

Vonnis inzake kortgeding Bouwbedrijf Dundas tegen de Staat Suriname en Bouwvast Jankie N.V. nader beschouwd.

Op 14 December 2023 heeft de rechter in Kortgeding een vonnis uitgesproken in de boven aangehaalde zaak en op Dinsdag 13 Februari 2024 hebben enkele media w.o. Starnieuws, De Ware Tijd en Ampies Broadcasting Corporation (ABC) een persbericht van de CDS (Communicatie Dienst Suriname) gepubliceerd, althans delen daaruit geciteerd met diverse koppen zoals; *Kortgeding rechter wijst vordering Aannemingsbedrijf Dundas N.V tegen Staat Suriname af, Aannemingsbedrijf Dundas N.V. verliest kortgeding en Vordering Aannemingsbedrijf Dundas tegen Staat afgewezen.*

Als docent procurement en global supply chain aan de University of the West Indies gevestigd op Cavehill in Barbados en aanbestedings expert met ruime ervaring op public sector projecten met procurement regelgeving van Islamic Development Bank, World Bank, Inter-American Development Bank en de Caribbean Bank, voel ik mij geroepen een objectieve deskundige kijk te geven op de onderhavige zaak.

Uit de nieuwsberichten heb ik kunnen proeven een sneer van het Ministerie van Openbare Werken naar de diverse actoren binnen onze samenleving die hun mening via brieven (AAV, ORIS en VSB) aan het ministerie en publiekelijk kenbaar hebben gemaakt. Citerend; *“Het ministerie doet een beroep op alle belangenverenigingen binnen de bouw- en constructiesector om behalve het handelen van de overheid aan de kaak te stellen, zich als organisatie ook te houden aan de regels van rechtvaardigheid en transparantie. Grondslag van de vordering van aannemingsbedrijf Dundas was “onrechtmatig handelen van de staat”.*

Het handelen van de overheid moet ten alle tijde geschieden op basis van transparantie en daar is in onderhavig geval geen sprake van geweest. Public Procurement oftewel overheids aanbestedingen heeft 4 pilaren; Transparency, Non-discrimination, Equality en Proportionality. Onze nationale aanbestedings procedures hebben in 2011 een zeer lage score behaald bij de Public Expenditure and Financial Accountability Assessment uitgevoerd door de Inter-American Development Bank. Er worden nu de eerste tastbare stappen gezet sedert 2019 met 2 ontwerp (Initiatief) wetten in de DNA m.n. Aanbestedingswet 2019 (Initiatiefnemers Jenny Simons en Oesman Wangsabesari) en Aanbestedingswet 2023 (Initiatiefnemers Asiskumar Gajadien en Chuanrui Wang).

De geldende regelgeving Aanbestedingsreglement voor Werken in Suriname 1996 (AWS 1996) en de Uitvoeringsvoorwaarden voor Werken in Suriname 1996 (UWS 1996) hebben bij STAATSBESLUIT van 17 Augustus 2011 nummer 106 hun rechtskracht verworven, maar ook de gewijzigde Comptabiliteitswet van 6 September 2019 nummer 98 waarin de artikelen 68, 69 en 70 verwijzen naar het Staatsbesluit van 2011 hebben de AWS/UWS 1996 ook rechtskracht toebedeeld, met verwijzing naar instructies en regelgeving, blijkbaar, voor niet bij wet of staatsbesluit gereguleerde aankopen voor goederen en diensten.

Dat het Ministerie van Openbare Werken de overheid vertegenwoordigende en de Staat Suriname, zich via het persbericht uitlaat alsof alles dat zij heeft gedaan “zeer transparent en rechtmatig” is, is geenszins wat de kortgeding rechter in zijn vonnis heeft verwoordt, en is dus slechts een éénzijdige interpretatie. De meest significante notitie van de kantonrechter staat in beoordeling 4.2 en luidt als volgt; *“Naar het voorlopig oordeel van de kantonrechter is brengt contractsvrijheid met zich mee dat De Staat in beginsel zelf mag bepalen met wie zij een aannemingsovereenkomst sluit. Deze vrijheid is echter niet absoluut. De*

Staat dient zich ook voorafgaand aan het sluiten van de aannemingsovereenkomst naar redelijkheid en billijkheid te gedragen. Het beginsel van contractsvrijheid brengt ook met zich mee dat De Staat in principe op elk moment de onderhandeling mag beëindigen. Dit sluit ook aan bij het uitgangspunt dat iemand pas ergens aan gebonden is, nadat hij zijn woord gegeven heeft. Ook deze vrijheid is echter niet onbegrensd. Partijen die met elkaar onderhandelen over een overeenkomst, moeten rekening houden met de gerechtvaardigde belangen van hun onderhandelingspartner. Dit kan betekenen dat het onaanvaardbaar is om gebruik te maken van de bevoegdheid om de onderhandelingen af te breken. Voorwaarde daarvoor is dat Dundas N.V. er door de gedragingen van De Staat gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de overeenkomst tot stand zou komen. Indien De Staat onderhandelingen afbreekt op een moment dat haar dat niet meer vrij stond, heeft Dundas N.V. recht op schadevergoeding. Deze schadevergoeding kan niet alleen bestaan uit de gemaakte kosten, maar ook uit misgelopen winst”.

De kantonrechter beoordeelt verder; *“Zelfs als de onderhandelingen nog niet in de fase zijn dat afbreken daarvan niet meer mogelijk is, kan de fase waarin de onderhandelingen zich bevinden met zich meebrengen dat De Staat toch verplicht is om de door Dundas N.V. gemaakte kosten te vergoeden. Worden de onderhandelingen over een contract gestopt vlak voordat het contract getekend moest worden, is het aldus stoppen van de onderhandelingen onrechtmatig”.* Dus in tegenstelling tot wat het Ministerie van Openbare Werken via het CDS doorgeeft dat zij, althans De Staat, niet onrechtmatig heeft gehandeld staat er in het vonnis het tegenovergestelde. De Staat heeft in deze case wel degelijk onrechtmatig gehandeld, maar de kantonrechter is niet bevoegd de voorziening te treffen die gevraagd is door Bouwbedrijf Dundas N.V. en heeft aldus al het primair en subsidiair gevorderde afgewezen. De vraag is wat nu? Het is namelijk voor het eerst in 96 jaren (Aanbestedingen van de overheid zijn voor het eerst gereguleerd met de Comptabiliteitswet van 2 December 1952 (GB 1952. nummer 111 Artikel 18; het uitvoeren van werken en het doen van leveranties en transporten ten behoeve van de Staat dienen openbaar te worden aanbesteed) dat er jurisprudentie is gecreëerd waarbij een aannemings bedrijf een kortgeding aanhangig heeft gemaakt tegen De Staat op basis van het gevorderde in de lijn van niet conform procedures.

Ik deel met u het vervolg van de beoordelingen van de kantonrechter; *“De schadevergoeding wordt dan berekend alsof het contract tot stand is gekomen. Bij het stoppen van onderhandelingen in een geval als het voren genoemde kan aan Dundas N.V. in beginsel het positief contract belang worden toegewezen. Dundas N.V. heeft recht op zodanige schadevergoeding als ware de overeenkomst wel tot stand gekomen, maar dat dit afhankelijk is van alle feiten en omstandigheden mede in onderling verband gezien. De vordering van Dundas N.V. tot vergoeding van de door haar geleden schade vanwege het feit dat De Staat de onderhandelingen met haar heeft onderbroken, zal eveneens worden afgewezen. Voor het vaststellen van een schadevergoeding is er in kortgeding geen plaats, omdat een vordering tot schadevergoeding in het algemeen geen spoedeisend belang zal hebben en de rechter in kortgeding geen definitieve beslissing geeft over de vraag of Dundas N.V. daarop recht heeft”.*

Nu ik met u gedeeld heb de beoordelingen in hetzelfde vonnis waarop het Ministerie van Openbare Werken zich beroept als te zijn een bewijs van rechtvaardigheid en transparantie zijdens De Staat, is zeer de vraag hoe zij (Ministerie van Openbare Werken) beoordeeld de beoordeling van de kantonrechter dat De Staat zich wel degelijk schuldig heeft gemaakt aan onrechtmatig handelen c.q. onbehoorlijk bestuur.

Voor de overheids aanbestedingen is dit geen goede reclame, omdat het De Staat op den duur zal kosten niet alleen de eventuele opeisbare schadevergoedingen van Bouwbedrijf Dundas N.V., maar ook het

vertrouwen dat geschaadt is, omdat geen enkel zichzelf respecterend aannemers bedrijf met een overheid in zee wil gaan die zich niet houdt aan gemaakte afspraken en in dit geval zich bedient van onbehoorlijk bestuur. De kwaliteit van deelname aan openbare aanbestedingen zal afnemen, omdat men geen vertrouwen meer heeft in het geldende systeem.

Is deze publieke aanbestedings vertrouwensbreuk te herstellen? Absoluut, maar dan moeten we ingevolge de uitspraak van de Deputy Managing Director Kenji Okamura van het Internationaal Monetair Fonds (IMF) in een exclusief interview met de nieuwssite Starnieuws dat tot prioriteits gebied als onderdeel van de hervormingen kan worden gerekend; *“het versterken van praktijken op het gebied van overheidsaanbestedingen om ervoor te zorgen dat het geld van de belastingbetaler verstandig en transparant wordt besteedt”*. De ontwerpwet "Aanbestedingswet 2023" moet na bijkans 96jareneindelijk de publieke inkoop van de overheid en haar 164 staatsorganen (Institutionele table van het ministerie van Financien 30 Juni 2023) gaan reguleren met oog voor de belangen van zowel de publieke als de private sector.

Guilliano Doest

MSc. CSSC, CSCA, DTTC

guilliano.doest@cavehill.uwi.edu

guillianodoest@gmail.com