



Stichting  
Tuchtrechtspraak  
NVM

22057 RvT Noord

**NVM Noord 112**

**Belangenbehartiging opdrachtgever. Niet vastleggen afspraken in koopovereenkomst. Recht van overpad. Uitlatingen in strijd met de waarheid.**

*Beklaagde werkt als verkopend makelaar in opdracht van klagers. Hij dient de oude woning van klagers te verkopen, gelegen op het perceel naast de nieuwe woning van klagers. Daarbij geven klagers expliciet aan dat een bestaand recht van overpad moet komen te vervallen. Tijdens de onderhandelingen met de koper wordt dit besproken, maar bij de notaris wordt het recht van overpad uiteindelijk niet doorgehaald. Klagers verwijten beklaagde dat deze onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de mogelijkheden en de vereisten om een recht van overpad te laten vervallen, dat beklaagde de afspraken niet goed heeft vastgelegd in de koopovereenkomst en dat hij in deze tuchtprocedure in strijd met de waarheid heeft verklaard. De Raad acht de klachten gegrond en legt aan beklaagde een berisping, een boete en een voorwaardelijke schorsing op als sanctie.*

**DE RAAD VAN TOEZICHT NOORD VAN DE NEDERLANDSE VERENIGING VAN MAKELAARS IN ONROERENDE GOEDEREN NVM.**

-----  
geeft de volgende uitspraak in de zaak van:

[V. B.V.], de heer [P.] en mevrouw [P.],

gevestigd en wonende te [woonplaats],

klagers,

tegen

de heer [D.], NVM-makelaar en [S, Makelaardij B.V.], lid van de vereniging,

kantoorhoudende te [woonplaats]

de makelaar.



1. Verloop van de procedure:

- 1.1. Klagers hebben bij brief met bijlagen van hun advocaat van 20 september 2022 gericht aan het Klachtenloket Vastgoedprofessionals een klacht ingediend tegen de makelaar en het makelaarskantoor waaraan hij verbonden is. Dat heeft geleid tot het indienen van deze klacht bij bericht van 17 oktober 2022 met bijlagen bij de NVM, door de Raad van Toezicht Noord van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM ontvangen op 27 oktober 2022.
- 1.2. Per mail van 17 november 2022 met bijlagen hebben de makelaar en het makelaarskantoor verweer gevoerd tegen de klacht.
- 1.3. Ter zitting van 28 februari 2023 van de Raad van Toezicht Noord zijn verschenen:
  - de makelaar en zijn kantoorgenoot de heer [C.];
  - de heer [P.], mevrouw [P.] en hun gemachtigde mr. R.P. van Boven.
- 1.4. Partijen zijn gehoord en hebben hun standpunten nader toegelicht.

2. De feiten:

- 2.1. De Raad gaat uit van de volgende feiten.
- 2.2. Klagers hebben de makelaar ingeschakeld om te bemiddelen bij de verkoop van hun woning met bijbehorende percelen aan [adres]. Klagers hadden de naastgelegen schuur verbouwd tot woning om daarin hun intrek te nemen en wensten de eerdere woning met bijbehorende percelen te verkopen.
- 2.3. De opdracht tot dienstverlening is op 10 oktober 2020 ondertekend. De bemiddeling heeft geleid tot verkoop en levering aan mevrouw [X.]. De levering heeft plaatsgevonden op 1 september 2021.
- 2.4. De tot woning omgebouwde schuur staat op circa 3 meter afstand van de woning. Op de percelen die in eigendom zijn gebleven bij klagers, rust(te) een recht van overpad ten dienste van de verkochte percelen.
- 2.5. Klagers stellen dat zij van aanvang af duidelijk hebben gecommuniceerd naar de makelaar dat het recht van overpad moest komen te vervallen. Zij wilden dat de koper aan de andere kant van de woning (dus niet aan de kant van de schuur van klagers) een nieuwe oprit zou maken en dat de koper aldus niet steeds gebruik zou maken van het pad op de percelen van klagers om de woning te bereiken.
- 2.6. De makelaar betwist dat dit het uitgangspunt was. De makelaar heeft verklaard dat hij juist het recht van overpad als pluspunt heeft genoemd naar potentiële kopers en dus juist niet heeft gecommuniceerd dat het recht van overpad moest komen te vervallen. Dat was volgens de makelaar alleen anders tijdens de eerste onderhandelingsronde met mevrouw [X.].
- 2.7. Tijdens die onderhandeling is in ieder geval uitdrukkelijk aan de orde gekomen dat het recht van overpad niet bespreekbaar was. De heer [P.] schreef destijds in een whatsapp-bericht d.d. 5 maart 2021 aan de makelaar: "*Recht van overpaden is niet bespreekbaar. In overleg met een*



*goede buur is er altijd mogelijk om er incidenteel gebruik van te maken.*” De makelaar reageerde dezelfde dag met: *“Prima uitgangspunt”* en: *“Ik pak het maandag wel op.”* In een belnotitie van de makelaar waarin hij de inhoud van zijn telefoongesprek met mevrouw [X.] weergeeft is opgenomen: *“geen recht van overpad op perceel van verkoper”*. Deze onderhandelingsronde heeft niet tot succes geleid.

- 2.8. In mei 2021 zijn partijen weer in gesprek gekomen met elkaar en is er overeenstemming bereikt over de verkoop van de woning en de bijbehorende percelen. Klagers en de makelaar twisten over de inhoud van de overeenstemming terzake het recht van overpad. Klagers stellen dat het recht van overpad zou komen te vervallen. De makelaar stelt zich in deze tuchtprocedure op het standpunt dat de voorwaarde van de koper was dat het recht van overpad zou blijven bestaan en dat klagers op dit punt water bij de wijn hebben gedaan.
- 2.9. In de koopovereenkomst is terzake niets opgenomen.
- 2.10. Op 26 augustus 2021 heeft de makelaar - vooruitlopend op het toezenden aan de notaris van de (op dat moment nog niet) ondertekende aanvullende overeenkomst - aan de notaris gemaild: *“De erfdienstbaarheden die opgenomen zijn in de akte zijn gedeeltelijk niet van toepassing. Het recht van overpad voor de Gasunie rust op het perceel van de verkoper en niet op het verkochte. Het pad waar de Gasunie gebruik van maakt ligt op het gesplitste gedeelte wat in eigendom is gebleven van de verkoper. Daarnaast heeft de koper mevrouw [X.] van [adres] de mogelijkheid om het achtergelegen perceel te bereiken via eigen grond met de nieuwe splitsing. Partijen hebben nadrukkelijk overlegd om via eigen percelen de uitweg te hebben. Op verzoek van verkoper de wens om dit te verwijderen uit de akte.”*
- 2.11. Uit het app-verkeer terzake tussen de makelaar en klagers volgt dat de notaris aan dit verzoek geen gevolg wilde geven, omdat er ook andere partijen betrokken zijn bij de erfdienstbaarheid. Er is vervolgens geleverd met behoud van het recht van overpad in de leveringsakte.
- 2.12. Enige tijd na de levering is een geschil ontstaan tussen klagers en koper over het recht van overpad. De koper heeft van klagers nakoming van het recht van overpad gevorderd, terwijl klagers nu juist wilden dat de koper zou stoppen met het gebruikmaken van hun pad, een en ander conform de afspraken zoals ze volgens klagers zijn gemaakt.
- 2.13. In mei 2022 is hierover contact geweest via whatsapp tussen klagers en de makelaar waarin de heer [P.] schrijft: *“We hebben vanaf het begin al aangegeven dat we het recht van overpad eraf wilde hebben om discussie in de toekomst te vermijden. Daar hadden we in een vroeg stadium al onderzoek in moeten doen in plaats van ons te laten verrassen op het laatste moment door de notaris”*. De makelaar antwoordt hierop: *“Levert dat nu discussie op dan”*. De heer [P.] reageert hierop met: *“Ligt claimgedrag en een beetje dwingeland. Kan in de toekomst wel discussie opleveren. Incidenteel is nu zeer regelmatig omdat ze geen eigen oprit maken.”*
- 2.14. Op 16 juni 2022 heeft de makelaar ten behoeve van het beëindigen van de discussie met de koper een mailbericht gestuurd aan klagers met onder andere de volgende inhoud: *“De afspraak die gemaakt is, is dat er geen recht van overpad van toepassing zou zijn. De eerste onderhandeling is zelfs geëindigd aangezien jullie geen recht van overpad op jullie erf wilden. Dit standpunt hebben jullie vastgehouden gedurende het verdere proces en de latere onderhandeling waar een overeenstemming over is bereikt. Op het laatste moment werd duidelijk dat de notaris deze erfdienstbaarheid niet kon/wilde*



*verwijderen. Hierdoor is dit recht op het perceel blijven rusten terwijl dit niet de afspraak was. Wel is er mondeling toegezegd dat er incidenteel gebruik van kan worden gemaakt.”*

2.15. Op 6 juli 2022 heeft de makelaar aan de gemachtigde van klagers geschreven: “(...) waarbij het recht van overpad juist de eerste onderhandeling heeft doen stoppen. Verder hebben wij tijdens de verkoop altijd een nieuwe oprit met garage aan de andere kant van de woonboerderij voorgesteld. Dit bijgebouw is tevens opgenomen in de koopovereenkomst. Juist om verkeer via de andere route te voorkomen. Dit in belang van beide partijen. Zo zijn partijen ook tot overeenstemming met elkaar gekomen. Dat koper incidenteel met toestemming van verkoper gebruik kon maken van het pad van de heer [P.]”

3. De klacht:

3.1. De klacht valt uiteen in drie onderdelen:

- 1) Het niet goed onderzoeken van het recht van overpad;
- 2) Gemaakte afspraken niet goed vastleggen;
- 3) In strijd met de waarheid verklaringen afleggen over de gemaakte afspraken.

4. Het verweer:

4.1. Volgens de makelaar had hij voldoende kennis van het recht van overpad. Het recht van overpad is besproken met klagers. Tijdens het verkoopproces is er nooit sprake van geweest om het recht van overpad door te halen, behalve tijdens de eerste onderhandelingen met mevrouw [X.]. Toen is het doorhalen van het recht van overpad genoemd omdat klagers eigenlijk niet wilden verkopen aan mevrouw [X.]. Later zijn de onderhandelingen hervat en hebben klagers op dit punt water bij de wijn gedaan.

4.2. De makelaar stelt voorts dat over het realiseren van een nieuwe oprit met garage wel is gesproken, maar in een geheel andere context. Namelijk dat door het ombouwen van de schuur tot woning er geen schuurruimte meer aanwezig was bij de te verkopen woning en dat dit wel nodig was om een woning met een vraagprijs van € 1.000.000 te kunnen verkopen.

5. Beoordeling van het geschil:

5.1. De makelaar en het makelaarskantoor zijn lid van de NVM en aangesloten bij de afdeling 22 Zwolle. De Raad is dus bevoegd om van de klacht kennis te nemen.

5.2. De Raad stelt voorop dat partijen twisten over de toedracht van - voor de beoordeling van de klacht - wezenlijke feiten en omstandigheden.

5.3. Uit de door klagers overgelegde correspondentie kan niet anders worden afgeleid dan dat klagers in het verkoopproces steeds als uitgangspunt hebben genomen dat het recht van overpad moest komen te vervallen en dat zij dit ook met de koper zijn overeengekomen bij de uiteindelijke overeenstemming. De Raad hecht daarbij in het bijzonder belang aan de correspondentie vanuit de makelaar zelf, die dat ook expliciet bevestigt. De Raad verwijst hierbij onder andere naar de email van de makelaar aan klagers d.d. 16 juni 2022 en de email van de makelaar aan de gemachtigde van klagers d.d. 6 juli 2022.



- 5.4. De makelaar heeft zich hiertegen nog verweerd met de stelling dat hij zijn email d.d. 16 juni 2022 enkel zo heeft opgesteld om de kopers te helpen bij hun discussie met de koper, ondanks dat hij wist dat dit in strijd met de waarheid was. Dit verweer helpt de makelaar niet. De Raad acht het verweer in de eerste plaats onaannemelijk, nu de makelaar ook in de andere correspondentie (email aan de notaris d.d. 26 augustus 2021, app-verkeer met klagers, email aan de gemachtigde van klagers d.d. 6 juli 2022) geen ander standpunt heeft ingenomen. Daar komt bij dat, als het waar is wat de makelaar in de onderhavige tuchtprocedure heeft verklaard, hij dus in al die andere uitingen in strijd met de waarheid heeft verklaard.
- 5.5. Ook als de makelaar met – voor de klagers – goede intenties in zijn correspondentie ten behoeve van de discussie met de koper in strijd met de waarheid heeft verklaard, heeft hij tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Van de makelaar wordt op grond van regel 1 van de Erecode NVM verlangd dat hij zijn functie onder andere *naar eer en geweten en betrouwbaar* uitoefent en dat hij waakt voor onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten. Door in strijd met de waarheid te verklaren, heeft hij hier niet aan voldaan.
- 5.6. De Raad acht het verweer van de makelaar gelet op het voorgaande echter zodanig onaannemelijk dat de Raad er voorts van uit gaat dat klagers in het verkoopproces steeds als uitgangspunt hebben genomen dat het recht van overpad moest komen te vervallen en dat zij dit ook met de koper zijn overeengekomen bij de uiteindelijke overeenstemming. Naar het oordeel van de Raad valt de makelaar dan inderdaad te verwijten:
- 1) dat hij die afspraak niet heeft vastgelegd in de koopovereenkomst. Op grond van regel 1 van de Erecode NVM dient de makelaar te waken voor onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten. Door de afspraak niet goed te verwerken is de makelaar in de naleving van deze regel tekortgeschoten. Hetzelfde geldt voor regel 2 van de Erecode NVM op basis waarvan de makelaar de belangen van zijn opdrachtgever dient te beschermen en te bevorderen. Hieronder moet in ieder geval worden verstaan dat belangrijke afspraken worden vastgelegd in de koopovereenkomst, zodat deze later voor de opdrachtgever ook afdwingbaar zijn;
  - 2) dat hij onvoldoende, althans niet tijdig, onderzoek naar het recht van overpad heeft gedaan. Het had op de weg van de makelaar gelegen om, in hetzelfde kader van regel 1 en 2 van de Erecode NVM zoals hiervoor genoemd, tijdig het vereiste onderzoek te doen naar wat er nodig was om het recht van overpad daadwerkelijk te laten vervallen. Uit de voor de Raad beschikbare stukken volgt dat de makelaar hier pas op het allerlaatste moment navraag naar heeft gedaan bij de notaris en dat het op dat moment niet meer lukte om het recht van overpad te laten vervallen;
  - 3) hij in het kader van zijn aansprakelijkstelling en de onderhavige procedure in strijd met de waarheid verklaart.
- 5.7. Alle klachtonderdelen zijn dan ook gegrond.
- 5.8. Ingevolge artikel 31 van het Reglement Tuchtrechtspraak NVM kan de Raad een tuchtrechtelijke maatregel opleggen, indien een lid zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen of nalatigheden in strijd met de statuten, de Erecode en/of handelingen of nalatigheden die het vertrouwen in de stand der makelaars ondermijnen en/of in strijd zijn met de eer en de stand van de makelaars.



- 5.9. De Raad overweegt dat bij gegrondverklaring van een klacht in beginsel een maatregel op zijn plaats is. De Raad legt beklagde de maatregel op van berisping. De Raad ziet tevens aanleiding tot het opleggen van een boete gelet op de ernst van de klacht en het geschonden belang van het vertrouwen in de beroepsgroep. De Raad bepaalt de hoogte van de boete die beklagde aan de Vereniging verschuldigd is op € 3.000,--.
- 5.10. Daarnaast hecht de Raad er – ter bescherming van het vertrouwen in de NVM en de beroepsgroep - groot belang aan dat de makelaar niet opnieuw in strijd met de waarheid (en aldus in strijd met regel 1 van de Erecode NVM) zal verklaren. Om die reden legt de Raad voorwaardelijk de maatregel van schorsing als NVM Makelaar op voor de tijd van een kalendermaand indien en voor zover de makelaar zich binnen een termijn van twee jaren na deze uitspraak opnieuw schuldig maakt aan het verklaren in strijd met de waarheid.
- 5.11. Hoewel het makelaarskantoor verantwoordelijk is voor het optreden van de makelaar ziet de Raad geen termen om tevens het makelaarskantoor tuchtrechtelijk te bestraffen, nu het enkel de handelingen van de makelaar betreft.

6. Uitspraak:

- 6.1. Op grond van het voorgaande verklaart de Raad van Toezicht Noord de ingediende klacht tegen de makelaar gegrond en tegen het makelaarskantoor ongegrond.
- 6.2. De Raad legt de makelaar de maatregel van berisping op alsmede een boete ter hoogte van € 3.000,--.
- 6.3. De Raad legt de makelaar voorwaardelijk de maatregel van schorsing als NVM Makelaar op voor de tijd van een kalendermaand indien en voor zover de makelaar zich binnen een termijn van twee jaren na deze uitspraak opnieuw schuldig maakt aan het verklaren in strijd met de waarheid.
- 6.4. De Raad veroordeelt de makelaar tot betaling van de kosten van de klachtprocedure à € 2.650,-- te vermeerderen met 21% BTW, totaal € 3.206,50, te voldoen na ontvangst van de factuur van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM en nadat de uitspraak onherroepelijk is geworden. De raad bepaalt dat de Stichting Tuchtrechtspraak NVM het door klagers betaalde klachtgeld van € 100,-- aan hen terugbetaalt, zodra deze uitspraak onherroepelijk is.

Aldus gewezen te Zwolle door de Raad van Toezicht Noord NVM, bestaande uit mr. U. van Houten voorzitter, J. Weide, makelaar lid NVM en mr. M. Poelsema, lid, secretaris.