

“Things should be made as simple as possible,
but not simpler”

Albert Einstein

OVERMACHT EN ONVOORZIENE OMSTANDIGHEDEN BIJ DE UITVOERING VAN EEN PRIVATE BOUWOPDRACHT

5 mei 2021

Marco Schoups en Pim van den Bos

INHOUDSTAFEL

1. INLEIDING
2. OVERMACHT
3. ONVOORZIENBARE OMSTANDIGHEDEN (IMPREVISIE)
4. TOEPASSINGSGEVALLEN
5. DISCUSSIE
6. BESLUIT

1. INLEIDING

1.1. Opzet van het webinar

1.2. Begrippenkader

1.1. KADER VAN HET WEBINAR

- Uitvoering van een private bouwopdracht ↔ overheidsopdracht
- Overmacht / imprevisie
- Covid 19

1.2. BEGRIPPENKADER

- Overmacht
- Toeval
- Vreemde oorzaak
- Imprevisie
 - Onvoorziene omstandigheden
 - Onvoorzienbare omstandigheden
 - Verandering van omstandigheden

2. OVERMACHT

2.1. Begrip

2.2. Gevolgen

2.1. BEGRIP: OVERMACHT

- Overmacht:
 - Geen wettelijke definitie
 - Wel vermeld in art. 1148 oud BW:
“Geen schadevergoeding is verschuldigd, wanneer de schuldenaar door overmacht of toeval verhinderd is geworden datgene te geven of te doen waartoe hij verbonden was, of datgene gedaan heeft wat hem verboden was.”

2.1. BEGRIP: OVERMACHT

- Invulling door RS & RL:
 - Omstandigheid doet zich voor **na het sluiten van de overeenkomst**
 - Onmogelijk om de verbintenis in natura uit te voeren
 - De onmogelijkheid is niet toerekenbaar aan de schuldenaar

2.1. BEGRIP: DE ONMOGELIJKHEIDSVOORWAARDE

- Onmogelijk: absoluut / relatief
 - Verzwaring volstaat niet
- Redelijkerwijs onmogelijk
 - Toetsteen: normaal en zorgvuldig persoon geplaatst in dezelfde omstandigheden
 - Geen superman/-vrouw => recht op mensenmaat

2.1. BEGRIP: DE ONMOGELIJKHEIDSVOORWAARDE

- Aard van de onmogelijkheid
 - Materieel
 - Juridisch
 - Moreel

2.1. BEGRIP: DE TOEREKENBAARHEIDSVoorWAARDE

- Situatie mag niet toerekenbaar zijn aan schuldenaar
 - Geen eigen schuld
 - Geen schuld van de personen waarvoor SA moet instaan
- Niet voorzienbaar
- Niet voorkoombaar

2.1. BEGRIP: UITSLUITINGEN

- “*Genera non peruent*”
 - Soortgoederen blijven bestaan
 - O.a. bouwmaterialen, geld, voeding
 - Financiële overmacht niet aanvaard
- Geen overmacht na ingebrekestelling (art. 1302 oud BW)
 - Vertraging ⇔ termijnverlenging

2.1. BEGRIP: AANVULLEND RECHT

- Contractuele regeling mogelijk / wenselijk
 - Verduidelijken (bv. lijst)
 - Limitatief of niet (aanvulling mogelijk)
 - Uitsluiten
 - Ook gevolgen (zie verder)

Opgelet beperkingen:

- Grens van exoneratiebeding
- Onrechtmatige bedingen uit B2C & B2B-wetgeving
 - Geen kennelijk onevenwicht creëren
 - Zie hierna

2.1. BEGRIP: AANVULLEND RECHT

- Ook tussen ondernemingen is contractuele vrijheid niet absoluut
- Wet 4 april 2019 Onrechtmatige bedingen uit B2B-wetgeving:
 - Art. VI.91/3, § 1 WER: het scheppen van een kennelijk onevenwicht tussen de rechten en plichten van de partijen is onrechtmatig
 - Art. VI.91/5 WER: grijze lijst (weerlegbaar):
 - 4° de rechten van wederpartij op onrechtmatige wijze beperken bij wanprestatie / gebrekkige uitvoering

2.2. GEVOLGEN: OVERMACHT

- Verbintenis niet uitvoeren
 - Tijdelijk / definitief
- Ook geen prestatie door schuldeiser
 - Restitutieverplichting
- Niet aansprakelijk (zie art. 1148 oud BW)
 - Tenzij ingebrekestelling (zie art. 1302 oud BW)
 - Tenzij eigendomsoverdracht / oplevering => voor / na (art. 1138, tweede lid oud BW)

2.2. GEVOLGEN:

- Schorsing / termijnverlenging
 - Quid kosten?
- Na langere periode einde van de overeenkomst
- (Verplichte) onderhandelingen

2.2. GEVOLGEN: AANVULLEND RECHT

- Contractuele regeling mogelijk / wenselijk
 - Schorsing / termijnverlenging
 - Kosten / vergoedingen
 - einde van de overeenkomst
 - Modaliteiten onderhandelingen

Opgelet beperkingen:

- Grens van exoneratiebeding
- Onrechtmatige bedingen uit B2C & B2B-wetgeving
 - Geen kennelijk onevenwicht creëren

3. ONVOORZIENBARE OMSTANDIGHEDEN (IMPREVISIE)

3.1. Begrip

3.2. Gevolgen

3.3. Ontwerp nieuw verbintenissenrecht

3.1. BEGRIP: ONVOORZIENBARE OMSTANDIGHEDEN / IMPREVISIE

- Omstandigheid doet zich voor na het sluiten van de overeenkomst
- Een verzwaring om de verbintenis in natura uit te voeren
- De verzwaring is niet toerekenbaar aan de schuldenaar

3.1. BEGRIP: VERZWARINGSVEREISTE

- Wijziging / verstoring van het contractuele evenwicht
- Uitvoering van de verbintenis is:
 - Moeilijker
 - Zwaarder
 - Duurder

3.1. BEGRIP: VOORBEELDEN

- Uitzonderlijke weersomstandigheden
- Onvoorziene problemen met de bodem
 - Structuur & draagkracht
 - Vervuilingsgraad
 - Massieven in de ondergrond
- Prijsstijgingen
- Schaarste bij leveranciers

3.1. BEGRIP: GEEN ALGEMENE AANVAARDING IN PRIVAAT BOUWRECHT

- Principiële **verwerping** in België van imprevisieer op grond v/d bindende kracht van de overeenkomst (art. 1134 oud BW)
- Wel aanvaard voor:
 - Overheidsopdrachten (art. 38/2, art. 38/9 en art. 38/10 AUR 2017)
 - Internationale koopcontracten (art. 79 Weens Koopverdrag – ruim toepassingsgebied iz Koop!)
 - Cass. 12 april 2013
 - Cass. 19 juni 2009

3.1. BEGRIP: GEEN ALGEMENE AANVAARDING

- Toch een geleidelijke invoering van de imprevisieer via de rechtspraak:
 - Cass. 14 oktober 2010
 - Cass. 20 april 2006
 - Cass. 5 december 2002
 - Cass. 14 april 1994
 - Cass. 21 september 1989
- Ook van toepassing in Frankrijk, Duitsland, Nederland

3.1. BEGRIP: GEEN ALGEMENE AANVAARDING

- Onrechtstreekse toepassing
 - Matigende werking van de goede trouw (cfr. art. 1134, 3^e lid oud BW)
 - Verbod op rechtsmisbruik
 - O.a. voor duurovereenkomsten
 - Nu : anticipatieve toepassing van het Wetsvoorstel Verbintenissen : zie verder

3.1. BEGRIP: GEEN ALGEMENE AANVAARDING

- Dwaling : bij : '*sujétions imprévues*'
 - Bij vaste prijs : onvoorziene omstandigheden waarvan de aannemer onmogelijk kennis kon hebben bij het sluiten van de overeenkomst of waarmee hij redelijkerwijze geen rekening had moeten houden bij het sluiten van de overeenkomst en het bepalen en overeenkomen van de prijs, kunnen mogelijk aanleiding geven tot een wijziging van de (vaste) prijs om de bijkomende kosten van de aannemer te vergoeden die worden gemaakt om aan dergelijke omstandigheden te verhelpen
 - Vaak onder dwaling gekwalificeerd
 - Apart behandeld in Toelichting Wetsvoorstel Verbintenissen

3.1. BEGRIP: GEEN ALGEMENE AANVAARDING

- Volledigheidshalve : mogelijkheden voor de rechter :
 - Uitstelbevoegdheid bij gerechtelijke ontbinding (art. 1184, 3^{de} lid oud BW)

3.1. BEGRIP: AANVULLEND RECHT

- Contractuele regeling mogelijk / wenselijk
 - Hardship-clausules
 - Adverse market change - clause
 - Zeer specifieke regeling mogelijk (bv. prijsstijging van x%)

Opgelet beperkingen:

- Grens van exoneratiebeding
- Onrechtmatige bedingen uit B2C & B2B-wetgeving
 - Geen kennelijk onevenwicht creëren
 - Zie hoger

3.2. GEVOLGEN: IMPREVISIE

- Mogelijke gevolgen:
 - Uitvoering overeenkomst schorsen
 - Termijnen verlengen
 - Voorwaarden aanpassen
 - Contractinhoud heronderhandelen
- Contractueel regelen van gevolgen is mogelijk
 - Opgelet voor beperkingen

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

OPGELET – NOG NIET GOEDGEKEURD – ONDERHAVIG AAN WIJZIGINGEN:

- Implementatie imprevisie in (ontwerp) nieuw verbintenissenrecht
 - Artikel 5.74 BW Wetsvoorstel Verbintenissen
 - Wetsvoorstel 24 februari 2021 ingediend
 - Inwerkingtreding ongekend – 1^e dag van de 6^e maand na publicatie
 - Toepassing op alle rechtshandelingen/ - feiten na inwerking
- Mogelijks nog afwijkingen per bijzondere overeenkomst

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

Art. 5.74 Wetsvoorstel nieuw BW : Wijzigende omstandigheden

Elke partij moet haar verbintenissen nakomen, ook al zou de uitvoering ervan meer bezwarend geworden zijn ofwel doordat de kostprijs van de uitvoering is gestegen, ofwel doordat de waarde van de tegenprestatie is verminderd.

De schuldenaar kan evenwel, aan de schuldeiser vragen om het contract opnieuw te onderhandelen met het oog op de aanpassing of beëindiging ervan indien aan de volgende vereisten is voldaan:

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

1° een verandering van omstandigheden maakt de uitvoering van het contract buitensporig bezwarend, dermate dat de uitvoering ervan redelijkerwijze niet langer kan worden geëist;

2° die verandering onvoorzienbaar was bij de contractsluiting;

3° die verandering ontoerekenbaar is aan de schuldenaar;

4° de schuldenaar dit risico niet voor zijn rekening heeft genomen; en

5° de wet noch het contract die mogelijkheid uitsluiten.

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

De partijen blijven hun verbintenissen nakomen in de loop van de heronderhandelingen.

Bij afwijzing of mislukking van de heronderhandelingen binnen een redelijke termijn, kan de rechter, op verzoek van één van de partijen, ofwel het contract aanpassen om het in overeenstemming te brengen met hetgeen de partijen redelijkerwijze zouden zijn overeengekomen op het tijdstip van de contractsluiting indien zij rekening hadden gehouden met de verandering van omstandigheden,

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

ofwel het contract geheel of gedeeltelijk beëindigen op een datum die niet mag voorafgaan aan de verandering van omstandigheden en volgens modaliteiten die de rechter vaststelt.

De vordering wordt ingesteld en behandeld zoals in kort geding.

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT

NOG NIET IN WERKING

- MAAR anticipatieve toepassing door (vrede)rechter inzake Covid 19
 - Vred. Antwerpen (III), 10/07/2020 => huurgeschil
- Toelichting bij het Wetsvoorstel laat het leerstuk van de '*sujétions imprévues*' onaangetast.

3.3. ONTWERP NIEUW VERBINTENISSENRECHT – SAMENVATTING

- Nog niet in werking – maar mogelijks grote wijzigingen
- Mogelijk nog afwijkingen per bijzondere verbintenis
- Kan zowel ingeroepen worden door SA als SE
- Contractuele regeling is aangewezen
 - Let wel: beperkingen ingevolge B2C & B2B-wetgeving

4. TOEPASSINGSGEVALLEN

3.1. Covid 19

3.2. Andere toepassingsgevallen

4.1. TOEPASSINGSGEVALLEN: COVID 19

- (Onduidelijke) overheidsmaatregelen:
 - Essentieel?
 - Social distancing
 - Strafrechtelijke sancties
 - Sluitingsplicht

4.1. TOEPASSINGSGEVALLEN: COVID 19

- Concrete gevolgen
 - Vervoer naar en van de werf
 - Problemen met bouwmaterialen (o.a. betoncentrales)
 - Bijkomende kosten (o.a. werfkeet, veiligheidsmaatregelen)
 - Lager uitvoeringsritme
 - Onmogelijkheid tot uitvoering (1,5 m)
 - Ziekte personeel

4.1. TOEPASSINGSGEVALLEN: COVID 19

- Zie de bepalingen van toepasselijke wetgeving
 - Welzijnswet
 - KB Tijdelijke & Mobiele Bouwplaatsen

Mbt de verplichting preventiemaatregelen te nemen

4.1. COVID 19: OVERMACHT OF IMPREVISIE

- Onmogelijkheid / verzwaring:
 - Geen onmogelijkheid $\Leftrightarrow$ materiële / juridische / morele onmogelijkheid
 - Normaal en zorgvuldig persoon in dezelfde omstandigheden
 - Verantwoordelijkheidszin
- Gevolgen
 - Termijn
 - Vergoeding van kosten

4.2. ANDERE TOEPASSINGSGEVALLEN

- Ever Given - Suez-kanaal



4.2. ANDERE TOEPASSINGSGEVALLEN

- Bouwmaterialen - soortgoederen
 - Staking
 - Recente problemen met hout
- Vreemde oorzaak – derden
 - Fout van architect ⇔ onderaannemer
- Sujétions imprévues
 - Ondergrondse hindernissen

5. DISCUSSIE?

- Opdrachtgevers
- Opdrachtnemers

6. BESLUIT

- Beter voorkomen dan genezen:
 - Evenwichtige contractuele regeling wenselijk
- Onmogelijkheid / verzwaring
- De beoogde gevolgen zijn bepalend voor claim

VRAGEN?



SCHOUPS

WWW.SCHOUPS.BE