

Zaaknummer: 21-087

Datum uitspraak: 4 november 2021

Uitspraak

in de zaak van:

X.

wonende te Xxxx

Klager,

Gemachtigde mr. Xxxx, advocaat

tegen

Y.

h.o.d.n. Xxxx,

gevestigd te Xxxx,

Beklaagde, hierna ook: de Makelaar,

Gemachtigde mr. Xxxx, advocaat

1. Ingekomen stukken en verloop van de procedure

1.1. Het tuchtcollege heeft kennisgenomen van de stukken, waaronder:

- de klacht van 19 april 2021, met bijlagen;
- het verweer van 18 juni 2021, met bijlagen;
- de repliek van 14 juli 2021;
- de dupliek van 31 augustus 2021, met bijlagen.

1.2. Op 14 oktober 2021 heeft de mondelinge behandeling van de klacht plaatsgevonden. Ter zitting is Klager vertegenwoordigd door zijn gemachtigde mr. Xxxx, vergezeld van de heer Xxxx, financieel adviseur van Klager. Beklaagde is in persoon verschenen vergezeld van zijn gemachtigde mr. Xxxx.

1.3. Na sluiting van het onderzoek heeft de voorzitter aangekondigd uitspraak te doen op heden.

2. De feiten

2.1. Beklaagde is makelaar, handelend onder de naam Xxxx. Beklaagde is ingeschreven in het SCVM-register in de kamer Woningen en is lid van de VBO.

2.2. In opdracht van Klager is de Makelaar op zoek gegaan naar een huurder voor de zelfstandige woonruimte aan de Xxxx te Xxxx (hierna: de Woning). Deze opdracht hield in dat de Makelaar een huurder diende te zoeken die een huurovereenkomst wilde aangaan voor de duur van één jaar. De bemiddelingsovereenkomst tussen Klager en de Makelaar is mondeling gesloten.

2.3. De Makelaar heeft in uitvoering van zijn opdracht een huuradvertentie geplaatst op Funda.nl. In deze advertentie is onder meer het volgende opgenomen: "*Dit appartement wordt verhuurd voor een periode van minimaal 1 jaar en is per eind februari beschikbaar (...) Minimale huurperiode: 1 jaar.*" Naar aanleiding van deze advertentie is de woning verhuurd.

2.4. De Makelaar heeft een huurovereenkomst opgesteld en Beklaagde heeft deze op 23 maart 2020 ondertekend. Ten aanzien van de duur van de huurovereenkomst staat in artikel 3.1 van deze huurovereenkomst het volgende vermeld:

"Deze overeenkomst gaat in op 21-03-2020 en is voor de duur van 12 maanden, en eindigt derhalve op 21-03-2021. Behoudens opzegging overeenkomstig artikel 18 van de Algemene Bepalingen van deze huurovereenkomst wordt deze huurovereenkomst na afloop van de bepaalde tijd voortgezet voor onbepaalde tijd. Huurder is bevoegd om de huurovereenkomst op te zeggen na verloop van 12 maanden, dus voor het eerst op 21-03-2021."

2.5. De huurprijs is vastgesteld op € 875,- per maand. De huurders van de woning hebben de huurprijs laten toetsen door de Huurcommissie. Deze commissie heeft geoordeeld dat de huurprijs te hoog is en dat deze verlaagd moet worden naar € 575,- per maand.

2.6. Klager heeft de woning op 30 december 2020 overgedragen aan de besloten vennootschap Xxxx.

2.7. De huurders van de woning zijn op 15 februari 2021 per aangetekende brief door Klager op de hoogte gesteld dat de huurovereenkomst op 20 maart 2021 eindigt. In reactie daarop heeft de advocaat van de huurders Klager per brief van 18 februari 2021 erop gewezen dat Klager een huurovereenkomst is aangegaan voor onbepaalde duur, met een minimumduur van een jaar.

2.8. Klager dan wel Xxxx heeft zich bij het advies van de huurcommissie en de conclusie van de advocaat van de huurders neergelegd. De huurders zijn de verlaagde huurprijs blijven betalen.

3. De klacht en het verweer

3.1. Klager verwijt de Makelaar dat hij, in strijd met zijn opdracht, een huurovereenkomst voor onbepaalde tijd met een minimumduur van een jaar heeft opgesteld. De Makelaar had de opdracht gekregen om een huurder te vinden die een tijdelijke huurovereenkomst wilde sluiten voor de duur van een jaar.

3.2. Bij een tijdelijke huurovereenkomst is de huurder op grond van artikel 7:271, eerste lid, Burgerlijk Wetboek bevoegd om de huurovereenkomst tussentijds op te zeggen tegen een voor betaling van de huurprijs overeengekomen dag. De Makelaar heeft echter in strijd met voornoemde bepaling ten aanzien van de huurder een contractueel opzegverbod opgenomen in de huurovereenkomst. Dit maakt dat geen sprake is van een tijdelijke huurovereenkomst, aldus Klager. Ter onderbouwing van dit standpunt heeft Klager aangevoerd dat het vaste jurisprudentie is dat bij het opnemen van een contractueel opzegverbod er sprake is van een huurovereenkomst voor onbepaalde tijd. Deze rechtspraak was ten tijde van het opstellen van de huurovereenkomst bekend in de vastgoedsector. En aangezien De Makelaar zich op zijn website profileert als een makelaar die gespecialiseerd is in de (tijdelijke) verhuur van woningen mag van hem verwacht worden dat hij op de hoogste is van deze jurisprudentie, aldus Klager. Ook mag van hem verwacht worden dat hij in staat is om een deugdelijke huurovereenkomst op te stellen.

3.3. Voorts verwijt Klager de Makelaar dat hij op Funda.nl een advertentie heeft geplaatst die op geen enkele wijze duidt op een tijdelijke huurovereenkomst. De advertentie geeft zelfs blijk van een partijbedoeling om een huurovereenkomst aan te gaan voor onbepaalde tijd met een minimumduur van een jaar, aldus Klager.

3.4. Verder verwijt Klager de Makelaar dat hij in strijd met de "VBO Beroeps- en gedragscode" bij het opstellen van de huurovereenkomst een verouderd VBO-model heeft gebruikt. De Makelaar heeft een model dat dateert van mei 2017 gebruikt, terwijl het VBO-model van april 2019 ten tijde van het opstellen van de huurovereenkomst (maart 2020) al geruime tijd door VBO aan haar leden ter beschikking was gesteld. Klager stelt dat als De Makelaar het recente VBO-model dat gebruikt dat De Makelaar dan geen huurovereenkomst voor onbepaalde tijd had opgesteld.

3.5. Tot slot verwijt Klager de Makelaar dat hij zonder overleg besloot om na alle misère die hij heeft veroorzaakt zonder overleg zijn overige taken als verhuurmakelaar

naast zich neer heeft gelegd. Klager voert aan dat hij van een andere huurder te horen heeft gekregen dat De Makelaar was gestopt met zijn taken.

3.6. Gelet op het voorgaande is Klager van mening dat de Makelaar in de uitvoering van zijn opdracht op geen enkele wijze heeft gehandeld als een redelijk bekwaam en redelijk handelend makelaar. Klager kwalificeert het handelen van de Makelaar als een zeer ernstige beroepsfout.

3.7. De Makelaar voert verweer waarop hierna voor zover van belang wordt ingegaan.

4. De beoordeling

Ontvankelijkheid van de klacht

4.1. VBO is aangesloten bij het Tuchtcollege Makelaardij Nederland en de klacht is tijdig ingediend. De klacht ziet op de gedragingen van Beklaagde in verband met de verhuur van een ontroerende zaak. Beklaagde is lid van VBO. Gelet op de begripsbepalingen die deel uitmaken van het tuchtreglement is de klacht ontvankelijk.

Verdere beoordeling van de klacht

Tijdelijke huuroverkomst?

4.2. Het tuchtcollege stelt het volgende vast. Klager heeft meerdere objecten in zijn portefeuille en deze objecten zijn via De Makelaar verhuurd. De Makelaar is de verhuurmakelaar van Klager. Dit brengt mee dat De Makelaar op zoek gaat naar een potentiële huurder en indien deze gevonden is, de concept-huurovereenkomst opstelt. Zo heeft De Makelaar ook in dit geval een huurder gezocht en gevonden voor de Woning. De bemiddelingsovereenkomst met betrekking tot de woning is mondeling tussen Klager en De Makelaar gesloten.

4.3. Klager stelt dat de opdracht aan de Makelaar bestond uit het opstellen van een tijdelijke huurovereenkomst voor de duur van een jaar. Door Klager is naar voren gebracht dat een tijdelijke huurovereenkomst op grond van artikel 7:271, eerste lid, Burgerlijk Wetboek tussentijds opzegbaar moet zijn voor de huurder. De Makelaar heeft verzuimd deze mogelijkheid op te nemen in huurovereenkomst, aldus Klager. De Makelaar stelt ook dat hij de opdracht heeft gekregen om een tijdelijke huurovereenkomst voor de duur van een jaar op te stellen. Hij voert, in tegenstelling tot Klager aan, dat hij ook de opdracht had gekregen om in de huurovereenkomst op te nemen dat de huurder de huurovereenkomst de eerste twaalf maanden niet op kan zeggen.

4.4. Nu de bemiddelingsovereenkomst mondeling is gesloten en Klager en de Makelaar verschillend verklaren over de aan De Makelaar verstrekte opdracht is het Tuchtcollege niet in staat om vast te stellen wat de details van de daadwerkelijke opdracht inhielden. Oftewel, het Tuchtcollege kan niet vaststellen of Klager en De Makelaar zijn overeengekomen dat De Makelaar een huurovereenkomst op moest stellen die pas na twaalf maanden door huurder opgezegd kon worden. Waar zowel Klager als ook De Makelaar het echter over eens zijn, is dat er een tijdelijke huurovereenkomst van een jaar gesloten diende te worden.

4.5. Het Tuchtcollege merkt op dat uit de advertentie die door De Makelaar op Funda.nl is geplaatst niet onomstotelijk volgt dat het gaat om een tijdelijke huur-overeenkomst. Uit de advertentie volgt immers het volgende: "*Dit appartement wordt verhuurd voor een periode van minimaal 1 jaar (...).*" Dit is verwarrend voor een potentiële huurder en wekt de verwachting dat de huurovereenkomst ook voor onbepaalde tijd kan worden aangegaan. De Makelaar heeft de advertentie van de woning geplaatst, maar van de Klager mag verwacht worden dat hij de advertentie controleert en de Makelaar op eventuele onjuistheden aanspreekt. Een en ander had te meer op de weg van Klager gelegen nu hij veel vaker als professioneel verhuurder een soortgelijke opdracht aan de makelaar had gegeven, waarbij de huur gewoon doorloopt nadat de genoemde bepaalde termijn is verstreken.

4.6. Het Tuchtcollege overweegt voorts dat een goed en eerlijk makelaar deskundig en dienstverlenend moet zijn. Dit houdt blijkens de VBO beroeps- en gedragscode onder meer in dat de makelaar zijn vakkennis up to date dient te houden en dat hij als hij niet voldoende expertise heeft hulp inschakelt.

4.7. De Makelaar adverteert op zijn website Xxxx dat hij een specialist is in de verhuur van woningen en dat hij zijn klanten kan helpen bij het opstellen van een huurovereenkomst. Nu hij zichzelf als specialist te boek zet, is het Tuchtcollege van oordeel dat de Makelaar Klager op de hoogte had moeten stellen van de risico's die een tijdelijke huurovereenkomst met zich meebrengen, zo al niet de onmogelijkheid van zijn wensen en de Makelaar had moeten weten dat in een tijdelijke huurovereenkomst ten opzichte van de huurder geen contractueel opzegverbod opgenomen had mogen worden.

4.8. De Makelaar heeft op dit punt verweer gevoerd en naar voren gebracht dat hij, omdat hij de expertise niet had, hulp had ingeschakeld van een advocaat en dat hij op het advies van die advocaat mocht vertrouwen. Echter, uit de door de Makelaar aangevoerde mails van 9 augustus 2019 en het verhandelde ter zitting komt niet naar voren dat de Makelaar aan de advocaat heeft gevraagd of een tijdelijke huurovereenkomst een contractueel opzegverbod ten opzichte van de huurder mag bevatten. Bovendien blijkt niet dat de makelaar de huurovereenkomst met betrekking tot de Woning door de advocaat heeft laten onderzoeken op juridische onjuistheden. De vraagstelling betrof immers een geheel andere woning, Het Tuchtcollege verwierpt dan ook het verweer.

4.9. Het Tuchtcollege acht dit deel van de klacht dan ook gegrond.

4.10. Het Tuchtcollege wijst nog eens het belang van het opstellen van een schriftelijke bemiddelingsovereenkomst. In een overeenkomst worden de rechten en verplichtingen van beide partijen vastgelegd. Zo wordt in een bemiddelingsovereenkomst de opdracht omschreven die de makelaar uit dient te voeren. Bij het op schrift stellen van deze opdracht worden eventuele onduidelijkheden of misverstanden al geconstateerd waardoor een conflict achteraf wordt voorkomen. Wel is het zo dat in de relatie met een professionele opdrachtgever, waarbij sprake is van een opvolging van opdrachten, de noodzaak van een schriftelijk opdracht minder urgent is omdat het tussen partijen geldende kader dan voldoende in beeld is. Ten aanzien van bijzonder opdrachten draagt de partij die het aangaat dan wel het bewijsrisico.

Gebruik van verouderd standaardcontract

4.11. Klager verwijt De Makelaar tevens dat een verouderde huurovereenkomst is gebruikt.

4.12. Zoals hiervoor al opgemerkt dient een goed en eerlijk makelaar deskundig en dienstverlenend te zijn. Dit houdt volgens de VBO beroeps- en gedragscode van 1 september 2018 ook het volgende in: "*In de uitoefening van hun beroep zijn leden verplicht gebruik te maken van de meest recente versies van de standaardcontracten die door VBO Makelaar ter beschikking worden gesteld.*" De VBO verstrekt de standaardcontracten om ervoor te zorgen dat er juridisch correcte overeenkomsten worden gesloten, zodat er achteraf geen problemen kunnen ontstaan over het al dan niet in strijd met de wet zijn van bepalingen die zijn opgenomen in de overeenkomst. In deze standaardcontracten verwerkt de VBO de wetswijzigingen van het huurrecht. Zo heeft het VBO naar aanleiding van wetswijzigingen in april 2019 een nieuwe versie van de standaardhuurovereenkomst onder haar leden verspreid.

4.13. De Makelaar erkent dat hij op basis van het VBO-model van 2017 een huurovereenkomst heeft opgesteld voor Klager. Het Tuchtcollege is dan ook van oordeel dat de Makelaar ook op dit punt niet deskundig en dienstverlenend heeft gehandeld.

4.14. Het Tuchtcollege acht dit deel van de klacht dan ook gegrond.

Communicatie

4.15. Het laatste deel van de klacht van Klager heeft betrekking op het verwijt dat Klager van een van zijn huurders heeft moeten horen dat De Makelaar zijn werkzaamheden voor Klager staakte.

4.16. Uit het dossier en het verhandelde ter zitting is niet onomstotelijk vast komen te staan dat Klager van een van zijn huurders te horen heeft gekregen dat de Makelaar zijn werkzaamheden voor hem staakte. In de mail van 16 maart 2021 van de huurder van Xxxx staat immers alleen opgenomen dat de verhuurmakelaar de oplevering niet kan waarnemen. Dit deel van de klacht is dan ook niet gegrond.

Afsluitende opmerking

4.17. Uit het dossier en het verhandelde ter zitting is naar voren gekomen dat Klager financieringen verstrekke aan De Makelaar. Het Tuchtcollege merkt ten aanzien van dit punt op dat het niet verboden is dat een makelaar een lening afsluit bij een opdrachtgever. De vraag is echter of deze werkwijze wenselijk is aangezien er op deze manier een afhankelijkheidsrelatie kan ontstaan tussen de makelaar en zijn opdrachtgever. Het tuchtcollege vraagt zich af of in dit geval niet sprake was van zodanige afhankelijkheid, zich onder meer uitend in een ongebruikelijk lage courtage van € 350 per verhuring.

5. De op te leggen maatregel

5.1. Wat betreft het tekortschieten in de redactie van de klacht en het gebruik van een verouderd model is de klacht gegrond. Beklaagde heeft niet gehandeld als een goed en eerlijk makelaar en is tekortgeschoten in zijn taak als verhuurmakelaar.

5.2. Bij de oplegging van een maatregel pleegt het tuchtcollege acht te slaan op het nadeel (financieel en moreel) dat door de gedragingen van beklagde aan alle betrokkenen is toegebracht.

5.3. Klager stelt schade te hebben geleden de huurovereenkomst thans voor onbetaalde tijd voortduurt en hij nu met op jaarbasis een € 3.600 lagere huuropbrengst realiseert.

5.4. Het tuchtcollege kan Klager hierin niet volledig volgen. Zoals ter zitting bleek is Klager een professioneel verhuurder, die voor ogen staat zijn bezit bestendig, gelet op wettelijke bepalingen dus voor onbepaalde tijd, te verhuren tegen een huur waarvan hij de wetenschap heeft dat die aanmerkelijk hoger is dan een huuradviescommissie desgevraagd zou adviseren. De volgens Klager uitdrukkelijk opgedragen tijdelijke verhuur voor een periode van één jaar en de in de huurovereenkomst opgenomen tijdelijke huurovereenkomst, hadden dan ook de strekking uiteindelijk gedurende een langere periode door te lopen. Klager stond onmiskenbaar voor ogen de mogelijkheid te hebben de huurovereenkomst te ontbinden in geval de huurder naar de huuradviescommissie zou stappen. Voor een ontbinding op die grond bestaat maar een zeer beperkte ruimte, namelijk indien het wordt gedaan tegen het einde van de huurperiode van een tijdelijke huurperiode, het 'nadeel' voor de verhuurder beperkt zich dan tot de gederfde huur over alleen die periode.

5.5. In dit geval kan de schade dan ook nooit meer zijn dan € 3.600. Of Klager dit in rechte kan incasseren is nog maar zeer de vraag. De gewone rechter zal zich ook de vraag stellen of Klager als verhuurder wel een goed en eerlijk verhuurder was, door stelselmatig een bovenwettelijke huur af te spreken en te zoeken naar contractuele uitwegen om een gang van de huurder naar de huuradviescommissie te frustreren.

5.6. Bij de oplegging van een maatregel neemt het tuchtcollege dan ook tot uitgangspunt dat geen of weinig financiële schade is geleden. Een waarschuwing is naar oordeel van het tuchtcollege een passende maatregel, die dan ook hieronder zal worden opgelegd.

5.7. Als in het ongelijk gesteld zal Beklaagde worden veroordeeld in een bijdrage in de kosten van de procedure.

5.8. Een en ander leidt tot de beslissing als hieronder verwoord.

Beslissing

Het Tuchtcollege Makelaardij Nederland beslissende bij wege van bindend advies:

- verklaart de klacht met betrekking tot de in paragraaf 5.1 genoemde punten gegrond en verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- legt Beklaagde op de voert van het bepaalde in artikel 6.2, onder a, van het Reglement op de tuchtrechtspraak de maatregel op van:

een waarschuwing; en

-
- bepaalt met toepassing van artikel 6.6 van het Regelement op de tucht-rechtspraak dat Beklaagde dient te betalen: een bedrag van € 1.800, als bijdrage in de kosten van de behandeling van de zaak;
 - bepaalt dat voornoemd bedrag uiterlijk vier december 2021 dient te zijn betaald.

Deze beslissing is genomen op 4 november 2021 door het Tuchtcollege Makelaardij Nederland bestaande uit mr. Chr.A.J.F.M. Hensen, mr. A.P. Hoogendoorn en mr. A. Helmig en is ondertekend door de plaatsvervangend secretaris en de voorzitter.

mr. K. Muijsert
plv. secretaris

mr. Chr.A.J.F.M. Hensen
voorzitter