

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

Albert Einstein

PRAKTISCHE ESSENTIALS PRIVAAT BOUWRECHT

UITVOERING VAN DE WERKEN

7 mei 2020

Jef Feyaerts

INHOUDSTAFEL

1. Uitvoering van de werken volgens de regels van de kunst
2. Tijdige levering van de werken, overmacht & onvoorziene omstandigheden, boetes
3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken? Informatie- en weigeringsplicht aannemer

Oriëntatie: algemene verplichtingen van partijen

Taken aannemer	Taken opdrachtgever (of HA t.a.v. OA)
Uitvoering van de werken	Mogelijk maken van de werken
Tijdige levering van de werken	Betaling van de prijs
Informatie- en weigeringsverplichting	
Bewaring en teruggave van de toevertrouwde goederen	Inontvangstneming (oplevering) en aanvaarding van de werken
Veiligheidsverplichting	+ Informatieplicht (OOR)
Borgstelling	

➔ **Aanvaarding** werken van aannemer door bouwheer

= start **aansprakelijkheid van aannemer** voor:

- stabiliteitsbedreigende gebreken
- lichte verborgen gebreken

1. Uitvoering werken volgens de regels van de kunst

Verbintenis aannemer: uitvoering werken in overeenstemming met:

- de overeenkomst = aannemingsovereenkomst (bijzondere en algemene voorwaarden) en overige contractuele documenten (bestekken, plannen, meetstaat...),
- regels van de kunst (zie verder),
- de eenzijdig instructies en aanwijzingen van de bouwheer (en ontwerpteam)

1. Uitvoering werken volgens de regels van de kunst

Regels van de kunst

- Van toepassing, zelfs als niet uitdrukkelijk in contract: altijd aangevuld met dwingende normen en “het gebruik” (art. 1135 BW)
➔ niet naleving: contractuele fout
- Evoluerende wetenschappelijke en technische kennis verworven door de wetenschap en praktijk in een bepaalde sector
- Vullen de overeengekomen uitvoeringswijze aan, maar vervangen deze niet:

Minimumvereisten: overeenkomst kan verdergaande voorschriften opleggen, bv. luxeappartementen met hogere eisen geluidsisolatie dan minimale eisen technische norm; “state of the art”, hoogste kwaliteit...

➔ uitvoering volgens regels van de kunst, maar niet volgens meer verregaande overeengekomen uitvoeringswijze = contractuele fout

1. Uitvoering werken volgens de regels van de kunst

- Bronnen:
 - Officiële normen, NBN → cf. boek VIII WER
 - Technische voorschriften private onderzoekscentra (o.a. WTCB, OCW)
 - Typevoorschriften (STS): Technische Commissie van de Bouw binnen FOD Economie
- Ofwel dwingende normen ofwel “het gebruik” m.b.t. uitvoeringswijze, prestatie-eisen, zorgvuldigheid bij uitvoering, omstandigheden waaronder gewerkt...

1. Uitvoering werken volgens de regels van de kunst

Verweer aannemer bij niet-naleven norm:

- Afwijking uitdrukkelijk opgelegd in bestek of instructie
 - ⇔ informatie- en weigeringsplicht aannemer, geen slaafse uitvoerder
- Bewijs dat norm niet aangepast aan concrete situatie
- Gerechtvaardigde technische redenen om van norm af te wijken
- Aangewende uitvoeringsmethode = gelijkwaardige of betere oplossing in vergelijking met norm
- ➔ Tijdig informeren en overleg + vastleggen (werfverslag, e-mail, contractueel voorgeschreven wijze...)

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Verbintenis aannemer: levering werken binnen uitvoeringstermijn:

- Overeengekomen termijn tussen aannemer en bouwheer:
 - Vaste einddatum
 - Aantal dagen waarbinnen werken moeten zijn voltooid, evt. met vaste begindatum
 - **Woningbouwwet**: met objectieve maatstaven te bepalen aanvangsdatum en vaste termijn (art. 7, lid1, f)
- Niet overeengekomen → “redelijke” termijn, volgens aard en omvang werken, te verwachten moeilijkheden, aantal nevenaannemers...

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

- Resultaatsverbintenis, tenzij uitdrukkelijk van afgeweken
→ overschrijding is automatisch contractuele fout, tenzij overmacht
- Bevrijding privaatrecht en woningbouw
 - overmacht: absoluut onmogelijk, in overeenkomst definiëren en voorbeelden (toetsing aan wetgeving marktpraktijken en consumentenbescherming)
 - feiten ten laste bouwheer: verhinderen werken, geen vergunning, laattijdig bezorgen van plannen, laattijdige keuzes of goedkeuringen...
 - bevrijdende vreemde oorzaak (Brussel 02.09.2014)
 - onvoorziene omstandigheden die geen overmacht? Imprevisie, matigende werking goede trouw

2. Tijdige levering van de werken, overmacht

- Vreemde oorzaak, o.a. overmacht en handelingen van derden (art. 1147-1148 BW)
- Voorwaarden: ontoerekenbare onmogelijkheid / onoverkomelijk beletsel
 1. **Ontoerekenbaar** aan schuldenaar (of derden voor wie schuldenaar instaat), zelfs niet de lichtste fout
⇔ fout onderaannemer, fout leverancier
 2. **Onvoorzienbaar**: niet (redelijkerwijze) in te calculeren
 3. **Onvermijdbaar**: niet (redelijkerwijze) te voorkomen of te vermijden
 4. **Nog geen ingebrekestelling voor fout** in uitvoering verbintenis (art. 1302 BW); tenzij onmogelijkheid onafhankelijk van de tekortkoming

2. Tijdige levering van de werken, overmacht

5. Onmogelijkheid verbintenis uit te voeren

- **Absoluut** (nog in rechtspraak) $\Leftrightarrow$ **Relatief** (rechtsleer: redelijkerwijze of praktisch onmogelijk voor normale, zorgvuldige en omzichtige contractant)
 - $\Leftrightarrow$ niet gewoon duurder of moeilijker
 - $\Leftrightarrow$ niet soortzaken
- Definitief of tijdelijk

- Bewijs: door schuldenaar die zich erop beroept (art. 1315 2^{de} lid BW)

2. Tijdige levering van de werken, overmacht

- Gevolgen: bevrijding!
 - Tijdelijke overmacht: opschorting verplichting (bv. levering) zonder aansprakelijkheid of schadevergoeding wegens fout
 - Definitieve overmacht:
 - bevrijd van verplichting: verbintenis gaat teniet (ook als overmacht tijdelijk, maar verbintenis elk nut verloren door opschorting)
 - zonder plaatsvervangende schadevergoeding (art. 1148 BW) tenzij schuldenaar ervoor reeds in gebreke was (art. 1302 BW voor verliezen)
 - Vaak ook: opschorting verbonden verplichting tegenpartij (niet altijd zo bij eigendomsoverdracht, art. 1138, 2^{de} lid BW)
 - Tijdig melden (uitvoering te goeder trouw en schadebeperkingsplicht)

2. Tijdsige levering van de werken, overmacht

- Geen gevolgen:
 - Vergoeding voor opschorting (verlenging)? **Nee**
 - Maatregelen om te verhelpen? **Nee**, tenzij overeengekomen
 - Retroactief? **Nee**
 - Overeenkomst: clause overmacht - force majeure
 - Voorwaarden; uitsluitingen; voorbeelden
 - Procedures; meldingstermijnen
 - Gevolgen
- Bv. FIDIC art. 18 Exceptional Events

2. Tijdige levering van de werken, onvoorziene omstandigheden

- Bron?
 - Onzeker: rechter geen bevoegdheid overeenkomst aan te passen (art. 1134, 1^{ste} lid BW)
 - Oplossing: matigende werking van goede trouw (art. 1134, 3^{de} lid BW): eisen ongewijzigde uitvoering overeenkomst = kennelijk onredelijk = rechtsmisbruik
 - ⇔ wel zekere bron bij overheidsopdrachten en internationale koopcontracten (art. 79 Weens Koopverdrag)
- Voorwaarden
 - Nakoming verbintenis aanzienlijk verzwaard of bemoeilijkt
 - ⇔ moet niet onmogelijk cf. overmacht
 - Abnormale en redelijkerwijze onvoorzienbare omstandigheden

2. Tijdige levering van de werken, onvoorziene omstandigheden

- Gevolgen
 - Ongewijzigde uitvoering overeenkomst = kennelijk onredelijk = rechtsmisbruik → niet meer te eisen
 - Matigende werking goede trouw: terugbrengen uitoefening rechten tot “normale uitoefening”;
 - de facto schorsing uitvoering verbintenis schuldenaar
 - evt. schadevergoeding ⇔ geen absoluut recht of grondslag
 - evt. buiten toepassing laten contractclausule (bv. boete)
 - Aanvullende werking goede trouw: heronderhandeling over gevolgen
 - nieuwe overeenkomst over verbintenissen, bv. gewijzigde uitvoering, meerwerk..., en over vergoeding
 - opzegging indien mogelijk (art. 1794 BW)

2. Tijdige levering van de werken, onvoorziene omstandigheden

- Als clause in overeenkomst:
 - imprevisie - sujétions imprévues - hardship
 - Voorwaarden; uitsluitingen (minder vaak: voorbeelden)
 - Procedures; meldingstermijnen
 - Gevolgen: heronderhandelen, vergoeding, termijnverlenging

2. Specifieke toepassing overmacht / onvoorziene omstandigheden: Covid-19 maatregelen

- Bouwwerken als **niet-essentiële dienst**
 - onmogelijk met respect voor social distancing → overmacht (opschorting, geen vergoeding), evt. onvoorziene omstandigheid (heronderhandelen, evt. vergoeding)
 - “redelijkerwijze” onmogelijk met respect voor social distancing → evt. overmacht (opschorting, geen vergoeding) of onvoorziene omstandigheid (heronderhandelen, evt. vergoeding)
 - mogelijk maar aanzienlijk duurder / moeilijker met respect voor social distancing → onvoorziene omstandigheid (heronderhandelen, evt. vergoeding)
- Bouwwerken als **essentiële dienst**
 - social distancing “in de mate van het mogelijke” → niet verplicht; geen grond tot overmacht; evt. onvoorziene omstandigheid
- Bron essentieel / niet-essentieel: MB 3.04.2020 (MB 23.03.2020; MB 18.03/2020; MB 13.03.2020)

2. Tijdige levering van de werken, andere oorzaken van vertraging

- verlenging bij meerwerken of wijzigingen:
 - in functie tijd vereist voor de uitvoering
 - aannemer moet bouwheer inlichten over gevolgen wijzigingen op uitvoeringstermijn
- niet-uitvoeringsexceptie:
 - bv. vertraging of schorsing bij wanbetaling
 - na ingebrekestelling met duidelijke aankondiging en redelijke remediëringstermijn
 - best in overeenkomst te voorzien

2. Tijdige levering van de werken, voorbeeld 1

- Streng contract voor aannemer

ACCEPTATION DES DÉLAIS : par leur soumission, les Entrepreneurs s'engagent à respecter le délai global, les délais partiels ou les différentes dates fixées par le planning directeur.

Cette obligation est réputée essentielle par les parties.

L'acceptation ainsi définie comporte aussi la reconnaissance par chaque Entrepreneur que les délais partiels ou dates ainsi fixées sont suffisants pour qu'il puisse établir le plan de ses propres travaux et imprimer à ceux-ci le rythme exigé.

Chaque Entrepreneur estime seul les délais suffisants, le rythme des travaux, les moyens mis en œuvre pour les exécuter tout en tenant compte des prestations à effectuer par les autres intervenants/corps d'état pour les respecter.

MODIFICATIONS DES PLANNINGS EN COURS DE TRAVAUX

En principe, les plannings une fois fixés ne sont pas modifiés. Les dates de début et de fin dans lesquelles ils se situent demeurent invariables.

Toutefois, en cas de nécessité absolue et, en tout cas, dans deux hypothèses, le Coordinateur peut modifier le planning :

- pour rattraper le retard d'un Entrepreneur;
- pour l'adapter à des circonstances spécifiques.

2. Tijdige levering van de werken, voorbeeld 1

- Streng contract voor aannemer

RETARDS NON JUSTIFIES

Le retard non justifié entraîne la déduction par l'Entrepreneur des pénalités prévues au contrat et d'une indemnité égale aux adaptations qui s'ajoutent à celles prévues au planning pour l'ensemble des entrepreneurs intéressés non responsables du retard. Si plusieurs d'entre eux sont responsables, la majoration ainsi due aux non-responsables est due solidairement par les premiers.

RETARDS JUSTIFIES

Un retard n'est réputé justifié et ne donne lieu de ce chef à aucune pénalité ni indemnité que s'il résulte d'un cas de force majeure et s'il est signalé et admis comme tel à la réunion de chantier suivante.

A défaut d'une telle preuve, la responsabilité du retard incombe solidairement aux Entrepreneurs qui l'ont provoqué. Tout litige sur ce point est réglé par voie d'expertise transactionnelle obligatoire comme précisé à l'art. 12.

Seules les intempéries dues aux températures trop basses (gel exceptionnel) pour assurer le bon déroulement des travaux et la bonne qualité des ouvrages, peuvent être prises en considération.

2. Tijdige levering van de werken, voorbeeld 2

- Geen voorafgaand akkoord, verwittigingen of verrekeningen over termijnverlenging
- Uitvoeringstermijn zwaar uitgelopen
- Hoge vertragsboetes in contract
- Meerwerken → claim voor termijnverlenging en vergoeding meerkost
- Dossier per meerwerk samengesteld, beschrijving en submap met stukken om aan te tonen
 - Dat het meerwerk op één of andere manier voorafgaand is **gecommuniceerd**
 - Dat het voldoet aan de **voorwaarden voor termijnverlenging**
 - Als niet op tijd / slechte administratie: tijdrovende oefening met onzekere slaagkans
- Lange en complexe onderhandeling

2. Tijdige levering van de werken, voorbeeld 2

- Voordeligere situatie voor aannemer
- Contract eerder streng...

De aannemer vermeldt eveneens de door hem voorziene duur van de werken, met duidelijke vermelding van een vooropgestelde voltooiingsdatum. De uitvoeringstermijn is dus een 'vaste uitvoeringstermijn' die noodgedwongen op de voorziene einddatum der werken een einde neemt. De aannemer is ertoe

Indien in de loop der werkzaamheden, de bouwheer zou besluiten om bepaalde bijwerken te laten uitvoeren door de aannemer, dan zal voorafgaandelijk een eventuele aanpassing hiervoor van de voorziene uitvoeringstermijn worden overeengekomen.

- Maar voor elke verrekening:

VERREKENINGSVOORSTEL 62

Termijnverlenging : 2 dagen

- Én ondertekend door architect en bouwheer
- ➔ geen boete ⇔ Wat vergeten? Vergoeding voor aannemer wegens de termijnverlenging was niet opgenomen in de verrekening ➔ discussie

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

- Twee strenge situaties, maar tweede opgelost door:
 - Duidelijk te kijken naar contractuele afspraken
 - **Voorafgaand** en **schriftelijk** akkoord bouwheer met verlenging van de termijn in de verrekeningen
- Denk aan de mogelijke meerkost voor werfverlenging, ook opnemen in verrekeningen

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Uitvoeringstermijn **Woningbouwwet**

Verplichte vermelding in overeenkomst van (art. 7, lid 1, f):

- Aanvangsdatum van de werken
 - Kalenderdatum of met objectieve maatstaven te bepalen datum (bv. datum verkrijgen van krediet)
 - Eenzijdige bepaling mogelijk zolang uiterste datum overeengekomen (bv. te bepalen door de promotor, maar binnen het jaar, 5 maanden...)

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Uitvoeringstermijn **woningbouwwet** (vervolg)

- Uitvoerings- en leveringstermijn: einde van de werken in overeenkomst bepaald door:
 - Bepaalde kalenderdag
 - Aantal werkdagen of kalenderdagen vanaf de startdatum
 - Gelijk welke andere vaste termijn
- Ook hier werkt overmacht bevrijdend

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Vertragsboete

- Overeen te komen: vaste vergoeding voor overschrijden uitvoeringstermijn
- Vertraging: vanaf ingebrekestelling tot ogenblik waarop werken voltooid en ter beschikking aan bouwheer (meestal voorlopige oplevering); overeen te komen dat loopt zonder ingebrekestelling
- In principe forfaitair, tenzij overeengekomen dat bv. ook vorderingen van derden of het saldo van de werkelijke schade moet worden vergoed
- Vergoeding, geen “straf”

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Vertragingsboete

- Kan beperkt worden met een “cap”, bv. maximum 5 % van de aannemingsprijs
- Kan ook apart per deelfase van de werken
- Bij meerwerken en verrekeningen, **steeds** reflex naar termijnsimpact
 - Contractueel mechanisme voorzien?
 - Voorafgaand schriftelijk akkoord met bouwheer over termijnsimpact
 - Minstens **voorafgaand** en **schriftelijk** melden aan bouwheer

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Vertragsboete **Woningbouwwet**:

- Verplicht in contract (art. 7, lid 1, f)
- Minimaal de huurprijs van het afgewerkte goed (per kalenderdag)
- Mogelijkheid berekeningswijze overeen te komen waarbij rekening wordt gehouden met vooraf bepaalde schadeposten → enkel toepasbaar in voordeel van koper/bouwheer

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Overeenstemming met werkelijke schade?

- Principe: werkelijke schade geen invloed.
- Contractuele verdragingsboete = “schadebeding”, forfaitarisering van schade bij mogelijke fout = bindend, niet te verlagen als werkelijke schade minder, niet te verhogen als werkelijke schade groter (tenzij uitdrukkelijk voorzien)
- Wel 3 matigingsgronden, (met daarbovenop 1 specifiek voor overheidsopdrachten, valt buiten deze sessie)

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

1. Matiging bij overschrijding “potentiële schade”

- Bron: art. 1231, § 1, eerste lid BW
- Kennelijk hoger dan de potentiële schade = bedrag dat partijen konden vaststellen als vergoeding van schade wegens niet-uitvoeren van de overeenkomst (vertraging) op ogenblik contractsluiting
- Overschrijding → herleiden boete tot potentiële schade
 - ⇔ niet noodzakelijk herleiden tot werkelijke schade
 - ⇔ nooit lager dan werkelijke schade (minimumgrens)
- Matigingsmogelijkheid niet uit te sluiten

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

2. Matiging bij “gedeeltelijke uitvoering”

- Bron: art. 1231, § 2 BW
- Hoofdverbintenis gedeeltelijk uitgevoerd en werken kunnen nuttig worden gebruikt
- Niet mogelijk als “gedeeltelijke uitvoering” voorzien bij boeteregeling, bv. een bijzondere boete per milestone / datum, of een degressieve boete
- Zelden toegepast in bouwzaken
- Matigingsmogelijkheid niet uit te sluiten

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

3. Matiging bij rechtsmisbruik

- Rechtsmisbruik = uitoefening recht op wijze die kennelijk grenzen van normale uitoefening ervan door voorzichtig en oplettend persoon te buiten gaat, o.a. wanneer veroorzaakte schade niet in verhouding staat tot voordeel
- Matigen of niet-toepassen “misbruikte” schadebeding, bv. wanneer uit een bewezen contractuele tekortkoming geen werkelijke schade is voortgekomen
- Rechter eerder terughoudend
- Bron: art. 1134 BW (bv. Cass. 8.02.2001), onzekere basis

2. Tijdige levering van de werken, vertraging

Woningbouwwet: verhoging van de boete

- Boete: minimaal huurprijs afgewerkte goed
- Geen voorziene beoordelingsmarge / matiging rechter om boete te verlagen (evt. rechtsmisbruik? rechter terughoudend en in voordeel koper-opdrachtgever)
- Wel appreciatie rechter of boete cf. normale huurwaarde: zo niet, verhoging tot minstens dekking huurwaarde ⇔ moet worden gevorderd vóór voorlopige oplevering / verlijden authentieke akte
- Berekeningswijze op basis van vooraf bepaalde schadeposten: hier wel matigingsbevoegdheid voor rechter, maar nooit lager dan normale huurwaarde

3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken?

Informatieplicht aannemer

- Wettelijke informatieplichten (o.a. art. 7 [Woningbouwwet](#), art. 9 en 10 Welzijnswet, art. 12, § 1/1 Wet Decenale Verzekering Woningbouw): vnl. in contract op te nemen
- Bijkomende informatieplichten:
 - rechtspraak en rechtsleer
 - verplichte uitvoering overeenkomst te goeder trouw
 - aanvulling overeenkomst met alle gevolgen die door de wet, het gebruik en de billijkheid aan de verbintenissen worden toegekend
- Omvang informatieplicht hangt af van:
 - rechtmatige onwetendheid bouwheer, toegang tot informatie
 - specialisatiegraad aannemer

3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken?

- Voorwerp informatieverplichtingen:
 - Zichzelf voldoende informeren over uit te voeren werken en omstandigheden
 - Voorwerp overeenkomst: aard en omvang werken / diensten
 - Bijkomend vereiste prestaties om beoogde gebruik mogelijk te maken
 - Risico's inherent aan werken en nodige voorzorgsmaatregelen of gebruiksvoorschriften voor opdrachtgever of navolgende (neven)aannemers (Bergen 25.06.2013)
 - Soms ook voor rechtmatigheid werken, bv. nagaan of vergunning verkregen, bouwheer wijzen op verplichting (Luik 01.10.2015)
 - Informatie tijdig te verschaffen om nuttig gevolg te hebben

3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken?

Voorbeeld uit rechtspraak:

- Hoofdaannemer verantwoordelijk voor algemene coördinatie werken
- Doet beroep op onderaannemer voor het graven van bouwput en voor het stabiliseren van naburige gebouwen
- Gebouw naast bouwput zakt in
- Geen voorafgaande stabiliteitsstudie, geen deel van ontwerp, onderaannemer toch werken aangevat
- Hoofdaannemer wist dat er geen studie voorlag

3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken?

Voorbeeld uit rechtspraak:

Los van de discussie of de informatie- en waarschuwingsverplichting al dan niet uitsluitend in de relatie tussen bouwheer en aannemer zou spelen, wijst het hof erop dat de miskennis van deze verplichting ten aanzien van derden een inbreuk op de algemene zorgvuldigheidsverplichting kan uitmaken. Van een normaal en zorgvuldig handelend aannemer die kennis heeft/moet hebben dat de uitvoering van werken door zijn onderaannemer zonder noodzakelijke voorafgaande stabiliteitsstudie schade kan berokkenen aan derden, mag worden verwacht dat hij in het kader van zijn algemene voorzichtigheids- en voorzorgplicht ook zijn waarschuwingsverplichting ter harte neemt ten

aanzien van alle belanghebbenden, waaronder ook aanpalende derden zijn te rekenen, en de werken stillegt totdat het nodige is gedaan. In dit geval heeft [REDACTED] zelf (ontoereikende) instructies verschaft aan haar onderaannemer opdat deze toch maar zo snel mogelijk aan het werk zou togen, wel wetende dat er aanzienlijke risico's op verzakkingen van de bouwput bestonden.

➔ Onderaannemer maakte fout, maar hoofdaannemer ook aansprakelijk

3. Fouten ontwerpers: uitvoeren / opmerken?

M.b.t. ontwerp en instructies architect

- Aannemer geen slaafse uitvoerder
- Geen verplichting om werk architect over te doen, wel verplichting te reageren op ontwerp of instructies indien foutief of gebrekkig; deel van informatie- en waarschuwingsplicht aannemer
- Ook weigeringsverplichting aannemer wanneer stevigheid van het gebouw of veiligheid van opdrachtgever of derden in het gedrang door ($\pm$ manifeste) ontwerpfout of foutieve instructies (Bergen 25.06.2013)

Vragen?

Siegfried Busscher

siegfried.busscher@schoups.be

+32 3 260 98 60

+32 485 456 280



Els Op de Beeck

els.op.de.beeck@schoups.be

+32 3 260 98 60



Jef Feyaerts

jef.feyaerts@schoups.be

+32 3 260 98 60



WWW.SCHOUPS.BE