkeert, zodat het de makelaar vrij staat op een na de mondelinge overeenkomst met de eerste koper gedaan bod van een derde in te gaan en met die derde een schriftelijke koopovereenkomst te sluiten zonder de eerste koper daarover te informeren en zonder die eerste koper in de gelegenheid te stellen een nieuw bod te doen.

6.10 De Centrale Raad van Toezicht is van oordeel dat ook in het geval een NVM-makelaar optreedt voor een particuliere verkoper met betrekking tot een woonhuis de NVM-makelaar de particuliere opdrachtgever onder meer heeft te informeren over de bij de NVM geldende regels met betrekking tot onderhandelingen en biedingen en dat de NVM-makelaar gehouden is aan die regels uitvoering te geven. Als met een particuliere koper mondeling overeenstemming over de verkoop van een woonhuis wordt bereikt en ná die mondelinge koopovereenkomst en vóór de schriftelijke koopovereenkomst een bod van een nieuwe gegadigde komt, heeft de NVM-makelaar optredende voor de particuliere verkoper:

- zijn particuliere opdrachtgever op de hoogte te brengen van het nieuwe bod van een gegadigde;
- zijn particuliere opdrachtgever – zoals hij mogelijk al bij het verkrijgen van de opdracht heeft gedaan – te informeren dat in juridisch opzicht de particuliere opdrachtgever niet aan de mondelinge koopovereenkomst met de eerste koper is gebonden en het de particuliere opdrachtgever op zichzelf vrij staat met de nieuwe gegadigde in onderhandeling te treden.

Vervolgens heeft de NVM-makelaar met de particuliere opdrachtgever de mogelijkheden te bespreken op welke wijze op dat bod van een nieuwe gegadigde wordt gereageerd. Er zijn in beginsel drie mogelijkheden:

- de *eerste mogelijkheid* is dat de particuliere opdrachtgever ervoor kiest verder

uitvoering te geven aan de mondelinge koopovereenkomst met de eerste koper en niet te reageren op het bod van de nieuwe gegadigde. De NVM-makelaar deelt dit aan de nieuwe gegadigde mede, zodat de particuliere opdrachtgever ook niet in onderhandeling met die nieuwe gegadigde treedt;

- de tweede mogelijkheid, welke mogelijkheid naast de eerste mogelijkheid in het algemeen de voorkeur heeft, is dat de particuliere opdrachtgever ervoor kiest op het bod van de nieuwe gegadigde te reageren en de eerste koper wordt geïnformeerd dat er een nieuwe gegadigde is met een bod – zonder de eerste koper over de hoogte van het bod en de voorwaarden waaronder dat is gedaan te informeren – en vervolgens zowel de eerste koper als de nieuwe gegadigde in de gelegenheid worden gesteld binnen een termijn een (uiterste) bod uit te brengen, waarna de opdrachtgever beslist welk bod hij aanvaardt of met welke bieder hij verder in onderhandeling wil treden. De NVM makelaar informeert de eerste koper en de nieuwe gegadigde over de beslissing van de opdrachtgever;
- de derde mogelijkheid is dat de particuliere opdrachtgever beslist het bod van de nieuwe gegadigde te accepteren zonder dat de eerste koper (en de nieuwe gegadigde) in de gelegenheid wordt/worden gesteld een (uiterste) bod te doen. In dit geval informeert de NVM makelaar de eerste koper dat er een bod van een nieuwe gegadigde is en dat de opdrachtgever hetzij met die nieuwe gegadigde in onderhandeling is getreden hetzij dat bod heeft aanvaard.

Alle hiervoor genoemde mededelingen en informatie aan de opdrachtgever, de eerste koper en de nieuwe gegadigde worden door de NVM-makelaar mede ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil schriftelijk of per e-mail bevestigd.

- 6.11 De Centrale Raad van Toezicht wijst erop dat de hiervoor beschreven gang van zaken bij een consumentkoop van een tot woonhuis bestemd onroerend goed in geval de opdrachtgever een particuliere verkoper is, zoveel mogelijk aansluit bij de normering die voor NVM-makelaars geldt bij niet-consumentenkoop van woonhuizen en bedrijfsruimte en ander onroerend goed. Hiermee wordt bereikt dat voor de NVM-makelaar, zijn opdrachtgever en andere betrokkenen een zo eenduidig mogelijke normering voor de fase voorafgaand aan de definitieve totstandkoming van de koopovereenkomst wordt gegeven, hetgeen de duidelijkheid en de praktische uitvoerbaarheid van de NVM Erecode ten goede komt. Voorts sluit dit oordeel van de Centrale Raad van Toezicht aan bij in het standpunt van de NVM, zoals neergelegd in de eind 2013 aan haar leden toegezonden mededeling.

handelwijze makelaar

- 6.12 Voor de tuchtrechtelijke beoordeling van de handelwijze van de makelaar in deze zaak stelt de Centrale Raad van Toezicht voorop dat de makelaar zijn opdrachtgever en klager er terecht op heeft gewezen dat zijn particuliere opdrachtgever niet gebonden is aan de mondelinge overeenstemming met klager en het de particuliere opdrachtgever vanuit juridisch oogpunt vrijstond in te gaan op een hoger bod van een derde.

6.13 Uit de overgelegde stukken is niet gebleken dat de makelaar zijn opdrachtgever de hiervoor beschreven verschillende mogelijkheden heeft voorgehouden. Voorts blijkt uit de overgelegde stukken niet dat de opdrachtgever op die vrijdag(avond) of zaterdagochtend 19 oktober 2013 heeft besloten voor de hiervoor beschreven derde mogelijkheid te kiezen. Zo ontbreekt enig e-mailbericht aan of van de opdrachtgever of enige (schriftelijke) verklaring van de opdrachtgever over de feitelijke gang van zaken.

Partijen verschillen van mening over hetgeen op zaterdag 19 oktober 2013 mondeling is besproken. In ieder geval is klager als eerste koper geïnformeerd dat een nieuwe gegadigde na het tot stand komen van een mondelinge koopovereenkomst een bod heeft uitgebracht.

De makelaar behoefde klager als eerste koper daarover alleen te informeren als zijn particuliere opdrachtgever bereid was op dat bod van de nieuwe gegadigde te reageren. Nu de particuliere opdrachtgever in het buitenland verbleef en het bod van de nieuwe gegadigde in de loop van vrijdagochtend is gedaan, acht de Centrale Raad van Toezicht het aannemelijk dat de makelaar vrijdagmiddag nog niet in de positie was klager als eerste koper daarover te informeren en hij dit bij eerste gelegenheid op zaterdagochtend heeft gedaan.

De e-mail van de makelaar op zaterdag 19 oktober 2013 te 11:30 uur en de reactie van klager als eerste koper bij e-mail van zaterdag 19 oktober 2013 te 11:57 uur, waaruit blijkt dat de makelaar kennelijk het concrete hogere bod van de nieuwe gegadigde aan de eerste koper heeft gemeld, geven aanwijzingen dat de makelaar in het telefoongesprek die ochtend met klager niet heeft volstaan met louter melding van een bod door een nieuwe gegadigde zonder de hoogte en de voorwaarden waaronder dat bod is gedaan te melden. Voorts kan het melden van het concrete bod van de nieuwe gegadigde er op duiden dat de makelaar klager als eerste koper niet in de gelegenheid heeft gesteld een nieuw bod uit te brengen.

In ieder geval heeft de makelaar geen schriftelijk of e-mail bericht overgelegd, waaruit blijkt dat klager als eerste koper in verband met het bod van de nieuwe gegadigde in de gelegenheid is gesteld binnen een redelijke termijn een (uiterste) bod te doen, waarna de opdrachtgever zal beslissen met welke partij hetzij verder wordt onderhandeld hetzij bod wordt aanvaard en schriftelijk vastgelegd.

6.14 De Centrale Raad van Toezicht heeft zich nog niet eerder uitgelaten over de wijze waarop een makelaar jegens zijn opdrachtgever en derden heeft te handelen in geval hij wordt geconfronteerd met een nieuwe bod van een gegadigde nadat met een eerste koper overeenstemming is bereikt. Vandaar dat de Centrale Raad van Toezicht de makelaar in de gelegenheid stelt zich binnen drie weken na heden uit te laten over in het bijzonder de volgende vragen, waarna klager de gelegenheid heeft daarop binnen 3 weken te reageren:

- heeft de makelaar de opdrachtgever telefonisch en/of schriftelijk/per e-mail geïnformeerd over het bod van de nieuwe gegadigde en heeft de makelaar de opdrachtgever de verschillende mogelijkheden voorgehouden? Voor zover de informatie schriftelijk of per e-mail is gedaan kan de makelaar afschriften daarvan overleggen?
- heeft de opdrachtgever besloten voor de derde mogelijkheid te kiezen en wanneer is dat besluit aan de makelaar kenbaar gemaakt? Voor zover de

opdrachtgever dat mondeling heeft gedaan, heeft de makelaar dat schriftelijk bevestigd? Voor zover een en ander schriftelijk of per e-mail is bericht, kan de makelaar afschriften daarvan overleggen?

- Voor zover een en ander mondeling is gedaan, kan de makelaar een verklaring van de opdrachtgever overleggen over de feitelijke gang van zaken in de periode van 12 t/m 15 oktober 2013 (met data en tijdstippen)?

Eerst nadat deze informatie en de reactie van klager is ontvangen zal de Centrale Raad van Toezicht beoordelen of de makelaar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld en zo ja welke straf of maatregel in de omstandigheden van het geval passend is.

7. **Slotsom**

- 7.1 De slotsom is dat de Centrale Raad van Toezicht de makelaar in de gelegenheid stelt binnen drie weken na heden te reageren op de hiervoor onder 6.14 gestelde vragen, waarna klager eveneens drie weken de gelegenheid heeft daarop te reageren.
- 7.2 Gelet op de inhoud van de Statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak NVM komt de Centrale Raad van Toezicht tot de volgende uitspraak.

8. **Beslissing in hoger beroep**

- 8.1 Stelt de makelaar in de gelegenheid nadere informatie te vertrekken over hetgeen onder 6.14 is opgemerkt en bepaalt dat de termijn daarvoor drie weken na heden bedraagt, waarna klager de gelegenheid krijgt binnen een termijn van drie weken daarop te reageren;
- 8.2 Houdt iedere verdere beslissing aan.

Aldus gewezen te Amersfoort door mr. D.H. de Witte, voorzitter, mr. A.L.G.R. van Grinsven, W. van Haselen, mr. J.C. Borgdorff, leden en mr. J.A. van den Berg, lid/secretaris en ondertekend op 26 februari 2015.