

Oppassen met garanties

Juridisch - Het afgeven van garanties is in Nederland gebruikelijk, zeker in de aannemerij. Paragraaf 22 UAV gaat er zelfs vanuit dat garanties worden verstrekt, en dat daarover in het bestek verdere details worden vastgelegd. Dat laatste moet ook wel, omdat paragraaf 22 bijvoorbeeld geen garantietermijnen vermeldt: een garantie geldt vanaf het gereedkomen of de levering van het gegarandeerde onderdeel gedurende de in het bestek genoemde periode.

Garanties kunnen worden afgegeven op één of meer onderdelen van het werk, op producten, en worden soms ook op het werk als geheel.

Belangrijk is verder dat paragraaf 22 een onderscheid maakt tussen een garantie die door de aannemer (rechtstreeks) (lid 2) en een garantie die door een onderaannemer of een leverancier moet worden afgegeven (lid 3). In dat laatste geval draagt de aannemer ervoor zorg dat de garantie door de onderaannemer of leverancier aan de opdrachtgever wordt verstrekt. Gebeurt dat niet, dan staat de aannemer ook voor deze garanties rechtstreeks jegens de opdrachtgever aan de lat.

Herstel onder de garantie geldt voor gebreken waarvan de opdrachtgever aannemelijk maakt dat die met grote mate van waarschijnlijkheid moeten worden toegeschreven aan een omstandigheid die aan de aannemer kan worden toegerekend. Vaak wordt dit laatste vervangen door een bewijslast ten nadele van de aannemer. Het herstel geschiedt in natura.

Daarnaast wordt in de praktijk met enige regelmaat gebruik gemaakt van zogenaamde verzekerde garanties. Die voorzien in een compensatie in geld in het geval de aannemer niet meer kan herstellen.

Aandacht

De overeenkomst c.q. het bestek bepaalt waarop de garanties zien. Het formuleren en lezen van een garantie vereist aandacht. Niet slechts vanwege eventuele in de garantie opgenomen exonenties, maar ook om vast te stellen waarop de garantie specifiek betrekking heeft. Dit laatste is van bijzonder belang in situaties waarin een bepaald onderdeel van het werk uit meerdere samengestelde delen bestaat.

Op 8 juni 2021 heeft de RvA een interessant appelvonnis in een garantiëkwestie gewezen (geschilnr. 72.200). Opdrachtgever had ter zake gebreken aan galerijvloeren rechtsreeks bij aannemer een beroep gedaan op een door haar afgegeven verzekerde garantie, welk beroep door aannemer was betwist. In beide instanties is geoordeeld dat sprake is van een door aannemer zelf afgegeven paragraaf 22 UAV-garantie, en dat het “verzekerd” zijn pas relevant is op het moment dat



Foto: Shutterstock

aannemer haar garantieverplichtingen niet nakomt. Opdrachtgever kon aannemer daarom wel degelijk rechtstreeks aanspreken.

Verder hebben arbiters geoordeeld over de reikwijdte van de garantie. Uit het vonnis blijkt hoe belangrijk het is om de onderdelen c.q. producten waarop garantie wordt gegeven nauwkeurig te formuleren. Het bestek eiste een specifiek type flexibele vloerafwerking voor de afwerking van galerijvloeren. Die vloerafwerking was op haar beurt onderdeel van een “opplussysteem”, dat verder bestond uit een isolatieplaat en een drukverdeellaag.

In de Nota van Wijzigingen was bepaald dat aannemer op de afwerking van de galerijvloeren een 10-jarige verzekerde garantie diende te verstrekken.

Met verwijzing naar laatstgenoemde tekst had opdrachtgever betoogd dat de garantie op het totale “opplussysteem” zag, waaraan gebreken waren geconstateerd. Aannemer verweerde zich met de stelling dat de garantie uitsluitend zag op de flexibele vloerafwerking.

In die stellingname vindt aannemer appellarbiters wel aan haar zijde, zij het aan de hand van een (noodzakelijke)

uitleg van het samenstel van contractbepalingen. Het gevolg daarvan was dat de kosten van opdrachtgever die geen betrekking hadden op herstel van de flexibele vloerafwerking, niet voor rekening en risico van aannemer kwamen.

10-jarige garantie

Een element dat in de aangehaalde uitspraak niet, maar in eerste aanleg (RvA 28 mei 2019, geschilnr. 36.097) wel aan de orde kwam, is het oordeel van arbiters in eerste aanleg dat opdrachtgever ten onrechte had gevorderd dat na herstel een nieuwe 10-jarige, verzekerde garantie verstrekt zou moeten worden. Arbiters oordelen dat de 10-jarige garantie niet gelijk kan worden gesteld aan de vervaltermijn voor verborgen gebreken, die wel opnieuw gaat lopen als herstel is uitgevoerd. Indien gewenst dient dat dus ook specifiek te worden afgesproken.

Kort en goed, denk dus goed na van wie, voor hoe lang, waarop en onder welke (beperkende) condities een garantie wordt gevraagd.

Bard van Veen

Severijn Hulshof advocaten

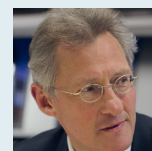
COLUMN
EWALD VAN HAL

PAWW, stop ermee

PAWW, vier letters waarvoor maandelijks het loon van 2,1 miljoen cao-werknemers wordt afgeroomd. Voor de bouw alleen al (productie, handel, verwerking) gaat het jaarlijks om ruim 20 miljoen euro. Geld dat is bestemd voor een Private Aanvulling WW en WGA. Juist nu aannemers schreeuwen om personeel en fabrieken overuren draaien om de vraag naar materialen te stillen, moet besloten worden of de bouwketen de komende vijf jaar opnieuw 100 miljoen euro gaat afdragen. Voor dekking van een verwaarloosbaar geworden werkloosheidsrisico. Kan dat geld niet beter worden besteed?

Basis voor de PAWW-regeling zijn vijf verzamel-CAO's die op hun beurt zo'n 500 afzonderlijke sector- en onderneming-CAO's bundelen. Het stelsel is juridisch buitengewoon complex, zeker niet buiten discussie, maar wel algemeen verbindend verklaard. Hierdoor zijn sinds 2017 ruim 2,1 miljoen CAO-werknemers, merendeels onbewust, aan de PAWW gebonden geraakt. Een aanspraak op een 3e jaar WW wordt verzilverd bij SPAWW, maar de kans daarop is, in ieder geval voor bouw en aanverwant, vrijwel nihil. 'Arbeidsmarkt op scherp', kopte Cobouw nog kort geleden.

De PAWW draait om zeer veel geld voor zeer weinig risico. Tegenover circa 260 miljoen premie-inkomsten in 2020 stond nog geen 4 miljoen euro aan uitkeringen! In 2020 waren er slechts 1.000 uitkeringsgerechtigden en van de 1.600 aanvragen in dat jaar werd bijna de helft afgewezen! Eind 2021 zit SPAWW, zonder enige publieke controle, verantwoordingsplicht of concurrentie, met bijna 550 mln. euro in kas (verwacht niveau 2022: 735 mln.). De premie wordt al verlaagd, want het aantal uitkeringen blijft ver achter bij de verwachtingen. Stoppen dan maar? Nog dit jaar wordt hierover aan vele honderden CAO-tafels, ook in de bouw en aanverwant, beslist, unanimité vereist. Verwacht wordt verlenging, maar de grote vraag is: zijn er geen nuttigere bestemmingen voor dit geld? Denk aan financiering van sectorale DI-maatregelen. De bouwketen kan een goed, intergenerationeel en intersectoraal duurzaam inzetbaarheidsbeleid veel beter gebruiken dan een verzekering tegen een verdampt risico. PAWW: stop ermee.



Ewald van Hal
Directeur vereniging Koninklijke Nederlandse Bouwkeramiek namens NVTB