

22506 CRvT

CR 22/2757

**DE CENTRALE RAAD VAN TOEZICHT VAN DE NEDERLANDSE COÖPERATIEVE VERENIGING VAN MAKELAARS EN TAXATEURS IN ONROERENDE GOEDEREN NVM U.A.**

**Prestatiegerichte courtage. Contractsvrijheid bij bepaling courtage. Beroepsgeld bij incidenteel hoger beroep. Beroep bij verkeerde instelling aangetekend. Afkoop canon en opbrengst. Overleg over onvrede uit de weg gegaan.**

*Klaagster geeft in januari 2021 opdracht aan een makelaar om haar woning te verkopen. De erfpacht op de woning is tot 2061 afgekocht. Hij schat de opbrengst tussen de € 500.000 en de € 550.000. Hij legt klaagster de keuze voor tussen een vast courtagetarief van 1,25 % en een prestatiegericht tarief van 1,1 % tot een verkoopprijs van € 525.000 en 10 % over het meerdere daarboven. Hij voegt een rekenschema bij met 4 bedragen van € 500.000 tot € 530.000 waaruit blijkt dat klaagster voordeliger uit is; een hogere opbrengst dan € 530.000 wordt niet genoemd. Klaagster kiest voor het prestatietarief. De vraagprijs wordt gesteld op € 500.000.*

*Er worden al snel biedingen uitgebracht die nagenoeg allemaal boven de vraagprijs liggen. Klaagster kiest voor het bod van € 590.000. De financieringstaxatie komt uit op € 550.000. Het pand wordt voor € 590.000 overgedragen. Klaagster maakt bezwaar tegen de courtage van € 12.275. Als de makelaar aan de courtage vasthoudt, dient klaagster een klacht in. De raad van toezicht acht de klacht gegrond omdat een prestatiegerichte courtage slechts in hoogst uitzonderlijke gevallen zou zijn toegestaan. Dat bij de schatting van de opbrengst geen rekening is gehouden met de afkoop van de erfpacht, acht het college terecht. De NVM komt ambtshalve in hoger beroep vanwege de overweging van de raad over de courtage waarop klaagster in incidenteel deel beroep gaat.*

*De Centrale Raad overweegt als volgt. Terecht is bij het incidenteel beroep geen beroepsgeld in rekening gebracht. Klaagster heeft haar appèl direct bij de Centrale Raad ingediend in plaats van bij de Stichting Tuchtrechtspraak. Al eerder overwoog het college dat hieraan geen consequenties worden verbonden. De raad van toezicht heeft op goede gronden overwogen dat de afkoop van de erfpachtscanon niet tot nauwelijks invloed heeft op de verkoopprijs. Dat is 2019 uit een wetenschappelijk onderzoek dat publiekelijk toegankelijk is, gebleken.*

*De NVM komt terecht op tegen de overwegingen van de raad over de courtage. De NVM kent contractsvrijheid. Wat betreft de prestatiegerichte courtage acht het college het niet gelukkig dat in het rekenvoorbeeld geen bedragen zijn genoemd die hoger liggen dan € 530.000. Als dat wel was gebeurd was duidelijk geworden dat het omslagpunt waar het voor de makelaar voordeliger uitpakt dan voor de klant, op dat niveau ligt. Dat de makelaar dit opzettelijk zo deed door de geschatte opbrengst te laag te leggen, daarvoor is geen grond. De taxatie voor de financiering kwam op € 550.000 uit. In de grillige markt van 2020/1 was een opbrengst lastig te voorspellen. Dat de makelaar het overleg met klaagster uit de weg ging toen zij bezwaar maakte tegen de hoogte van de courtage, is in strijd met de Erecode.*

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

**HET ALGEMEEN BESTUUR VAN DE NEDERLANDSE COÖPERATIEVE VERENIGING VAN MAKELAARS EN TAXATEURS IN ONROERENDE GOEDEREN NVM U.A.,**

gevestigd te Utrecht,  
appellante in principaal appel en verweerster in incidenteel appel,

en

de heer **G. F.**, Aangesloten NVM-Makelaar  
verbonden aan F Makelaars,  
gevestigd te A,  
gevoegde partij aan de zijde van het Algemeen Bestuur in het principaal appel en verweerder in  
incidenteel appel / beklagde in eerste aanleg,

tegen

mevrouw **E.M. L.**,  
wonende te A,  
geïntimeerde en incidenteel appellante/klaagster in eerste aanleg.

## 1. Verloop van de procedure

- 1.1 Bij klachtformulier van 16 juni 2021 met de daarbij gevoegde klachtbrief van 1 juni 2021 met bijlagen heeft geïntimeerde, tevens incidenteel appellante/klaagster in eerste aanleg (hierna: klaagster), via tussenkomst van de NVM klachtencoördinator, een klacht ingediend bij de Raad van Toezicht Amsterdam (hierna: de Raad van Toezicht). In de beslissing van 11 maart 2022, verzonden bij brief van 16 maart 2022, is op die klacht beslist. De Raad van Toezicht heeft de klacht ontvankelijk en deels gegrond verklaard. Aan beklagde in eerste aanleg (hierna: de Makelaar) is een berisping opgelegd. Ook is bepaald dat de Makelaar de kosten van de Raad van Toezicht heeft te betalen.
- 1.2 Op de voet van artikel 42 van het Reglement Tuchtrechtspraak NVM (hierna: Reglement Tuchtrechtspraak) heeft de Commissie Lidmaatschapszaken namens het Algemeen Bestuur van de NVM (hierna: de Cie Lidmaatschapszaken) bij brief van 15 april 2022 tijdig hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de Raad van Toezicht. In haar aanvullend beroepschrift van 25 mei 2022 heeft de Cie Lidmaatschapszaken de gronden aangevoerd waarop haar hoger beroep is gebaseerd.
- 1.3 De Makelaar heeft bij e-mail van 15 juni 2022 aan de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht bericht dat hij niet zelfstandig hoger beroep heeft ingesteld, maar dat hij zich kan vinden in het beroepschrift van de NVM en zich hierbij aansluit. In dit opzicht is de Makelaar een gevoegde partij aan de zijde van de Cie Lidmaatschapszaken.
- 1.4 Klaagster heeft bij brief van 30 juli 2022 tegen het beroep van de NVM verweer gevoerd en tevens tegen de beslissing van de Raad van Toezicht incidenteel beroep ingesteld. De Makelaar is ten opzichte van klaagster in hoger beroep een verweerder.

- 1.5 De Cie Lidmaatschapszaken heeft bij e-mail van 30 augustus 2022 bericht dat zij niet inhoudelijk op het incidenteel beroep van klagster zal reageren. De Makelaar heeft bij e-mail van 7 september 2020 verweer tegen het incidenteel beroep van klagster gevoerd.
- 1.6 De mondelinge behandeling heeft op 11 oktober 2022 plaatsgevonden. Verschenen zijn:
- namens klagster: mevrouw E.G. van der L. (moeder van klagster),
  - namens de Cie Lidmaatschapszaken: de heer J.G.M. Snijders en mevrouw M. Linskens;
  - de Makelaar in persoon.
- Tijdens de mondelinge behandeling hebben partijen hun standpunten nader toegelicht, de gemachtigde van klagster mede aan de hand van door haar overgelegde pleitaantekeningen, en vragen van de Centrale Raad van Toezicht beantwoord.

## 2. De feiten

Voor de beoordeling in hoger beroep zijn de navolgende feiten komen vast te staan:

- 2.1 Klagster was eigenaresse van de woning aan de M-straat 21 in A (hierna: de Woning). Klagster had de erfpacht voor deze Woning afgekocht tot 15 december 2061.
- 2.2 Klagster wilde de Woning verkopen. Na een gesprek met de Makelaar op 26 januari 2021 heeft klagster besloten om de opdracht tot verkoop aan de Makelaar te gunnen.
- 2.3 Bij e-mail van 28 januari 2021 heeft de Makelaar klagster geïnformeerd over de te verwachten verkoopprijs, de te hanteren vraagprijs, de opstartkosten en de courtage waarbij klagster de keuze heeft tussen een vast percentage over de verkoopprijs of een prestatiegerichte courtage. De e-mail luidt, voor zover relevant, als volgt:
- “Met betrekking tot de waarde komen wij tot de volgende conclusie.  
Gezien de recente transacties in de buurt verwachten we een opbrengst te kunnen behalen in de bandbreedte van € 500.000 en € 550.000.  
Het is altijd mogelijk dat we hoger eindigen, dit zullen we vanzelfsprekend proberen door 1 op 1 te gaan bezichtigen en niet meteen met een inschrijving te gaan werken. (...) Mochten we vandaag de markt opgaan, dan zouden wij een vraagprijs van € 500.000 / € 525.000 adviseren.  
(...)  
Onze kosten bestaan uit 2 delen.  
De opstartkosten bedragen € 600,= inclusief BTW. (...) Wij vragen om dit bedrag vooraf te voldoen. (...)  
Het tweede deel is de daadwerkelijke eindnota, welke vaak courtage wordt genoemd.  
Onze courtage bedraagt 1,25% incl. BTW over het uiteindelijke transactiebedrag. Omdat wij ervan overtuigd zijn dat we met onze persoonlijke manier de hoogste opbrengst weten te behalen hebben we ook een prestatiegerichte variant op onze courtage. Halen we de verwachte opbrengst niet, dan betaal je simpelweg een stuk minder, halen we deze wel dan verdienen wij wat meer. In jouw geval wil ik voorstellen om een basiscourtage van 1,1% incl. BTW te hanteren tot een bedrag van € 525.000 + 10% over het meerdere.  
Een rekenvoorbeeld laat het verschil tussen de 2 opties goed zien;*

<i>Transactieprijs</i>	<i>€ 500.000</i>	<i>€ 510.000</i>	<i>€ 520.000</i>	<i>€ 530.000</i>
<b><i>Courtage 1,25%</i></b>	<i>€ 6.250</i>	<i>€ 6.375</i>	<i>€ 6.500</i>	<i>€ 6.625</i>
<b><i>Courtage 1,1% + 10%</i></b>	<i>€ 5.500</i>	<i>€ 5.610</i>	<i>€ 5.720</i>	<i>€ 6.275</i>

*We hopen een helder beeld te hebben gegeven van de kosten (...).”*

- 2.4 Op 5 februari 2021 hebben klaagster en de Makelaar de twee courtage-opties besproken. Klaagster heeft gekozen voor de prestatiegerichte courtage en de te hanteren vraagprijs. Diezelfde dag heeft klaagster de opdracht tot dienstverlening ondertekend. Deze luidt, voor zover relevant, als volgt:  
*“De door de opdrachtgever verschuldigde courtage bedraagt 1,1% inclusief BTW tot een bedrag van € 525.000 + 10% over het bedrag hierboven. (...)  
De vraagprijs is bepaald op € 500.000 KK.”*
- 2.5 De Woning is op 3 maart 2021 op Funda geplaatst met een vraagprijs van € 500.000,-. Op 8 maart 2021 hebben digitale bezichtigingen plaatsgevonden. In de periode van dinsdag 9 maart 2021 tot en met 11 maart 2021 is de Woning fysiek bezichtigd.
- 2.6 Tijdens de bezichtiging is een mondeling bod uitgebracht van € 525.000,-. Na de bezichtigingen hebben zeven geïnteresseerden een schriftelijk bod uitgebracht, van respectievelijk € 485.000,-, € 535.000,-, € 550.021,-, € 567.021,-, € 570.000,-, € 575.000,- en € 590.000,-.
- 2.7 Na overleg met de Makelaar heeft klaagster voor het hoogste bod van € 590.000,- gekozen. Aan dit bod was door de bieder een financieringsvoorbehoud ter hoogte van € 550.000,- verbonden. In opdracht van de bieder heeft een taxateur op 16 maart 2021 de Woning opgenomen. Het taxatierapport is op 19 maart 2021 uitgebracht. Volgens het taxatierapport bedraagt de marktwaarde van de Woning € 550.000,-.
- 2.8 De Woning is op 24 maart 2021 verkocht en op 19 juli 2021 aan de hoogste bieder geleverd.
- 2.9 Na de verkoop heeft de Makelaar aan klaagster een bedrag ad € 12.275,- aan courtage in rekening gebracht.
- 2.10 Bij e-mail van 27 april 2021 heeft de moeder van klaagster hiertegen bezwaar gemaakt:  
*“[Klaagster] heeft indertijd gekozen voor jouw voorstel waarin de kans bestond dat zij ‘een stuk minder zou betalen’ en jij ‘wat meer zou verdienen’. Als je dat in bedragen uitdrukt zou het ‘stuk’ rond de € 780 uitkomen en het ‘wat’ op € 1.400, een verhouding van nog niet eens 1:2. De gerealiseerde prijs voor de woning is € 590.000. Met de bij jouw voorstel behorende formule zou dat een courtage van € 12.000 opleveren; de verhouding tussen ‘stuk’ en ‘wat’ zou dan 1:15 zijn, dat kan geen ‘wat’ meer worden genoemd. Daarom vraag ik je of je een nieuwe berekening van de courtage wil maken waarbij de oorspronkelijke verhouding in beeld blijft.”*
- 2.11 De Makelaar heeft bij e-mail van 17 mei 2021 gereageerd en aangegeven dat sprake is geweest van een uitzonderlijk goede verkoop. De vraagprijs en de geschatte opbrengst waren volgens hem goed met referenties onderbouwd en zelfs de in opdracht van de koper uitgevoerde taxatie was met de grootst mogelijke moeite niet hoger uitgekomen dan € 550.000,-. Bovendien heeft haar moeder klaagster met het maken van de courtagekeuze geholpen, zodat klaagster een weloverwogen keuze heeft gemaakt. De Makelaar maakt dan ook aanspraak op betaling van de contractueel overeengekomen prestatiegerichte courtage.
- 2.12 De moeder van klaagster laat bij e-mail van 17 mei 2021 aan de Makelaar onder meer weten dat volgens haar de prestatiegerichte courtage afspraak in de overeenkomst van opdracht niet geldig

is. Klaagster is volgens haar moeder alleen een courtage van 1,25% verschuldigd.

2.13 Klaagster en de Makelaar zijn vervolgens overeengekomen om een gedeelte van de overeengekomen courtage in depot te houden bij de notaris. Na de uitspraak van de Raad van Toezicht is het bedrag aan klaagster uitbetaald.

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

3.1 De klacht van klaagster, zoals deze door de Raad van Toezicht is samengevat, houdt in dat de Makelaar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, doordat hij:

- a. Aan klaagster onjuiste informatie heeft verstrekt over de te verwachten opbrengst van de Woning, door het aan klaagster te doen voorkomen dat die opbrengst zou uitkomen binnen een bandbreedte van € 500.000,- tot € 550.000,-. Op basis van die onjuiste informatie heeft klaagster gekozen voor de door de Makelaar aan haar voorgelaten prestatiegerichte courtage, menende dat zij aldus 'een stuk minder zou betalen'. Volgens klaagster heeft de Makelaar de bandbreedte voor haar Woning bewust op een te laag niveau gesteld, terwijl hij wist dat de Woning een verkoopprijs boven die bandbreedte zou opbrengen;
- b. Bij het bepalen van de bandbreedte geen rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat de erfpacht voor de Woning tot 2061 was afgekocht. Volgens klaagster had haar Woning op grond van die omstandigheid voor een hoger bedrag verkocht kunnen worden dan vergelijkbare woningen waarvoor jaarlijks erfpachtcanon moet worden betaald. Volgens klaagster had de Woning een verkoopopbrengst boven de € 600.000,- kunnen opleveren.

3.2 Voordat de klacht inhoudelijk is beoordeeld, heeft de Raad van Toezicht eerst geoordeeld dat de klacht ontvankelijk is. Vervolgens is klachtonderdeel a gegrond en klachtonderdeel b ongegrond verklaard. Aan de Makelaar is een berisping opgelegd en hij is veroordeeld in de kosten van de Raad van Toezicht.

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

#### *toepasselijk tuchtrecht*

4.1 De klacht is op 1 juni 2021 ingediend, zodat het per 1 januari 2021 geldende Reglement Tuchtrechtspraak, zoals gewijzigd door de Ledenraad op 16 december 2020, van toepassing is.

#### *gelijktijdige behandeling van principaal en incidenteel hoger beroep*

4.2 Door het principaal en incidenteel hoger beroep ligt de klacht en de daarop gegeven beslissing in volle omvang ter beoordeling aan de Centrale Raad van Toezicht voor. De Centrale Raad van Toezicht zal het principaal en incidenteel hoger beroep gelijktijdig behandelen en de klacht mede in het licht van hetgeen partijen hebben aangevoerd zelfstandig beoordelen.

4.3 De Centrale Raad zal eerst ambtshalve ingaan op de formele vragen of het incidenteel beroep van klaagster op juiste wijze is ingediend en of klaagster voor het incidenteel beroep klachtgeld is verschuldigd.

#### *indiening incidenteel beroep bij Stichting Tuchtrechtspraak NVM?*

- 4.4 In artikel 40 van het Reglement Tuchtrechtspraak is opgenomen dat, als de wederpartij of het Algemeen Bestuur tijdig hoger beroep heeft ingesteld, zowel klager als beklagde incidenteel beroep kunnen instellen. Artikel 40 lid 1 van het Reglement Tuchtrechtspraak stelt de eis dat het incidenteel beroep bij het bestuur van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM moet worden ingediend. In verband met dit formeel vereiste is in artikel 40 lid 4 Reglement Tuchtrechtspraak opgenomen dat het bestuur van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM ervoor heeft zorg te dragen dat de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht van een ingesteld incidenteel beroep op de hoogte wordt gebracht.
- 4.5 Klaagster heeft incidenteel beroep ingesteld en daarbij artikel 40 lid 1 van het Reglement Tuchtrechtspraak niet in acht genomen. Haar incidenteel beroep is niet aan het bestuur van de Stichting Tuchtrechtspraak NVM gezonden, maar direct bij de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht ingediend.
- 4.6 Op grond van de redenen genoemd in de uitspraak van 15 april 2021 (21-28 CRvT) zal de Centrale Raad van Toezicht aan schending van artikel 40 lid 1, 2e zin van het Reglement Tuchtrechtspraak door klagster geen consequenties verbinden.

#### *beroep beroepsgeld*

- 4.7 Een klager die rechtstreeks (principaal) of incidenteel in beroep komt heeft op grond van artikel 41 Reglement Tuchtrechtspraak € 200,- aan klachtgeld, aangeduid als ‘beroepsgeld’, te betalen. De (financiële administratie van de) Stichting Tuchtrechtspraak NVM is met de inning van het beroepsgeld belast, waarbij voor de procedure in beroep de secretaris van de Centrale Raad van Toezicht de termijn bepaalt waarbinnen het beroepsgeld moet zijn ontvangen. In de uitspraak van 15 april 2021, CR 20/2715 heeft de Centrale Raad van Toezicht aan haar secretaris een nadere instructie gegeven voor het geval een NVM makelaar en/of NVM makelaarskantoor hoger beroep heeft ingesteld en klager daarna incidenteel in beroep is gekomen. Die instructie acht de Centrale Raad van Toezicht ook van toepassing in een geval als het onderhavige waarin na het beroep door de Cie Lidmaatschapszaken klagster bij verweer een incidenteel beroep instelt. Inhoudelijk hangen beide beroepen veelal – zoals ook in dit geval - met elkaar samen. Om de redenen genoemd in die uitspraak van 15 april 2021 acht de Centrale Raad van Toezicht toepassing van de voorschriften beroepsgeld te laten innen bij klagster, die incidenteel beroep instelt en welk beroep inhoudelijk samenhangt en gelijktijdig met het principaal beroep wordt behandeld, niet doelmatig. De secretaris van de Centrale Raad van Toezicht heeft daarmee op goede gronden geen gevolg gegeven aan de voorschriften tot inning van beroepsgeld bij klagster.

#### *klachtonderdeel b: afkoop erfpacht*

- 4.8 Klaagster verwijt de Makelaar dat hij bij het bepalen van de te verwachten verkoopopbrengst ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat de erfpacht voor de Woning was afgekocht tot 2061. Dit is volgens klagster een waarde verhogende omstandigheid die had moeten resulteren in een verkoopprijs van meer dan € 600.000,-.
- 4.9 De Raad van Toezicht heeft deze klacht met een korte overweging afgedaan. De Raad van Toezicht heeft overwogen dat het in makelaarskringen algemeen bekend is dat een afgekochte erfpacht niet of nauwelijks invloed heeft op de verkoopprijs van een woning.

- 4.10 Klaagster is het met deze overweging niet eens en vindt dat de Raad van Toezicht had moeten ingaan op de door haar verschaft gedetailleerde en ‘verifieerbare feiten’ waaruit zou blijken dat een afkoop wel degelijk een effect op de marktwaarde heeft.
- 4.11 De Centrale Raad van Toezicht stelt voorop dat een tuchtcollege een aan een makelaar of makelaarskantoor gemaakt verwijt tuchtrechtelijk heeft te beoordelen. In dit geval is dat verwijt dat de Makelaar ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de afkoop van de erfpacht waardoor de Makelaar een te lage inschatting van de te verwachten verkooppopbrengst heeft gemaakt en uiteindelijk de Woning ook voor een te lage waarde is verkocht. De zelfstandige beoordeling van dit verwijt brengt niet de verplichting met zich mee dat op alle door een klager aangedragen argumenten moet worden ingegaan.
- 4.12 Het argument dat een afgekochte erfpacht (niet of) nauwelijks invloed heeft op de verkoopprijs van een woning is gebaseerd op de bij de (Centrale) Raad van Toezicht ambtshalve bekende ervaringen van makelaars en wordt gesteund door onderzoek. De Makelaar heeft in zijn antwoord op de klacht van klaagster verwezen naar het onderzoek dat in opdracht van de gemeente Amsterdam is uitgevoerd en waarvan verslag is gedaan in het Financieel Dagblad van 2 oktober 2019. Het rapport van dit onderzoek, uitgevoerd door Ortec Finance, is ook op een publiektoegankelijke site op het internet – en daarmee ook voor klaagster - als pdf bestand te raadplegen.
- Voorts weegt in dit geval mee dat de Makelaar de te verwachten verkoopprijs heeft geschat tussen € 500.000,- en € 550.000,-. De koper heeft een onafhankelijk taxateur ingeschakeld die een taxatierapport heeft opgemaakt en tot de getaxeerde waarde van € 550.000,- is gekomen. In dat taxatierapport is expliciet opgenomen – en daarmee ook in de getaxeerde marktwaarde meegewogen – dat de canon is afgekocht tot 15 december 2061.
- De door klaagster aangedragen gegevens zijn tegen de achtergrond van het grondige onderzoek van een extern bureau dat in 2019 in opdracht door de gemeente Amsterdam is uitgevoerd ontoereikend. Evenmin heeft klaagster in het licht van het uitgebreide taxatierapport en de daadwerkelijke gerealiseerde verkoopprijs onvoldoende onderbouwd dat de Woning een verkoopwaarde heeft van meer dan € 600.000,-.
- 4.13 De Raad van Toezicht heeft daardoor terecht klachtonderdeel b ongegrond verklaard. De korte motivering die door de Raad van Toezicht is gegeven is toereikend.

#### *klachtonderdeel a: prestatiegerichte courtage*

##### klacht

- 4.14 Klachtonderdeel a is gericht tegen de afspraak die de Makelaar met klaagster over de prestatiegerichte courtage heeft gemaakt. Volgens klaagster heeft de Makelaar bewust aan klaagster onjuiste informatie over de bandbreedte van de verkoopprijs (tussen de € 500.000,- en € 550.000,-) gegeven om daarmee het omslagpunt voor courtage van 1,1% naar 10% op een te laag niveau te stellen. Op deze wijze heeft de Makelaar volgens klaagster een onredelijk hoog bedrag aan courtage bedongen.
- 4.15 De Raad van Toezicht heeft dit klachtonderdeel gegrond verklaard. In de motivering heeft de Raad van Toezicht aan het slot een algemene overweging gegeven. Kennelijk is dit een overweging ten overvloede. Daarnaast is de Raad van Toezicht specifiek op dit geval ingegaan. De Cie

Lidmaatschapszaken komt tegen beide onderdelen in beroep.

#### Toelaatbaarheid prestatiegerichte courtage

- 4.16 De Raad van Toezicht heeft aan het slot van de uitspraak in algemene zin twee vergaande beperkingen aan het bedingen van een prestatiegerichte courtage gemaakt. Allereerst is dit volgens de Raad van Toezicht alleen toegestaan als dat op uitdrukkelijk verzoek van de opdrachtgever wordt overeengekomen. Ten tweede is volgens de Raad van Toezicht prestatiegerichte courtage alleen in uitzonderingsgevallen toelaatbaar.
- 4.17 De Centrale Raad van Toezicht oordeelt als volgt. De NVM heeft voor de courtage tot uitgangspunt contractsvrijheid. Het is aan de NVM-makelaar en het NVM-makelaarkantoor in onderhandeling met de opdrachtgever (verkoper of koper) te bepalen of een vast bedrag of een percentage van de verkoopopbrengst als courtage wordt overeengekomen. Ook is het aan die partijen te bepalen welk vast bedrag en welk percentage. De NVM heeft in haar regels daaraan geen specifieke beperkingen gesteld.
- 4.18 Zo is in artikel 15 van de Algemene consumentenvoorwaarden opgenomen:  
*“De courtage wordt berekend op grondslag van wat partijen hierover overeengekomen zijn.”*  
Voorts staat op de NVM-website vermeld:  
*“De NVM schrijft geen tarieven voor. De hoogte van de courtage is een kwestie van onderhandelen. Vind je de hoogte van de courtage te veel dan kun je proberen een lager bedrag overeen te komen met de NVM-makelaar. Vaak wordt de courtage bepaald op een percentage van de koopsom, bijvoorbeeld 1% tot 2,5%, maar een vast bedrag afspreken mag ook. Twijfel je over het voorgestelde courtagetarief? Dan kan je ook zelf vergelijken tussen verschillende makelaars en de beste eruit kiezen. Het gaat immers niet alleen om het bedrag maar ook om de kwaliteit van de te leveren service en de klik met de makelaar.”*
- 4.19 Het beroep van de Cie Lidmaatschapszaken tegen de algemene overweging waarin beperkingen zijn gesteld aan de prestatiegerichte courtage slaagt dan ook.
- 4.20 De contractsvrijheid voor het berekenen van courtage heeft niet tot gevolg dat courtage niet aan het tuchtrecht onderworpen is. Ook het handelen met betrekking tot courtage kan net als al het andere handelen en nalaten van een makelaar en/of een makelaarskantoor worden getoetst aan de Erecode. Zo dient een NVM-Makelaar in zijn communicatie te waken voor onjuiste beeldvorming over personen, zaken en rechten en zijn werkwijze, belangen en positie (regel 1), en dient hij naar beste vermogen tegemoet te komen aan reële verwachtingen die opdrachtgevers van hem mogen hebben (regel 2).

#### Ten onrechte aangenomen gewekte schijn dat omslagpunt prestatiegerichte courtage te laag is ingeschat

- 4.21 De Raad van Toezicht heeft terecht voorop gesteld dat een opdrachtgever er op moet kunnen vertrouwen dat een makelaar op basis van diens kennis en ervaring over recent gerealiseerde verkoopprijzen voor vergelijkbare objecten een realistisch beeld van de te verwachten opbrengst zal schetsen.
- 4.22 Vervolgens maakt de Raad van Toezicht de Makelaar het verwijt dat hij de te verwachten verkoopopbrengst tegenover klagster te laag heeft ingeschat. De Makelaar had in de



bevestigingsbrief van de opdracht een range van € 500.000,- tot € 550.000,- opgenomen. Doordat de Makelaar het omslagpunt van het percentage voor de courtage van 1,1% naar 10% op € 525.000,- heeft bepaald, veronderstelt de Raad van Toezicht dat de Makelaar inschatte dat de verkoopopbrengst € 525.000,- zou zijn. Op basis van de daadwerkelijke biedingen - zes van de zeven biedingen zijn gelegen boven € 525.000,- met als hoogste bod € 590.000,- - is de Raad van Toezicht van oordeel dat de Makelaar de verkoopopbrengst te laag heeft ingeschat. Door deze foute inschatting heeft de Makelaar volgens de Raad van Toezicht de schijn gewekt dat hij ten behoeve van zijn courtage het omslagpunt bewust te laag heeft ingeschat. De schijn van dit te laag inschatten uit persoonlijk en financieel belang van de Makelaar bij de courtageafsprak acht de Raad van Toezicht in strijd met de regels 1 en 2 van de Erecode.

4.23 De Centrale Raad van Toezicht volgt deze redenering van de Raad van Toezicht niet. Allereerst blijkt uit de bevestigingsbrief niet dat de Makelaar de verkoopopbrengst op € 525.000,- had bepaald, maar op de op zichzelf ruime range van tussen de € 500.000,- en € 550.000,-. Uit het taxatierapport dat na de verkoop in opdracht van de koper is opgesteld blijkt dat de (realistische) marktwaarde € 550.000,- is. De Makelaar heeft daardoor ook achteraf gezien een juiste inschatting van de marktwaarde van de Woning gemaakt. Ten tweede biedt het NVM tuchtrecht voor dit soort gevallen geen steun om via de constructie van “schijn” tot tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen te concluderen. Óf de redelijk handelend en vakbekwaam makelaar heeft in redelijkheid tot de geschatte marktwaarde/verkoopopbrengst kunnen komen óf hij heeft niet de marktwaarde/verkoopopbrengst op het vooraf opgegeven bedrag kunnen stellen. Het laatste geval is tuchtrechtelijk verwijtbaar. In dit soort gevallen kan tuchtrechtelijk een makelaar niet via een constructie van “gewekte schijn” tuchtrechtelijk aansprakelijk zijn terwijl hij in redelijkheid tot de vooraf ingeschatte marktwaarde / verkoopopbrengst heeft kunnen komen. Dit laatste kan daardoor ook niet door een tuchtcollege in het midden worden gelaten. In dit geval is geen sprake van een foute inschatting van de marktwaarde van de Woning.

4.24 Achteraf is de verkoopopbrengst van deze Woning in die periode hoger dan de (realistische) marktwaarde uitgevallen vanwege de toen bestaande uitzonderlijke marktomstandigheden dat potentiële kopers biedingen boven de marktwaarde deden. Die grillige marktomstandigheden laten zich moeilijk vooraf redelijk nauwkeurig inschatten.

*opstelling achteraf in geval courtage hoger uitvalt dan vooraf verwacht*

4.25 Zoals hiervoor is overwogen kon in dit geval de Makelaar inschatten dat de marktwaarde van de Woning zou liggen tussen de € 500.000,- en € 550.000,-. Op basis van de contractuele afspraken zou daarmee zijn prestatiegerichte courtage liggen tussen € 5.500,- en 8.275,-.

4.26 De Woning is verkocht voor € 590.000,- en daarmee voor een beduidend hoger bedrag dan de vooraf ingeschatte (reële) marktwaarde. Dit heeft niet alleen ten gunste voor klagster tot een hoge verkoopopbrengst geleid, maar heeft voor de Makelaar een beduidend hoger bedrag aan courtage tot gevolg, welk bedrag de Makelaar ook aan klagster in rekening heeft gebracht.

4.27 Via haar moeder heeft klagster tegen de door de Makelaar volgens de overeenkomst van opdracht op zichzelf correct berekende courtage bezwaar gemaakt. De Makelaar stond toen, mede in het licht van de regels 1 en 2 van de Erecode, voor de vraag of in dit specifieke geval aanleiding was ten gunste van klagster van de contractuele afspraak af te wijken.

4.28 De Centrale Raad van Toezicht slaat in dit geval in het bijzonder acht op de volgende bijzondere omstandigheden:

- de Makelaar heeft de nodige inspanningen gedaan om de koopovereenkomst met de hoogste bidder tot stand te brengen, maar een zwaarwegende externe factor die tot een belangrijk hoger bod dan de reële marktwaaarde heeft geleid, is de ten gunste van verkopers grillige woningmarkt toen de Woning te koop stond;
- de Makelaar heeft in het rekenkundig voorbeeld in de bevestigingsbrief de vergelijking beperkt tot vier bedragen vanaf € 500.000,- tot en met € 530.000,-. In deze mede door de layout in het oog springende getalsmatige vergelijking valt in alle vier gevallen het bedrag aan courtage voor klaagster bij de prestatiegerichte courtage gunstiger uit dan in het geval van de vaste courtage van 1,25%. Als de Makelaar in het rekenvoorbeeld 6 gevallen van steeds € 10.000,- meer in de door hem geschatte verkoopopbrengst vanaf € 500.000 tot en met € 550.000,- zou hebben gegeven, zou zichtbaar zijn geweest dat vanaf ca € 535.000,- de prestatiegerichte courtage voor de Makelaar gunstiger en voor klaagster ongunstiger zou uitpakken. Bovendien als een range van een verkoopopbrengst wordt gegeven ligt het op zichzelf voor de hand een rekenvoorbeeld te geven waarin in ieder geval het minimum en het maximaal ingeschatte bedrag is opgenomen.
- de Makelaar bij de afspraak over de courtage een zo goed mogelijke inschatting heeft gemaakt van de reële marktwaaarde van de Woning, maar daarin niet een lastig in te schatten component van de grillige markt met hogere biedingen dan de marktwaaarde heeft betrokken;
- bij een verkoopopbrengst van € 590.000,- zou de courtage volgens het vaste tarief van 1,25% € 7.375,- zijn geweest en nu belangrijk hoger, te weten € 12.275,-, waarbij in het laatste bedrag € 5.775,- betrekking heeft op het grootste deel van de koopsom (€ 525.000,-) en € 6.500,- (meer dan de helft van de courtage) over het resterende deel van de koopsom (€ 65.000,-).

4.29 In een dergelijk bijzonder en uitzonderlijk geval waarin een substantieel hogere verkoopopbrengst is gerealiseerd dan in redelijkheid vooraf is ingeschat en die hogere verkoopopbrengst in belangrijke mate moet worden toegerekend aan een ten gunste van verkopers grillige woningmarkt, mag van een NVM-makelaar in het licht van de regels 1 en 2 van de Ecode worden verwacht dat hij ingaat op de uitnodiging van de opdrachtgever tot een gesprek, als die opdrachtgever laat weten moeite te hebben met de courtage doordat deze op basis van de vooraf door de makelaar verstrekte informatie tot een niet voorzien bedrag leidt. Het gesprek heeft tot doel te bezien welk bedrag aan courtage achteraf door de bij het aangaan van de overeenkomst niet voorziene situatie redelijk is. Indien dat overleg niet tot overeenstemming leidt heeft een NVM-makelaar in het licht van de regels 1 en 2 van de Ecode na te gaan of gelet op de bijzondere omstandigheden van het geval enige matiging van de courtage in de rede ligt.

4.30 De Makelaar is in dit geval ieder overleg met klaagster uit de weg gegaan en heeft daarmee in strijd met regel 1 en 2 van de Ecode gehandeld.

4.31 Klachtonderdeel a zal ook in hoger beroep, zij het op grond van een ander argument, gegrond worden verklaard.

*straf*

4.32 Uit het hiervoor overwogene volgt dat klachtonderdeel a in hoger beroep opnieuw gegrond wordt verklaard. Aan de Makelaar is terecht een berisping opgelegd. Daarnaast heeft de Makelaar de kosten van de procedure bij de Raad van Toezicht te voldoen, nu op zichzelf terecht is geoordeeld

dat de Makelaar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Nu het hoger beroep van de Cie Lidmaatschapszaken deels slaagt en het incidenteel beroep wordt afgewezen, is er geen grond de Makelaar te belasten met de kosten die zijn verbonden aan de behandeling van het hoger beroep.

## 5. **Slotsom**

- 5.1 Het is een NVM-Makelaar toegestaan om een prestatiegerichte courtageafspraken te maken met een opdrachtgever. Wel geldt dat de NVM-Makelaar bij het maken van die afspraak duidelijk inzicht moet verschaffen wat de gevolgen voor de opdrachtgever zijn bij de verschillende mogelijk te behalen verkoopresultaten. Indien is gekozen voor de prestatiegerichte courtage en de verkoopopbrengst vervolgens tot een substantieel hoger bedrag leidt dan bij het aangaan van de overeenkomst van opdracht is voorzien, mag op grond van de regels 1 en 2 van de Erecode van een NVM-Makelaar worden verwacht dat hij een verzoek van zijn opdrachtgever tot overleg over de courtage niet afwijst met een beroep op de contractuele afspraak, maar beziet of in onderling overleg een matiging van de contractueel verschuldigde vergoeding in de rede ligt.
- 5.2 Ook in hoger beroep is geoordeeld dat de Makelaar tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Anders dan de Raad van Toezicht is de Centrale Raad van Toezicht van oordeel dat een prestatiegerichte courtage is toegestaan. De Makelaar is het overleg met klagster over de courtage uit de weg gegaan, terwijl dat overleg in dit bijzondere geval op grond van de regels 1 en 2 van de Erecode in de rede lag. Dit heeft tot gevolg dat de klacht in hoger beroep, op een andere grond, gegrond wordt verklaard. De uitspraak van de Raad van Toezicht zal onder verbetering van de gronden worden bekrachtigd.
- 5.3 Klagster heeft op grond van artikel 17 van het Reglement Tuchtrechtspraak recht op terugbetaling van het door haar betaalde klachtgeld van € 100,-. In de uitspraak van de Raad van Toezicht is dit niet opgenomen. De Centrale Raad van Toezicht zal dat volledigheidshalve alsnog toevoegen. Indien de Stichting Tuchtrechtspraak NVM al uitvoering aan deze op grond van het Reglement Tuchtrechtspraak rustende verplichting heeft gegeven, behoeft uiteraard niet nogmaals aan klagster te worden betaald.
- 5.4 Gelet op het voorgaande, de inhoud van de statuten en het Reglement Tuchtrechtspraak komt de Centrale Raad van Toezicht tot de volgende beslissing.

## 6. **Beslissing in hoger beroep**

- 6.1 Bevestigt onder verbetering van gronden de uitspraak van de Raad van Toezicht Amsterdam van 11 maart 2022;
- 6.2 Bepaalt dat de Stichting Tuchtrechtspraak NVM binnen zes weken na heden het door klagster betaalde klachtgeld ten behoeve van de procedure bij de Raad van Toezicht aan haar wordt terugbetaald.

Aldus gewezen te Amersfoort door mr. D.H. de Witte, mr. J.A. van den Berg, E. Getreuer, J.L. Sträter, leden en mr. C.C. Horrevorts, lid/secretaris en ondertekend op 7 maart 2023.

D.H. de Witte  
voorzitter

C.C. Horrevorts  
secretaris