

Garanties UAV-GC 2005: een papieren tijger

In de bouw wordt bij de realisatie van nagenoeg alle werken gebruik gemaakt van een breed scala aan leveranciers en onderaannemers. Belangrijke onderdelen van het werk, zoals funderingen, gevels, staalconstructies en installaties worden doorgaans door andere partijen gemaakt dan de hoofdaannemer zelf.



Erik Gierman
advocaat bij Severijns
Hulshof

DOOR ERIK GIJERMAN

Vanzelfsprekend is de hoofdaannemer aansprakelijk voor het gehele werk, maar het is voor opdrachtgevers van groot belang om ook rechtstreekse garantieaanspraken te hebben op de onderaannemers en leveranciers van de hoofdaannemer. Ik merk daarbij op dat dit ook voor de hoofdaannemer geldt, die vervult in de verhouding met zijn onderaannemers immers de rol van opdrachtgever.

In de UAV 2012 is een paragraaf gewijd aan garanties (par. 22) en daarin is ook voorzien in de rechtstreekse verstrekking van garanties door onderaannemers en leveranciers van de hoofdaannemer aan de opdrachtgever. In de UAV-GC 2005 ontbreekt een vergelijkbare regeling.

De enige regeling in de UAV-GC 2005 waarin garanties aan de orde komen, is terug te vinden in par. 4-12. Daarin staat dat de opdrachtnemer verplicht is om met betrekking tot onderdelen van het werk alle aanspraken uit hoofde van garanties, die hem door onderaannemers/leveranciers worden verstrekt, aan de opdrachtgever over te dragen.

Die verplichting lijkt op het eerste gezicht behoorlijk hard te zijn, maar er zitten nogal wat haken en ogen aan.

Ten eerste is het goed te beseffen dat wanneer de opdrachtnemer geen garanties van zijn onderaannemers krijgt omdat die bijvoorbeeld weigeren vanwege een geschil garanties te verstrekken (of er zijn geen garantieaanspraken overeengekomen), de opdrachtgever met lege handen staat.

Ten tweede is het van belang op te merken dat er geen eis is opgenomen voor overdracht van directe garanties. Dus wanneer de garanties niet zodanig zijn geformuleerd dat de opdrachtgever daar rechtstreeks een beroep op kan doen of dat cessie van de ga-

rantieaanspraken niet mogelijk is, staat de opdrachtgever alsnog met lege handen.

In een recente uitspraak van de Raad van Arbitrage voor de Bouw (nr. 36.103 d.d. 7 september 2017) ging het om één van bovenstaande problemen. Een hoofdaannemer probeerde garanties van de door zijn onderaannemer ingeschakelde derden te verkrijgen op basis van par. 4-12 UAV-GC 2005. Er was namelijk een opleveringsgeschil ontstaan met de principaal waarop de hoofdaannemer op zijn beurt in een discussie terecht was gekomen met zijn onderaannemer. De hoofdaannemer trachtte een deel van die discussie te omzeilen door te proberen op basis van garantieaanspraken van derden (ingeschakeld door de onderaannemer) alsnog de gebreken die de oplevering kennelijk in de weg stonden te laten verhelpen. Er werd door de hoofdaannemer integrale verstrekking van de garanties van alle door de onderaannemer op het werk ingeschakelde derden gevorderd op straffe van een dwangsom van € 2.500,- per dag dat de onderaannemer in gebreke bleef met de gevorderde afgifte. Deze vordering werd gebaseerd op par. 4-12 omdat (ook) tussen de hoofdaannemer en de onderaannemer was gecontracteerd op basis van de UAV-GC 2005.

Geen dwangsom

Arbiters gingen maar gedeeltelijk mee in de vordering van de hoofdaannemer. De hoofdaannemer kon enkel aanspraak maken op verstrekking van ga-

ranties van de door de onderaannemer ingeschakelde derden voor zover de onderaannemer deze daadwerkelijk van hen had ontvangen. Aan deze aanspraak en veroordeling werd door arbiters geen dwangsom verbonden omdat de onderaannemer niet daadwerkelijk beschikte over schriftelijke garantieverklaringen van de door hem ingeschakelde derden.

Lege handen

Uit deze uitspraak blijkt dat de regeling van par. 4-12 UAV-GC 2005 een papieren tijger is. Als de opdrachtnemer niet beschikt over garanties van zijn onderaannemers omdat hij deze niet heeft bedongen of omdat de onderaannemers simpelweg weigeren deze te verstrekken dan staat de opdrachtgever met lege handen.

Het is dan ook van groot belang om in ieder geval aanvullend op par. 4-12 in de overeenkomst en/of de annexen te regelen dat de opdrachtnemer directe garanties van de door hem ingeschakelde derden dient te verstrekken aan de opdrachtgever en bovendien in artikel 13 Modelbasisovereenkomst aanvullende bepalingen op te nemen. In geval een hoofdaannemer zijn UAV-GC contract back-to-back doorlegt naar de onderaannemer zal een aanvullende regeling in het contract moeten worden opgenomen als de overeenkomst met de principaal er niet in voorziet.