

COLUMN

ANKE VAN HAL

Langetermijnvisie

Recent verdiepte ik me in de watersnoodramp van 1953 en dat leidde tot een vraag die me nu al een tijdje bezighoudt; waar is onze langetermijnvisie gebleven? Nog geen drie maanden nadat die ramp plaatsvond, het puin was nog niet geruimd, werd de deltacommissie opgericht met de regeringsopdracht een manier te vinden die voorkomt dat een dergelijke ramp ooit nog plaatsvindt. Een jaar later werd met het eerste bouwwerk van de deltawerken gestart. Supersnel dus. Er was duidelijk geleerd van het negeren van de waarschuwing dat de dijken zwak waren en de ervaring dat zeldzaam geachte omstandigheden zich toch echt kunnen voordoen. En nu?

Ik hoor niks over een nationaal preventieplan gericht op de effecten van een mogelijk nieuw virus in de toekomst. Ik zie ook maar weinig politieke discussie over geleerde lessen met betrekking tot het negeren van waarschuwingen. Sterker nog; het kabinet stelde beslissingen met betrekking tot de klimaatproblematiek uit omdat de aanpak van de coronacrisis de hoogste prioriteit had. Zal dat veranderen nu er branden in Californië woeden die hun weerga niet kennen en volgens velen een direct gevolg zijn van het klimaatprobleem? "Climate change is smacking California in the face," berichtte de New York Times deze week. Of denken we nu weer, net als met de vogelgriep en andere virussen destijds, dat wat elders gebeurt ons niet kan gebeuren?

En terwijl ik deze week het debat over het opnemen van vluchtelingenweeskinderen uit Griekenland vanuit mijn ooghoeken volgde, herinnerde ik me opeens een gedicht dat een paar jaar geleden op tv werd voorgelezen. Dat was ten tijde van de vorige vluchtelingendiscussie en ging over een overstroming die Nederland treft als gevolg van een gestegen zeewaterpeil door de klimaatverandering. Dit in combinatie met vergelijkbare condities die destijds tot de watersnoodramp leidden. Veel Nederlanders, wiens huizen en bezit verzwolgen zijn, vluchten. Wanhopig trekken ze naar veiligere streken. Maar helaas, De buurlanden houden hun grens gesloten. De wanhopige Nederlanders worden als te bedreigend gezien. Fictie natuurlijk, maar het geeft te denken. Regering; waar is toch de langetermijnvisie gebleven? Zie ik iets over het hoofd?



Anke van Hal,
hoogleraar Sustainable Building and Development aan Nyenrode



Is een korting een negatieve prijs?

Aanbesteden - Als in een RAW-bestek een nadrukkelijk verbod is opgenomen ten aanzien van het opnemen van negatieve prijzen, mag je dan wel of niet een korting hanteren in de inschrijfstaat? In een recent kortgedingvonnis oordeelde de Voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag (ECLI:NL:RBDHA:2020:2788) dat dit is toegestaan.

In het RAW-bestek stond vermeld dat het absoluut niet is toegestaan negatieve prijzen aan te bieden. Een inschrijver die een korting verwerkte in haar inschrijfstaat zag vervolgens die inschrijving ongeldig verklaard worden. De aanbestedende dienst oordeelde namelijk dat de korting gezien moest worden als negatieve prijs. De inschrijver kon met die uitleg niet leven en spande een kort geding aan.

De Voorzieningenrechter oordeelde dat bij de uitleg van het begrip korting in een aanbestedingsgeschied de bewoordingen van de bepaling, gelezen in het licht van de gehele tekst van de aanbestedingsstukken, van doorslaggevende betekenis is. Het komt daarbij aan op de betekenis die naar objectieve maatstaven volgt uit de gebruikte bewoordingen.

'Prijzen'

De Voorzieningenrechter oordeelde vervolgens dat een korting niet kan worden gelijkgesteld aan een prijs. Een korting kan een element zijn van een uiteindelijke prijs, maar is op zichzelf geen prijs omdat een prijs altijd is gekoppeld aan een dienst of product. En een korting is geen dienst of product. Aan dat oordeel van de Voorzieningenrechter zou nog kunnen worden toegevoegd het argument dat met "prijzen" bij een RAW-aanbesteding bedoeld wordt op "prijzen per eenheid" die opgegeven moeten worden

ten aanzien van resultaatsverplichtingen. En prijzen per eenheid staan volgens artikel 01.01.03 lid 03 van de Standaard RAW bepalingen los van zaken als algemene kosten, winst, risico en ook los van een korting.

De argumenten van de aanbestedende dienst dat er goede gronden zijn om een korting te verbieden en dat dit in de praktijk ook vaker gebeurt achtte de Voorzieningenrechter niet relevant. Bepalend is immers wat er in de aanbestedingsstukken vermeld staat. De bedoelingen van de aanbestedende dienst zijn slechts relevant voor zover die bedoelingen ook daadwerkelijk uit de aanbestedingsstukken kenbaar zijn.

De aanbestedende dienst verwees nog naar een uitspraak van de rechtbank Limburg uit 2017 (ECLI:NL:RBLIM:2017:3763) waarin de Voorzieningenrechter oordeelde dat de inschrijving wel terecht ongeldig werd verklaard vanwege het opnemen van een korting. Maar die uitspraak gaat naar het oordeel van de Voorzieningenrechter hier niet op. Die uitspraak wijkt namelijk op een belangrijk onderdeel af omdat daar negatieve "bedragen" in de inschrijvingsstaat verboden waren, in plaats van negatieve "prijzen". En een korting is geen prijs maar wel een bedrag. Een juridische woordenstrijd op een vierkante RAW meter dus. Met als conclusie dat het verschil tussen negatieve bedragen of negatieve prijzen bij een RAW aan-

besteding kan leiden tot een 180 graden andere aanbestedingsuitslag.

Onderscheid

Belangrijk voor de praktijk lijkt mij dan ook dat aanbestedende diensten het onderscheid tussen negatieve bedragen en negatieve prijzen goed voor ogen hebben. Verder zou ik aanbestedende diensten willen aanraden de post korting zo min mogelijk te verbieden. Los van het feit dat dit dus al (minimaal) twee keer tot een kort geding heeft geleid, wordt met het verbieden van een korting gehandeld in strijd met de geest van de RAW-systematiek. De korting is nu eenmaal een wezenlijk onderdeel van die systematiek.

En als aanbestedende diensten toch echt een korting in de inschrijvingsstaat willen verbieden, dan is van belang dat dit heel duidelijk wordt geformuleerd. Ook het verbod op negatieve prijzen (per eenheid) zouden aanbestedende diensten overigens zo min mogelijk moeten opnemen. Want op grond van de Standaard RAW-bepalingen moeten opbrengsten die verwacht worden bij het uitvoeren van de werkzaamheden (denk aan klei die uitgegraven wordt en verhandeld kan worden) verdisconteerd worden in de prijs per eenheid. En dat kan nu eenmaal tot een negatieve prijs (per eenheid) leiden.

Joost Haest,
Severijn Hulshof Advocaten