

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

Albert Einstein

PRAKTISCHE ESSENTIALS PRIVAAT BOUWRECHT

ONDERAANNEMING EN RECHTSTREEKSE VORDERINGEN

12 mei 2020

Marco Schoups en Pim van den Bos

INHOUDSTAFEL

1. ONDERAANNEMING
2. DE RECHTSTREEKSE VORDERING

1. ONDERAANNEMING

1.1. Begrip

1.2. Kwalificatie als onderaannemer

1.3. Een onafhankelijke overeenkomst

1.4. De (gebrekkige) uitvoering van de overeenkomst

1.5. De aansprakelijkheid van de onderaannemer

1.1. BEGRIP

- Onderaanneming:

“de uitvoering door een derde van het geheel of een deel van de van de verbintenissen, waarmee de aannemer belast is in het kader van een private of publieke aannemingsovereenkomst”

- Vnl. omwille van praktische redenen:
 - Extra arbeidskrachten
 - Specialisatie

1.2. KWALIFICATIE ALS ONDERAANNEMER

- Onderaanneming $\neq$ nevenaanneming:

“opdrachtgever die een derde een deel van de private of publieke aannemingswerken laat uitvoeren”

=> De bouwheer draagt de verantwoordelijkheid voor nevenaannemers

=> De hoofdaannemer is verantwoordelijk voor de onderaannemers (cfr. art. 1797 BW)

- Eveneens te onderscheiden van:
 - Leveranciers
 - Huur van materialen

1.2. KWALIFICATIE ALS ONDERAANNEMER

- Eveneens te onderscheiden van:
 - Leveranciers
 - Huur van materialen
- Opgelet bij:
 - Leveren én plaatsen van brandblussers en brandslangen
 - Ter beschikking stellen van kraan met kraanman
 - Storten en bewerken van beton (bv. egaliseren van beton)
- Geen onderaanneming:
 - Leveringen door leveranciers (bv. leveren van brandblussers = koop)
 - Aannemers die enkel roerende goederen verhuren (bv. verhuring van een hoogtewerker)
 - Leveren van beton

1.2. KWALIFICATIE ALS ONDERAANNEMER

- Belang van de kwalificatie:
 - Beperkingen in de hoofdovereenkomst (bv. werken die niet in onderaanneming mogen uitgevoerd worden of beperkingen van de keten van onderaannemers => OHOP)
 - De juridische vorderingen van de bouwheer (zie hierna 1.5.)
 - De mogelijkheid om een rechtstreekse vordering in te stellen (zie hierna 2.)

!Opgepast voor ongeoorloofde terbeschikkingstelling van personeel: geen “werkgevers” gezag uitoefenen op onderaannemers => gebruik slechts 1 aanspreekpunt om uitvoering van contractuele afspraken te waarborgen!

1.3. EEN ONAFHANKELIJKE OVEREENKOMST

- Totstandkoming is onafhankelijk van de hoofdaanneming:
 - Overeenkomst onder opschortende voorwaarden
 - Offerte met verplichting om deze in stand te houden
- Opgepast voor de gevolgen van de verbreking van onderhandelingen
 - Precontractuele aansprakelijkheid
 - Feitelijke elementen (o.a. vermeldingen in werfverslagen, aanwezigheid bij werfvergaderingen, ontvangen documenten, toezeggingen in e-mails, opvolgen van werken)
 - Schadeclaim vaak omvangrijk (o.a. gemaakte kosten, winstderving, vergoeding van integrale opdracht)

TIP: Onderhandelingen beëindigen op basis van gemotiveerde redenen

1.3. EEN ONAFHANKELIJKE OVEREENKOMST

- Ook inhoudelijk onafhankelijk van de hoofdaanneming
 - Prijs en uitvoeringsmodaliteiten overeen te komen
 - Afzonderlijke waarborg te stellen
- Geheel of gedeeltelijke doorwerking moet bedongen worden (transparantieprincipe of back-to-back)
 - bij voorkeur per onderwerp te controleren => niet wenselijk voor het geheel (bv. prijsherziening)
 - Technische vereisten
 - Betalingen (pay if and when paid)
 - Boetes en/of straffen (bv. verdragingsboete)
 - Aansprakelijkheid (o.a. termijnen)
 - Oplevering (eveneens termijnen en zichtbare gebreken)

1.4. DE (GEBREKKIGE) UITVOERING VAN DE OVEREENKOMST

- Onderaannemer is verplicht de werken uit te voeren overeenkomstig de bepalingen van de onderaannemingsovereenkomst en de regels van de kunst (o.a. goede en tijdige uitvoering)
- Bij gebrekkige uitvoering van de werken => schriftelijke ingebrekestelling verzenden
- Bij aanhoudend in gebreke blijven => ontbinding (cfr. art. 1184 BW)
! Overeenkomst niet opzeggen (cfr. art. 1794 BW) => kosten en gederfde winst onherroepelijk verschuldigd !

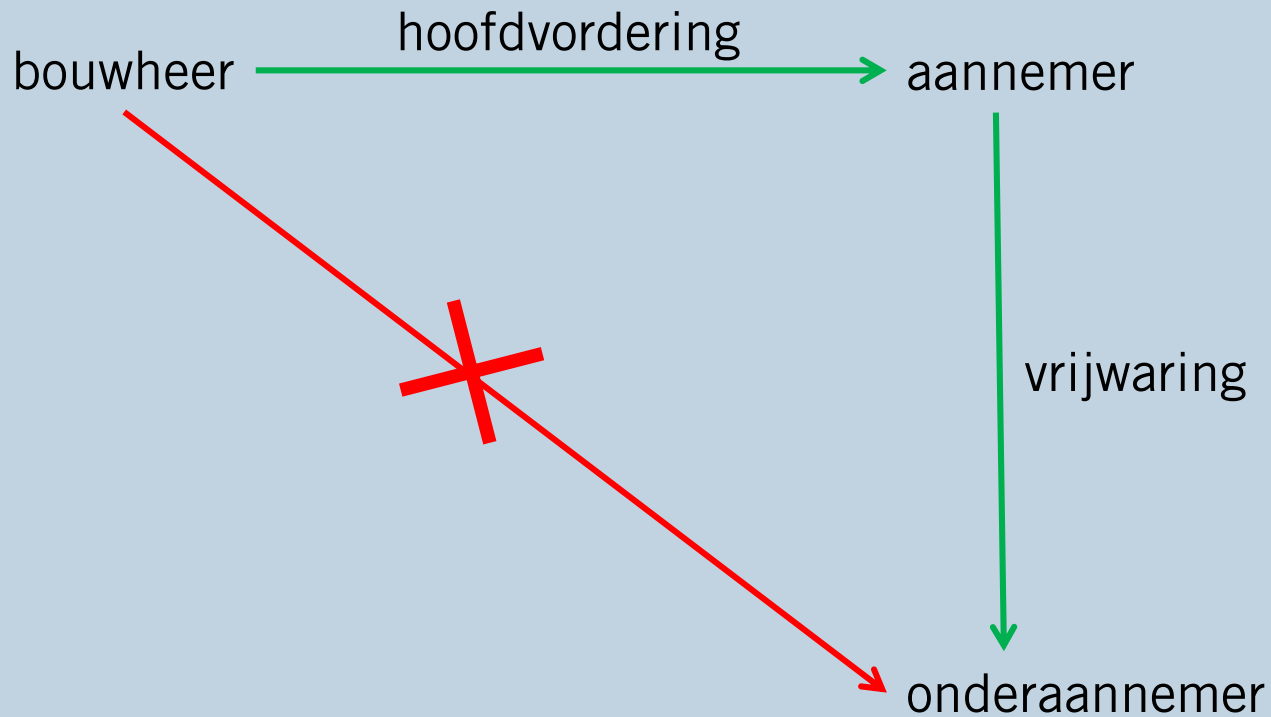
1.4. DE (GEBREKKIGE) UITVOERING VAN DE OVEREENKOMST

- Ontbinding van de overeenkomst:
 - Gerechtelijk (na vaststelling van de rechter => duurt vaak te lang)
 - Buitengerechtelijk (slechts voor zover aan welbepaalde voorwaarden voldaan is)
 - Voorafgaande ingebrekestelling is noodzakelijk (met vermelding van ultieme termijn)
 - Uitstelbevoegdheid van de rechtbank is zinloos of zonder voorwerp (bv. ingevolge spoedeisendheid of omwille van schadebeperkende redenen)
 - Ontbinding dient schriftelijk bevestigd te worden
- Vaststellingen steeds noodzakelijk
 - Bij voorkeur tegensprekelijk (minnelijk deskundige of gerechtsdeskundige)
 - Alternatief gerechtsdeurwaarder

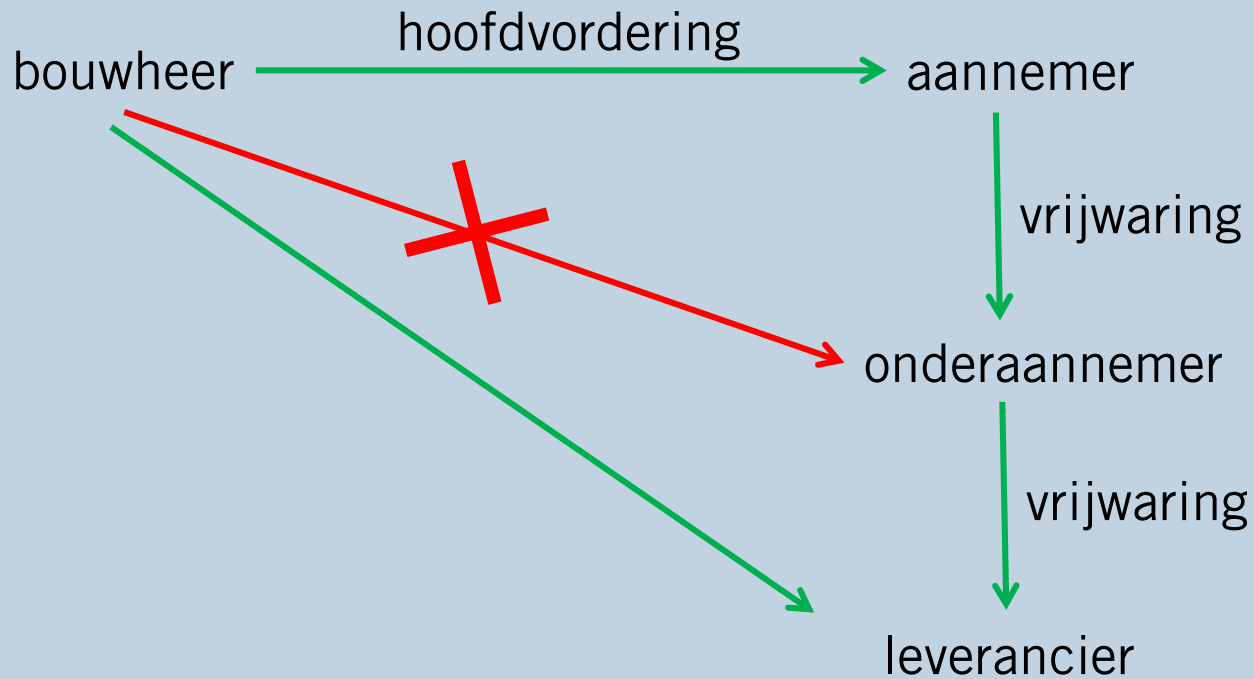
1.5. DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ONDERAANNEMER

- De hoofdaannemer is t.o.v. de bouwheer verantwoordelijk voor de daden van onderaannemer (cfr. art. 1797 BW)
 - Hoofdaannemer beschikt over verhaal op de onderaannemer op basis van eigen onderaannemingsovereenkomst (met de beperkingen die daarin zijn opgenomen => bv. beperking van vertragingsschade of schadevergoeding)
- Bouwheer beschikt (onder huidige wetgeving) niet over eigen contractueel recht tegen onderaannemer (cfr. 1165 BW)
 - Immunititeit van de uitvoeringsagent ⇔ leverancier: vorderingsrecht op basis van de verkoop (kwalitatieve rechten)
 - Problematisch bij faillissement van de hoofdaannemer (evt. beding ten behoeve van een derde laten opnemen in de onderaannemingsovereenkomst)
 - Tegemoetkoming in het ontwerp van het NIEUW BW

1.5. DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ONDERAANNEMER

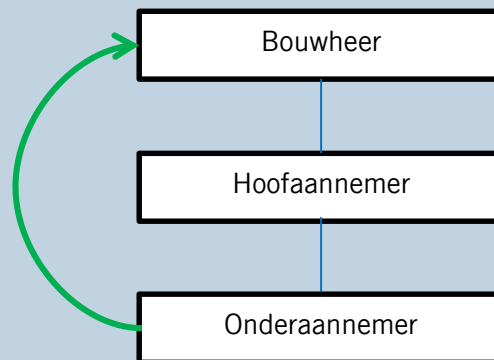


1.5. DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ONDERAANNEMER



2. DE RECHTSTREEKSE VORDERING VAN DE ONDERAANNEMER(S)

- De rechtstreekse vordering van de onderaannemer(s) (art. 1798 BW)



2. DE RECHTSTREEKSE VORDERING VAN DE ONDERAANNEMER(S)

2.1. Omschrijving

2.2. Toepassingsvoorwaarden

2.3. Het instellen van de vordering

2.4. Gevolgen

2.5. De maatschap en de rechtstreekse vordering

2.1. OMSCHRIJVING RECHTSTREEKSE VORDERING

- Bescherming voor onderaannemers tegen onvermogen van opdrachtgever / hoofdaannemer
- Een vordering gesteld door de onderaannemer rechtstreeks tegen de bouwheer
- Enkel mogelijk indien voldaan aan de wettelijk voorziene toepassingsvoorwaarden (art. 1798 BW)
- Verhindert bouwheer bevrijdend te betalen aan de hoofdaannemer

2.1. OMSCHRIJVING RECHTSTREEKSE VORDERING

Artikel 1798 BW:

“Metselaars, timmerlieden, arbeiders, vaklui en onderaannemers gebezigd bij het oprichten van een gebouw of voor andere werken die bij aanneming zijn uitgevoerd, hebben tegen de bouwheer een rechtstreekse vordering ten belope van hetgeen deze aan de aannemer verschuldigd is op het ogenblik dat hun rechtsvordering word ingesteld.”

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN

“Metselaars, timmerlieden, arbeiders, vaklui en onderaannemers gebezigd bij het oprichten van een gebouw of voor andere **werken die bij aanneming zijn uitgevoerd**”

- Rechtstreekse vordering enkel mogelijk in het kader van **aanneming** of **gemengd contract** (met als **voornaamste onderdeel aanneming** van diensten)
- Kwalificatie van de overeenkomst is belangrijk

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN

- Rechtstreekse vordering is mogelijk bij:
 - Uitvoering van een aannemingsovereenkomst (pur sang)
- Rechtstreekse vordering is niet mogelijk bij:
 - Leveringen door leveranciers (bv. leveren van brandblussers = koop)
 - Aannemers die enkel roerende goederen verhuren (bv. verhuring van een hoogtewerker)
 - Leveren van beton
- Rechtstreekse vordering betwistbaar:
 - Leveren én plaatsen van brandblussers en brandslangen
 - Ter beschikking stellen van kraan met kraanman
 - Storten en bewerken van beton (bv. egaliseren van beton)

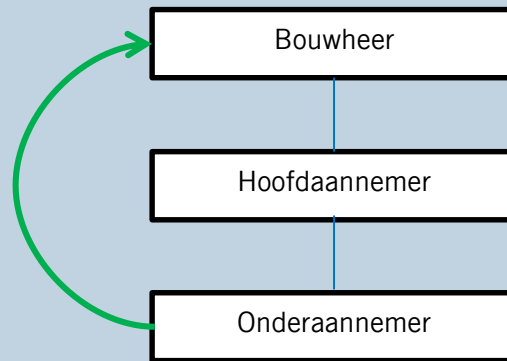
2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN

“tegen de **bouwheer**”

- Met bijzondere invulling van het woord bouwheer:
“De onderaannemer wordt als aannemer en de aannemer als bouwheer beschouwd ten opzichte van de eigen onderaannemers van de eerstgenoemde.”
- GWH 2 februari 2012:
 - Niet allemaal bij de “uiteindelijke” bouwheer
 - Rechtstreekse vordering tegen de schuldenaar van zijn schuldenaar (slechts één “rang” overslaan)
 - Niet beperkt tot onderaannemers in de tweede rang (vorderingen door onderaannemers in latere rangen zijn ook mogelijk)

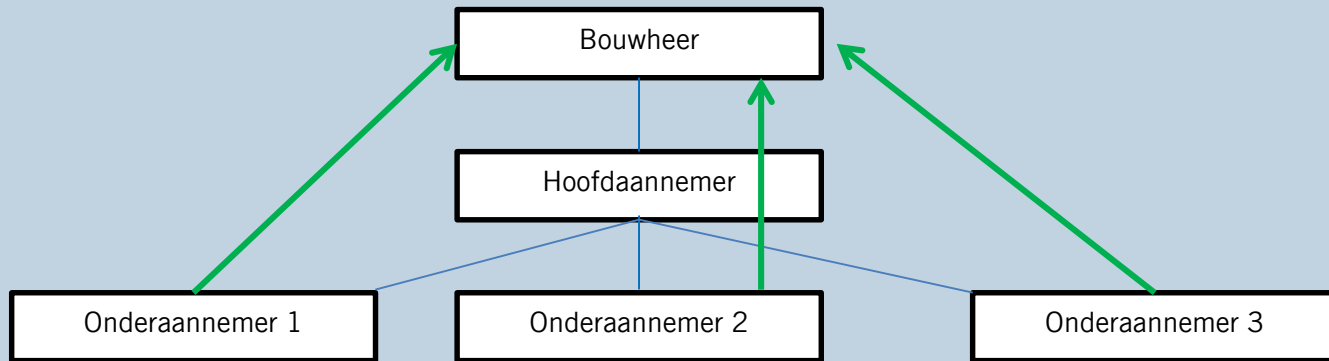
2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: BEGRIP BOUWHEER

- Bouwheer in geval van één onderaannemer in eerste rang:



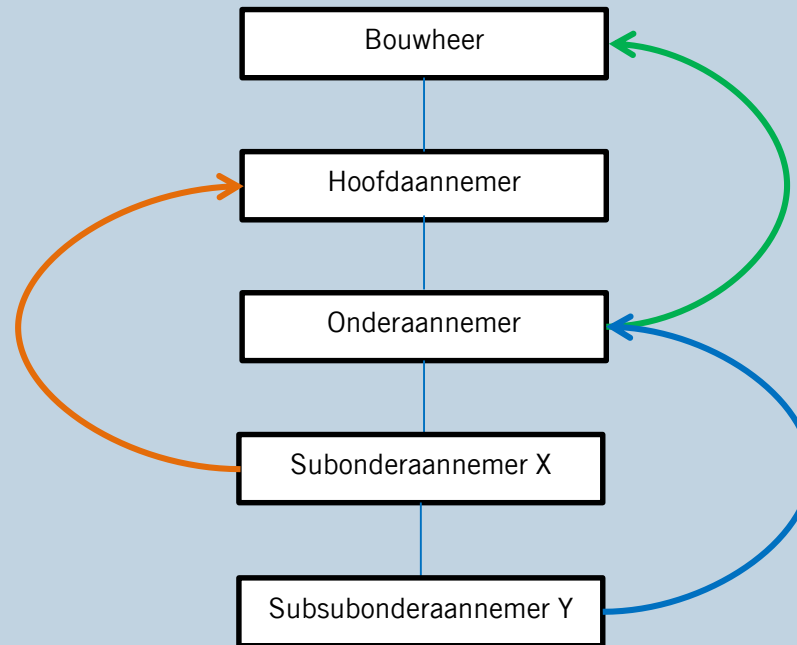
2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: BEGRIP BOUWHEER

- Bouwheer in geval van meerdere onderaannemers in eerste rang:



2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: BEGRIP BOUWHEER

Bouwheer in geval van onderaannemers in meerdere rangen en niet beperkt tot de tweede rang:



2.2 TOEPASSINGSVOORWAARDEN

“ten belope van hetgeen deze (bouwheer) aan de aannemer verschuldigd is op het ogenblik dat hun rechtsvordering wordt ingesteld.”

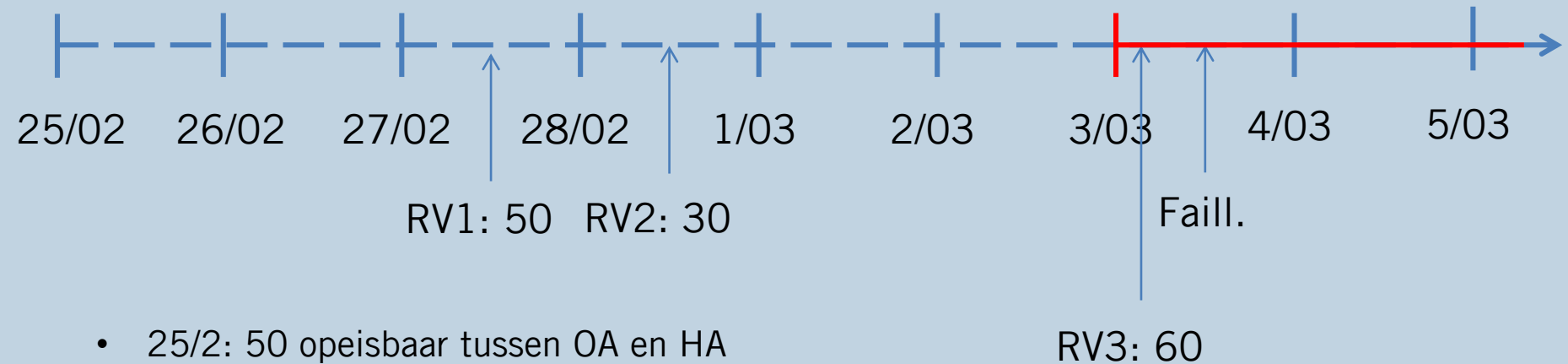
- Bouwheer is slechts gehouden tot hetgeen hij zelf verschuldigd is / zal zijn aan de hoofdaannemer
 - Schuld van BH is niet noodzakelijk opeisbaar
 - Rechtstreekse vordering werkt door op nog niet opeisbare schuld van de BH
- Onderaannemer moet per werf een rechtstreekse vordering instellen (incl. schadebedingen en interesten)

2.2 TOEPASSINGSVOORWAARDEN

“ten belope van hetgeen deze (bouwheer) aan de aannemer verschuldigd is op het ogenblik dat hun rechtsvordering wordt ingesteld.”

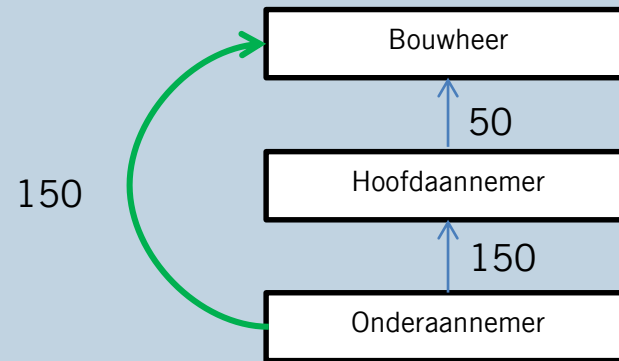
- Rechtstreekse vordering enkel mogelijk t.b.v. opeisbare schulden van de hoofdaannemer:
 - Regelmatig vernieuwen van de rechtstreekse vordering voor bijkomende opeisbare schulden is mogelijk (tot op de dag van het ontstaan van samenloop in hoofde van de opdrachtgever bv. faillissement - zie verder)
- Bouwheer kan alle excepties die hij heeft t.o.v. de hoofdaannemer tegenwerpen aan onderaannemer:
 - Betalingstermijnen ten gunste van de bouwheer moeten gerespecteerd worden (= tijdelijke exceptie ten gunste van bouwheer)
 - Compensatie ingevolge vertraging of gebreken

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: VERSCHULDIGD DOOR DE BOUWHEER



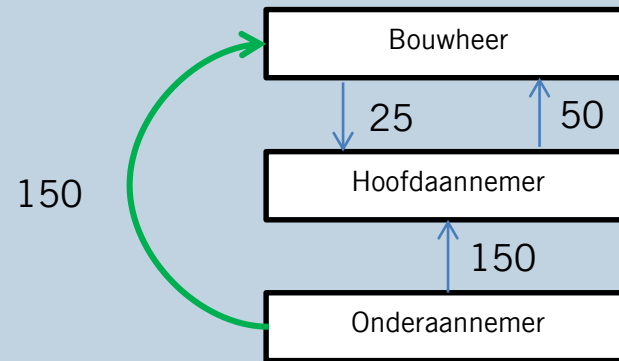
- 25/2: 50 opeisbaar tussen OA en HA
- 27/2: RV1 OA t.b.v. 50
- 28/2: 30 bijkomend opeisbaar tussen OA en HA
- 28/2 RV2 OA t.b.v. 30
- 1/3: Betalingstermijn van BH verstrijkt voor een factuur t.b.v. 70
- 1/3: Betaling BH aan OA van 70
- 2/3: 60 opeisbaar tussen OA en HA
- 3/3: RV3 OA t.b.v. 60
- 3/3: Faillissement HA om 15u00 uitgesproken

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: VERSCHULDIGD DOOR DE BOUWHEER



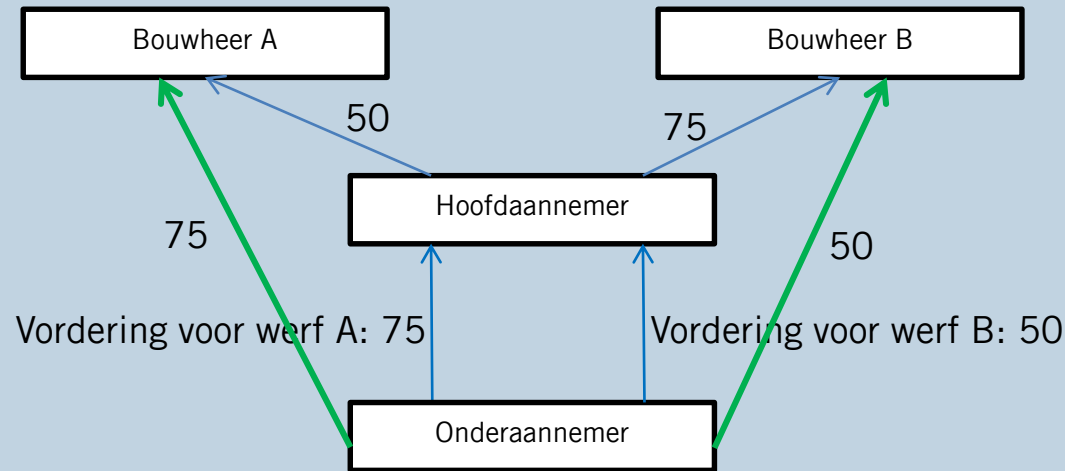
Bouwheer is hoogstens gehouden tot 50

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: VERSCHULDIGD DOOR DE BOUWHEER



Bouwheer is ingevolge compensatie hoogstens gehouden tot 25

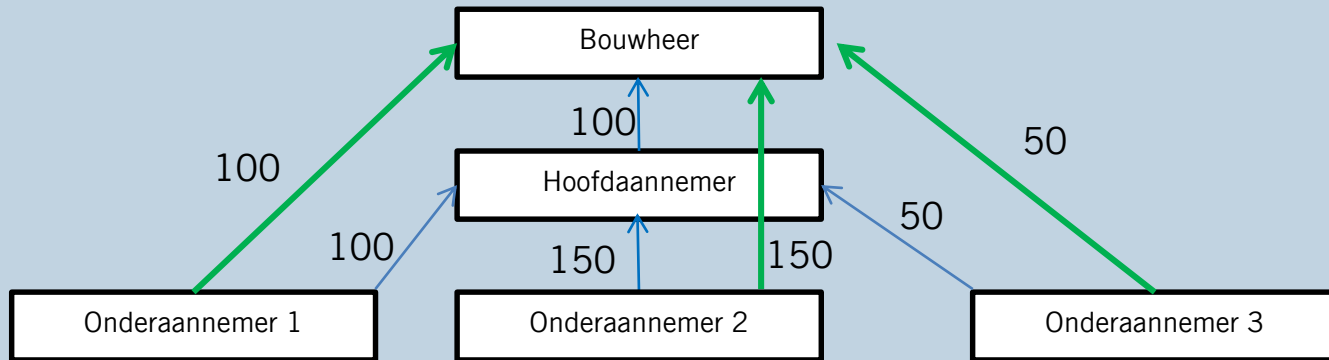
2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: BEGRIP BOUWHEER



Een rechtstreekse vordering per werf:

- Bouwheer A is hoogstens gehouden tot 50 (ingevolge eigen schuld van slechts 50)
- Onderaannemer heeft opzichts bouwheer B slechts een vordering van 50 (ondanks vordering van de hoofdaannemer van 75)
- Onderaannemer kan opzichts bouwheer B geen aanspraak maken op “verloren” 25 op de werf van bouwheer A

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: BEGRIP BOUWHEER

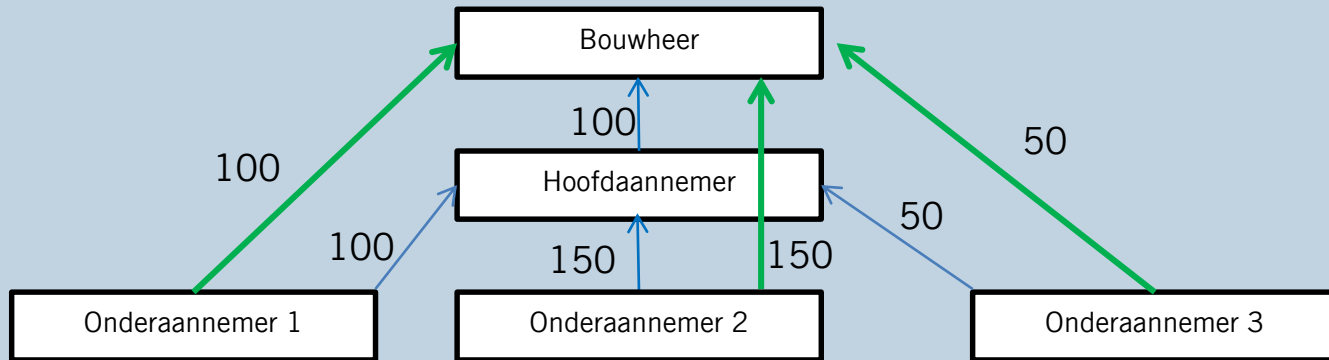


Bouwheer is hoogstens gehouden tot 100

Verdelingsmethode tussen de rechtstreekse vorderaars:

- Ponds/ponds-gewijs (= principe)
- Wie eerst komt, eerst maalt (zeer uitzonderlijk toegepast)

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: PONDS/PONDS

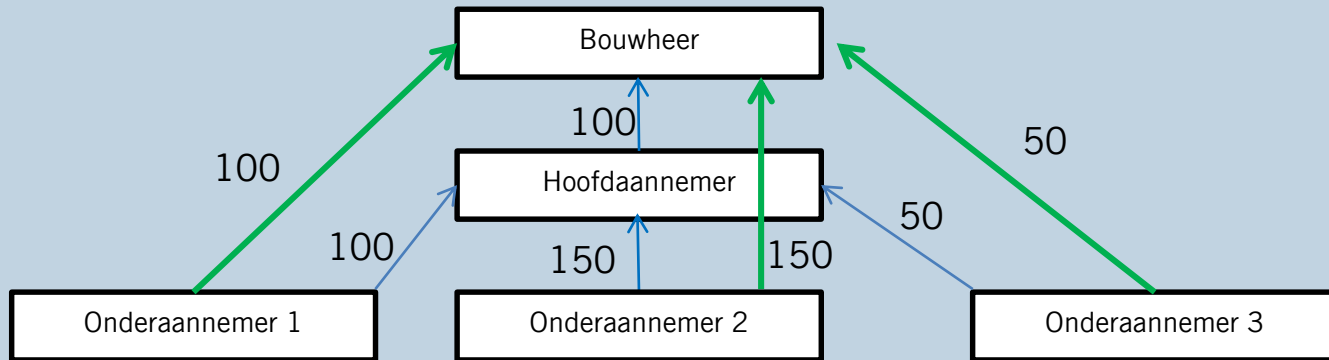


Onderaannemer 1: 33 ($((100/300)*100)$)

Onderaannemer 2: 50 ($((150/300)*100)$)

Onderaannemer 3: 17 ($((50/300)*100)$)

2.2. TOEPASSINGSVOORWAARDEN: WIE EERST KOMT, EERST MAALT (ZEER UITZONDERLIJK TOEGEPAST)



Onderaannemer 3 ingesteld op 01/03/2018: 50 van 50

Onderaannemer 2 ingesteld op 03/03/2018: 50 van 150
(100-50=50)

Onderaannemer 1 ingesteld 04/03/2018: 0 van 100

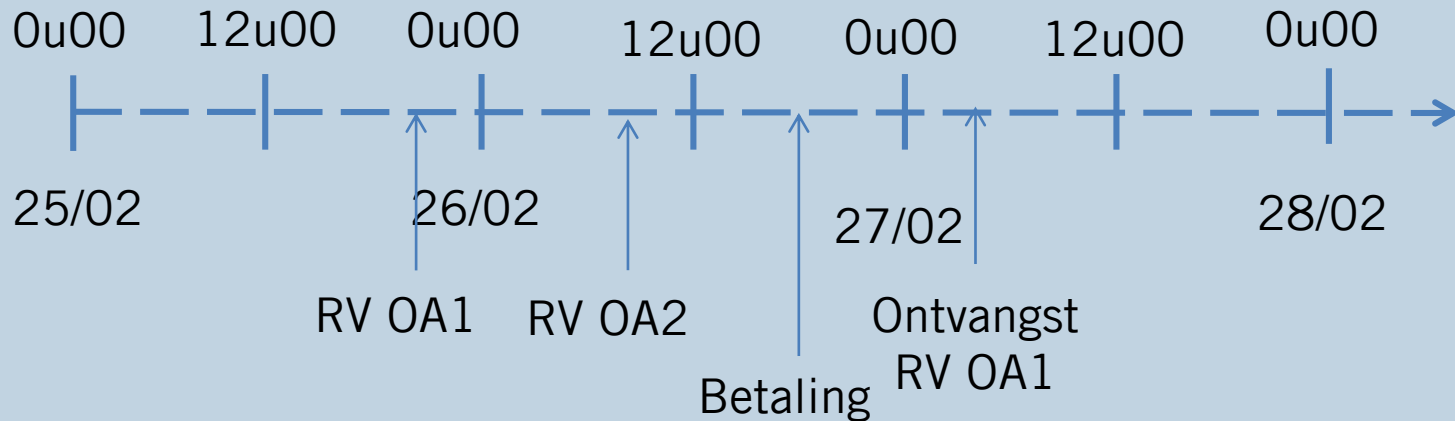
2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING

“op het ogenblik dat hun **rechtsvordering wordt ingesteld.**”

- Vordering in rechte is niet nodig
- Duidelijk aanspreken tot betaling is wél noodzakelijk
- De rechtstreekse vordering is vormvrij:
 - Aangetekende brief (met ontvangstbewijs)
 - E-mail (met ontvangstbewijs)
 - Fax

2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING - ONTVANGST

- Ontvangstbewijs is belangrijk voor ontvangstdatum
 - De vordering heeft voor bouwheer slechts uitwerking vanaf de ontvangst
 - Vanaf dat ogenblik kan bouwheer niet meer bevrijdend betalen



- 25/2 (18u00): OA1 verstuurt RV t.b.v. 50 per aangetekende post (verwerking door post op 26/2)
- 26/2 (00u00): Factuur van HA t.b.v. 80 wordt opeisbaar
- 26/2 (9u00): OA2 verstuurt RV t.b.v. 20 per e-mail en fax
- 26/2 (15u00): BH gaat over tot betaling van RVOA2 (20) en HA (60)
- 27/2 (9u00): BH ontvangt RV OA1 t.b.v. 50, maar is niets meer verschuldigd

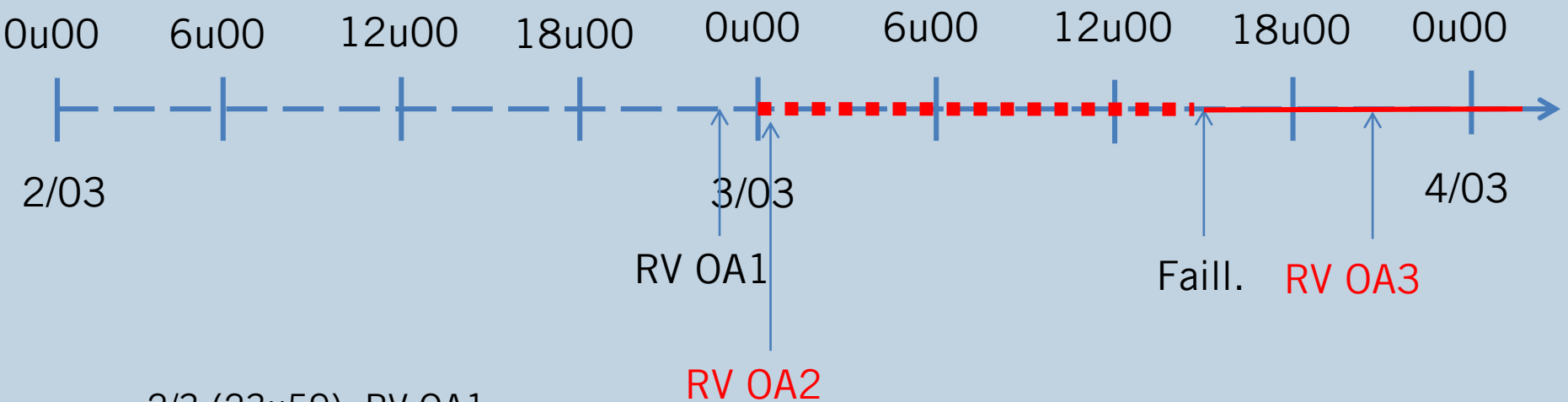
2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING - ONTVANGST

- **Praktijkvoorbeeld:**
 - Dading tot slot van alle rekeningen
 - Laattijdige betaling
 - Ontvangst van rechtstreekse vordering

2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING – SAMENLOOP

- Geen rechtstreekse vordering mogelijk na samenloop in hoofde van opdrachtgever:
 - Faillissement
 - Vereffening
- Rechtstreekse vordering na opening van WCO-procedure is wél mogelijk (art. 33, §5 WCO of nieuw art. XX.53, laatste lid WER)
- Vordering is gesteld op **ogenblik van verzending** (niet ontvangst)
 - **Opgelet:** faillissement werkt terug tot 00:00 van de dag van faillietverklaring
 - Laatste dag rechtstreekse vordering is dag voorafgaand aan de faillietverklaring

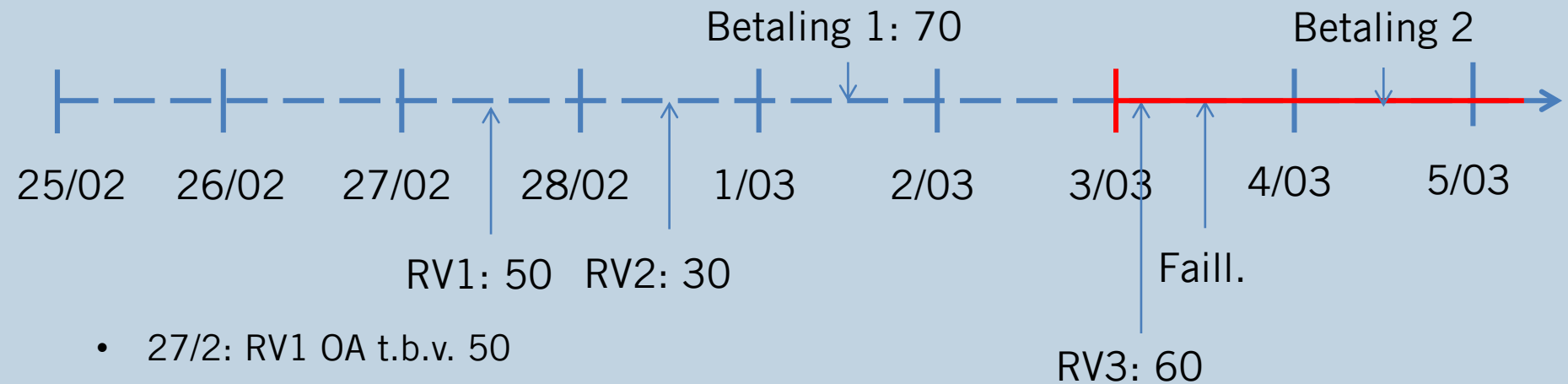
2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING - SAMENLOOP



- 2/3 (23u59): RV OA1
- 3/3 (00u01): RV OA2
- 3/3: Faillissement HA om 15u00 uitgesproken
- 3/3 (21u00): RV OA3

➡ Faillissement heeft terugwerkende kracht tot 00u00 van de dag van de uitspraak

2.3. HET INSTELLEN VAN DE VORDERING - SAMENVATTING

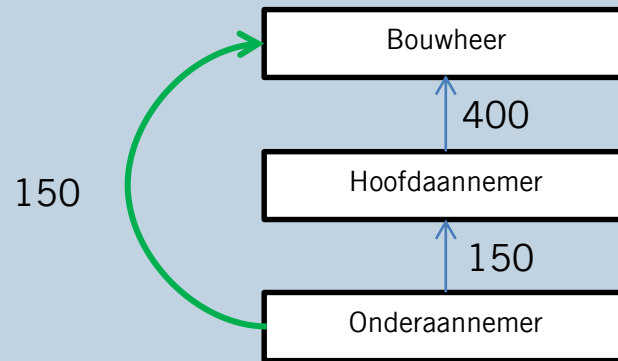


- 27/2: RV1 OA t.b.v. 50
- 28/2 RV2 OA t.b.v. 30
- 1/3: Betalingstermijn van BH verstrijkt voor een factuur t.b.v. 70
- 1/3: Betaling BH aan OA van 70
- 2/3: 60 opeisbaar tussen OA en HA
- **3/3: RV3 OA t.b.v. 60 (laattijdig)**
- 3/3: Faillissement HA om 15u00 uitgesproken
- 4/3: Betalingstermijn van BH verstrijkt voor een factuur t.b.v. 90
 - Betaling van 10 aan OA (saldo van RV2: $50+30-70 = 10$), tenzij betwisting
 - Saldo van 80 komt terecht in boedel van faillissement

➡ Vordering gesteld vóór dag van faillissement blijft werking behouden

2.4. GEVOLGEN

- De rechtstreekse vordering zorgt voor de volledige onbeschikbaarheid van de schuldvordering



- Na ontvangst van de rechtstreekse vordering kan de bouwheer zelfs het saldo van 250 niet langer bevrijdend betalen aan de hoofdaannemer (qui paie mal, paie deux fois)

2.4. GEVOLGEN – CONSIGNATIEMOGELIJKHEID

- Om blokkering van de werf te vermijden is er sinds 1 januari 2018 een consignatiemogelijkheid voorzien in de wet (art. 1798, §2 BW):

*“In geval van betwisting tussen de onderaannemer en de aannemer, kan de bouwheer het bedrag storten in de **Deposito- en Consignatiekas** of op een **geblokkeerde rekening** op naam van de aannemer en onderaannemer bij een financiële instelling. De bouwheer is hiertoe **verplicht indien hij hiertoe schriftelijk wordt verzocht** door de hoofdaannemer of de onderaannemer.”*

- Na consignatie is het terug mogelijk om bevrijdend te betalen
- Consignatie stopt het oplopen van de interesten

2.4. GEVOLGEN – CONSIGNATIEMOGELIJKHEID

- Voorkeur voor Deposito- en Consignatiekas
 - Goed geregeld
 - Duidelijk afgescheiden vermogen
- Praktische tips:
 - Invullen van formulier is noodzakelijk
 - Voorafgaand contact met de Deposito- en Consignatiekas indien dringend
- Geen wettelijke regeling voor betwisting tussen bouwheer en hoofdaannemer
 - Bouwheer kan aan onderaannemer alle excepties tegenwerpen die hij heeft opzichts de hoofdaannemer (bv. compensatie wegens slecht uitgevoerd werk)

2.5. DE MAATSCHAP EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

- Moeilijkheden m.b.t. de maatschap:
 - Geen rechtspersoonlijkheid
 - Onduidelijke contractuele lijnen ingevolge maatschap-constructies

Maar :

- Meer mogelijkheden na faillissement van één van de leden van de maatschap

2.5. DE MAATSCHAP EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

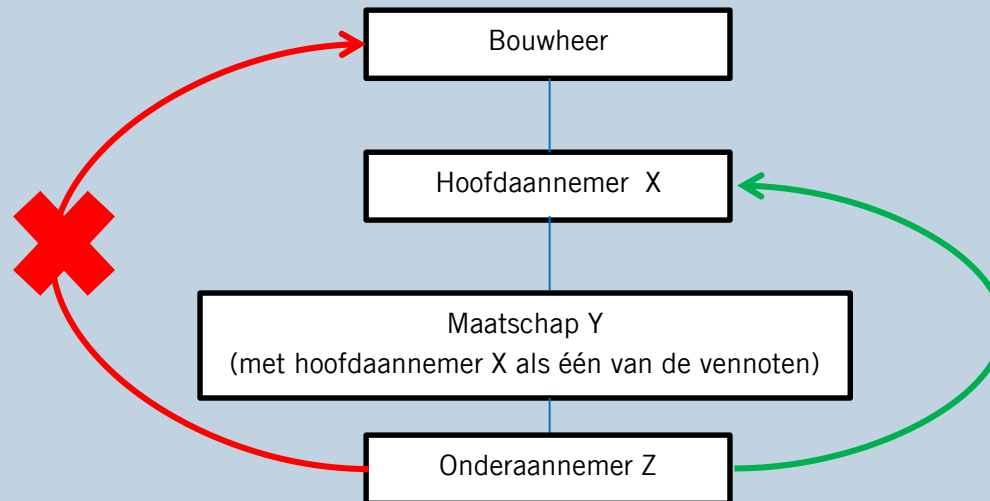
- Geen rechtspersoonlijkheid:
 - Maatschap kan niet aangesproken worden in rechte
 - Veiligheidshalve leden aanspreken in hoedanigheid van lid van de maatschap

2.5. DE MAATSCHAP EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

- Geen rechtspersoonlijkheid

Maar wel:

zelfstandig rechtssubject m.b.t. het instellen van een rechtstreekse vordering (Antwerpen 28 februari 2018)

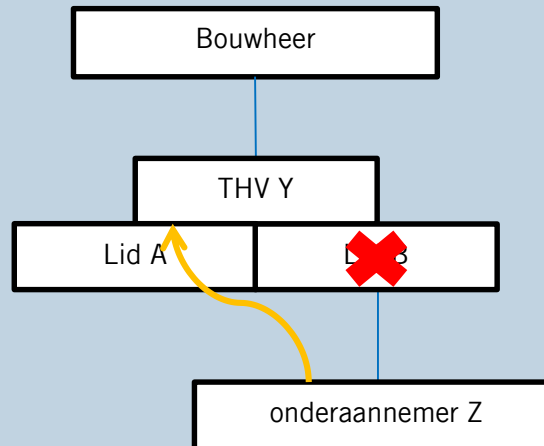


2.5. DE MAATSCHAP EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

- Onduidelijke contractuele lijnen ingevolge maatschap-constructies (bv. het opdelen van de werken in loten)
 - Duidelijkheid scheppen bij contractsluiting
 - Met instemming van alle betrokken partijen (bouwheer – hoofdaannemer – onderaannemer – subonderaannemer)

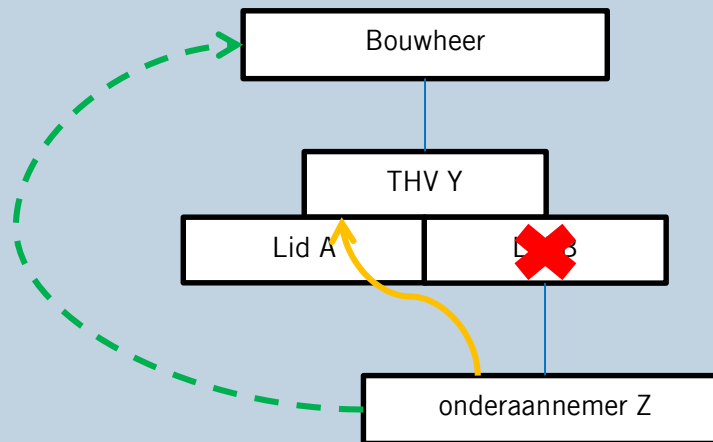
2.5. DE MAATSCHAP EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

- Meer mogelijkheden na faillissement van één van de leden van de maatschap
 - Leden van de maatschap zijn hoofdelijk aansprakelijk (art. 4:14 WvV, voorheen: 53 W. Venn.)
 - Brussel 22 februari 2016:
“Krachtens deze bepaling [art. 53 W.Venn.] zijn de vennoten in een tijdelijke handelsvennootschap hoofdelijk gehouden jegens derden met wie zij hebben gehandeld”



2.5. DE THV EN DE RECHTSTREEKSE VORDERING

- Meer mogelijkheden na faillissement van één van de leden van de THV
 - Hypothetische mogelijkheid van rechtstreekse vordering na faillissement



VRAGEN?



SCHOUPS

WWW.SCHOUPS.BE