



mr. P.J.A.F. (Paul) van Sleuwen
Pro Mereor Inkoopkenniscentrum
T: 026 - 370 14 76
W: www.pro-mereor.nl

Succesvol inkopen en aanbesteden is topsport en kan rekenen op een goed gevulde tribune. Van inkoopprofessionals wordt rendement verwacht. Marktkennis, maatschappelijke verantwoordelijkheid, juridische onderbouwing en inzicht in de kaders waarbinnen inkoopprofessionals dat succes moeten realiseren. In deze terugkerende column probeert Pro Mereor Inkoopkenniscentrum de inkoopprofessionals uit het onderwijs bekend te maken met de mogelijkheden en de voordelen.

Regelmatig wordt de vraag gesteld wanneer er Europees dient te worden aanbesteed door onderwijsinstellingen. Na het voorneemen van een onderwijsinstelling om een opdracht of raamovereenkomst in de markt te plaatsen, is het belangrijk vast te stellen wat de (geraamde) financiële waarde, excl. btw., van de opdracht is. Indien de opdracht een grotere waarde vertegenwoordigt dan het van toepassing zijnde drempelbedrag, dient de opdracht conform het Europees aanbestedingsregime in de markt te worden geplaatst. De drempelbedragen worden elke twee jaar aangepast. Voor de kalenderjaren 2010 - 2011 gelden (voor de decentrale overheid) de navolgende drempelbedragen exclusief btw.:

Werken	€ 4.854.000;
Leveringen	€ 193.000;
Diensten	€ 193.000.

De Europese Commissie heeft een voorstel gedaan voor de nieuwe drempelbedragen. Deze zijn nog niet definitief. Deze voorgestelde drempelbedragen voor de kalenderjaren 2011 - 2012 (exclusief btw.) zijn als volgt:

Werken	€ 5.000.000;
Leveringen	€ 200.000;
Diensten	€ 200.000.

De aanbestedingsregelgeving bevat ondersteunende bepalingen om de waarde van opdrachten te bepalen. Deze bepalingen zijn met name opgenomen om te voorkomen dat de aanbestedingsplicht wordt omzeild. Het gaat hier om voorschriften over de berekening van de waarde van duuropdrachten en regels om te voorkomen dat opdrachten worden opgesplitst.

Hoe bepaal je nu de totale geraamde waarde van de opdracht?

Bij het bepalen van de totale (geraamde) waarde dienen de volgende randvoorwaarden in acht te worden genomen. Als uitgangspunt dient de volledige omvang van de opdracht van de gehele aanbestedende dienst te worden genomen¹. Er mag geen bepaalde methode van raming worden gekozen met het doel om de opdracht onder het vastgestelde drempelbedrag te houden.

Dit betekent dat de opdracht niet in onderdelen mag worden opgesplitst met als doel de aanbestedingsregels de ontwijken. Dit betekent tevens dat de opdracht niet in de tijd beperkt mag worden. Aangezien het bepalen van de totale (geraamde) waarde in grote mate bepalend is voor de wijze waarop de aanbesteding zal gaan plaatsvinden, dient zowel de gekozen procedure als de onderliggende motivatie (kostenraming en overige randvoorwaarden) in het aanbestedingsdossier te worden opgenomen.

Voorbeeld:

Een onderwijsinstelling is op zoek naar een leverancier die zorg kan dragen voor de afvalverwerking. Jaarlijks zijn de kosten hiervoor € 150.000,- (excl. btw.). Het contract zal een looptijd van 4 jaar hebben. Dit betekent dat de omvang van de opdracht € 600.000,- (excl. btw.) bedraagt en dus boven het drempelbedrag ligt.

Splitsingsverbod

Op grond van de wet- en regelgeving is het verboden voor aanbestedende diensten om opdrachten te splitsen om de drempelwaarden voor Europese aanbestedingen te omzeilen. Het is dus niet mogelijk om bijvoorbeeld bij de bouw van een schoolgebouw de opdracht te 'knippen' in drie delen: bouw, elektrotechnische en werktuigbouwtechnisch. Gezamenlijk leveren deze (deel)opdrachten één functioneel werk op.

Schenden aanbestedingsplicht

Europese richtlijnen² stellen voorwaarden waaraan de nationale rechtsstelsels met betrekking tot rechtsbescherming in aanbestedingszaken moeten voldoen. Het Hof van Justitie van de EG heeft in het Alcatel arrest³ beslist dat een aanbestedende dienst een bepaalde periode tussen gunning van een opdracht en het sluiten van een contract 15 kalenderdagen in acht moet nemen om inschrijvers de gelegenheid te bieden om de gunningbeslissing nietig te laten verklaren. Op 19 februari 2010 is de WIRA⁴ in werking getreden. Deze wettelijke basis schept mogelijkheden om onwettig gegunde opdrachten te laten vernietigen door de rechter. Voor de aanbestedende dienst geldt

de verplichting om haar beslissing voldoende te motiveren. Een teleurgestelde inschrijver die constateert dat de regels van het Europese aanbestedingsrecht niet of niet op de juiste wijze na zijn geleefd kan zich richten tot de rechter.

Indien er met succes een kort geding wordt aangespannen kan de rechter bijvoorbeeld oordelen dat:

- Aanbestedende dienst verbieden om de overeenkomst na te komen die tot stand is gekomen;
- Aanbestedende dienst verbieden een opdracht te gunnen zonder dat een correcte aanbestedingsprocedure heeft plaatsgevonden;
- Een ten onrechte uitgesloten gegadigde of inschrijver alsnog wordt toegelaten tot de aanbestedingsprocedure en moet worden meegenomen in de beoordeling;

Daarnaast kan een teleurgestelde inschrijver verzoeken om schadevergoeding indien deze kan aantonen dat de procedure niet correct is verlopen. Tenslotte is de accountant bevoegd om de goedkeurende verklaring te onthouden indien een aanbestedende dienst wel verplicht is om Europees aan te besteden, maar dit niet doet.

Advies

Er kan worden gesteld dat wanneer de totale omvang van de opdracht (inclusief opties en verlengingen) boven de drempelwaarde komt en aanbestedingsplichtigen weigeren om Europees aan te besteden, zij hierdoor aanzienlijke risico's lopen. Derhalve wordt aanbestedende diensten geadviseerd om zich te houden aan de aanbestedingsregelgeving.

1. Artikel 9 lid 1 van Richtlijn 2004/18.
2. Richtlijn 89/665/EEG zoals gewijzigd bij Richtlijn 92/50/EEG, en Richtlijn 92/13/EEG.
3. Alcatel-arrest (HvJ EG, zaak C-81/98,1999, blz. I-7671.
4. Wet Implementatie Rechtsbeschermingsrichtlijn Aanbesteden, 19 februari 2010.

Drempelbedragen