

HOE DEKT U ZICH IN TEGEN FOUTEN DIE UW BV MAAKT BIJ EEN KLANT?

Foutje, bedankt!

De vraag is niet óf uw bv een fout zal maken bij een klant. Dat zal onvermijdelijk een keer gebeuren. Waar gewerkt wordt, worden fouten gemaakt. Ook heel domme fouten. Zo maakte een ICT leverancier onlangs een vergissing, waardoor alle bedrijfsdata van een klant verloren gingen. Dat resulteerde in een schadepost van € 4 miljoen. U zult voorzichtig en zorgvuldig te werk gaan, maar dit soort fouten is nooit helemaal uit te sluiten. De gevolgen beperken, dát kunt u wel.

Uw bv kan zich op twee manieren indekken: door aansprakelijkheid af te houden en door aansprakelijkheid door te schuiven. Het afhouden van aansprakelijkheid gebeurt voornamelijk door middel van een zogenaamd exoneratiebeding in uw algemene voorwaarden. In dat beding is bepaald dat uw onderneming niet of slechts zeer beperkt aansprakelijk is voor de schade die is veroorzaakt door eventuele fouten.

Het klinkt misschien verleidelijk om in uw algemene voorwaarden op te nemen dat u nooit aansprakelijk bent voor welke fout dan ook. Los van het feit dat dit commercieel niet erg handig is, is zo'n voorwaarde juridisch onhoudbaar. U zou daarmee zelfs aansprakelijkheid voor opzettelijke fouten of extreme slordigheid uitsluiten. Iedere rechter zal oordelen dat een dergelijke werkwijze apert onredelijk is. Het gevolg is dan dat de voorwaarde vernietigd wordt en dat er geen enkele beperking van uw aansprakelijkheid geldt.

Formulieren

U moet het exoneratiebeding dus zo formuleren dat het niet al te onrechtvaardig is, terwijl het aan de andere kant wel dekking biedt voor allerhande blunders.

Gevalen van opzet en grove schuld mogen er daarom niet onder vallen, domme fouten wel.

Het is ook onredelijk (en dus onverstandig) om aansprakelijkheid voor letsel of de dood uit te sluiten. In algemene voorwaarden wordt die categorie daarom vaak apart genoemd en wordt voor dit soort schade ruimhartig aansprakelijkheid aanvaard. Dat is voor veel bedrijven ook nogal makkelijk. Als uw bv advieswerk verricht, is de kans doorgaans immers klein dat iemand komt te overlijden als gevolg van een verkeerd advies. Goede

exoneraties bestaan daarnaast uit verschillende stappen. De eerste bepaling luidt dat uw bv bij fouten alleen maar gehouden is tot herstel. Als er toch meer aansprakelijkheid is, bijvoorbeeld omdat een rechter dat vaststelt, dan is die aansprakelijkheid beperkt tot het factuurbedrag voor de opdracht of tot het bedrag dat de verzekering uitkeert. Als laatste veiligheidsklep wordt nog wel eens een maximumbedrag opgenomen voor aansprakelijkheid op welke grond dan ook. Het is bovendien mogelijk om allerlei schadesoorten (reputatieschade, gederfde winst etc.) op voorhand uit te sluiten van vergoeding. Zie het kader voor de rol van uw algemene voorwaarden.

Werknemers

Voor het doorschuiven van de aansprakelijkheid komen diverse kandidaten in aanmerking. U maakt weinig kans bij de werknemer die de fout maakte. Werknemers mogen fouten maken. U kunt de schade alleen maar op uw werknemer verhalen als u kunt bewijzen dat

Hoe handelt u als uw algemene voorwaarden niet gelden?

Als u eenmaal een adequaat exoneratiebeding geformuleerd hebt, is het zaak ervoor te zorgen dat uw algemene voorwaarden daadwerkelijk van toepassing zijn op uw werkzaamheden. Stuur uw algemene voorwaarden altijd toe aan uw klant, een verwijzing daarnaar is meestal niet genoeg. Zorg er bovendien voor dat er geen misverstand kan bestaan over wiens voorwaarden van toepassing zijn (uw voorwaarden of de inkoopvoorwaarden van uw klant). Als de klant toch zijn

eigen voorwaarden wil toepassen, kunt u hem grotendeels tegemoetkomen, als u maar een expliciete uitzondering maakt voor uw exoneratiebeding. Zodra u het vermoeden hebt dat u misschien een fout hebt gemaakt, zou u moeten nagaan of u de algemene voorwaarden van toepassing hebt verklaard. U hoeft daar niet meteen mee te schermen, als maar vastligt dat (en hoe) u de algemene voorwaarden aan het begin van de opdracht hebt toegezonden.

FOKKE & SUKKE KRIJGEN EEN KLACHT VAN EEN KLANT



uw werknemer de opzettelijk handelde of 'bewust roekeloos'. Alleen maar niet goed opletten of handelen in strijd met instructies is niet genoeg. Dat mag een werknemer. Het is nu eenmaal een feit van algemene bekendheid dat tijdens het dagelijkse werk de aandacht wel eens verslapt. Dat wordt werknemers niet aangerekend.

Als de fout is gemaakt door een opdrachtnemer heeft u een wat grotere kans om de schade door te schuiven, afhankelijk van de afspraken die u daarover gemaakt hebt. Vergeet ook niet de eventuele eigen schuld van uw klant. Het is best mogelijk dat een fout vooral voor uw rekening komt, maar misschien hebben omstandigheden bij uw klant de fout in de hand gewerkt. In dat geval moet een deel van de schade voor eigen rekening van uw klant blijven.

Verzekeraar

De makkelijkste partij om aansprakelijkheid aan door te schuiven is een verze-

keraar. Zorg daarom voor een passende aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven (AVB). Bijkomend voordeel is dat de verzekeraar meestal van u zal eisen dat u goede algemene voorwaarden toepast om de aansprakelijkheid verder te beperken.

Het spreekt vanzelf dat de verzekering passend moet zijn bij de werkzaamheden

Het op tijd melden van schade gaat nog weleens mis

die u verricht en bij de hoogte van potentiële schade. Als u voor tien miljoen schade veroorzaakt en de verzekering biedt dekking tot een half miljoen, komt uw klant het restant uiteraard bij u halen. Het is de vraag of algemene voorwaarden u in dat geval wel soelaas bieden. Een rechter zal geneigd zijn

te oordelen dat u voor een behoorlijke verzekering had moeten zorgen.

Melding

Eventuele schade moet op tijd gemeld worden bij de verzekeraar. Dat gaat nog wel eens mis. Het is een menselijke eigenschap om te hopen dat de gevolgen toch zullen blijken mee te vallen, of dat de fout niet uit zal komen. Daarmee gaat kostbare tijd verloren. U kunt schade beter te vroeg dan te laat bij de verzekeraar melden. In geval van twijfel kunt u gerust laten weten dat misschien sprake is van schade. De verzekeraar is bij een vroege melding nog in staat om samen met u verdere schade te beperken. Als u te laat meldt, loopt u het risico dat een deel van de schade niet gedekt is. Het is bovendien de moeite waard om te onderzoeken of de verzekeraar van een andere betrokkene (uw klant, een andere opdrachtnemer) misschien dekking verleent. Ook daarvoor geldt dat u er vroeg bij moet zijn en open kaart moet spelen.

Excuses

De manier waarop u omgaat met een fout hoeft natuurlijk niet per se juridisch te zijn. Algemene voorwaarden en verzekeringspolissen kunnen heel nuttig zijn, maar soms is het zinniger om de fout toe te geven, excuses aan te bieden en in overleg te gaan over een oplossing. Het aanbieden van excuses kan worden uitgelegd als het erkennen van aansprakelijkheid. Dat zal uw verzekeraar dus niet altijd een goed idee vinden. Aan de andere kant is er niets op tegen om te erkennen dat zaken ongelukkig zijn gelopen. Als zonder meer vaststaat dat er iets mis ging, heeft het ook geen zin om krampachtig te doen over de erkenning daarvan. U krijgt dan waarschijnlijk meer voor elkaar (bijvoorbeeld een herkansing) als u daar open en eerlijk over bent dan wanneer u met juridische teksten en algemene voorwaarden aankomt.

Bert van Mieghem, advocaat bij Wybenga Advocaten, e-mail: vanmieghem@wybenga-advocaten.nl