



Besluit

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt tot het opleggen van een boete aan Wijs Makelaars B.V., handelend onder de naam Verkoopwijs Makelaars, wegens overtreding van artikel 8.8 van de Wet handhaving consumentenbescherming.

Ons kenmerk : ACM/UIT/549338
Zaaknummer : ACM/20/040717
Datum : **17 december 2020**

Samenvatting

Wijs Makelaars B.V., handelend onder de naam Verkoopwijs Makelaars, heeft bij haar werkzaamheden als huurbemiddelingsbureau zowel bemiddelingswerkzaamheden verricht voor de verhuurder als voor de consument-huurder bij de totstandbrenging van huurovereenkomsten voor zelfstandige woonruimte (tweezijdige bemiddeling). De wet beschermt consumenten tegen eventuele belangenverstrengeling bij tweezijdige huurbemiddeling: het huurbemiddelingsbureau mag in die situatie aan de consument-huurder geen kosten in rekening brengen.

De ACM concludeert dat Wijs Makelaars B.V. van in ieder geval 11 juni 2019 tot 1 januari 2020 bij tweezijdige bemiddeling toch bemiddelingskosten in rekening heeft gebracht bij consument-huurders, terwijl zij daarop geen recht heeft. Dit is een oneerlijke handelspraktijk. De ACM legt hiervoor een boete op aan Wijs Makelaars B.V. van EUR 5.000.

1 Verloop van de procedure

1. Op 9 juni 2020 heeft de Autoriteit Consument en Markt (ACM) een rapport (hierna: het onderzoeksrapport)¹ als bedoeld in artikel 5:48 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) opgemaakt tegen Wijs Makelaars B.V., handelend onder de naam Verkoopwijs Makelaars (hierna: Verkoopwijs Makelaars). Bij brief van 30 juni 2020 heeft de ACM de op de zaak betrekking hebbende stukken aan Verkoopwijs Makelaars toegezonden.²
2. Op 23 juli 2020 heeft de ACM een telefonische hoorzitting gehouden. Op de hoorzitting heeft Verkoopwijs Makelaars mondeling haar zienswijze naar voren gebracht. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt.³ Het verslag is op 13 augustus 2020 aan Verkoopwijs Makelaars gezonden.⁴

2 Betrokken partijen

3. Wijs Makelaars B.V., ingeschreven bij de KvK onder nummer 644536774, is statutair gevestigd te Deventer. De activiteiten van Wijs Makelaars B.V. bestaan uit de bemiddeling bij handel, huur of verhuur van onroerend goed. [VERTROUWELIJK] is enig aandeelhouder en bestuurder van Wijs Makelaars B.V.

¹ Dossierstuk 27, ACM/UIT/532072, Rapport Verkoopwijs Makelaars.

² Kenmerk ACM/UIT/536672.

³ Kenmerk ACM/UIT/539487.

⁴ Kenmerk ACM/UIT/539486. Op dit verslag heeft Verkoopwijs Makelaars niet gereageerd.

3 Onderzoeksrapport

4. In het onderzoeksrapport wordt vastgesteld dat Verkoopwijs Makelaars in de periode van in ieder geval 11 juni 2019 tot 9 januari 2020 bij haar werkzaamheden als huurbemiddelaar zowel bemiddelingswerkzaamheden verricht voor de verhuurder als voor de consument-huurder bij de totstandbrenging van een huurovereenkomst (tweezijdige bemiddeling). Verkoopwijs Makelaars bracht daarbij ten onrechte bemiddelingskosten in rekening bij de consument-huurder. Dit is een oneerlijke handelspraktijk.
5. De conclusie van het onderzoeksrapport luidt dat Verkoopwijs Makelaars artikel 8.8 van de Wet handhaving consumentenbescherming (Whc) juncto artikel 6:193b, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek (BW) heeft overtreden.

4 Zienswijze Verkoopwijs Makelaars

6. Verkoopwijs Makelaars heeft op de hoorzitting haar zienswijze gegeven op het onderzoek en het rapport.
7. Verkoopwijs Makelaars betwist niet dat zij contractkosten in rekening bracht bij consument-huurders. Zij geeft daarbij aan dat zij daarmee per 1 januari 2020 is gestopt.⁵ Verkoopwijs Makelaars geeft daarnaast aan dat het rapport ten onrechte de indruk geeft dat consument-huurders de inrekening gebrachte contractkosten ook altijd daadwerkelijk moesten betalen. Zij benadrukt dat als de consument-huurder tegen de contractkosten protesteerde, deze werden kwijtgescholden.⁶ Daarnaast betaalde Verkoopwijs Makelaars de contractkosten terug aan consument-huurders die deze terugvorderden.
8. Na de uitspraak van de Hoge Raad van 16 oktober 2015⁷ was het volgens Verkoopwijs Makelaars duidelijk dat huurbemiddelaars geen kosten ter hoogte van een maand huur aan zowel de verhuurder als de huurder in rekening mochten brengen. Verkoopwijs Makelaars heeft de kosten die zij bij consument-huurders in rekening bracht dan ook verlaagd. Voor de contractkosten die daarna nog in rekening werden gebracht, leverde Verkoopwijs Makelaars aanvullende diensten zoals ondersteuning bij de inschrijving, aanvragen van een afvalpas en het vinden van leveranciers voor gas, water en elektriciteit. Deze aanvullende diensten werden tijdens de bezichtiging mondeling aan de consument-huurder aangeboden.⁸
9. Verkoopwijs Makelaars stelt ten slotte dat zij geen enkele boete zou kunnen dragen. Zij stelt dat de onderneming per 1 september 2020 wordt beëindigd.

5 Bevoegdheid van de ACM

10. De ACM is bevoegd om toezicht te houden op de naleving van artikel 8.8 Whc (artikel 2.2 Whc en bijlage a bij de Whc). Dit artikel verbiedt handelaren om oneerlijke handelspraktijken als bedoeld in Afdeling 3A van Titel 3 van Boek 6 BW (artikel 6:193a tot en met 6:193j BW) te verrichten.

⁵ Dossierstuk 5, ACM/INT/397217, 9 januari 2020, Gesprek Verkoopwijs Makelaars.

⁶ Dossierstuk 7, ACM/IN/459057, 24 januari 2020, Toezending informatie n.a.v. informatieverzoek, p. 3.

⁷ ECLI:NL:HR:2015:3099.

⁸ Dossierstuk 21, ACM/IN/471846, 24 maart 2020, Antwoorden op vragen d.d. 16 maart 2020.

11. Verkoopwys Makelaars is een rechtspersoon die handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf en is daarmee handelaar als bedoeld in artikel 6:193a, eerste lid, aanhef en onder b, BW.
12. De ACM kan handhavend optreden als sprake is van een inbreuk op de Whc (artikel 1.1, aanhef en onder f, Whc). Van een inbreuk wordt gesproken als het een overtreding van de Whc betreft die schade toebrengt of kan toebrengen aan de collectieve belangen van consumenten. Indien de ACM van oordeel is dat er sprake is van een inbreuk, kan zij een last onder dwangsom en/of een bestuurlijke boete opleggen (artikel 2.9 Whc).

6 Beoordeling

6.1 Feitencomplex

13. De ACM neemt voor de beoordeling de volgende feiten en omstandigheden in aanmerking.
14. Verkoopwys Makelaars verricht als huurbemiddelaar zowel werkzaamheden voor de consument-huurder als de verhuurder. Op haar website www.verkoopwys.nl staan informatiepagina's voor huurders en verhuurders met daarop de werkzaamheden die Verkoopwys Makelaars voor hen verricht.
15. Op de pagina met informatie voor huurders stond onder het kopje "Belangrijk om te weten" onder andere de volgende informatie: "*De huurwoningen op onze website worden geadverteerd voor de verhuurder*"; "*De verhuurder heeft Verkoopwys de opdracht gegeven en is daarmee onze opdrachtgever*"; "*Huurders zijn ons geen courtage verschuldigd bij het huren van een woonruimte*"; "*Huurders zijn ons bij een geslaagde bemiddeling alleen contractkosten verschuldigd van €150,-*".⁹
16. Op de pagina met algemene voorwaarden stond onder het kopje "Algemene bemiddelingsvoorwaarden voor Verhuurders en Huurders" het volgende: "*3. De aangeboden woonruimte uit het bestand van Verkoopwys wordt bemiddeld in opdracht van verhuurder. De verhuurder betaalt de bemiddelingskosten. De kandidaat-huurder betaalt geen bemiddelingskosten, bij totstandkoming van een huurovereenkomst zijn er contractkosten verschuldigd van €150,-*".¹⁰ Vanaf in ieder geval 11 februari 2020 was de laatste zin gewijzigd in: "*De kandidaat-huurder betaalt geen bemiddelingskosten*".¹¹
17. Ten slotte bevatten alle door Verkoopwys Makelaars aan de ACM aangeleverde huur dossiers een factuur waarop contractkosten ter hoogte van EUR 150 in rekening wordt gebracht. In de omschrijving staat daarbij het volgende vermeld: "*Aan u geleverde diensten. Bemiddeling voor het appartement gelegen aan [adres]*".¹²

⁹ Dossierstuk 3, ACM/UIT/526064, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl, 8-1-2020, p. 13; dossierstuk 10, ACM/UIT/528592, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl (2), 11-2-2020, p. 9 en dossierstuk 18, ACM/UIT/530522, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl (3), 17-3-2020, p. 12.

¹⁰ Dossierstuk 3, ACM/UIT/526064, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl, 8-1-2020, p. 25.

¹¹ Dossierstuk 10, ACM/UIT/528592, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl (2), 11-2-2020, p. 9 en dossierstuk 18, ACM/UIT/530522, VVA Vastlegging website verkoopwys.nl (3), 17-3-2020, p. 12.

¹² Dossierstuk 15, ACM/IN/465912, Toezending gevorderde informatie (dossiers), 25-2-2020.

6.2 Beoordeling van de feiten

6.2.1 Verboden bemiddelingskosten

18. Op grond van artikel 7:417, vierde lid, in verbinding met artikel 7:425 en 7:427, BW is het verboden om loon in rekening te brengen bij de consument-huurder in het geval waarin een huurbemiddelaar zowel optreedt namens de verhuurder als de consument-huurder van woonruimte (tweezijdige bemiddeling). Tweezijdige bemiddeling is bezwaarlijk omdat de huurbemiddelaar dan zowel de belangen van de verhuurder als die van de huurder behartigt, terwijl die belangen lang niet altijd parallel lopen en zelfs tegenstrijdig kunnen zijn. Een ander bezwaar tegen tweezijdige bemiddeling is dat de huurbemiddelaar dubbele courtage kan rekenen.¹³ Onder loon moet worden verstaan alle kosten die de huurbemiddelaar maakt in het kader van de uitvoering van de bemiddelingsovereenkomst, ongeacht de naam die de huurbemiddelaar aan deze kosten geeft. Denk hierbij aan: administratiekosten, contractkosten, marketingkosten, verhuurkosten, dienstverleningskosten, commissiekosten, advieskosten, makelaarskosten, courtage en eenmalige kosten huurder.¹⁴
19. Uit het feitencomplex blijkt dat Verkoopwys Makelaars bij consument-huurders contractkosten in rekening bracht ter hoogte van EUR 150, terwijl zij werkzaamheden verricht voor zowel de consument-huurder als de verhuurder. Deze contractkosten kwalificeren als loon (verboden bemiddelingskosten). Verkoopwys Makelaars heeft derhalve bemiddelingskosten (loon) bij consument-huurders in rekening gebracht, terwijl zij daar geen recht op had. Naar aanleiding van hetgeen Verkoopwys Makelaars in de hoorzitting naar voren heeft gebracht gaat de ACM ervan uit dat de bemiddelingskosten in rekening zijn gebracht tot 1 januari 2020.
20. Het argument van Verkoopwys Makelaars dat zij extra werkzaamheden verrichte voor de contractkosten doet er niet aan af dat het gaat om loon voor de huurbemiddeling. De contractkosten werden immers in rekening gebracht bij iedere consument-huurder waarbij de bemiddeling resulteerde in de huur van een woning. Deze kosten waren dus ook onlosmakelijk verbonden met de bemiddelingswerkzaamheden.
21. Daarnaast is het niet relevant dat Verkoopwys Makelaars naar eigen zeggen geen consequenties verbond aan het niet voldoen van de contractkosten. Het is evenmin relevant dat als de consument-huurder de contractkosten terugvorderde, Verkoopwys Makelaars deze terugstortte. De gedraging die hier wordt beoordeeld is namelijk het in rekening brengen van de kosten.

6.2.2 Professionele toewijding

22. Het in rekening brengen van verboden bemiddelingskosten is een oneerlijke handelspraktijk als bedoeld in artikel 6:193b, tweede lid, BW.
23. Ingevolge artikel 6:193b, tweede lid, BW verricht een handelaar een oneerlijke handelspraktijk als hij handelt in strijd met de vereisten van professionele toewijding en het vermogen van de gemiddelde consument om een geïnformeerd besluit te nemen merkbaar kan worden beperkt, waardoor de gemiddelde consument een besluit over een overeenkomst neemt of kan nemen dat hij anders niet had genomen.
24. Professionele toewijding is het normale niveau van bijzondere vakkundigheid en van zorgvuldigheid dat redelijkerwijs van een handelaar ten aanzien van consumenten mag worden verwacht, in overeenstemming met de op hem rustende verantwoordelijkheid, voortvloeiend uit

¹³ Zie randnummers 58 – 64 van het rapport.

¹⁴ *Kamerstukken II*, 2014/15, 34207, 3, p. 1.

de voor die handelaar geldende professionele standaard en eerlijke marktpraktijken (artikel 6:193a, lid 1, onder f, BW).

25. De wet verbiedt huurbemiddelaars om aan consument-huurders loon in rekening te brengen voor werkzaamheden in het kader van de totstandkoming van de huurovereenkomst. Indien een huurbemiddelaar dit toch doet, handelt hij in strijd met de vereisten van de professionele toewijding.
26. In aanvulling daarop kan voor de invulling van de professionele standaard aansluiting worden gezocht bij de Algemene Consumenten Voorwaarden Makelaardij (ACV). De ACV is onder andere afgesloten door brancheorganisatie Vastgoedpro waarvan Verkoopwjs Makelaars lid is. De ACV bevatten een algeheel verbod op tweezijdige bemiddeling en gaan daarmee verder dan de wet.¹⁵ Dit betekent dat een huurbemiddelaar enkel voor de consument-huurder óf de verhuurder zou mogen optreden.
27. Daarnaast hebben de brancheorganisaties zich mede naar aanleiding van de uitspraak van de Hoge Raad¹⁶ en de verduidelijking van de wetgeving vanuit het ministerie van BZK¹⁷ meerdere keren in de media uitgesproken tegen tweezijdige courtagerekening bij tweezijdige bemiddeling.¹⁸ Ten slotte heeft ook de ACM zich meerdere keren geuit over verboden bemiddelingskosten.¹⁹
28. Gelet op het voorgaande handelde Verkoopwjs Makelaars in strijd met de professionele standaard in de huurbemiddelingsbranche door bij tweezijdige bemiddeling bemiddelingskosten in rekening te brengen bij de consument-huurder. Verkoopwjs Makelaars heeft derhalve in strijd gehandeld met de vereisten van professionele toewijding.

6.2.3 Transactietoets — besluit dat de consument anders niet genomen had

29. Om het in rekening brengen van verboden bemiddelingskosten te kwalificeren als een oneerlijke handelspraktijk bedoeld in artikel 6:193b, tweede lid, BW moet ook de voorwaarde zijn vervuld dat de gemiddelde consument, doordat bij hem ten onrechte bemiddelingskosten in rekening zijn gebracht, een besluit over een overeenkomst heeft genomen of had kunnen nemen dat hij anders niet had genomen. Hierbij wordt het economische gedrag van de consument beïnvloed, waardoor het vermogen van de gemiddelde consument om een geïnformeerd besluit over een overeenkomst te nemen merkbaar is of kan worden beperkt. Dit is de zogenaemde transactietoets.
30. De werkwijze van Verkoopwjs Makelaars komt erop neer dat zij de huurbemiddelaar en consument-huurder van elkaar afschermt en het daardoor onmogelijk maakt dat zij rechtstreeks met elkaar in contact treden om over de totstandkoming van een huurovereenkomst te onderhandelen. De consument-huurder wordt hierdoor in een afhankelijke positie gebracht ten opzichte van Verkoopwjs Makelaars. Hij heeft praktisch geen andere optie dan de bemiddeling van Verkoopwjs Makelaars te accepteren en dus ook de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Verkoopwjs Makelaars te aanvaarden, met de daarin opgenomen contractkosten. Dit geldt temeer gelet op de huidige overspannen woningmarkt.

¹⁵ Behalve Vastgoedpro zijn ook brancheorganisaties VBO, NVM, VEH en de Consumentbond aangesloten bij de ACV.

¹⁶ ECLI:NL:HR:2015:3099.

¹⁷ Kamerstukken II 2014/15, 34207, 3, p. 3 en 4.

¹⁸ Te vinden via: <https://www.vastaoedactueel.nl/nieuws/2782-vbo-makelaar-blij-met-wetswijzigingbemiddelingskosten-huur>: <https://www.trouw.nl/home/de-schimmiae-praktijken-van-miin-huurmakelaar~ab03d052/>: <https://www.bnr.nl/nieuws/10007659/zo-kriia-ie-ie-huurbemiddelingskosten-weer-terua>:

<https://kassa.bnnvara.nl/aemist/nieuws/bemiddelaars-ontduiken-teruavorderina-bemiddelingskosten> en <https://www.nu.nl/wonen/4877141/er-wordt-misbruik-aemaakt-van-afhankelijkheid-huurders.html>.

¹⁹ Zie randnummers 4 – 8 en 69 van het onderzoeksrapport.

31. De stelling van Verkoopwys Makelaars dat het voldoen van de contractkosten niet verplicht was, blijkt niet uit de teksten op de website, de algemene voorwaarden of de factuur. De consument-huurder kon denken dat hij hierdoor verplicht was de kosten te voldoen. Zelfs indien de consument-huurder bekend was met het feit dat het verboden is om bemiddelingskosten bij de consument-huurder in rekening te brengen, kon deze consument-huurder zich toch gedwongen voelen de bemiddelingskosten te voldoen om in aanmerking te komen voor de woning.
32. De ACM concludeert in dit geval dan ook dat sprake is van beïnvloeding van het gedrag van de consument, waardoor het vermogen van de gemiddelde consument om een geïnformeerd besluit te nemen merkbaar is beperkt of kan worden beperkt. De gemiddelde consument kan hierdoor een besluit over een overeenkomst nemen dat hij anders niet had genomen.

6.3 Conclusie

33. Gelet op het voorgaande concludeert de ACM dat Verkoopwys Makelaars van in ieder geval 11 juni 2019 tot 1 januari 2020 bij consument-huurders bemiddelingskosten in rekening heeft gebracht, terwijl zij daarop geen recht heeft. De ACM concludeert verder dat dit een oneerlijke handelspraktijk is als bedoeld in artikel 6:193b, tweede lid, BW. Het verrichten van oneerlijke handelspraktijken is op grond van artikel 8.8 Whc verboden.
34. De ACM stelt vast dat Verkoopwys Makelaars in voornoemde periode in strijd heeft gehandeld met artikel 8.8 Whc juncto artikel 6:193b, tweede lid, BW. Uit het feitencomplex blijkt dat het in rekening brengen van de verboden bemiddelingskosten bij consument-huurders vaste praktijk was. Door deze overtreding zijn collectieve belangen van consumenten geraakt en is sprake van een inbreuk als bedoeld in artikel 1.1, aanhef en onder 1, Whc.

7 Boete

35. De ACM heeft in paragraaf 6.3 vastgesteld dat Verkoopwys Makelaars artikel 8.8 Whc juncto artikel 6:193b, tweede lid, BW heeft overtreden. Bij het vaststellen van de hoogte van een boete betreft de ACM de verwijtbaarheid van de overtreder, de ernst van de overtreding en de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.²⁰ Daarbij neemt de ACM het evenredigheidsbeginsel in acht.²¹ De Boetebeleidsregel ACM 2014²² (hierna: Boetebeleidsregel) bevat nadere regels voor de wijze waarop de ACM invulling geeft aan haar bevoegdheid om bestuurlijke boetes op te leggen. De algemene doelstelling bij het vaststellen van de hoogte van de boete is dat deze evenredig is met het oog op de gepleegde overtreding. Daarnaast hanteert de ACM het uitgangspunt dat de boete voldoende afschrikwekkend is voor zowel de overtreder als voor (potentiële) andere overtreders.
36. Op grond van de Boetebeleidsregel stelt de ACM een basisboete vast binnen de bandbreedte van de boetecategorie waarin de overtreden bepaling is ingedeeld.²³ Artikel 6:193b, tweede lid, BW is in de Boetebeleidsregel ingedeeld in boetecategorie III. Dat betekent dat de ACM voor

²⁰ Artikel 5:41 en 5:46 Awb.

²¹ Artikel 3:4 Awb.

²² Beleidsregel van de Minister van Economische Zaken van 4 juli 2014, nr. WJZ/14112617, met betrekking tot het opleggen van bestuurlijke boetes door de Autoriteit Consument en Markt (Boetebeleidsregel ACM 2014), *Stcrt.* 2014 nr. 19776, laatstelijk gewijzigd bij Beleidsregel van de Minister van Economisch Zaken van 28 juni 2016, nr. WJZ/16056097, houdende wijziging van de Boetebeleidsregel ACM 2014, *Stcrt.* 2016 nr. 34630.

²³ Artikel 2.7, eerste en tweede lid, Boetebeleidsregel.

overtreding van artikel 8.8 Whc juncto artikel 6:193b, tweede lid, BW een basisboete vaststelt tussen EUR 150.000 en EUR 600.000.

37. Na vaststelling van de basisboete beoordeelt de ACM of er sprake is van eventuele boete verhogende of verlagende omstandigheden.²⁴ Tot slot kan de ACM de draagkracht van de onderneming in acht nemen.²⁵

7.1 Mate van verwijtbaarheid

38. Voorop staat de eigen verantwoordelijkheid van marktpartijen om de geldende wet- en regelgeving na te leven. Als uitgangspunt geldt daarom dat Verkoopwys Makelaars zelf verantwoordelijk is voor het in rekening brengen van bemiddelingskosten. Dit geldt te meer nu er in de afgelopen jaren publiek aandacht is geweest voor tweezijdige huurbemiddeling en het rekenen van bemiddelingskosten aan consumenten.²⁶ Daarnaast zijn er geen feiten of omstandigheden bekend op grond waarvan moet worden vastgesteld dat Verkoopwys Makelaars niet verantwoordelijk gehouden kan worden voor de vastgestelde overtreding.
39. Gezien het voorgaande concludeert de ACM dat de overtreding Verkoopwys Makelaars ten volle te verwijten is.

7.2 Ernst van de overtreding

40. Bij de bepaling van de ernst van de overtredingen is allereerst relevant dat met de Whc en de regelgeving over oneerlijke handelspraktijken in het BW wordt beoogd een hoog niveau van consumentenbescherming te bewerkstelligen. Het niet naleven van deze regels kan grote schade toebrengen aan individuele consumenten, maar ook aan het consumentenvertrouwen in het algemeen. Consumenten kunnen het vertrouwen verliezen in branches, producten of verkoopkanalen. Zo kan het de bereidheid van consumenten om in te gaan op commerciële aanbiedingen doen afnemen, ook als het gaat om bedrijven die de wettelijke bepalingen die strekken tot bescherming van de consument wel naleven. Daarnaast kunnen consumenten in het geheel afzien van bepaalde aankopen of diensten. Bij de onderhavige overtredingen moet dan ook worden uitgegaan van boetes die in verhouding staan tot deze factoren.
41. Uit de feiten en gedragingen zoals weergegeven in het rapport en de mondelinge toelichting van Verkoopwys Makelaars hierop volgt dat Verkoopwys Makelaars in ieder geval in de periode van 11 juni 2019 tot 1 januari 2020 ten onrechte EUR 150 contractkosten bij consument-huurders in rekening bracht. In die periode zijn er 27 huurovereenkomsten tot stand gekomen door bemiddeling van Verkoopwys Makelaars.²⁷ De consument-huurder verkeert in een afhankelijke en daardoor kwetsbare positie ten opzichte van Verkoopwys Makelaars. Deze kwetsbaarheid wordt versterkt door de huidige overspannen woningmarkt. Deze oneerlijke handelspraktijk brengt schade toe aan het consumentenvertrouwen en in het bijzonder aan het consumentenvertrouwen in de huurwoningbranche. Daarnaast hebben meerdere consument-huurders door de overtreding daadwerkelijk schade geleden. Zij hebben immers onverschuldigd bemiddelingskosten aan Verkoopwys Makelaars betaald.

²⁴ Artikel 2.8, eerste lid, 2.9 en 2.10 Boetebeleidsregel.

²⁵ Artikel 5:46, tweede lid, Awb.

²⁶ Zie Hoge Raad 16 oktober 2015, ECLI:NL:HR:2015:3099 en nieuwsberichten van de ACM.

²⁷ Dossierstuk 7, ACM/IN/459057, Toezending informatie n.a.v. informatieverzoek (cryptshare), 24-1-2020.

42. Gezien het voorgaande concludeert de ACM dat Verkoopwys Makelaars een ernstige overtreding heeft begaan.

7.3 Vaststelling van de basisboete

43. De ACM heeft Verkoopwys Makelaars meerdere malen verzocht om omzetcijfers te verstrekken.²⁸ Naar aanleiding daarvan heeft Verkoopwys Makelaars geen financiële stukken overgelegd. De ACM zal derhalve, voor zover mogelijk en noodzakelijk, een inschatting maken van de jaaromzet van Verkoopwys Makelaars.
44. Een basisboete tussen EUR 150.000 en EUR 600.000 zou onevenredige gevolgen hebben voor Verkoopwys Makelaars. Dit geldt nog steeds als de hoogte van de boetes onder in de bandbreedte van de naast lagere boetecategorie zouden worden vastgesteld.²⁹
45. De ACM acht daarom, alle hiervoor genoemde omstandigheden in aanmerking genomen, in dit geval een totale boete van EUR 5.000 passend en evenredig voor de in paragraaf 6.3 vastgestelde overtreding. Enerzijds doet een boete van EUR 5.000 recht aan de ernst van de overtreding en gaat er een afschrikwekkende werking van uit. Anderzijds wordt met deze boete rekening gehouden met de aard en omvang van de onderneming.

7.4 Boeteverhogende of -verlagende omstandigheden

46. De ACM zijn geen bijkomende omstandigheden bekend die een verhoging of verlaging ten opzichte van de basisboetes rechtvaardigen.

7.5 Draagkracht Verkoopwys Makelaars

47. Verkoopwys Makelaars heeft gesteld dat zij een boete niet kan dragen. De ACM heeft Verkoopwys Makelaars gevraagd dit te onderbouwen door stukken te overleggen die inzicht geven in de financiële situatie van het bedrijf. Verkoopwys Makelaars heeft deze stukken, ook na herhaaldelijk aandringen door de ACM, niet verstrekt. De ACM is daarom niet in staat om het draagkrachtverweer te beoordelen. Het draagkrachtverweer kan dan ook niet leiden tot een matiging van de boete.³⁰

7.6 Vaststellen van de boete

48. Gelet op het vorenstaande stelt de ACM de boete vast op EUR 5.000.

²⁸ Dossierstuk 4, ACM/UIT/525090, Informatievordering, 08-1-2020; Dossierstuk 6, ACM/UIT/527279, Verzoek om informatie alsnog via Cryptshare in te dienen, 24-1-2020; Dossierstuk 16, ACM/UIT/530188, Aanvullende vragen nav informatievordering d.d. 3 februari 2020, 10-3-2020 en Dossierstuk 20, ACM/UIT/530674, Aanleveren informatie en antwoorden – medewerkingsplicht, 20-3-2020.

²⁹ Artikel 2.5, derde lid, Boetebeleidsregel.

³⁰ Conform vaste jurisprudentie, zie o.a. CBb 16 april 2019, ECLI:NL:2019:158, r.o. 9; CBb 11 september 2018, ECLI:NL:CBB:2018:465, r.o. 11.3, 11.4 en 13.3; CBb 6 oktober 2016, ECLI:NL:CBB:2016:272, r.o. 10.3.3.

8 Besluit

De Autoriteit Consument en Markt:

legt een boete op van EUR 5.000 aan Wijs Makelaars B.V., statutair gevestigd te Deventer, wegens overtreding van artikel 8.8 Whc juncto artikel 6:193b, tweede lid, BW.

Den Haag, **17 december 2020**

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze:

w.g.

drs. C.M.L. Hijmans van den Bergh MBA
bestuurslid

Als u belanghebbende bent, kunt u schriftelijk bezwaar maken tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde bezwaarschrift naar de Autoriteit Consument en Markt, Juridische Zaken, postbus 16326, 2500 BH Den Haag. Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. In uw bezwaarschrift kunt u de Autoriteit Consument en Markt verzoeken in te stemmen met rechtstreeks beroep bij de bestuursrechter.

9 Bijlage 1 - Juridisch kader

Wet handhaving consumentenbescherming

Artikel 1.1

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

- f. inbreuk: elke overtreding van een wettelijke bepaling als bedoeld in de bijlage bij deze wet, welke schade toebrengt of kan toebrengen aan de collectieve belangen van consumenten;

Artikel 2.2

De Autoriteit Consument en Markt is belast met het toezicht op de naleving van de wettelijke bepalingen, bedoeld in onderdeel a van de bijlage bij deze wet. Zij is niet bevoegd indien de inbreuk of intracommunautaire inbreuk betrekking heeft op een financiële dienst of activiteit.

Artikel 2.9

Indien de Autoriteit Consument en Markt van oordeel is dat een inbreuk of intracommunautaire inbreuk heeft plaatsgevonden, kan zij de overtreder opleggen:

- a. een last onder dwangsom;
- b. een bestuurlijke boete.

Artikel 8.8

Het is een handelaar als bedoeld in artikel 193a, eerste lid, onderdeel b, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek niet toegestaan oneerlijke handelspraktijken te verrichten als bedoeld in Afdeling 3A van Titel 3 van dat boek.

Algemene wet bestuursrecht

Artikel 3:4

1. Het bestuursorgaan weegt de rechtstreeks bij het besluit betrokken belangen af, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit.
2. De voor een of meer belanghebbenden nadelige gevolgen van een besluit mogen niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.

Artikel 5:41

Het bestuursorgaan legt geen bestuurlijke boete op voor zover de overtreding niet aan de overtreder kan worden verweten.

Artikel 5:46

1. De wet bepaalt de bestuurlijke boete die wegens een bepaalde overtreding ten hoogste kan worden opgelegd.
2. Tenzij de hoogte van de bestuurlijke boete bij wettelijk voorschrift is vastgesteld, stemt het bestuursorgaan de bestuurlijke boete af op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten. Het bestuursorgaan houdt daarbij zo nodig rekening met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd.

Burgerlijk Wetboek

Boek 6, artikel 193b

2. Een handelspraktijk is oneerlijk indien een handelaar handelt:
 - a. in strijd met de vereisten van professionele toewijding, en
 - b. het vermogen van de gemiddelde consument om een geïnformeerd besluit te nemen merkbaar is beperkt of kan worden beperkt,

waardoor de gemiddelde consument een besluit over een overeenkomst neemt of kan nemen, dat hij anders niet had genomen.

Boetebeleidsregel ACM 2014

Artikel 2.2

De hoogte van de basisboete wordt, voor zover van toepassing, in ieder geval afgestemd op:

- a. de ernst van de overtreding,
- b. de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd, en
- c. de duur van de overtreding.

Artikel 2.5

1. Indien artikel 2.3, eerste lid, niet van toepassing is, stelt de ACM de basisboete, in het geval dat aan een overtreder blijktens een wettelijke bepaling een maximale boete van € 900.000 dan wel, indien dat meer is, een promillage van de totale jaaromzet kan worden opgelegd, vast binnen de bandbreedtes van de volgende boete categorieën:

Categorie III Boetebandbreedte tussen € 150.000 en € 600.000

2. In Bijlage 2 worden de bepalingen ter zake waarvan in geval van overtreding een bestuurlijke boete kan worden opgelegd, ingedeeld in de daarbij aangewezen boetecategorie.

Artikel 2.8

1. Bij de vaststelling van de bestuurlijke boete beziet de ACM of sprake is van boeteverhogende of boeteverlagende omstandigheden.
2. De ACM bepaalt in redelijkheid de mate waarin de betrokken omstandigheid leidt tot een verhoging of verlaging van de basisboete.

Artikel 2.9

1. Boeteverhogende omstandigheden zijn in ieder geval:
 - a. de omstandigheid dat de ACM of een andere bevoegde autoriteit, waaronder de Europese Commissie of een rechterlijke instantie, reeds eerder onherroepelijk een zelfde of een vergelijkbare door de overtreder begane overtreding heeft vastgesteld,
 - b. de omstandigheid dat de overtreder het onderzoek van de ACM heeft belemmerd,
 - c. de omstandigheid dat de overtreder tot de overtreding heeft aangezet of een leidinggevende rol heeft gespeeld bij de uitvoering daarvan,
 - d. de omstandigheid dat de overtreder gebruik heeft gemaakt van, of voorzien in, controle- of dwangmiddelen ter handhaving van de te beboeten gedraging.

Artikel 2.10

Boeteverlagende omstandigheden zijn in ieder geval:

- a. de omstandigheid dat de overtreder anders dan in het kader van de Beleidsregel clementie, verdergaande medewerking aan de ACM heeft verleend dan waartoe hij wettelijk gehouden was,
- b. de omstandigheid dat de overtreder uit eigen beweging degenen aan wie door de overtreding schade is berokkend, schadeloos heeft gesteld.