

# 200. Aanwijzing projectnotaris (vooralsnog) niet onredelijk bezwarend

MR. T.L.M. (TEUN) VAN DER WEIJDEN EN MR. K.M.G. (KRISTEL) VERKLEIJ

De aanwijzing van een projectnotaris is gebruikelijk bij de verkoop van woningen in woning(bouw)projecten. In tegenstelling tot de gangbare situatie waarbij het de koper is die de notaris kiest én betaalt, is het in dat geval de verkoper die één notaris aanwijst om in het desbetreffende project alle leveringsakten te passeren. De voorzieningenrechter van de Rechtbank Gelderland heeft zich onlangs gebogen over de vraag of het gebruik van de projectnotaris onder het beding van kosten koper onredelijk bezwarend is.<sup>1</sup> Wij bespreken de juridische argumenten van de partijen en de overwegingen van de voorzieningenrechter, en we geven enkele praktische handvatten voor het contracteren over en het gebruik van de projectnotaris.

In deze procedure startte de koper van een woning na het tekenen van de koopovereenkomst een kort geding tegen de verkoper die gebruikmaakte van een projectnotaris. Onverkorte toepassing van de desbetreffende bepalingen in de koopovereenkomst zou volgens de koper naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn en in strijd met het beginsel ‘Wie betaalt, bepaalt’. In deze voor de vastgoedpraktijk relevante uitspraak gaat de voorzieningenrechter onder andere in op de vraag of de bepalingen in een standaard NVM-koopovereenkomst kwalificeren als algemene voorwaarden en of de aanwijzing van een projectnotaris heeft te gelden als een onredelijk bezwarend beding dat voorkomt op de ‘grijze lijst’. De voorzieningenrechter komt uiteindelijk tot een afweging van de belangen van koper en verkoper en oordeelt dat de keuze voor een projectnotaris in dit geval te billijken is.

## 1. Projectnotaris in de praktijk

Grootschalige verkopers van onroerend goed maken in de praktijk veelal gebruik van een projectnotaris. In dat geval wijst de verkoper één notaris aan om alle eigendomsoverdrachten te begeleiden waarbij hij als verkoper optreedt. Als een eventuele koop tot stand komt maakt de desbetreffende projectnotaris een leveringsakte op aan de hand van een vooraf met de verkoper afgestemd model. Door deze werkwijze wordt aan beide kanten een efficiëncyslag gemaakt. De projectnotaris heeft met betrekking tot de desbetreffende verkoper immers reeds alle bijzondere bepalingen voorhanden (denk aan afspraken omtrent een zelf-bewoningsclausule, erfdienstbaarheden en asbestclausules). Hij kan zodoende in korte tijd, en met zo min mogelijk aanpassingen, een leveringsakte produceren. Aan

de zijde van de verkoper kost het vervolgens minder tijd om de concrete leveringsakte te beoordelen. Hij is immers bekend met de standaard inhoud en hoeft enkel op specifieke details van een concrete verkoop te letten. Ook hoeft de verkoper slechts één doorlopende volmacht te verstrekken. Op het moment dat voor elke afzonderlijke verkoop met een andere notaris wordt gewerkt komen deze voordelen te vervallen.

## 2. Casus

Een woonstichting (hierna: de Woonstichting) verkoopt onder het beding *kosten koper* jaarlijks tientallen woningen aan particuliere kopers. Hierbij wordt gebruik gemaakt van een projectnotaris (hierna: de Projectnotaris). Ten behoeve van deze verkoop adverteert zij op Funda.nl waarbij onder andere het volgende wordt medegedeeld:

‘Bijzonderheden: (...) Er is een projectnotaris waarbij de akte van levering dient te passeren.’

Kopers (hierna: Kopers) brengen een bod uit op een te koop staande woning van de Woonstichting. De behandelend verkoopmakelaar verstrekt Kopers vervolgens een brief van de Projectnotaris waarin onder andere wordt medegedeeld dat de Projectnotaris de leveringsakte zal passeren en welke kosten daarmee zijn gemoeid. De Woonstichting aanvaardt het bod van Kopers waarna laatstgenoemden een conceptkoopovereenkomst krijgen toegestuurd. Deze conceptkoopovereenkomst is opgesteld aan de hand van de NVM-modelkoopovereenkomst waarbij afwijkingen dik gedrukt staan weergegeven. Hierin staat, voor zover relevant, het navolgende opgenomen:

<sup>1</sup> Vzr. Rb. Gelderland 14 mei 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2064.

*‘Artikel 2 Kosten/Overdrachtsbelasting*

2.1 De kosten die op de eigendomsoverdracht betrekking hebben en die de notaris in rekening brengt, zoals (...) notaris-kosten (...) zijn voor rekening van koper/~~verkoper~~<sup>z</sup>. De notaris wordt aangewezen door de verkopende partij. (...)

*‘Artikel 4 Eigendomsoverdracht*

4.1 De akte van levering zal gepasseerd worden (...) ten overstaan van een notaris verbonden aan notariskantoor [de Projectnotaris], gevestigd te (...).

Naar aanleiding van de conceptkoopovereenkomst hebben Kopers kenbaar gemaakt het niet eens te zijn met de notaris-keuze onder het beding van *kosten koper*. De Woonstichting heeft evenwel medegedeeld niet over te gaan tot wijziging van de desbetreffende bepalingen. Kopers zijn op enig moment alsnog overgegaan tot ondertekening van de koopovereenkomst mét inbegrip van de desbetreffende bepalingen.

Na het sluiten van de definitieve koopovereenkomst zijn Kopers een kort geding gestart tegen de Woonstichting. Primair vorderen zij dat de Woonstichting medewerking moet verlenen aan de levering van de woning door een notaris van hun keuze. Subsidiair vorderen zij dat de Woonstichting de kosten van de Projectnotaris in het kader van de eigendomsoverdracht van de woning zelf dient te voldoen. Ter onderbouwing van hun vorderingen stellen zij dat de geciteerde bepalingen algemene voorwaarden zijn en hen dwingen te contracteren met de Projectnotaris. Ingevolge art. 6:231 sub a juncto 6:237 sub j BW zou dit volgens Kopers onredelijk bezwarend zijn en onverkorte toepassing van deze bepalingen naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid zou onaanvaardbaar zijn. De Woonstichting stelt zich daarentegen op het standpunt dat de desbetreffende bepalingen geen algemene voorwaarden zijn. Als het al algemene voorwaarden zijn, dan zijn deze bepalingen niet onredelijk bezwarend voor Kopers, aldus de Woonstichting. Evenmin zijn de bepalingen in strijd met de maatstaven van redelijkheid en billijkheid. Wij bespreken de argumenten van beide partijen en de beoordeling van de voorzieningenrechter hierna puntsgewijs, waarbij voor de goede orde eerst wordt stilgestaan bij de juridische status van een vonnis in kort geding.

### 3. Beperkte reikwijdte kort geding

Het kort geding leent zich niet voor definitieve vernietiging van de bepalingen uit de koopovereenkomst. Gezien de beperkte reikwijdte in kort geding gaat de voorzieningenrechter dientengevolge enkel over tot een beoordeling of het op voorhand aannemelijk is dat de rechter zal overgaan tot vernietiging van de bepalingen na het voeren van een bodemprocedure bij de rechtbank. Gelet op de aard van het geschil – en het feit dat meestal sprake zal zijn van een naderende leveringsdatum – is het goed denkbaar dat de onderhavige rechtsvragen niet snel in een bodemprocedure

zullen worden beantwoord. Na levering van de woning is immers lastig vast te stellen wat het belang is van kopers bij een vonnis, of waar eventuele schade van kopers in is gelegen. Vooralsnog moet de praktijk het dan ook doen met de uitgangspunten die de wet en de voorzieningenrechter ons geven.

### 4. Algemene voorwaarden?

Kopers stellen zich op het standpunt dat de desbetreffende bepalingen algemene voorwaarden zijn in de zin van art. 6:231 BW. Ter onderbouwing wijzen zij op de omstandigheid dat de desbetreffende bedingen steeds worden opgenomen in nieuwe overeenkomsten. De Woonstichting wijst op haar beurt op de omstandigheid dat de literatuur en jurisprudentie verdeeld zijn over de vraag of het gebruik van een NVM-modelovereenkomst kwalificeert als algemene voorwaarden. Zij wijst vervolgens op de omstandigheid dat de uitkomst van deze vraag echter irrelevant is. Indien de NVM-modelkoopovereenkomst niet kwalificeert als algemene voorwaarden dan kwalificeren de daarin opgenomen bepalingen evenmin als algemene voorwaarden. Kwalificeert de NVM-modelkoopovereenkomst daarentegen wel als algemene voorwaarden dan heeft te gelden dat een duidelijke afwijking van de standaardtekst impliceert dat géén sprake is van algemene voorwaarden. Dat er in casu sprake was van een duidelijke afwijking was kenbaar door de dikgedrukte zinsnede in de bepalingen. Daarbij wijst de Woonstichting tevens op de omstandigheid dat partijen vóór totstandkoming en ondertekening van de koopovereenkomst expliciet hebben gesproken over de desbetreffende bepalingen.

**De Woonstichting wijst er op dat de literatuur en jurisprudentie verdeeld zijn over de vraag of een NVM-modelovereenkomst kwalificeert als algemene voorwaarden**

De voorzieningenrechter acht voor de juridische kwalificatie van belang dat de Woonstichting jaarlijks tientallen woningen verkoopt waarbij zij telkens de bepaling opneemt dat zij zelf de notaris aanwijst die de leveringsakte passeert, maar dat de koper daarvan de kosten betaalt. Onder verwijzing naar deze omstandigheden overweegt de voorzieningenrechter als volgt:

‘4.4 (...) Daarmee lijken de bepalingen strikt genomen te voldoen aan de wettelijke definitie van algemene voorwaarden. De Woonstichting hanteert deze bedingen telkens wanneer zij een woning verkoopt. Van een kernbeding lijkt daarnaast geen sprake. De kern van de prestatie is immers de verkoop van een woning tegen betaling van een koopsom, terwijl de artikelen uit de koopovereenkomst betrekking hebben op de notaris-keuze en de kosten van de notaris. Aan de andere kant heeft te gelden dat de literatuur

verdeeld is over de vraag of bepalingen uit een NVM-modelkoopovereenkomst voldoen aan de wettelijke definitie van algemene voorwaarden. Gelet op de beperkingen van de kortgedingprocedure zal er evenwel verondersteld worden vanuit worden gegaan dat de artikelen 2.1 en 4.1 algemene voorwaarden zijn zoals bedoeld in de wettelijke definitie.<sup>2</sup>

De overweging van de voorzieningenrechter om te komen tot de kwalificatie als algemene voorwaarden is weinig onderbouwd. Met name de laatste zinsnede lijkt een niet-houdbare motivering. Immers, indien de voorzieningenrechter er niet van overtuigd is dat het algemene voorwaarden zijn, had het in de rede gelegen om alleen al op die grond tot afwijzing van de vordering over te gaan. Daarbij wordt evenmin in aanmerking genomen dat art. 2.1 van de koopovereenkomst een afwijking van de NVM-modelkoopovereenkomst inhoudt. Mogelijk is de voorzieningenrechter overgegaan tot deze aannahme zodat hij de overige voorliggende rechtsvragen kon behandelen (namelijk: is de aanwijzing van een projectnotaris onder het beding *kosten koper* onredelijk bezwarend?). Een overweging ten overvloede had in onze visie in dat geval evenwel meer voor de hand gelegen.

Enkel op basis van het aangehaalde vonnis van de Rechtbank Gelderland kan de vraag of bepalingen uit een NVM-modelkoopovereenkomst kwalificeren als algemene voorwaarden niet sluitend worden beantwoord. Het antwoord op deze vraag is evenwel van groot belang. De NVM-modelkoopovereenkomst wordt in de vastgoedpraktijk immers veelvuldig gehanteerd. Daarnaast brengt de aannahme van algemene voorwaarden toepasselijkheid van afdeling 6.5.3 van Boek 6 BW met zich mee. De Nederlandse rechter is in dat geval ambtshalve gehouden te toetsen of een beding in de algemene voorwaarden als onredelijk beding moet worden aangemerkt.<sup>2</sup> Kwalificeert de NVM-modelkoopovereenkomst niet als algemene voorwaarden dan blijft ambtshalve toetsing en toepasselijkheid van deze afdeling achterwege.

Het gaat het bestek van dit artikel te buiten om de discussie omtrent de kwalificatie van modelovereenkomsten als algemene voorwaarden uitgebreid toe te lichten. Gezien de relevantie is dit desalniettemin benoemenswaardig. Daarbij wordt opgemerkt dat de eventuele kwalificatie van modelovereenkomsten als algemene voorwaarden naar onze mening op bezwaren stuit. Dit zou immers meebrengen dat vrijwel elke overeenkomst kwalificeert als algemene voorwaarden, tenzij overeenkomsten in elke afzonderlijke zaak opnieuw worden opgesteld. Dit is in de (vastgoed)praktijk echter vrijwel nooit het geval: zo wordt bijna altijd gebruik gemaakt van enige vorm van modelovereenkomst. Al deze overeenkomsten zouden in deze situatie in het geheel onder

de reikwijdte van afdeling 6.5.3 vallen. Dit lijkt niet de bedoeling van de wet te zijn geweest. Art. 6:234 lid 1 BW spreekt immers over het ‘voor of bij het sluiten van de overeenkomst aan de wederpartij ter hand stellen van de algemene voorwaarden.’ Algemene voorwaarden worden klaarblijkelijk dus onderscheiden van de overeenkomst zelf.<sup>3</sup>

## 5. Aanwijzing projectnotaris

Zoals gezegd gaat de voorzieningenrechter uit van de veronderstelling dat de desbetreffende bepalingen kwalificeren als algemene voorwaarden. Ingevolge art. 6:233 sub a BW kan een beding in algemene voorwaarden worden vernietigd indien zij onredelijk bezwarend is. De vraag of een beding in algemene voorwaarden vernietigbaar is hangt daarbij af van de aard en inhoud van de overeenkomst, de wijze waarop de voorwaarden tot stand zijn gekomen, de wederzijds kenbare belangen van partijen en de overige omstandigheden van het geval. Ingeval van een overeenkomst tussen een gebruiker en een wederpartij, zijnde een natuurlijk persoon, die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, bepaalt art. 6:237 sub j BW dat een in de algemene voorwaarden voorkomend beding wordt vermoed onredelijk bezwarend te zijn als het de wederpartij verplicht tot het sluiten van een overeenkomst met de gebruiker of een derde, tenzij dit, mede gelet op het verband met die overeenkomst, redelijkerwijs van de wederpartij kan worden gevergd. Ingevolge deze tenzij-bepaling formuleert het artikel een weerlegbaar bewijsvermoeden. In het kader hiervan overweegt de voorzieningenrechter dat de desbetreffende bepalingen in de koopovereenkomst Kopers verplichten tot het inschakelen van de Projectnotaris voor het passeren van de leveringsakte. De bepalingen vallen daardoor onder de reikwijdte van art. 6:237 sub j BW, ten gevolge waarvan deze worden vermoed onredelijk bezwarend te zijn. De voorzieningenrechter gaat daarbij voorbij aan het argument van de Woonstichting dat de desbetreffende bepalingen Kopers op geen enkele wijze dwingen tot het aangaan van een overeenkomst met de Projectnotaris. Deze opdracht kan immers ook door de Woonstichting worden verstrekt. Voor het geval de bepalingen wel onder de reikwijdte van art. 6:237 sub j BW vallen, beroept de Woonstichting zich op de tenzij-bepaling uit dit artikel. Zij betoogt dat het sluiten van een overeenkomst met een derde (de Projectnotaris) van Kopers redelijkerwijs kan worden gevergd. Dat partijen vervolgens op voorhand afspreken welke notaris de leveringsakte zal verlijden staat hun volledig vrij, op basis van contractsvrijheid. Daarbij wijst de Woonstichting op de parlementaire geschiedenis waar als voorbeeld voor een geslaagd beroep op de tenzij-bepaling wordt gewezen op hypothecaire leningen waarbij de geldnemer wordt verplicht tot het sluiten van een brand- of

<sup>2</sup> Vgl. HvJ EU 9 november 2010, ECLI:NL:XX:2010:BO5516 en HR 13 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:691.

<sup>3</sup> Voor een overzicht van de uiteenlopende meningen over dit onderwerp zie Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III 2014/464 en Asser/Hijma 7-1\* 2013/260.

levensverzekering.<sup>4</sup> Ter ondersteuning van de stelling dat het contracteren met de Projectnotaris in onderhavig geval van Kopers kan worden gevegd, wijst de Woonstichting op het wettelijk vereiste dat levering van een onroerende zaak dient te geschieden middels een notariële akte.<sup>5</sup> Uitvoering van de koopovereenkomst is dientengevolge enkel mogelijk door tussenkomst van een notaris. Daarnaast voert de Woonstichting aan dat de keuze voor een Projectnotaris vele (efficiency)voordelen met zich meebrengt. De voorzieningenrechter overweegt hieromtrent het volgende:

‘4.6 (...) De wet bepaalt dat men alleen een woning kan leveren indien er een notariële leveringsakte wordt gepasseerd. Ook is van belang dat de Woonstichting een wooncorporatie is. De kerntaak van een wooncorporatie is het voorzien van woonruimte aan mensen met een kleine portemonnee. Om aan die kerntaak te kunnen voldoen moet de Woonstichting ook geregeld woningen verkopen. Indien de kopers van deze woningen telkens een andere notaris zouden aanwijzen voor het passeren van de leveringsakte, dan zou de Woonstichting telkens haar medewerkers moeten inzetten om deze leveringsakte te beoordelen. Deze mankracht kan de Woonstichting naar het oordeel van de voorzieningenrechter beter inzetten om aan haar zojuist genoemde kerntaak te voldoen.’

De voorzieningenrechter lijkt met name belang te hechten aan de efficiencyvoordelen voor de Woonstichting om als woningbouwcorporatie een projectnotaris aan te stellen. Hij gaat daarbij voorbij aan de argumenten van de Woonstichting dat de bepalingen niet vallen onder de reikwijdte van art. 6:237 sub j BW. Evenmin worden de argumenten van de Woonstichting inzake de contractsvrijheid besproken.

## 6. Combinatie projectnotaris en *kosten koper*

Naast het aanwijzen van de projectnotaris door de Woonstichting speelde in onderhavige zaak dat alle overdrachtskosten voor rekening van de koper kwamen (*kosten koper*). Volgens de voorzieningenrechter doet dit de belangenafweging in het kader van art. 6:237 sub j BW niet anders uitvallen. De voorzieningenrechter overweegt hieromtrent het volgende:

‘4.7 (...) Uit de parlementaire geschiedenis bij artikel 6:237 BW volgt immers dat de daarin opgesomde bedingen onredelijk bezwarend zijn mede omdat de wederpartij ze veelal in het geheel niet verwacht. Van dat laatste is in deze zaak

geen sprake. In de advertentietekst op Funda stond immers al vermeld dat de leveringsakte gepasseerd zou worden door een projectnotaris. Ook stond in de advertentietekst bij de vraagprijs “kosten koper”. Verder heeft de Woonstichting onweersproken aangevoerd dat de verkoopmakelaar voor het sluiten van de koopovereenkomst een informatiebrief aan Kopers heeft overhandigd. (...) Dit kan voor Kopers dus niet als een verrassing zijn gekomen.’

De voorzieningenrechter acht met name de kenbaarheid van de aanwijzing van de Projectnotaris onder het beding *kosten koper* van belang. In tegenstelling tot hetgeen Kopers aandragen, lijkt van een algemeen beginsel ‘Wie betaalt, bepaalt’ geen sprake te zijn. Onder verwijzing naar de hiervoor geciteerde rechtsoverwegingen acht de voorzieningenrechter evenmin op voorhand aannemelijk dat de toepasselijkheid van de desbetreffende bepalingen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn.

## 7. Belangenafweging

Voor de verkoper zit de meerwaarde van het gebruik van een projectnotaris met name in de afhandeling van de bulk en de ontlasting van de organisatie van de verkoper. Deze belangen lijken in individuele gevallen niet heel groot, althans zij lijken niet zonder meer te rechtvaardigen dat kosten worden gemaakt voor het verweer in een gerechtelijke procedure. In onderhavige casus speelde evenwel op de achtergrond dat een andere notaris – en mogelijk andere potentiële kopers – op het vinkentouw zaten. Van de keuze van de Woonstichting om al dan niet in te stemmen met de wens van Kopers om een eigen notaris te kiezen, ging derhalve een zekere precedentwerking uit. De belangen van de koper zien daarentegen op zijn vrijheid in het aanwijzen van een notaris naar eigen keuze. Deze keuze kan de koper vervolgens laten afhangen van zijn persoonlijke voorkeur (denk aan de verschillen in notariskosten, afstand tot het notariskantoor en ervaringen met een bepaalde notaris). Een op voorhand aangewezen projectnotaris ontnemt de koper deze vrijheid. Men kan zich evenwel afvragen in hoeverre dit problematisch is. Een notaris dient immers te allen tijde onpartijdig te handelen. Daarnaast is er doorgaans geen sprake van significante verschillen in notariskosten en eventuele afstandsproblemen kunnen worden opgelost door het verstrekken van een volmacht.

## De voorzieningenrechter lijkt met name belang te hechten aan de efficiencyvoordelen voor de Woonstichting

Blijkens de rechtsoverwegingen van de voorzieningenrechter hangt de vraag of aanwijzing van een projectnotaris onder het beding *kosten koper* onredelijk bezwarend is af van een afweging van belangen van koper en verkoper. De voorzieningenrechter acht ten aanzien van de aanwijzing van een projectnotaris met name de efficiencyvoordelen

4 MvA II, Parl. Gesch. InvW 6, p. 1744. Overigens zij opgemerkt dat in de uitspraak van het Hof 's-Gravenhage 25 augustus 1998, ECLI:NL:GHSGR:1998:AD2928, werd geoordeeld dat de hypotheeknemer geen beroep op de tenzij-bepaling toekwam in het geval dat de hypotheekgever verplicht werd om de onroerende zaak waarop het hypotheekrecht werd gevestigd, gedurende de looptijd van de hypothecaire lening tegen brand te verzekeren en verzekerd te houden bij een van hetzelfde concern deel uitmakende verzekeringsmaatschappij.

5 Art. 3:89 BW.

voor de Woonstichting als woningbouwcorporatie van belang. Of deze efficiencyvoordelen van eenzelfde gewicht zijn bij een verkoper die geen woningbouwcorporatie is (maar bijvoorbeeld een projectontwikkelaar) is voorts nog niet duidelijk. Ten aanzien van de combinatie van de aanwijzing van een projectnotaris onder het beding *kosten koper* is de kenbaarheid van doorslaggevend belang. De voorzieningenrechter benadrukt immers dat reeds voorafgaand aan het sluiten van de koopovereenkomst meerdere keren is gewezen op de samenwerking met de Projectnotaris én het beding *kosten koper*.

## 8. Aanbevelingen voor de praktijk

De zaak die voorlag bij de Rechtbank Gelderland illustreert dat het in praktijk nog al eens zal aankomen op een belangenafweging, waarbij goed wordt gekeken onder welke omstandigheden partijen met elkaar hebben gecontracteerd. Een belangenafweging kan daarmee altijd naar beide kanten uitvallen. De geschetste casus biedt geen eenduidig antwoord op de vraag of een projectnotaris (in combinatie met het beding *kosten koper*) in alle gevallen toelaatbaar is. Wel menen wij dat dit vonnis enige uitgangspunten geeft die voor de praktijk mogelijk als handvatten kunnen dienen, zodat van deze constructie nog steeds gebruik kan worden gemaakt. Op basis hiervan hebben wij enkele aandachtspunten geformuleerd.

### Een notaris dient immers te allen tijde onpartijdig te handelen

- a. Ten behoeve van de kenbaarheid dient een gebruiker van de projectnotaris reeds voor totstandkoming van de koopovereenkomst duidelijkheid te bieden over het gebruik van de projectnotaris en voor wiens rekening deze kosten komen, bij voorkeur al in eventuele advertenties en de verkoopbrochure. Het verdient aanbeveling om dit telkens in de communicatie te herhalen, ook door een eventuele makelaar.
- b. De wijze waarop de aanwijzing van een projectnotaris in de koopovereenkomst geschiedt, alsmede voor wiens rekening de kosten hiervan komen, kan van belang zijn. Als voorbeeld kan gedacht worden aan een duidelijk (dikgedrukt) beding in de koopovereenkomst. Als voorbeeld wordt een aanvulling op artikel 2.1 van de NVM-modelkoopovereenkomst genomen waarin het volgende kan worden bepaald:

*'2.1. De kosten die op de eigendomsoverdracht betrekking hebben en die de notaris in rekening brengt, zoals de overdrachtsbelasting, notariskosten en kadasterkosten, zijn voor rekening van koper/verkoper\*. Beide partijen komen overeen dat als notaris zal worden aangewezen [notaris x]. (...)'*

Indien de NVM-modelkoopovereenkomst wordt gehanteerd, kan zo een duidelijke afwijking van de standaard-

tekst mogelijk helpen om de kwalificatie als algemene voorwaarde te omzeilen. Wordt de kwalificatie als algemene voorwaarde evenwel aangenomen, dan valt bovenstaande formulering strikt genomen niet onder de reikwijdte van art. 6:237 sub j BW. In tegenstelling tot de situatie waarin een verplichting op de koper wordt opgelegd, is immers bepaald dat partijen gezamenlijk tot het inschakelen van de notaris voor het passeren van de leveringsakte zijn gekomen. Evenmin wordt de koper verplicht tot het verstrekken van een opdracht aan de desbetreffende projectnotaris. De verkoper kan hier immers eveneens toe overgaan. Hoewel de voorzieningenrechter zich hieromtrent niet heeft uitgelaten vinden wij dit verdedigbare argumenten.

c. De gebruiker van de projectnotaris kan bijdragen aan omstandigheden die het aanwijzen van de projectnotaris minder bezwaarlijk maken voor potentiële kopers. Denk hierbij aan het aanbieden van een conceptvolmacht die de koper bij een notaris van eigen keuze kan tekenen. In dat geval is de koper niet gehouden om voor het passeren van de leveringsakte bij de projectnotaris langs te gaan. Het argument van de koper dat de projectnotaris op een te grote afstand is gelegen kan in dat geval worden gepareerd. In het kader van een eventuele belangenafweging is dit voordelig.

d. Het gebruik van een projectnotaris kan voor de koper eveneens minder bezwaarlijk worden gemaakt door duidelijk kenbaar te maken dat de koper niet verplicht is om een hypotheekakte of andere aktes (denk aan een testament of samenlevingsovereenkomst) bij de projectnotaris te laten opmaken. Dit kan nog altijd bij een notaris van eigen keuze. In combinatie met hetgeen is vermeld onder c hoeft de koper dan maar naar één (door hem gekozen) notaris voor het verlijden van de verschillende aktes. In het kader van een eventuele belangenafweging is dit eveneens voordelig.

e. De verkoop van woningen onder het beding 'vrij op naam' is een alternatief om de geconstateerde problematiek – onzekerheid of de aanwijzing van een projectnotaris onder het beding *kosten koper* onredelijk bezwarend is – in het geheel voor te zijn. De notariskosten en overige kosten gemoeid met de eigendomsoverdracht zullen in dat geval voorafgaand aan het sluiten van de koopovereenkomst in de koopprijs dienen te worden verrekend.

## 9. Conclusie

Aan de hand van de behandelde uitspraak is niet op voorhand vast te stellen of het gebruik van de NVM-modelkoopovereenkomst kwalificeert als algemene voorwaarden in de zin van Boek 6 BW. De voorzieningenrechter is overgegaan tot toetsing van de bedingen in de koopovereenkomst waar de projectnotaris onder het beding *kosten koper* werd aangewezen. Bij de vraag of zo een dergelijke aanwijzing onredelijk bezwarend is, blijkt het aan te komen op een afweging van de belangen van koper en verkoper. Met name de efficiencyvoordelen voor de verkoper en de kenbaarheid voor de koper zijn daarbij van doorslaggevend belang. In het geval dat de aanwijzing niet kwalificeert als algemene voorwaarde is aannemelijk dat zo een

dergelijke belangenafweging ook aan de orde is bij toetsing van de bedingen aan de hand van de maatstaven van redelijkheid en billijkheid. Met inachtneming van de overwegingen van de voorzieningenrechter lijkt evenwel (vooralsnog) te kunnen worden aangenomen dat de aanwijzing van een projectnotaris onder het beding *kosten koper* niet onredelijk bezwarend is. De verkoper die onder dergelijke voorwaarden gebruik maakt van een projectnotaris doet er

niettemin goed aan om bij het contracteren de in dit artikel genoemde handvatten in acht te nemen.

### Over de auteurs

**Mr. T.L.M. (Teun) van der Weijden**

Advocaat bij Dirkwager legal & tax.

**Mr. K.M.G. (Kristel) Verkleij**

Juridisch medewerker bij Dirkwager legal & tax.