



Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
Postbus 20011
2500 EC DEN HAAG

Onze referentie
2014-00046865/MBEUG

Uw referentie
Wet kwaliteitsborging voor het
bouwen

Den Haag
4 september 2014

Betreft
Consultatie wetsvoorstel kwaliteitsborging in de bouw

Geachte heer, mevrouw,

Met deze brief reageert het Verbond van Verzekeraars op de internetconsultatie van het Wetsvoorstel kwaliteitsborging in de bouw.

Alhoewel het wetsvoorstel ingrijpende gevolgen heeft voor onder andere bouwers, gemeentes, verzekeraars en bouwconsumenten, steunen wij de intentie dat de verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het opgeleverde bouwwerk neergelegd wordt bij de bouwer zelf. Ook menen wij dat het een goede zaak is dat de positie van de particuliere consument wordt verbeterd, maar dat zou eigenlijk ook moeten gelden voor alle andere al of niet zakelijke partijen zonder bouw kennis (zoals bijvoorbeeld boeren, verenigingen/stichtingen en instellingen, overheden of bedrijven die niet over bouwkundige kennis beschikken). In deze notitie zullen deze verder aangeduid worden als de bouwconsument.

Een versterking van de positie van de bouwconsument als opdrachtgever levert in onze ogen een goede prikkel op voor de bouwer om de vereiste kwaliteit daadwerkelijk te leveren. Helderheid over wie aansprakelijk is zal bestaande problemen oplossen en de kwaliteit ten goede komen. Er is echter een aantal punten in het wetsvoorstel dat in onze ogen nadere uitwerking behoeft.

Definitie bouwer

In het wetsartikel 7:758 lid 3 wordt gesproken over “de aannemer is aansprakelijk voor gebreken...” en “niet ten nadele van de opdrachtgever worden afgeweken bij aanneming van bouwwerken” Het is zaak dat helder is wie in het wetsvoorstel worden verstaan onder ‘de aannemer’ en “de opdrachtgever” en wat “aanneming” en “oplevering van het werk” inhouden. Soms is de bouwer zowel ontwikkelaar, aannemer als opdrachtgever tegelijk en wordt het werk al of niet reeds opgeleverd verkocht aan een bouwconsument. Heeft de bouwconsument dan nog verhaal en op wie? Is dit de opdrachtgever of de aannemer? Treedt een ontwikkelaar die het werk van de aannemer koopt aan een bouwconsument in diens plaats?



En wat als tussentijds van opdrachtgever/bouwer/aannemer gewisseld wordt? Bij wie komt dan het risico te liggen? Neemt de aannemer alle risico's van de ontwerper of constructeur over? Wij illustreren deze vraagstukken graag aan de hand van een voorbeeld. Stel, een architect maakt een plan in opdracht van de opdrachtgever (ontwikkelaar of de bouwconsument). Dit plan wordt perfect uitgevoerd door de aannemer maar in het plan zat een constructiefout van een door de architect ingeschakelde constructeur en dat levert na oplevering een gebrek op. Wie is dan aansprakelijk? Bij welke partij moet de bouwconsument dan zijn? En kan de aannemer zich vrijpleiten, en zo ja, wanneer kan dat? Rust op de aannemer de plicht om het volledige plan en de berekeningen te controleren? In de memorie van toelichting van de wet staat dat de aannemer aansprakelijk blijft voor alle gebreken die niet bij de oplevering zijn ontdekt, tenzij deze niet aan hem toe te rekenen zijn. Dit is een dwingend rechtelijk bepaling wat betekent dat de aannemer hier niet contractueel van mag afwijken. Maar geldt deze bepaling ook voor de architect en constructeur? Of mogen deze wel beperkende voorwaarden hanteren? Vragen waar de wetgever een antwoord op moet geven wil het voor alle partijen helder zijn wie op het moment van een gebrek aangesproken kan worden. Een discussie tussen diverse partijen die allen naar elkaar verwijzen zal de positie van de bouwconsument geen goed doen en doet af aan de intentie van het wetsvoorstel.

Termijn aansprakelijkheid

De bewijslast wordt verlegd naar de bouwer. Deze wordt verantwoordelijk voor de kwaliteit van het door hem geleverde product. Wij menen dat er wel een periode zal moeten worden vastgesteld waarbinnen de bouwer aangesproken kan worden voor gebreken aan het bouwwerk. Deze periode zal in onze ogen niet oneindig kunnen zijn. Ook zal deze periode voor diverse onderdelen van het bouwwerk verschillend dienen te zijn. Zo is een 10-jaars termijn voor schilderwerk niet realistisch maar voor constructieve eigenschappen van het bouwwerk juist weer wel. Het is van belang dat de wetgever uitsluitel geeft over een eventuele maximale periode van de aansprakelijkheid van de bouwer. Dit ook omdat het de vraag is of het voor verzekeraars mogelijk is dekking te bieden voor deze verzwaarde aansprakelijkheid van de aannemer voor schade aan derden voor een periode van bijvoorbeeld 10, 20 of 30 jaar.

Limitering dekkingen

In zijn algemeenheid moet er gewezen worden op het feit dat de huidige verzekeringspraktijk bepaalde limiteringen kent bij gebreken. Indien er bijvoorbeeld sprake is van materiële schade kunnen verzekeraars een vergoeding verlenen, maar bij gebreken waarbij bijvoorbeeld bepaalde ruimten niet warm genoeg kunnen worden gestookt, zullen veel (garantie-)verzekeraars geen dekking bieden. De vraag is of er in de huidige verzekeringsmarkt dekking kan worden verkregen voor alle risico's die de verzwaarde aansprakelijkheid voor de bouwer in het wetsvoorstel met zich meebrengt. Ook dient er rekening mee gehouden te worden dat door bouwers contractuele beperkingen opgenomen kunnen worden met betrekking tot hun aansprakelijkheid.

Een ander punt is dat in de huidige marktsituatie met zwakke bedrijfsresultaten het niet makkelijk is een insolventieverzekering te verkrijgen. Als alternatief zou kunnen worden gedacht aan het regelen van een wettelijke betalingstermijn zodat deze niet vooruit loopt op de geleverde prestatie (geen vooruitbetalingen). In dit kader is het ook aanbevelenswaardig om de rol en de positie van de curator bij een faillissement in ogenschouw te nemen. Gezien de huidige ervaringen met curatoren zou het wellicht een idee zijn om in een richtlijn voor de aannemingsovereenkomsten niet alleen de hierboven genoemde betalingsregeling op te nemen, maar tevens in deze overeenkomsten vast te leggen dat de tekeningen en de administratie altijd beschikbaar zullen zijn voor de kopers, zodat de curator deze niet onder zich kan houden en daarmee het afbouwproces kan blokkeren. Ook zou de curator wettelijk verplicht moeten kunnen worden aan de afbouw door nieuwe partijen mee te werken, zodat ook de bouwplaats altijd toegankelijk blijft.



Onderscheid bouwconsument en professionele opdrachtgevers

Ook denken wij dat er verschil zou moeten worden gemaakt tussen een opdrachtgever met eigen specialistische kennis van de bouw en een (particuliere) bouwconsument zonder die kennis. Bij de bouwconsument is de bescherming noodzakelijk in verband met het grote verschil in deskundigheid tussen partijen. Bij professionele opdrachtgevers met eigen specialistische kennis is die noodzaak niet altijd aanwezig en komt het regelmatig voor dat de aannemer op uitdrukkelijk verzoek van de opdrachtgever juist iets op een bepaalde wijze moet bouwen. In deze situaties is het niet reëel om voor gebreken die daaruit voortvloeien de bewijslast bij de aannemer te leggen. Overigens is het uit het oogpunt van kwaliteitsborging wel aan te bevelen ook voor de professionele opdrachtgever de voorgestelde wetswijziging en de nieuwe systematiek van private kwaliteitsborging door te voeren, maar zou het partijen moeten worden toegestaan contractueel te mogen afwijken van de bewijslast en de (aanbiedings-) plicht van een verzekerde garantie. Die aanbiedingsplicht van een verzekerde garantie leidt tot administratieve rondslomp en levert verzekeraars veel onnodig extra werk op terwijl professionele partijen er vaak voor kiezen uiteindelijk geen verzekering uit te nemen.

Vrijwilligheid aangaan verzekering

Een ander punt waar wij u op willen wijzen is dat het aangaan van de verzekering door de bouwconsument conform het wetsvoorstel vrijwillig is. In onze ogen kan dit in praktijk leiden tot grote problemen. Bijvoorbeeld indien bij een faillissement van een bouwproject een deel van de kopers wel een verzekering heeft gekozen en een ander deel niet. Uit onze praktijkervaring weten wij dat er dan een totaal onwerkbaar situatie ontstaat, waarin het nagenoeg onmogelijk is om met enige voortvarendheid de afbouw ter hand te nemen.

Als we de huidige praktijk bekijken, zien we overigens voor de private opdrachtgevers een dergelijke verzekering al, aangezien er bijna geen hypotheekverstrekker meer een lening verstrekt, als er niet een certificaat van verzekering van een van de huidige drie aanbieders kan worden overgelegd.

Opschortingsrecht

Het voorstel behelst ook de mogelijkheid om het 5% opschortingsrecht te verlengen tot 15 maanden. Wij betwijfelen of dit enig gewenst effect zal sorteren. Dit probleem speelt voor alle aannemers zodat de mogelijkheid bestaat dat het percentage verdisconteerd wordt in de prijzen. Het lijkt ons niet op voorhand juist dat hiervan een positieve kwaliteitsprikkel zal uitgaan.

Instrument en risicoklassen

In de memorie van toelichting worden bouwwerken in risicoklasse 1 omschreven als bouwwerken met een kans op een beperkt maatschappelijk en persoonlijk risico. Om discussies te voorkomen is het raadzaam om specifieker te omschrijven welke bouwwerken de wetgever hiermee bedoelt. Als een aan een kinderdagverblijf aangebouwde serre instort kan dit grote maatschappelijke en persoonlijke gevolgen hebben terwijl het bouwwerk an sich niet ingewikkeld is.

Tevens merken wij op dat ieder toegelaten instrument een onafhankelijke kwaliteitstoetsing door derden zou moeten hebben en dat de prestaties van het instrument (al of niet gecertificeerd) worden bewaakt door regelmatige toetsing. Ook zou het toegelaten instrument voor deze risicoklasse minimaal de constructieve veiligheid, inclusief de brandveiligheid moeten borgen. Gecertificeerde Fire Engineers alsmede Brandweer Nederland kunnen hierin een wettelijk verankerde rol hebben om dit te realiseren.



Een andere vraag die bij ons opkwam is wat er gebeurt als een toegelaten instrument een bouwwerk afkeurt. En wat als er voor de oplevering gebreken geconstateerd worden? Wat als een toegelaten instrument onterecht leidt tot afgifte van een bouwvergunning (bijvoorbeeld door niet te voldoen aan het bouwbesluit)? Welke partij is er in al deze gevallen aansprakelijk?

Samenvatting

Op grond van het bovenstaande kan kort samengevat worden dat:

- Wij ondersteunen de intentie van het wetsvoorstel de verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het bouwwerk neer te leggen bij de bouwer en de positie van de bouwconsument te verbeteren.
- Het echter wel zaak is om een termijn vast te leggen voor de aansprakelijkheid van de bouwer. Dit nu deze per onderdeel van het bouwwerk kan verschillen maar ook omdat voor een jarenlange aansprakelijkheid voor de schade aan derden er binnen de huidige verzekeringsmarkt mogelijk geen dekking bestaat.
- De definitie van de aannemer/bouwer verhelderd dient te worden teneinde discussies hierover te vermijden.
- Er een onderscheid gemaakt zou moeten worden tussen de niet deskundige bouwconsument en de professionele opdrachtgevers.
- Er mogelijk in de praktijk problemen zullen ontstaan door het vrijwillig aangaan van de verzekering.
- De eisen van de verplichte verzekerde garantie dienen nader geconcretiseerd te worden. Hierover zullen wij los van deze brief contact met u opnemen.
- De inzet van Brandweer Nederland en gecertificeerde Fire Engineers noodzakelijke instrumenten zijn om de brandveiligheid te borgen.

Wij gaan ervan uit u hiermee voldoende geïnformeerd te hebben en dat onze punten in de verdere behandeling van het wetsvoorstel meegenomen zullen worden. Uw berichten zien wij met belangstelling tegemoet. Mocht u nog vragen hebben of behoefte aan een nadere toelichting, dan zijn wij hiertoe uiteraard graag bereid.

Met vriendelijke groet,

drs. F. Soeteman,
manager sector Schade