

Vergaderjaar 2012–2013

32 320

Evaluatie van de Wet aanvulling van titel 7.1 (Koop en ruil) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek met bepalingen inzake de koop van onroerende zaken alsmede vaststelling en invoering van titel 7.12 (Aanneming van werk)

Nr. 5

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal
Den Haag, 18 oktober 2012

Inleiding

Tijdens het Algemeen Overleg over civielrechtelijke zaken, dat plaatsvond op 8 maart 2012 (Kamerstukken II, 2011–2012, 32 320, nr. 4), heb ik toegezegd uw Kamer een brief te sturen waarin de lasten van een notariële tussenkomst bij de koopovereenkomst van een woning worden gekwantificeerd op basis van de reeds beschikbare gegevens. Deze toezegging doe ik hierbij gestand. Daarnaast zal ik in deze brief ingaan op de suggestie die tijdens het Algemeen Overleg is gedaan om de koop en levering van een woning te combineren in één notariële akte. Voor de totstandkoming van deze brief is gesproken met vertegenwoordigers van de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie (KNB), de Nederlandse Vereniging van Makelaars (NVM) en de Vereniging Eigen Huis (VEH).

Koop en levering

Naar huidig recht bestaat een wettelijke verplichting de notaris in te schakelen bij de levering van een onroerende zaak, terwijl dit niet verplicht is voor het sluiten van een koopovereenkomst voor een onroerende zaak.

Koop en levering van onroerende zaken zijn twee verschillende rechtshandelingen. Bij de koopovereenkomst wordt een relatief recht verkregen dat de koper alleen tegen de verkoper kan inroepen. Bij de levering verkrijgt hij het eigendomsrecht. Dit recht is inroepbaar tegen een ieder en heeft absolute werking. Vanwege de absolute werking van dit recht zijn waarborgen in de wet opgenomen om ervoor te zorgen dat de levering correct verloopt.

De levering van onroerende zaken vindt plaats door het passeren van een notariële akte en inschrijving in de openbare registers (3:89 BW). Dit is de wettelijke taak van de notaris. De notaris verifieert voor de koper, onder andere, of de verkoper in staat is de (volle) eigendom over te dragen. Het

is voor de koper van belang te weten of hij de onroerende zaak vrij van lasten en beperkingen verkrijgt (art. 7:15 BW) en dat hij daadwerkelijk eigenaar wordt van de onroerende zaak. De notaris waarschuwt bijvoorbeeld voor erfdiensbaarheden, zoals een recht van overpad. Voor de verkoper draagt de notaris er zorg voor dat deze over het geld kan beschikken wanneer hij de zaak heeft geleverd. Meestal gebeurt dat door voor de levering de koopsom op de derdenrekening van de notaris te laten storten. Met de inschrijving in de registers gaat de eigendom over.

In mijn reactie op de evaluatie van de Wet koop onroerende zaken heb ik aangegeven dat ik geen aanleiding zie tot verplichte inschakeling van de notaris bij de koopovereenkomst. De reden hiervoor is dat de in die wet geïntroduceerde bedenktijd van drie dagen die een consumentkoper bij de aankoop van een woning krijgt, voldoende recht doet aan de eigen verantwoordelijkheid van de consument en het marktproces bovendien niet meer dan noodzakelijk beperkt. Daarnaast brengt de verplichte inschakeling van de notaris hogere kosten met zich en zal het sluiten van een koopovereenkomst meer tijd in beslag nemen. Doelstelling van het kabinet is juist om de administratieve lasten en regeldruk voor burgers te verminderen (Kamerstukken II, 2011–2012, 32 320, nr. 2, p. 8). Op de kosten van de verplichte inschakeling van de notaris ga ik hieronder in.

Huidige rol van de notaris in de vastgoedpraktijk

Het is voor de inschatting van de kosten bij een verplichte inschakeling van de notaris van belang een goed inzicht te hebben in de huidige rol van de notaris in de vastgoedpraktijk. Voor de beschrijving van de huidige rol van de notaris kan een onderscheid worden gemaakt tussen de notariële praktijk buiten Amsterdam en de notariële praktijk binnen Amsterdam.

Buiten Amsterdam wordt een koopovereenkomst voor een woning meestal met behulp van een makelaar opgesteld. Uit de woningmarktscan van de Nederlandse Mededingingsautoriteit blijkt dat 87% van de verkopers een makelaar inschakelt en 56% van de kopers (NMa, Marktscan Woningmakelaardij 2012, p. 19). Een makelaar biedt verschillende diensten aan, zoals begeleiding bij bezichtiging van de woning, onderhandeling met de (ver-)koper en het opstellen van een koopovereenkomst. Het opstellen van een koopovereenkomst is dus een (klein) onderdeel van het dienstenpakket van een makelaar. Bij koopovereenkomsten werken makelaars doorgaans met voorgedrukte modelovereenkomsten. Kopers en verkopers die een makelaar inschakelen, nemen voor het merendeel het volledige pakket aan diensten af (NMa Marktscan Woningmakelaardij 2012, p. 19/20). De prijs van de makelaar komt veelal dan ook tot stand op basis van het volledige pakket.

Deze prijs wordt veelal vastgesteld in de vorm van «courtage». Bij courtage ontvangt de makelaar een percentage van de verkoopprijs van de woning (NMa Marktscan Woningmakelaardij 2012, p. 33). Het gemiddelde courtagepercentage dat door makelaars in rekening wordt gebracht is de afgelopen jaren gedaald van circa 1,6% in 2000 naar 1,4% in 2010 (NMa Marktscan Woningmakelaardij 2012, p. 36). De tussenkomst van de makelaar is niet verplicht: koper en/of verkoper kunnen zelf ook een overeenkomst opstellen, een modelovereenkomst van internet downloaden of een derde partij, zoals de notaris, een overeenkomst laten opstellen.

Nadat de koopovereenkomst is getekend, is het vaak de koper die een notaris kiest die de akte van levering (en de hypotheekakte) verlijdt. De notaris berekent zijn tarief op uurbasis. De tarieven van notarissen voor de

onroerend goedpraktijk zijn sinds 2006 met circa 15% procent gedaald (WODC, Kwaliteit in zware tijd, 2011, p. 48).

De KNB heeft recent een onderzoek gedaan naar de verdeling van de kosten van diverse partijen bij de koop en levering van bestaande woningen (Kosten koper, KNB, 20 augustus 2012). In juni 2012 zijn voor dit onderzoek 488 vragenlijsten ingevuld door 19 notariskantoren verspreid over Nederland. Uit dit onderzoek blijkt dat het opstellen van een koopovereenkomst gemiddeld 224,23 euro (excl. BTW) kost en een leveringsakte gemiddeld 543,02 euro (excl. BTW) (Kosten Koper, p. 4). Inclusief het destijds geldende BTW-tarief van 19% is dit respectievelijk 266,83 euro en 646,19 euro.

Consumenten maken op dit moment weinig gebruik van de mogelijkheid tot inschakeling van de notaris bij koop. Uit het onderzoek van de KNB blijkt dat in 13 van de 488 onderzochte gevallen een notaris werd ingeschakeld voor het opstellen van een koopovereenkomst (Onderzoek Kosten Koper, p. 4). In het onderzoek van de KNB wordt overigens geen onderscheid gemaakt tussen notarissen binnen en buiten Amsterdam.

Binnen Amsterdam is het gebruikelijk dat de makelaar de koper en de verkoper doorverwijst naar de notaris. De notaris stelt vervolgens een koopakte op die door de koper, de verkoper en de notaris wordt ondertekend. Daarna vindt op een ander moment het verlijden van de leveringsakte (en de hypotheekakte) door de notaris plaats. Het rapport van de Stichting Economisch Onderzoek (SEO) «Waarvan akte» meldt dat door de eigenaar van de website degoedkoopstenotaris.nl geschat wordt dat de kosten van de inschakeling van de notaris in Amsterdam 200 tot 300 euro hoger liggen dan in de rest van Nederland (SEO 2010, p. 49) vanwege de verplichte betrokkenheid van de notaris bij de koop. Het is niet bekend of de kosten van de makelaar in Amsterdam hierdoor lager liggen.

Gevolgen verplichte inschakeling notaris

Op basis van bestaand cijfer- en onderzoeksmateriaal heb ik een onderbouwde schatting gemaakt van de kosten van een verplichte inschakeling van de notaris bij een koopovereenkomst in de huidige marktsituatie.

In de afgelopen vijf jaar (2007–2011) werden in Nederland gemiddeld 151 838 woningen (bestaande bouw) verkocht (CBS/Kadaster). Daarnaast werden in deze periode jaarlijks gemiddeld 24 922 nieuwbouwwoningen verkocht (Ministerie Infrastructuur & Milieu, Monitor Nieuwe Woningen). De verkoopcijfers van het aantal bestaande woningen betreffen de levering en niet het aantal koopovereenkomsten. Mijn verwachting is dat het aantal aan de levering ten grondslag liggende koopovereenkomsten hoger ligt. Uit het SEO-onderzoek blijkt dat in 2006 en 2007 in ongeveer één op de vijftig gevallen een koop binnen de verplichte bedenktijd wordt ontbonden (SEO 2010, blz. 23). Daarnaast kan de koopovereenkomst buiten de wettelijke bedenktijd worden ontbonden, bijvoorbeeld vanwege een financieringsvoorbehoud. Niet bekend is hoe vaak dit in de praktijk voorkomt. Voor de woningen die in Amsterdam zijn verkocht wordt, zoals eerder aangegeven, op dit moment al een koopakte door de notaris opgesteld. Dit betreft gemiddeld 8 515 woningen die daarom niet in de berekening zijn meegenomen (CBS). Deze woningen moeten van het totaal worden afgetrokken omdat het in Amsterdam thans al gebruik is een notariële koopakte op te stellen. Gelet op het aantal verkochte woningen in de afgelopen vijf jaar is mijn verwachting dat de notaris, bij een verplichte inschakeling, ook buiten Amsterdam, ten minste 175 000 koopovereenkomsten zou moeten opstellen en/of beoordelen.

De verplichte inschakeling van de notaris bij de koopovereenkomst, naast de levering, zal naar verwachting extra kosten voor de consumentkoper meebrengen. Zoals ik reeds heb aangegeven, blijkt uit het rapport Kosten Koper dat het opstellen van een koopovereenkomst door de notaris gemiddeld 266,83 euro (incl. BTW) kost. Dit bedrag is in lijn met de schatting van enkele geënquêteerde notarissen over de verwachte stijging van de kosten bij een verplichte inschakeling van de notaris in het rapport van het Molengraaff-instituut «Wet koop onroerende zaken: de evaluatie» (Molengraaff-rapport, p. 209). Voor de berekening ga ik daarom uit van 266,83 euro (incl. BTW) per koopovereenkomst.

Gelet op de gegevens over de kosten van een door de notaris opgestelde koopakte (266,83 euro) en het gemiddeld aantal koopovereenkomsten (175 000) in de afgelopen vijf jaar worden de totale (maatschappelijke) kosten voor de verplichte inschakeling van de notaris op circa 47 miljoen euro per jaar geschat. Deze schatting is uiteraard afhankelijk van het aantal verkochte woningen, het aantal ontbonden koopovereenkomsten en het berekende tarief.

Daar moet een eventuele daling van de kosten van de makelaar tegenover worden gezet. Uit een enquête onder makelaars blijkt dat zij geen kostendaling verwachten, omdat het opstellen van koopovereenkomsten voor makelaars weinig tijd kost (SEO 2010, p. 49). Evenmin is mij gebleken dat in Amsterdam de kosten voor de inschakeling van een makelaar lager liggen dan het landelijk gemiddelde, terwijl de notaris daar de koopovereenkomst opstelt. Daarom verwacht ik, mede gelet op het eerder genoemde tariefmodel dat makelaars hanteren, dat de makelaarstarieven niet significant zullen dalen.

Hogere maatschappelijke kosten kunnen gerechtvaardigd zijn wanneer de verplichte inschakeling van de notaris bepaalde positieve externe effecten meebrengt. Het Molengraaff-instituut acht de inschakeling van de notaris gewenst vanuit overwegingen van rechtszekerheid en consumentenbescherming. Daarnaast wijst het Molengraaff-instituut op de rol die de notaris kan spelen bij het bestrijden van vastgoedfraude (Molengraaff-rapport, p. 230).

De (verwachte) positieve externe effecten van de verplichte inschakeling van de notaris worden in het evaluatierapport niet cijfermatig onderbouwd. Uit het onderzoek van de KNB blijkt dat in 12 van 488 onderzochte transacties reparatiewerkzaamheden door de notaris moesten worden verricht (Kosten koper, p. 3). Er zijn geen gegevens bekend waaruit blijkt dat het aantal juridische fouten of gebreken in «reguliere» koopovereenkomsten hoger ligt dan in notariële koopaktes. Evenmin is bekend in welke mate bij het opstellen van de notariële leveringsakte juridische gebreken aan het licht komen door het ontbreken van recherche door een notaris in het stadium van het sluiten van de koopovereenkomst. Voorts is niet gebleken dat de thans bestaande praktijk in Amsterdam leidt tot minder juridische geschillen tussen kopers en verkopers of dat minder vaak sprake is van vastgoedfraude. Uit het WODC-rapport blijkt dat het niet mogelijk is uitspraken te doen over de juridisch-inhoudelijke kwaliteit van juridische stukken en dat de kwaliteit van de zorgplicht moeilijk is na te gaan (WODC, Kwaliteit in zware tijd, p. 16).

Kortom, het is de verwachting dat de hogere kosten die een verplichte inschakeling van de notaris met zich brengt, niet of nauwelijks worden gecorrigeerd door lagere makelaarskosten. Tevens zijn de verwachte (positieve) externe effecten niet cijfermatig onderbouwd. Ik benadruk daarbij dat het goed is dat de consument in de huidige situatie iets te kiezen heeft als het gaat om de intensiteit van de juridische advisering en

begeleiding. Het staat de consument vrij bij de koop te kiezen voor notariële tussenkomst. Het is de eigen verantwoordelijkheid van de consument hierin een afweging te maken. Vanuit het perspectief van de consumentenbescherming en de rechtszekerheid zie ik geen aanleiding om deze betrokkenheid verplicht te stellen. Daarom zie ik in de bestaande gegevens ondersteuning voor mijn eerdere standpunt dat de wettelijk verplichte inschakeling van de notaris niet moet worden uitgebreid tot de fase van de koopovereenkomst.

Gevolgen combinatie koop en levering

Tijdens het eerdergenoemde Algemeen Overleg is ook de vraag aan bod gekomen in hoeverre kostenbesparingen kunnen worden behaald door koop en levering in één notariële akte te combineren. De koop en de overdracht van eigendom gaan met deze systematiek op hetzelfde moment plaatsvinden. Dit betekent dat een koper gelijktijdig een recht op de woning verwerft ten opzichte van de verkoper (recht op nakoming) als ten opzichte van een ieder (en het eigendomsrecht verkrijgt). Het combineren van de koop en de levering leidt ertoe dat de obligatoire en de goederenrechtelijke fase van de aanschaf van een woning ineen worden geschoven.

In de Vaststellingswet van Boek 3 was aanvankelijk ook een artikel opgenomen om het mogelijk te maken om de koop en levering van een registergoed te combineren (Stb. 1980, 430). Art. 3.4.2.4 lid 2 van de Vaststellingswet bepaalde: *«Is van de titel van overdracht tussen partijen een notariële akte opgemaakt, dan wordt deze als de tot levering bestemde akte aangemerkt, tenzij partijen anders zijn overeengekomen. Wordt tot de levering een zelfstandige, naast de titel staande akte opgemaakt, dan moet die akte nauwkeurig de titel van overdracht vermelden; bijkomstige bedingen uit de titel, die niet de overdracht betreffen, kunnen in de akte van levering worden weggelaten.»* Dit artikellid werd destijds geschrapt bij de Invoeringswet van de Boeken 3, 5 en 6. (Stb. 1989, 289). Reden hiervoor was dat het voor de verkoper onzekerder werd of hij daadwerkelijk zijn geld zou ontvangen. De waarborg dat de koopsom eerst op de derdengeldenrekening van de notaris werd gestort, gaat door de combinatie van koop en levering verloren (Parl. Gesch. Boek 3 (Inv. 3, 5 en 6), p. 1232). Dit argument geldt nog steeds. De verwachting is dat de verkoper bij een combinatie van koop en levering aanvullende zekerheid voor betaling zal verlangen. Deze aanvullende zekerheid kan worden verkregen door bepaalde opschortende of ontbindende voorwaarden in de koopakte op te nemen. Dit heeft als gevolg dat de feitelijke levering in de praktijk bijna nooit zal samenvallen met de koop, waardoor het voordeel van de combinatie vervalft.

De combinatie van koop en levering kan als voordeel voor de koper hebben dat de koop van een registergoed sneller wordt voltooid en dat de koper geen aparte kosten hoeft te maken voor het opstellen van een koopovereenkomst en een leveringsakte. Dit voordeel is echter relatief. Ook bij invoering van een gecombineerde koop en levering zal de koper in de meeste gevallen nog steeds vaker dan één keer de notaris moeten bezoeken. In het huidige systeem verlijdt de notaris de hypotheekakte vaak op hetzelfde moment als de leveringsakte (zie ook Kosten Koper, p.4). De reden voor deze combinatie is dat een hypotheekfinanciering doorgaans pas na de koop wordt verkregen, omdat de financiering plaatsvindt op basis van de gekochte zaak.

Gelet op het verrichte onderzoek en de genoemde bezwaren, en gehoord de meest betrokken partijen zie ik, alles overwegende, onvoldoende aanleiding om de notariële akte van koop en levering te combineren.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten