

Bokashikuil inzet van zaak over aanbestedingsrecht

Tekst Joost Haest, Severijn Hulshof Advocaten |

Beeld Shutterstock

Werkzaamheden die tot de scope behoren van de raamovereenkomst, mogen niet vrijelijk worden verstrekt aan andere partijen dan de raamcontractant. Dat is een algemeen uitgangspunt dat breed wordt onderschreven. In de praktijk wordt aan dit uitgangspunt veel gemorreld. Werkzaamheden uit de scope van raamovereenkomsten worden regelmatig vergeven aan andere partijen dan de raamcontractant. In een recent kort geding heeft de Voorzieningenrechter te Haarlem in hele stevige bewoordingen geoordeeld dat dit niet is toegestaan.

In die procedure ging het om een raamovereenkomst voor een maai- en schouwbesteding. Het realiseren, beheren en onderhouden van een bokashikuil maakt een belangrijk onderdeel – ook financieel – uit van de overeenkomst. De opdrachtgever wilde na een jaar de werkzaamheden voor de bokashikuil wegnemen bij de raamcontractant en deze werkzaamheden verstrekken aan een derde. Volgens de opdrachtgever was er sprake van contractsvrijheid, omdat hij niet gehouden is bepaalde werkzaamheden uit de scope van de raamovereenkomst daadwerkelijk te gunnen aan deze partij. En daarnaast stelde de opdrachtgever dat de hoeveelheden uit de raamovereenkomst fictief zijn, zodat daaraan geen rechten kunnen worden ontleend.

Verplichtingen niet nagekomen

Tijdens de zitting werd daar nog aan toegevoegd dat de opdrachtgever eigenlijk vond dat de prijs per eenheid van de raamcontractant voor de desbetreffende werkzaamheden veel te hoog was. Tot slot stelde de opdrachtgever dat de aannemer haar verplichtingen ten aanzien van de desbetreffende werkzaamheden niet deugdelijk was nagekomen, zodat ook op die grond de werkzaamheden aan een derde gegund mochten worden.

De Voorzieningenrechter oordeelde dat er inderdaad geen verplichting bestaat bepaalde werkzaamheden uit de scope van de raamovereenkomst te verstrekken aan de raamcontractant. Dat is nu eenmaal inherent aan een raamovereenkomst. Maar als de werkzaamheden uit de scope wél worden verstrekt, dan mogen deze alleen worden verstrekt aan de raamcontractant. Een andere opvatting is volgens de Voorzieningenrechter „regelrecht in strijd met algemene beginselen van aanbestedingsrecht, in het bijzonder artikel 2:140 Aanbestedingswet.” Maar het is ook in strijd



met algemene beginselen van verbintenissenrecht, omdat partijen nu eenmaal een contractuele relatie hebben door de gesloten raamovereenkomst.

Dat de prijs per eenheid volgens de opdrachtgever te hoog was, had deze zich bij het sluiten van de raamovereenkomst moeten bedenken. Dat de desbetreffende werkzaamheden bij een eerdere deelopdracht wel waren opgedragen aan de raamcontractant (en betaald), en het feit dat een raamcontractant op een ander perceel zijn veel te lage prijs per eenheid niet mocht aanpassen van de opdrachtgever (want die prijs per eenheid was volgens opdrachtgever nu eenmaal overeengekomen), sprak natuurlijk ook niet in zijn voordeel. Daar kwam overigens nog bij dat de raamcontractant de prijsverschillen ten aanzien van de bokashikuil vrij eenvoudig kon verklaren.

De gestelde tekortkomingen ten aanzien van de uitvoering van de werkzaamheden werden resoluut van tafel geveegd. Er werden door opdrachtgever slechts twee onduidelijke zwart-wit foto's overgelegd van de bokashikuil waarmee de tekortkomingen niet werden aangetoond. Een door opdrachtgever ingediend rapport liet verder juist zien dat de kwaliteit van de betreffende bokashikuil uitstekend was. Verder ontbrak een ingebrekestelling waardoor de raamcontractant niet in verzuim verkeerde.

De Voorzieningenrechter verbood de opdrachtgever dan ook de werkzaamheden uit de scope van de raamovereenkomst op te dragen aan een derde. Een logisch vonnis, dat in de praktijk door veel aannemers – maar toch ook door opdrachtgevers – met gejuich is ontvangen. <