



# Aanbestedingswet 2012: veranderingen voor opdrachtgevers én ondernemers

Voorheen kon men standaard gunnen op de laagste prijs. Opdrachten voor afzonderlijke werken konden worden geclusterd. Kleinere aannemers of zzp-ers maakten op deze manier weinig kans bij een aanbesteding. Wat is er nu precies veranderd? Vier zaken zijn in werking getreden: Aanbestedingswet 2012, het Aanbestedingsbesluit, de Gids Proportionaliteit en het Aanbestedingsreglement Werken 2012. Het Bao, Bass en de WIRA zijn komen te vervallen. Aanbesteden is nu eenvoudiger, klachten kunnen sneller worden behandeld en voor alle aanbestedingen geldt bovendien de verplichte plaatsing op Tendered. Hieronder uitleg over de vier nieuwe zaken.

## Aanbestedingswet 2012

De Aanbestedingswet 2012 is van toepassing op alle opdrachten (voor werken, leveringen en diensten) - ongeacht de opdrachtwaarde – die een opdrachtgever (de staat, provincies, gemeenten, waterschappen en publiekrechtelijke instellingen zoals sommige sportverenigingen) wil verstrekken.

De Aanbestedingswet 2012 bestaat uit een aantal delen. Afhankelijk van de soort opdracht en de waarde van de opdracht zijn bepaalde delen van de Aanbestedingswet 2012 op het verlenen van de opdracht van toepassing:

- Deel 1 bevat algemene bepalingen voor opdrachten bestaande uit werken, leveringen of diensten;
- Deel 2 bevat bepalingen voor het aanbesteden van overheidsopdrachten en concessies voor openbare werken boven de drempelwaarden;

- Deel 3 bevat bepalingen voor het aanbesteden van speciale-sectoropdrachten boven de drempelwaarden;
- Deel 4 bevat overige bepalingen.

## Samengevoegde opdrachten moeten worden opgedeeld in “percelen”, en bij verschillende ondernemingen terechtkomen

Voor alle opdrachten geldt dat een opdrachtgever op basis van objectieve criteria moet bepalen welk type aanbestedingsprocedure hij kiest en welke ondernemer(s) hij toelaat tot de aanbestedingsprocedure. Een aanbestedende dienst moet deze keuzes motiveren. Ondernemers kunnen de aanbestedende dienst vragen naar deze motivering. De aanbestedende dienst is op grond van de Aanbestedingswet 2012 verplicht deze dan te verstrekken.

## Clusterverbod

Opdrachten mogen op basis van de Aanbestedingswet 2012 niet onnodig worden samengevoegd. Als een aanbestedende dienst opdrachten wil samenvoegen, moet hij hiervoor een inhoudelijke motivering geven. Samengevoegde opdrachten moeten worden opgedeeld in “percelen”, zodat delen van de samengevoegde opdracht bij verschillende ondernemingen terecht kunnen komen. Dit geeft voor

Op 1 april 2013 is de regelgeving op het gebied van aanbestedingen veranderd. Opdrachtgevers zullen daardoor hun aanbestedingsdocumenten en mogelijk zelfs hun aanbestedingsbeleid moeten aanpassen. Ondernemers krijgen te maken met nieuwe regels die onder meer moeten zorgen voor lastenverlaging en proportionaliteit. Een aantal belangrijke vernieuwingen voor de sportbranche komen in dit artikel aan bod.

Auteur: mr. Emma Strang

kleinere ondernemingen, maar ook voor ondernemingen met één specialisme, meer mogelijkheden tot het verkrijgen van opdrachten.

## Gids Proportionaliteit

De eisen, voorwaarden en criteria die een aanbestedende dienst aan ondernemers en hun inschrijvingen stelt, moeten proportioneel zijn en dus in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. Dit geldt voor zowel Europese, nationale en meervoudig onderhandse aanbestedingen en voor alle fasen van het aanbestedingsproces.

Aanbestedende diensten zijn verplicht de Gids Proportionaliteit te gebruiken. De Gids Proportionaliteit geeft voorschriften voor de wijze waarop met proportionaliteit moet worden omgegaan, uitleg en bevat praktische voorbeelden. Een aanbestedende dienst die van de Gids wil afwijken, zal in haar aanbestedingsstukken moeten motiveren waarom de betreffende afwijking in die situatie proportioneel is.

Voorbeelden van voor de sportbranche relevante voorschriften in de Gids Proportionaliteit zijn:

## Voorschrift 3.5 G

“1. De aanbestedende dienst vraagt maximaal één referentie per benoemde kerncompetentie.

2. De aanbestedende dienst vraagt niet dat referentieprojecten een waarde hebben van meer dan 60% van de raming van de onderhavige opdracht.”

## Voorschrift 3.9 D

*"1. De aanbestedende dienst verlangt geen aansprakelijkheid die op geen enkele manier gelimiteerd is."*

### Emvi is uitgangspunt

Als uitgangspunt geldt dat de opdrachtgever een overheidsopdracht gunt op grond van het gunningscriterium "Economisch Meest Voordelige Inschrijving" (Emvi). Het gunningscriterium "laagste prijs" kan de aanbestedende dienst alleen hanteren indien dat wordt gemotiveerd in de aanbestedingsstukken.

### Omzeteisen

In het verleden was vooral de omzeteis een groot obstakel. Een opdrachtgever kon bij een kleine opdracht toch een grote omzeteis stellen. Nu mogen opdrachtgevers op grond van de Aanbestedingswet 2012 geen eisen meer stellen met betrekking tot de hoogte van de totale omzet en de omzet van de bedrijfsactiviteit, tenzij dit met zwaarwegende argumenten gemotiveerd wordt in de aanbestedingsstukken. Wordt toch een omzeteis gesteld, dan mag deze in elk geval niet hoger zijn dan driemaal de geraamde waarde van de opdracht.

### ARW 2012

Voor aanbesteden van werken met een waarde onder de Europese drempelwaarden geldt voortaan het richtsnoer Aanbestedingsreglement Werken 2012 (ARW 2012), een reglement voor de aanbesteding van werken waarin de diverse procedures zijn uitgeschreven. De aanbestedende diensten zijn verplicht om het ARW 2012 toe te passen en moeten eventuele afwijkingen motiveren. Voor de sportbranche is dit een belangrijke verandering. Het ARW 2012 bevat verwijzingen naar de Gids Proportionaliteit en is geschikt gemaakt voor aan werken gerelateerde leveringen en diensten. Het ARW 2012 is niet verplicht voor opdrachten die Europees moeten worden aanbesteed. Opdrachten die Europees moeten worden aanbesteed, moeten uiteraard wel worden aanbesteed volgens de Aanbestedingswet 2012.

### Uniforme Eigen Verklaring

Tot nu toe werd veelal aan alle ondernemers die deelnamen aan een aanbestedingsprocedure gevraagd om met bewijsstukken aan te tonen dat zij voldeden aan de gestelde eisen. Dat kan met de introductie van de Uniforme Eigen Verklaring (een modelverklaring waarvan niet mag worden

afgeweken) niet meer, want deze uniformiteit is een vervanging van de bewijsstukken.

Met de Uniforme eigen verklaring toont de ondernemer aan dat de gestelde uitsluitingsgronden niet op hem van toepassing zijn en dat hij voldoet aan de gestelde uitsluitingsgronden, geschiktheidscriteria, selectiecriteria, technische specificaties en uitvoeringsvoorwaarden. Alleen de winnende ondernemer mag gevraagd worden bewijsstukken aan te leveren. Dat scheelt veel tijd en kosten. De Uniforme Eigen Verklaring dient, ook in de sportbranche, te worden gebruikt bij Europese aanbestedingen en bij de aanbesteding van opdrachten onder de Europese drempelwaarden.

## Opdrachtgevers mogen geen eisen meer stellen aan de omzet

### Commissie van Aanbestedingsexperts

Er is een onafhankelijke Commissie van Aanbestedingsexperts aangesteld die advies geeft over klachten met betrekking tot aanbestedingsprocedures. Ondernemers, brancheorganisaties of aanbestedende diensten kunnen een klacht indienen als een interne klachtenprocedure bij de aanbestedende dienst niet of niet binnen een redelijke termijn tot een oplossing heeft geleid of de aanbestedende dienst geen klachtenmeldpunt heeft.

De instelling van de Commissie van Aanbestedingsexperts biedt voor ondernemers een (extra) kans om bijvoorbeeld disproportionele voorwaarden of ten onrechte geclusterde opdrachten aan de kaak te stellen. De Commissie van Aanbestedingsexperts kan naar aanleiding van een klacht bemiddelen tussen partijen of een niet-bindend advies geven.

Voordeel van de Commissie van Aanbestedingsexperts is dat zij geen kosten in rekening brengt voor de behandeling van de klacht. Dit zal klagen laagdrempelig maken. Nadeel is dat de indiening van een klacht de aanbestedingsprocedure niet opschort en dat een advies van de Commissie van Aanbestedingsexperts niet bindend is. Toch is de verwachting dat aanbestedende diensten en ondernemers een advies van de Commissie van Aanbestedingsexperts niet zomaar naast zich neer zullen leggen, omdat het zwaar-

wegend zal zijn en de rechter rekening kan houden met het advies van de Commissie van Aanbestedingsexperts. Partijen behouden overigens het recht om het geschil voor te leggen aan de rechter.

### Samenvatting

*Aanbestedende diensten moeten volgens de Aanbestedingswet 2012 telkens beoordelen welke delen van de Aanbestedingswet 2012 van toepassing zijn. Dit is onder meer afhankelijk van de soort opdracht en de waarde van de opdracht. Daarnaast dienen aanbestedende diensten in alle fasen van de aanbesteding eisen, voorwaarden en criteria te hanteren die in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. Zijn deze niet proportioneel? Dan is het aan ondernemers om hier iets tegen te doen. De instelling van de Commissie van Aanbestedingsexperts biedt ondernemers hiervoor een nieuw instrument.*



Stuur dit artikel door!

Scan of ga naar:

<http://www.fieldmanager.nl/artikel.asp?id=17-3933>



Emma Strang is advocaat bij Deterink Advocaten en Notarissen in Eindhoven. Wanneer u een vraag hebt naar aanleiding van dit artikel, kunt u direct contact met haar opnemen via [emma.strang@deterink.com](mailto:emma.strang@deterink.com).