



Vakblad Fieldmanager organiseert juridische helpdesk

In een nieuwe rubriek presenteert Fieldmanager een aantal praktijksituaties waarin partijen tegen juridische kwesties aanlopen. In elke editie schetsen één of twee partijen een concrete situatie. De advocaten Wim Heijltjes en Jurrien Langeveld van het in bouwrecht gespecialiseerde kantoor Heijltjes Advocaten zorgen vervolgens voor opheldering. Deze keer een geschil tussen gemeente en aannemer over de overschrijding van de bouwtijd, en de vraag wie er verantwoordelijk is als een aannemer tijdens zijn werkzaamheden voor onverwachte 'veldverrassingen' komt te staan. Wilt u ook een vraag indienen voor Wim Heijltjes en Jurrien Langeveld van Heijltjes Advocaten, stuur dan een mail naar santi@nwst.nl of neem direct contact op met Jurrien Langeveld voor een gratis *legal quickscan* (langeveld@heijltjes.nl). U krijgt dan wellicht wel de vraag of wij uw kwestie (eventueel anoniem) mogen gebruiken in deze rubriek.

Verantwoordelijkheid bij onverwachte 'veldproblemen'

Wie is er verantwoordelijk bij een ontmengde en oneffen ondergrond?

Auteur: Jurrien Langeveld

Een aannemer krijgt opdracht om een tien jaar oude tennisbaan te renoveren. Na al die jaren intensief bespelen is de oude mat dringend aan vervanging toe; de aannemer heeft opdracht gekregen te zorgen voor vervanging. De aannemer is blij dat hij de klus heeft gekregen, maar die vreugde is van korte duur. Na het verwijderen van de top laag stuit hij namelijk al snel op enkele onaangename verrassingen; de onderbouw van lava en rubber blijkt niet op de juiste wijze te zijn gemengd en de vergravingsdiepte is niet uniform. De keuringsinstanties keuren de onderbouw hierop af. Het is duidelijk dat de onderbouw moet worden aangepakt voordat de aannemer andere werkzaamheden kan uitvoeren. Het opnieuw mengen en egaliseren van de onderbouw zal echter de nodige kosten met zich meebrengen. De opdrachtgever geeft te kennen dat de onderbouw bij de vorige renovatie zorgvuldig is gemengd en dat het mengsel toentertijd is goedgekeurd door de keuringsinstantie. Hij denkt dat het mengsel zich in de loop der tijd door natuurlijke factoren heeft ontmengd en acht zich dan ook niet verantwoordelijk. Wat betreft de oneffen ondergrond lijkt het erop dat de vorige aannemer heeft verzuimd de grond te egaliseren alvorens de top laag aan te brengen. De aannemer noch de opdrachtgever wil opdraaien voor kosten waarvoor hij zich niet verantwoordelijk voelt. De prangende vraag in deze kwestie is: wie kan er in deze situatie verantwoordelijk worden gesteld voor de conditie van het veld en de daaruit voortvloeiende meerkosten?

Antwoord van advocaat Jurrien Langeveld, Heijltjes Advocaten, langeveld@heijltjes.nl

Voordat een inhoudelijk oordeel over aansprakelijkheid en meerkosten kan worden gegeven, is van belang om vast te stellen onder welke voorwaarden partijen elkaar hebben gecontracteerd. Wat hebben partijen precies afgesproken ten aanzien van de opdracht en op basis waarvan? Is de situatie bijvoorbeeld al door (of namens) de opdrachtgever in kaart gebracht, en zo ja, is de aannemer hiervan op de hoogte gesteld?

Het oordeel hangt dus af van meerdere factoren. Hierna volgt een – kort en bondig – overzicht.

De overeenkomst

Allereerst is van belang of partijen in de overeenkomst een bepaling ter zake van onverwachte gebeurtenissen en de (financiële) consequenties daarvan hebben afgesproken. Het is mogelijk dat de risico's volledig bij één partij zijn neergelegd. Indien dit het geval is, dan geldt deze bepaling als uitgangspunt. De partij die het risico draagt, is in dat geval verantwoordelijk voor de onverwachte gebeurtenis en de financiële consequenties daarvan. In Nederland geldt immers als uitgangspunt: afspraak is afspraak.

De wettelijke regeling/algemene voorwaarden
Als partijen vooraf niets hebben afgesproken, wordt de situatie beoordeeld op grond van ofwel de wettelijke bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek (BW) ofwel de bepalingen uit eventueel van toepassing verklaarde algemene voorwaarden (bijvoorbeeld de UAV 2012/AVA 2013). Voor de uitkomst maakt dit weinig verschil, omdat de bepalingen in de wet en de UAV 2012/AVA 2013 ten aanzien van 'kostenverhogende omstandigheden' niet wezenlijk van elkaar verschillen. In beide gevallen is namelijk bepaald dat indien ná het sluiten van de overeenkomst kostenverhogende omstandigheden ontstaan of aan het licht komen, de aannemer in beginsel recht heeft op een vergoeding. In beginsel, want als voorwaarde geldt dat de aannemer geen rekening hoefde te houden met de kans op zulke omstandigheden en deze ook niet anderszins aan hem kunnen worden toegerekend. Bovendien dient de aannemer direct na de ontdekking te hebben gewaarschuwd, zodat de opdrachtgever de mogelijkheid heeft om te bepalen of, en zo ja, op welke wijze, hij de extra werkzaamheden wil (laten) uitvoeren.

De 'veldproblemen'

Ervan uitgaande dat partijen in de overeenkomst niets over kostenverhogende omstandigheden hebben geregeld, komt het in deze casus dus aan op de vraag of de aannemer bij het sluiten van de overeenkomst bedacht had moeten zijn

op de ondeugdelijkheid van de onderbouw en vergravingsdiepte. Dit is naar ons inzien niet snel aan de orde.

Pas wanneer er ten tijde van het sluiten van de overeenkomst concrete aanwijzingen waren op grond waarvan de aannemer met de problemen rekening had moeten houden, dienen deze gevolgen voor rekening van de aannemer te komen. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn als aan de aannemer vóór het sluiten van de overeenkomst stukken ter hand zijn gesteld waaruit kon worden afgeleid dat er iets aan de hand zou zijn.

De vorige aannemer

Of de vorige aannemer nog met succes aansprakelijk kan worden gesteld, is maar zeer de vraag. Hierbij speelt onder andere een rol dat het werk destijds is opgeleverd (waarna de aannemer in beginsel niet meer aansprakelijk is). Bovendien is al de nodige tijd verstreken, met als gevolg dat een vorderingsrecht mogelijk is verjaard.

Conclusie

In de praktijk doet de aannemer er goed aan om vooraf zo goed mogelijk (de omvang van) de werkzaamheden in kaart te brengen en eventueel zelf onderzoek te verrichten. Wij adviseren om eventuele onduidelijkheden en/of bevindingen aan de opdrachtgever te melden. Op die manier wordt voorkomen dat er tijdens de uitvoering van het werk omstandigheden aan het licht komen die tot discussie over aansprakelijkheid, extra uitvoeringskosten en vertraging (kunnen) leiden.



Advocaat Jurrien Langeveld, Heijltjes Advocaten.

Overschrijding van de bouwtijd

Zijn mondelinge afspraken van belang bij overschrijding van de bouwtijd?

Auteur: Wim Heijltjes

Enige jaren geleden sloten een gemeente en een aannemer een contract af voor de realisatie van een kunstgrasveld en de daarmee samenhangende werkzaamheden. De gemeente vindt dat de aannemer zich niet heeft gehouden aan de opleveringsafpraak. Op de datum waarop de bouwtijd officieel verliep, bleken namelijk niet alle werkzaamheden afgerond. De opdrachtgever kan volgens het contract aanspraak maken op een vergoeding als de bouwtijd wordt overschreden. De gemeente vindt daarom dat zij aanspraak kan maken op korting tot aan de datum waarop het geheel werd opgeleverd. De aannemer is het daar echter niet mee eens, omdat de opdrachtgever volgens hem tijdens een vergadering heeft aangegeven dat het veld prioriteit heeft en andere werkzaamheden 'minder spannend' zijn. De aannemer geeft aan het veld binnen de gestelde tijd speelgereed opgeleverd te hebben. Het veld is volgens hem ook daadwerkelijk in gebruik genomen. Hij vindt de vraag vanuit de gemeente naar een korting voor de genoemde periode daarom niet redelijk. De vraag is wie er gelijk heeft: de gemeente die zich baseert op het feit dat de opleverdatum ruim twee maanden na de gestelde bouwtijd lag, of de aannemer, die stelt dat alleen het veld een hoge prioriteit had. Heeft de opdrachtgever zijn eigen graf gegraven door te zeggen dat een deel van de werkzaamheden 'minder spannend' was? Of is alleen de oplevering van het eindresultaat leidend?

Antwoord van advocaat Wim Heijltjes, Heijltjes Advocaten, heijltjes@heijltjes.nl

Het komt in de praktijk vaak voor: de overeengekomen opleverdatum wordt niet gehaald en de opdrachtgever maakt vervolgens aanspraak op de boete die de aannemer verschuldigd is voor elke dag dat te laat wordt opgeleverd. Net als in de voorgaande casus over 'onverwachte veldproblemen', geldt ook in dit geval dat de aannemer de boete in beginsel moet betalen. In beginsel, want er zijn uitzonderingen op deze regel mogelijk.

Dit is bijvoorbeeld het geval als de aannemer tijdens de uitvoering met omstandigheden te maken krijgt die tot vertraging (zullen) leiden, maar waar hij niets aan kan doen. De aannemer heeft in dat geval recht op een verlenging van de bouwtijd. De boete geldt dan dus niet voor die periode. Let op: hiervoor is wel vereist dat de aannemer direct na het ontdekken van deze omstandigheden de opdrachtgever hiervan op de hoogte stelt en hierbij aanspraak maakt op verlenging van de bouwtijd. Op die manier wordt voorkomen dat men achteraf, wanneer de eindafrekening wordt opgesteld, in een vervelende discussie terechtkomt.

Verlenging van de bouwtijd is ook mogelijk als partijen hier tijdens de uitvoering (nadere) afspraken over maken. Hoewel dit wel de voorkeur geniet, hoeft deze afspraak ('aannemer heeft recht op verlenging') niet letterlijk op papier te worden gezet. De afspraak kan namelijk ook uit meer algemene mededelingen/gedragingen van partijen worden afgeleid.

Bovengenoemde casus is hier een mooi voorbeeld van. In de procedure waarin deze aan de orde was, is namelijk als volgt geoordeeld.

Hoewel de aannemer niet alle werkzaamheden op de dag van oplevering gereed had, was het kunstgrasveld zelf wél speelgereed. Alleen het hekwerk rond het gehele terrein moest nog worden geplaatst. Over de plaatsing van dit hekwerk hadden partijen eerder al overleg gevoerd, omdat de opdrachtgever tijdens de uitvoering nog geen definitieve beslissing over het type hekwerk en het tracé had genomen. De uitkomst van dit overleg is in een bouwverslag vermeld:

'Er wordt afgesproken dat het veld prioriteit heeft en dat werkzaamheden eromheen minder spannend zijn voor de oplevering.'

Op grond hiervan is geoordeeld dat de opdrachtgever geen boete (meer) kan opleggen voor het feit dat het hekwerk later werd geplaatst. Immers, voor de tijdige oplevering

was de gereedheid van het kunstgrasveld (en de bespeelbaarheid daarvan) bepalend. Omdat het kunstgrasveld tijdig speelbaar en in gebruik was, hoefde de aannemer dus geen boete te betalen.

Deze uitkomst was voor de aannemer bij aanvang van de procedure echter geen gelopen race. Het had net zo goed de andere kant op kunnen gaan, bijvoorbeeld als tijdens de uitvoering niets in een bouwverslag zou zijn vastgelegd. Omdat dan de overeenkomst en de daarin genoemde opleverdatum als uitgangspunt hadden gegolden, was de aannemer in dat geval waarschijnlijk niet onder de boete uit gekomen.

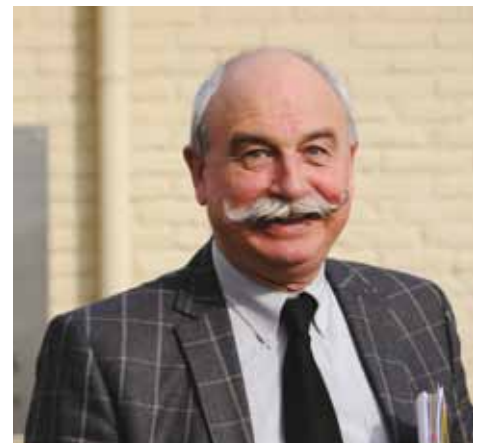
Ons advies luidt dan ook altijd om te allen tijde schriftelijk melding te maken van omstandigheden die (mogelijk) tot vertraging leiden en als gevolg waarvan de bouwtijd moet worden verlengd. Op die manier wordt de kans op boetes wegens te late oplevering zo veel mogelijk beperkt.



Stuur of twitter dit artikel door!

Scan of ga naar:

www.Fieldmanager.nl/artikel.asp?id=17-5195



Advocaat Wim Heijltjes, Heijltjes Advocaten.