



Toelichting bij artikel 7:768 Burgerlijk Wetboek (ook wel genaamd: 5%-regeling)

1. Inleiding

Hieronder wordt de 5%-regeling, zoals voorzien in artikel 7:768 van het Burgerlijk Wetboek, in hoofdlijnen geschetst en toegelicht.

2. Bedoeling van de regeling

Om te zorgen dat de aannemer (in uw contract meestal aangeduid als: "de ondernemer") uw nieuwbouwwoning punctueel oplevert, wordt 5% van de door u te betalen aanneemsom (de helft van de laatste bouwtermijn) geblokkeerd zolang de oplevering niet geheel akkoord is. Deze 5% is dus wel door u betaald, maar staat nog niet ter vrije beschikking van de aannemer. Dit is een drukmiddel voor de aannemer om punctueel en voortvarend uw woning op te leveren.

3. Wijze van blokkeren

De 5% kan ter keuze van de aannemer geblokkeerd worden:

- a. hetzij doordat u de helft van de laatste bouwtermijn (zijnde 5%) bij de projectnotaris of door een andere notaris, ter keuze van de aannemer: de beheernotaris, stort, die het bedrag in depot houdt totdat hij het aan de aannemer mag uitkeren;
- b. hetzij doordat de aannemer een bankgarantie ter grootte van deze 5% stelt, welke geblokkeerd blijft totdat deze mag worden vrijgegeven en welke beheerd wordt door de beheernotaris.

Vaak is de projectnotaris de beheernotaris, maar niet altijd. Vraag bij de oplevering na bij de aannemer wie de beheernotaris is. U kunt dit veelal ook nalezen in uw aannemingsovereenkomst. Deze twee wijzen van blokkeren worden hierna onder 4.a respectievelijk b verder beschreven.

4. De oplevering/betaling laatste termijn

Vlak vóór de oplevering van uw woning door de aannemer dient u de totale koop-/aanneemsom + de eventuele meerwerknota's te hebben voldaan. De laatste aanneemtermijn wordt gedeclareerd vóór de oplevering en bedraagt 10% van de aanneemsom.

- a. De helft van deze termijn (zijnde 5%) dient u te betalen aan de aannemer, de andere helft (eveneens 5%) dient u te betalen aan de beheernotaris. De beheernotaris houdt dit gedeelte in depot.
- b. Indien de aannemer voor het bedrag van de laatste 5% bij de beheernotaris een bankgarantie heeft gedeponneerd, dient u de volledige 10% van de aanneemsom rechtstreeks over te maken naar de rekening van de aannemer (7:768 lid 3 BW).

De oplevering en sleuteloverdracht zullen niet plaatsvinden indien niet alle verschuldigde bedragen tijdig zijn voldaan. Op de dag van de oplevering inspecteert u met een medewerker van de aannemer de woning. U kunt zich daarbij op eigen kosten laten bijstaan door een deskundige.

5. De oplevering is akkoord

- a. Indien de beheernotaris de 5% van de aanneemsom als bedrag in depot houdt en de woning door u akkoord wordt bevonden, tekent u het opleveringsrapport. De aannemer ondertekent dit ook. Soms zendt hij het opleveringsrapport ook naar de beheernotaris. Na afloop van de 3 maanden die volgen op de oplevering keert de beheernotaris het depotbedrag uit aan de aannemer, tenzij u alsnog binnen 3 maanden na de oplevering de beheernotaris bericht dat hij de 5% moet vasthouden. Zie hierna sub 6.
- b. Indien de beheernotaris niet de 5% van de aanneemsom als bedrag in depot houdt maar in plaats daarvan een bankgarantie bewaart en beheert en de woning door u akkoord wordt bevonden, tekent u het opleveringsrapport. De aannemer ondertekent dit ook en soms zendt hij het opleveringsrapport naar de beheernotaris. Na afloop van de 3 maanden die volgen op de oplevering geeft de beheernotaris de bankgarantie vrij aan de aannemer, tenzij u alsnog binnen 3 maanden na de oplevering de beheernotaris bericht dat hij de bankgarantie moet vasthouden. Zie hierna sub 6.

6. Gebreken en/of tekortkomingen bij of na de oplevering

Als u bij de oplevering gebreken en/of tekortkomingen constateert, worden deze vermeld in het opleveringsrapport. U hoeft in dat geval geen akkoord te geven voor vrijgave van de 5% aan de aannemer totdat de gebreken en/of tekortkomingen zijn verholpen. Na de oplevering heeft de



aannemer 3 maanden de tijd om de gebreken te herstellen die eventueel zijn geconstateerd bij de oplevering en in het opleveringsrapport zijn vermeld. De 5%-regeling geldt ook voor gebreken die binnen die periode van 3 maanden alsnog tevoorschijn komen, en dus niet in het opleveringsrapport staan vermeld.

Na afloop van de 3 maanden die volgen op de oplevering dient de beheernotararis de 5% vrij te geven aan de aannemer, tenzij u de beheernotararis voordien schriftelijk bericht dat dit niet mag gebeuren. Als Hermans & Schuttevaer Notarissen N.V. de beheernotararis is, kan dit door middel van een brief of een email naar onderstaand mailadres.

In dat bericht dient u te vermelden:

- of het volledige 5%-bedrag danwel een lager bedrag dient te worden vastgehouden;
- de projectnaam is;
- het bouwnummer van uw woning; en
- uw contactgegevens.

Een kopie van uw bericht dient tevens verstuurd te worden aan de aannemer.

In dat geval blijft de 5% bij de beheernotararis geblokkeerd.

Let op: Uw bericht dient binnen de termijn van 3 maanden door de beheernotararis ontvangen te zijn. Ontvangt de beheernotararis dit bericht te laat dan kan hij helaas niets meer voor u doen.

7. Wanneer moet de notaris het depot uitkeren dan wel de bankgarantie vrijgeven?

De beheernotararis is jegens de aannemer verplicht tot uitbetaling van het depot-bedrag danwel tot het vrijgeven van de bankgarantie aan de aannemer:

- a. als u daarmee schriftelijk akkoord bent gegaan en de beheernotararis daarvan een duidelijke kopie heeft ontvangen én er 3 maanden zijn verstreken sinds de oplevering;
- b. als de aannemer tot zekerheid van de nakoming een nieuwe bankgarantie heeft gesteld;
- c. als bij een uitspraak die beide partijen bindt (bijvoorbeeld een vonnis van de rechtbank) beslist is dat blokkering van de 5% niet langer is gerechtvaardigd;
- d. als er sinds de oplevering 3 maanden zijn verstreken en u binnen die tijd niet schriftelijk aan de beheernotararis hebt laten weten dat de 5% (of een lager bedrag) geblokkeerd dient te blijven.

Naar verwachting wordt vanaf de wet op dit punt aangepast. Inde toekomst mag de beheernotararis het depot-bedrag respectievelijk de bankgarantie alleen aan de aannemer vrijgeven als de beheernotararis bovendien een kopie heeft ontvangen van de kennisgeving van de aannemer aan u waarbij de aannemer u er op heeft gewezen dat de 5%-regeling van toepassing is.

8. Geschillen

Mocht u er in overleg met de aannemer niet uitkomen, en hebt u een waarborgcertificaat ontvangen van de waarborgende instelling (Woningborg of SWK), dan verwijzen wij u naar de geschillenregeling, te raadplegen op www.woningborg.nl of www.swk.nl.

Als er geen waarborgcertificaat is afgegeven, verwijzen wij u naar de geschillenregeling die in uw aannemingsovereenkomst is opgenomen.

Wij vinden het vanzelfsprekend heel vervelend voor u als er gebreken optreden. Wij zijn er in onze functie als beheernotararis echter alleen voor het beheer van de laatste 5%. Dit betekent dat wij – indien wij de beheernotararis zijn - graag van u vernemen indien deze laatste 5% niet vrijgegeven mag worden, danwel wanneer deze wel vrijgegeven mag worden. Voor andere zaken ofwel de inhoudelijke behandeling van eventuele gebreken moeten wij u naar uw aannemer verwijzen.

9. Boete voor u als u ten onrechte niet meewerkt aan vrijgeven 5%

Pas op: er moeten wel echt gebreken bestaan. Bij het blokkeren dient u aan te geven tot welk bedrag u het depot/de bankgarantie gehandhaafd wilt zien. Dit bedrag moet in een redelijke verhouding staan tot de nog resterende gebreken. Houdt u het depot/de bankgarantie ten onrechte geheel of gedeeltelijk vast, dan bent u jegens de aannemer schadeplichtig. Dat betekent dat indien achteraf blijkt dat door uw toedoen de 5% (of een deel daarvan) onterecht niet is uitgekeerd/vrijgegeven aan de aannemer, u hem de wettelijke rente moet vergoeden over de periode die is verstreken na afloop van de 3-maandstermijn.

10. Contactadres

Indien Hermans & Schuttevaer Notarissen N.V. de beheernotararis is, kunt u al uw vragen en uw berichten over de 5%-regeling per e-mail sturen aan 5procent@herschut.nl.