



Aanbesteden van kunstgras: levering, dienst of werk?

Voor aanbestedingen maakt het nogal uit of een bepaald product als een levering of een werk moet worden omschreven. Christa Visser, advocaat bij Brackmann Aanbestedingsspecialist, zet voor vakblad Fieldmanager de belangrijkste regels op een rij.

Auteur: Christa Visser, Brackmann Aanbestedingsspecialist

De vraag welke aanbestedingsprocedure moet worden gevolgd bij de opdracht voor het leveren, aanleggen en/of onderhouden van kunstgras, is niet eenvoudig. Want moet de opdracht nu worden aangemerkt als een levering, een werk of een dienst? Het antwoord op deze vraag bepaalt veelal met hoeveel concurrenten een inschrijver te maken heeft.

Veel opdrachten die zien op kunstgras, bergen elementen in zich van zowel een levering als een werk als een dienst. Een kunstgrasveld bestaat immers uit verschillende onderdelen (drainagesysteem, kunstgrasrollen, strooizand) die worden geleverd. Deze onderdelen worden door de opdrachtnemer verwerkt tot een bruikbaar kunstgrasveld, zodat sprake lijkt te zijn van 'een werk'. Het onderhouden van het kunstgrasveld lijkt 'een dienst' te zijn.

Bij een opdracht waarbij sprake is van een samenloop van levering, werk en/of dienst spreken we van een gemengde of samengestelde opdracht. In het Europese recht zijn regels ontwikkeld over de vraag of een gemengde opdracht valt onder het aanbestedingsregime van een

werk, dienst of levering. Het uitgangspunt is dat het hoofdoorwerp van de opdracht de aard van de opdracht bepaalt. Bij een gemengde opdracht van een dienst en levering is het hoofdoorwerp het deel dat de grootste waarde vertegenwoordigt. De waarde is de opdrachtwaarde voor de opdrachtnemer inclusief eventuele verlengingsopties van de overeenkomst en voorzien meerwerk. Een gemengde opdracht met een leveringsdeel van € 100.000 en een dienstendeel van € 80.000 valt dus onder het aanbestedingsregime van een levering.

Bij een gemengde opdracht die een werkendeel bevat, wordt op een andere wijze bepaald wat het hoofdoorwerp is. In dat geval wordt de aard van de opdracht bepaald 'op basis van de essentiële verplichtingen die primieren en als zodanig kenmerkend zijn voor de opdracht'.¹ De waarde van de delen van de opdracht kan een rol spelen, maar is niet doorslaggevend. Bijvoorbeeld: het werkendeel heeft een waarde van € 100.000 en het leveringsdeel een waarde van € 80.000. Uit de specificaties van de opdracht volgt echter dat het leveringsdeel het meest kenmerkend is voor

de opdracht en de essentiële verplichtingen van de opdrachtnemer zien op de levering. Omdat het leveringsdeel, ondanks de lagere waarde dan het werkendeel, het primaat heeft, is de levering het hoofdoorwerp van de opdracht en dient deze gemengde opdracht als dienst te worden aanbesteed.

De Common Procurement Vocabulary

De levering van kunstgras wordt aangeduid met de CPV-code 39293300-5. Voor de aanleg van kunstgras bestaat geen CPV-code, maar dit is mijns inziens toch een werk. Een werk is namelijk 'het product van het geheel van bouwkundige of civieltechnische werken dat ertoe bestemd is als zodanig een economische of technische functie te vervullen'.² In de praktijk zien we dan ook dat de aanleg van een kunstgrasveld regelmatig als overheidsopdracht voor een werk in de markt wordt gezet. Hierbij zoeken de aanbestedende diensten voor het duiden van de aanleg van kunstgras aansluiting bij 'werken' die zijn opgenomen in Bijlage 1 bij de Europese aanbestedingsrichtlijn, zoals categorie 45.23 voor de aanleg van sportvelden en categorie 45.21 voor de

aanleg van het drainagesysteem. Het onderhoud van het kunstgrasveld kan voorts onder de CPV-code 77320000, onderhouden van sportvelden, als dienst worden aangemerkt.

Indien het primaat van de opdracht ligt bij de aanleg van het kunstgras, dan valt de opdracht onder het regime van een overheidsopdracht voor werken

Is het hoofdoorwerp van de opdracht de levering óf de aanleg van kunstgras?

Om vast te stellen onder welk regime de gemengde opdracht van levering en aanleg van kunstgras valt, moet worden gekeken of de levering dan wel de aanleg van het kunstgras het hoofdoorwerp van de opdracht is. Indien bijvoorbeeld de specificaties van het te leveren kunstgras zeer uitgebreid zijn en de verplichtingen van de opdrachtnemer wat betreft het te leveren kunstgras zeer verstrekkend zijn, terwijl aan het aanleggen van de kunstgrasmat maar weinig eisen zijn gesteld, dan is de levering in beginsel het hoofdoorwerp van de opdracht. Uiteraard speelt ook de waarde van de respectieve delen een rol bij de vaststelling welk deel het hoofdoorwerp is, maar de waarde is niet doorslaggevend. Indien daarentegen juist aan de aanleg veel eisen zijn gesteld en slechts weinig voorschriften gelden voor het te leveren kunstgras, dan zal het werkendeel wellicht het hoofdoorwerp van de opdracht zijn. Voor iedere specifieke opdracht zal een aanbestedende dienst derhalve moeten vaststellen of de nadruk ligt op het werk dan wel op de levering, aan de hand waarvan hij het toepasselijke aanbestedingsregime vaststelt.

Indien het onderhoud van het kunstgrasveld eveneens deel uitmaakt van de opdracht, moet evenzeer worden vastgesteld wat het hoofdoorwerp van de opdracht is. Omdat deze gemengde opdracht van een werk, levering én dienst onder andere een werkendeel kent, is beslissend welk deel het primaat heeft. Met andere woorden: welk deel kenmerkend is en waar de essentiële verplichtingen op zien. Indien het primaat van de opdracht ligt bij de aanleg van het kunstgras,

dan valt de opdracht onder het regime van een overheidsopdracht voor werken. Als het te leveren product het meest kenmerkend is voor de opdracht en de essentiële verplichtingen zien op dit product, dan is de levering het hoofdoorwerp van de opdracht. Als het onderhoud van het kunstgras het belangrijkste is van de gehele opdracht, kan de opdracht als dienst worden aanbesteed.

Conclusie

Er is geen eenduidig antwoord op de vraag of een opdracht voor de levering en aanleg en eventueel het onderhoud van kunstgras moet worden aangemerkt als een levering, werk of dienst. Voor iedere situatie moet worden vastgesteld wat het hoofdoorwerp van de opdracht is. Hierbij is niet de waarde van het leverings-, werken-, respectievelijk onderhoudsdeel doorslaggevend, maar moet worden gekeken naar hetgeen het meest kenmerkend is voor de gehele opdracht. Is dat het te leveren kunstgras, de (wijze van) aanleg of wellicht het onderhoud? Het antwoord op deze vraag bepaalt of de opdracht valt onder het aanbestedingsregime van een levering, werk of dienst.

Welk aanbestedingsregime van toepassing is, heeft weer gevolgen voor de mate van concurrentie waarmee de inschrijvers te maken hebben. Bij een werk ligt de Europese aanbestedingsdrempel immers veel hoger dan bij een levering of dienst. Zo kan een aanbestedende dienst voorkomen dat hij voor de opdracht tot levering en aanleg van kunstgras met een totaalwaarde van bijvoorbeeld € 2 miljoen een Europese aanbesteding moet doorlopen, door aan de aanleg van het kunstgras (het werkendeel) veel eisen te stellen en weinig eisen te stellen aan het te leveren kunstgras (het leveringsdeel). Indien bij deze opdracht de nadruk juist zou worden gelegd op het te leveren kunstgras en minder op de aanleg daarvan, zou wel Europees moeten worden aanbesteed. Ook inschrijvers kunnen hun voordeel doen met deze kennis, door de aanbestedende diensten te wijzen op het voor de gemengde opdracht toepasselijke aanbestedingsregime.



Stuur of twitter dit artikel door!
Scan of ga naar:

www.Fieldmanager.nl/artikel.asp?id=17-5176



Christa Visser, advocaat bij Brackmann
Aanbestedingsspecialist

Online is ook een uitgebreidere versie van dit artikel beschikbaar.