



## Opgaven voor de parlementaire enquête bouwfraude

**Auteur(s):**

Priemus. H.,  
Wetenschappelijk directeur van het Onderzoeksinstituut OTB, Technische Universiteit Delft.

**Verschenen in:**

ESB, 87e jaargang, nr. 4345, pagina 84, 1 februari 2002

**Rubriek:****Trefwoord(en):**

*De bouwfraude is niet alleen een gevolg van kwaadwillende bedrijven. Het is een gevolg van veranderingen in de Mededingingswet, laks gedrag van ambtenaren en van een ondoordachte programmering van bouwinvesteringen. Een nieuwe aanbestedingspolitiek, in combinatie met betere handhaving van de Mededingingswet, kan helpen. Maar ook de professionaliteit van de opdrachtgever is in het geding.*

**Op 6 december 2001 stelde de Tweede Kamer de Tijdelijke commissie onderzoek bouwfraude in. Op 24 januari 2002 presenteerde voorzitter Marijke Vos (GroenLinks) het rapport aan de voorzitter van de Tweede Kamer. Het gaat hier om een ingewikkelde materie met vele dimensies waarbij verschillende bewindslieden zijn betrokken.**

In deze bijdrage omschrijf ik het begrip 'bouwfraude' en schets ik daarvan enige achtergronden. Vervolgens geef ik aan waar de enquête over zou moeten gaan. Enkele verklaringen voor het verschijnsel 'bouwfraude' worden gegeven, waarna de bijdrage enkele oplossingsrichtingen schetst.

### **Bouwfraude: omschrijving en achtergronden**

Wat houdt de bouwfraude nu precies in? En wat zijn de mogelijke achtergronden van de bouwfraude? Of gaat het slechts om een hype of loos alarm? De term 'bouwfraude' is een containerbegrip, waartoe verschillende verschijnselen kunnen worden gerekend.

#### *Prijzafspraken*

Allereerst is er het sterke vermoeden dat het vooroverleg dat de bouw in Nederland al vele decennia heeft gekenmerkt en vroeger niet onwettig was, nog steeds op grote schaal plaatsvindt, hoewel dat op grond van de Mededingingswet van 1998 is verboden. In diverse bronnen wordt beschreven hoe aan de officiële aanbesteding informeel vooroverleg vooraf pleegt te gaan, waarbij de aannemers vaststellen wie het werk zal gaan uitvoeren en waarbij twee correcties op de prijsvorming worden aangebracht<sup>1</sup>:

- » de *rekenvergoeding* die het uitverkoren bouwbedrijf betaalt aan de concurrenten;
- » de zogeheten *prijzverbetering*: de verhoging van de laagste prijs om de risico's voor de laagste inschrijver te beperken.

Deze praktijken worden van oudsher verklaard uit de bijzondere structuur van de bouwnijverheid en de bijzondere kenmerken van de bouwmarkt. In het algemeen kan een bouwbedrijf niet op voorraad produceren. Er moet eerst een opdracht zijn, dan pas kan de productie ter hand worden genomen. Dit maakt het uitvoerend bouwbedrijf extreem gevoelig voor discontinuïteit. Het bouwen is voorts plaatsgebonden waardoor het bouwbedrijf van oudsher lokaal en regionaal georiënteerd is. Binnen een gegeven regio kennen de bouwers elkaar en hebben zij geregeld onderling contact. Het gaat om hoge investeringen met een lange technische en economische levensduur. Bouwen heeft tenslotte in extreme mate met heterogeniteit te maken: elk gebouw is weer anders, mede door de plaatsgebondenheid. Door deze heterogeniteit moet voor elk gebouw een unieke prijs worden bepaald. Bij het begroten kan men gemakkelijk iets over het hoofd zien, waardoor de risico's voor het bouwbedrijf groot zijn. Er is elk bouwbedrijf veel aan gelegen om de risico's te beperken en de problemen van discontinuïteit te reduceren. Daaraan kwam het traditionele vooroverleg mooi tegemoet.

Tot 1987 werd de aanbestedingspraktijk in de bouw sterk door tradities bepaald. In 1987 werd de toen geldende praktijk met instemming van de overheid geordend op basis van het Uniform Prijsregelend Reglement. Bedrijven die aan een aanbesteding wilden meedoen, meldden zich sindsdien bij de vereniging Samenwerkende Prijsregelende Organisaties. Die organiseerde het vooroverleg, zoals in het reglement omschreven. In dit vooroverleg werd de aannemer aangewezen met wie de opdrachtgever verder mocht onderhandelen en hier werd de rekenvergoeding vastgesteld.

Dit alles werd problematisch toen op 5 februari 1992 de Europese Commissie een verbod op bouwkartels uitvaardigde, waartegen de Nederlandse aannemers in beroep gingen. In 1995 sprak het Europese Hof zich uit vóór zulk een verbod op bouwkartels. Ook de Nederlandse bouwers moesten zich onderwerpen aan vrije concurrentie. Het Uniform Prijsregelend Reglement bleek strijdig te zijn met artikel 85 van het EEG-Verdrag.

Sinds de jaren negentig zien we hoe steeds meer opdrachtgevers bouwopdrachten in concurrentie aanbesteden<sup>2</sup>. De bouwbedrijven

waren daar blijkens een enquête van het Economische Instituut voor de Bouwnijverheid niet blij mee. Zij klaagden erover dat opdrachtgevers op grote schaal met opdrachten leurd, dat door het grote aantal calculerende concurrenten de totale calculatiekosten per project omhoog gingen, en dat de bouwkwaliteit ernstig te lijden had onder de scherpe prijsconcurrentie.

Op 1 januari 1998 trad de Mededingingswet in werking, ook geldend voor de bouwsector. Dit gebeurde ondanks verzet uit de Nederlandse bouwnijverheid, die graag een eigen regeling had gewild. De Mededingingswet verbiedt kartelvorming en riep de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) als kartelpolitie in het leven. De NMa blijkt in de praktijk aan de bouw geen aparte status toe te kennen: de Mededingingswet moet volgens het NMa onverkort voor de bouwnijverheid gelden<sup>3</sup>. De indruk bestaat dat vele bouwbedrijven het kartelverbod aan hun laars lappen en nog steeds prijsafspraken maken.

### *Valse facturen*

Naast dit onwettige vooroverleg tussen bouwbedrijven als eerste in het oog lopende aspect van het fenomeen 'bouwfraude', is een tweede aspect dat sommige bouwbedrijven er kennelijk geen probleem in zien om malversaties te plegen, bijvoorbeeld door valse facturen te verzenden en te betalen. Daardoor kunnen winstmarges optisch worden verkleind en opdrachtgevers worden benadeeld. Dit gebeurt kennelijk zo consequent dat het zich aan de aandacht van accountants onttrekt.

Een derde aspect van het begrip 'bouwfraude' is dat bouwers er veel aan gelegen is om van ambtenaren en anderen, die de opdrachtgevers vertegenwoordigen, te vernemen welke budgetten maximaal beschikbaar zijn. Als deze bedragen aan de hoge kant zijn (omdat ook de opdrachtgever zich tevoren tegen allerhande risico's wil indekken), is het verleidelijk voor de samenspannende bouwbedrijven om de prijs tot dit bedrag te verhogen, waardoor de risico's worden verkleind en de winst wordt verhoogd. Hier komen we op een glibberig terrein dat loopt van een ambtenaar die zijn mond voorbij praat tot het regelrecht omkopen van een ambtenaar. De professionaliteit en de integriteit van het ambtelijk apparaat zijn hier in het geding.

Het is verleidelijk om het begrip 'bouwfraude' nog breder te definiëren en er ook talloze vormen van belastingfraude van bouwbedrijven en/of grootschalig zwart werken door bouwvakkers onder te rekenen. Deze verschijnselen blijken zich inderdaad op forse schaal voor te doen. De Belastingdienst heeft de afgelopen vier jaar ruim tweehonderd bouwbedrijven betrap op ernstige fraude. Deze bedrijven hebben gezamenlijk vermoedelijk voor circa veertig miljoen euro aan belasting ontdoken.

Samenvattend: we beschouwen bouwfraude als de aanduiding van alle onwettige en dubieuze activiteiten van uitvoerende bouwbedrijven en opdrachtgevers, die erop gericht zijn om de marktwerking in de bouw te reduceren en daarmee de risico's te verlagen, de winst te verhogen dan wel de continuïteit te versterken. Wij stellen voor om zwart werken en belastingfraude vooralsnog buiten de definitie te laten. Dit is ook de lijn die de commissie-Vos volgde.

### **Waar moet de parlementaire enquête over gaan?**

Het rapport van de commissie-Vos mondt uit in de aanbeveling aan de Tweede Kamer om "een onderzoek in te stellen naar de structuurkenmerken in de bouwnijverheid, de mate waarin deze samenhangen met gesignaleerde onregelmatigheden in deze sector en naar de opstelling en handelwijze van de verschillende actoren in het geheel"<sup>4</sup>. Dat is een rijkelijk vage omschrijving, waarin kernbegrippen als mededingingswetgeving en mededingingspraktijk ten onrechte ontbreken. Mijns inziens zullen deze punten in het onderzoek juist centraal moeten staan.

De enquêtecommissie-Bouwfraude staat voor een zware opgave. Er zijn verdenkingen volop, de kunst is om de vinger achter de feiten te krijgen en de bewijzen te leveren. Naar mijn mening zou de commissie haar aandacht moeten richten op de volgende thema's:

» *De effectiviteit van de huidige regelgeving op het terrein van mededinging in de bouw, het aanbestedingsrecht en de integriteitswetgeving (Wet Bibob).*

» Is deze regelgeving effectief en is de handhaving goed geregeld? In hoeverre zijn aanpassingen in de Nederlandse, of zelfs de Europese regelgeving nodig?

» Jansen meent dat de gebruikelijke opstelling van overheden onbedoeld kartelafspraken in de hand werkt<sup>5</sup>. Als monopsonist is de overheid zelden of nooit bereid om een rekenvergoeding te betalen. De bouwers moeten dus zelf initiatieven nemen om de vaak zeer uitvoerige calculaties vergoed te krijgen. Bouwers zijn meestal niet in staat om tevoren alle risico's goed te overzien. Met juridische ondersteuning slagen ze er meestal in om later optredende tegenvallers om te zetten in meerwerk. De recente incidenten op de bouwmarkt zouden door het beleid van de overheid worden uitgelokt.

» *De professionaliteit en integriteit van de opdrachtgevende functie.*

» In hoeverre is de opdrachtgevende functie adequaat georganiseerd, voor zover deze met publieke middelen werkt? Wat kan er worden ondernomen om de professionaliteit van het ambtelijk apparaat te verhogen en de integriteit te verzekeren? Het probleem is nu dat bij de overheid veelal de expertise ontbreekt om ingewikkelde bouwoffertes te beoordelen<sup>6</sup>.

» *Verbeteringen bedenken die in het bouwproces kunnen worden geïntroduceerd: bouwprocesinnovatie en systeemverbetering.*

» Hierbij kunnen ook zaken worden betrokken als het zelfrealisatiebeginsel (vastgelegd in artikel 79 van de Onteigeningswet, volgens welke de eigenaar van de grond een bouwmonopolie heeft als hij bereid en in staat is de door de overheid gewenste bestemming te realiseren) en het bouwclaimmodel waarbij de concurrentie op de bouwmarkt de facto wordt geëlimineerd<sup>7</sup>. Men denke tenslotte aan de recente wijziging van het Uniforme Aanbesteding Reglement 2001 (per 1 september 2001) waarbij de mogelijkheid wordt geopend dat opdrachtgevers rechtstreeks vergoedingen toekennen voor calculaties.

» *Onderzoek naar de ideale mix tussen concurrentie en regulering op de bouwmarkt. Het gevoel voor marktwerking is in de bouw niet sterk ontwikkeld.*

» In het geval van de Schipholtunnel trad bijvoorbeeld Railinfrabeheer, toen onderdeel van de Nederlandse Spoorwegen, als opdrachtgever op. De opdrachtnemer KSS was een joint venture tussen Strukton, ook al een NS-dochter, en HBG. En als adviseur trad Holland Rail Consult op, toen ook nog een volle NS-dochter. Aan alle zijden van de vergadertafel zaten dus medewerkers van het NS-concern die eerder in termen van samenwerking dan van concurrentie dachten. Het spreekt vanzelf dat zulke schijnmarktverhoudingen een ideale voedingsbodem vormen voor concurrentievervalsing en concurrentiebeperking, op kosten van de belastingbetaler.

» Er is ook hier een ordeningsvraag in het geding: binnen welk publiek kader dient de concurrentie op de bouwmarkt zich af te spelen? Welke ruimte kan en moet aan mededinging worden geboden en hoe kan door regelgeving en institutionalisering een gelijk speelveld tussen concurrenten (bijvoorbeeld uit Nederland en andere EU-landen) worden gegarandeerd?

» *De politieke verantwoordelijkheid van de bewindspersonen van Justitie, Economische Zaken, vrom en Verkeer en Waterstaat.*

» Hebben deze bewindspersonen alles gedaan om fraude te voorkomen? Zijn onbetrouwbare ambtenaren ontmaskerd en ontslagen? Hebben de bewindspersonen toereikende maatregelen genomen om herhaling te voorkomen? Het is van groot belang dat burger en belastingbetaler geen twijfels hebben over de juiste besteding van de miljarden euro die in komende investeringsprojecten zullen worden gestoken.

## Verklaringen

Bouwfraude komt niet uit de lucht vallen. Het verschijnsel kan via verschillende lijnen worden verklaard. Allereerst ligt er een verklaring in de traditie, cultuur, taal en plaatsgebondenheid van de bouw, waardoor internationale concurrentie hier moeilijk van de grond komt.

In de tweede plaats hechten opdrachtgevers veel waarde aan een goede reputatie van een bouwbedrijf. Als een volslagen onbekend bedrijf als goedkoopste uit een aanbesteding zou komen, zou dat tot veel argwaan bij de aanbestedende instantie leiden. Is het wel een bonafide bouwbedrijf? Of een dubieus bedrijf dat zwart geld wil uitwassen of illegaal personeel in dienst heeft? Dit was de reden voor de Amsterdamse gemeenteraad om aan de vooravond van megaprojecten als de Noord-Zuidlijn de Stichting Bureau Screenings- en Bewakingsaanpak op te richten om de integriteit te controleren van bedrijven waarmee de gemeente zaken zou gaan doen. Op nationaal niveau was dit aanleiding om de Wet Bevordering Integriteitsbeoordelingen door het Openbaar Bestuur (Bibob) in te stellen, die de mogelijkheid biedt om de integriteit van bedrijven vast te stellen en bedrijven uit te sluiten die zijn veroordeeld of anderszins een tekortschietende integriteit hebben.

## Schaarse bouwcapaciteit

En dan is er een derde factor waardoor de kat op het spek is gebonden, ondanks letter en geest van de Mededingingswet. Het tweede Paarse kabinet heeft zich in 1998 gepresenteerd als 'investeringskabinet' en heeft, deels uit het Fonds Economische Structuurversterking gefinancierd, tal van ambitieuze bouwwerken op stapel gezet, van de Betuwelijn tot de HSL-Zuid. Door deze krachtige investeringsimpuls en door de hoogconjunctuur in de utiliteitsbouw is er in de utiliteitsbouw en de grond-, weg- en waterbouwsector een enorme vraagdruk ontstaan. Bouwers hebben thans overvolle opdrachtenportefeuilles. De bouw staat onder hoge druk, er is een tekort aan geschoold personeel en er zijn zelfs problemen met de beschikbaarheid van sommige bouwmaterialen.

Kornai leerde in zijn klassieke studie *Anti-equilibrium* dat in situaties van een vraagoverschot de aanbieders feitelijk in de positie van een monopolist komen te verkeren <sup>8</sup>. Door de excessieve vraag naar bouwwerken, grotendeels door de overheid zelf uitgeoefend, krijgen de bouwbedrijven onevenredig veel marktmacht. De vraagdruk stuwt de prijzen op en biedt ruimte aan de bouwbedrijven om de concurrentie te beperken.

## Oplossingsrichtingen

Ook deze parlementaire enquête begint met vragen. De antwoorden komen pas in september 2002. Toch is de vraag gewettigd welke aanbevelingen nu al zouden kunnen worden geformuleerd.

Eerst haast ik me te melden dat een zwarte lijst van bouwbedrijven, zoals door het kabinet aangekondigd in een brief van 5 december 2001 aan de Tweede Kamer <sup>9</sup>, weinig indruk maakt. Hier zijn juridische tegenzetten van het bouwbedrijf te verwachten en het Rijk zit met een enorme bewijslast opgescheept.

Een gedragscode voor de bouwnijverheid, door het Algemeen Verbond Bouw Bedrijf toegezegd, getuigt van goede wil, maar de uitspraak dat het bouwbedrijfsleven zich aan de wet wil houden, klinkt toch wel erg potsierlijk. We zullen toch aan meer structurele oplossingen moeten denken.

Allereerst is ook voor de bouwnijverheid de tucht van de markt heilzaam: daardoor wordt de blik op de vraagzijde van de bouwmarkt gericht, wordt kostenverspilling tegengegaan en dynamiek bevorderd. De bouwmarkt is echter een zeer onvolkomen markt. De producten zijn plaatsgebonden, kostbaar, extreem heterogeen en gaan zeer lang mee. Daardoor dient de aandacht niet te worden gefixeerd op eenmalige investeringen, maar moet de blik meer worden gericht op de levensduurkosten. Prijsbederf of het afwentelen van kosten naar de exploitatiefase wordt daarmee voorkomen. Aanbieders dienen niet alleen met prijs te concurreren, maar ook met kwaliteit. Dat pleit voor een verschuiving van de klassieke aanbesteding op basis van een uitgewerkt bestek en gedetailleerde bestektekeningen naar een aanbesteding op basis van door de opdrachtgever geformuleerde prestatie-eisen. De aanbieder kan dan zijn ervaring en creativiteit aanwenden om een concurrerend plan in te dienen, dat liefst niet alleen de investering omvat, maar ook tien tot dertig jaar exploitatie: DBFO-contracten (Design-Build-Finance-Operation). In een dergelijke dynamische opzet zijn prijzen minder makkelijk vergelijkbaar en verliest vooroverleg veel van zijn betekenis. De opdrachtgever maakt een voorselectie van geschikte kandidaten, aan wie vervolgens een planvergoeding wordt verstrekt als tegemoetkoming in de kosten die met de geleverde prestatie (ontwerp en prijsbepaling) zijn gemoed.

Voor zulk een getrapte procedure biedt de Europese aanbestedingsregelgeving de ruimte. Fase 1 is een openbare aanbesteding waarin iedereen met een overtuigend track record zich kan melden. Fase 2 is een aanbesteding op basis van voorselectie. De overheid betaalt elke voorgeselecteerde kandidaat, omdat deze met zijn voorstel een prestatie levert, waarvan de opdrachtgever profiteert. Men kan tegenwerpen dat de bouw dan afwijkt van bijvoorbeeld consultants en andere zakelijke dienstverleners die gewoonlijk niet worden betaald voor hun offertes. De motivering hiervoor is gelegen in de combinatie van extreme heterogeniteit van de producten op de bouwmarkt en de hoge kosten van een ontwerp plus prijsbepaling. Door de heterogeniteit kan vrijwel niet met standaardbedragen gewerkt worden. De calculatiekosten van een bouwbedrijf voor een enkel groot project kunnen in de tonnen lopen. Van de calculatie heeft alleen de opdrachtgever profijt. Een architect wordt nu ook voor zijn werk betaald, ook als het plan niet wordt uitgevoerd.

De Mededingingswetgeving dient onverkort voor de bouwnijverheid te blijven gelden, maar dient beter te worden gehandhaafd en regelmatig te worden geëvalueerd, waarbij vooral de praktijk van aanbestedingen indringend moet worden getoetst. Voorts is een cultuuromslag in de bouwnijverheid en vastgoedsector nodig. Deze sectoren worden nog steeds te zeer door traditie gedomineerd en zullen zich versneld moeten ontwikkelen tot een dynamische, innovatieve, meer internationaal georiënteerde bedrijfstak waar het maatschappelijk ondernemen een vanzelfsprekend uitgangspunt is.

De belangrijkste transformatie betreft de professionalisering van het opdrachtgeverschap, zowel aan publieke als private zijde. Een alertere opstelling van accountants is nodig om valse facturen en onderhandse rekenvergoedingen te traceren. Zij moeten niet alleen naar de financiële documenten kijken, maar ook (met enige bouwkundige kennis) er zich van vergewissen of de omschreven bouwkundige prestaties ook werkelijk zijn geleverd.

Tenslotte is een iets zorgvuldige programmering van de bouwinvesteringen door het Rijk gewenst om de vraagdruk in te dammen.

We zullen er rekening mee moeten houden dat de productiefactoren in de bouw niet erg mobiel zijn, waardoor de bouwcapaciteit niet op korte termijn substantieel kan groeien of inkrimpen. Ook hier moet meer met marktonvolkomenheden rekening worden gehouden

---

1 Zie onder meer: A. Hendriks, *De prijsvorming in het bouwbedrijf*, Rotterdam, 1957; A. Twijnstra, *Kostprijsberekening in het aannemingsbedrijf*, Samsom, Alphen aan den Rijn, 1966, en H. Priemus, *Bouwproces en woningbouwmarkt*, Delftse Universitaire Pers, Delft, 1984.

2 E. Lourens, *Oprachtgevers besteden steeds meer werk aan concurrentie*, *Bouw/Werk*, 1996, nr. 2, blz. 19-22.

3 J.P.L. van Marissing, *De bouwsector en de Mededingingswet: een status aparte?*, *Bouwwrecht*, nr. 11, november 2001, blz. 942-953.

4 Tijdelijke commissie onderzoek bouwfraude, *Bouwfraude en corruptie bij ambtenaren*, Tweede Kamer 2001-2002, 28 093, nrs. 22-23, Sdu uitgevers, Den Haag.

5 Ch.E.C. Jansen, universitair hoofddocent privaatrecht aan de KUB, gehoord door de Tijdelijke Commissie onderzoek naar bouwfraude.

6 M. Muskee, *Bouwoffertes zijn doolhof*, *VNG-Magazine*, 30 november 2001, blz. 16-18.

7 Zie het debat tussen Depla Staf, *Bouwclaimmodel ramp voor burgers*, *Cobouw*, 13 december 2000; J. Fokkema, *Bouwclaimmodel beslist geen gelegaliseerde vorm van fraude*, *Cobouw*, 6 december 2001; Centraal Planbureau, *De grondmarkt. Een gebrekkige markt en een onvolmaakte overheid*, Sdu uitgevers, Den Haag, 1999; MDW-werkgroep ministerie van EZ, *Evaluatie onteigeningswet, Het geëigend onteigeningsrecht*, Den Haag, 2000.

8 J. Kornai, *Anti-equilibrium*, North-Holland Publishing Company, Amsterdam, 1972.

9 J.W. Remkes, T. Netelenbos en A. Jorritsma-Lebbink, *Aanbestedingspraktijk bij de Rijksoverheid*, Brief aan de Tweede Kamer, Den Haag, 5 december 2001.