

CONTRACTEREN MET PRORAIL ONDER DE UAV-GC 2025; MOTIVERING VAN AFWIJKINGEN VAN DE MODEL BASISOVEREENKOMST MET BIJBEHORENDE UAV-GC 2025

Inleiding

ProRail streeft ernaar dat de voorwaarden van door haar te sluiten overeenkomsten evenwichtig zijn en in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. Daarmee geeft ProRail invulling aan het proportionaliteitsbeginsel. Dit beginsel brengt mee dat in gevallen, waarin voor een bepaald soort overeenkomsten contractmodellen of algemene voorwaarden bestaan die paritair zijn opgesteld, deze in principe integraal toegepast dienen te worden. Voor geïntegreerde contracten is dit de Model Basisovereenkomst (hierna: “MBO”) met bijbehorende UAV-GC 2025 (hierna: “UAV-GC”), uitgebracht door het kennisplatform CROW.

Wijzigingen van de generieke bepalingen van de MBO en van de UAV-GC moeten dan ook voldoen aan de eisen die worden gesteld in de Aanbestedingswet, gelezen in verband met de Voorschriften 3.9 A tot en met E van de Gids Proportionaliteit. Dat betekent dat de bepalingen in beginsel ongewijzigd moeten worden toegepast en dat eventuele wijzigingen moeten worden onderbouwd met een motivering die de beslissing tot afwijking – gelet op de daaraan in de Gids Proportionaliteit gestelde materiële eisen – voldoende kunnen dragen (‘pas toe of leg uit’).

Specifieke verantwoordelijkheden van ProRail als publieke opdrachtgever en als spoorbeheerder kunnen het noodzakelijk maken om van de modellen of voorwaarden af te wijken. In dit document worden die afwijkingen gemotiveerd. Dat geldt niet voor afwijkingen die niet van invloed zijn op de verantwoordelijkheidsverdeling tussen Partijen of slechts van procedurele of cosmetische betekenis zijn. In zoverre zullen de afwijkingen niet besproken worden. Voorts bevat de MBO en dus ook de Model Basisovereenkomst van ProRail een aantal keuzeclausules waar project specifiek, afhankelijk van de mate van betrokkenheid van de Opdrachtgever bij de realisatie van het Werk of anderszins, een keuze gemaakt dient te worden; een (in de Basisovereenkomst van ProRail) gemaakte keuze wordt niet als een afwijking beschouwd en behoeft derhalve in dit verband geen toelichting.

Met een hoofdletter aangeduide woorden hebben dezelfde betekenis als de in paragraaf 1 van de UAV-GC daaraan gegeven betekenis.

Artikelsgewijze toelichting bij Model Basisovereenkomst ProRail voor zover inhoudelijk afwijkend van de MBO

Art. 3 Contractdocumenten

1. De volgende contractdocumenten omschrijven in onderlinge samenhang de rechten en verplichtingen die voor partijen uit de Overeenkomst voortvloeien:
 - (a) (...)
 - (c) de bij de Vraagspecificatie gevoegde annexen met betrekking tot:
 - (I) (...)
 - (XIII) annulering van buitendienststellingen en onwerkbaar weer;
 - (XIV) aanvullingen op en afwijkingen van het bepaalde in deze Overeenkomst.
 - (d) (...)

Toelichting

Aan de opsomming van annexen in artikel 3 lid 1 sub c heeft ProRail toegevoegd de Annexen XIII (annulering van buitendienststellingen en onwerkbaar weer) en XIV (aanvullingen en afwijkingen). In het navolgende zullen deze annexen worden toegelicht.

Annex XIII: Zie de toelichting bij artikel 20.

Annex XIV: Annex XIV behelst niet-projectspecifieke tijdelijke regelingen en/of regelingen die op het moment van sluiten van de Overeenkomst in kwestie nog niet in een nieuwe versie van het betreffende contractmodel zijn verwerkt. Waar nodig zullen in deze annex op te nemen wijzigingen separaat toegelicht worden.

Art. 9 Verband met andere werken

De aard van de in § 8 lid 1 UAV-GC 2025 bedoelde werkzaamheden en van de werkzaamheden die in opdracht van andere opdrachtgevers tijdens de nakoming van de Overeenkomst worden verricht en die van invloed kunnen zijn op de Werkzaamheden en/of het Werk, alsmede het voorziene tijdstip waarop zij worden verricht, staan omschreven in een bij de Vraagspecificatie gevoegde annex. Deze werkzaamheden worden gecoördineerd:

- door de Opdrachtgever.
- door de Opdrachtnemer, conform de coördinatieregeling die is opgenomen in het procesdeel van de Vraagspecificatie.
- door de opdrachtnemer van het contract [<vul in indien van toepassing>](#) conform de coördinatieregeling die is opgenomen in het procesdeel van de Vraagspecificatie.
- niet van toepassing: vooralsnog zijn geen werkzaamheden door nevenopdrachtnemers en opdrachtnemers van andere opdrachtgevers voorzien.

[<geef aan wat van toepassing is>](#)

Toelichting

Afwijkend van de MBO is voorzien in de mogelijkheid dat ook de werkzaamheden van opdrachtnemers van andere opdrachtgevers gecoördineerd moeten worden, wat bij grotere projecten van ProRail regelmatig voorkomt.

In het procesdeel van de Vraagspecificatie (4.3) is de coördinatieregeling opgenomen. Gekozen is voor een regeling in plaats van een overeenkomst omdat de in artikel 9 van de MBO voorziene coördinatieovereenkomst in de praktijk vaak niet of niet met alle nevenopdrachtnemers gesloten wordt. In de coördinatieregeling is uiteengezet wat de rechten en plichten van de betrokken partijen zijn in het kader van coördinatie van de werkzaamheden. Ook V&G coördinatie, coördinatie van meelifters en bouwprocesleiding bij buitendienststellingen is meegenomen in de regeling.

Art. 11 Toetsingsplan Ontwerpwerkzaamheden (niet van toepassing)

Toelichting

Dat artikel 11 buiten toepassing is verklaard, is een logisch gevolg van het feit dat de toetsingsbevoegdheid door ProRail is ingericht op een wijze die afwijkt van het daaromtrent bepaalde in de UAV-GC. ProRail meent dat het in de MBO en UAV-GC voorziene systeem van toetsing onnodig zware eisen stelt aan Partijen en ingrijpt in het bouwproces; het uitoefenen van de toetsingsbevoegdheid door de Opdrachtgever kan op een eenvoudiger wijze en ervaringen uit het verleden hebben geleerd dat dit afdoende beantwoordt aan het doel van toetsing door de Opdrachtgever. Voor een nadere toelichting wordt verwezen naar de uitleg bij het bepaalde in 2.4.2 van het procesdeel bij de Vraagspecificatie.

Art. 13 Aansprakelijkheid voor gebreken na de feitelijke oplevering

Partijen zijn het volgende overeengekomen ten aanzien van gebreken in het Werk die zich na de feitelijke datum van oplevering manifesteren:

De Opdrachtnemer is aansprakelijk voor gebreken die bij de oplevering van het Werk niet zijn ontdekt, tenzij:

- (a) die gebreken niet aan hem zijn toe te rekenen, dan wel
- (b) de Opdrachtgever die gebreken voorafgaand aan de feitelijke datum van oplevering daadwerkelijk heeft opgemerkt, dan wel
- (c) de Opdrachtnemer niet binnen een redelijke termijn na ontdekking van die gebreken mededeling is gedaan.

Toelichting

Op 1 januari 2024 is het Burgerlijk Wetboek gewijzigd als gevolg van de inwerkingtreding van de Wet kwaliteitsborging voor het bouwen (Wkb); aan artikel 7:758 BW is een nieuw vierde lid toegevoegd. Een afwijking van de regel van de eerste volzin van lid 4 van artikel 7:758 BW moet uitdrukkelijk worden overeengekomen. Om die reden is ervoor gekozen om deze afwijkmogelijkheid te voorzien in een in de MBO opgenomen keuzeclausule. Artikel 13a MBO voorziet in die keuzeclausule. De eerste optie sluit wat betreft de aanhef en de sub a bepaalde tenzij-regel aan bij het bepaalde in de eerste volzin van artikel 7:758 lid 4 BW. De tweede optie waarin artikel 13a MBO voorziet, maakt gebruik van de in de derde volzin van artikel 7:758 lid 4 geboden mogelijkheid om af te wijken van de regel van de eerste volzin van die wetsbepaling.

ProRail heeft als publieke opdrachtgever geen andere keuze dan de strekking van de Wkb (de verbetering van de bouwkwaliiteit) te volgen en kan daarom niet afwijken van hetgeen ter verbetering van de bouwkwaliiteit met artikel 7:758 lid 4 BW is geïntroduceerd, in afwijking van het bepaalde in artikel 7:758 lid 3 BW. Op grond van die constatering is een keuze voor optie 2 niet aan de orde. In de Model Basisovereenkomst van ProRail is de tweede optie van artikel 13a MBO om deze reden niet overgenomen en is de bepaling dus niet vormgegeven als een keuzeclausule. Het heeft immers geen enkele zin om een keuzeclausule op te nemen als die keuze altijd dezelfde is. Artikel 13b MBO heeft betrekking op (de bewijslast in geval van tekortkomingen na afloop van) de Meerjarige Onderhoudsperiode. Deze wordt bij ProRail niet toegepast zodat artikel 13b evenmin van toepassing is. Artikel 13b is daarom in de Model Basisovereenkomst van ProRail niet overgenomen. En dat brengt mee dat de letter a in artikel 13a MBO in de Model Basisovereenkomst van ProRail achterwege kan blijven.

Art. 15a Verrekenbare en niet-verrekenbare hoeveelheden

1. Onder verrekenbare hoeveelheden wordt verstaan de in de Overeenkomst als zodanig aangeduide hoeveelheden.
2. Onder niet-verrekenbare hoeveelheden wordt verstaan de als zodanig dan wel met de toevoeging “naar schatting”, “ongeveer” of soortgelijke aanduidingen in de Overeenkomst aangeduide hoeveelheden.
3. Indien de in de Overeenkomst opgenomen verrekenbare hoeveelheden te hoog of te laag blijken te zijn om het Werk volgens de bepalingen uit de Overeenkomst of overeenkomstig de aard van het Werk tot stand te brengen, zullen afwijkingen van deze hoeveelheden worden verrekend tegen de verrekenprijzen zoals opgenomen in de in 2.8.1 van het procesdeel van de Vraagspecificatie bedoelde detailbegroting. De verrekenprijzen zoals opgenomen in de detailbegroting kunnen worden herzien indien deze te hoog of te laag blijken te zijn en meer dan 110% of minder dan 90% van de in de Overeenkomst opgenomen hoeveelheid is of zal worden verwerkt.
4. Niet-verrekenbare hoeveelheden komen enkel voor verrekening in aanmerking indien en voor zover meer dan 110% of minder dan 90% van de in de Overeenkomst opgenomen hoeveelheid is of zal worden verwerkt. Verrekening vindt plaats met inachtneming van het bepaalde met betrekking tot de berekening van kostenvergoedingen in 2.8.1.1 van het procesdeel van de Vraagspecificatie.
5. Indien overeenkomstig het bepaalde in het derde lid een verrekenprijs wordt gewijzigd, wordt de afwijking van de in de Overeenkomst opgenomen verrekenbare hoeveelheid verrekend tegen die gewijzigde verrekenprijs.
6. Indien voor een bepaalde bouwstof of voor een bepaald onderdeel van de Werkzaamheden meer dan één verrekenbare hoeveelheid in de Overeenkomst is opgenomen en voor die hoeveelheden een zelfde verrekenprijs geldt, wordt voor de toepassing van het bepaalde in het derde en vijfde lid het totaal van deze hoeveelheden als de in de Overeenkomst opgenomen verrekenbare hoeveelheid beschouwd.

Toelichting

Deze bepaling is van toepassing op die onderdelen van het Werk die als al dan niet verrekenbare hoeveelheden zijn aangeduid. De tekst wijkt slechts in redactionele zin af van het bepaalde in de (evenals de UAV-GC 2025 paritair tot stand gekomen) UAV 2012 (versie 2025) met betrekking tot hoeveelheden en afwijkingen van verrekenbare hoeveelheden.

Art. 19 Beslechting van geschillen door arbitrage

1. In aanvulling op het bepaalde in § 47 lid 3 UAV-GC 2025 geldt dat Partijen, op straffe van niet-ontvankelijkheid, hun voornemen om een geschil aan arbitrage te onderwerpen tijdig voordien schriftelijk bekend dienen te maken aan de andere Partij.
2. Voor zover zulks niet voortvloeit uit het toepasselijke arbitragereglement, komen Partijen het volgende overeen:
 - het scheidsgerecht zal bestaan uit drie arbiters, tenzij het geschil een financiële waarde heeft van minder dan 100.000 euro;
 - het scheidsgerecht zal worden voorgezeten door een lid van de rechterlijke macht;
 - het geding zal worden gevoerd in de Nederlandse taal;
 - Partijen hebben ieder voor zich de bevoegdheid om bezwaar te maken tegen de voorgestelde benoeming van (maximaal drie) arbiters, zonder dat dit bezwaar gemotiveerd dient te worden.

Toelichting

Voordat de Opdrachtnemer dan wel ProRail een arbitrageprocedure start, is het van belang dat hierover afstemming plaatsvindt tussen (de juridische afdelingen van) beide partijen. Hierdoor kan efficiënter worden geprocedeerd. Ook schept het bij de andere partij de mogelijkheid te anticiperen op een arbitrageverzoek.

ProRail heeft in deze bepaling ook eisen ten aanzien van de te volgen arbitrageprocedure opgenomen; deze eisen zijn in het belang van beide Partijen. Tenslotte is de aan beide Partijen toekomende bevoegdheid opgenomen om ongemotiveerd bezwaar te maken tegen de voorgestelde benoeming van een arbiter; ook dit is een bepaling die het belang van beide Partijen dient.

Art. 20 Annulering van buitendienststellingen en onwerkbaar weer

Partijen zijn overeengekomen dat hun rechten en plichten met betrekking tot annulering van buitendienststellingen door de Opdrachtgever en met betrekking tot onwerkbaar weer zijn vastgelegd in de regelingen die zijn opgenomen in een bij de Vraagspecificatie gevoegde annex.

Toelichting – annulering van buitendienststellingen door de opdrachtgever

Annulering van een buitendienststelling door ProRail kort voor de geplande werkzaamheden leidt tot extra kosten aan de zijde van de Opdrachtnemer. Werkzaamheden moeten uitgesteld worden, wat gevolgen heeft voor de inzet van mens en materieel. Toch moet ProRail af en toe naar het middel van annulering grijpen, vaak op last van een externe partij.

De annuleringsregeling in artikel 1 van Annex XIII bevat een overzichtelijk en gesloten stelsel van rechten en plichten van de Opdrachtnemer in geval van (gedeeltelijke) annulering van een aan hem toegewezen buitendienststelling door ProRail. Gesloten in de zin dat de Opdrachtnemer aan de bepalingen in UAV-GC en Burgerlijk Wetboek geen rechten kan onttrekken, alleen aan de hier beschreven regeling. De regeling moet voorkomen dat over de hoogte van de te vergoeden kosten telkens onenigheid ontstaat. Daarom is ervoor gekozen de voor vergoeding in aanmerking komende kostensoorten zoveel mogelijk van te voren te bepalen en zijn per kostensoort percentages vastgesteld, aflopend naarmate de annulering langer van te voren plaats vindt. Voor alle andere dan de directe kosten is een vast percentage opgenomen. Deze sluitpost van 20% over de directe kosten dient ter compensatie van de bijkomende kosten, waaronder de indirecte en algemene kosten die het gevolg zijn van het op een ander tijdstip uitvoeren van de vanwege de annulering uitgestelde Werkzaamheden.

Waar ‘Spoortechnische’ Werkzaamheden van te voren goed in te schatten zijn – en dus ook de kostencomponenten in geval van uitstel van die Werkzaamheden – geldt dat in veel mindere mate

voor andere dan Spoortechnische Werkzaamheden; voor deze categorie geldt dan ook niet de kostensoort georiënteerde berekening van de kosten die bij uitstel van Spoortechnische Werkzaamheden van toepassing is.

Om onderscheid te kunnen maken tussen Spoortechnische en andere dan Spoortechnische Werkzaamheden is een definitie van Spoortechnische Werkzaamheden opgenomen. Daarbij is aansluiting gezocht bij de definitie van spoorse objecten, zoals die is terug te vinden in de Rail Infra Catalogus op de website van ProRail.

Inherent aan het feit dat het hier gaat om aan ProRail toerekenbare annuleringen, is de Opdrachtnemer niet aansprakelijk voor eventuele vertragingsschade zijdens ProRail als gevolg van de annulering.

Toelichting – onwerkbaar weer

Onwerkbaar weer is onder vigore van de UAV-GC in principe voor risico van de Opdrachtnemer. Extra kosten om onder slechte weersomstandigheden toch te kunnen (door)werken en vertraging ten gevolge van uitstel van de Werkzaamheden door onwerkbaar weer zijn voor zijn rekening. Aan dat uitgangspunt wordt in deze regeling (Annex XIII, artikel 2) niet getornd voor zover het gaat om weersomstandigheden waartegen de in de bouw gebruikelijke (preventieve) maatregelen te nemen zijn. Dit is uitgewerkt in zogenaamde koud en warm weer matrixen, die in de Rail Infra Catalogus van ProRail zijn terug te vinden. Een en ander is vastgelegd in de leden 1 en 2 van artikel 2 van Annex XIII. Soms zijn de (verwachte) weersomstandigheden zo extreem dat de veiligheid, de beschikbaarheid van de spoorinfra en/of de kwaliteit van het te leveren werk in het geding is. Denk aan veel sneeuw, strenge kou of grote hitte. Onder die omstandigheden kan het onverantwoord zijn om (door) te werken.

Vanuit een redelijke risicoallocatie, mede ingegeven door de omstandigheid dat de Werkzaamheden veelal in treinvrije periodes uitgevoerd moeten worden, hetgeen de Opdrachtnemer beperkt in zijn flexibiliteit, heeft ProRail ervoor gekozen om de gevolgen van extreem weer (“onwerkbaar weer”) te delen in plaats van volledig bij de Opdrachtnemer te leggen.

Daartoe is in de eerste plaats bepaald wanneer sprake is van onwerkbaar weer. Slecht weer, waartegen de gebruikelijke maatregelen te nemen zijn, blijft voor risico van de Opdrachtnemer. Partijen dienen zoveel mogelijk gezamenlijk vast te stellen wanneer die maatregelen niet meer toereikend zijn en (door)werken onverantwoord is. Dat gezamenlijk vaststellen is beschreven in een procesafspraken, inclusief escalatie en de mogelijkheid dat overeenstemming uitblijft. Dit proces is vastgelegd in de leden 3, 4 en 5.

Als vaststaat welke werkzaamheden vanwege de verwachte weersomstandigheden uitgesteld moeten worden, dan bepaalt het laatste gedeelte van de regeling (vanaf lid 7) op welke basis de voor vergoeding in aanmerking komende kosten berekend worden. Kort gezegd houdt dat in dat vijftig procent van de directe kosten verbonden aan de uitgestelde werkzaamheden, vermeerderd met twintig procent voor bijkomende kosten, vergoed wordt. Gevolgschade wordt niet vergoed en de Opdrachtnemer is gevrijwaard van de gevolgen van te laat opleveren (voor zover veroorzaakt door onwerkbaar weer).

Met deze regeling wordt recht gedaan aan het overmacht karakter van onwerkbaar weer bij werken binnen beperkte tijdsbestekken (treinvrije periodes). Onwerkbaar weer geldt met deze regeling als een omstandigheid waarin partijen op evenwichtige wijze voorzien hebben.

Art. 21 Boetebeding in geval van verstoringen

1. De Opdrachtnemer dient de Werkzaamheden zo te realiseren dat het functioneren van de spoorweginfrastructuur niet wordt verstoord. Van een verstoring is sprake als ten gevolge van de Werkzaamheden de beschikbaarheid van de spoorweginfrastructuur en/of de veiligheid van mens, dier en omgeving niet langer volledig gewaarborgd is. Telkens wanneer zich een verstoring in vorenbedoelde zin voordoet, is de Opdrachtnemer een boete verschuldigd. Deze boete bedraagt <bedrag> euro per

verstoring, te verhogen met 10% van dat bedrag voor ieder tijdsbestek van vijftien minuten dat de verstoring voortduurt.

2. Ten behoeve van een veilige werkplek worden de Werkzaamheden aan of in de nabijheid van de spoorweginfrastructuur uitgevoerd tijdens aan de Opdrachtnemer toegewezen buitendienststellingen. Van ieder van deze buitendienststellingen worden het door de Opdrachtnemer in acht te nemen begin- en eindtijdstip vastgelegd in een werkplekbeveiligingsinstructie/werkcontract. Teneinde de treinexploitatie niet te verstoren, dient de Opdrachtnemer zich stipt te houden aan deze tijdstippen en dient hij uitloop van de buitendienststellingen te voorkomen. Telkens wanneer de Opdrachtnemer deze verplichting schendt, is sprake van een verstoring als bedoeld in lid 1.
3. Boetes zijn niet verschuldigd indien en voor zover de Opdrachtnemer bewijst dat de verstoring niet aan hem kan worden toegerekend.
4. Van een verstoring in de zin van dit artikel is uitgesloten de omstandigheid dat de Opdrachtnemer gehouden is tot schadevergoeding op grond van de Overeenkomst of de wet.
5. Voor zover een verstoring in de zin van dit artikel voortvloeit uit de overtreding van een vergunningsvoorschrift of wettelijk voorschrift als bedoeld in artikel 25, strekt een op grond van de regeling in artikel 25 door de Opdrachtnemer verschuldigde boete in mindering op de krachtens dit artikel verschuldigde boete(s).
6. Het bedrag aan boetes die de Opdrachtnemer kunnen worden opgelegd uit hoofde van dit artikel, is in totaal beperkt tot 10% van het saldo, gevormd door de in artikel 2 lid 4 vastgelegde prijs verhoogd dan wel verlaagd met hetgeen overigens aan of door de Opdrachtnemer ter zake van de Overeenkomst verschuldigd is.

Toelichting

Het artikel bevat een regeling die alleen verstoringen beboet. Van een verstoring is volgens lid 1 sprake als de beschikbaarheid van de spoorweginfrastructuur en/of de veiligheid van mens, dier en omgeving niet langer volledig gewaarborgd is. Lid 2 voegt hieraan toe de uitloop van buitendienststellingen. Het totaal aan boetes die op grond van dit artikel kunnen worden opgelegd, is gemaximeerd tot 10% van de (actuele) aanneemsom. Zie lid 6.

De UAV-GC en MBO kennen natuurlijk geen bepaling met betrekking tot de hier bedoelde verstoringen. Deze aanvullende boetebepaling is te rechtvaardigen met het oog op de 'spoorse' en andere publieke belangen waarvoor ProRail verantwoordelijk is.

Door het maximum is een gelimiteerde aansprakelijkheid van de Opdrachtnemer bij verstoringen gewaarborgd. Ten aanzien van de aansprakelijkheid voor schade wordt bovendien het UAV-GC regiem onverkort overgenomen. Dit is geregeld in lid 4.

Art. 22 Risicodeling

<optioneel>

1. De Opdrachtgever en de Opdrachtnemer onderkennen met betrekking tot de Werkzaamheden een aantal risico's waarbij de een de kans dat het risico zich voordoet en de ander de gevolgen van het risico (nadat het zich heeft voorgedaan) effectiever kan beheersen. Het tweede lid van dit artikel behelst een opsomming van deze risico's. Partijen spreken af dat deze risico's niet tussen hen verdeeld maar door hen gedeeld zullen worden en dat deze risico's dus behoren tot hun gezamenlijke verantwoordelijkheid. In samenwerking zullen partijen alles in het werk stellen om te voorkomen dat deze risico's zich verwezenlijken en om de voor het Werk nadelige gevolgen van optredende risico's ongedaan te maken.
2. (...)
3. Voor zover ter voorkoming van deze risico's en ter ongedaan making van de gevolgen daarvan door Partijen activiteiten worden uitgevoerd, komen zij ter vergoeding van de met die activiteiten gemoeide kosten een stelpost overeen ad <bedrag> EURO. Eveneens komen ten laste van deze stelpost de financiële gevolgen van de in lid 2 genoemde risico's die niet ongedaan gemaakt (kunnen) worden.
4. De in het vorige lid genoemde stelpost behoort niet tot de in artikel 15 bedoelde stelposten.
5. Het bepaalde in § 34 UAV-GC 2025 is van overeenkomstige toepassing, voor zover niet in de navolgende leden anders is bepaald.
6. In afwijking van het bepaalde in § 34 lid 1 UAV-GC 2025, is het bedrag van de in lid 3 genoemde stelpost niet begrepen in de in artikel 2 lid 4 vastgelegde prijs voor de realisatie van het Werk.
7. In aanvulling op het bepaalde in paragraaf 34 lid 2 UAV-GC 2025 spreken Partijen af dat zij voor gelijke delen participeren in het positieve of negatieve resultaat van de in deze paragraaf bedoelde afwijking van de stelpost, met dien verstande dat een negatieve afwijking volledig voor rekening van de Opdrachtgever komt voor zover deze (negatieve) afwijking groter is dan <percentage> % van het in lid 3 genoemde

bedrag. Uiterlijk binnen een maand na het verstrijken van de in artikel 2 lid 5 vastgelegde uiterste datum van oplevering stellen Partijen vast welk bedrag volgens het in de eerste zin van dit lid bepaalde aan de Opdrachtnemer toekomt dan wel door de Opdrachtnemer aan de Opdrachtgever betaald dient te worden.

8. Waar in paragraaf 34 UAV-GC 2025 wordt gesproken van het nader invullen van de stelpost door de Opdrachtgever en van het opdragen van werkzaamheden onder de stelpost door de Opdrachtgever, moet voor de toepassing van dit artikel worden verstaan het door partijen gezamenlijk bepalen van maatregelen ter beheersing van de in het tweede lid genoemde risico's.

Art. 23 Optimalisaties

<optioneel>

1. Onverminderd het recht van de Opdrachtnemer om de in § 15 lid 2 UAV-GC 2025 genoemde Wijzigingen (Wijzigingen op initiatief van de Opdrachtnemer) uit te voeren, is de Opdrachtnemer bevoegd om optimalisaties voor te stellen, die kunnen resulteren in een Wijziging als bedoeld in § 14 UAV-GC 2025 (Wijziging opgedragen door de Opdrachtgever).
2. Van een optimalisatie als bedoeld in lid 1 is sprake indien de daaruit resulterende Wijziging leidt tot een betere verhouding tussen prijs en kwaliteit, waarbij onder prijs wordt verstaan: de in artikel 2 lid 4 vastgelegde prijs. Onder kwaliteit wordt in dit verband verstaan: het geheel van eisen, waaraan het Werk en de Werkzaamheden volgens de Overeenkomst dienen te voldoen, onder meer op het gebied van:
 - functionaliteit en beschikbaarheid;
 - onderhoudbaarheid;
 - levensduur;
 - veiligheid;
 - hinder voor de omgeving;
 - planning en de overeengekomen mijlpalen;
 - duurzaamheid.
3. Van een betere verhouding tussen prijs en kwaliteit is sprake in de volgende gevallen:
 - een lagere prijs bij gelijkblijvende of hogere kwaliteit;
 - een lagere prijs bij lagere kwaliteit, waarbij de prijsverlaging groter is dan de op geld gewaardeerde vermindering van de kwaliteit;
 - een hogere prijs bij hogere kwaliteit, waarbij de prijsverhoging lager is dan de op geld gewaardeerde vermeerdering van de kwaliteit.
4. In gezamenlijkheid gaan Partijen over tot het op geld waarden van de eventuele vermindering of vermeerdering van de kwaliteit. Voorts stellen Partijen in onderling overleg de prijsconsequenties (meer- en minderwerk) van de optimalisatie vast.
5. Indien de Opdrachtgever op enig moment tussen de indiening van het voorstel voor een optimalisatie en het in het vorige lid bedoelde overleg tot het oordeel komt dat de door de Opdrachtnemer voorgestelde optimalisatie niet gewenst is, dan mag de Opdrachtgever het overleg over de optimalisatie zonder opgaaf van redenen beëindigen, waarbij ieder der Partijen zijn eigen kosten draagt.
6. Indien de in het vierde lid bedoelde berekening resulteert in een geoptimaliseerde verhouding tussen prijs en kwaliteit (hierna: 'besparing') en indien de Opdrachtgever geen gebruik maakt van het in het vijfde lid bedoelde recht, draagt de Opdrachtgever de uit de optimalisatie resulterende Wijziging op aan de Opdrachtnemer.
7. Partijen participeren voor gelijke delen in de besparing. Tijdstip en wijze van betaling van het aan de Opdrachtnemer toekomende bedrag worden in onderling overleg tussen Partijen vastgesteld, onder toepasselijkheid van de bepalingen uit de Overeenkomst.

Toelichting

De artikelen 22 en 23 voorzien in alliantieachtige regelingen waarbij twee belangrijke middelen (risicodeling en optimalisaties) om te komen tot gelijkschakeling van de belangen van Partijen een bijdrage kunnen leveren aan de doelstelling om het project zodanig te realiseren dat het volbracht wordt met inachtneming van de welbekende mantra: binnen budget, op tijd, in overeenstemming met de beoogde kwaliteit en met de veiligheidseisen, geschillen vrij en met zo min mogelijk hinder voor de omgeving.

Art. 24 BPKV-sanctie

Indien de Opdrachtnemer op (onderdelen van) kwaliteits- of prestatiecriteria die zijn gesteld in het kader van de aanbesteding van de Overeenkomst (beoordeling op basis van de beste prijs-kwaliteitverhouding, hierna afgekort als: "BPKV") minder realiseert, dan wel naar vermoeden minder zal realiseren, dan conform de Aanbieding en in verzuim verkeert, zal een BPKV-sanctie worden opgelegd. Deze BPKV-sanctie is een inhouding op de in artikel 2 lid 4 vastgelegde prijs ter grootte van anderhalf (1,5) maal het verschil tussen de bij de BPKV-beoordeling behaalde kwaliteitswaarde en de gerealiseerde kwaliteitswaarde, berekend conform de BPKV-beoordelingsmethodiek.

Toelichting

De Aanbestedingswet 2012 schrijft voor dat ProRail haar (aanbestedingsplichtige) aannemingsovereenkomsten gunt op grond van de economisch meest voordelige inschrijving waarbij de economisch meest voordelige inschrijving in beginsel wordt vastgesteld op basis van de beste prijs-kwaliteitverhouding. Met het oog op de toepassing van dit criterium maakt ProRail in de aanbestedingsstukken bekend welke nadere (kwaliteits- of prestatie)criteria zij stelt en specificeert ProRail het relatieve gewicht van elk van de door haar gekozen nadere criteria.

Door invulling te geven aan deze nadere criteria kunnen inschrijvers een voordeel verkrijgen bij gunning van de opdracht. Dit voordeel uit zich in een fictieve vermindering van de inschrijfprijs. Tijdens de uitvoering van de Werkzaamheden dient de Opdrachtnemer in te staan voor de door hem aangeboden kwaliteitswaarde (welke waarde een bedrag vertegenwoordigt waarmee de inschrijfprijs fictief verminderd is). Voor zover de Opdrachtnemer niet kan aantonen dat de aangeboden kwaliteitswaarde daadwerkelijk wordt geleverd, heeft hij het gunningsvoordeel ten onrechte verkregen. Dat kan betekenen dat de Opdrachtnemer achteraf gezien niet de economisch meest voordelige Aanbieding heeft gedaan. Het is onaanvaardbaar dat de Opdrachtnemer daarmee weg zou komen. Door in voorkomend geval een sanctie op te leggen, wordt bewerkstelligd dat de Opdrachtnemer ook in dat geval de economisch meest voordelige inschrijving heeft gedaan. De sanctiebepaling beoogt mede een prikkel te zijn ter voorkoming dat de aangeboden kwaliteitswaarde niet gerealiseerd wordt. Indien de sanctie een inhouding ter grootte van de niet gerealiseerde kwaliteitswaarde zou zijn, zou die prikkel er niet zijn. Om die reden is op het niet realiseren van de aangeboden kwaliteitswaarde een sanctie van net iets meer dan de niet gerealiseerde kwaliteitswaarde zelf gesteld.

Art. 25 Regeling overtreding vergunningsvoorschrift of wettelijk voorschrift

1. Indien het bevoegd gezag dat is belast met het toezicht op de naleving van een aan de Opdrachtgever volgens wettelijk voorschrift verleende vergunning of een voor het gebruik van de spoorweginfrastructuur geldend wettelijk voorschrift, een overtreding vaststelt van het bij die vergunning of dat wettelijk voorschrift bepaalde en daarvan schriftelijk kennis geeft aan de Opdrachtgever, stelt de Opdrachtgever, bij een vermoeden dat die overtreding feitelijk is begaan door de Opdrachtnemer, de Opdrachtnemer zo spoedig mogelijk en in ieder geval binnen drie werkdagen na het ontstaan van dat vermoeden schriftelijk in kennis van de ontvangst van die kennisgeving.
2. Partijen treden in overleg met betrekking tot de in de kennisgeving omschreven overtreding en het mogelijk daartegen te voeren verweer.
3. Indien de Opdrachtnemer van oordeel is dat een ander dan de Opdrachtnemer de bedoelde overtreding feitelijk begaan heeft of dat de overtreding in het geheel niet begaan is, deelt hij dat binnen tien werkdagen na ontvangst van de in het eerste lid bedoelde in kennisstelling schriftelijk en gemotiveerd mee aan de Opdrachtgever. Constateringen van het bevoegd gezag die de Opdrachtgever tot de zijne maakt, gelden als bewijs van niet-naleving van de voorschriften als bedoeld in dit artikel, tenzij de Opdrachtnemer in haar schriftelijk reactie aan de Opdrachtgever ten behoeve van verweer door de Opdrachtgever die constatering uitdrukkelijk en gemotiveerd weerspreekt.
4. De Opdrachtnemer vergoedt de aan de Opdrachtgever opgelegde boete dan wel de door de Opdrachtgever verbeurde dwangsom ter zake van een overtreding als bedoeld in het eerste lid, tenzij de Opdrachtgever nagelaten heeft verweer te voeren tegen die boete of dwangsom in gevallen waarin de Opdrachtnemer de Opdrachtgever verzocht heeft dit te doen en/of nagelaten heeft de Opdrachtnemer in de gelegenheid te stellen verweer te voeren tegen die boete of dwangsom.
5. De Opdrachtnemer stelt aan de Opdrachtgever tijdig de nodige gegevens beschikbaar om verweer te kunnen voeren met betrekking tot de in de kennisgeving omschreven overtreding zoals bedoeld in het eerste lid. De Opdrachtgever behoudt zich het recht voor om af te zien van het voeren van verweer indien verweer evident zinloos is dan wel de Opdrachtnemer de Opdrachtgever niet van de benodigde gegevens voorziet in welke gevallen de Opdrachtnemer de verbeurde dwangsom of de opgelegde boete aan de Opdrachtgever vergoedt. De Opdrachtgever informeert de Opdrachtnemer over het verloop van het ingestelde verweer.
6. De kosten van het verweer ter zake van overtredingen zoals bedoeld in het eerste lid komen ten laste van de Opdrachtnemer, met uitzondering van gevallen waarin de Opdrachtgever medebelanghebbend is bij het verweer vanwege de mogelijke uitwerking op de gebruiksmogelijkheden van de spoorweginfrastructuur of waarin Partijen in overleg zijn overeengekomen verweer te voeren tegen de kwalificatie van de geconstateerde feiten als overtreding en daarbij een andere kostenverdeling zijn overeengekomen.

Toelichting

Het is gebleken dat aan ProRail opgelegde bestuurlijke sancties (door het bevoegd gezag opgelegde boete of last onder dwangsom) slechts mondjesmaat werden doorgelegd naar de Opdrachtnemer als die voor het vergrijp verantwoordelijk is. Daarnaast ontbrak een effectief middel om ervoor te zorgen dat de Opdrachtnemer zich houdt aan de regels, vooral op emplacementen. Bij die regels gaat het om vergunningsvoorschriften en wettelijke voorschriften. Veel voorkomende situaties zijn het plaatsen van materiaal (een pallet stenen) of materieel (toiletten, auto's) op een plek waar dat gevaar kan opleveren of de brandweer kan belemmeren. Veelvuldig leidt dit ertoe dat aan ProRail een boete of last onder dwangsom wordt opgelegd. Dat is ongewenst en daarom is de behoefte geuit om de Opdrachtnemer op een effectievere wijze te kunnen aanspreken op verboden gedragingen. De Basisovereenkomst kent een boetebepaling die erin voorziet dat aan de Opdrachtnemer een boete kan worden opgelegd als aan hem is toe te rekenen dat 'ten gevolge van de Werkzaamheden de beschikbaarheid van de spoorweginfrastructuur en/of de veiligheid van mens, dier en omgeving niet langer volledig gewaarborgd is' of als aan hem is toe te rekenen dat een aan hem verleende buitendienststelling uitloopt. Er is in deze gevallen sprake van een verstoring in de zin van artikel 21. Geconcludeerd moet worden dat deze boetebepaling minder goed toepasbaar is als het gaat om de handhaving op (vooral) emplacementen. Er bleek behoefte aan een directere benadering van de Opdrachtnemer in geval van overtreding van wettelijke voorschriften en van vergunningsvoorschriften, waarbij de Opdrachtnemer zelf geconfronteerd wordt met de kennisgeving van het bevoegd gezag. En waarbij hij zelf moet opdraaien voor de eventueel verbeurde dwangsom of opgelegde boete, waarbij hem de mogelijkheid wordt geboden om verweer te voeren tegen de in de kennisgeving omschreven overtreding. Die behoefte aan het ter verantwoording roepen van de daadwerkelijke overtreder is overigens mede ingegeven door de wens om bevoegde gezagen te laten zien dat ProRail de regels en de handhaving daarvan serieus neemt. Om de Opdrachtnemer in het geval van een van het bevoegd gezag ontvangen kennisgeving van overtreding direct te kunnen aanspreken, is deze regeling hier opgenomen.

Artikelsgewijze toelichting bij bepalingen uit het procesdeel van de Vraagspecificatie voor zover inhoudelijk afwijkend van de UAV-GC

2.4.2 Toetsing van Ontwerp- en Uitvoeringswerkzaamheden door de Opdrachtgever

In aanvulling op het bepaalde in de paragrafen 20 en 21 UAV-GC 2025 geldt het volgende: De Opdrachtgever zal de Werkzaamheden steekproefsgewijs (laten) toetsen. Deze toetsen vinden plaats op de volgende niveaus:

- a. systeemtoetsen: hierbij wordt een audit uitgevoerd op de doeltreffende werking van het kwaliteitsmanagementsysteem van de Opdrachtnemer;
- b. procestoetsen: hierbij wordt getoetst of de Werkzaamheden uitgevoerd worden in overeenstemming met de uit de Overeenkomst en de wet voortvloeiende eisen;
- c. producttoetsen: hierbij wordt getoetst of het Werk uitgevoerd wordt in overeenstemming met de uit de Overeenkomst en de wet voortvloeiende eisen en de eisen van goed en deugdelijk werk.

De Opdrachtnemer dient de Opdrachtgever medewerking te verlenen om deze toetsen uit te (laten) voeren en dient hiervoor de benodigde Documenten en informatie te leveren. Hierbij heeft de Opdrachtgever de bevoegdheid om het (werk)terrein, het materieel, fabrieken, werkplaatsen en loodsen van de Opdrachtnemer en van zijn Zelfstandige Hulpverleners te (doen) betreden voor zover

daar de Werkzaamheden worden verricht en zich daarbij te vergezellen van derden of deskundigen. De Opdrachtgever zal daarbij het bepaalde in paragraaf 21 lid 9 UAV-GC 2025 in acht nemen.

Toelichting

ProRail maakt gebruik van haar toetsingsbevoegdheid en hanteert daarbij de verschillende niveaus zoals beschreven in deze bepaling. De bepaling is deels een aanzienlijke vereenvoudiging van, deels een uitbreiding op het bepaalde in paragraaf 20 en 21 UAV-GC, het laatste omdat het ook de bevoegdheid schept om geleverde producten te toetsen. Het steekproefsgewijs toetsen van producten dient ter verificatie van de systeem- en procestoetsen en is noodzakelijk om vast te stellen of de kwaliteitssystemen van de Opdrachtnemer goed functioneren. Dat de Opdrachtgever daartoe in staat wordt gesteld, behoeft geen verstoring van de Werkzaamheden te betekenen, vooropgesteld dat de Opdrachtnemer zijn werkproces hier voldoende op inricht.

2.8.1.1 Berekenen van kostenvergoedingen en doen van prijsaanbiedingen voor Wijzigingen

De Opdrachtnemer dient bij de berekening van kostenvergoedingen als bedoeld in paragraaf 44 UAV-GC 2025 en bij het doen van prijsaanbiedingen voor Wijzigingen als bedoeld in paragraaf 45 UAV-GC 2025 de in de detailbegroting opgenomen en van toepassing zijnde, of daaruit af te leiden, bedragen, hoeveelheden, productienormen, prijzen en opslagpercentages te hanteren. Voor zover de detailbegroting geen uitkomst biedt, dienen de laagst mogelijke reële kosten te worden aangehouden. Voor zover bij het berekenen van kostenvergoedingen en bij het doen van prijsaanbiedingen voor Wijzigingen gebruik wordt gemaakt van tarieven uit de detailbegroting, dienen deze te worden geïndexeerd in overeenstemming met het bepaalde in Annex VII.

Toelichting

ProRail vindt het niet meer dan redelijk dat prijsbestanddelen uit de Aanbieding (onderbouwd in de detailbegroting) tevens de grondslag vormen voor de prijsvorming in geval van vergoeding van extra kosten (in geval van een Wijziging of van een kostenvergoeding). Deze prijsbestanddelen zijn in concurrentie tot stand gekomen. Kortingen welke ook in concurrentie tot stand zijn gekomen, worden eveneens verrekend. Een korting is feitelijk een verlaging van opgenomen (bruto) prijzen. Het is mogelijk dat de Opdrachtnemer onder druk van de concurrentie zodanig laag op het Werk heeft ingeschreven dat hij onder de kostprijs moet werken. Voor ProRail zijn inschrijvingen onder de kostprijs ongewenst. ProRail tracht te komen tot minimaal kostendekkende inschrijvingen, maar dient de commerciële vrijheid van de Opdrachtnemer te respecteren. Dat de Opdrachtnemer de commerciële vrijheid heeft om - tot op zekere hoogte - onder de kostprijs in te schrijven, betekent ook dat hij het risico aanvaardt dat een vergoeding van extra kosten wordt vastgesteld op basis van niet kostendekkende prijsbestanddelen. Nu op voorhand duidelijk is dat prijzen uit de Aanbieding ook worden gebruikt voor het bepalen van een vergoeding van extra kosten, kan de Opdrachtnemer hiermee rekening houden bij het opstellen van de Aanbieding. Voor zover de Aanbieding geen aanknopingspunten biedt voor de verrekening, moet de Opdrachtnemer de extra kosten verrekenen tegen de laagst mogelijke reële kosten.

2.8.4 Opschorting

(...)

De Opdrachtnemer doet afstand van het recht op opschorting (waaronder begrepen het retentierecht) behalve voor zover hij kan aantonen dat de uitoefening daarvan de spoorwegexploitatie en de uitoefening van andere publieke taken niet in gevaar brengt. In geval van betwisting door de Opdrachtgever zal het niet in gevaar brengen van de spoorwegexploitatie en van de uitoefening van andere publieke taken bij in kracht van gewijsde gegaan vonnis moeten zijn vastgesteld.

De Opdrachtnemer is niet gerechtigd om van de Opdrachtgever zekerheid te verlangen als bedoeld in paragraaf 38 lid 7 UAV-GC 2025 aangezien de Opdrachtgever wordt gefinancierd uit publieke middelen en de solvabiliteit van de Opdrachtgever dus niet ter discussie staat.

Toelichting

Deze bepaling beoogt ProRail te beschermen tegen Opdrachtnemers die betaling van (betwiste) facturen willen afdwingen door hun eigen verplichtingen op te schorten of zelfs het retentierecht in te roepen. ProRail is vanuit haar wettelijke taak en vanuit contractuele afspraken met derden gehouden om alles in het werk te stellen om verstoringen van de spoorwegexploitatie of andere publieke taken, waartoe de uitoefening door de Opdrachtnemer van een opschortings- of retentierecht al snel zal leiden, te voorkomen. Het belang dat gebruikers van het spoor hebben bij een ongehinderde treinexploitatie en het belang van de uitoefening van publieke taken in het algemeen dient zwaarder te wegen dan het belang dat Opdrachtnemers kunnen hebben bij het afdwingen van voldoening van hun (betwiste) vorderingen door middel van de uitoefening van een opschortings- of retentierecht. Opdrachtnemers hebben andere mogelijkheden om betaling van facturen te bewerkstelligen waarbij het publieke belang niet getroffen wordt. Gezien deze belangenafweging is de bepaling niet disproportioneel.

Gelet op het ontbreken van ieder solvabiliteitsrisico aan de zijde van ProRail is het (in paragraaf 38-7 UAV-GC opgenomen) recht van de Opdrachtnemer, om in geval van opschorting van de betalingsverplichting door de Opdrachtgever zekerheid te verlangen (bijvoorbeeld in de vorm van een bankgarantie), doelloos. Het uitoefenen van deze bevoegdheid door de Opdrachtnemer zou onnodig bezwaarlijk zijn en zonder dat de Opdrachtnemer er een belang bij heeft.

2.12 Omgaan met Wijzigingen bij ontbrekende overeenstemming

In de tweede zin van paragraaf 14 lid 15 UAV-GC 2025 is voorzien dat de Opdrachtgever en de Opdrachtnemer niet tot overeenstemming kunnen komen over de wijze waarop de financiële gevolgen en de consequenties ten aanzien van de planning, die aan een Wijziging verbonden zijn, tussen hen zullen worden verdeeld. In aanvulling hierop geldt het volgende.

De Opdrachtgever en de Opdrachtnemer onderkennen dat het projectbelang en de veiligheid zwaarder kunnen wegen dan hun beider belang bij financiële zekerheid over de gevolgen van een Wijziging. Om die reden is de Opdrachtgever bevoegd om de Opdrachtnemer, in afwijking van het bepaalde in de tweede zin van paragraaf 14 lid 15 UAV-GC 2025, te verplichten tot het uitvoeren van de betreffende Wijziging, ook indien de Opdrachtgever en de Opdrachtnemer over de prijs van de Wijziging en over de gevolgen van de Wijziging voor de planning nog geen overeenstemming hebben bereikt. Van deze bevoegdheid kan alleen gebruik worden gemaakt als de voortgang van de Werkzaamheden of de veiligheid vereist dat het uitvoeren van de Wijziging niet langer wordt uitgesteld. In dat geval zullen de Opdrachtgever en de Opdrachtnemer zich inspannen om op de kortst mogelijke termijn alsnog overeenstemming te bereiken over de prijs van de Wijziging en de gevolgen daarvan voor de planning.

Tegen afgifte van een daartoe strekkende prestatieverklaring kan de Opdrachtnemer aanspraak maken op betaling van een voorschot op de nader overeen te komen prijs, voor dat deel van de aan de Wijziging verbonden kosten waarover tussen de Opdrachtgever en de Opdrachtnemer geen discussie bestaat.

Toelichting

Paragraaf 14 lid 15 UAV-GC bepaalt dat de Opdrachtnemer niet verplicht is een door de Opdrachtgever opgedragen Wijziging uit te voeren indien niet voordien - via de band van de in paragraaf 45 UAV-GC opgenomen procedure - overeenstemming is bereikt over de financiële gevolgen en de consequenties voor de planning. Deze bepaling doet recht aan het vereiste van voorafgaande wilsovereenstemming tussen Partijen indien de Wijziging de aanpassing van een deel van de uit de Overeenkomst voortvloeiende verbintenissen inhoudt.

Het werken in een infrastructurele omgeving met diverse publieke belangen maakt echter dat in sommige gevallen Wijzigingen moeten worden uitgevoerd om de tijdige totstandkoming van het Werk en/of de veiligheid niet in gevaar te brengen, voordat de in paragraaf 45 UAV-GC opgenomen procedure door Partijen volledig is doorlopen. Het projectbelang en soms ook de veiligheid wegen dan – voor beide Partijen – zwaarder dan het – eveneens voor beide Partijen geldende – belang bij financiële zekerheid. En dat geldt niet alleen voor Werkzaamheden die tijdens een treinvrije periode worden uitgevoerd. In deze bepaling wordt geregeld dat de Opdrachtnemer zich in die gevallen bereid verklaart om de Wijziging uit te voeren, zonder dat de vereiste overeenstemming over prijs en planning al is bereikt.

Ter beperking van de financieringskosten van de Opdrachtnemer, voorziet de laatste alinea van de bepaling in een recht op betaling van een voorschot op de nog overeen te komen prijs, voor het gedeelte van de prijs waarover tussen Partijen geen discussie bestaat.

Dit is in lijn met de laatste volzin van paragraaf 14 lid 15 UAV-GC (welke zin nieuw is ten opzichte van de UAV-GC 2005) en met de daarbij gegeven Toelichting.

3.2.1.2 Afstemmen omtrent bouwboarden en zorgdragen voor routebegeleiding

(...)

Vermelding van naam en logo van de Opdrachtnemer op de bouwboarden is toegestaan. Ter voorkoming van onoverzichtelijkheid is het de Opdrachtnemer, in afwijking van het bepaalde in paragraaf 18 UAV-GC 2025, niet toegestaan andere bouwboarden of (reclame)uitingen te plaatsen en aanduidingen van Zelfstandige Hulppersonen aan te brengen, tenzij met toestemming van de Opdrachtgever.

Toelichting

Werken van ProRail vinden doorgaans in voor het publiek toegankelijk gebied plaats, nabij spoorwegen of stations. Om een wildgroei aan reclame uitingen in dit gebied te voorkomen, is de omvang van de te plaatsen bouwboarden gelimiteerd.

3.10.4 Omgaan met schade die de voortgang van de spoorwegexploitatie in gevaar brengt

De Opdrachtgever is gerechtigd om schade (waaronder begrepen gebreken aan het Werk), die het veilig en ongestoord functioneren van de spoorweginfrastructuur in gevaar brengt, direct te (doen) herstellen, zonder dat daartoe de Opdrachtnemer vooraf in gebreke moet worden gesteld. De hieraan verbonden herstelkosten zijn voor rekening van de Opdrachtnemer, tenzij de Opdrachtgever niet kan aantonen dat de schade aan de Opdrachtnemer moet worden toegerekend. Het bepaalde in paragraaf 41 lid 7 UAV-GC 2025 is van overeenkomstige toepassing.

Toelichting

ProRail is wettelijk verplicht om in geval van storing van het treinverkeer of bij andere verstoringen op of aan de spoorweg, die een veilig en ongestoord verkeer daarop in gevaar brengen of kunnen brengen, te zorgen voor zo spoedig mogelijk herstel van de veilige en ongestoorde treinenloop. ProRail heeft hiervoor een calamiteitenorganisatie ingericht, die direct in actie kan komen. Indien de Opdrachtnemer dit moet organiseren, zal dit in de regel meer tijd vergen en kan ProRail niet aan haar wettelijke verplichting voldoen. Overigens voorziet ook paragraaf 41 lid 7 UAV-GC in de mogelijkheid dat de Opdrachtgever het herstel door een derde laat verrichten en de daaraan verbonden kosten verhaalt op de Opdrachtnemer, namelijk “indien redelijkerwijs van de Opdrachtgever niet kan worden verlangd dat hij het herstel door de Opdrachtnemer laat verrichten”.

4.7 Gefaseerd bouwen

Indien op grond van de Overeenkomst voor de Uitvoeringswerkzaamheden een fasering (bestaande uit bouw- en/of indienststellingsstappen) van toepassing is, geven de daaruit voortvloeiende vervroegde ingebruiknemingen van onderdelen van het Werk door de Opdrachtgever in de zin van paragraaf 26 UAV-GC 2025 geen recht op kostenvergoeding en/of termijnsverlenging.
(...)

Toelichting

Waar de in paragraaf 26 UAV-GC geregelde vervroegde ingebruiknemingen incidenteel en onvoorzien zijn, gaat het, indien op grond van de Overeenkomst voor de Uitvoeringswerkzaamheden een fasering (bestaande uit bouw- en/of indienststellingsstappen) van toepassing is, om ingebruiknemingen die weliswaar kwalificeren als vervroegde ingebruiknemingen in de zin van paragraaf 26 UAV-GC maar die contractueel voorzien zijn. De gevolgen van deze vervroegde ingebruiknemingen kunnen om die reden geen aanspraak geven op kostenvergoeding en/of verlenging van de bouwtijd, zoals geregeld in paragraaf 26 UAV-GC. De twee laatste zinnen van paragraaf 26 UAV-GC zijn onverkort van toepassing. Dat betekent dat het betreffende, vervroegd in gebruik genomen, onderdeel van het Werk nog niet als opgeleverd wordt beschouwd en dat schade, die door het (vervroegde) gebruik aan het Werk wordt toegebracht, voor risico en rekening van de Opdrachtgever is.

4.12 Gebruiksrecht

Met het aangaan van de Overeenkomst verleent de Opdrachtnemer aan de Opdrachtgever een niet-exclusief en overdraagbaar gebruiksrecht op de in het kader van de Overeenkomst aan de Opdrachtgever ter kennis gebrachte informatie, daaronder begrepen de informatie die is vervat in de Aanbieding en de Documenten. Het gebruiksrecht omvat in ieder geval het recht om de Ontwerpdocumenten openbaar te maken, te wijzigen en het resultaat van een dergelijke wijziging te verwezenlijken. Met het verlenen van dit gebruiksrecht geeft de Opdrachtnemer de in paragraaf 40 lid 3 UAV-GC 2025 bedoelde toestemming en verklaart hij dat daaraan geen voorwaarden zijn verbonden.

Toelichting

De spoorweginfrastructuur bestaat uit een groot aantal verschillende componenten, zoals tunnels, bruggen, stations, etc. Op deze componenten kunnen auteursrechten rusten. Omdat het spoorwegnet voortdurend onderhevig is aan vernieuwing, is het ondoenlijk om voor al deze componenten steeds te verifiëren of er wellicht een maker in de zin van de Auteurswet is. ProRail kiest er daarom voor het auteursrecht te laten rusten bij de rechthebbende, maar wel een niet-exclusief en overdraagbaar gebruiksrecht te bedingen. Dit biedt ProRail de mogelijkheid om componenten vrijelijk te wijzigen en informatie daarover aan haar Opdrachtnemers ter beschikking te stellen. Aldus wordt ProRail niet belemmerd in de uitoefening van haar wettelijke taak wat wel het geval zou zijn zonder dit gebruiksrecht.