

MR. J (JOOST) HAEST is advocaat/partner bij Severijn Hulshof Advocaten in Den Haag. Zijn vakgebieden: Bouwrecht, Aanbestedingsrecht en Vastgoed.

Wijziging tijdens de uitvoering



***N*a een gehouden aanbesteding kan de scope van een werk gedurende de uitvoering door allerlei omstandigheden ingrijpend wijzigen. Maar is een dergelijke ingrijpende scope wijziging wel toegestaan? Of moet op grond van 'wezenlijke wijzigingen' een nieuwe aanbesteding volgen? Vanuit praktisch oogpunt wil ik met name stil staan bij de gevallen waarin géén nieuwe aanbesteding noodzakelijk is omdat ik hier doorgaans de meeste vragen over krijg.**

In de artikelen 2.163b. tot en met f. van de Aanbestedingswet is bepaald dat een opdracht onder omstandigheden kan worden gewijzigd zonder nieuwe aanbestedingsprocedure. Te beginnen met een wijziging waarbij de opdrachtsom van het werk niet meer dan 15% toeneemt en de algemene aard van de opdracht niet wijzigt (2.163b). Bij een duidelijke, nauwkeurige en ondubbelzinnige herzieningsclausule in de oorspronkelijke aanbestedingsstukken, waaronder ook prijsherzieningsclausules of opties, kan de aanbestedende dienst terugvallen op die clausule en zo een nieuwe aanbesteding voorkomen (2.163 c). De uitzondering die ik waarschijnlijk het meest in stelling breng, is een wijziging waarbij aanvullende werkzaamheden noodzakelijk zijn gebleken gedurende de uitvoering en waarbij verandering van opdrachtnemer niet mogelijk is om economische (bijvoorbeeld: een nieuwe aanbesteding is onevenredig duur) of om technische redenen (bijvoorbeeld: de wijziging sluit technisch aan op de oorspronkelijke werkzaamheden). De verhoging van de opdrachtsom mag dan niet meer dan 50% bedragen (2.163d). In het kielzog van deze bepaling volgt de wijziging die het gevolg is van onvoorziene omstandigheden (bijvoorbeeld een geheel andere samenstelling van de bodem), die geen verandering in de algemene aard van de opdracht met zich brengt en waarbij de verhoging van de prijs niet meer dan 50% bedraagt (2.163e). Een volgende uitzondering is het contracteren van een nieuwe opdrachtnemer die in de plaats komt van de oorspronkelijke opdrachtnemer die failliet is gegaan. De nieuwe opdrachtnemer dient dan wel te voldoen aan de oorspronkelijke geschiktheidseisen (2.163f). De laatste uitzondering is gelijk de meest fundamentele. Indien geen sprake is van een wezenlijke wijziging kan de opdracht sowieso gewijzigd worden, ongeacht de waarde van de wijziging (2.163g). Die situatie doet zich voor indien i) de wijziging niet tot toelating van andere partijen of gunning aan een andere partij had kunnen leiden ii) de wijziging het economisch evenwicht niet wijzigt ten gunste van de opdrachtnemer iii) de wijziging niet leidt tot een aanzienlijke verruiming van de opdracht en iv) niet een willekeurige nieuwe aannemer is gecontracteerd. Voldoende mogelijkheden dus om een nieuwe aanbesteding te voorkomen.