



*Dit document is afgedrukt via IBRTracker op 4-7-2016 en uitsluitend bedoeld voor licentiehouder
b.veen@shadv.nl.*

Licht aan het einde van de tunnel (/actualiteit/30631[1])

Actualiteiten Bouwrecht

Jurisprudentie privaatrecht

Licht aan het einde van de tunnel

Publicatiedatum: 21-06-2016

In een uitspraak van 11 april 2016 (No. 71.917) hebben appèlarbiters geoordeeld over een geschil over de kosten die gemoeid zijn met het bekleden van de wanden van een tunnelbak voor een snelweg. Het werk is stilgelegd door een onderaannemster van de door de hoofdaannemster aangesproken onderaannemster. Hoofdaannemster had de overeenkomst ontbonden vanwege deze stillegging.

Inzet van zowel de procedure in eerste aanleg als in appèl is uiteraard of deze ontbinding terecht is geweest, of dat toch de ontbinding moet worden beschouwd als een beëindiging in onvoltooide staat.

In eerste aanleg hebben arbiters geoordeeld dat de ontbinding ten onrechte was uitgesproken. Volgens arbiters in eerste aanleg levert de mededeling van onderaannemster dat zij in de nakoming van haar verbintenis tekort zal schieten alleen grond voor ontbinding ex artikel 6:80 lid 1 onder b BW op als deze mededeling een definitief karakter draagt; dit definitieve karakter is voor arbiters in eerste aanleg niet komen vast te staan. Evenmin dat nakoming zonder tekortkoming onmogelijk was (artikel 6:80 lid 1 sub a BW). Tot slot zijn arbiters in eerste aanleg van oordeel dat hoofdaannemster onderaannemster niet op deugdelijke wijze in gebreke heeft gesteld. De uitkomst laat zich raden: onderaannemster krijgt gelijk en de ontbinding wordt beschouwd als een beëindiging in onvoltooide staat, waarna arbiters in eerste aanleg dienovereenkomstig een afrekening van het werk opstellen.

Hoofdaannemster gaat in appèl.

In appèl vindt, zoals bij de Raad van Arbitrage nog steeds niet gebruikelijk is, een getuigenverhoor plaats. Mede aan de hand van de verklaringen van de getuigen en een meer gedetailleerde beoordeling van de beschikbare documenten in combinatie met die getuigenverklaringen, komen appèlarbiters tot een ander oordeel.

En dit andere oordeel is mogelijk geworden omdat hoofdaannemster zich, anders dan in eerste aanleg, ook op artikel 6:83 sub c BW had beroepen. De vorderingen op onderaannemster waren immers gewoon opeisbaar.

Arbiters in appèl verwijzen naar het arrest van de Hoge Raad van 13 januari 2012 (Cubeware / A-Line). In dit arrest heeft de Hoge Raad geoordeeld, dat de in artikel 6:83 BW vermelde opsomming van gronden voor verzuim zonder ingebrekestelling, niet limitatief is. En aan dat hand van deze uitspraak oordelen appèlarbiters dat de gebeurtenissen in de onderhavige kwestie in combinatie met de getuigenverklaringen daaromtrent, inderdaad omstandigheden zijn waarbij verzuim zonder ingebrekestelling intreedt.

Appèlarbiters oordelen dat onderaannemster ook verantwoordelijk is voor handelingen van haar onderaannemster. In dit geval had een onderaannemster van onderaannemster haar werkzaamheden gestaakt, omdat onderaannemster haar niet had betaald. Volgens appèlarbiters had onderaannemster hoofdaannemster voor het blok gezet, in die zin dat zij had aangekondigd niet te zullen doorwerken als hoofdaannemster geen extra betalingen zou doen; aldus zou onderaannemster bij het uitblijven daarvan niet meer nakomen. De aanspraken op extra betalingen worden echter door appèlarbiters niet aangenomen.

Ook het verweer van onderaannemster dat zij het werk met eigen personeel had willen en kunnen afmaken, in het geval haar onderaannemster zou vertrekken, is voor appèlarbiters niet komen vast te staan.

Tot slot gaan appèlarbiters in op het verweer van onderaannemster dat het door hoofdaannemster voorgeschreven en geleverde product veel moeilijker te monteren bleek dat onderaannemster had hoeven te verwachten. Onderaannemster had ter zitting toegelicht dat het experimentele karakter volgens haar bestond uit de toepassing van een poreuze wandtegel. Echter, appèlarbiters wijzen onderaannemster er fijntjes op dat de opgetreden problemen de bevestiging van de tegels op de aanwezige beugels vormden, welke problemen naar hun oordeel in veel gevallen ook zouden zijn opgetreden bij de montage van traditionele tegels. Voor andere uitvoeringsaspecten die de montage betroffen is niet gebleken dat die voor onderaannemster onvoorzienbaar waren, zodat zij voor risico van onderaannemster komen.

Vervolgens gaan arbiters aan de hand van de terecht uitgesproken ontbinding de vorderingen langs en oordelen, dat onderaannemster hoofdaannemster nog ongeveer € 200.000,- schuldig is.

Het beroep op artikel 6:83 BW is voor hoofdaannemster in deze kwestie het licht aan het einde van de tunnel geweest.

Mr. B.R. (Bard) van Veen

www.severijnhulshof.nl (<http://www.severijnhulshof.nl>)

Scheidsgerecht: mr. K.E. Mollema, ir. T.H.W. van Splunder en dhr. Ir. F.H. van Rijssen

Gemachtigde appellante in principaal appel, geïntimeerde in incidenteel appel, hoofdaannemster: mr. F.B.A.M. van Oss

Gemachtigde geïntimeerde in principaal appel, appellante in incidenteel appel, onderaannemster: mr. A.C.P.M. van Dun

Bron: RvA 11 april 2016, No. 71.917

Brondatum: 11-04-2016