

VvE gebouw "PUUUR BSH te Amsterdam"  
T.a.v. Niels Dragt  
Per e-mail: puurbsh@gmail.com

Datum 6 februari 2023  
Inzake VvE Puur BSH te Amsterdam (B) / Klaver Klimaattechniek (D20230173)  
E-mail l.vangemert@rijssenbeek.nl  
Uw referentie

Geachte heer Dragt, beste Niels,

Je hebt aan mij de vraag voorgelegd of de VvE juridische grond heeft om Klaver Klimaattechniek B.V. (hierna: Klaver) aansprakelijk te stellen voor de schade die het gevolg is van het defecte warmtewiel, als gevolg van een gebroken v-snaar. Hierdoor is het energieverbruik sterk toegenomen en veel warmte verloren gegaan.

#### Verantwoordelijkheid Klaver Klimaatgarant

Allereerst is van belang of van Klaver kon worden verwacht dat zij het defect aan het warmtewiel opmerkten, op basis van de overeenkomst tussen de VvE en Klaver Klimaatgarant. In het begeleidend schrijven van 19 juli 2018 van Klaver bij het voorstel voor het onderhoudscontract, wordt het belang van regelmatig onderhoud toegelicht. Daarbij wordt onder meer aangegeven dat regelmatig onderhoud lager energieverbruik betekent.

De werkzaamheden die Klaver op basis van het onderhoudscontract zal verrichten, zijn:

- *"Onderhoudsbezoek en indien van toepassing een F-gassen inspectiebezoek/ lekdichtheidscontrole volgens bijgaand schema.*
- *Het verrichten van reparaties welke tijdens een onderhoudsbezoek direct kunnen worden uitgevoerd en in totaal niet meer dan een half uur in beslag nemen, zullen direct worden uitgevoerd en naderhand worden doorberekend.*
- *Het opstellen van een onderhoudsrapportage, ten behoeve van het apparaat register (indien van toepassing), het geven van adviezen aan de gebruiker met betrekking tot het gebruik en het doen van reparatievoorstellen.*
- *De instandhouding van een adequate storingsdienst.*
- *Het na separate opdracht, verrichten van correctieve onderhoudswerkzaamheden."*

Het onderhoudsschema waarnaar wordt verwezen luidt:

- *"Vervangen van filters*
- *Vervangen van v-snaren (indien van toepassing)*
- *Controleer/reinig toestand omkasting (vastzitten, vuil)*
- *Controleer/reinig de filterbehuizing*
- *Controleer werking van de parameters met het uitlezen van het systeem"*



Klaver heeft op grond van artikel 1.1 van de onderhoudsovereenkomst op zich genomen op preventieve en/of correctieve onderhoudswerkzaamheden te verrichten aan de installatie. De preventieve werkzaamheden bestaan uit, het met een in deze overeenkomst bepaalde aantal frequenties, het inspecteren, lek zoeken, onderhouden en zo nodig afstellen van de installaties, als nader aangegeven in de bijlage. De correctieve werkzaamheden houden onder meer in het verrichten van reparaties en het vervangen van onderdelen.

Gezien het voorgaande, meen ik dat van Klaver verwacht mocht worden dat zij de installatie zou controleren op een eventueel defecte v-snaar, zij dit defect zou opmerken en zou repareren.

### Schade

De VvE heeft schade geleden door de defecte v-snaar. Het is aan de VvE om aan te tonen hoe hoog deze schade is en in hoeverre deze schade aan Klaver valt toe te rekenen. Het vermoeden bestaat dat het warmtewiel/de v-snaar vanaf half november 2021 defect is gegaan, omdat sinds dat moment het energieverbruik van de luchtbehandelingskast toenam. Naar verwachting kan circa € 17.000 van het energieverbruik worden toegeschreven aan het defecte warmtewiel.

Uit het toegezonden onderhoudsoverzicht blijkt dat op 25 oktober 2021 jaarlijks onderhoud is uitgevoerd. Vervolgens heeft op 25 april 2022 het eerste periodiek onderhoud plaatsgevonden. Ik kan niet beoordelen of Klaver in oktober 2021 al had moeten opmerken dat de v-snaar aan vervanging toe was. Aangenomen mag wel worden dat Klaver dit tijdens de onderhoudsbeurt in april 2022 had moeten opmerken. In dat geval kan de schade vanaf dat moment aan Klaver worden toegerekend.

### Aansprakelijkheid en beperking

Ik maak uit de offerte op dat op de overeenkomst de Algemene Leveringsvoorwaarden Installerende Bedrijven 2007 van toepassing zijn verklaard.

In artikel 16 "Aansprakelijkheid en garantie" staat:

*"2. Is de technisch aannemer krachtens het bepaalde in lid 1 aansprakelijk, dan is hij slechts gehouden tot vergoeding van de door de klant dientengevolge geleden, directe materiële schade.*

*3. Tot directe materiële schade behoren in geen geval: gevolgschade, bedrijfsschade, productieverlies, omzet of winstderving of waardevermindering of verlies van producten evenmin als bedragen die in de uitvoeringskosten zouden zijn begrepen als de Werkzaamheden van de aanvang af goed zouden zijn uitgevoerd."*

Klaver zou zich op het standpunt kunnen stellen dat de schade als gevolg van het defecte warmtewiel niet kan worden aangemerkt als directe materiële schade.

Vervolgens staat in het achtste lid:

*"8. De omvang van de door de technisch aannemer te vergoeden schade is beperkt tot het bedrag van de in de Overeenkomst vastgelegde prijs of indien bij het sluiten van de Overeenkomst geen prijs is bepaald, zoals bij regieovereenkomsten, tot het bedrag van de vermoedelijke prijs. Bij onderhoudscontracten met een looptijd van meer dan één jaar, wordt de prijs gesteld op het totaal aan vergoedingen voor één jaar."*

De jaarvergoeding voor 2018 bedroeg in de offerte € 575,00. Inmiddels is de onderhoudsfrequentie omhooggegaan en daarmee waarschijnlijk ook de jaarlijkse vergoeding. Echter zal deze vermoedelijk nog steeds lager liggen dan de kosten voor het extra energieverbruik.

Een dergelijke beperking in de hoogte van de eventueel te vergoeden schade tot het overeengekomen factuurbedrag, is in de rechtspraak wel gehonoreerd. Ik verwijs naar de uitspraak van Rechtbank Overijssel van 16 maart 2016 (ECLI:NL:RBOVE:2016:1118) waarin werd overwogen:

*"Een beding waarbij de aansprakelijkheid in omvang wordt beperkt, is niet ongebruikelijk, zeker niet in die gevallen waarin de verhouding tussen de door te belasten prijs voor de prestatie en de mogelijke gevolgen van een toerekenbare tekortkoming groot kan zijn. De onderhavige kwestie is daarvan een voorbeeld. Acmaa*

*heeft haar werkzaamheden geoffreerd en verricht voor een bedrag van € 610,-. Coop stelt dat haar schade € 73.794,79 omvat. Onder die omstandigheden kan niet worden geoordeeld dat een beroep op de aansprakelijkheids- beperking op grond van de algemene voorwaarden in het onderhavige geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet worden geacht. (Zie ook gerechtshof Den Bosch, 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHSHE: 2015:4335). [X] heeft de algemene voorwaarden van Acmaa, toen zij de opdracht verstrekke, onweersproken gelaten en heeft derhalve ook met de aansprakelijkheidsbeperking van artikel 8.4 van die voorwaarden ingestemd.”*

#### VvE consument?

Rechtbank Den Haag oordeelde 21 september 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:11711 in de relatie tussen een schildersbedrijf en een VvE dat de VvE in dat geval als groep consumenten moest worden beschouwd.

Hoewel dit op dit moment (nog) geen vaste rechtspraak is (en in de offerte de ALIB 2007 expliciet van toepassing is verklaard) zou de VvE kunnen betogen dat zij aangemerkt dient te worden als consument en dat daarom de ALIB 2007 buiten beschouwing moet worden gelaten. Voor consumenten zijn evenwel de algemene voorwaarden voor installatiewerk voor consumenten (AVIC) van toepassing. In artikel 5 lid 4 van de AVIC voorwaarden voor consumenten (2012) staat echter dat de installateur niet aansprakelijk is voor schade als gevolg van het niet naar behoren functioneren van een signaleringssysteem als gevolg van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van zijn verbintenis, tenzij de schade het gevolg is van opzet of grove schuld van de installateur of zijn leidinggevende ondergeschikten. Nu een signaleringspaneel kennelijk ontbreekt, zou Klaver (indien de VvE met succes stelt dat de AVIC van toepassing is) zich daarop mogelijk kunnen beroepen.

#### Gebrek in het opgeleverde werk

Mogelijk zou nog sprake kunnen zijn van een gebrek in het opgeleverde werk waarvoor Vink Bouw bv verantwoordelijk kan worden gehouden. Daarbij is van belang of het defect aan het warmtewiel kan worden aangemerkt als een gebrek dat aan Vink Bouw bv kan worden toegerekend.

Om de eventuele mogelijkheden jegens Vink Bouw bv te kunnen beoordelen, dien ik echter de stukken te bestuderen. In dat geval ontvang ik in ieder geval graag:

- proces-verbaal van oplevering van de gemeenschappelijke gedeelten;
- een van de koop-/aannemingsovereenkomsten en de daarop van toepassing verklaarde Algemene Voorwaarden;
- de eventuele garantie- en waarborgregeling en het waarborgcertificaat;
- eventuele klachtmeldingen en relevante correspondentie.

Daarbij wees ik al op de termijnen die doorgaans in de koop-/aannemingsovereenkomst en de garantie en waarborgregeling zijn opgenomen. Op basis van de termijnen die doorgaans in de algemene voorwaarden behorende bij de koop-/aannemingsovereenkomst zijn opgenomen, is de ondernemer gedurende 5 jaar aansprakelijk voor verborgen gebreken en gedurende 20 jaar aansprakelijk voor ernstige gebreken. Deze termijn gaat in na de onderhoudsperiode van 6 maanden na oplevering. Binnen deze termijnen dient (pro forma) een arbitrale procedure aanhangig te zijn gemaakt, teneinde alsnog aanspraak te kunnen maken op bijvoorbeeld herstel of vervanging. Dit kan anders zijn indien in de afgelopen vijf jaar (substantieel) herstel is verricht door de ondernemer en gebleken is dat dit herstel ontoereikend is geweest.

In jouw e-mailbericht zie ik dat de individuele appartementen (de privégedeelten) begin 2017 zijn opgeleverd. Ik vrees daarmee dat de termijn voor verborgen gebreken uit de koop-/aannemingsovereenkomst zal zijn verlopen.

In de garantie- en waarborgregeling bedraagt de garantietermijn doorgaans 6 jaar voor verborgen gebreken en 10 jaar voor ernstige gebreken, welke termijn ingaat 3 maanden na datum oplevering. Wel



is doorgaans sprake van uitsluitingen en beperkingen op bepaalde onderdelen. Niet valt uit te sluiten dat de garantietermijn voor installaties is beperkt.

Indien sprake is van een gebrek, dient de VvE daarvan binnen redelijke termijn melding te doen bij Vink Bouw bv. Deze klachtplicht volgt uit artikel 6:89 BW. Het is daarom zinvol de klacht bij Vink Bouw bv te melden en daarbij eventuele verjaring te stuiten om de (mogelijke) rechten van de VvE zoveel als mogelijk veilig te stellen.

#### Bouwfee

In dit geval sprake is van een kwestie die voortvloeit uit aanneming van werk. Dergelijke zaken vallen niet onverkort onder de werking van de Overeenkomst Juridische Dienstverlening (OJD) die de VvE met ons kantoor heeft. Voor de behandeling van kwesties die zien op aanneming van werk, geldt in beginsel namelijk een 'bouwfee'. Dit houdt in dat die kwesties tegen uurtarief (ad € 265,00) worden behandeld, echter met een maximum van € 3.500,00 ex btw voor het buitengerechtelijke deel en € 6.000,00 ex btw voor het gerechtelijke deel. Voor dit eerste advies breng ik de VvE in ieder geval geen kosten in rekening. Mochten evenwel verdere werkzaamheden vanuit ons kantoor zijn gewenst/vereist, dan ontvang ik graag een akkoord op bovengenoemde voorwaarden.

Ik ga ervan uit de VvE hiermee – voorlopig – voldoende te hebben geïnformeerd en de VvE hiermee de nodige handvatten te hebben geboden om het gesprek met Klaver aan te gaan. Voor aanvullende vragen kun je uiteraard contact met mij opnemen.

Met vriendelijke groet,



Laurine van Gemert,  
advocaat

