

Tekst | Joost Haest Beeld | Noorderstroom

NIET NAKOMEN EMVI BELOFTEN

De afgelopen maanden is er in de media veel aandacht geweest voor het onderwerp "niet nakomen van EMVI beloven". Het beloven van gouden bergen, de deugdelijkheid van bepaalde EMVI criteria, de handhaving van EMVI beloven en het vraagstuk van de redelijkheid indien boetes worden opgelegd bij niet nakomen van EMVI beloven. Het zijn hot items gebleken. In deze bijdrage een beknopte juridische beschouwing.

DE EVOLUTIE

Er is een duidelijke evolutie zichtbaar de laatste jaren. Het oorspronkelijke beeld van inschrijvers die vrijelijk gouden bergen beloofden en waar het tenderteam te weinig in verbinding stond met het uitvoeringsteam is veranderd. Duidelijke kruisbestuiving tussen het tenderteam en het uitvoeringsteam, een afstemmings-overleg met opdrachtgever, een EMVI checklist, EMVI als terugkerend agenda punt bij iedere bouwvergadering en zelfs een EMVI verificatie app zijn zomaar wat elementen uit de heden-daagse praktijk. Dit beeld hangt nauw samen met opdrachtgevers die veel strikter omgaan met gedane EMVI beloven. Door de toename van het aspect kwaliteit in het gunningscriterium, dringt steeds meer door dat handhaven van EMVI beloven noodzakelijk is. Bijvoorbeeld met het oog op het transparantie- en gelijkheidsbeginsel. Aan de hand van bijvoorbeeld EMVI keuringslijsten wordt scherper gecontroleerd. Ook de politiek roert zich. Onder aanvoering van staatssecretaris Keijzer is er een luidere roep tot nakomen en handhaven bij EMVI beloven hoorbaar.

Ondanks deze ontwikkelingen blijven er nog legio voorbeelden waar het mis gaat met EMVI beloven. Een opvallende waarneming is dat het introduceren van EMVI beloven ten aanzien van tijd/planning, veelal ook een risico factor met zich meebrengt.

DE RECHTSPRAAK

Het aanvechten in Kort Geding van EMVI beloven van een inschrijver welke beloven

ten door een concurrent als manipulatief of niet realistisch worden beschouwd, blijft een lastig parcours. Zie een uitspraak van de rechtbank Den Haag van 30 januari 2013 ECLI:NL:RBDHA:2013:11066. Het probleem zit met name in het aantonen dat de EMVI beloven niet realistisch zijn. En nader onderzoek in een Kort Geding is veelal niet mogelijk. In een uitspraak van de rechtbank Noord-Holland van 27 juli 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:3580 valt op dat de EMVI uitvraag en de EMVI beloven vooral taalkundig werden uitgelegd door de civiele rechter. In een uitspraak van de Raad van Arbitrage voor de Bouw van 30 mei 2013 nr. 32.994 was er bij een werk onder vigeur van de UAV-GC sprake van kabels en leidingen die afweken van de inventarisatie die ontvangen was van de opdrachtgever. En daarmee moest de aannemer de uitvoeringsmethode die hij bij zijn EMVI beloven had toegezegd wijzigen. Arbiters oordeelden dat opdrachtgever op grond van par. 3 lid 2 UAV-GC verantwoordelijk is voor de juistheid van de verstrekte informatie. En als die informatie onjuist blijkt te zijn waardoor de aannemer zijn beloofde uitvoeringsmethode niet langer kan nakomen, dan is opdrachtgever niet gerechtigd de daarmee samenhangende EMVI boete op te leggen. Belangrijke tip voor inschrijvers is dan ook om in afwijkingsformulieren niet alleen aandacht te besteden aan financiële en tijdsaspecten, maar ook aan EMVI aspecten.

Joost Haest
 Severijn Hulshof advocaten ■

