

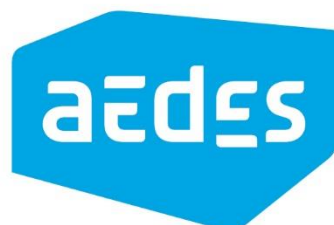
Leeswijzer bij Aedes model Design & Build/ Design Build Maintenance-overeenkomst (oktober 2014)

Uitgever: Aedes vereniging van woningcorporaties

Aedes verwijst u graag naar de volgende bijbehorende documenten:

- [Aedes model Design & Build-overeenkomst \(oktober 2014\)](#)
- [Aedes model Design Build Maintenance-overeenkomst \(oktober 2014\)](#)

vereniging van
woningcorporaties





Aedes-model Design & Build/Design Build Maintenance-overeenkomst

1 Inleiding

Aedes heeft in samenwerking met een werkgroep van juristen en projectleiders bij woningcorporaties tezamen met VBTM Advocaten een Design & Build-overeenkomst en een Design Build Maintenance-overeenkomst opgesteld waarmee woningcorporaties het ontwerp, de realisatie en eventueel het onderhoud van nieuwbouw of renovatiecomplexen kunnen opdragen. In deze leeswijzer vindt u een nadere toelichting bij deze D&B/DBM-overeenkomst die u behulpzaam kan zijn bij het gebruiken van dit document.

2 Waarom een model D&B/DBM-overeenkomst?

Aedes heeft zich ten doel gesteld het professioneel opdrachtgeverschap van haar leden zoveel mogelijk te faciliteren. Eerder heeft Aedes een model-aannemingsovereenkomst met bijbehorend bestek en een model-basisopdracht voor adviseurs ontwikkeld en voor haar leden beschikbaar gesteld. Veranderingen in de visie van woningcorporaties over haar rol als opdrachtgever en verandering bij aannemers in hun rol als de partij die het bouwproject ontwikkelt en realiseert, hebben ertoe geleid dat een groot aantal leden de samenwerking op een andere wijze wensen in te richten.

De D&B/DBM-overeenkomst is een zogenaamd geïntegreerd contract. Dit betekent dat de opdrachtnemer zowel het ontwerp- als de uitvoeringswerkzaamheden verricht. Dit heeft tot gevolg dat een substantieel deel van de ontwerpbeslissingen verschuift van opdrachtgever naar opdrachtnemer. De opdrachtgever stelt eisen vast die worden neergelegd in een zogenaamde vraagspecificatie. Dit zijn de eisen die de opdrachtgever aan het project stelt. Vervolgens krijgt de opdrachtnemer in deze contractvorm enige mate van vrijheid in de wijze waarop de opdrachtnemer aan die eisen wil voldoen. De opdrachtgever beoogt zo ruimte te scheppen voor innovatieve oplossingen in de markt die leiden tot een hogere kwaliteit of efficiëntie voordelen in de uitvoering.

3 Waarom is gekozen voor een basisovereenkomst UAV-GC 2005?

In de loop der tijd zijn verschillende vormen van geïntegreerde contracten ontwikkeld. Een werkgroep onder leiding van CROW heeft voor deze contractvormen een basisovereenkomst ontwikkeld en daarbij behorende algemene voorwaarden. De Uniforme Administratieve Voorwaarden (UAV) zijn voor deze contractvorm niet geschikt. Kenmerk van de UAV-GC is dat deze zijn geschreven voor contracten waarbij aansprakelijkheid voor ontwerp en uitvoering bij één partij ligt, de opdrachtnemer. De UAV-GC gebruikt ook andere termen. Traditionele termen als 'directievoering', 'toezichthouder' en 'keuring' hebben in de UAV-GC plaatsgemaakt voor termen als 'toetsen' en 'accepteren'.

4 Wat is de rol van de opdrachtgever bij deze contractsvorm?

Bij de D&B/DBM-overeenkomst heeft de opdrachtgever een andere rol dan bij de traditionele contracten. Bij de start van het project formuleert de opdrachtgever de eisen waaraan het project uiteindelijk zal moeten voldoen. Deze eisen worden vastgelegd in de vraagspecificatie. Op basis van de vraagspecificatie zal de opdrachtnemer een ontwerp maken en dat aan de opdrachtgever voorleggen. Tijdens het ontwerp en de uitvoering beoordeelt de opdrachtgever of het ontwerp van de opdrachtnemer aan de vraagspecificatie voldoet. In dat verband is het toetsen van groot belang. Het toetsen is een activiteit die de opdrachtgever voor zichzelf verricht om vast te stellen of de opdrachtnemer zijn verplichtingen correct is nagekomen. De opdrachtnemer moet zorgen dat deze toetsing kan worden uitgevoerd. Daarnaast is het accepteren een activiteit die de opdrachtgever



verricht om vast te stellen of de opdrachtnemer zijn verplichtingen nakomt. Het accepteren is uitgewerkt in een acceptatieprocedure die leidt tot een 'go' of een 'no-go' beslissing. Het toetsen en accepteren is een manier waarop opdrachtgever invulling geeft aan zijn passieve betrokkenheid tijdens de uitvoering van de overeenkomst. Het toetsen en accepteren kunnen worden toegepast in de ontwerpfase, de uitvoeringsfase en tijdens de meerjarige onderhoudsperiode. Van groot belang is dat in dit model deze passieve betrokkenheid van de opdrachtgever geen wijziging brengt in de verantwoordelijkheid van de opdrachtnemer. In vergelijking met een traditioneel UAV 2012 aannemingsovereenkomst is dit een duidelijk andere verdeling van de verantwoordelijkheid.

5 Voor welke projecten is dit model geschikt?

Dit model is geschikt als de opdrachtgever zich kan vinden in een andere rol tijdens het bouwproces. Is die keuze eenmaal gemaakt dan kan dit model worden gebruikt bij nieuwbouwprojecten en bij complexe renovatieprojecten. Bij renovatie dient extra aandacht te worden besteed aan de wijze waarop tijdens de uitvoering met de huurders in een complex of in een wijk wordt omgegaan. De vraagspecificatie tezamen met het toetsingsplan en een acceptatieplan biedt voldoende mogelijkheden om ruimte te laten voor de innovaties uit de markt en tegelijk sturing te bieden aan de activiteiten van de opdrachtnemer.

6 Wat zijn de belangrijkste verschillen tussen de aannemingsovereenkomst en de UAV-GC basisovereenkomst?

Naast de andere rol van opdrachtgever is het belangrijkste verschil dat de opdrachtnemer veel meer risico's draagt. De opdrachtnemer is de deskundige partij die zorgdraagt voor de ontwerp- en de uitvoeringswerkzaamheden en de opdrachtgever wil ontzorgen. Aangezien de opdrachtnemer zorgdraagt voor het ontwerp en voor de realisatie draagt hij ook de risico's voor het ontwerp, de ontwerpmethoden en de uitvoeringstechnieken. De opdrachtnemer kan immers in die methoden en technieken een keuze maken die zijn risico's verkleinen of zelfs elimineren.

7 Wat is de samenhang tussen ontwerp en onderhoud?

In de praktijk blijken ontwerpkeuzes bepalend te zijn voor een efficiënt onderhoud. Vaak leidt een iets hogere investering bij de realisatie van het werk tot kostenbeperking tijdens de onderhoudsperiode. Op die manier kan uiteindelijk op de totale kosten van een bouwwerk worden bespaard. Door ook het meerjarig onderhoud integraal op te dragen aan de opdrachtnemer wordt dit verband benadrukt. De opdrachtgever dient dan wel duidelijke eisen te stellen aan het in stand te houden werk gedurende deze meerjarige onderhoudsperiode. Op basis van die eisen zal de opdrachtnemer zijn werkzaamheden moeten uitvoeren zodat het werk ook tijdens de meerjarige onderhoudsperiode blijft voldoen aan de gestelde eisen. De opdrachtgever zal ook afspraken moeten maken op welke wijze hij controleert tijdens de onderhoudsperiode of aan de gestelde eisen wordt voldaan.

8 Wat is een annex?

Een annex is een aanhangsel bij de vraagspecificatie en wordt door de contractspartijen geparafeerd. De D&B/DBM-overeenkomst onderscheidt een aantal vaste annexen zoals voor vergunningen, toetsingsplan en een acceptatieplan. In de annex vergunningen regelen partijen welke vergunningen door de opdrachtgever moeten worden aangevraagd. Alle andere vergunningen moeten door de opdrachtnemer worden verzorgd.



9 Hoe is dit model tot stand gekomen?

Aedes heeft een werkgroep samengesteld bestaande uit projectleiders en juristen van verschillende corporaties die ervaring hadden met deze vorm van samenwerken. Deze corporaties hebben hun modellen ingebracht in de werkgroep. VBTM Advocaten heeft op basis van deze modellen en de keuzes van de werkgroep een concept-D&B/DBM-overeenkomst gemaakt die vervolgens met verschillende betrokkenen uit de gelederen van woningcorporaties is besproken. Ook zijn de modellen meerdere malen besproken met Bouwend Nederland. Bouwend Nederland heeft tijdens deze gesprekken op verschillende artikelen kritiek geuit. Op verschillende onderdelen heeft Aedes deze kritiek ter harte genomen en zijn er zaken in de modellen aangepast. Aedes is echter niet ingegaan op alle kritiek punten van Bouwend Nederland aangezien dit niet in het belang was van de Aedes achterban.

10 Is het model onredelijk voor de opdrachtnemer?

Nee, er is gezocht naar een redelijke verdeling van de rechten en plichten tussen de opdrachtgever en de opdrachtnemer. Uitgangspunt van dit model is dat de risico's tijdens het ontwerp- en uitvoeringsproces geregeld zijn. Een duidelijke regeling voorkomt geschillen. Bij de totstandkoming van de modellen heeft Aedes ook intensief overleg gevoerd met belangrijke partners in de bouw.

11 Hoe gebruik ik de modellen in de praktijk?

In het vervolg van deze leeswijzer vindt u een nadere toelichting bij de verschillende bepalingen. Ook vindt u daarin in sommige gevallen keuzemogelijkheden die u kunt gebruiken. De werkgroep heeft twee verschillende modellen opgesteld. Een D&B-model waarin alleen opdracht wordt gegeven voor ontwerp en realisatie. Daarnaast is een D&B/DBM-model ontwikkeld dat tevens een regeling bevat voor een meerjarige onderhoudsperiode.



Noten:

(2) Bij c.

Dit dient ingevuld te worden afhankelijk van de aard en omvang van het Project.

(3) Bij e.

Dit model is opgesteld voor woningcorporaties. Woningcorporaties kwalificeren niet als aanbestedende dienst maar als private instellingen en zijn derhalve vrij om hun aanbestedingsprocedure in te richten zoals hun goeddunkt. De Europese aanbestedingsrichtlijnen en nationale wetgeving als de Aanbestedingswet (daaronder mede begrepen richtsnoeren als de *Gids Proportionaliteit*) zijn niet van toepassing op woningcorporaties. Dit is recentelijk nog eens bevestigd door de Minister in het kader van de herziening van de Woningwet.

(4) Bij f.

Als gunningscriterium in de aanbestedingsprocedure kan hier of de economische meest voordelige inschrijving of de laagste prijs worden ingevuld. Het model is echter geschreven voor geïntegreerde projecten waarin de kwaliteitsinvulling door de Opdrachtnemer een belangrijke rol speelt. Derhalve verdient het aanbeveling om in de aanbestedingsprocedure uit te gaan van de economisch meest voordelige inschrijving.

(5) Bij g.

De overeenkomst zal reeds gedurende de aanbestedingsprocedure in conceptvorm aan de inschrijvers toegezonden worden en geldt derhalve als aanbestedingsstuk op basis waarvan de inschrijvers een aanbieding zullen doen.

(6) Bij h.

Woningcorporaties doen er verstandig aan om de opdracht na aanbesteding voorlopig te gunnen aan de inschrijver met de economisch meest voordelige inschrijving (dan wel de laagste prijs) en een termijn in acht te nemen (doorgaans 20 dagen) waarbinnen de afgewezen inschrijvers bezwaar kunnen maken tegen de gevolgde aanbestedingsprocedure. Indien binnen deze termijn geen bezwaar is gemaakt kan de woningcorporatie de opdracht definitief gunnen door met de 'winnende' inschrijver de overeenkomst te sluiten, zie onder punt i. van het model.

(7) Bij artikel 1.1

Dit model kan zowel de ontwerpfase, de uitvoeringsfase als de onderhoudsfase van een project betreffen. Deze fasen worden beheerst door verschillende regimes (de ontwerpfase door titel 7 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek of de standaardvoorwaarden DNR 2011 en de uitvoeringsfase door titel 12 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek of de standaardvoorwaarden UAV 2012). Omdat de essentie van dit model het tot stand brengen van een werk betreft, is er expliciet voor gekozen om aan te sluiten bij de titel aanneming van werk (titel 12 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek).

(8) Bij artikel 1.2

Uit de rechtspraak van de Raad van Arbitrage blijkt dat uitdrukkelijk moet worden vermeld dat is afgeweken van de UAV-GC. Gebeurt dat niet, dan willen arbiters de afwijkingen van de UAV-GC vaak



terzijde stellen. Zoals aangegeven onder noot 3 van deze leeswijzer is de Aanbestedingswet met de daarbij horende *Gids Proportionaliteit* niet van toepassing op woningcorporaties. Het staat woningcorporaties derhalve vrij om uitdrukkelijk af te wijken van standaardvoorwaarden als de UAV-GC zonder dit nader te hoeven motiveren.

(9) Bij artikel 1.3

In dit artikel zijn de beginselen van ketensamenwerking opgenomen. Hoewel de Opdrachtgever en de Opdrachtnemer in dit model op een andere manier tegenover elkaar staan dan in het gebruikelijke ketensamenwerkingsmodel, verdient het aanbeveling om ook voor dit model de lessen van ketensamenwerking als uitgangspunt te nemen.

(10) Bij artikel 3.4

De in dit model onder artikel 3.1 aangegeven bedragen voor de Ontwerpwerkzaamheden, Uitvoeringswerkzaamheden en Onderhoudswerkzaamheden betreffen 'all-in bedragen'. Dit lijdt alleen uitzondering in gevallen die expliciet in het model zijn beschreven.

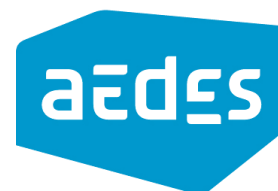
(11) Bij artikel 4.2

De Opdrachtnemer die inschrijft op een aanbesteding dient zich volgens de rechtspraak op te stellen als een proactief, redelijk handelende inschrijver. Tijdens de aanbestedingsprocedure heeft de opdrachtnemer in de 'vragenronde' de mogelijkheid gekregen om vragen te stellen, opmerkingen te maken en aan te geven dat hij de door de woningcorporatie gespecificeerde functionele eisen niet duidelijk of onvoldoende acht om het werk te ontwerpen en te realiseren (zie ook artikel 4.1 van het model). De Opdrachtgever kan op dat moment nog aanpassingen/wijzigingen doorvoeren in de Nota van Inlichtingen (na inschrijving is dit wat betreft wezenlijke wijzigingen in beginsel niet meer mogelijk). Indien de Opdrachtnemer geen gebruik maakt van deze mogelijkheid, kan hij niet op een later tijdstip alsnog aankomen met vragen en/of bezwaren. Hij heeft zich dan immers niet als proactief inschrijver opgesteld door zijn 'beurt' voorbij te laten gaan.

(12) Bij artikel 4.2

Uit deze bepaling vloeit voort dat de Opdrachtnemer (alleen) aansprakelijk is voor tegenstrijdigheden en onvolkomenheden in de stukken die hij redelijkerwijs had behoeven op te merken op basis van zijn precontractuele en contractuele waarschuwingsplicht (7:754 BW). Indien hem in de aanbestedingsprocedure bijvoorbeeld een erg korte 'rekentijd' is gegeven door de Opdrachtgever, kan van de Opdrachtnemer niet verwacht worden dat hij alle tegenstrijdigheden en/of onvolkomenheden in de stukken opmerkt. Om in dat geval een schending van zijn precontractuele waarschuwingsplicht aan te nemen en de schadelijke gevolgen volledig voor rekening van de Opdrachtnemer te laten komen, kwalificeert al snel als onredelijk. Opmerking verdient bovendien dat tot de door de Opdrachtgever geleden schade als gevolg van het schenden van de (pre)contractuele waarschuwingsplicht door de Opdrachtnemer niet de zogenaamde 'sowieso-kosten' behoren. Dit zijn de kosten die de Opdrachtgever sowieso had moeten maken indien de Opdrachtnemer wel (tijdig) had gewaarschuwd en een en ander bijvoorbeeld nog in de Nota van Inlichtingen meegenomen had kunnen worden.

(13) Bij artikel 4.5



In artikel 4 van het model wordt de verantwoordelijkheid voor gebreken in het werk, alsmede voor alle door enig gebrek in het werk en voor alle door de uitvoering van werkzaamheden toegebrachte schade aan de opdrachtgever, alsmede door de werkzaamheden toegebrachte schade aan derden, in eerste instantie bij de Opdrachtnemer neergelegd. Dit ligt echter anders indien de Opdrachtnemer aannemelijk kan maken dat de schade niet te wijten is aan zijn schuld, zijn gemachtigden of hulppersonen en dat zij evenmin krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt. Deze bepaling doet recht aan de opzet van het model en het feit dat de Opdrachtgever slechts betrokken is bij het opstellen van de Vraagspecificatie terwijl de Opdrachtnemer deze Vraagspecificatie verder ontwikkelt en realiseert. Het model laat daarbij een zo ruim mogelijke oplossingsvrijheid aan de Opdrachtnemer ten aanzien van de uitvoeringsmethodiek.

(14) Bij artikel 6.1

Deze bepaling geeft een overzicht van de verschillende contractdocumenten die gezamenlijk de Overeenkomst vormen. Het is van belang dat hier alle stukken worden opgenomen die onderdeel uitmaken of uit zullen gaan maken van de opdracht aan de Opdrachtnemer. Gebeurt dit niet dan is de kans aanwezig dat er in de uitvoering discussie ontstaat tussen partijen over wat tot de initiële opdracht behoort.

(15) Bij artikel 6.1 c.

Het is denkbaar dat partijen het niet noodzakelijk achten dat één of meerdere van de in dit lid c genoemde annexen worden opgesteld. De verwijzing in dit lid naar die annexen dient dan expliciet te worden doorgehaald (de nummering van de overige annexen blijft daarbij ongewijzigd). Toevoeging van nieuwe annexen is eveneens denkbaar. Zo'n toegevoegde annex moet dan eenduidig worden benoemd en voorzien worden van een Romeins cijfer van XII of hoger. De cursief genoemde annexen in dit model zijn suggesties. Het is goed mogelijk dat deze stukken op het moment van het sluiten van de overeenkomst nog niet zijn opgesteld, maar op een later moment wel onderdeel gaan uitmaken van de overeenkomst. Opgemerkt zij dat met het doorhalen van verwijzingen naar of het toevoegen van annexen de grootst mogelijke voorzichtigheid geboden is.

(16) Bij artikel 6.2

Deze rangorde is hier opgenomen omdat in het model wordt afgeweken van de UAV-GC. Uit de rechtspraak van de Raad van Arbitrage blijkt dat het bijzonder duidelijk moet zijn wat de rangorde is, willen arbiters niet afwijkingen van de UAV-GC terzijde stellen.

(17) Bij artikel 6.2

Deze passage betreft de verhouding tussen de Aanbieding van de Opdrachtnemer en de overige contractdocumenten en doorbreekt in feite de aangegeven rangorde. Wanneer immers de Vraagspecificatie op een bepaald punt een minimumeis bevat en de Opdrachtnemer met zijn Aanbieding boven die minimumeis uitstijgt, moet worden voorkomen dat de Vraagspecificatie op dat punt voorrang heeft op de Aanbieding.

(18) Bij artikel 7

Dit model gaat ervan uit dat de input van de Opdrachtgever betreffende de opdracht bestaat uit het functioneel programma van eisen en dat de Opdrachtnemer dit programma van eisen verder uitwerkt



tot een voorlopig ontwerp, een definitief ontwerp en een uitvoeringsontwerp. Het is echter evengoed mogelijk dat de Opdrachtgever zelf zorgt voor het voorlopige ontwerp of zelfs voor het definitief ontwerp en dat de Opdrachtnemer het van daar verder uitwerkt.

(19) Bij artikel 8

Dit artikel vormt het raamwerk voor de verplichtingen van partijen met betrekking tot het verkrijgen van de voor het Werk en het Meerjarig Onderhoud benodigde vergunningen en dergelijke. De verantwoordelijkheid voor het verkrijgen van vergunningen en dergelijke kan op grond van dit artikel over beide partijen worden verdeeld. Uitgangspunt voor deze verantwoordelijkheid van partijen is een door de Opdrachtgever op te stellen annex. Daarin vermeldt hij welke vergunningen, ontheffingen, beschikkingen en toestemmingen hij zelf zal moeten verkrijgen en volgens welk tijdschema. De opsomming in de annex is limitatief bedoeld: de Opdrachtgever draagt slechts zorg voor het verkrijgen van vergunningen en dergelijke voor zover deze uitdrukkelijk in de annex worden genoemd, m.a.w. indien er niets is opgenomen in de annex, betekent dit dat de Opdrachtnemer zorg draagt voor alle vergunningen en dergelijke (zoals aangegeven in artikel 8.2 van het model). De uiterlijke datum waarop de vergunningen en dergelijke door de Opdrachtnemer verkregen dienen te zijn, hoeft niet direct te worden ingevuld en kan onderdeel zijn van contractonderhandelingen of gerelateerd worden aan de planning, maar is evenwel van belang gezien de inspanningsverplichting van de Opdrachtnemer om de vergunningen en dergelijke die benodigd zijn voor de opzet en het gebruik van het Werk en het Meerjarig Onderhoud uiterlijk op deze datum verkregen te hebben (volgens § 10 lid 3 UAV-GC).

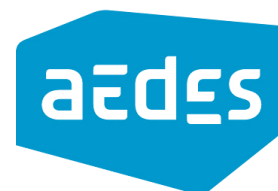
(20) Bij artikel 11

Doorgaans worden er bij geïntegreerde projecten waarop het model van toepassing is geen werkzaamheden verricht door nevenopdrachtnemers die van invloed zijn op het Werk en/of Meerjarig Onderhoud. Indien dit wel het geval is, geeft dit artikel aan dat deze werkzaamheden worden gecoördineerd door de Opdrachtnemer. Deze werkzaamheden dienen dan wel beschreven te zijn in annex VI. Uit de jurisprudentie volgt immers dat de Opdrachtgever aansprakelijk is voor eventuele vertraging/schade aan het Werk en/of Meerjarig Onderhoud als gevolg van deze werkzaamheden, indien hij deze werkzaamheden niet van tevoren (middels de annex) kenbaar heeft gemaakt aan de Opdrachtnemer.

(21) Bij artikel 14.1

In § 28 lid 1 sub a en in § 32 lid 1 sub a is een regeling opgenomen die de bewijslast ten aanzien van de toerekenbaarheid van een gebrek in het Werk, respectievelijk een tekortkoming in het gerealiseerde Meerjarig Onderhoud, bij de Opdrachtgever neerlegt.

In artikel 14.1 (en 14.4 ten aanzien van het Meerjarig Onderhoud) van het model wordt in lijn met het bepaalde in artikel 4 van het model (zie onder noot 13) de verantwoordelijkheid voor dergelijke gebreken, respectievelijk tekortkomingen in eerste instantie bij de Opdrachtnemer neergelegd. Dit ligt echter anders indien de Opdrachtnemer aannemelijk kan maken dat deze gebreken, respectievelijk tekortkomingen, niet te wijten zijn aan zijn schuld en dat zij evenmin krachtens de wet, rechtshandeling of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komen. Deze bepaling doet daarmee recht aan de opzet van het model zoals aangegeven onder noot 13. Opmerking verdient dat in de Basisovereenkomst behorende bij de UAV-GC de bewijslast op een zelfde manier is 'omgekeerd' ten aanzien van het bepaalde in de UAV-GC.

**(22) Bij artikel 14.2**

De in de UAV-GC opgenomen vervalttermijn van de rechtsvordering wordt omgezet in een verjaringstermijn. De Werkgroep sluit aan bij de termijnen in de UAV-GC, het Burgerlijk Wetboek gaat echter uit van een termijn van 20 jaar. De in dit artikel genoemde termijnen laten onverlet dat er garanties kunnen zijn afgegeven door de Opdrachtnemer met een langere termijn. Woningcorporaties dienen echter wel rekening te houden met het feit dat de in dit artikel (en de UAV-GC) opgenomen termijnen worden doorkruist door de in het Burgerlijk Wetboek voorziene tweejarige verjaringstermijn (artikel 7:761 BW). Omdat uit het Burgerlijk Wetboek eveneens volgt dat geen afstand van verjaring kan worden gedaan voordat de verjaring is voltooid, kan niet van deze tweejarige verjaringstermijn worden afgeweken. Dit betekent dat indien de woningcorporatie na oplevering een gebrek constateert en protesteert bij de Opdrachtnemer, zij dan wel, ongeacht het bepaalde in de overeenkomst en de UAV-GC, op grond van het Burgerlijk Wetboek binnen twee jaar na dit protest een rechtsvordering in moet stellen.

(23) Bij artikel 14.3

In § 28 lid 3 van de UAV-GC is gekozen voor een limitering van de omvang van de schadevergoedingsverbintenis van de Opdrachtnemer in geval van aansprakelijkheid voor gebreken in het Werk. Weliswaar betreffen de UAV-GC, anders dan de UAV 2012, zowel Ontwerp- als Uitvoeringswerkzaamheden en komt een ongelimiteerde schadevergoedingsverbintenis zoals opgenomen in de UAV 2012 als onredelijk voor, de in de UAV-GC gekozen limitering staat in geen verhouding tot de mogelijke schade als gevolg van een ontwerpfout (dan wel uitvoeringsfout). Mede gezien het feit dat de Opdrachtnemer het Werk realiseert op basis van een door hem zelf (verder) ontwikkeld ontwerp, is in dit model gekozen voor een limitering van de schadevergoedingsverbintenis tot 50% van de opdrachtsom met een minimum van 2,5 miljoen euro. Het percentage kan echter aangepast worden naar gelang de aard en de omvang van de opdracht. De in dit artikel opgenomen limitering van de schadevergoedingsverbintenis geldt niet in het geval van ernstige gebreken zoals beschreven in artikel 14 lid 2 sub b van het model.

(24) Bij artikel 16.2

Bij het overschrijden van de in artikel 16.1 aangegeven mijlpaaldata worden de in de overeenkomst aangegeven boetes verbeurd conform het bepaalde in § 36 van de UAV-GC. In het geval de schade echter hoger is dan deze boetes komt het meerdere op grond van dit artikel 16.2 eveneens voor vergoeding in aanmerking.

**(25) Bij artikel 17**

Door de Opdrachtnemer dient een 'on demand' bankgarantie gesteld te worden. Dit is een garantie afgegeven door een bankinstelling waarin de betreffende bankinstelling zich verbindt om bij het tekortschieten van de Opdrachtnemer in de nakoming van zijn verplichtingen op basis van de overeenkomst, op eerste aanzegging door de Opdrachtgever, een bepaald percentage van de opdrachtsom uit te keren aan de Opdrachtgever. Deze bankgarantie dient ongeclausuleerd te zijn. Borgtochten (borgstellingen), concerngaranties of afbouwgaranties volstaan niet.

(26) Bij artikel 17.1

Afhankelijk van de aard en omvang van de werkzaamheden wordt in de praktijk ten aanzien van de verplichtingen met betrekking tot de realisatie van het Werk een percentage tussen 5% - 10% gehanteerd. In een project waarbij veelal prefab-onderdelen worden geleverd is bijvoorbeeld een percentage van 10% gebruikelijk. Ten aanzien van de verplichtingen met betrekking tot de realisatie van het Meerjarig Onderhoud gaat het model uit van een 'on demand' bankgarantie van 2% (artikel 17.2 van het model). Ook dit percentage is echter afhankelijk van de aard en de omvang van de werkzaamheden en de looptijd van de Meerjarige Onderhoudsperiode.

(27) Bij artikel 17.3

Paragraaf 38 lid 6 van de UAV-GC wordt uitdrukkelijk niet gevolgd. De huidige tijd brengt met zich mee dat de Opdrachtgever de laatste termijn betreffende de Uitvoeringswerkzaamheden achterhoudt (totdat de Opdrachtnemer heeft voldaan aan al zijn verplichtingen op basis van de overeenkomst) en een bankgarantie vraagt.

(28) Bij artikel 18

Van belang is dat de verzekeringen een geïntegreerde dekking bieden voor zowel de Ontwerpwerkzaamheden als de Uitvoeringswerkzaamheden (en Onderhoudswerkzaamheden). De door de Opdrachtnemer te sluiten verzekeringen alsmede de eisen waaraan deze verzekeringen dienen te voldoen, zijn beschreven in annex X.

(29) Bij artikel 19

In dit model is een kernbepaling opgenomen die ervoor zorgt dat de Opdrachtnemer de verplichtingen uit de Ketenaansprakelijkheidsregeling naleeft en waarin de Opdrachtgever door de Opdrachtnemer wordt gevrijwaard.

(30) Bij artikel 20

Aangezien door de Opdrachtnemer Ontwerpwerkzaamheden worden uitgevoerd bestaande uit het verder uitwerken van het functioneel programma van eisen van de Opdrachtgever tot een voorlopig ontwerp, een definitief ontwerp en een uitvoeringsontwerp (afhankelijk van wat de Opdrachtgever reeds zelf heeft verzorgd), dient in dit model eveneens een regeling opgenomen te worden betreffende de intellectuele eigendomsrechten van de Opdrachtnemer. Dergelijke regelingen zijn opgenomen in de DNR 2011 of vergelijkbare voorwaarden. Gezien de aard en de omvang van de projecten waarop dit model van toepassing is, is er in dit model echter expliciet voor gekozen om geen aansluiting te zoeken bij dergelijke standaardvoorwaarden en een sterk vereenvoudigde regeling op te nemen. Zo wordt in dit artikel van het model bepaald dat de Opdrachtgever toestemming heeft van de Opdrachtnemer om



schetsen, foto's en afbeeldingen van het bouwproject te gebruiken, te kopiëren en openbaar te maken en dat de Opdrachtnemer zich niet kan verzetten tegen aanpassing van het bouwwerk wanneer de bouwtechnische staat dat naar het oordeel van de Opdrachtgever vereist of andere overwegingen die aanpassing noodzakelijk maken.

(31) Bij artikel 21

In de praktijk is in overleg tussen de Rijksgebouwendienst, Rijkswaterstaat en de Arbeidsinspectie een clause ontwikkeld die Opdrachtgever kan vrijwaren van administratieve boetes in geval de Opdrachtnemer zijn verplichtingen op grond van de Wet Arbeid Vreemdelingen niet nakomt. De clause is vrij omvangrijk en past naar de mening van de Werkgroep niet in dit model. Niettemin acht de Werkgroep het van belang in dit model uitdrukkelijk aandacht te vragen voor de belangrijkste verplichtingen die in de clause zijn opgenomen. Die verplichtingen zijn in dit artikel samengevat. Opmerking verdient dat de vrijwaring zoals opgenomen in artikel 21.2 niet ziet op voorgeschreven zelfstandige hulppersonen (in de lijn met § 6 lid 5 UAV-GC) en nevenopdrachtnemers.

(32) Bij artikel 22

Dit is een uitgebreide maar wel volledige bepaling. De bepaling vervangt § 43 UAV-GC. Die bepaling is niet in het voordeel van de Opdrachtgever. Verder valt de Opdrachtnemer al vrij snel terug op de regeling met betrekking tot de schorsing van de werkzaamheden dan wel ontbinding of opzegging van de overeenkomst zoals bepaald in § 16 van de UAV-GC, waarbij de financiële gevolgen voor de Opdrachtgever zeer ongunstig zijn. In lid 5 van dit artikel is derhalve bepaald dat, in het geval de Opdrachtgever de werkzaamheden schorst of de overeenkomst opzegt en dit niet het gevolg is van een toerekenbare tekortkoming van de Opdrachtnemer, de Opdrachtgever met de Opdrachtnemer dient af te rekenen naar de stand van de werkzaamheden, alsmede een bepaalde vergoeding dient te bepalen gerelateerd aan de fase waarin wordt opgezegd en de door de Opdrachtnemer in redelijkheid gemaakte en nog te maken kosten voortvloeiende uit reeds aangegane verplichtingen door de Opdrachtnemer met zelfstandige hulppersonen dient te vergoeden.

(33) Bij artikel 24.1

Paragraaf 44 van de UAV-GC geeft aan in welke gevallen de Opdrachtnemer recht heeft op kostenvergoeding en/of termijnsverlenging en de procedure die dan gevolgd moet worden. In artikel 24.1 van het model is deze paragraaf aangevuld in de zin dat de Opdrachtnemer slechts recht heeft op kostenvergoeding en/of termijnsverlenging indien hij kan aantonen dat de kosten en/of vertraging hun oorzaak vinden in een omstandigheid (i) die niet te wijten is aan de schuld van de Opdrachtnemer, diens gemachtigden of hulppersonen en dat zij evenmin krachtens de wet, rechtshandeling of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt, (ii) waarvoor de Opdrachtgever krachtens de overeenkomst verantwoordelijk is en waartegen de Opdrachtnemer niet behoefde te waarschuwen op basis van zijn waarschuwingsplicht.

Dit laat onverlet dat de Opdrachtnemer recht heeft op kostenvergoeding en/of termijnsverlenging indien er sprake is van omstandigheden zoals bepaald in artikel 6:258 van het Burgerlijk Wetboek (voor de UAV-GC vastgelegd in § 44 lid 1 sub c). De kostenverhogende omstandigheden dienen dan wel onvoorzien te zijn en van dien aard dat de Opdrachtnemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van deze bepaling in de overeenkomst niet mag verwachten.

(34) Bij artikel 24.3



Artikel 7:753 BW geeft de aannemer (eveneens) recht op bijbetaling bij kostenverhogende omstandigheden en dient dan ook uitgesloten te worden.

(35) Bij artikel 25

Indien de zelfstandige hulppersonen (onderaannemers) van de Opdrachtnemer hun retentierecht uitoefenen, bijvoorbeeld omdat de Opdrachtnemer niet betaalt, kan dat verstreckende gevolgen hebben voor de Opdrachtgever (de bouw kan bijvoorbeeld stil komen te liggen). Op grond van deze bepaling wordt de Opdrachtgever in ieder geval gevrijwaard door de Opdrachtnemer voor schade als gevolg van het door de zelfstandige hulppersonen uitgeoefende retentierecht.

(36) Bij artikel 26

In de praktijk komt het zeer regelmatig voor dat de Opdrachtgever wel een overeenkomst wil sluiten, maar dat de uiteindelijke uitvoering daarvan nog van één of meer opschortende voorwaarden afhankelijk is. De regeling opgenomen in de UAV-GC is daarvoor niet geschikt. De opschortende voorwaarden opgenomen in dit artikel van het model komen erop neer dat de uitvoering nog niet wordt gestart, maar de overeenkomst wel al is gesloten.

(37) Bij artikel 28

In de Werkgroep is uitgebreid gediscussieerd over de vraag of de Raad van Arbitrage, dan wel de burgerlijke rechter als geschil beslechtende instantie moet worden aangewezen. Algemeen mag vastgesteld worden dat wanneer het conflict meer juridisch van aard is, de gewone rechter de voorkeur verdient en wanneer het conflict meer technisch van aard is de Raad van Arbitrage (zie hieromtrent *Praktijkboek Bouwcontracten*, SDU, pagina 109). Op voorhand valt dus een keuze moeilijk te bepalen.