



Dit document is afgedrukt via IBRTracker op 11-9-2017 en uitsluitend bedoeld voor licentiehouder b.veen@shadv.nl.

Reikwijdte van een arbitraal kort geding (/actualiteit/31776[1])

Deel deze actualiteit ([https://twitter.com/intent/tweet?text=Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776](https://twitter.com/intent/tweet?text=Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776))
([https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&title=Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20&source=IBR Tracker](https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&title=Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20&source=IBR%20Tracker))
([https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?u=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&t=IBR Tracker%20Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20](https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?u=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&t=IBR%20Tracker%20Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20))
(mailto:?subject=IBR Tracker Actualiteit delen&body=Ik vond deze actualiteit in IBR Tracker: %0D%0A<http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776>)

Actualiteiten Bouwrecht

Jurisprudentie privaatrecht

Reikwijdte van een arbitraal kort geding

Publicatiedatum: 30-05-2017

Op 22 mei 2017 heeft een scheidsgerecht in hoger beroep van een kort geding uitspraak gedaan in een kwestie tussen een hoofdaannemer en een onderaannemer over de kwaliteit van de door onderaannemer aangebrachte metalen gevelbekleding op een nieuw gebouwd kantoorgebouw.

Het onderhavige geschil is echter gestart met een ander kort geding, dan waarover het appèlvonnis handelt. Dit eerdere kort geding is geëindigd in een uitspraak van 7 november 2016 (No. 35.920). In deze kwestie heeft hoofdaannemer de onderaannemer aangesproken op gebreken aan de metalen gevelbekleding, over welke gebreken de beide partijen eerder al een bindend advies hadden gevraagd. Arbitrator neemt dit bindend advies dan ook tot uitgangspunt van zijn oordeel. Hoewel het bij een bijzondere gevelconstructie als de onderhavige voor de hand had gelegen dat in het bestek meer en uitgebreidere toleranties, maatvoering en diverse andere normen, waren omschreven, betekent dit niet dat onderaannemer met het gepresteerde werk kon volstaan, aldus arbitrator, ook al zijn alle betrokken partijen van mening dat onderaannemer het werk goed heeft verricht.

Arbitrator veroordeelt onderaannemer om de horizontale en verticale voegen te doen inmeten door een onafhankelijke derde, een werkplan op te stellen voor de herstelwerkzaamheden en deze herstelwerkzaamheden vervolgens uit te voeren. In reconventie veroordeelt arbitrator de hoofdaannemer om een deel van de door de hoofdaannemer ingehouden termijnen te betalen, omdat de tekortkomingen de mate van inhouding niet rechtvaardigden.

Van dit vonnis wordt geen hoger beroep ingesteld. Verder is van belang dat onderaannemer noch hoofdaannemer een procedure tot vernietiging van het bindend advies heeft ingesteld.

Partijen staan vervolgens in een nieuw kort geding tegenover elkaar. Inzet is een geschil over de wijze waarop onderaannemer meent uitvoering te (kunnen) geven aan de veroordeling in het hiervoor bedoelde kort geding. Onderaannemer heeft de inmetingen op een andere manier en op andere locaties verricht, en staat

een beperktere mate van herstel voor dan hoofdaannemer. Onderaannemer vordert schorsing van de executie van het eerdere vonnis, opheffing van mogelijk gelegde beslagen, terugbetaling van geïncasseerde dwangsommen en het restant van de aanneemsom. Hoofdaannemer voert aan dat onderaannemer niet aan de eerdere veroordelingen heeft voldaan.

Partijen hebben verzocht om benoeming van dezelfde arbiter die de eerdere veroordeling heeft uitgesproken. Bij vonnis van 16 december 2016 (No. 35.981) oordeelt arbiter, dat hoofdaannemer terecht heeft gesteld dat onderaannemer op een drietal punten niet voldaan heeft aan het eerder uitgesproken vonnis en met recht hetgeen onderaannemer op basis van dat vonnis had gedaan, heeft mogen afkeuren.

Een ander aspect dat in dit kort geding aan de orde komt is de vraag wat het oordeel uit het eerdere kort geding (No. 35.920) betekent, niet in de laatste plaats in relatie tot wat in een eventueel bodemgeschil zal worden geoordeeld. Onderaannemer voerde aan dat van hem niet kon worden gevergd om destructieve maatregelen en vervanging van elementen uit te voeren, gelet op wat er in een bodemgeschil zou kunnen worden geoordeeld ten aanzien van zijn herstelverplichtingen.

Arbiter overweegt ter zake dat zijn eerdere oordeel inderdaad voorlopig is. Doch dit sluit niet uit dat verdergaand herstel vereist kan zijn als de door onderaannemer uit te voeren inmetingen daartoe aanleiding geven. Met andere woorden, onderaannemer kan geen argumenten ontleenen aan het feit dat hij thans wellicht meer moet herstellen dan in een eventueel bodemgeschil wordt vastgesteld. Hij kan immers in een bodemgeschil daartoe vorderingen instellen; denkbaar is dat hij alsdan betoogt dat hoofdaannemer ongerechtvaardigd verrijkt is.

Onderaannemer komt van dit kort geding vonnis in appèl. In appèl voert hij aan dat hij redelijkerwijs niet aan het bindend advies kan worden gehouden omdat dit bindend advies onderaannemer tot meer verplicht dan waartoe het bestek c.a. zou verplichten. Onderaannemer voert aan dat ook een arbitraal kort geding vonnis geen gezag van gewijsde toekomt en evenmin prejudiciërende werking toekomt. Hoofdaannemer heeft deze stellingen betwist en vindt appèlarbiters aan zijn zijde.

Appèlarbiters overwegen dat onderaannemer met zijn stellingen zowel de status van een bindend advies als dat van een kort geding vonnis miskent.

Een bindend advies is een vaststellingsovereenkomst in de zin van artikel 7:900 lid 1 BW. Op grond van artikel 7:904 lid 1 BW kan een partij het bindend advies doen vernietigen indien dit in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Als gezegd heeft onderaannemer geen vernietigingsprocedure ingesteld.

Ten aanzien van de status van het kort geding vonnis (No. 35.920) overwegen arbiters dat ten eerste tegen dat vonnis geen hoger beroep is ingesteld. En hoewel dit vonnis geen gezag van gewijsde krijgt noch vooruitloopt op een oordeel in een bodemzaak, betekent dit niet dat een dergelijk vonnis geen waarde heeft; lees, dat de partij die krachtens dit vonnis tot een prestatie veroordeeld is, daaraan niet gehouden zou zijn. Appèlarbiters overwegen dat onderaannemer probeert via dit hoger beroep een eerder onherroepelijk kort geding vonnis ongedaan te maken. Bovendien verzoekt onderaannemer appèlarbiters vooruit te lopen op wat in een bodemgeschil – dat ten tijde van de uitspraak (nog) niet aanhangig was – zou kunnen worden geoordeeld. Immers, onderaannemer meent niet gehouden te zijn aan het bindend advies, hoewel een vernietigingsprocedure ontbroken heeft.

Appèlarbiters concluderen dat dergelijke oordelen de reikwijdte van een kort geding ver te buiten gaan en dus slechts de grieven ten aanzien van het vonnis waarvan appèl (No. 35.981) behandeld hoeven te worden. Op grond van de aangevoerde grieven concluderen appèlarbiters vervolgens tot bekrachtiging.

Mr. B.R. (Bard) van Veen

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

Scheidsgerecht: mr. P.J.P. Severijn, ing. J.A.G. van Oostrum en ir. G.M.A. Perquin

Gemachtigde appellante, onderaanneemster: mr. A.J. van den Hoven

Gemachtigden geïntimeerde, de bouwcombinatie: mr. M.S. Sprik en mr. E.M. Hovenier

Bron: RvA 22 mei 2017, No. 72.079

Brondatum: 22-05-2017

Deel deze actualiteit ([https://twitter.com/intent/tweet?text=Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776](https://twitter.com/intent/tweet?text=Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20&via=Instituut_BR&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776))
([https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&title=Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20&source=IBR Tracker](https://www.linkedin.com/shareArticle?mini=true&url=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&title=Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20&source=IBR%20Tracker)) ([https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?u=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&t=IBR Tracker%20Reikwijdte van een arbitraal kort geding%20](https://www.facebook.com/sharer/sharer.php?u=http://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776&t=IBR%20Tracker%20Reikwijdte%20van%20een%20arbitraal%20kort%20geding%20)) ([mailto:?subject=IBR Tracker Actualiteit delen&body=Ik vond deze actualiteit in IBR Tracker:%0D%0Ahttp://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776](mailto:?subject=IBR%20Tracker%20Actualiteit%20delen&body=Ik%20vond%20deze%20actualiteit%20in%20IBR%20Tracker%3A%200D%0Ahttp://www.ibrtracker.nl/actualiteit/31776))