

ALGEMENE TOELICHTING VOOR DE AANNEMINGSOVEREENKOMST VOOR APPARTEMENTSRECHTEN MET TOEPASSING VAN DE SWK GARANTIE- EN WAARBORGREGELING WAARAAN HET KEURMERK VAN DE STICHTING GARANTIEWONING IS VERLEEND

Overeenkomstig het model, vastgesteld door SWK op 1 januari 2014.

Deze Algemene Toelichting hoort bij:

- Aannemingsovereenkomst voor appartementsrechten, vastgesteld door SWK op 1 januari 2014
- Algemene Voorwaarden voor de aannemingsovereenkomst voor appartementsrechten, vastgesteld door SWK op 1 januari 2014

Naam

Aannemingsovereenkomst voor appartementsrechten met toepassing van de SWK Garantie- en waarborgregeling.

Algemeen

Onder het woord akte wordt uitsluitend de aannemingsovereenkomst verstaan. Onder de term overeenkomst wordt begrepen het gehele complex van documenten, zoals de aannemingsovereenkomst, de Algemene Voorwaarden en deze toelichting. De ondernemer mag niet afwijken van de officiële tekst en volgorde van de artikelen van de modelovereenkomst. Heel belangrijk is dat de overeenkomst volledig wordt ingevuld.

Bij sommige artikelen is een keuzemogelijkheid aangegeven. Een keuze kan door de ondernemer soms tevoren zijn gedaan. Waar termijnen worden genoemd dient goed op het eventueel verstrijken van deze termijnen te worden gelet. De ondernemer is verplicht de door SWK voorgeschreven termijnregeling toe te passen. Op de website van SWK vindt u de voorgeschreven termijnregeling. Het is voor de verkrijger van groot belang erop te letten, dat alle bijlagen - zoals vermeld bij I van de aannemingsovereenkomst - en de door de ondernemer op te maken berekening van de hoogte van de subsidie die de verkrijger mag verwachten, ter hand worden gesteld. Voorts doen partijen er verstandig aan de bijlagen te paraferen.

Aannemingsovereenkomst

In het hoofd van de aannemingsovereenkomst (blz. 1) is onder de namen van de 'Ondergetekenden' een 'datum van overeenkomen' ingevuld. Hiermee wordt niet bedoeld de datum waarop de overeenkomst door de verkrijger wordt getekend, doch de datum, die de ondernemer hanteert voor berekening van de financieringsvergoeding als hij deze in rekening wil brengen. Het eventueel onder II.A. genoemde bedrag is het totaal van de al vervallen termijnen en is nader gespecificeerd in artikel 4 lid 3.

Het onder II.B. genoemde bedrag is het totaal van de nog niet vervallen termijnen van de aanneemsom. Het eventueel onder II.C. genoemde bedrag is de som van de verschuldigde financieringsvergoeding over de bedragen van II.A.

Bouwopties kunnen in tegenstelling tot meerwerk wel ten tijde van het aangaan van het contract worden overeengekomen en worden verrekend conform artikel 4 lid 1. Meerwerk wordt per definitie na het sluiten van het contract overeengekomen en wordt verrekend conform artikel 4 lid 9.

Artikel 2 Bedenktijd

De aannemingsovereenkomst moet schriftelijk worden aangegaan. Een mondelinge aannemingsovereenkomst is nietig. De bedenktijd van één kalenderweek gaat in één dag nadat de door beide partijen ondertekende overeenkomst aan de verkrijger ter hand is gesteld en loopt zeven dagen later om 24.00 uur af. De verkrijger kan binnen één week na ingang van de bedenktijd zonder opgaaf

van redenen en zonder verdere consequentie de overeenkomst ontbinden. Doorslaggevend daarbij is de datum waarop de verkrijger de verklaring heeft uitgebracht. Dit noemt men de zogenaamde “verzendtheorie”. Meestal zal dit de datum zijn waarop de verkrijger de verklaring heeft verzonden. Het verdient dan ook aanbeveling (om bewijsproblemen te voorkomen) de ontbinding schriftelijk bij aangetekende brief of telefaxbericht met verzendbevestiging te laten plaatsvinden.

Artikel 3 lid 1 Waarborgsom

Indien een waarborgsom is voldaan, zal de notaris in de regel voor een passende rentedragende bewaring zorgdragen.

Artikel 3 lid 4 Waarborgsom/bankgarantie/verpanding bouwdepot

Zoals uit dit artikel blijkt, mag de ondernemer een zekerheid van de verkrijger bedingen tot maximaal 10% van de aanneemsom. Dit kan een waarborgsom, een bankgarantie of de verpanding van het bouwdepot zijn, zulks ter keuze van de verkrijger. De waarborgsom ter grootte van 10% van de aanneemsom wordt verrekend met de laatste 10% van de aanneemsom. De verkrijger machtigt hiertoe de notaris. Dit is het geval in de standaard situatie dat de ondernemer bij de aankondiging van de oplevering van het privé-gedeelte een bankgarantie van 5% van de aanneemsom ten behoeve van de verkrijger heeft gesteld, die bij oplevering van het privé-gedeelte ingaat (i.v.m. het opschortingsrecht van de verkrijger).

Dit is alleen anders wanneer de ondernemer bij de aankondiging van de oplevering van het privé-gedeelte geen vervangende zekerheid ten behoeve van de verkrijger stelt. In dat geval strekt 50% van de waarborgsom rechtstreeks in mindering op de laatste aannemingstermijn. De andere 50% van de waarborgsom wordt omgezet in een 5% depot ten behoeve van de verkrijger. Een eventuele bankgarantie of een verpand bouwdepot vervalt bij betaling van de laatste aannemingstermijn.

Artikel 4 lid 1

In dit artikel worden de grootte van de termijnen (gedeelten van de aanneemsom) en de tijdstippen van betaling van de aanneemsom ingevuld. Dit is de termijnregeling van SWK. Behalve de 10% zekerheid, als bedoeld in artikel 3, zijn vooruitbetalingen niet toegestaan. De facturen van de ondernemer moeten derhalve - bij benadering - gelijke tred houden met de voortgang van de bouw en/of de waarde van het gebouwde. Dit wordt verzekerd via de SWK termijnregeling.

Artikel 4 lid 5 Uitstelrente

Op grond van deze bepaling heeft de verkrijger recht op uitstel van betaling tot de notariële levering. In ruil hiervoor is de verkrijger aan de ondernemer een uitstelrente verschuldigd over vóór de notariële levering vervallen termijnbetalingen.

Het is van belang dat een verkrijger geen termijnbetalingen verricht zolang de notariële levering van de grond (met de eventueel daarop reeds gebouwde opstallen) niet heeft plaatsgevonden. Betalingen die vóór de notariële levering zijn gedaan vallen namelijk pas na de notariële levering onder de insolventiewaARBORG van de verzekeringsmaatschappij (zie de Garantie- en waarborgregeling). Deze betalingen komen dus tot de notariële levering voor eigen rekening en risico van de verkrijger. Met name wanneer een ondernemer onverhoopt voor de notariële levering failliet gaat loopt de verkrijger in dit geval een groot financieel risico.

Artikel 7

Indien de ondernemer dit wenselijk acht, kan hij voorafgaande aan het ondertekenen van de aannemingsovereenkomst aan de verkrijger verzoeken omtrent het al of niet doorgaan van de overeenkomst enig inzicht te verschaffen. Dit zal veelal gaan om de haalbaarheid van de financiering te beoordelen.

Artikel 7 lid 1 (a en b)

De tekst van dit artikel bepaalt dat de verkrijger binnen de in de overeenkomst genoemde termijnen na ondertekening van de akte de ontbinding van de overeenkomst in kan roepen als hij er niet in slaagt een eventuele huisvestingsvergunning te verkrijgen en een hypothecaire geldlening te verkrijgen tegen een maandlast, die in dit lid moet worden ingevuld. Bij een levenshypothek wordt onder de maandelijkse verplichtingen begrepen de rente en premie. Zorg ervoor dat de invulling van deze gegevens zorgvuldig geschiedt.

Artikel 7 lid 1b

Als regel kan de ondernemer de verkrijger inlichten omtrent de in de gemeente geldende regelingen. Bedacht moet echter worden, dat de koop van de grond eerder kan zijn gesloten dan de aannemingsovereenkomst. Het is dan ook aan te raden om in het kader van de koop van de grond met de verkoper en in ieder geval met de gemeente te overleggen of de te bouwen woning door de verkrijger kan worden bewoond.

Artikel 7 lid 2

Op 1 januari 1995 is de Nationale Hypotheek Garantie van de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen ingevoerd. Deze nieuwe regeling stelt voor het hele land uniforme regels bij het garanderen van hypothecaire geldleningen.

Artikel 7 lid 5

De datum van de levering en van het verlijden van de hypotheekakte is meestal niet bekend bij het tekenen van de overeenkomst. De verkrijger moet echter wel zijn financiering regelen.

Hypotheekoffertes hebben in de regel een beperkte geldigheid, nadat zij zijn geaccepteerd. De situatie kan zich voordoen, dat de hypotheekofferte niet gestand wordt gedaan tot aan de voorgenomen datum van levering. Om problemen, die hieruit zouden kunnen voortvloeien voor de verkrijger en de ondernemer op te lossen, is lid 5 geschreven.

Als de hypotheekofferte verloopt vóór de definitieve datum van levering, is de verkrijger verplicht een nieuwe hypothecaire geldlening aan te vragen. Als de rente inmiddels zodanig is gestegen, dat de maandlast van de nieuwe lening groter zou zijn dan de maandlast die is aangegeven in lid 1 sub a, dan heeft de verkrijger alsnog het recht de ontbinding van de overeenkomst in te roepen.

Artikel 9

De verkrijger doet er verstandig aan om te verifiëren of de ondernemer inderdaad het SWK waarborgcertificaat heeft aangevraagd binnen de in artikel 8 lid 2 genoemde termijn. Zo nodig kan de verkrijger het SWK waarborgcertificaat zelf aanvragen.

Artikel 11 Afwijkende bepalingen

Afwijkingen van het standaardmodel voor overeenkomsten voor nieuwbouwkoopwoningen en de daarin van toepassing verklaarde Algemene Voorwaarden, die nadelig zijn voor de verkrijger, zijn nietig, met uitzondering van die voorwaarden die met uitdrukkelijke toestemming van SWK zijn overeengekomen.

Artikel 13 Geschillenregeling

Alle geschillen op grond van de aannemingsovereenkomst of daaruit voortvloeiende overeenkomsten worden beslecht door middel van een arbitrageprocedure bij de Geschillencommissie Garantiewoningen of door middel van een procedure bij de gewone rechter.

De verkrijger heeft de keuze tussen een procedure bij de Geschillencommissie Garantiewoningen of bij de gewone rechter.

Indien een ondernemer een procedure tegen een verkrijger wil aanvangen moet hij eerst de verkrijger bij aangetekende brief vragen of hij het geschil beslecht wenst te zien door de Geschillencommissie Garantiewoningen dan wel door de gewone rechter. De ondernemer moet daarbij voor de reactie van de verkrijger een termijn van ten minste één maand in acht nemen. De ondernemer is vervolgens gebonden aan de keuze van de verkrijger. Indien de verkrijger geen tijdige keuze maakt, dan is de ondernemer vrij om te kiezen voor de Geschillencommissie Garantiewoningen of de gewone rechter. In geval van een kort geding hebben beide partijen (naast de mogelijkheid van een arbitraal kort geding bij de Geschillencommissie Garantiewoningen) het recht een voorlopige voorziening te vragen aan de gewone rechter.

Van belang hier is om te vermelden dat alleen een vonnis van de Geschillencommissie Garantiewoningen als basis kan dienen voor een beroep op de gebrekenwaarborg van de verzekeringsmaatschappij. Met een vonnis van de gewone rechter kan dus geen beroep op deze gebrekenwaarborg worden gedaan.

Voor verdere bijzonderheden over de procedure bij de Geschillencommissie Garantiewoningen wordt u verwezen naar de website van de Geschillencommissie Garantiewoningen www.degeschillencommissie.nl.

Artikel 14 Uitsluitingen

Naast de verplichting om een gebouw te realiseren, kan de ondernemer ook de verplichting hebben tot het verrichten van werkzaamheden of het aanbrengen van voorzieningen als in dit artikel bedoeld. Deze werkzaamheden/voorzieningen bevinden zich buiten het gebouw en worden uitgesloten van de insolventiewaarborg zoals bedoeld in de Garantie- en waarborgregeling.

Ondertekening en dagtekening; termijnen

Bij het ondertekenen moet de verkrijger de plaats waar en de datum waarop hij ondertekent invullen. Deze datum is mede van belang voor een eventuele ontbinding van de overeenkomst. Dat wordt hierna nader toegelicht.

Partijen dienen er op toe te zien dat ieder van hen een door beiden getekend exemplaar van de akte ontvangt.

Artikel 7 geeft de periode aan waarbinnen de verkrijger de financiering (hypotheek met eventuele Nationale Hypotheek Garantie) en de eventuele huisvestingsvergunning moet regelen.

In artikel 8 en 9 echter begint de termijn (tijdsperiode) te lopen, nadat het door de verkrijger ondertekende stuk door de ondernemer ontvangen is. Daarom is het van belang dat de verkrijger kan aantonen dat de stukken zijn verzonden of afgegeven. In dat laatste geval kan de verkrijger van de ondernemer of diens makelaar/verkoper een ontvangstbewijs (reçu) vragen. Voor de verzending van stukken zijn in de overeenkomst de mogelijkheden aangegeven.

Aparte handtekening voor de ontvangst van ‘Algemene Voorwaarden’

Het is van belang om voor of bij het sluiten van de overeenkomst kennis te kunnen nemen van alle algemene voorwaarden, zoals de Algemene Voorwaarden voor de aannemingsovereenkomst voor appartementsrecht(en). Zij moeten door de ondernemer aan de verkrijger ter hand zijn gesteld. De verkrijger plaatst de handtekening voor de ontvangst van die voorwaarden pas als die voorwaarden ook daadwerkelijk door de verkrijger zijn ontvangen en in het bezit van de verkrijger zijn. Hetzelfde geldt voor de van toepassing zijnde Garantie- en waarborgregeling. Ook deze moet de ondernemer uiterlijk bij de aanbieding van de overeenkomst ter hand stellen.

Ontbinding van de overeenkomst

Op sommige plaatsen in de overeenkomst is aangegeven, dat de verkrijger de ontbinding van de overeenkomst kan bewerkstelligen. In het Burgerlijk Wetboek is de ontbinding geregeld. De wet geeft aan degene die de overeenkomst wil ontbinden de keuze tussen ‘inroepen’ (via een brief) of ‘vorderen’

(aan de rechter vragen) om de overeenkomst te ontbinden. In sommige artikelen spreekt de overeenkomst naast inroepen ook over vorderen. Wanneer twijfel bestaat of de wanprestatie van voldoende gewicht is om de overeenkomst te ontbinden, kan het verstandig zijn de bevoegde rechter in te schakelen. Er kan ook gedeeltelijk worden ontbonden. Een ontbinding kan leiden tot het geheel of gedeeltelijk terugdraaien van de overeenkomst.

Algemene Voorwaarden

Artikel 4

Het verdient de voorkeur om alle nader te maken afspraken (na het tekenen van de overeenkomst) eveneens schriftelijk overeen te komen.

Artikel 7 Verzekering

Zolang de ondernemer het gebouw genoegzaam verzekert moet houden zal ten minste het risico van brand, storm, water- en ontploffingsschade gedekt zijn, alsmede het risico van de wettelijke aansprakelijkheid van de eigenaar van het gebouw. Om de Vereniging van Eigenaars enige tijd te geven zich te organiseren en na de algemene oplevering voor wat betreft de verzekering geen gat te laten vallen heeft de Vereniging van Eigenaars tot twee maanden na de algemene oplevering en tot twee maanden na het ontstaan van de Vereniging van Eigenaars de tijd om het gebouw te verzekeren.

Artikel 11 lid 2

Nadat de verkrijger de overeenkomst heeft getekend moet met de bouw van het gebouw binnen 3 maanden daarna zijn begonnen. Als aanvang met de funderingswerkzaamheden wordt beschouwd het ontgraven van de bouwput ten behoeve van de fundering of het slaan van de eerste paal (niet de feestelijke eerste paal). Het peilmoment, dat als eerste plaatsvindt, wordt aangemerkt als aanvang van de bouw.

Artikel 11 lid 4, artikel 14 en 15

In deze artikelen wordt de opleveringsprocedure van het gebouw en het privé-gedeelte beschreven en de aansprakelijkheid van de ondernemer na de oplevering. Op het moment dat de verkrijger de sleutels van het appartement in ontvangst neemt gaan in principe alle risico's op hem over. De oplevering is tevens belangrijk, omdat de verkrijger en de ondernemer dan een rapport opstellen van de tekortkomingen aan het appartement. Het is daarom van groot belang dat het appartement zo nauwkeurig mogelijk wordt geïnspecteerd en het opleveringsrapport zo zorgvuldig en volledig mogelijk wordt opgesteld. Dat geeft de ondernemer zoveel mogelijk inzicht in de omvang van de herstelwerkzaamheden hetgeen bijdraagt tot een spoedige en efficiënte afwikkeling. De ondernemer dient de bij de oplevering van het gebouw c.q. het privé-gedeelte geconstateerde tekortkomingen onverwijld, maar in ieder geval binnen drie maanden na oplevering te herstellen. Na de oplevering begint de onderhoudsperiode met garantie van 6 maanden te lopen. Deze garantie is ruim gesteld en omvat alle tekortkomingen die in de onderhoudsperiode door de verkrijger worden gesignaleerd. Het is verstandig eventuele tekortkomingen zo snel mogelijk schriftelijk aan de ondernemer te melden. Na de onderhouds- c.q. garantieperiode van 6 maanden is de ondernemer - behoudens de in artikel 15 lid 2 genoemde gevallen - niet meer aansprakelijk voor tekortkomingen.

Waar in deze artikelen wordt gesproken over 'tekortkomingen' wordt bedoeld op alle gevallen waarbij de ondernemer in enig opzicht zijn verplichtingen uit hoofde van de aannemingsovereenkomst niet (waaronder ook: niet tijdig, volledig of behoorlijk) nakomt. Het gaat daarbij zowel om gebreken als om ontbrekende zaken, verkeerde leveringen, andere uitvoering etc.

Artikel 12 en 13 Opschortingsrecht

De verkrijger heeft in beginsel het recht om bij de oplevering van het privé-gedeelte de laatste 5% van de aanneemsom in depot bij de notaris te storten, in plaats van aan de ondernemer te betalen. Indien de laatste aannemingstermijn 5% van de aanneemsom of meer bedraagt, dient het depot volledig uit de betaling van de laatste aannemingstermijn betaald te worden. Slechts wanneer de laatste termijn minder dan 5% van de aanneemsom bedraagt, is het toegestaan het ontbrekende deel van het depot uit een eerdere termijn aan de notaris over te maken.

Dit recht (om 5% van de aanneemsom in depot bij de notaris te storten) heeft de verkrijger niet in het geval dat de ondernemer bij de aankondiging van de oplevering van het privé-gedeelte een bankgarantie van 5% van de aanneemsom ten behoeve van de verkrijger heeft gesteld, die ingaat op de datum van oplevering van het privé-gedeelte. De notaris controleert of de bankgarantie aan de wet en de overeenkomst voldoet en als genoegzame vervanging voor het depot kan fungeren. De notaris bewaart de originele bankgarantie en stuurt een kopie aan de verkrijger.

Hetzelfde geldt voor het geval de ondernemer geen bankgarantie stelt en de verkrijger bij het aangaan van de overeenkomst een waarborgsom ten behoeve van de ondernemer heeft gestort. De laatste 50% van deze waarborgsom wordt dan bij de oplevering van het privé-gedeelte automatisch omgezet in een depot ten behoeve van de verkrijger. De verkrijger behoeft in dat geval dus zelf niets te doen.

Het depot of de vervangende zekerheid is bedoeld als zekerheid voor het herstel door de ondernemer van bij de oplevering van het privé-gedeelte geconstateerde gebreken, alsmede gebreken die zich binnen drie maanden na de oplevering van het privé-gedeelte voordoen. In plaats van het depot mag de ondernemer ook een bankgarantie stellen. Als de ondernemer een bankgarantie stelt moet de notaris het depot aan de ondernemer uitbetalen.

Aan het einde van de drie maanden termijn valt het depot bij de notaris van rechtswege vrij aan de ondernemer, tenzij de verkrijger aan de notaris doorgeeft dat hij de verdere betaling van bedragen wil blijven opschorten. Dit mag alleen indien er na drie maanden na oplevering van het privé-gedeelte (nog) gebreken bestaan. De verkrijger dient aan de notaris aan te geven tot welk bedrag hij het depot wenst te handhaven. Dit dient in een redelijke verhouding te staan met de kosten van herstel van de resterende gebreken.

Hetzelfde geldt voor het geval er sprake van een bankgarantie is van de ondernemer. Deze vervalt na drie maanden na oplevering van het privé-gedeelte, tenzij de verkrijger schriftelijk aan de notaris te kennen geeft de bankgarantie te willen handhaven omdat er nog gebreken zouden bestaan. Ook hier geldt dat het resterende bedrag van de bankgarantie in een redelijke verhouding moet staan tot de kosten van herstel van de resterende gebreken aan het privé-gedeelte.

In lid 5 van artikel 12 is geregeld dat de verkrijger aan de ondernemer schadevergoeding verschuldigd kan worden nadat drie maanden na oplevering van het privé-gedeelte zijn verstreken. Dit is het geval wanneer de ondernemer alle gebreken aan het privé-gedeelte heeft opgeheven, maar de verkrijger ten onrechte weigert om het depot of de bankgarantie te laten vervallen. Deze schadevergoeding is vastgesteld op de wettelijke rente over het bedrag dat de verkrijger na drie maanden na oplevering ten onrechte heeft opgeschort.

De verkrijger mag het depot of de bankgarantie alleen uitwinnen op basis van een beslissing die partijen bindt. Dit is over het algemeen een beslissing van de arbiter of de gewone rechter. De verkrijger zal dan in de procedure aanspraak moeten maken op schadevergoeding en expliciet aan de arbiter of de gewone rechter moeten vragen om verrekening daarvan met het depot c.q. de bankgarantie. Het is dus niet zo dat na verloop van drie maanden de verkrijger het depot of de bankgarantie eenzijdig kan uitwinnen.