

Vergaderjaar 2016–2017

34 453

Wijziging van de Woningwet, de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en het Burgerlijk Wetboek in verband met de invoering van een nieuw stelsel van kwaliteitsborging voor het bouwen en de versterking van de positie van de bouwconsument (Wet kwaliteitsborging voor het bouwen)

Nr. 15

GEWIJZIGD AMENDEMENT VAN HET LID ALBERT DE VRIES TER VERVANGING VAN DAT GEDRUKT ONDER NR. 11

Ontvangen 14 februari 2017

De ondergetekende stelt het volgende amendement voor:

In artikel III wordt na de aanhef een onderdeel ingevoegd, luidende:

0A

Artikel 754 wordt als volgt gewijzigd:

1. Voor de tekst wordt de aanduiding «1.» geplaatst.

2. Na het eerste lid (nieuw) wordt een lid toegevoegd, luidende:

2. Bij aanneming van een bouwwerk geschiedt een waarschuwing als bedoeld in lid 1 schriftelijk en ondubbelzinnig en wijst de aannemer de opdrachtgever tijdig op de mogelijke gevolgen voor de deugdelijke nakoming van de overeenkomst. Van dit lid kan niet ten nadele van de opdrachtgever worden afgeweken, voor zover de opdrachtgever een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.

Toelichting

Met dit amendement wordt beoogd de ruimte voor discussie over aansprakelijkheid bij gebreken te beperken. Het wetsvoorstel is daarin een verbetering maar laat toch nog mogelijkheden tot discussie open.

Die mogelijkheden tot discussie zitten met name in de hieronder cursief gemaakte passages.

De toevoeging in het wetsvoorstel van een vierde lid aan artikel 758 BW regelt dat bij aanneming van bouwwerken de aannemer aansprakelijk is voor gebreken die bij de oplevering van het werk niet zijn ontdekt, *tenzij deze gebreken niet aan de aannemer zijn toe te rekenen*.

Hiervan kan niet ten nadele van de opdrachtgever worden afgeweken voor zover deze een natuurlijk persoon is die *niet handelt in de uitoefe-*

ning van een beroep of bedrijf. In andere gevallen kan worden afgeweken indien dit uitdrukkelijk in de overeenkomst is opgenomen.

In de bouw gaat in de huidige praktijk volgens constante inschattingen ten minste 10% fout. Het herstel van die fouten kost miljarden. Om fouten die ontdekt worden hersteld te krijgen is vaak veel inzet nodig. Als fouten na oplevering worden ontdekt wordt het afdwingen tot herstel nog moeilijker. Vaak ontstaat discussie wie voor een fout verantwoordelijk en aansprakelijk is. Er wordt naar elkaar verwezen. De opdrachtgever staat zwak en de feitelijke gebruiker van het bouwwerk ondervindt de gebreken. De winst van dit wetsvoorstel is dat hierin een aanzienlijke verbetering wordt aangebracht.

Met het aanscherpen van de aansprakelijkheid wordt een impuls gegeven aan het vermijden van fouten en wordt een duidelijker onderscheid zichtbaar tussen aannemers die excellent werk leveren en aannemers die regelmatig een claim krijgen voor geconstateerde gebreken. Dit effect kan worden versterkt als die laatste categorie aannemers het ook daadwerkelijk in hun portemonnee voelen als zij fouten maken.

Met dit amendement beogen de indieners de waarschuwingsplicht van de aannemer aan te scherpen.

Die aanscherping beoogt het aantal gevallen verder terug te dringen waarin strijd kan ontstaan over de aansprakelijkheid bij gebreken. Het amendement beoogt te bevorderen dat de waarschuwingsplicht er toe leidt dat de opdrachtgever goed geïnformeerd is over de risico's dat het bouwwerk met gebreken wordt opgeleverd in de gevallen waarin de aannemer bijvoorbeeld een ontwerp uitvoert dat door de opdrachtgever aangedragen is. Als de aannemer niet gewaarschuwd heeft, waar hij deze tekortkomingen wel had moeten opmerken, is hij aansprakelijk voor de schade die erdoor ontstaat. De opdrachtgever moet erop kunnen vertrouwen dat de aannemer het bouwplan c.q. het bestek niet alleen doorspit om een prijs af te geven maar ook al zijn expertise inzet om zich er van te vergewissen dat hij het gevraagde zonder (grote risico's op) fouten of gebreken kan maken. De aannemer kan zich dan ook alleen bij zeer hoge uitzondering onttrekken aan zijn waarschuwingsplicht.

De waarschuwingsplicht dient ook gebruikt te worden voor zaken die de opdrachtgever, zijn ontwerper of toezichthouder bij aanvang of tijdens de bouw gerealiseerd wil zien maar waarvan de aannemer niet zeker is dat hij die zonder problemen kan maken. In het kader van de waarschuwingsplicht kan de opdrachtgever de adviezen van de aannemer voor alternatieve oplossingen opvolgen en daarmee de risico's op gebreken worden beperkt. Indien de opdrachtgever toch realisatie wenst dienen nadere afspraken gemaakt te worden over de aansprakelijkheid en kan de aannemer zo nodig besluiten de opdracht niet (langer) uit te voeren.

Indien de opdrachtgever toch wil vasthouden aan zijn (aanvullende) opdracht dan kan hij er voor kiezen om voor het geheel of voor het betreffende onderdeel met een andere aannemer in zee te gaan. Dat moet dan een aannemer zijn die het gevraagde zonder gebreken kan opleveren.

Voor aanvullende opdrachten aan andere aannemers die niet via de hoofdaannemer lopen zoals bij voorbeeld aan de vloerlegger of de badkamer- of keukenspecialist geldt uiteraard de aansprakelijkheid van die extra aannemer en niet die van de hoofdaannemer.

Als de opdrachtgever de schriftelijke waarschuwing van de aannemer niet wil respecteren doet de aannemer er verstandig aan de (aanvullende) opdracht te weigeren op straffe dat hij anders alsnog aansprakelijk kan worden gesteld voor gebreken.

Bij opdrachten van professionele partijen kan de aannemer aangeven welke onderdelen hij (te) risicovol vindt en in overweging geven om het anders te doen dan wel bij overeenkomst de aansprakelijkheid anders te regelen. Bij inschrijving op een aanbesteding kan de aannemer aangeven dat hij het werk of bepaalde onderdelen (te) risicovol vindt, hij kan daar alternatieven voor aandragen, dan wel aangeven dat hij in de aannemingsovereenkomst over zijn aansprakelijkheid nadere afspraken wil maken voor het geheel of voor de betreffende onderdelen.

Het is van belang dat er geen onduidelijkheid ontstaat over de vraag of de aannemer aan zijn waarschuwingsplicht heeft voldaan. Beide partijen hebben daar belang bij. Daarom regelt dit amendement dat een aannemer bij het aangaan of uitvoeren van de overeenkomst schriftelijk en ondubbelzinnig moet waarschuwen voor onjuistheden in de opdracht en moet wijzen op de gevolgen voor de nakoming van de overeenkomst (inbegrepen tussentijdse aanpassingen. De gevolgen van schending van de waarschuwingsplicht, waarbij de aannemer niet alleen schriftelijk en ondubbelzinnig dient te waarschuwen, maar de opdrachtgever ook moeten wijzen op de mogelijke gevolgen, komen voor rekening van de aannemer. In de praktijk betekent dit dat de aannemer daardoor aansprakelijk kan zijn voor de betreffende gebreken.

De waarschuwingsplicht geldt voor zowel de particuliere als de professionele opdrachtgever. Om te voorkomen dat het schriftelijkheidsvereiste teniet wordt gedaan in algemene voorwaarden of overeenkomsten met opdrachtgevers die in een zwakkere positie dan de aannemer verkeren, wordt voorgesteld dat van dit lid niet ten nadele van de opdrachtgever kan worden afgeweken, voor zover hij een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Voor zover het professionele opdrachtgevers betreft kunnen de aannemer en de opdrachtgever ervoor kiezen om een afwijkende afspraak te maken.

Het amendement zal er toe bijdragen dat aannemers zich veel meer dan nu moeten afvragen of zij een opdracht foutloos kunnen uitvoeren. Het zal bevorderen dat opdrachten die bepaalde specialismen vereisen vaker terecht komen bij bedrijven die daartoe zijn uitgerust. En het zal, als de aannemer zijn verantwoordelijkheid neemt en zijn risico's beperkt, voorkomen dat te ondoordacht risicovolle opdrachten worden aangenomen en worden verstrekt.

Albert de Vries