

Voorwoord

In 1974 verscheen mijn 'Handleiding tot de U.A.V.', een commentaar op de Uniforme Administratieve Voorwaarden voor de uitvoering van werken. Sinds enige tijd is dit boek uitverkocht. Wegens de ontwikkelingen die zich in de thans verstreken tien jaren hebben voorgedaan, leek het zinvol om een nieuwe editie te laten verschijnen.

Gezien de in de praktijk levende behoefte heb ik echter besloten om aan een nieuw boek een bredere grondslag te geven.

Daartoe is in deze 'Hoofdstukken Bouwrecht', waarvan dit het eerste deel is, de beschrijving van het bouwrecht niet beperkt tot de U.A.V., hoe belangrijk deze voorwaarden ook zijn. Ruime aandacht is ook besteed aan andere standaardvoorwaarden in de bouw die er eveneens van uitgaan dat een directie (deskundige, meestal een architect) toezicht houdt op de uitvoering van een werk.

Vervolgens worden ook vele standaardvoorwaarden behandeld, die ervan uitgaan dat géén directietoezicht wordt uitgeoefend. Het belang van deze voorwaarden blijkt in de laatste jaren steeds groter te zijn geworden.

De gevolgde methode is deze, dat in aansluiting op een algemene kenschets van een probleem eerst de integrale tekst van de te bespreken standaardvoorwaarden is opgenomen. Mijn commentaar daarop is voorzien van veel jurisprudentie, zowel van de overheidsrechter als van arbitrale colleges, met name van de Raad van Arbitrage voor de Bouwbedrijven in Nederland.

Het is de bedoeling op deze wijze de belangrijkste onderwerpen uit het bouwrecht in deeltjes van beperkte omvang, doch tamelijk uitputtend, te behandelen. Daarbij zullen in de eerste plaats die onderwerpen aan de orde komen, die in de praktijk het meest aanleiding tot conflicten geven.

Het eerste deel van deze Hoofdstukken Bouwrecht is gewijd aan de oplevering, de onderhoudsperiode en bijzondere garantieregelingen.

Het tweede deel, dat zeer binnenkort zal verschijnen, behandelt de aansprakelijkheid van de aannemer ná de onderhoudsperiode (wanprestatie; art. 1645 BW; verborgen gebreken).

In daaropvolgende delen zullen andere voor de praktijk van belang zijnde onderwerpen worden besproken.

Wassenaar, november 1983
M.A. van Wijngaarden

Voorwoord bij de tweede druk van Deel 1 Bouwrecht (nieuwe opzet)

De belangrijkste wijziging in dit deel betreft de verdere onderverdeling van verschillende onderwerpen, die daardoor 'beter uit de verf komen'. Het gaat daarbij m.n. om de rechtspraak op de oplevering in geval de overeenkomst wordt beheerst door het BW; de verplichting de aannemer in de gelegenheid te stellen om herstel te plegen en de omzettingsverklaring.

Aan de omzettingsverklaring en de onderhoudsperiode is in deze druk meer aandacht besteed. In het algemeen kon aan alle onderwerpen weer meer rechtspraak worden toegevoegd. Dit was mede reden om in de voorliggende druk zijn, zoals vaker gebeurt in deze Serie, een deel van de oudere uitspraken te schrappen. Die uitspraken gaan daarmee niet verloren, omdat zij in de papieren versies van de voorgaande drukken uiteraard nog steeds zijn opgenomen. Het verdient dan ook aanbeveling om oude drukken te bewaren. In het gemak dat digitale publicaties bieden, mag het nut van de papieren uitgaven niet over het hoofd gezien worden. Meer dan eens heb ik uit de praktijk vernomen dat een procedure gewonnen kon worden dank zij oudere rechtspraak.

Ten tijde van het naar de drukker gaan van dit deel wordt nog steeds gewerkt aan de herziening van de UAV-GC 2005; naar verluidt wordt ernaar gestreefd om de nieuwe versie in de eerste helft van 2023 te doen verschijnen. Deze voorwaarden alsmede de UAV 2012 en de AVA 2013 dienen wijzigingen te ondergaan uit hoofde van de Wet Kwaliteitsborging voor het bouwen. De invoering van die wet is gekoppeld aan die van de Omgevingswet. De invoeringsdatum van die wet is momenteel ongewis; in november komt daar mogelijk duidelijkheid over. Voor de nieuwe editie van dit deel komt dat nieuws te laat.

Graag spreek ik mijn dank uit aan Léon Honings van Uitgeverij Paris die het werk weer heeft gecorrigeerd en behulpzaam was bij technische kwesties.

Tot slot een oproep aan de lezers: de hoeveelheid rechtspraak is omvangrijk. Ik streef ernaar in de keuze van de rechtspraak de meest voorkomende geschillen te illustreren en daarnaast om van principiële uitspraken verslag te doen. Het ligt voor de hand dat uitspraken, die in de praktijk van belang zijn, over het hoofd worden gezien of dat wellicht een cruciaal deel van een uitspraak niet opgenomen is. Melding daarvan wordt zeer op prijs gesteld.

's-Gravenhage, januari 2023

M.A.B. Chao-Duivis

Aanwijzingen bij het gebruik van deze serie

Waar in deze Serie Bouw- en Aanbestedingsrecht bij uitspraken van de Raad van Arbitrage voor de Bouw wordt vermeld 'niet gepubliceerd', wordt bedoeld dat deze uitspraken niet zijn gepubliceerd in een van de gebruikelijke tijdschriften, zoals *Tijdschrift voor Bouwrecht*, *Bouwrecht*, *Tijdschrift Aanbestedingsrecht* of *Tijdschrift voor Arbitrage*.

Op de website van de Raad van Arbitrage, www.raadvanarbitrage.nl, zijn alle uitspraken teruggaand tot 1992 te raadplegen. Tevens worden nieuwe uitspraken aldaar gepubliceerd. Voor uitspraken van de overheidsrechter wordt verwezen naar www.rechtspraak.nl, waar het overgrote deel van de uitspraken van de overheidsrechter sinds 1999 wordt gepubliceerd.

De uitspraken die in dit boek zijn verwerkt, zijn letterlijke citaten. Schrijver dezes heeft zich de vrijheid veroorloofd een enkele keer, wanneer er sprake is van een hinderlijke typefout, deze te verbeteren. Dat is gedaan zonder opneming van een zin in de trant van: '[bedoeld zal zijn ..., MC]'. Dit zou storend werken.

Een woord dat door de auteur uit de uitspraak is verwijderd, omdat het niet op de juiste plaats stond, twee keer is geplaatst of ten onrechte is opgenomen, is tussen vierkante haken geplaatst. Een woord dat niet in de uitspraak stond en dat door de auteur is opgenomen, is ook tussen vierkante haken geplaatst, met de volgende toevoeging: [..., MC].

De vindplaatsen van de uitspraken zijn vermeld, waardoor de weergave van de uitspraken te allen tijde is te controleren. Waar gebruik is gemaakt van een uitspraak die niet gepubliceerd is, zijn geen typefouten hersteld.

Hoofdstuk 1

Algemene inleiding op de serie

- 1.1 Algemene inleiding op de serie
- 1.2 Introductie van de belangrijkste algemene voorwaarden gebruikt in het bouwrecht

1.1 *Algemene inleiding op de serie*

De Serie Bouw- en Aanbestedingsrecht, voorheen Hoofdstukken Bouwrecht, is gewijd aan m.n. de rechtspraak die op bouwrechtelijk en aanbestedingsrechtelijk gebied is verschenen. De verklaring van de combinatie van bouwrecht en aanbestedingsrecht is dat lange tijd het aanbestedingsrecht vooral een onderwerp was dat in de bouw speelde. Die tijd ligt achter ons, het aanbestedingsrecht betreft al weer geruime tijd alle overheidsopdrachten voor zover deze onder de aanbestedingsregelgeving vallen. Ook in deze serie is het aanbestedingsrecht dan ook niet meer beperkt tot aanbestedingen van bouwopdrachten, maar wordt het hele aanbestedingsrecht meegenomen.

De grondlegger van de serie, Maarten van Wijngaarden, heeft ervoor gekozen om de volgorde van de te publiceren delen te laten bepalen door de hoeveelheid rechtspraak die verscheen op de verschillende onderwerpen. Het was wellicht inhoudelijk meer voor de hand liggend geweest om de chronologie van het bouwproces te volgen, maar dat was niet zijn keus. Die keus ligt dan ook nog steeds ten grondslag aan de volgorde van de delen. Dit betekent bijvoorbeeld, dat de bespreking van het recht van aanneming van werk onderbroken wordt bij Deel 7 tot en met Deel 10 (gewijd aan de bespreking van het recht van de adviseur) en vervolgens ook nog door de Delen 11, 12 en 13 die resp. gewijd zullen zijn aan de uitleg, de algemene voorwaarden problematiek en het consumentenrecht. De Delen 12 en 13 zullen een inhoud hebben, die al, zij het verspreid, in de Serie was opgenomen; in de nieuwe opzet zijn zij nog niet verschenen. In Deel 14 wordt het recht van aanneming van werk weer opgepakt. Het is de bedoeling dat Deel 19 t.z.t. gewijd zal zijn aan het arbitragerecht.

Tot problemen bij het gebruik van de Serie heeft de opzet van de Serie bij mijn weten nooit geleid. In deze nieuwe opzet is dan ook volstaan wat betreft de opzet van de delen om hierin geen al te grote wijzigingen aan te brengen. Het werk dat het met zich zou brengen, mag ook niet onderschat worden.

Wat in de delen zelf wel inhoudelijk gewijzigd is ten opzichte van de oorspronkelijke opzet is dat de inhoud strakker verbonden is aan de regeling van onderwerpen in de algemene voorwaarden en de wet. Ook is een aantal onderwerpen dat verspreid was over verschillende delen bij elkaar gebracht. Het gaat hier om met name het leerstuk van de algemene voorwaarden en het consumentenrecht.

De nadruk van de behandeling van de onderwerpen ligt steeds op de rechtspraak. Die is zo gedetailleerd mogelijk ontrafeld en in vele (sub)paragrafen ondergebracht. Op die manier worden onderwerpen snel herkend en vindt de lezer op zoek naar rechtspraak inzake een bepaald probleem snel informatie waar iets mee gedaan kan worden in een zaak dan wel anderszins. Naast de rechtspraak worden soms, dus niet consequent, korte inleidingen opgenomen.

1.2 *Introductie van de belangrijkste algemene voorwaarden gebruikt in het bouwrecht*

Het bouwcontractenrecht wordt beheerst door het autonome bouwrecht. Daarmee wordt bedoeld op de verschillende sets van algemene voorwaarden die ontwikkeld zijn door en voor de bouwwereld. De betekenis van het BW voor de bouwwereld is beperkt.¹ De algemene voorwaarden zijn geschreven om te passen bij bepaalde organisatievormen van het bouwproces. Die organisatievormen worden gekenmerkt door de rol van de opdrachtgever: hoe bepalend is hij bij het bouwproces? Vanuit dat vertrekpunt, dat slechts geschematiseerd wordt geschetst, worden de meest gebruikte sets van algemene voorwaarden hier kort gekarakteriseerd.

A. Het traditionele model

- DNR 2011 (2005) enerzijds en UAV 2012 (1989) anderzijds vormen de pijlers van het zogenaamde traditionele bouwproces. Dat model is in abstracto zo opgezet, dat eerst aan de adviseur een ontwerpopdracht wordt verstrekt; wanneer die opdracht voltooid is, wordt een aannemer gezocht om het ontwerp uit te voeren. In de praktijk is van volstreekte volgtijdelijkheid maar zelden sprake, terwijl ook een deel van de ontwerpwerkzaamheden soms ook aan de uitvoerende aannemer kan worden opgedragen. Ook komt het vaak voor, dat meer dan een ontwerper alsmede meer dan een aannemer bij een bouwproject onder vigeur van het traditionele model betrokken zijn. Wat betreft de directievoering verdient opmerking, dat het traditionele toezicht door middel van dagelijks toezicht op de bouwplaats steeds meer vervangen wordt door vormen van kwaliteitsborging, waarbij het uitgangspunt is dat de aannemer laat zien dat hij zijn werk doet conform de afspraken, meer dan dat een directievoerder ‘meeloopt’ op de bouwplaats. De sets van algemene voorwaarden, die voor dit model te gebruiken zijn en het meest lijken voor te komen, zijn de UAV 2012 (1989) en de DNR 2011 (2005).

1. Zie daarover uitgebreider Aanneming van werk, 202, bewerkt door M.A.M.C. van den Berg en S. van Gulijk, Wolters Kluwer 2022, nrs. 8-11.

- De UAV 2012 (1989): Uniforme Administratieve Voorwaarden voor de uitvoering van werken *en van technische installatiewerken 2012*. De gecursiveerde woorden kwamen in de 1989-versie niet voor; toevoeging van deze woorden vloeide voort uit de integratie van de UAVTI 1992 in de versie van 2012 (dit was een van de belangrijkste wijzigingen). Een van de belangrijkste wijzigingen die de UAV 2012 bevat, betreft de integratie van de UAVTI 1992 in de UAV. Kenmerkend voor deze algemene voorwaarden is dat de opdrachtgever in zijn relatie met de aannemer zorg draagt voor het ontwerp en op de uitvoering daarvan door de aannemer – niet verplicht, maar wel bijna standaard – toezicht laat uitvoeren door middel van directie. Juridisch betekent dit a. de opdrachtgever is verantwoordelijk jegens de aannemer voor het ontwerp (zie par. 5 lid 2 UAV 2012 (1989)), fouten in dat verband gemaakt komen voor rekening van de opdrachtgever en b. falend toezicht wordt door aannemers vaak gebruikt als een verweermiddel tegen een aanspraak van de opdrachtgever voor fouten gemaakt in het kader van het toezicht door hem gemaakt, waartoe een beroep wordt gedaan op par. 12 lid 2 UAV 2012 (1989). De UAV 2012 (1989) zijn in breed overleg tot stand gekomen. Zij worden in de Gids Proportionaliteit genoemd als voorbeeld van paritair opgestelde algemene voorwaarden, die door aanbestedende diensten gebruikt dienen te worden in gevallen waarin voor een bepaalde soort overeenkomst contractmodellen of algemene voorwaarden bestaan die paritair zijn opgesteld.²
- De DNR 2011 (2005): De Nieuwe Regeling 2011, Rechtsverhouding opdrachtgever-architect, ingenieur en adviseur DNR 2011 (2005). Deze set van algemene voorwaarden is bedoeld voor de relatie van de opdrachtgever met de adviseur. De adviseur kan een architect zijn, een constructief adviseur, een planoloog etc. De adviseur is degene die het ontwerp maakt, dat ter hand gesteld wordt door de opdrachtgever aan de uitvoerende aannemer. Traditioneel was de architect vaak belast met het voeren van de directie, maar tegenwoordig is dat een taak die vaak belegd is bij gespecialiseerde managementbureaus. Ook voor de verhouding tussen een opdrachtgever en een dergelijk bureau is de DNR te gebruiken. De DNR 2011 (2005) is niet paritair opgesteld. Op het moment dat dit deel naar de drukker gaat, wordt gewerkt aan een herziening van deze algemene voorwaarden. Niet bekend is of publicatie daarvan nog in 2022 zal plaatsvinden dan wel in 2023.
- De AVA 2013 (1992): Algemene Voorwaarden voor Aannemingen in het bouwbedrijf, 1992. Dit zijn algemene voorwaarden tot stand gekomen onder auspiciën van Bouwend Nederland. Zij bevatten de regeling van de aannemingsovereenkomst, waarbij geen directie wordt gevoerd door de opdrachtgever.
- De Consumentenvoorwaarden Verbouwingen 2010 (COVO). Deze voorwaarden zijn bestemd voor particuliere opdrachtgevers (consumenten) die een BouwGarant-aannemer inschakelen voor een of meerdere van de volgende werkzaamheden: verbouwing, onderhoud of restauratie. Zij zijn opgesteld door BouwGarant in samenwerking met Vereniging Eigen Huis, de Consumentenbond en Bouwend Nederland onder toezicht van de Sociaal Economische Raad (SER). Deze voorwaarden komen aan de orde in Deel 19.

2. Zie Voorschrift 3.9C.

B. Het geïntegreerde model

- In het geïntegreerde model is de rol van de opdrachtgever bij het bouwproces kleiner dan in het traditionele model. In dit model worden ontwerp en uitvoering daarvan aan één partij opgedragen; de beide werkzaamheden zijn aldus geïntegreerd in één overeenkomst. Men spreekt in dit verband van opdrachtnemer en niet van aannemer, nu de taak van de opdrachtnemer immers meer is dan alleen uitvoeren.³ Het is de opdrachtnemer die verantwoordelijk is jegens de opdrachtgever voor beide taken. De aansprakelijkheid voor beide taken wordt beheerst door één regime. Of de taken ook feitelijk geïntegreerd plaatsvinden en minder volgtijdelijk dan in het traditionele model is afhankelijk van hoe de opdrachtnemer de taken uitvoert. Het feit dat ontwerp en uitvoering in de relatie opdrachtgever en opdrachtnemer in één overeenkomst zijn opgenomen, faciliteert dat, maar is daarmee geen gegeven. De term ‘geïntegreerd’ heeft in de juridische context dan ook een beperkte betekenis. Het model brengt voor de rol van de opdrachtgever mee, dat hij in beginsel geen bemoeienis heeft met het ontwerp en dat zijn controlerende rol ook een andere is geworden. Ook hier geldt, dat dit slechts een schematische schets is van het model, want in de praktijk doen zich tal van varianten voor waarbij de opdrachtgever wel een rol heeft bij het ontwerpen. De juridische voorwaarden, die voor dit model geschreven zijn, de UAV-GC 2005, voorzien ook uitdrukkelijk in die mogelijke varianten. Het is goed mogelijk dat de UAV-GC 2005 opdrachtnemer op zijn beurt derden contracteert, die (delen van de) werkzaamheden op zich nemen in opdracht van de opdrachtnemer. De UAV-GC 2005 zijn het tweede voorbeeld genoemd in de Gids Proportionaliteit van paritair opgestelde voorwaarden, die wanneer passend op de opdracht door aanbestedende diensten gebruikt dienen te worden.
- De UAV-GC 2005: Uniforme Administratieve Voorwaarden voor Geïntegreerde Contracten 2005, behorend bij de Model Basisovereenkomst:⁴ deze voorwaarden vallen uiteen in een Basisovereenkomst, waarin project specifieke onderwerpen worden geregeld en een deel algemene voorwaarden. In de Basisovereenkomst wordt bijvoorbeeld geregeld welke ontwerpwerkzaamheden de opdrachtgever zelf wenst te verrichten. De algemene voorwaarden bevatten o.a. een regeling van de kwaliteitsborging, waarmee de opdrachtgever zijn behoefte aan controle van de uitvoering van de werkzaamheden door de opdrachtnemer kan bepalen. In de vorige druk van dit deel is opgemerkt dat gewerkt wordt aan een herziening van deze set van algemene voorwaarden en dat de nieuwe versie in 2018 wordt verwacht. Thans is de situatie zo, dat er naar gestreefd wordt de publicatie van de herziene voorwaarden in de eerste helft van 2023 te doen plaatsvinden.

3. In het dagelijks spraakgebruik en ook in veel uitspraken van de RvA wordt desalniettemin vaak van aannemer gesproken; in de UAV-GC 2005 is dat feitelijk dus niet correct. In deze serie wordt de term ‘aannemer’ ook niet altijd juist gebruikt. Uit de context is evenwel altijd duidelijk of het om een aannemer dan wel UAV-GC 2005-opdrachtnemer gaat. Zie uitgebreider hierover van de hand van schrijver dezes Canon van het bouwrecht, de UAV-GC 2005, TBR 2017, p. 1322 e.v.

4. De UAV-GC 2005 behorend bij de Model Basisopdracht is afkomstig van het CROW. Ten tijde van het naar de drukker gaan van dit deel wordt gewerkt aan een herziene versie van de UAV-GC 2005.

- Model KA eengezinshuizen en appartementen 2014: Model koop/aannemings-overeenkomst 2014 (2010, 2007, 2003, 1999, 1992, 1977) met Algemene Voorwaarden (2010) voor eengezinshuizen en appartementen.⁵ Aan deze regeling, bedoeld voor overeenkomsten met consumenten, ligt hetzelfde model ten grondslag als aan de UAV-GC 2005. De opdrachtnemer verzorgt in de relatie tot de consument-opdrachtgever ontwerp en uitvoering. Deze voorwaarden worden in de praktijk vaak gebruikt in combinatie met de Garantie- en Waarborgregeling.⁶ Deze algemene voorwaarden zijn ook in breed overleg tot stand gekomen, laatstelijk in 2014.

De consumentenvoorwaarden komen uitgebreid aan bod in Deel 13 (nieuwe opzet). De adviseursopdrachten zijn onderwerp van de Delen 7 tot en met 10 (nieuwe opzet). De UAV 2012 (1989), de AVA 2013 (1992) en de UAV-GC 2005 komen in alle overige delen, afgezien van de delen gewijd aan het aanbestedingsrecht (Delen 20 tot en met 23), terug. Er zijn meer algemene voorwaarden in omloop, ook betreffende varianten op de genoemde twee grote modellen (traditioneel en geïntegreerd), maar zij maken geen onderdeel uit van deze serie. Wel wordt in de Serie de regeling van het BW meegenomen alsmede de daarop verschenen rechtspraak.

De algemene voorwaarden, die hier zo kort zijn aangestipt, worden uitgebreid besproken in de juridische literatuur. Een goed beginpunt van die literatuur, met veel verwijzingen naar andere literatuur, is het door het Instituut voor Bouwrecht uitgegeven boek *Bouwrecht in kort bestek*, waarvan de meest recente druk verscheen in 2016. Voorts is daar voor het gemene recht deel 7-VI Aanneming van werk, uit de Asser Serie, waarvan de laatste druk uit 2022 is. De belangrijkste tijdschriften op het gebied van het bouwcontractenrecht zijn *Tijdschrift voor Bouwrecht* van het Instituut voor Bouwrecht, *Bouwrecht* uitgegeven door Kluwer en *Vastgoedrecht* uitgegeven door Uitgeverij Paris.

Eenheid in rechtspraak

De meeste van de genoemde algemene voorwaarden bevatten een arbitraal beding waarin de beslechting van geschillen wordt opgedragen aan de Raad van Arbitrage in Bouwgeschillen⁷ (hierna: Raad of RvA). Dit leidt ertoe dat een grote mate van eenheid in de jurisprudentie met betrekking tot deze voorwaarden is ontstaan. Bij de consumentenregelingen voor de koop/aanneming van huizen of appartementen ligt de zaak anders. Het arbitraal beding in consumentenvoorwaarden staat op de zwarte lijst van art. 6:236 onder n BW. Dat wil niet zeggen dat arbitrage verboden is, wel dat de consument daar een bewuste keus voor moet maken. Maakt de consument die keus, dan komen, wanneer de hiervoor genoemde consumentenvoorwaarden aan de orde zijn, de Geschillencommissie Garantiewoningen en de Raad van Arbitrage in beeld. Het lijkt erop, dat veel consumenten inderdaad van

5. Zie voor de achtergrond van deze algemene voorwaarden en de historische ontwikkeling nr. 69.
 6. Zie voor deze regeling uitgebreider de vorige druk van dit deel. In het nog te publiceren Deel 19 wordt hier uitgebreider op ingegaan.
 7. Tot 1 juni 2002 genaamd Raad van Arbitrage voor de Bouwbedrijven in Nederland en tot 1 juni 2021 genaamd Raad van Arbitrage voor de Bouw.

die mogelijkheid gebruikmaken. Bij toepasselijkheid van de COVO wordt voorzien in bindend advies, waarbij de Geschillencommissie Verbouwingen betrokken is. Het bouwrecht betreffende consumenten komt aan de orde in het nog te publiceren Deel 19.

Het onderwerp arbitraal beding als onderdeel van het leerstuk algemene voorwaarden komt aan bod in het nog te publiceren Deel 12 (nieuwe opzet).