

# Contracteren en verzekereren in de offshore energie sector



Donderdag 4 oktober 2018

Rotterdam

Nigel Margetson



## Opzet Lezing Nigel

Bespreking van verschillende soorten contracten in de offshore industrie:

- 1.1. Aanneming van werk (construction / fabrication);
  - 1.2. Huurovereenkomst;
  - 1.3. Overeenkomst van opdracht ("services" overeenkomsten);
  - 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst;
  - 1.5. Turnkey;
- kwalificatie contract bepaalt plichten aannemer;
  - Enkele belangrijke aspecten worden besproken;



## 1.1. Aanneming van werk (1)

### Artikel 750 BW

*“Aanneming van werk is de overeenkomst waarbij de ene partij, de aannemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt om buiten dienstbetrekking een werk van stoffelijke aard tot stand te brengen en op te leveren, tegen een door de opdrachtgever te betalen prijs in geld”*

Er dient een resultaat te komen. Inspanning is niet toereikend.



## 1.1. Aanneming van werk (2)

Met de term "*een werk van stoffelijke aard tot stand te brengen en op te leveren*" wordt ook bedoeld een bewerking (verandering, verbetering, verbouwing) van een bestaand werk. Aanneming van werk is dus bijv. dan ook:

- het repareren van een televisietoestel;
- het stomen van het jas;
- het repareren van kleren;





## 1.2. Huurovereenkomst (1)

Art. 7:201 BW

*“Huur is de overeenkomst waarbij de ene partij, de verhuurder, zich verbindt aan de andere partij, de huurder, een zaak of een gedeelte daarvan in gebruik te verstrekken en de huurder zich verbindt tot een tegenprestatie.”*

VB: Schip, ROV, heave compensated gangway, mobile saturation diving system;



## 1.2. Huurovereenkomst (2) - Enkele belangrijke kenmerken

- De verhuurder dient te zorgen dat de zaak aan de specificatie voldoet (vb Annex A Supplytime).
- De verhuurder staat niet in voor het werk dat met de verhuurde zaak uitgevoerd wordt. Een garantieclausule is dan ook niet op z'n plaats.
- Wat gebeurt er bij tussentijdse opzegging?
- Wanneer hoeft huur niet meer betaald te worden? Dit is iets wat partijen onderling af kunnen spreken. Zie bijv. Supplytime 2017, clause 13 (z.a.b.)



## 1.2. Huurovereenkomst (3) - opschorting betaling huur (1)

If as a result of any

- deficiency of Crew or of the Owners' stores,
- strike of Crew,
- breakdown of machinery and/or equipment (excluding any equipment installed on the Vessel by the Charterers (...)),
- damage to hull or
- other accidents to the Vessel,

the Vessel is prevented from working, no hire shall be payable in respect of any time lost (...) - **Een beperkte lijst dat recht op opschorting geeft!**





**1.2. Huurovereenkomst (4) - opschorting betaling huur (2) – uitzonderingen (tweede gedeelte cl 13 Supplytime 2017)**  
provided always however that hire shall not cease in the event of the Vessel being prevented from working as aforesaid as a result:

(...)

(iv) detention in consequence of being driven into port or to anchorage through stress of weather

(...)

(vi) any act or omission of the Charterers' Group;

**Duidelijke uitzonderingen worden geformuleerd!**





## 1.2. Huurovereenkomst (5) - opschorting betaling huur (3) - Conclusie

- De lijst van oorzaken die recht geven op opschorten van betaling van huur is beperkt;
- De huur mag slechts opgeschort worden als de huurder (bevrachter) tijd verliest;
- Er worden uitdrukkelijk feiten opgesomd die geen recht op opschorting van huur geven.

In alle huurovereenkomst van zaken kunnen dergelijke afspraken gemaakt worden. Clause 13 is een mooie template voor huurovereenkomsten.



## 1.2. Huurovereenkomst (6) - aansprakelijkheid bij niet functioneren van de verhuurde zaak

Bijv. Supplytime 2017 art. 13.b.

*"The Owners' liability for any loss, damage or delay sustained by the Charterers as a result of the Vessel being prevented from working by any cause whatsoever, including negligence on the part of a member of the Owners' Group, shall be limited to suspension of hire, (...) whether or not the Vessel is off-hire"*

- Een verbetering t.o.v. de Supplytime 2005 clausule
- Toepasbaar in alle huurovereenkomsten



### 1.3. Overeenkomst van opdracht - art. 7:400 BW (1)

*"De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst **werkzaamheden te verrichten** die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken."*

Aanneming van werk is dus uitdrukkelijk geen opdracht.  
Opdracht is de restcategorie: als het niets anders is, is het opdracht.





### 1.3. Overeenkomst van opdracht - art. 7:400 BW (2)

Een overeenkomst van opdracht heeft veelal betrekking op het verrichten van diensten (services). Voorbeelden zijn:

- advocaat, notaris, deurwaarder, accountant, architect, makelaar, dierenarts;
- kapper, computeropdracht contracten, engineeringscontracten;
- Contract tussen een uitzendbureau en zijn opdrachtgever;

In al deze contracten ligt de nadruk op het "doen" en komt er geen werk van stoffelijk aard tot stand.



### 1.3. Overeenkomst van opdracht - art. 7:400 BW (3)

Vraag: Wat is de overeenkomst tot het verplaatsen van kisten van vis van een viskotter naar de kade en het daarna behulpzaam zijn bij het schoonspuiten van het dek ?:

Aanneming van werk, huur of opdracht?



## 1.3. Overeenkomst van opdracht - art. 7:400 BW (4)

HR 6 maart 1991, NJ1991/415:

Het is een overeenkomst van opdracht

Dit omdat het schoonspuiten van het dek (vergelijk het stomen van een jas) ondergeschikte aard is.





### 1.3. Overeenkomst van opdracht - art. 7:400 BW (4)

Het onderscheid is wel van belang. Immers, de aannemer belooft een resultaat tot stand te brengen. Dit in tegenstelling tot de opdrachtnemer die slechts belooft zich in te spannen om een resultaat te bereiken.

Bij de aannemer staat de wanprestatie vast als het werk niet tot stand komt.

Zolang de opdrachtnemer zich als een goed opdrachtnemer (op de wijze van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot) inspant, heeft hij, ongeacht het resultaat, zich aan zijn contractuele plicht gehouden.



## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (1)

We hebben gezien dat de wettelijke definitie van huur is

*(.. ) de overeenkomst waarbij de ene partij, de verhuurder, zich verbindt aan de andere partij, de huurder, een zaak of een gedeelte daarvan in gebruik te verstrekken en de huurder zich verbindt tot een tegenprestatie.”*

Vaak zal een verhuurder van een zaak (bijv. een ROV) ook met de zaak personeel "verhuren" om de zaak te bedienen.



## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (2)

Gezien het feit dat "huur" slechts ziet op "zaken" is het de vraag of een overeenkomst waarbij een zaak en een persoon verhuurd worden ook een huurovereenkomst is (De c/p is een apart wettelijk geregelde overeenkomst).

Hof Den Haag, 16 maart 1984 (NJ 1985, 583)

Het bedrijf AZV dacht een graafmachine met machinist aan Dekker verhuurd te hebben. De graafmachine en machinist dienden op het strand stenen op te pakken en op verder gelegen stukken pijpleiding te storten. De graafmachine kwam door opkomend water in het zand vast te zitten en onder water te staan.





## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (3)



Wie is aansprakelijk? Bij huur is het duidelijk. Bij opdracht niet.



## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (4)

Hof (r.o. 8)

*“Het ter beschikking stellen door AZV van een bemande laadschop aan Dekker tegen een in een bedrag voor laadschop en machinist berekende uurprijs, vormt geen overeenkomst van huur en verhuur, nu Dekker daarbij niet het zelfstandig genot en gebruik van de laadschop heeft verkregen omdat deze werd bediend door [de machinist van AZV ] (...) waardoor AZV de zeggenschap over de laadschop en de behandeling daarvan behield.”*



## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (5)

In r.o. 13 overwoog het Hof dat de overeenkomst tussen AZV en Dekker een overeenkomst was *"tot het verrichten van werkzaamheden met een laadschop ten behoeve van Dekker"*

**Conclusie:** AZV dacht dat ze een laadschop met machinist verhuurde. Het Hof achtte echter dat er sprake was van een overeenkomst tot opdracht.

Hierdoor kreeg AZV verplichtingen mbt de uitvoering van werk die zij bij een verhuurovereenkomst niet zou hebben gehad.

Een andere consequentie is dat de aansprakelijkheidsvraag voor schade aan de “verhuurde” zaak complexer werd.





## 1.4. Voorbeeld van onduidelijkheid over soort overeenkomst (6)

### Conclusie:

Wees altijd heel erg duidelijk over de aard van de overeenkomst en de plichten die je als contractor op je neemt. Dit dient met name in de zgn. "scope of work" of "scope of services" of beschrijving van het verhuurde te gebeuren.

Er kan sprake zijn van gemengde overeenkomsten. Bijv.

- huurovereenkomst voor verhuur van machine; en
- overeenkomst van opdracht voor verhuur mensen om machine conform instructies van de klant te bedienen.

**Wees zeer duidelijk over wat je precies aanbiedt!**



## 1.5. Turnkey (1) - het probleem

- Vaak wordt in contracten de term "Turnkey" gebruikt.
- De opdrachtgever hoopt met deze term het gehele risico voor het project op de aannemer af te sluiten. Het liefst voor een Lump Sum prijs.
- De opdrachtgever denkt: Alle risico ligt nu bij de aannemer heel de design en build, incl. permits, vertraging, applicable law, weer, meerwerk etc., etc.

Maar is dat ook zo?



## 1.5. Turnkey (2) - betekenis onder Nederlands recht (1)

*Rb Den Bosch, 24 december 2008, ECLI:NL:RBSHE:2008:BH0744*

Turnkey is geen vastomlijnd juridisch begrip. Het is een containerbegrip waaronder verschillende typen contractsvormen in de bouw worden bijeengebracht doch waarvan de inhoud en strekking telkens wordt vormgegeven in de concrete contractsbepalingen, en waarbij de invloed van de aannemer respectievelijk de opdrachtgever op de inhoud en omvang van de te leveren prestaties en de daaraan verbonden risico's en aansprakelijkheden (zeer) sterk kunnen verschillen.





## 1.5. Turnkey (3) - betekenis onder Nederlands recht (2)

HR 13 maart 1981, NJ 1981 / 1635

*De vraag hoe een schriftelijk contract dient te worden begrepen kan niet worden beantwoord op grond van alleen maar een taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Het komt aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.*

De letterlijke bewoordingen van het contract zijn dus maar één van de relevante factoren bij het uitleggen van het contract.



## 1.5. Turnkey (4) - Engels recht (1)

Ook onder Engels recht heeft het begrip geen vast omlijnde betekenis. Zie (Cable (1956) Ltd v Hutcherson Bros Pty Ltd:

*“Nothing can be made, in my opinion of the use of the word “turnkey”. It is not a term of art and, even if it could be taken to mean that the works must be handed over as a going concern, I would not have thought that in the context of these articles the word or expression meant that the builder warranted the efficacy of he works he had agreed to erect”*



## 1.5. Turnkey (5) - Engels recht (2)

Ook onder Engels recht is dus niet van belang dat een contract als een Turnkey contract wordt aangeduid. Waar het om gaat is de verplichtingen die de aannemer op zich heeft genomen. Die verplichtingen dienen vastgesteld te worden door uitleg van het contract als geheel.

In tegenstelling tot het Nederlands recht zijn de letterlijke bewoordingen van het contract, behoudens uitzonderingen, van doorslaggevende betekenis. Het contract dient als geheel gelezen te worden.





## 1.5. Turnkey (6) - Conclusie

Het enkele feit dat het begrip "Turnkey" wordt gebruikt is irrelevant.

Het gaat er om wat partijen over het werk hebben afgesproken.

Om vast te stellen wat partijen hebben afgesproken is de aanpak onder Nederlands recht en Engels recht volstrekt anders.

De beschrijving van het Werk in de Scope of Work document zal van grote betekenis zijn.