



COVID-19: de gevolgen voor lopende of toekomstige bouwprojecten

Inleiding

De gevolgen van het coronavirus (of COVID-19) zijn ook voelbaar binnen de bouwsector. Overheidsmaatregelen kunnen leiden tot beperktere inzet van personeel, beperktere beschikbaarheid van materiaal en/of hogere prijzen. Dit kan leiden tot discussies tussen opdrachtgevers en aannemers over de vraag welke partij de nadelige gevolgen van de coronacrisis dient te dragen. Leidt een latere oplevering tot bouwijdoverschrijding met boete voor te late oplevering tot gevolg? En voor wiens rekening komen hogere prijzen door transportrestricties en beperkte productiecapaciteit bij (buitenlandse) producenten van bouwproducten?

Voor het antwoord op deze vragen kan onderscheid worden gemaakt tussen lopende bouwprojecten – waarbij de aannemingsovereenkomst is gesloten – en toekomstige bouwprojecten – waarbij de aannemingsovereenkomst nog gesloten moet worden. In dit artikel wordt ervan uitgegaan dat de aannemingsovereenkomst wordt gesloten met toepassing van de UAV 2012.

Overleg over gevolgen coronacrisis

Wat de stand van een lopend bouwproject ook is: partijen kunnen altijd met elkaar in overleg gaan over de gevolgen van deze crisis voor het bouwproject. Voor zowel bouwende als opdrachtgevende partijen is de coronacrisis een uitzonderlijke situatie waarvan de oorzaak niet bij één van partijen gezocht kan worden. Juist daarom is te bilijken dat, rekening houdend met elkaars belangen bij een goede voortgang en (financiële) afronding van het project, een voor beide partijen aanvaardbare oplossing wordt gevonden. Aanvullende afspraken hierover kunnen schriftelijk worden vastgelegd in een addendum bij de aannemingsovereenkomst.

Als er nog geen aannemingsovereenkomst is gesloten, dan kunnen partijen specifieke afspraken over de gevolgen van de coronacrisis vastleggen in de aannemingsovereenkomst.

Inhoud 'coronabepaling'

De aannemer en opdrachtgever kunnen afspraken vastleggen in een 'coronabepaling' waarin o.a. de volgende onderwerpen terugkomen:

- **Oplevering**

Wat zijn de gevolgen voor de opleverdatum als de overheid een totale lockdown instelt en er geen werkzaamheden uitgevoerd kunnen worden?

Partijen kunnen afspreken dat de opleverdatum opschuift met de periode van de lockdown (eventueel aangevuld met een periode vanwege inefficiënte hervatting na de lockdown). Maar ook ingeval van minder vergaande overheidsmaatregelen kan een afwijkingsregeling voor de opleverdatum worden overeengekomen;

- **Planning**

Afgesproken kan worden dat de opdrachtgever coulant omgaat met wijzigingen van de aannemer in de planning en eventueel aanpassing van het termijnschema naar aanleiding van die wijzigingen. Aanpassing van de planning kan bijvoorbeeld nodig zijn omdat bepaalde werkzaamheden niet kunnen worden uitgevoerd met inachtneming van de door het RIVM vastgestelde adviezen.

- **Prijsverhogingen materiaal**

Er kan een risicoverdeling worden overeengekomen voor prijsstijgingen van materiaal, als gevolg van bijvoorbeeld schaarste en transportrestricties van bouwmaterialen. Partijen kunnen bijvoorbeeld overeenkomen dat aanpassing van de aanneemsom tot zekere hoogte is toegestaan als de aannemer aantoont dat bepaalde materiaalposten met een bepaald minimumpercentage zijn gestegen als gevolg van de coronacrisis.

Als partijen geen nadere afspraken maken, dan vallen partijen terug op de bepalingen van de aannemingsovereenkomst en de UAV 2012. De UAV 2012 kennen diverse bepalingen die een rol kunnen spelen voor de risicoverdeling van tijd- en prijsgevolgen van de coronacrisis.

Risicoverdeling in UAV 2012: oplevering

Vaste opleverdatum

Als partijen een vaste opleverdatum zijn overeengekomen, dan heeft de aannemer recht op termijnverlenging indien o.a. door overmacht niet van hem gevegd kan worden dat het werk binnen de daarvoor overeengekomen termijn wordt opgeleverd (paragraaf 8 lid 5 UAV 2012). Als de aannemingsovereenkomst voor de coronacrisis is gesloten, dan heeft een beroep van de aannemer op deze bepaling een redelijk goede kans van slagen als de overheid voor een bepaalde (langdurige) periode een totale lockdown instelt. Het wordt de aannemer voor die periode dan immers onmogelijk gemaakt om het werk uit te voeren en hij had dit niet kunnen voorzien.

Maar wanneer de aannemer – met inachtneming van de richtlijnen van het RIVM – nog wel in staat wordt geacht om werkzaamheden uit te voeren of wanneer de aannemingsovereenkomst tijdens de coronacrisis is gesloten, dan lijkt een beroep van de aannemer op overmacht en een recht op termijnverlenging minder aannemelijk. Dat kan anders zijn wanneer de werkzaamheden van de aannemer op een specifiek project toch zo ernstig worden verstoord door de coronacrisis dat hij redelijkerwijs zijn werkzaamheden niet kan uitvoeren. Dit zal per specifiek geval bekeken moeten worden.

Werkbare werkdagen

Bij een oplevertermijn in werkbare werkdagen moet beoordeeld worden of de coronacrisis leidt tot onwerkbaar werkdagen. De oplevertermijn zou dan opschuiven met het aantal onwerkbaar werkdagen. Van onwerkbaar werkdagen is sprake wanneer (i) door omstandigheden buiten de aansprakelijkheid van aannemer (ii) gedurende ten minste 5 uur door het grootste deel van de arbeiders of machines niet gewerkt kan worden (paragraaf 8 lid 2 UAV 2012). Als de aannemingsovereenkomst voor de coronacrisis is gesloten, dan zal daarvan snel sprake zijn bij een totale lockdown: de aannemer wordt door een overheidsmaatregel – daarmee buiten zijn invloedssfeer – genoodzaakt om zijn werkzaamheden stil te leggen. Maar zonder totale lockdown is wederom de vraag in hoeverre de aannemer in staat is om zijn werkzaamheden gedurende het grootste deel van de dag uit te voeren binnen de richtlijnen van het RIVM. Dat zal per project verschillen.

Risicoverdeling in UAV 2012: kostenverhogende omstandigheden

Paragraaf 47 van de UAV 2012 bepaalt wanneer een aannemer recht heeft op bijbetaling door kostenverhogende omstandigheden, bijvoorbeeld wanneer de prijzen van bouwmaterialen stijgen. Dat zijn omstandigheden (i) waarmee bij totstandkoming van de aannemingsovereenkomst geen rekening gehouden hoefde te worden, (ii) die de aannemer niet kunnen worden toegerekend en (iii) die de kosten van het werk aanzienlijk verhogen.

Voorzienbaarheid

Of de prijsstijgingen te voorzien waren, hangt af van het moment waarop de aannemingsovereenkomst is gesloten. Vanaf een bepaald moment had een aannemer kunnen voorzien dat de verspreiding van het coronavirus en de maatregelen die daarop volgden ook zijn leveranciers of eigen bedrijfsvoering zouden kunnen raken. Als de aannemingsovereenkomst na dat moment is gesloten zonder een specifieke regeling over de gevolgen van de coronacrisis, dan is goed denkbaar dat de nadelige prijsgevolgen voor rekening van de aannemer blijven. De gedachte is dan dat de aannemer het risico op prijsstijgingen kennelijk al heeft verdisconteerd in de aannemingsovereenkomst (bijvoorbeeld in de aanneemsom)

Voor aannemingsovereenkomsten die voor de coronacrisis zijn gesloten, geldt dat eerst moet worden beoordeeld of de aannemingsovereenkomst de gevolgen van aanzienlijke prijsstijgingen regelt. Zo niet, dan kan de aannemer een geslaagd beroep op paragraaf 47 UAV 2012 toekomen.

Toerekenbaarheid

Het intreden van de omstandigheid die tot kostenverhoging heeft geleid moet niet aan de aannemer toegerekend kunnen worden. Dat lijkt aan de orde in het geval van aannemingsovereenkomsten die (ruim) voor de coronacrisis zijn gesloten: het is in dat geval niet aannemelijk om de verspreiding van het coronavirus en daaruit voortvloeiende overheidsmaatregelen aan de aannemer toe te schrijven. Dat kan anders zijn wanneer de aannemingsovereenkomst is gesloten op een moment dat de aannemer redelijkerwijs kon voorzien dat de overheid maatregelen ter bestrijding van het coronavirus zou nemen. In dat geval kunnen de nadelige gevolgen voor rekening van de aannemer komen, zo volgt ook uit paragraaf 6 lid 13 UAV 2012.

Aanzienlijke verhoging van de prijs

De aannemer heeft alleen recht op bijbetaling wanneer de prijsverhogingen 'aanzienlijk' zijn ten opzichte van de overeengekomen aanneemsom. Een belangrijke rol speelt of het gehele project uiteindelijk (toch) winstgevend is voor de aannemer, wat het saldo van de kostenstijgingen en kostendalingen over het gehele project is en (wederom) of de prijsstijgingen voorzienbaar waren toen de aannemingsovereenkomst werd gesloten. Deze aspecten zullen per bouwproject ingevuld moeten worden om te bekijken of de prijsstijging tot een recht op bijbetaling leidt.

Algemene conclusie

De algemene conclusie luidt dat (i) naarmate de gevolgen van de coronacrisis ingrijpender zijn op het werk van de aannemer en (ii) de nadelige gevolgen ook niet voorzienbaar waren, de aannemer eerder een recht op bouwtijdverlenging en bijbetaling toekomt.

Wat HVG Law voor u kan doen

Het coronavirus raakt Nederland hard. Wij staan klaar om u te helpen alle uitdagingen het hoofd te bieden in deze ingrijpende en heftige tijden. Wij begrijpen wat u overkomt en denken mee. Met praktische adviezen en oplossingen ontzorgen wij u op juridisch gebied.

COVID-19 helpdesk

Onze helpdesk is bereikbaar via info@hvglaw.nl



Patrick Schipper
Advocaat Real Estate

E: patrick.schipper@hvglaw.nl
T: 06 55 44 25 26

Over HVG Law

HVG Law LLP (HVG Law) behoort tot de top van de Nederlandse advocatuur en notariaat en kenmerkt zich door een ondernemende, innovatieve en oplossingsgerichte benadering. HVG Law biedt, met meer dan 150 toegewijde en pragmatische advocaten en (kandidaat-)notarissen, hoogwaardig juridische dienstverlening vanuit een brede en multidisciplinaire context. Onze advocaten en (kandidaat-)notarissen zijn actief op alle rechtsgebieden en sectoren die voor het bedrijfsleven, bestuurders, aandeelhouders en overheden relevant zijn en hebben kennis van uw business én markt. Op onze vestigingen in Amsterdam, Rotterdam, Utrecht, Den Haag, Eindhoven, New York, Chicago en San Jose (Donahue & Partners LLP in de VS) zijn wij in staat onze nationale en internationale cliënten oplossingen te bieden voor juridische vraagstukken. In Nederland heeft HVG Law LLP een strategische alliantie met Ernst & Young Belastingadviseurs LLP en tevens maken wij onderdeel uit van het global EY Law netwerk.