Inkoopbeleid 2022

Regio Gooi- en Vechtstreek

Kenmerk: 22.0000029

Overzicht beleidsuitgangspunten

In dit inkoopbeleid zijn beleidsuitgangspunten geformuleerd (in de tekst weergegeven in blauwe kaders). Hieronder wordt een overzicht gegeven van deze beleidsuitgangspunten, waarbij de volgende indeling wordt gehanteerd:

(1) Beleidsuitgangspunten met een verplichtend karakter, voortvloeiend uit wet- en regelgeving, of uit lokale en regionale bestuursbesluiten, die algemeen van toepassing zijn en worden opgenomen in het gemeentelijk normenkader dat jaarlijks door de raad wordt vastgesteld:

1. De regiogemeenten nemen bij overheidsopdrachten en concessies de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht in acht (§ 3.1).
2. Bij alle inkopen en aanbestedingen nemen de regiogemeenten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht (§ 3.2).
3. De regiogemeenten leven de relevante wet- en regelgeving na. Uitzonderingen worden restrictief uitgelegd om te voorkomen dat het toepassingsbereik van wet- en regelgeving wordt uitgehold (§ 3.3).
4. De regiogemeenten clusteren niet onnodig en verdelen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, opdrachten in percelen. Indien dit niet passend is, dan motiveren regiogemeenten dit in de aanbestedingsstukken (§ 5.1).
5. De regiogemeenten maken op basis van objectieve gronden de keuze voor een aanbestedingsprocedure (§ 5.3).
6. De regiogemeenten verklaren voor het kiezen van de juiste procedure de Gids Proportionaliteit van toepassing. Per gemeente kunnen door het college nadere regels worden gesteld inzake welke procedure vanaf een bepaalde opdrachtwaarde de aangewezen procedure is (§ 5.3).
7. Uitgangspunt blijft dat wijziging van een overheidsopdracht tijdens de looptijd noopt tot het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure. In de Aanbestedingswet 2012 wordt voor Europese aanbestedingen een limitatieve opsomming van toegestane wijzigingen gegeven (§ 5.9).

(2) Beleidsuitgangspunten zonder verplichtend karakter, die slechts uitgangspunten zijn en die een streven inhouden en geen verplichtend karakter hebben op grond van regelgeving of lokale en regionale bestuursbesluiten, worden niet opgenomen in het gemeentelijk normenkader. Deze uitgangspunten zijn geen onderdeel van het beleid, maar het college neemt ze mee in de afwegingen om zo de doelstelling beste prijs-kwaliteitverhouding in te vullen. Per individueel inkooptraject wordt bepaald in welke mate deze uitgangspunten kunnen bijdragen om zoveel mogelijk maatschappelijk rendement te creëren.

8. De regiogemeenten verklaren het ARW 2016 ook van toepassing op al hun aanbestedingen op het gebied van werken boven de Europese drempelwaarden, met uitzondering van de bepalingen inzake de aan werken gerelateerde leveringen en diensten. Daarbij geldt dat afwijkingen zijn toegestaan, mits gemotiveerd (§ 3.3).
9. De regiogemeenten passen de UAV 2012 en/of de UAV-GC 2005 zo veel mogelijk toe (§ 3.4.4).
10. De regiogemeenten passen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, de bouwblokkenmethode social return toe bij opdrachten voor diensten vanaf de drempel voor Europees aanbesteden en voor opdrachten voor werken, waarbij de looncomponent > € 200.000 is (§ 4.1).

11. De regiogemeenten passen in hun aanbestedingen minimaal de milieucriteriadocumenten toe die beschikbaar zijn via het landelijk kenniscentrum 'PIANOo' om daarmee in basis te voldoen aan milieuoverwegingen. Per gemeente kunnen door het college nadere regels worden gesteld over aanvullende milieucriteria die gesteld worden bij het uitvoeren van haar aanbestedingen (§ 4.2).
12. De regiogemeenten kopen, waar van toepassing, hun producten onder de Internationale Sociale Voorwaarden in (§ 4.2).
13. De regiogemeenten streven naar een zo snel mogelijke doorgroei naar 100% circulair opdrachtgeven en inkopen maar in ieder geval 50% in 2025. Hierbij wordt aangesloten bij circulaire principes en circulaire leidraden die landelijk of in MRA-verband zijn ontwikkeld (§ 4.2).
14. De regiogemeenten kopen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, innovatiegericht in door aan marktpartijen ruimte te geven om een innovatieve oplossing te ontwikkelen en/of aan te bieden (§ 4.3).
15. De regiogemeenten houden rekening met de lokale economie en het MKB, zonder dat dit tot enigerlei vorm van discriminatie leidt (§ 4.5).
16. De regiogemeenten passen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, de gestandaardiseerde documenten toe. Dit leidt tot een regionale uniforme wijze van aanbesteden, herkenbaarheid en vermindering van de administratieve lasten.
17. De regiogemeenten stellen bestuurlijke en ambtelijke integriteit voorop. De bestuurders en ambtenaren houden zich aan de vastgestelde gedragscodes. Zij handelen zakelijk en objectief, waardoor bijvoorbeeld belangenconflicten worden voorkomen (§ 3.7).
18. De regiogemeenten willen enkel zaken doen met integere ondernemers die zich niet bezighouden met criminele of illegale praktijken (§ 3.7).
19. Om belangenverstrengeling te voorkomen hanteren de regiogemeenten de 'Nota scheiding van belang' bij hun aanbestedingen (§ 3.7).
20. De regiogemeenten hanteren ook bij aanbestedingen onder de Europese drempels het uitgangspunt dat wijziging van een overheidsopdracht noopt tot het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure en wijzigen overheidsopdrachten onder de Europese aanbestedingsdrempels alleen als zij voldoen aan de in de artikelen 2.163a t/m 2.163g van de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 genoemde voorwaarden (§ 5.9).

Inhoudsopgave

Overzicht beleidsuitgangspunten 2
1 Inleiding 7
1.1 Aanleiding 7
1.2 Inkoopsamenwerking regiogemeenten Gooi- en Vechtstreek 7
1.3 Reikwijdte regionaal inkoopbeleid 7
1.4 Leeswijzer 8
2 Doelstellingen regiogemeenten 9
3 Juridische uitgangspunten 10
3.1 Algemene beginselen van het aanbestedingsrecht 10
3.2 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur 10
3.3 Relevante wet- en regelgeving 10
3.4 Uniforme documenten 12
3.4.1 Algemene inkoopvoorwaarden 12
3.4.2 Gemeentelijke inkoopvoorwaarden bij ICT (GIBIT) 12
3.4.3 De Nieuwe Regeling (DNR) 13
3.4.4 Uniforme administratieve voorwaarden (UAV 2012 en UAV-GC 2005) 13
3.4.5 Uniform Europees Aanbestedingsdocument 13
3.4.6 Gedragsverklaring Aanbesteden 13
3.5 Elektronisch aanbesteden 14
3.6 Wet Bibob 14
3.7 Belangenconflicten - integriteit 15
3.8 Wet openbaarheid van bestuur en Aanbestedingswet 2012 16
3.9 Klachtenafhandeling 16
3.10 Mandaat en volmacht 17
3.11 Verschil inkoop en subsidie 17
3.12 (On)geoorloofde staatssteun 17
4 Maatschappelijke en economische uitgangspunten 18
4.1 Social return 19
4.2 Maatschappelijk verantwoord inkopen 19
4.3 Innovatiegericht 21
4.4 Kansen voor (lokale) midden- en klein bedrijf (MKB) 21
5 Procedurele uitgangspunten 22
5.1 Clusteren en percelen 22
5.2 Marktverkenning 22
5.3 Keuze aanbestedingsprocedure 23
5.4 Objectieve ondernemersselectie 24
5.5 Drempelbedragen 24
5.6 Sociale en andere specifieke diensten 25
5.7 Pilots/experimenten 26
5.8 Opstellen aanbestedingsdocumenten 27

5.9 Wijzigingen overheidsopdracht tijdens de looptijd onder de drempel 27

Bijlage 1 Bouwblokkenmethode 29
Bijlage 2 Nota scheiding van belang 31

1 Inleiding

1.1 Aanleiding

Voor u ligt het afgestemde regionale inkoopbeleid van de gemeenten in de regio Gooi- en Vechtstreek. Dit inkoopbeleid geeft het kader voor het regionaal inkopen van leveringen, diensten en werken. In het inkoopbeleid staan de doelstellingen, uitgangspunten en kaders waarbinnen inkoop in de regio plaats vindt. De regiogemeenten kunnen, wanneer zij dit regionale inkoopbeleid vaststellen als hun lokale inkoopbeleid, op punten afwijken van dit regionale inkoopbeleid.

Het vorige regionale inkoopbeleid liep van 2017 tot en met 2021. Er zijn in de afgelopen jaren enkele ontwikkelingen geweest die aanpassing van het huidige inkoopbeleid vragen. Zo is per 1 juni 2019 de gemeente Weesp ambtelijk gefuseerd met de gemeente Amsterdam en zal zij vanaf 1 maart 2022 bestuurlijk fuseren met de gemeente Amsterdam. Op 1 januari 2022 zal de gemeente Weesp daarom geen deelnemer meer zijn in de gemeenschappelijke regeling Regio Gooi en Vechtstreek. Wel wordt er een dienstverleningsovereenkomst (DVO) tussen de gemeente Amsterdam en de gemeenschappelijke regeling Gooi en Vechtstreek afgesloten waarin enkele huidige taken door de Gooi en Vechtstreek voor het grondgebied Weesp blijven uitgevoerd. Daarnaast is de Wet Bibob gewijzigd, hebben de regiogemeenten verdere stappen gezet met betrekking tot circulariteit en zijn er landelijk nieuwe inkoopvoorwaarden op het gebied van ICT vastgesteld, die de regiogemeenten in de praktijk al hanteren. Dit alles noopte tot actualisering van het beleid.

1.2 Inkoopsamenwerking regiogemeenten Gooi- en Vechtstreek

De regiogemeenten in de Gooi en Vechtstreek kennen een lange historie van inkoopsamenwerking met als doel het professionaliseren van de inkoop, het uitwisselen van kennis en ervaring en het realiseren van een efficiënte inkoop. De samenwerking is begonnen op het bedrijfsvoeringsdomein en later het fysieke domein. Met de decentralisaties van de zorg is in 2015 inkoop- en contractbeheer voor het sociaal domein ontstaan.

Onderstaande gemeenten maken deel uit van de inkoopsamenwerking:
- BEL combinatie (Blaricum, Eemnes, Laren)
- Gooise Meren (Bussum, Muiden, Naarden)
- Hilversum
- Huizen
- Wijdemeren
- De Regio Gooi en Vechtstreek

De inkoopsamenwerking heeft als doel het professionaliseren van de inkoop, het uitwisselen van kennis en ervaring en het realiseren van een efficiënte inkoop. Dit betekent niet dat bij inkoopprojecten altijd álle deelnemers moeten meedoen, het kan zijn dat slechts 2 of 3 deelnemers gezamenlijk optrekken. Ook sluiten soms bij inkoopprojecten andere partijen aan, wanneer dit efficiënt en effectief is.

1.3 Reikwijdte regionaal inkoopbeleid

Dit regionaal inkoopbeleid is van toepassing op alle inkopen die de regiogemeenten gezamenlijk doen. De opzet van dit inkoopbeleid biedt elke gemeente de mogelijkheid om bij bestuurlijke goedkeuring er voor te kiezen dit regionale inkoopbeleid integraal van toepassing te verklaren en te

hanteren als ware het lokaal inkoopbeleid. Daarnaast kunnen per gemeente door het college op onderdelen nadere regels worden gesteld.

1.4 Leeswijzer

De regiogemeenten gaan bij het inkopen van werken, leveringen en diensten uit van de volgende inkoopuitgangspunten:

- Juridisch – Hoe gaan de regiogemeenten om met relevante regelgeving? (Hoofdstuk 3)
- Maatschappelijk en economisch – Hoe gaan de regiogemeenten om met de maatschappij en het milieu in hun inkoopproces en hoe gaan de regiogemeenten om met de markt en de ondernemers? (Hoofdstuk 4)
- Procedureel – Hoe kopen de regiogemeenten in? (Hoofdstuk 5)

Om de tekst leesbaar te houden, spreken we over 'inkopen' in plaats van 'inkopen en aanbesteden' en om diezelfde reden valt onder de noemer 'regiogemeenten' ook de BEL-combinatie en de Regio Gooi en Vechtstreek zelf.

2 Doelstellingen regiogemeenten

Inkoop en aanbesteden zijn belangrijke en risicovolle processen voor gemeenten. De regiogemeenten hebben de verantwoordelijkheid deze processen op een rechtmatige, integere en doelmatige wijze uit te voeren. Dit vereist een zorgvuldige aanpak. De regiogemeenten dienen daarbij niet alleen rekening te houden met financiële, maar ook met politieke, juridische en kwalitatieve aspecten. Bij inkopen wordt gemeenschapsgeld aangewend. Teneinde de risico's zoveel mogelijk te beperken is het noodzakelijk om te beschikken over heldere en eenduidige kaders en een daarvan afgeleide werkwijze.
Een efficiënt ingerichte en uitgevoerde inkooporganisatie kan door de verbeteringen van de kwaliteit van opdrachten en bestekken, enerzijds leiden tot het – zeker voor overheden - algemeen wenselijk geacht maatschappelijk verantwoord inkopen. Anderzijds leidt het tot een professionele inkoop en daarmee tot het verkrijgen van optimale prijs/kwaliteit verhouding.

Op basis van bovenstaande zijn de volgende doelstellingen geformuleerd:

1. Rechtmatig, doelmatig en doeltreffend inkopen	Kopen tegen een juiste prijs/kwaliteits-verhouding. Hierbij worden de bestaande wet- en regelgeving en de bepalingen van het Inkoop- en aanbestedingsbeleid nageleefd, en vindt het inkoopproces op een transparante, objectieve en integere wijze plaats, zodat gemeenschapsgelden op controleerbare en verantwoorde wijze worden aangewend en besteed. Daarnaast kopen de regiogemeenten efficiënt en effectief in. De inspanningen en uitgaven moeten daadwerkelijk bijdragen aan de realisatie van het beoogde doel. De kosten staan in redelijke verhouding tot de opbrengsten en het beheersen en verlagen van de gemeentelijke middelen staat centraal. De regiogemeenten houden daarbij in het oog dat er voldoende toegang is voor ondernemers tot gemeentelijke opdrachten.
2. Creëren maatschappelijke waarde	Maatschappelijk verantwoord inkopen. Op grond van artikel 1.4 lid 2 Aanbestedingswet moet de gemeente zorg dragen voor het leveren van zoveel mogelijk maatschappelijke waarde voor de publieke middelen. Naast een sociale component kan hieronder ook worden verstaan de kwalitatieve aspecten bij de gunning, bv. duurzaamheid, circulair inkopen en innovatie.
3. Een integere, betrouwbare, zakelijke en professionele inkoper en opdrachtgever zijn	Professionaliteit houdt in dat op bewuste en zakelijke wijze wordt omgegaan met inkoop. Continu wordt geïnvesteerd in inhoudelijke kennis over de in te kopen werken, leveringen en diensten, de marktomstandigheden en de relevante wet- en regelgeving. Het streven naar professioneel opdrachtgeverschap komt tot uitdrukking in een betrokkenheid bij de inkoopambitie, slagvaardige besluitvorming, adequaat risicomanagement, vertrouwen in de contractant en in wederzijds respect tussen de regiogemeenten en de contractant.

3 Juridische uitgangspunten

3.1 Algemene beginselen van het aanbestedingsrecht

De regiogemeenten nemen bij overheidsopdrachten en concessies de algemene beginselen van het aanbestedingsrecht in acht.

De aanbestedingsregels vinden hun grondslag in het 'Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie' (VWEU), dat directe werking kent. In al haar handelen dient de overheid de bepalingen van het VWEU-Verdrag na te leven. Dit ongeacht de uitwerking van dit verdrag in Europese richtlijnen en nationale wetgeving.
De algemene beginselen van het aanbestedingsrecht vinden hun grondslag in het VWEU-Verdrag. Het gaat daarbij om:

- **gelijke behandeling en non-discriminatie**: gelijke omstandigheden mogen niet verschillend worden behandeld, tenzij dat verschil objectief gerechtvaardigd is. Iedereen moet objectief en op dezelfde wijze worden behandeld en dezelfde informatie krijgen. Ook verkapte of indirecte discriminatie is verboden. Discriminatie op grond van nationaliteit mag niet.
- **transparantie**: de gevolgde procedure dient navolgbaar (en dus controleerbaar) te zijn. Normaal zorgvuldige en oplettende inschrijvers moeten weten waar ze aan toe zijn. Beslissingen moeten duidelijk worden gemotiveerd.
- **proportionaliteit**: de gestelde eisen, voorwaarden en criteria aan de inschrijvers en inschrijvingen en contractvoorwaarden mogen niet onevenredig zijn in verhouding tot het voorwerp van de opdracht.
- **wederzijdse erkenning**: diensten en goederen van ondernemingen uit andere lidstaten van de Europese Unie moeten worden toegelaten voor zover die diensten en goederen op gelijkwaardige wijze kunnen voorzien in de behoeften van de regiogemeenten.

3.2 Algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Bij alle inkopen en aanbestedingen nemen de regiogemeenten de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in acht.

De regiogemeenten willen betrouwbare en integere overheidsorganisaties zijn en willen zich in dat kader bij hun inkoopactiviteiten houden aan de geschreven en ongeschreven regels ten aanzien van behoorlijk bestuur, zoals het gelijkheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.

3.3 Relevante wet- en regelgeving

De regiogemeenten leven de relevante wet- en regelgeving na. Uitzonderingen worden restrictief uitgelegd om te voorkomen dat het toepassingsbereik van wet- en regelgeving wordt uitgehold.

Uitzonderingen op (Europese) wet- en regelgeving zullen door de regiogemeenten restrictief worden uitgelegd en toegepast om te voorkomen dat het toepassingsbereik van deze wet- en regelgeving wordt uitgehold. De voor het inkoop- en aanbestedingsbeleid meest relevante wet- en regelgeving volgen uit:

Aanbestedingswet 2012
Op 1 april 2013 is de Aanbestedingswet 2012 in werking getreden. Deze wet implementeerde de Europese aanbestedingsrichtlijn 2004/18/EG. Begin 2014 zijn er drie nieuwe Europese richtlijnen vastgesteld: de Concessierichtlijn (2014/23/EU), de aanbestedingsrichtlijn voor klassieke sectoren (2014/24/EU) en de aanbestedingsrichtlijn voor specifieke sectoren (2014/25/EU). Deze zijn op 1 juli 2016 via de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 geïmplementeerd.
De wet biedt één kader voor overheids- en concessieopdrachten boven en – beperkt – onder de Europese drempelwaarden en de rechtsbescherming bij (Europese) aanbestedingen.

Aanbestedingsbesluit
Tegelijkertijd met de Aanbestedingswet 2012 is ook het Aanbestedingsbesluit (algemene maatregel van bestuur) in werking getreden. In het Aanbestedingsbesluit wordt een aantal zaken uit de Aanbestedingswet nader geregeld:

- verplicht gebruik Gids Proportionaliteit
- verplicht gebruik ARW 2016 onder de Europese drempel
- Uniform Europees Aanbestedingsdocument (UEA)
- Gedragsverklaring Aanbesteden (GVA)
- gebruik van elektronische communicatiemiddelen

Europese wet- en regelgeving
Wet- en regelgeving op het gebied van aanbesteden is afkomstig van de Europese Unie. De Aanbestedingsrichtlijn en de Concessierichtlijn vormen momenteel de belangrijkste basis. De interpretatie van deze richtlijnen kan volgen uit Groenboeken en Interpretatieve Mededelingen etc. van de Europese Commissie.

Burgerlijk wetboek
Het wettelijk kader voor overeenkomsten.

Gemeentewet
Het wettelijk kader voor gemeenten.

Gids Proportionaliteit
Bij aanbesteden moeten aanbestedende diensten het beginsel van proportionaliteit in acht nemen. De Gids Proportionaliteit biedt het kader voor invulling van dit begrip. De Gids wordt af en toe aangevuld en gewijzigd met nieuwe inzichten. De Gids is van toepassing op aanbestedingen boven en onder de Europese drempelwaarden. De Gids is geen wetgeving, zoals de Aanbestedingswet, maar in de Gids is door middel van voorschriften uitleg gegeven aan de bedoeling van de wetsartikelen, onder het motto ‘pas toe of leg uit’. Dat wil zeggen dat de voorschriften (en de bijbehorende tekst) moeten worden toegepast en dat afwijking daarvan moet worden gemotiveerd.

Aanbestedingsreglement Werken 2016 (ARW)

De regiogemeenten verklaren het ARW 2016 ook van toepassing op al hun aanbestedingen op het gebied van werken boven de Europese drempelwaarden, met uitzondering van de bepalingen inzake de aan werken gerelateerde leveringen en diensten. Daarbij geldt dat afwijkingen zijn toegestaan, mits gemotiveerd.

Het ARW 2016 is de praktische uitwerking van de Aanbestedingswet 2012 voor de aanbesteding van werken. Het kan ook gebruikt worden voor aan werken gerelateerde leveringen en diensten. Op grond van artikel 1.22 van de Aanbestedingswet 2012 en het Aanbestedingsbesluit is het ARW 2016

verplicht voor aanbestedingen van werken onder de Europese drempelwaarden. Ook hier geldt het begrip 'pas toe of leg uit'. De verplichting om het ARW 2016 te gebruiken onder de Europese drempels geldt niet voor aan werken gerelateerde leveringen en diensten.

Boven de Europese drempels is het ARW 2016 niet verplicht voor decentrale overheden. De regiogemeenten passen het ARW 2016 ook toe boven de Europese drempels, met uitzondering van de aan werken gerelateerde leveringen en diensten, omdat dit laatste ook niet verplicht is onder de Europese drempels.

3.4 Uniforme documenten

De regiogemeenten streven ernaar om uniforme documenten te hanteren, tenzij een concreet geval dit niet toelaat. Uniformiteit draagt eraan bij dat ondernemers weten waar ze aan toe zijn en worden regionaal gezien niet steeds met verschillende procedureregelingen geconfronteerd. De regiogemeenten passen, mits passend, bij de betreffende inkopen in ieder geval toe:

3.4.1 Algemene inkoopvoorwaarden

In de aanbestedingsdocumenten dient een eenduidig contractueel kader te worden vastgelegd. Algemene voorwaarden vormen daarbij een bruikbaar hulpmiddel. De regiogemeenten hebben voor leveringen en diensten Algemene inkoopvoorwaarden opgesteld (genaamd: Algemene inkoopvoorwaarden <gemeentenaam of Regio Gooi en Vechtstreek> en een jaartal). Deze Algemene inkoopvoorwaarden zijn gebaseerd op de model algemene inkoopvoorwaarden van de VNG. In het model is rekening gehouden met de belangen van de gemeenten en van de ondernemers. Door deze uniforme inkoopvoorwaarden te gebruiken wordt de samenwerking tussen de regiogemeenten bevorderd en wordt het inschrijven voor opdrachtnemers vergemakkelijkt. De Algemene inkoopvoorwaarden voldoen aan de regels van het Burgerlijk wetboek, de Aanbestedingswet 2012 en aan de Gids Proportionaliteit.

Bij gezamenlijke inkooptrajecten hanteren de regiogemeenten in beginsel de Algemene inkoopvoorwaarden Regio Gooi en Vechtstreek. Ook wanneer de Regio zelf niet betrokken is bij het inkooptraject, maar twee of meer gemeenten samen, kunnen deze Algemene inkoopvoorwaarden gebruikt worden.

De mogelijkheid bestaat altijd om in inkooptrajecten bij overeenkomst af te wijken van de Algemene inkoopvoorwaarden, indien dit in een bepaald traject noodzakelijk is.

In het kader van eenduidig contracteren worden leveringsvoorwaarden van aanbieders in beginsel afgewezen.

3.4.2 Gemeentelijke inkoopvoorwaarden bij ICT (GIBIT)

De VNG heeft in samenwerking met gemeenten en leveranciers de Gemeentelijke inkoopvoorwaarden bij IT (GIBIT) opgesteld met de bedoeling uniforme voorwaarden te maken voor gemeenten en gemeentelijke samenwerkingsverbanden. De GIBIT helpen gemeenten om te waarborgen dat ze een product of dienst geleverd krijgen dat aansluit bij hun inkoopbehoefte. In 2016 is de GIBIT voor het eerst vastgesteld. De regiogemeenten gebruikten deze GIBIT 2016. Eind 2020 is de GIBIT aangepast naar aanleiding van vragen van leveranciers en gemeenten. De regiogemeenten zullen de GIBIT 2020 en alle volgende updates ook bij de inkoop van IT gebruiken.

3.4.3 De Nieuwe Regeling (DNR)

Voor projecten waarbij het gaat om ontwerpen, adviseren en organiseren in de gebouwde omgeving (bv. door architecten, ingenieurs en andere (stedenbouwkundige) adviseurs) kan het handig zijn de algemene branchevoorwaarden DNR te gebruiken. De regiogemeenten kunnen, in de door henzelf aan te wijzen situaties, gebruik maken van de DNR, wanneer zij dat voor een goed verloop van het project aangewezen achten. Hoewel de DNR op sommige punten beter is te gebruiken dan de algemene inkoopvoorwaarden, is de DNR toch ook eenzijdig opgesteld. Eventueel kunnen de regiogemeenten bij het gebruik van de DNR hiervan afwijken, zodat deze bepalingen meer in balans zijn voor beide partijen.

3.4.4 Uniforme administratieve voorwaarden (UAV 2012 en UAV-GC 2005)

De regiogemeenten passen de UAV 2012 en/of de UAV-GC 2005 zo veel mogelijk toe.

In de grond-, weg- en waterbouwsector (GWW) hebben opdrachtgevers en opdrachtnemers gezamenlijk algemene voorwaarden opgesteld: de Uniforme administratieve voorwaarden (UAV 2012) en de Uniforme Administratieve Voorwaarden voor Geïntegreerde Contractvormen (UAV-GC 2005).

Deze algemene voorwaarden zijn niet automatisch van toepassing in een aanbesteding maar moeten expliciet van toepassing worden verklaard. Ook kunnen voor een aanbesteding – indien relevant – onderdelen van deze algemene voorwaarden in overleg met de opdrachtnemer gewijzigd worden.

Bij traditionele bouworganisatievormen in de GWW worden vrijwel altijd de UAV 2012 toegepast. Het gaat hierbij om aanbestedingen waarbij alleen de uitvoering van het werk wordt uitbesteed en de andere taken door de eigen organisatie worden gedaan, of waarbij de directievoering in opdracht door een derde partij wordt gedaan.

Bij een geïntegreerde bouworganisatievorm, wordt de UAV-GC 2005 toegepast. Bij deze bouworganisatievorm krijgt de opdrachtnemer meer taken en meer verantwoordelijkheden. De opdrachtnemer is bij deze aanbestedingen zowel verantwoordelijk voor het ontwerp en de bouw van het werk, maar ook voor de financiering en onderhoud ervan. De aanbesteder besteedt de totstandkoming dus volledig uit en voert slechts regie ‘op afstand’.

De regiogemeenten passen de UAV 2012 en/of de UAV-GC 2005 zo veel mogelijk toe.

3.4.5 Uniform Europees Aanbestedingsdocument

Het Uniform Europees Aanbestedingsdocument (UEA) vervangt sinds de inwerkingtreding van de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 het Nederlandse model Eigen Verklaring. Het UEA is ontwikkeld door de Europese Commissie om het voor buitenlandse bedrijven gemakkelijker te maken in te schrijven op een aanbesteding.
Het UEA is van toepassing op aanbestedingen boven én in beginsel ook onder de Europese drempelwaarden. In het UEA geeft de inschrijver aan dat de uitsluitingsgronden niet op hem van toepassing zijn, dat hij voldoet aan de gestelde geschiktheidseisen, de technische specificaties en de uitvoeringsvoorwaarden.

3.4.6 Gedragsverklaring Aanbesteden

Een aanbestedende dienst kan van de inschrijver op een overheidsopdracht verlangen dat deze een

gedragsverklaring aanbesteden (GVA) overlegt. Het Ministerie van Veiligheid en Justitie verstrekt deze verklaring. Een ondernemer kan hiermee aantonen dat de door een aanbestedende dienst gestelde uitsluitingsgronden die betrekking hebben op onherroepelijke veroordelingen of beschikkingen wegens overtreding van de mededingingsregels op hem niet van toepassing zijn. Het opvragen van de GVA is niet verplicht, maar als de aanbestedende dienst er gebruik van maakt, dan moet hij het vastgestelde model gebruiken.

3.5 Elektronisch aanbesteden

Elektronisch aanbesteden houdt in dat alle communicatie en informatie-uitwisseling tussen aanbestedende diensten en ondernemers elektronisch plaatsvindt.

Per 1 juli 2017 moeten aanbestedende diensten volgens de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 volledig elektronisch aanbesteden. Dat betekent het langs elektronische weg overbrengen en uitwisselen van informatie in alle fasen van de procedure, incl. het versturen van verzoeken tot deelname en de verzending van inschrijvingen. Dit kan via TenderNed of via een commerciële aanbieder.

3.6 Wet Bibob

De Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (Wet Bibob) is een middel om de integriteit van de overheid te beschermen. Op grond van de Wet Bibob kan een bestuursorgaan een diepgaand onderzoek doen naar de achtergrond van een persoon of marktpartij indien het vermoeden bestaat dat de overheidsopdracht misbruikt wordt om ‘criminele’ activiteiten te faciliteren. Dit is vergaand instrument, waarbij de gemeenten ook de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals proportionaliteit en rechtmatigheid in acht moeten nemen en waarbij de gemeenten eerst andere, minder vergaande instrumenten, moet inzetten. Op 1 augustus 2020 is de Wet Bibob gewijzigd. De wet is van toepassing op alle overheidsopdrachten.
Daarnaast zijn de mogelijkheden voor een bestuursorgaan om eigen onderzoek te doen naar de betrokkene versterkt. Bovendien kunnen bestuursorganen nu meer gegevens inzien dan de gegevens van de betrokkene en de bestuurders (na een advies aanvraag bij het Landelijk Bureau Bibob (LBB)). Er wordt nog gewerkt aan een tweede wijziging die zal zien op het verruimen van de informatie-uitwisseling tussen het LBB en bestuursorganen en tussen bestuursorganen onderling.

De Aanbestedingswet 2012 biedt de mogelijkheid voor onderzoek door gebruik van minder vergaande instrumenten in de vorm van het Uniforme Europees Aanbestedingsdocument, de Gedragsverklaring Aanbesteden en het vragen van diverse bewijsmiddelen. Het Bibob-advies is verstrekkender dan de informatie die de Gedragsverklaring Aanbesteden aantoont. Bovendien is het Bibob-advies ook van toepassing ten aanzien van reeds gegunde overheidsopdrachten en bij gecontracteerde onderaannemers. In dat geval kan een contract worden ontbonden bij een negatief advies.
Echter, het Bibob-onderzoek is ook een zwaar middel dat een forse inbreuk maakt op de privacy van de betrokkene en/of zijn zakelijke omgeving. Er moet dus een zorgvuldige afweging worden gemaakt of toepassing van het Bibob-instrumentarium proportioneel is. Daarnaast moet door de aanbestedende dienst rekening worden gehouden met de extra tijd die het onderzoek kost. In uitzonderingsgevallen kan met behulp van het Bibob-instrumentarium nadere invulling worden gegeven aan de in de Aanbestedingswet 2012 vermelde uitsluitingsgronden en het geschiktheidscriterium van de financiële en economische draagkracht. Als wordt overwogen om van te voren een Bibob-advies te vragen, dan moet dit zijn vermeld in de aanbestedingsstukken.

3.7 Belangenconflicten - integriteit

De regiogemeenten stellen bestuurlijke en ambtelijke integriteit voorop. De bestuurders en ambtenaren houden zich aan de vastgestelde gedragscodes. Zij handelen zakelijk en objectief, waardoor bijvoorbeeld belangenconflicten worden voorkomen.

Interne integriteit
Het is essentieel dat belangenconflicten bij inkoopprocedures op doeltreffende wijze worden voorkomen, onderkend en opgelost. Van een belangenconflict is bijvoorbeeld sprake wanneer personeelsleden van een aanbestedende dienst financiële of andere persoonlijke belangen hebben bij de uitkomst van een procedure. In de Aanbestedingswet 2012 is hiervoor een algemeen artikel (1.10b) opgenomen waarbij aanbestedende diensten passende maatregelen moeten nemen ter voorkoming van belangenconflicten door bv. een interne regeling op te stellen.
Op grond van de Ambtenarenwet moet de gemeente integriteitsbeleid voeren dat is gericht op het bevorderen van goed ambtelijk handelen, waaronder mede valt het tegengaan van bevoordeling, belangenconflicten, fraude en corruptie. De regiogemeenten hebben op deze wijze voldaan aan de eis van passende maatregelen ter voorkoming van belangenconflicten uit de Aanbestedingswet 2012.

Als een aanbestedende dienst een belangenconflict niet kan oplossen door bv. personen, werkzaam bij de aanbestedende dienst, die het belangenconflict betreft te vervangen of door het nemen van andere maatregelen, dan kan een onderneming van deelneming op grond van artikel 2.87 eerste lid onder e[1] worden uitgesloten. Uiteraard is het proportionaliteitsbeginsel ook bij het hanteren van deze uitsluitingsgrond van toepassing.

Integriteitseisen aan ondernemers

De regiogemeenten willen enkel zaken doen met integere ondernemers die zich niet bezighouden met criminele of illegale praktijken.

De regiogemeenten doen alleen zaken met integere ondernemers die zich niet bezighouden met criminele of illegale praktijken. Een toetsing van de integriteit van ondernemers is bij inkoop en aanbesteding mogelijk, bijvoorbeeld door de toepassing van uitsluitingsgronden en het vragen van een ‘Gedragsverklaring Aanbesteden’.

In de wet is de mogelijkheid opgenomen een ondernemer die blijk heeft gegeven van aanzienlijke of voortdurende tekortkomingen uit te sluiten van deelneming aan een opdracht. Hiermee wordt voorkomen dat belastinggeld terecht komt bij ondernemers die structureel tekort schieten bij de uitvoering van de opdracht. Aan uitsluiting op basis van prestaties uit het verleden zijn wel strikte voorwaarden verbonden om willekeurige en lichtzinnige uitsluitingen te vermijden.

Uitsluiting van ondernemers in een aanbestedingsprocedure kan disproportionele gevolgen hebben. Ondernemers krijgen de mogelijkheid om op eigen initiatief hun betrouwbaarheid aan te tonen bij de aanbestedende dienst in de gevallen dat zij schade hebben vergoed of actief hebben meegewerkt

[1]Artikel 2:87 eerste lid onder e: “1. De aanbestedende dienst kan een inschrijver of gegadigde uitsluiten van deelneming aan een aanbestedingsprocedure op de volgende gronden:
e. een belangenconflict in de zin van artikel 1.10b kan niet effectief verholpen worden met andere minder ingrijpende maatregelen.”

met de onderzoekende autoriteiten en maatregelen hebben genomen om verdere fouten te voorkomen. Als de aanbestedende dienst van oordeel is dat de maatregelen voldoende zijn, hoeft de ondernemer niet uitgesloten te worden. Voorheen lag het initiatief om van uitsluiting af te zien alleen bij de aanbestedende dienst.

Scheiding van belang

Om belangenverstrengeling te voorkomen hanteren de regiogemeenten de 'Nota scheiding van belang' bij hun aanbestedingen.

Belangenverstrengeling kan zich voordoen wanneer een inschrijvende marktpartij betroken was of is bij de voorbereiding van een aanbestedingstraject, bij de aanbesteding zelf of bij de beoordeling van de inschrijvingen. Belangenverstrengeling kan leiden tot het vervalsen van de mededinging doordat of wordt ingeschreven met voorkennis, of de opdracht, aanbesteding of gunning wordt gemanipuleerd. De regiogemeenten willen dit voorkomen.

Om (de schijn van) belangenverstrengeling te voorkomen, hanteren de regiogemeenten als basis het beleid van Rijkswaterstaat, dat is verwoord in de "Nota scheiding van belang". Dit houdt kort gezegd in dat een ondernemer in geval van mogelijke belangenverstrengeling moet kunnen aantonen dat er niet zodanig sprake van is dat niet kan worden meegedaan aan een aanbesteding. De "Nota scheiding van belang" is als bijlage 2 bij dit Inkoopbeleid gevoegd.

3.8 Wet openbaarheid van bestuur en Aanbestedingswet 2012

De Aanbestedingswet 2012 kent een openbaarheidsregeling die boven de algemene openbaarheidsregeling uit de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) gaat. Slechts in enkele gevallen, waarin stukken of gegevens openbaar zouden zijn op grond van de Aanbestedingswet 2012, kan openbaarmaking worden getoetst aan de regeling in de Wob. In de praktijk zal dit niet vaak voorkomen. De Aanbestedingswet 2012 kent twee artikelen over openbaarheid: artikel 2.57 en 2.138. In artikel 2.57 wordt bepaald dat informatie die door de ondernemer als vertrouwelijk is verstrekt niet openbaar gemaakt wordt door de aanbestedende dienst. Daarnaast mag de aanbestedende dienst geen informatie uit aanbestedingsstukken openbaar maken die in het kader van de aanbestedingsprocedure zijn opgesteld en die gebruikt kunnen worden om de mededinging te vervalsen. In artikel 2.138 is opgenomen welke gegevens niet openbaar worden gemaakt in het kader van de gunning.

3.9 Klachtenafhandeling

De regiogemeenten zorgen voor een adequate klachtenafhandeling, al dan niet ondersteund door de Aanbestedingswet 2012. Vooralsnog kent de Aanbestedingswet 2012 geen verplichte klachtenregeling, maar mocht dat in de toekomst anders worden, dan zullen de regiogemeenten de klachtenafhandeling daar naar inrichten.

Zolang er geen klachtenregeling in de wet is opgenomen is de werkwijze in de regiogemeenten als volgt: Klachten of bezwaren over een inkoop van (een van) de regiogemeenten kan de ondernemer kenbaar maken bij de informatieronde tijdens de aanbesteding. De regiogemeenten behandelen deze vragen serieus. Is de ondernemer van mening dat hij onvoldoende antwoord heeft ontvangen dan kan hij terecht bij de landelijke Commissie van Aanbestedingsexperts.

3.10 Mandaat en volmacht

Inkopen vinden plaats met achtneming van de vigerende mandaat- en volmachtregelingen van de regiogemeenten. De regiogemeenten willen slechts gebonden zijn aan verbintenissen en verplichtingen op basis van rechtsgeldige besluitvorming en civielrechtelijke vertegenwoordiging.

3.11 Verschil inkoop en subsidie

De regiogemeenten kunnen hun gelden via inkoop of subsidie besteden. Het voert te ver om in dit beleid hier diep op in te gaan. Er wordt echter een opzet gegeven voor een denkrichting: overheidsopdracht of subsidie. Bij een overheidsopdracht is er sprake van een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel. Bij een zuivere subsidiebeschikking is er geen sprake van een schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel en zodoende hoeft er niet aanbesteed te worden. Er is echter een grijs gebied tussen subsidies en overheidsopdrachten. Om duidelijkheid te krijgen of er sprake is van een overheidsopdracht of een subsidie kunnen onder meer de volgende vragen beantwoord worden:

1) Hoe is het verband tussen betaling en prestatie (afdwingbaarheid)?
   Geen verplichting tot uitvoering activiteit: subsidie. Wel verplichting tot uitvoering activiteit: overheidsopdracht.
2) Van wie is het initiatief uitgegaan?
   Van de aanvrager: subsidie. Van de gemeente: overheidsopdracht.
3) Welk belang wordt gediend?
   Algemeen belang: subsidie. Economisch (eigen) belang: overheidsopdracht.
4) Is er sprake van commerciële activiteiten (winst, kostprijs, onderneming, concurrentie)?
   Tegemoetkoming in de kosten: subsidie. Marktconforme betaling: overheidsopdracht.

3.12 (On)geoorloofde staatssteun

Het VWEU-Verdrag voorziet in de artikelen 106 en 107 in regels aangaande het verlenen van steun aan ondernemingen. Artikel 106 van het VWEU-Verdrag verbiedt in beginsel steun van overheden aan ondernemingen die de mededinging kan vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden. Op grond van artikel 107 van het VWEU-Verdrag moeten overheden steunmaatregelen melden bij de Europese Commissie. Zonder voorafgaande aanmelding en daaropvolgende goedkeuring door de Europese Commissie mag de steun niet worden verleend. Door het doen van een aanbesteding voor het verlenen van een opdracht wordt het risico dat de regiogemeenten via de opdracht ongeoorloofd staatssteun verlenen, geminimaliseerd.

4 Maatschappelijke en economische uitgangspunten

De wetgever heeft in de Aanbestedingswet (artikel 1.4) het begrip 'maatschappelijke waarde' geïntroduceerd bij de inzet van publieke middelen. Door de wetgever is niet expliciet aangegeven hoe aan dit begrip inhoud dient te worden gegeven bij het aangaan van overheidsopdrachten.
Uit de parlementaire geschiedenis van dit artikel kan worden afgeleid dat dit artikel ertoe strekt dat aanbestedende diensten moeten streven naar de beste prijs-kwaliteitsverhouding binnen het beschikbare budget. Aanbestedende diensten zijn vrij in de wijze waarop zij hier invulling aan geven.

Daarnaast zijn de regiogemeenten bij de inkoop van producten die vervaardigd worden in derdewereldlanden, alert op de mogelijke risico's van schending van de internationale sociale voorwaarden.

Bijzondere uitvoeringsvoorwaarde
Uit de toelichting op de Aanbestedingswet is duidelijk dat:

- social-return maatregelen
- milieuoverwegingen en
- innovatie

als bijzondere uitvoeringsvoorwaarden onderdeel kunnen uitmaken van het pakket van maatregelen om te komen tot het bereiken van zoveel mogelijk 'maatschappelijke waarde' en daarmee maatschappelijk verantwoord inkopen en aanbesteden.
In artikel 2.80 van de Aanbestedingswet is de mogelijkheid gecreëerd om bijzondere voorwaarden te stellen aan de uitvoering van een overheidsopdracht, mits de voorwaarden verband houden met het voorwerp van de opdracht en mits de bijzondere voorwaarden in de aankondiging of de aanbestedingsstukken zijn vermeld. De voorwaarden moeten altijd in overeenstemming zijn met het transparantie- en gelijkheidsbeginsel.
Bijzondere voorwaarden worden daarvoor als contractsbepaling opgenomen. De inschrijver moet vooraf akkoord gaan met de bijzondere voorwaarden van het contract. Doet hij dat niet, dan zal zijn inschrijving worden afgewezen. Wanneer tijdens de uitvoering van het contract blijkt dat de inschrijver niet voldoende uitvoering geeft aan de bijzondere voorwaarden, dan is er sprake van schending van deze contractuele verplichting en kan naleving worden geëist, schadevergoeding worden gevraagd, of het contract worden ontbonden. Uiteraard tenzij buiten schuld van de opdrachtnemer niet aan de voorwaarden kon worden voldaan.

Inspanningsverplichting
Als uitgangspunt bij aanbestedingen geldt dat de bijzondere uitvoeringsvoorwaarden zoals in de voorgaande paragraaf beschreven in de precontractuele fase objectief en gelijk te duiden zullen zijn voor iedere inschrijver. Door de bijzondere uitvoeringsvoorwaarden vooraf (tijdens de aanbesteding) inhoudelijk inzichtelijk te maken, en de toepassing ervan tijdens de uitvoering van de opdracht (dus na de aanbesteding) als gezamenlijke inspanningsverplichting tussen leverancier en gemeente op te leggen, wordt proportionaliteit en toepasselijkheid van deze bijzondere uitvoeringsvoorwaarden op de bewuste opdracht gewaarborgd.
De inspanningsverplichting wordt als contractsbepaling opgenomen. Daarmee zal iedere leverancier zich afhankelijk van de gezamenlijk in te schatten uitvoeringsrisico's moeten committeren aan de verplichting om mee te werken aan het creëren van zo groot mogelijke maatschappelijke waarde bij de uitvoering van de aan haar gegunde overheidsopdracht.

4.1 Social return

De regiogemeenten passen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, de bouwblokkenmethode Social Return toe bij opdrachten voor diensten vanaf de drempel voor Europees aanbesteden en voor opdrachten voor werken wanneer de looncomponent > € 200.000 is.

Het is belangrijk dat iedereen mee kan doen in de samenleving en perspectief heeft op werk en inkomen. Om te stimuleren dat ook mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt aan de slag kunnen, hanteren de regiogemeenten de bouwblokkenmethode social return (zie bijlage 1). Kenmerkend voor deze aanpak is de "bouwblokken"-structuur met een transparante waardebepaling. Dit heeft als voordeel dat uit meerdere manieren gekozen kan worden om de Social Return verplichting in te vullen en dat vooraf van iedere activiteit bekend is wat de waarde is. Social Return wordt gehanteerd bij opdrachten voor diensten vanaf de Europese drempel en voor opdrachten voor werken wanneer de looncomponent > € 200.000,- is.

4.2 Maatschappelijk verantwoord inkopen

Bij de aanpak van belangrijke maatschappelijke en sociale vraagstukken hebben de gemeenten een belangrijke rol. De regiogemeenten willen maatschappelijk verantwoord inkopen. Met hun inkopen willen zij maatschappelijke waarde creëren en zo een grote rol nemen bij de aanpak van belangrijke maatschappelijk, duurzame en sociale vraagstukken.

De regiogemeenten passen in hun aanbestedingen minimaal de milieucriteriadocumenten toe die beschikbaar zijn via het landelijk kenniscentrum 'PIANOo' om daarmee in basis te voldoen aan milieuoverwegingen. Per gemeente kunnen door het college nadere regels worden gesteld over aanvullende milieucriteria die gesteld worden bij het uitvoeren van haar aanbestedingen.

Milieu

Met het oog op de behoefte vanuit zowel de markt als overheid aan eenduidige terminologie en algemeen geldende criteria die zijn toegesneden op de relevante branche, is sinds 2015 een loket voor maatschappelijk verantwoord inkopen (MVI) ingericht bij het landelijk kenniscentrum voor aanbesteden 'PIANOo'. Als onderdeel van dit MVI-loket wordt door PIANOo voor specifieke productgroepen jaarlijks milieucriteriadocumenten opgesteld en geactualiseerd. Bij het toepassen van bijzondere uitvoeringsvoorwaarden op het gebied van bescherming van het milieu wordt daarom (minimaal) aangesloten bij deze milieucriteriadocumenten.

De regiogemeenten kopen, waar van toepassing, hun producten onder de Internationale Sociale Voorwaarden in.

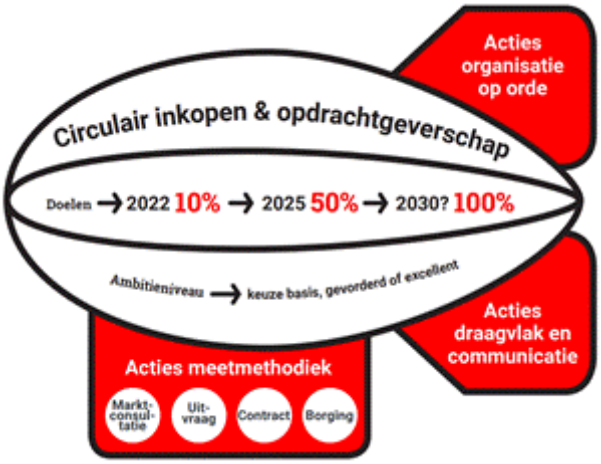
Sociale voorwaarden
De Internationale Sociale Voorwaarden (ISV) dragen bij aan het uitbannen van sociale misstanden in de inkoopketen, zoals kinderarbeid, hongerlonen en onmenselijke werkomstandigheden. De ISV, gebaseerd op de fundamentele arbeidsnormen van de International Labour Organisation (ILO), vereisen dat leveranciers analyseren of er risico's zijn op schendingen van arbeidsnormen en

mensenrechten in hun productieketen (zoals kinderarbeid, dwangarbeid, discriminatie van werknemers, niet-betaling van leefbaar loon). Als er risico's zijn, dan moeten ondernemers zich inspannen om deze risico's te voorkomen of te verkleinen. Hiertoe kunnen de regiogemeenten bij inkopen en aanbestedingen de ISV van toepassing verklaren.

De regiogemeenten streven naar een zo snel mogelijke doorgroei naar 100% circulair opdrachtgeven en inkopen maar in ieder geval 50% in 2025. Hierbij wordt aangesloten bij circulaire principes en circulaire leidraden die landelijk of in MRA-verband zijn ontwikkeld.

Circulair inkopen

In 2018 hebben de regiogemeenten als onderdeel van de Metropoolregio Amsterdam de intentieverklaring circulair opdrachtgeven en inkopen ondertekend, wat heeft geresulteerd in een roadmap Circulair Inkopen & Opdrachtgeven. Hiermee hebben de betrokken gemeenten, waaronder alle gemeenten van de regio Gooi- en Vechtstreek afgesproken om in 2022 minimaal 10% en in 2025 50% circulair in te kopen. Daarna willen de overheden van de MRA zo snel mogelijk doorgroeien naar 100% circulair inkopen en opdrachtgeverschap, bij voorkeur in 2030. Dit is een gezamenlijke verantwoordelijkheid van de inhoudelijke afdelingen en Inkoop, waarbij Inkoop faciliteert.



Figuur 1: De zeppelin uit de roadmap circulair opdrachtgeven en inkopen, met daarin de verschillende doelstellingen en acties

De volgende definitie wordt gehanteerd. 'Een product of dienst is circulair, als het leidt tot minimale toepassing van nieuwe materialen (en fossiele energie), zowel in het productieproces als bij het gebruik van de producten en diensten, en/of maximaal inzet op lange levensduur en daarna hoogwaardige herbruikbaarheid van het product of de materialen daarin.'

Circulair inkopen is het inzetten van het inkoopinstrument om productie en (her)gebruik van circulaire producten en diensten te stimuleren en daarmee de circulaire economie aan te jagen. Indien deze inkoopdoelstellingen deels of geheel blijken te knellen met andere kaders en doelstellingen kan dit bij de uitwerking van de inkoopstrategie voor de aanbesteding geadresseerd worden. Er wordt ingezet om alle inkooptrajecten met een fysieke component zoveel mogelijk circulair in te kopen. Hierbij wordt aandacht gegeven aan de volgende principes:

1. Benutten van beschikbare materialen en producten
2. Gebruiken van hernieuwbare grondstoffen

3. Minimaliseren van de milieu impact tijdens de levenscycli
4. Creëren van voorwaarden voor een langere levenscyclus
5. Creëren van voorwaarden voor gebruik in toekomstige levenscycli

Er wordt aangesloten bij de circulaire leidraden die landelijk of in MRA-verband zijn ontwikkeld.

Borging contractafspraken en contractmanagement
Als in inkopen bovenstaande concreet of functioneel is uitgevraagd en gecontracteerd, wordt er tijdens de uitvoering op toegezien dat beloofde resultaten daadwerkelijk gerealiseerd worden. Tussentijdse evaluaties zijn onderdeel van het contractmanagement, waardoor verbeteringen nog tijdens de looptijd kunnen worden doorgevoerd. Gemeenten en de gecontracteerde ondernemers werken zoveel mogelijk samen en in vertrouwen om jaarlijkse verbeteringen of innovaties te incorporeren in het contract.

De regiogemeenten kopen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, innovatiegericht in door aan marktpartijen ruimte te geven om een innovatieve oplossing te ontwikkelen en/of aan te bieden

4.3 Innovatiegericht

Innovatief aanbesteden staat voor een aanbestedingsproces waarbij maximaal gebruik wordt gemaakt van de kennis en innovatiekracht die in de markt aanwezig is.
In plaats van dat de aanbestedende dienst alles tot in detail voorschrijft (het 'traditionele aanbesteden'), wordt aan marktpartijen de ruimte geboden om met eigen oplossingen te komen. Bij innovatiegericht inkopen wordt gezocht naar een innovatieve oplossing of laat de aanbestedende dienst ruimte aan de opdrachtnemer om een innovatieve oplossing aan te bieden. Het kan bijvoorbeeld gaan om een volledig nieuwe oplossing, maar ook om de verdere ontwikkeling van de eigenschappen van een bestaand 'product' waar de regiogemeente om heeft gevraagd. Innovatief aanbesteden kan overigens bij alle fasen van een aanbestedingsprocedure worden toegepast.

De regiogemeenten houden rekening met de lokale economie en het MKB, zonder dat dit tot enigerlei vorm van discriminatie leidt.

4.4 Kansen voor (lokale) midden- en klein bedrijf (MKB)

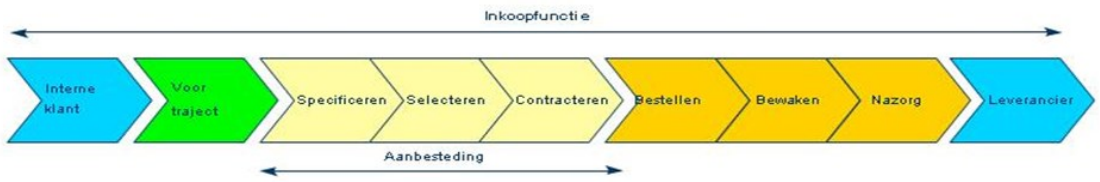
De regiogemeenten hanteren de beginselen van het aanbestedingsrecht en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dit betekent dat zoveel mogelijk ondernemers kans wordt geboden mee te doen. De regiogemeenten houden bij hun inkoop de mogelijkheden voor het MKB in het oog. Dit kan onder meer door:

- opdrachten niet te groot te maken;
- gebruik te maken van percelen in de aanbestedingen;
- het toestaan van combinaties en onderaanneming;
- het verminderen van lasten;
- niet onnodig zware selectie- en gunningscriteria gebruiken;
- meervoudig onderhands aanbesteden bij hogere bedragen, conform wet- en regelgeving

'Local sourcing' kan bijdragen aan de doelmatigheid en duurzaamheid van de inkoop. In gevallen waar een enkelvoudige en/of meervoudig onderhandse procedure is toegestaan, wordt door de regiogemeenten rekening gehouden met de lokale economie en lokale ondernemers, zonder dat dit tot enigerlei vorm van discriminatie leidt.

5 Procedurele uitgangspunten

Het inkoopproces omvat meer dan alleen het aanbesteden van een werk, levering of dienst. Een inkoopproces begint met het in kaart brengen van de behoeften en doelen. Op basis van de geschatte waarde van de opdracht en het inkooprisico (is er slechts één of een zeer beperkt aantal aanbieders), wordt de inkoopstrategie bepaalt. Elk inkoopproces is uniek en vraagt om het maken van zorgvuldige afwegingen gericht op de specifieke situatie.



In de paragrafen hieronder wordt hier nader op in gegaan.

5.1 Clusteren en percelen

De regiogemeenten clusteren niet onnodig en verdelen, wanneer dit mogelijk en zinvol is, opdrachten in percelen. Indien dit niet passend is, dan motiveren regiogemeenten dit in de aanbestedingsstukken.

De regiogemeenten streven naar afstemming en samenwerking op het gebied van inkoop. Enerzijds door het uitwisselen van kennis en kunde, anderzijds door gezamenlijk in te kopen. Gezamenlijk inkopen is in veel gevallen efficiënter en goedkoper, maar soms ook complexer. Per opdracht wordt daarom gekeken of het doelmatig is om samen in te kopen en wordt gekeken naar (artikel 1.5 Aanbestedingswet 2012):

- De samenstelling van de relevante markt en de invloed van de samenvoeging op de toegang tot de opdracht voor voldoende bedrijven uit het Midden- en kleinbedrijf;
- De organisatorische gevolgen en risico's van de samenvoeging van de opdrachten voor de aanbestedende dienst en de ondernemer
- De mate van samenhang van de opdrachten

Indien nodig, om het MKB voldoende mee te kunnen laten dingen naar een opdracht, worden geclusterde opdrachten in percelen verdeeld.

5.2 Marktverkenning

De manier om te weten te komen wat de markt kan bieden is een marktverkenning. Door een marktverkenning kan worden uitgezocht of

- er voor de opdracht al een oplossing is, of dat deze nog moet worden ontwikkeld;
- de opdracht haalbaar is en de gestelde randvoorwaarden realistisch zijn;
- wie de aanbieders zijn;
- er innovatieve oplossingen zijn voor een probleem;
- een project inhoudelijk en financieel haalbaar is;
- er toekomstige ontwikkelingen zijn;
- wat de voor- en nadelen van de geboden oplossingen zijn;
- de markt kan voldoen aan de gestelde eisen.

Kennis van de markt kan worden opgedaan door het gebruik van eigen inzichten (bv. afgeronde inkooptrajecten, gesprekken met bekende leveranciers, vakopleidingen), raadplegen van openbare bronnen (bestaande marktverkenningen, brancheorganisaties of vakbladen), ervaring van vakgenoten, ervaringsdeskundigen, bezoeken bijeenkomsten en congressen, raadplegen (externe) experts of door het consulteren van de markt, een zogenaamde marktconsultatie (artikel 2.25 Aanbestedingswet 2012).
Bij een marktconsultatie worden verschillende belangstellende partijen geraadpleegd over een voorgenomen opdracht. Met de kennis die wordt opgedaan tijdens een marktconsultatie kan scherper geformuleerd worden wat precies wordt ingekocht. Een marktconsultatie is niet verplicht, maar het kan nuttig zijn.

Een marktconsultatie wordt gehouden voor of na een opgesteld Programma van Eisen. Een marktconsultatie is vormvrij en kan op meerdere manier worden gehouden: gesloten of open, schriftelijk of mondeling, interactief of niet interactief of een combinatie hiervan.
Informatie die door de regiogemeenten wordt gedeeld met marktpartijen in de gesprekken moeten uiteindelijk openbaar gemaakt worden in de uiteindelijke aanbesteding om een gelijk speelveld tussen de marktpartijen te waarborgen. Dit geldt niet voor de informatie die van marktpartijen wordt verkregen.

5.3 Keuze aanbestedingsprocedure

De regiogemeenten maken op basis van objectieve gronden de keuze voor een aanbestedingsprocedure.

De regiogemeenten verklaren voor het kiezen van de juiste procedure de Gids Proportionaliteit van toepassing. Per gemeente kunnen door het college nadere regels worden gesteld inzake welke procedure vanaf een bepaalde opdrachtwaarde de aangewezen procedure is.

Inkoop vindt plaats op basis van een deugdelijke en objectieve voorafgaande schriftelijke raming van de opdracht. De raming is van belang om de financiële haalbaarheid van de opdracht te bepalen maar ook ter bepaling van de juiste aanbestedingsprocedure. De regiogemeente wil immers niet het risico lopen dat zij verplichtingen aangaat die zij niet kan nakomen maar ook dat de juiste aanbestedingsprocedure wordt gevolgd.

De Aanbestedingswet 2012 geeft in art 2.14 aan dat een opdracht niet gesplitst mag worden om onder een drempel uit te komen. Tevens maakt de aanbestedende dienst de keuze van de methode van berekening van de geraamde waarde niet met het oogmerk om zich aan de wet te onttrekken.
De raming van de opdrachtwaarde vindt plaats op basis van de contractduur. Opties en verlengingen dienen meegenomen te worden bij de waardebepaling (art 2.15).
De berekening van de waarde van een raamovereenkomst gaat uit van de geraamde waarde van alle voor de duur van de raamovereenkomst voorgenomen overheidsopdrachten. Sinds de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in 2018[2] moet de maximale omvang en/of het maximum bedrag van de raamovereenkomst vooraf bekend gemaakt worden. Zodra dat maximum bereikt is, eindigt de raamovereenkomst, ook al is de looptijd nog niet verstreken.

Daarnaast kent de Aanbestedingswet 2012 nog enkele specifieke ramingsbepalingen voor onder meer diensten en concessies.

[2] Hof van Justitie EU 19 december 2018 C-216/17, ECLI:EUC:2018:1034.

Aanbestedende diensten moeten een bewuste keuze maken over de wijze waarop zij een opdracht in de markt willen zetten. Bij een aanbesteding boven de Europese drempelwaarden is de keuze beperkt tot in de wet toegestane procedures, maar binnen de gegeven mogelijkheden dient wel een bewuste keuze gemaakt te worden.

Objectieve gronden voor keuze procedure
In de Gids Proportionaliteit is ten aanzien van de keuze voor de procedure voorschrift 3.4A opgenomen, waarin wordt aangegeven dat de aanbestedende dienst bij de keuze van de procedure in ieder geval de volgende aspecten moet betrekken:
- omvang van de opdracht (duur in samenhang met financiële aspecten)
- transactiekosten voor de aanbestedende dienst en de inschrijvers
- aantal potentiële inschrijvers
- gewenst eindresultaat
- complexiteit van de opdracht
- type van de opdracht en het karakter van de markt.

Ten slotte kunnen ook de volgende aspecten nog een rol spelen:
- baten en lasten van een bepaalde procedure
- kenmerken van de sector (bv. omvang en structuur van de markt, handelspraktijken, enz.)
- geografische ligging van de plaats van de uitvoering

5.4 Objectieve ondernemersselectie

Op grond van artikel 1.4 van de Aanbestedingswet moeten de regiogemeenten op basis van objectieve criteria de keuze bepalen voor de ondernemers die worden toegelaten tot de aanbestedingsprocedure. De regiogemeenten kunnen objectieve criteria toepassen zoals kerncompetenties, technische en professionele vaardigheden of andere elementen. Ook loting is een keuzemogelijkheid, eventueel in combinatie met andere selectiecriteria.

Bij een enkelvoudige of meervoudige procedure worden in de GWW-sector voldoende mogelijke aanvragers op een door de regiogemeenten op te stellen shortlist geplaatst om een adequate mededinging te garanderen.

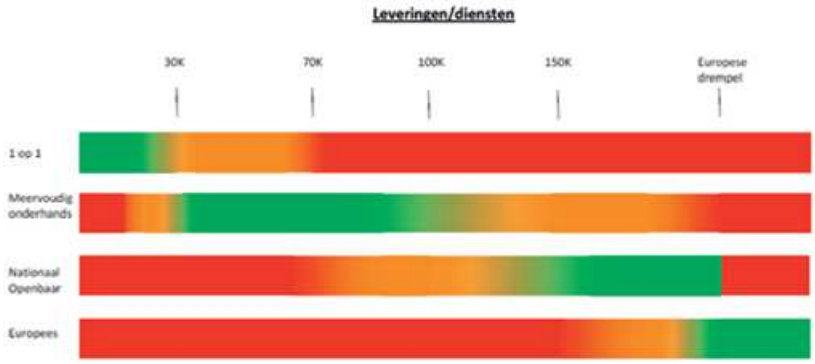
Ook kunnen de regiogemeenten gebruik maken van systemen, zoals een dynamisch aankoopsysteem, waarbij een lijst van potentieel gekwalificeerde ondernemers wordt opgesteld. De regiogemeenten kunnen dan naderhand, bij de plaatsing van individuele opdrachten, uit de lijst van gekwalificeerde ondernemers op niet-discriminerende wijze ondernemers selecteren die worden uitgenodigd een offerte in te dienen (bv. door toepassing van een rouleersysteem).

5.5 Drempelbedragen

Naast de objectieve gronden kunnen ook drempelbedragen richtinggevend zijn voor het bepalen van de te gebruiken procedure. Voor Europese aanbestedingen stelt de Europese Commissie tweejaarlijks de bedragen vast. Voor de periode 2022 - 2023 zijn dat:

Levering en diensten	€ 215.000
Werken	€ 5.382.000
Sociale en andere specifieke diensten	€ 750.000
Concessies voor werken en voor diensten	€ 5.382.000

Onder de Europese drempels
In de Gids Proportionaliteit is met kleurenschema´s aangegeven bij welk bedrag een bepaalde procedure, onder de Europese drempels, proportioneel is.



Bron: Gids Proportionaliteit, 2e herziening januari 2020.

5.6 Sociale en andere specifieke diensten

In de Aanbestedingswet 2012 is een aparte categorie diensten opgenomen die vanwege hun aarde een beperkte grensoverschrijdende werking hebben: sociale en andere specifieke diensten. Het betreft hier diensten voor onder meer gezondheidszorg, maatschappelijke veiligheidsdiensten, onderwijsvoorzieningen, onderzoek- en veiligheidsdiensten, juridische diensten en post. Voor deze categorie sociale en andere specifieke diensten is in de Europese richtlijn 2014/24/EU en in de Aanbestedingswet 2012 een verlicht aanbestedingsregime opgenomen.

Drempelwaarde
Het verlicht regime in de Aanbestedingswet 2012 is van toepassing op sociale en andere specifieke diensten boven de € 750.000. Er wordt vanuit gegaan dat, behoudens uitzonderingen, er over het algemeen weinig belangstelling van dienstverleners uit andere lidstaten zal zijn voor deze categorie diensten onder de drempel van € 750.000.

Procedure boven de drempel
De procedure voor sociale en andere specifieke diensten is als volgt:

1. De opdracht moet vooraf bekend worden gemaakt. Dit kan via een vooraankondiging of een aankondiging van de opdracht.
2. Er moet worden getoetst of de inschrijvingen voldoen aan de gestelde technische specificaties, eisen en normen.
3. Er moet een proces-verbaal van opdrachtverlening worden gemaakt.

4. De overeenkomst kan worden gesloten.
5. De aankondiging van de gunning wordt bekend gemaakt.

De procedure voor sociale en andere specifieke diensten is, op de hierboven genoemde verplichtingen, vormvrij. Er moet echter wel rekening gehouden worden met het transparantiebeginsel. De voorwaarden waarop de aanbestedende dienst partijen uiteindelijk selecteert en de daarop volgende procedure moeten transparant zijn. Het volgen van een meervoudig onderhandse procedure is niet uitgesloten, maar de opdracht moet wel vooraf worden aangekondigd. De aanbestedende dienst moet goed kunnen motiveren waarom zij bepaalde ondernemers wel uitnodigt om een inschrijving te doen en andere niet.

Onder de drempel
Op sociale en andere specifieke diensten onder de € 750.000,- is de deel 2 van de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 (inzake Europese aanbesteding) *niet* van toepassing. Deze diensten kunnen via een enkelvoudig of meervoudig onderhandse aanbesteding worden gegund. Wel zijn de algemene beginselen uit deel 1 van de Aanbestedingswet 2012 en de Gids Proportionaliteit van toepassing.

5.7 Pilots/experimenten

Als een aanbestedende dienst een of enkele oplossingen in de praktijk wil testen, voordat voor één oplossing al een aanbestedingsprocedure wordt gestart, als pilot of experiment, dan gelden er, in tegenstelling tot wat vaak wordt gedacht, géén soepelere regels dan voor reguliere opdrachten.
De aanbestedingswet- en regelgeving kent geen afzonderlijke procedure voor pilots.
Dit houdt in dat een pilot gezien moet worden als een reguliere opdracht en als zodanig moet worden behandeld.
De regiogemeenten hebben binnen de wet- en regelgeving de volgende spelregels voor pilots bepaald:

- Voor pilots gelden de regels van de Aanbestedingswet 2012 en aanverwante regelgeving onverkort. Dat betekent dat ook de drempelbedragen onverkort gelden en ook pilots boven de Europese aanbestedingsdrempels, Europees moeten worden aanbesteed.
- Het totale geraamde bedrag van de pilot mag gedurende de looptijd niet worden overschreden.
- De looptijd van de pilot is zo kort mogelijk, maar inclusief evaluatie maximaal twee jaar, mits onder het Europese drempelbedrag wordt gebleven;
- Pilots kunnen in principe alleen worden ingezet voor diensten en in ieder geval alleen voor eenmalige opdrachten, niet voor terugkerende opdrachten;
- Na een pilot volgt, als men door wil met de activiteiten, een inkoopprocedure, waarbij de eisen niet mogen worden toegeschreven naar een bepaalde oplossing of leverancier. Dit kan betekenen dat er een andere opdrachtnemer uitkomt;
- Als men na de pilot door wil met de opdrachtnemer uit de pilot, dan kan dat alleen als op objectieve gronden voor de enkelvoudige procedure gekozen kan worden en op objectieve gronden voor de opdrachtnemer. Zijn er geen objectieve gronden om de enkelvoudige en/of opdrachtnemer te kiezen, dan moet de pilot bij de vervolgopdracht worden opgeteld en moet waarschijnlijk minimaal een meervoudig onderhandse procedure worden gevolgd. De opdrachtnemer uit de pilot mag daarbij mee doen, als een voldoende ‘level playing field’ kan worden gecreëerd.

Een alternatief voor een pilot is een van de specifieke procedures voor innovatie en ontwerpoplossing: de concurrentiegerichte dialoog, mededingingsprocedure met onderhandeling of innovatief partnerschap.

Of een pilot als innovatieve opdracht moet worden aanbesteed hangt af van vele factoren, zoals de aard van de opdracht en de waarde daarvan.
Ook bestaat de mogelijkheid om een opdracht in percelen in de markt te zetten, waarbij de pilot als afzonderlijk perceel kan worden gezien.

Het belang van juiste toepassing van de aanbestedingswet- en regelgeving en de juiste aanbestedingsprocedure is gelegen in het voorkomen van financiële en juridische risico's en de rechtmatigheid van overheidsuitgaven. Een onjuiste procedure kan leiden tot rechtszaken (door marktpartijen) en negatieve accountantsbeoordelingen.

5.8 Opstellen aanbestedingsdocumenten

Bij het opstellen van de aanbestedingsdocumenten (eisen en voorwaarden) speelt het proportionaliteitsbeginsel een belangrijke rol (art. 1.10, 1.13 en 1.16 Aanbestedingswet 2012)
In het kader van het proportionaliteitsbeginsel wordt bij een Europese en nationale aanbesteding in ieder geval gekeken naar:

a. Het al of niet samenvoegen van opdrachten;
b. De uitsluitingsgronden;
c. De inhoud van de geschiktheidseisen;
d. Het aantal te stellen geschiktheidseisen;
e. De te stellen termijnen;
f. De gunningscriteria;
g. Een vergoeding voor hoge kosten van een inschrijving / de met de inschrijving verbonden kosten;
h. De voorwaarden van de overeenkomst.

Bij een meervoudig onderhandse aanbesteding wordt gekeken naar de punten a, e, g en h, volgens de Aanbestedingswet 2012. De Gids Proportionaliteit geeft echter aan dat de reikwijdte van het proportionaliteitsbeginsel ruimer is. Het heeft betrekking op alle fasen van het aanbestedingsproces, van de keuze van de procedure tot en met de gunning.

5.9 Wijzigingen overheidsopdracht tijdens de looptijd onder de drempel

Uitgangspunt blijft dat wijziging van een overheidsopdracht tijdens de looptijd noopt tot het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure. In de Aanbestedingswet 2012 wordt voor Europese aanbestedingen een limitatieve opsomming van toegestane wijzigingen gegeven.

De regiogemeenten hanteren ook bij aanbestedingen *onder* de Europese drempels het uitgangspunt dat wijziging van een overheidsopdracht noopt tot het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure en wijzigen overheidsopdrachten onder de Europese aanbestedingsdrempels alleen als zij voldoen aan de in de artikelen 2.163a t/m 2.163g van de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 genoemde voorwaarden.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft zich in meerdere arresten uitgelaten over de toelaatbaarheid van wijziging van een overheidsopdracht gedurende de looptijd zonder het volgen van een nieuwe aanbestedingsprocedure. Deze jurisprudentie is in de gewijzigde Aanbestedingswet 2012 geïmplementeerd en aangevuld. Door de verwevenheid met de aanbestedingsbeginselen

(transparantie, gelijke behandeling) geldt het uitgangspunt dat wijzigingen in beginsel nopen tot een nieuwe aanbestedingsprocedure ook voor aanbestedingen onder de Europese drempel. De artikelen over toegestane wijzigingen zijn echter geplaatst in het hoofdstuk dat alleen van toepassing is op aanbestedingen boven de Europese drempels. Het ligt voor de hand de toegestane wijzigingen uit de wet ook te gebruiken voor aanbestedingen onder de drempels.
De wijzigingen zijn alleen toegestaan in de volgende gevallen en onder de in het desbetreffende artikel genoemde voorwaarden:

1. wijziging onder een 10/15%-drempel (art. 2.163b)
2. herzieningsclausule (opgenomen in de oorspronkelijke aanbestedingsstukken) (art. 2.163c)
3. aanvullende werken, leveringen en diensten (art. 2.163d)
4. onvoorziene omstandigheden (art. 2.163e)
5. vervanging van de opdrachtnemer (art. 2.163f)
6. niet-wezenlijke wijzigingen (art. 2.163g)

Bijlage 1 Bouwblokkenmethode

Social Return 'de bouwblokken-methode'

De Regio heeft besloten in de inkoop en aanbestedingen Social Return als bijzondere uitvoeringsvoorwaarde op te nemen. De Regio heeft gekozen voor de bouwblokkenmethode voor de invulling van Social Return. Kenmerkend voor deze aanpak is de "bouwblokken"-structuur met een transparante waardebepaling. Dit heeft als voordeel dat de opdrachtnemer kan kiezen uit meerdere manieren om de Social-Returnverplichting in te vullen en dat vooraf van iedere activiteit bekend is wat de waarde is.

De inschrijver verplicht zich om bij gunning een inspanning te leveren ter waarde van 5% van de gefactureerde opdrachtsom voor de inzet van Social-Returnactiviteiten. De activiteiten mogen in de opdracht worden uitgevoerd, maar ook in de bedrijfsvoering van de opdrachtnemer of bij een onderaannemer of toeleverancier. Voorwaarde is wel dat het een nieuwe, aanvullende activiteit betreft en dat deze activiteit alleen bij de gemeente wordt opgegeven die de opdracht inkoopt. Bestaande of al eerder uitgevoerde activiteiten worden niet meegenomen.

Nota bene: alle diensten (arbeidstoeleiding en instroom in betaald werk van uitkeringsgerechtigden) die vallen onder de onderhavige betaalde opdracht, worden niet meegenomen in de invulling van de social-returnverplichting. Het betreft uitsluitend inzet en activiteiten die de opdrachtnemer 'om niet' uitvoert.

De opdrachtnemer is verantwoordelijk voor het nakomen van zijn Social-Returnverplichtingen (ook als de activiteiten bij bijv. een toeleverancier worden uitgevoerd).

De Social-Return-Officer (SRO) van de opdrachtgever adviseert en faciliteert de opdrachtnemer bij de invulling van Social Return. De opdrachtnemer kan zelf, in samenspraak met de SRO, de verschillende Social-Returninspanningen combineren tot een optimale mix. De opdrachtnemer weet vooraf welke waarde aan de verschillende inspanningen wordt toegekend.

Inspanningswaarde Social Return
Om de waarde van de inspanningen voor de Social-Returnverplichting te kunnen meten, wordt de gerealiseerde Social-Returninspanning uitgedrukt in een "relatieve inspanningswaarde". Deze inspanningswaarde is gebaseerd op de relatieve afstand tot de arbeidsmarkt van de uitkeringsgroep en de inspanning die geleverd moet worden om deze medewerker een jaar in dienst te nemen.

Soort en evt. duur van de uitkering	**Waarde Social Return (op basis van een jaarcontract fulltime)**
Participatiewet < 2 jaar	€ 30.000,=
Participatiewet > 2 jaar	€ 40.000,=
WW < 1 jaar	€ 10.000,=
WW > 1 jaar	€ 15.000,=
WIA / WAO	€ 30.000,=
Wajong	€ 35.000,=
55+	€ 5.000,= extra op bovenstaande bedragen

BBL traject*	€ 10.000,=
BOL traject*	€ 5.000,=
Inzet werkbedrijf of sociale onderneming	Betaalde facturen
MVO activiteiten	€ 100,= per besteed uur

Bouwblokken v1-2017

* Deze activiteit kan alleen worden opgenomen als de duur van de arbeidsovereenkomst overeenkomt met de eisen die de opleiding aan een overeenkomst stelt

<u>*Een voorbeeld*</u>

De gefactureerde opdrachtsom van een opdracht is € 400.000,-. 5% hiervan is € 20.000,-. De opdrachtnemer kan voor dit bedrag bijvoorbeeld een medewerker ouder dan 55 jaar en ">1 jaar WW" voor een jaar werk bieden of een medewerker "> 2 jaar Participatiewet" een half jaar werk bieden om minimaal te voldoen aan de Social-Return-verplichting binnen de overeenkomst.

Voorafgaand aan de gunning
Vragen voorafgaand aan de gunning over (de invulling van) Social Return en/of een toelichting op de bouwblokken kunnen worden gesteld tijdens de vragenronde genoemd in de Aanbestedingsleidraad.

Het Social-Returnplan van aanpak
De opdrachtnemer neemt na gunning, binnen een week contact op met de SRO. In samenspraak met de SRO stelt de opdrachtnemer een plan van aanpak op waarin hij aangeeft op welke wijze de verplichting wordt ingevuld. Het plan bestaat uit de navolgende onderdelen:

1. de opdrachtsom, of in het geval dit nog niet bekend is, de te verwachten opdrachtsom,
2. de keuze voor de in te zetten bouwblokken,
3. het bepalen van de waarde voor de eventueel in te zetten maatschappelijke activiteiten voorafgaand aan de start van deze activiteiten door de SRO,
4. bepalen van het tijdstip van eventuele tussenevaluaties, inclusief eventuele bewijsstukken,
5. bepalen van het tijdstip van de eindevaluatie, inclusief eventuele bewijsstukken,
6. akkoord Social-Return-Officer.

Het resultaat van deze fase is een concreet en realiseerbaar plan. Dit plan is gereed en goedgekeurd door de SRO binnen 6 weken na gunning opdracht. De SRO kan deze termijn schriftelijk verlengen tot maximaal 12 weken.

Realisatie
Voor de realisatie van de in te zetten bouwblokken (vacatures, leerbanen, maatschappelijke activiteiten, opdrachten bij het Werkbedrijf) gaat de SRO in overleg met de recruiter social return om geschikte kandidaten te werven en te selecteren. De kandidaten worden voorgesteld aan de opdrachtnemer, die zelf de sollicitatiegesprekken voert. Bij een geschikte match koppelt de opdrachtnemer de realisatie terug aan de SRO, zodat de realisatie geregistreerd kan worden, met bijbehorende bewijsstukken.

Tussen- en eindevaluatie
Conform het goedgekeurde plan levert de opdrachtnemer op de afgesproken tijdstippen de tussen- en eindevaluaties op, inclusief de opgenomen bewijsstukken. In samenspraak met Bureau Social Return zal gekeken worden naar de voortgang en indien noodzakelijk zal het plan van aanpak worden aangepast. Alle wijzigingen dienen goedgekeurd te worden door de SRO.

Scheiding van belang

Beleid tegen belangenverstrengeling bij de aanbesteding

Zoals vastgesteld door DT-RWS op 14 september 2007

Met verwerking van de discussie met de bouwdepartementen e.a

Rijkswaterstaat

14 september 2007

Samenvatting

Belangenverstrengeling

Deze nota bevat richtlijnen en maatregelen voor het tegengaan van belangenverstrengeling of – positief geformuleerd – voor het goed scheiden van belangen bij aanbestedingen. Scheiding is van belang omdat RWS voor het verkrijgen van scherpe aanbiedingen afhankelijk is van de kwaliteit van de concurrentie. De uitvoeringsfase valt buiten de scope van de nota.

In deze nota is rekening gehouden met een breder afweegkader dan alleen het concurrentiebelang. Zowel aan een te strenge scheiding als aan een te zachte scheiding kleven risico's. Een te strenge scheiding geeft het risico van onvoldoende inschrijvingen, problemen m.b.t. het verwerven van inhuur, belemmering van werkprocessen, belemmering van arbeidsmobiliteit en verlies van integraliteit. Een te zachte scheiding kan leiden tot het toenemen van juridische procedures en van druk op de integriteit van RWS en marktpartijen.

Beleidslijn (zie voor de schematische weergave de matrix (pag. 2):

1. Maak een heldere scheiding tussen niet-vertrouwelijke en commercieel vertrouwelijke informatie. Rubriceer informatie. In de matrix gaat het in kolom 1 over niet-vertrouwelijke informatie en in kolom 2 en kolom 3 over commercieel vertrouwelijke informatie.

2. Beperk de hoeveelheid vertrouwelijke informatie tot het strikt noodzakelijke. Wees duidelijk over de periode van vertrouwelijkheid en houd deze periode zo kort mogelijk. Beperk het aantal personen dat toegang heeft tot vertrouwelijke informatie.

3. Wees volledig open over niet-vertrouwelijke informatie. Schep waarborgen voor de vertrouwelijkheid van vertrouwelijke informatie (informatiebeveiligingsbeleid). Principe:
   projectvoorbereiding is niet-vertrouwelijk, aanbestedingsvoorbereiding en beoordeling van de inschrijvingen zijn commercieel vertrouwelijk. Zoek aansluiting bij de Wet Openbaarheid van Bestuur.

4. Sta nooit toe dat een onderneming die deelneemt aan de beoordeling van de inschrijvingen zelf inschrijft. Zie de cellen A3 en B3 in de matrix.

5. Sta nooit toe dat een groepsmaatschappij van de groep waarvan een andere groepsmaatschappij deelneemt aan beoordeling van de inschrijvingen, inschrijft. Zie cel C3 in de matrix.

6. Sta toe dat een onderneming die deelnam aan de projectvoorbereiding inschrijft op de aanbesteding op voorwaarde dat de volledige projectvoorbereidingsinformatie tijdig op een toegankelijke wijze gedeeld wordt met RWS en de andere inschrijvers. Zie kolom 1 (cellen A1, B1 en C1).

7. Sta nooit toe dat een onderneming die met inzet van een bepaalde persoon deelnam aan de aanbestedingsvoorbereiding inschrijft op de aanbesteding met inzet van die bepaalde persoon. Zie cel A2.

8. Sta op basis van een vooraf door RWS goedgekeurd *Belangenbeschermingsplan* toe dat een onderneming die met inzet van een bepaalde persoon deelnam aan de aanbestedingsvoorbereiding met inzet van een andere persoon inschrijft op de aanbesteding. Zie cel B2.

9. Sta op basis van een vooraf door RWS goedgekeurd *Belangenbeschermingsplan* toe dat een groepsmaatschappij van de groep waarvan een andere groepsmaatschappij deelnam aan de aanbestedingsvoorbereiding, inschrijft op de aanbesteding. Zie cel C2.

10. Een onderneming, die wil deelnemen aan de aanbestedingsvoorbereiding, kan voorkomen dat zij door RWS uitgesloten wordt bij de inschrijving op de door haar voorbereide aanbesteding c.q. kan voorkomen dat een ander lid van de groep waartoe de onderneming behoort door RWS uitgesloten wordt, door

voorafgaand aan haar deelname aan de aanbestedingsvoorbereiding te beschikken over een door RWS goedgekeurd en door haar gehandhaafd *Belangenbeschermingsplan*.

Indien een concurrent bij de aanbesteding ondanks het *Belangenbeschermingsplan* met succes in rechte zou betogen dat er sprake is van belangenverstrengeling en dat RWS de desbetreffende onderneming daarom moet uitsluiten, heeft de onderneming geen recht op schadeloosstelling. De onderneming heeft het risico zelf opgeroepen.

11. Indien een onderneming in strijd handelt met haar door RWS goedgekeurde *Belangenbeschermingsplan* waardoor belangenverstrengeling ontstaat, zal RWS dit overeenkomstig artikel 45, lid 2, richtlijn 2004/18/EG (aanbestedingsrichtlijn Werken, Leveringen en Diensten) beschouwen als een ernstige fout in de beroepsuitoefening. RWS zal die onderneming dan uitsluiten van deelneming aan opdrachten.

12. Ook in gevallen van arbeidsmobiliteit van werknemers wordt bovenstaande beleidslijn toegepast. RWS past de beleidslijn tevens toe bij andere wijzigingen in de verhoudingen tijdens de projectvoorbereiding, de aanbestedingsvoorbereiding of de beoordeling van de inschrijvingen.

13. RWS maakt het beleid zoals verwoord in deze nota bekend.

Matrix

Deze matrix dient ter oriëntatie voor bovenstaande beleidslijn. Het schema geeft de denkrichting aan en is niet uitputtend bedoeld. Een meer gedetailleerde versie met beschrijving staat in de paragrafen 7 en 8.

G X Y A B C	A WAS OF IS BETROKKEN BIJ ...		
	1 voorbereiding van het project	2 voorbereiding van de aanbesteding	3 beoordeling van de inschrijvingen
INSCHRIJVING A X met A	A1 0	A2 X	A3 X
B X met B	B1 +	B2 – –	B3 X
C Y met C	C1 ++	C2 –	C3 X

Verklaring

De cellen 1, 2 en 3 geven weer op welke wijze persoon **A** aan de zijde van de aanbesteder betrokken was of is bij de aanbesteding van het desbetreffende project.

De linkerkolom van de tabel geeft de partijen weer zoals die mogelijk willen inschrijven.

De cel in de linkerbovenhoek geeft de relaties weer tussen de partijen, zoals die aan de orde zijn ten tijde van de aanbesteding.

In dit schema is **G** de groep van ondernemingen waartoe de ondernemingen **X** en **Y** behoren. **A**, **B** en **C** zijn natuurlijke personen die een arbeidsrelatie of een adviesrelatie hebben met respectievelijk **X** of **Y**. **X** en **Y** kunnen ook staan voor een combinatie die inschrijft.

Het schema kan eveneens toegepast worden in het geval dat **A** ten tijde van de voorbereiding nog niet verbonden was aan **X**. Denkbaar is zelfs dat **A** toen nog bij de aanbesteder in dienst was en vóór of tijdens de aanbesteding in dienst trad van **X**.

De cellen A1 tot en met C3 geven de mate van belangenscheiding weer, waarbij een kruis duidt op een onweerlegbare blokkade wegens belangenverstrengeling. In cellen met een of meer plussen is belangenverstrengeling relatief gemakkelijk te voorkomen. De cel met een nul vergt meer zorgvuldigheid en de cellen met een of meer minnen vergen bijzondere maatregelen.

Scheiding van belang

Het thema belangenverstrengeling is zeer actueel. De laatste tijd komen in projecten steeds opnieuw vragen op m.b.t. belangenverstrengeling. De actualiteit is het gevolg van ontwikkelingen in het Europese recht, de toegenomen aandacht voor integriteitsvraagstukken en de wijzigingen in marktbenadering als gevolg van het Ondernemingsplan RWS. Ook de inhuur door de Bouwdienst in het kader van Shared Quality leidt tot vragen vanuit zowel de eigen organisatie en als vanuit de markt over wat wel of niet is toegestaan. ONRI en individuele bedrijven stellen specifieke vragen aan RWS over de te hanteren spelregels.

1 Belangenverstrengeling

Deze nota richt zich op belangenverstrengeling rond de aanbesteding, dat wil zeggen op belangenverstrengeling in relatie tot het plaatsen van een overheidsopdracht in de markt. Primair gaat het om verstrengeling van commerciële belangen. De uitvoeringsfase valt buiten de scope van de nota.

Belangenverstrengeling rond een aanbesteding kan zich voordoen wanneer een inschrijvende marktpartij betrokken was, of is, bij de voorbereiding van het project of de aanbesteding of de beoordeling van de inschrijvingen. Belangenverstrengeling kan leiden tot het vervalsen van de mededinging door a) inschrijven met voorkennis en b) manipulatie van de opdracht, de aanbesteding of de gunning[3].

Onder inschrijvende marktpartij wordt in dit verband verstaan de inschrijver inclusief zijn eventuele adviseurs, onderaannemers en leveranciers.

Voorkennis is in dit verband kennis van vertrouwelijke aanbestedingsgevoelige informatie van RWS die de inschrijvende marktpartij bij de aanbesteding een concurrentievoordeel kan opleveren[2]. De vertrouwelijke informatie kan betrekking hebben op de voorbereiding van de aanbesteding (raming, financiële modellen, risicoanalyses en -beprijzing, kritische succesfactoren, de wijze van marktbenadering) of op de beoordeling van de inschrijvingen.

Belangenverstrengeling is vooral aan de orde met betrekking tot adviesbureaus en meer in het bijzonder met betrekking tot ingenieursbureaus. Als gevolg van het toenemende gebruik van geïntegreerde contracten op grond van het Ondernemingsplan RWS bevinden deze bureaus zich steeds vaker in situaties waarin ze zowel de aanbesteder als de gegadigden/inschrijvers bedienen.

Secundair kan het gaan om niet-commerciële persoonlijke belangen. Er blijk van geven dat men over vertrouwelijke informatie beschikt kan statusverhogend werken waardoor de betrokkene beter kan 'netwerken'.

2 Waarom scheiding van belang ?

Een belangrijk deel van de concurrentiestrijd draait om het hebben van de optimale kennis om zo meer kans te maken op het verwerven van de opdracht. Het is in het belang van RWS dat deelnemers aan een aanbesteding beschikken over de beste kennis.

Kennis kan echter ook voorkennis zijn. Voorkennis ondermijnt open en faire concurrentie en wanneer voorkennis de uitslag van de aanbesteding kan bepalen zullen de marktpartijen die kennis proberen te verwerven. Dan komt niet alleen de kwaliteit van de concurrentie in gevaar, maar ook de integriteit van de RWS-organisatie en van de marktpartijen. Concurrentie heeft baat bij eerlijk spel. Dat stimuleert marktpartijen om onderscheidend te zijn, te innoveren en om scherpe aanbiedingen te doen.

Open en faire concurrentie is uiteraard niet alleen afhankelijk van – positief gesteld – een goede scheiding van belangen, maar ook van andere factoren, zoals de aanwezigheid van voldoende aanbieders en de beschikbaarheid van een *concurrerende* markt van toeleveranciers en onderaannemers.

---

[3] Tot manipulatie behoort overigens ook het samenspannen van twee of meer inschrijvende marktpartijen ten nadele van de aanbesteder of van de andere inschrijvers. Het betreft hier verboden gedrag. Deze nota handelt niet over samenspanning maar over belangenverstrengeling als gevolg van betrokkenheid aan de zijde van zowel de aanbesteder als de inschrijver. [2] Vergelijk art 1, Richtlijn 2003/6/EG van het Europese Parlement en de Raad van 28 januari 2003 betreffende handel met voorkennis en marktmanipulatie (marktmisbruik); PbEU 2003, L 96/16. Vergelijk ook overweging 12.

3 Risico's te strenge belangenscheiding
Bij het bepalen van het beleid met betrekking tot belangenverstrengeling moet RWS rekening houden met de volgende risico's als gevolg van een te strenge belangenscheiding.

1 Onvoldoende inschrijvingen
Voor een strenge belangenscheiding is een groter aantal partijen op de markt nodig dan voor een beperkte belangenscheiding. Strenge belangenscheiding kan in bepaalde marktsegmenten leiden tot onvoldoende concurrentie c.q. het mislukken van aanbestedingen door het uitblijven van aanbiedingen.

Overigens moet RWS voor wat betreft de beschikbaarheid van marktpartijen rekening houden met de keten. Het gaat niet alleen om de gegadigden/inschrijvers, maar ook om de onderaannemers (c.q. adviseurs) en leveranciers die de gegadigden/inschrijvers voor het doen van hun aanbieding nodig hebben.

2 Onvoldoende inhuur mogelijk
Indien RWS in het kader van een strenge belangenscheiding de voorwaarde zou stellen dat een adviseur (c.q. zijn werkgever), die RWS helpt bij de voorbereiding, niet mag inschrijven op de aanbesteding of inschrijvers mag adviseren, kan dit leiden tot een gebrek aan mogelijkheden om inhuurmedewerkers te werven.

Dit probleem wordt versterkt doordat het gebruik van geïntegreerde contracten leidt tot een aanzienlijk grotere vraag naar adviesdiensten. In de traditionele situatie liet RWS één ontwerp maken en besteedde dat aan, terwijl bij de aanbesteding van een geïntegreerd contract alle inschrijvers een (calculatie)ontwerp nodig hebben ten behoeve van hun inschrijving.

De kracht van RWS ligt mede in het benutten van leerervaringen over projectgrenzen heen. Projectervaringen worden intensief gedeeld. Inhuurmedewerkers die aan een bepaald project werken kunnen daardoor vanuit hun RWS-positie kennis nemen van aanbestedingen van andere projecten waar hun werkgever aan deelneemt of waaraan hij overweegt om deel te nemen. Strenge maatregelen op dit punt kunnen bijdragen aan onvoldoende beschikbaarheid van inhuurmedewerkers, hetgeen zijn effect kan hebben op de productie.

3 Belemmering werk- en besluitvormingsprocessen
Een van de mogelijk maatregelen om belangenverstrengeling tegen te gaan is het afschermen van concurrentiegevoelige informatie. De keerzijde daarvan is dat afscherming de open informatiecultuur beperkt. Strenge maatregelen zullen de werk- en besluitvormingsprocessen binnen RWS belemmeren.

4 Belemmering arbeidsmobiliteit
RWS streeft naar een betere afstemming tussen taak en personele competenties. Dit heeft onder meer tot gevolg dat RWS-medewerkers die taken uitvoeren die door RWS worden afgebouwd, de mogelijkheid moeten hebben om in dienst te treden bij de marktpartijen die deze taken van RWS overnemen. Strenge belangenscheiding kan de kansen van de betrokken medewerkers op de arbeidsmarkt verstoren en bovendien de overdracht van taken naar de markt belemmeren.

Dit probleem neemt in omvang toe naarmate aanbestedingen langer duren. De keuze van RWS om meer geïntegreerde contracten te gebruiken en bovendien, in geëigende gevallen, om Tracéprocedure en aanbesteding te vervlechten doen de aanbestedingsperiode sterk in duur toenemen. Werknemers laten zich niet zo lang fixeren.

5 Benadering onvoldoende integraal
Een strenge scheiding van belangen kan tot gevolg hebben dat opnieuw een tweedeling ontstaat die vergelijkbaar is met de traditionele situatie. Sommige marktpartijen specialiseren zich dan op voorbereidende werkzaamheden en andere op ontwerp- en realisatiewerkzaamheden. Strenge scheiding werkt segregatie in de hand. Professioneel opdrachtgeverschap streeft juist naar integratie en niet naar segregatie van taken.

4 Risico's te zachte belangenscheiding
Bij het bepalen van het beleid met betrekking tot belangenverstrengeling moet RWS rekening houden met de volgende risico's als gevolg van een te zachte belangenscheiding.

6 Toename juridische procedures
Een zachte scheiding van belangen kan wantrouwen zaaien tussen marktpartijen onderling en tussen marktpartijen en RWS over de eerlijkheid van de concurrentie. Dat kan het aantal juridische procedures m.b.t. tot aanbestedingen aanzienlijk doen toenemen. Ook de enkele *schijn* van belangenverstrengeling kan dit proces in gang zetten. Gezaaid wantrouwen is moeilijk weg te nemen.

7 Druk op integriteit van RWS en marktpartijen
Een zachte scheiding van belangen kan tot gevolg hebben dat marktpartijen het uiterste zullen doen om aanbestedingsgevoelige kennis te verwerven desnoods ten koste van de integriteit van de RWSorganisatie. Ook de integriteit van de marktpartijen zelf komt daarbij onder druk te staan. De brutaalste wint. Er kan een cultuur ontstaan van het wegkopen van medewerkers met de gewenste kennis.

5 EG-recht en belangenscheiding bij aanbesteding
Een strenge maar heldere beleidslijn zou zijn dat een marktpartij die betrokken is geweest bij de voorbereiding van een project niet in mag schrijven op de aanbesteding van de realisatie. Op 3 maart 2005 heeft het Europese Hof van Justitie echter in de zaak 'Fabricom' een arrest gewezen dat zo een heldere scheiding blokkeert[4].

Volgens dit arrest moet de aanbestedende dienst de marktpartij die betrokken was bij de voorbereiding van het project in de gelegenheid stellen om aan te tonen dat zijn betrokkenheid geen gevaar oplevert voor de concurrentie. Met dit arrest in de hand vragen diverse ingenieursbureaus en de ONRI RWS nu om duidelijkheid. In welke gevallen accepteert RWS inschrijving op een opdracht door een marktpartij die bij de voorbereiding van die opdracht betrokken was? De rechtspraak vult de beoordelingscriteria slechts ten dele in[5].

6 Marktpartijen eerste belanghebbenden bij faire concurrentie
Marktpartijen zijn de eerste belanghebbende bij faire concurrentie. De aanbesteding verliezen doordat een concurrent over voorkennis beschikt of de opdracht naar zijn hand heeft kunnen zetten is uitermate frustrerend. Onvoldoende vertrouwen in de eerlijkheid van het aanbestedingsproces zal leiden tot een sterke toename van juridische procedures, waarbij bedacht moet worden dat ook de *schijn* van oneerlijkheid een escalatie in gang kan zetten. Overigens is het evenzo frustrerend voor een marktpartij om uitgesloten te worden wegens een onterechte schijn van belangenverstrengeling.

Vanuit deze invalshoek is er een gemeenschappelijk belang van aanbestedende diensten en marktpartijen c.q. hun koepelorganisaties om goede afspraken te maken.

De richtinggevende vragen zijn:
Welke mate van betrokkenheid bij de projectvoorbereiding, de aanbestedingsvoorbereiding of de beoordeling van de inschrijvingen van een inschrijver zal een andere inschrijver nog net bereid zijn om te accepteren?
Welk beleid van RWS geeft marktpartijen voldoende vertrouwen in de eerlijkheid van de door RWS geregisseerde concurrentie?

7 Drie niveaus van belangen; drie vragen
Belangen worden altijd concreet in mensen van vlees en bloed, in natuurlijke personen. Omdat natuurlijke personen vaak deel uitmaken van grotere verbanden moeten deze verbanden ook als belanghebbenden worden aangemerkt. In eerste instantie gaat het daarbij om de onderneming in juridische zin (rechtspersoon) waarmee die natuurlijke persoon een arbeidsrelatie heeft of die hij adviseert en in tweede instantie om het groepsverband waartoe die onderneming behoort (onderneming in economische zin).

---

[4] Volgens het Fabricom-arrest (HvJ EG, zaak C-21/03, 3 maart 2005) mag een aanbestedende dienst niet de regel stellen dat een persoon die belast is geweest met het onderzoek, de proeven, de studie of de ontwikkeling van werken, leveringen of diensten, geen offerte in mag dienen voor die werken, leveringen of diensten, zonder dat hem de mogelijkheid wordt geboden om aan te tonen dat in de omstandigheden van het concrete geval de door hem opgedane ervaring de mededinging niet kan vervalsen.

[5] In het arrest (ro 30) merkt het Hof wel op dat de bij de voorbereiding betrokken persoon niet in de gelegenheid mag zijn om de voorwaarden voor de opdracht in de voor hem gunstige richting te sturen.

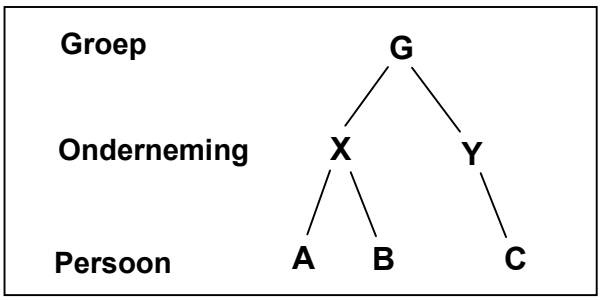
Zo kunnen dan drie niveaus onderscheiden worden waarmee beleid met betrekking tot belangenverstrengeling rekening moet houden:
de natuurlijke persoon;
de onderneming in juridische zin (rechtspersoon) waarmee de natuurlijke persoon relatie heeft (arbeidsrelatie, adviesrelatie);
de groep[5] waartoe die onderneming behoort (de onderneming in economische zin).

Ervan uitgaande dat de natuurlijke persoon **A**

betrokken was of is bij de projectvoorbereiding, de aanbestedingsvoorbereiding of de beoordeling van de inschrijvingen van een bepaald project leiden deze niveaus tot drie vragen met betrekking tot inschrijving op de aanbesteding.

Uitgangspunt voor de vragen is dat **B** en **C** niet betrokken waren of zijn bij de projectvoorbereiding, de aanbestedingsvoorbereiding of de beoordeling van de inschrijvingen.

Verhoudingen bij de aanbesteding



• *Vraag 1 (1e graads verband)*
De ondernemingen **X** en **Z** willen inschrijven op een aanbesteding (onderneming Z behoort niet tot groep **G**). In welke gevallen c.q. onder welke condities moet inschrijver **Z** accepteren dat concurrent **X** inschrijft met inzet van **A**? In welke gevallen c.q. onder welke condities wil RWS toelaten dat onderneming **X** met inzet van **A** inschrijft?

Overigens kan **X** ook staan voor een inschrijvende combinatie of een inschrijver tezamen met zijn onderaannemers c.q. adviseurs ten tijde van de aanbesteding.

• *Vraag 2 (2e graads verband)*
De ondernemingen **X** en **Z** willen inschrijven op een aanbesteding. In welke gevallen c.q. onder welke condities moet inschrijver **Z** accepteren dat concurrent **X** inschrijft met inzet van **B**? In welke gevallen c.q. onder welke condities wil RWS toelaten dat **X** met inzet van **B** inschrijft? **B** is, net als **A,** een werknemer of een adviseur van onderneming **X**.

[5] Artikel 24b, bk 2, BW luidt: Een groep is een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch zijn verbonden. Groepsmaatschappijen zijn rechtspersonen en vennootschappen die met elkaar in een groep zijn verbonden.

Over het begrip economische eenheid laat de wet zich verder niet uit, maar het uitgangspunt is dat twee maatschappijen tot een groep behoren indien de ene maatschappij een beslissende zeggenschap uitoefent over de andere maatschappij.

Het begrip 'groep' is andersoortig dan de begrippen dochtermaatschappij en deelneming. Een dochtermaatschappij van een rechtspersoon (moeder) is een rechtspersoon waarin de rechtspersoon (moeder), eventueel samen met dochtermaatschappijen meer dan de helft van de zeggenschap heeft (zie art. 24a, bk 2, BW). Het begrip 'groep' is beperkter dan het begrip deelneming, waarvan in beginsel sprake is bij een deelname in het geplaatst kapitaal van een vijfde of meer (zie art. 24c, bk2, BW). Een deelneming hoeft geen beslissende zeggenschap in te houden.

• *Vraag 3 (3e graads verband)*
De ondernemingen **Y** en **Z** willen inschrijven op een aanbesteding. In welke gevallen c.q. onder welke condities moet inschrijver **Z** accepteren dat concurrent **Y** inschrijft in aanmerking nemend zijn verhouding tot onderneming **X** en daarmee tot **A**? In welke gevallen c.q. onder welke condities wil RWS toelaten dat onderneming **Y** inschrijft? **X** en **Y** zijn ondernemingen van dezelfde groep.

Arbeidsmobiliteit
Voor het stellen van bovenstaande vragen is het niet van belang wie de werkgever of de opdrachtgever van **A**

was tijdens diens werk voor de projectvoorbereiding of de aanbestedingsvoorbereiding. Het is zelfs denkbaar dat **A** een RWS-medewerker was[6]. De drie vragen dekken ook de situaties af waarin **A** vóór de aanbesteding overstapt naar een van de inschrijvers of naar een onderneming die met de inschrijver in een groep is verbonden.

Aanvullend is de situatie denkbaar dat **A** niet zelf bij de projectvoorbereiding of de aanbestedingsvoorbereiding betrokken was, maar wel een collega van **A**, genaamd **D.** Een nog verder verwijderd verband zou zijn dat **A** en **D** werkten bij verschillende groepsmaatschappijen, die allen niet inschrijven. Ook voor die situaties kunnen *in theorie* bovenstaande drie vragen gesteld worden. In het kader van deze nota is dat echter niet zinvol. Deze nota gaat niet verder dan een 3e graads verband. Doet zich een dergelijke situatie voor dan kan extrapolatie van het in deze nota geformuleerde beleid richting geven.

8 Voorstellen voor beleid

8.1 Heldere scheiding tussen commercieel vertrouwelijke en niet-vertrouwelijke informatie

RWS kan het risico van het ontstaan van voorkennis beperken door een heldere scheiding aan te brengen tussen commercieel vertrouwelijke aanbestedingsgevoelige informatie en informatie die niet vertrouwelijk hoeft te zijn. Het gaat in beginsel om een rubricering van twee soorten informatie:
niet-vertrouwelijke informatie waarover iedereen binnen en buiten RWS mag beschikken;
commercieel vertrouwelijke informatie en waarover alleen de medewerkers van het project, die deze informatie nodig hebben voor hun werk, mogen beschikken; over informatie die direct te maken heeft met de gunningsprocedure mag alleen een kleine groep beslissers beschikken. Commercieel vertrouwelijk valt binnen de formele rubriek 'Departementaal vertrouwelijk'.[7]

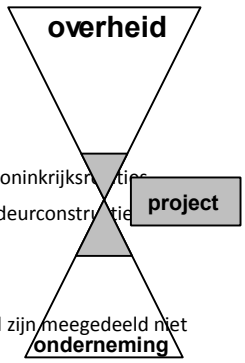
Bij vertrouwelijke informatie moet steeds het tijdvenster voor de vertrouwelijkheid worden aangegeven.

Door enerzijds actief transparant te zijn ten aanzien van niet-vertrouwelijke informatie en anderzijds waarborgen te scheppen voor de vertrouwelijkheid van commercieel vertrouwelijke informatie kan RWS de kans op het ontstaan van voorkennis sterk beperken.

Ten aanzien van de vraag welke informatie commercieel vertrouwelijk moet zijn kan RWS aansluiting zoeken bij de Wet Openbaarheid van Bestuur (WOB). De WOB bepaalt dat alle informatie openbaar is, tenzij deze valt onder de uitzonderingsgronden. Alle informatie die RWS van bedrijven ontvangt in het kader van inschrijving op een aanbesteding is vertrouwelijk[8].

Daarnaast *kan* RWS ook de raming bestempelen als vertrouwelijk[9]. RWS kan een eigen afweging maken en er bijvoorbeeld voor kiezen om wel de raming openbaar te maken, maar niet de onderliggende opbouw. Dat zou kunnen indien RWS de raming mee wil geven als taakstellend budget.

De vertrouwelijkheid van informatie heeft baat bij beperking van het aantal personen dat toegang heeft tot de informatie. In aanbestedingssituaties werkt het beter om de vertrouwelijke informatie zoveel mogelijk in het project te houden. Daar kunnen waarborgen worden gecreëerd. Vanuit dit oogpunt dient het projectmandaat voldoende ruim te zijn. Bovendien geldt dat hoe dichter iemand bij het project betrokken is, hoe meer hij doordrongen is van het belang van vertrouwelijkheid.



[6] Overigens is in een dergelijk geval ook circulaire AD 1999/U84410 van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties d.d. 13 september 2006, van toepassing. Deze circulaire bevat beleid voor het tegengaan van zogenoemde draaideurconstructies. De voormalige ambtenaar mag gedurende 2 jaar niet betrokken worden bij de inschrijving.

[7] Zie artikel 5 van het Besluit voorschrift informatiebeveiliging rijksdienst – bijzondere informatie.

[8] Artikel 10, lid 1, sub c, WOB: de overheid mag bedrijfs- en fabricagegegevens die vertrouwelijk aan de overheid zijn meegedeeld niet openbaar maken. Zelfs verouderde, voor concurrentie niet meer actuele gegevens, vallen onder dit verbod.

Bron: HDJZ, Leidraad Wet openbaarheid van bestuur; mei 2006.

[9] Artikel 10, lid 2, sub b, WOB geeft de overheid de mogelijkheid om het verstrekken van informatie achterwege te laten indien verstrekking de economische en financiële belangen van de Staat schaadt.

De vertrouwelijkheidsperiode vangt in beginsel aan op het moment dat de algemene voorbereiding (onderzoek, proeven, studie en/of ontwikkeling van de opdracht) overgaat in de voorbereiding van de aanbesteding (ramingen, financiële modellen en risicoanalyses). Het einde van de vertrouwelijkheidsperiode hangt af van de aard van de informatie.

Een goed RWS-beleid met betrekking tot informatieveiligheid is een randvoorwaarde voor het voorkomen van voorkennis en belangenverstrengeling.

8.2 Marktneutrale specificaties en voorwaarden

Wanneer een marktpartij betrokken is bij de voorbereiding van een project of bij de voorbereiding van de aanbesteding kan dit leiden tot een situatie waarin hij de projectspecificaties en –voorwaarden bewust of onbewust kan beïnvloeden in een voor hem gunstige richting of tot het verwerven van voorkennis. RWS moet erop letten dat dit niet kan gebeuren. Aanbestedingsrechtelijk is het overigens verboden om de opdracht door specificaties toe te schrijven op een bepaalde marktpartij.

Aanbesteders en markt hebben behoefte aan een zekere uniformiteit bij contracteren. Marktpartijen die de aanbesteders helpen bij het ontwikkelen van standaarden treft niet het verwijt van belangenverstrengeling bij inschrijving op opdrachten waar die standaards vervolgens worden toegepast[10]. De standaard is immers algemeen.

8.3 Negen situaties van mogelijke vervalsing van de mededinging

De drie vragen in combinatie met de drie soorten werkzaamheden voorafgaande aan de gunning leiden tot negen situaties waarin mogelijk sprake is van vervalsing van de mededinging. Deze situaties kunnen worden weergegeven in een matrix. Iedere situatie beschrijft een samenloop van betrokkenheid aan de zijde van de aanbesteder met betrokkenheid aan de zijde van de inschrijver.

In de zaak Fabricom merkt het Hof van Justitie EG op dat een dergelijke samenloop kan leiden tot:
voorkennis (ro 29) en;
belangenverstrengeling in die zin dat de persoon die betrokken is bij de voorbereiding – zelfs zonder daartoe de bedoeling te hebben (!) – de voorwaarden van de overheidsopdracht in voor hem gunstige zin kan beïnvloeden (ro 30).

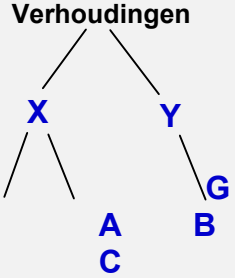
Het Hof stelt vervolgens (ro 31) dat de aanbesteder niet verplicht is om een bij de voorbereiding van de aanbesteding betrokken inschrijver op dezelfde wijze te behandelen als andere inschrijvers. Het Hof overweegt dat *bepaalde* voorbereidende werkzaamheden geen gevaar meebrengen voor de mededinging tussen de inschrijvers. Het Hof laat zich echter niet verder uit over de aard van deze *bepaalde voorbereidende werkzaamheden*. De matrix gaat verder waar het Hof stopt.

De matrix maakt in de kolommen 1, 2 en 3 onderscheid tussen verschillende soorten werkzaamheden die voorafgaan aan gunning: 1) projectvoorbereiding, 2) voorbereiding van de aanbesteding en 3) beoordeling van de inschrijvingen.

In de rijen A, B en C onderscheidt de matrix drie graden van betrokkenheid van de onderneming, die wil inschrijven, bij de persoon die betrokken was of is bij de drie soorten werkzaamheden uit de kolommen 1, 2 en 3. De puntsgewijze opsomming bij elk van de drie soorten werkzaamheden is indicatief en kan bij de implementatie verder geconcretiseerd worden.

De negen cellen A1 tot en met C3 geven aan of de betrokkenheid bij de voorbereiding voor die onderneming de inschrijving blokkeert of dat inschrijving onder voorwaarden toch mogelijk is.

[10] Wel is de gebruikelijke regel uit het aanbestedingsrecht van toepassing die bepaalt dat een opdracht inschrijvers gelijke toegang moet bieden. Vergelijk artikel 23, lid 2, van richtlijn 2004/18/EG.

		A WAS OF IS BETROKKEN BIJ …		
Verhoudingen  		**1** **de voorbereiding van het project:** onderzoek proeven studie ontwikkeling	**2** **de voorbereiding van de aanbesteding:** raming financiële modellen risicoanalyses keuze van wijze van marktbenadering kritische succesfactoren	**3** **de beoordeling van de inschrijvingen** selectie- en beoordelingssystematiek aanbestedingsprocedure beoordeling inschrijvingen
ING AANBESTED INSCHRIJVING OP DE	**A** <u>1e graads verband</u> Onderneming **X** wil inschrijven met inzet van **A**.	**A1 Vermoeden van vervalsing van de mededinging** *Inschrijving toestaan* *mits **X** aantoont dat inschrijving de mededinging niet kan vervalsen (kennis delen)*	**A2 Vervalsing van de mededinging** *<u>Uitsluiten</u>*	**A3 Vervalsing van de mededinging (belangenverstrengeling)** *<u>Uitsluiten</u>*
	B <u>2e graads verband</u> Onderneming **X** wil inschrijven met inzet van **B.**	**B1 Vermoeden van vervalsing van de mededinging** *<u>Inschrijving toestaan</u>* *mits **X** aantoont dat inschrijving de mededinging niet kan vervalsen (kennis delen)*	**B2 Vermoeden van vervalsing van de mededinging** *Uitsluiten* *tenzij **X** aantoont dat inschrijving de mededinging niet kan vervalsen (Belangenbeschermingsplan)*	**B3 Vervalsing van de mededinging (belangenverstrengeling)!** *<u>Uitsluiten</u>*
	C <u>3e graads verband</u> Onderneming **Y** wil inschrijven met inzet van **C**.	**C1 Vermoeden van vervalsing van de mededinging** *<u>Inschrijving toestaan</u>* *mits **X, Y** en **G** aantonen dat inschrijving de mededinging niet kan vervalsen (kennis delen)*	**C2 Vermoeden van vervalsing van de mededinging** *Uitsluiten* *tenzij **X, Y** en **G** aantonen dat inschrijving de mededinging niet kan vervalsen (Belangenbeschermingsplan)*	**C3 Vervalsing van de mededinging (belangenverstrengeling)** *<u>Uitsluiten</u>*

Matrix: negen situaties van mogelijke vervalsing van de mededinging

De cellen met de **donkergrijze kleur (A2, A3, B3 en C3)** geven situaties aan die per definitie leiden tot uitsluiting voor de aanbesteding. Er is onweerlegbaar sprake van vervalsing van de mededinging waardoor uitsluiting van de desbetreffende inschrijver wegens voorkennis en/of belangenverstrengeling geboden is.

De cellen met de **groene kleur (A1, B1 en C1)** geven situaties aan waarbij actieve transparantie door de voorbereider vervalsing van de mededinging kan voorkomen. In deze situatie kan de voorbereider door zijn kennis volledig, tijdig en op toegankelijke wijze te delen met RWS en de andere inschrijvers voorkomen dat RWS hem uitsluit bij de aanbesteding. Bij aanvang van de deelname aan de voorbereiding dient de onderneming aan te geven of zij van plan is om in te schrijven op de aanbesteding zodat de mate en de wijze van kennis delen vooraf bepaald kunnen worden.

De mate van betrokkenheid bij de projectvoorbereiding weegt mee. Indien A slechts betrokken was bij een ondergeschikt deel van de voorbereiding van de aanbestede opdracht, zal betrokkenheid van A zelf of van B of C bij de inschrijving op die opdracht niet snel het gevaar oproepen van vervalsing van de mededinging. De inschrijver zal door het delen van het resultaat van het door hem voorbereide onderdeel het vermoeden van vervalsing van de mededinging kunnen weerleggen.

De **rode cellen (B2 en C2)** geven situaties weer waarbij interne scheiding van voorbereiding en inschrijving binnen de betrokken onderneming of de groep ruimte kan laten voor RWS om inschrijving door deze onderneming of groep te accepteren. Het zijn met name de situaties B2 en C2 die om inschrijving een nadere beschouwing vragen.

Belangenbeschermingsplan
De mogelijkheden voor scheiding van voorbereiding en inschrijving kunnen van onderneming tot onderneming, c.q. van groep tot groep, verschillen. RWS stelt ondernemingen daarom in de gelegenheid om een op hun eigen organisatie toegesneden *Belangenbeschermingsplan* ter goedkeuring bij hem in te dienen. Indien de onderneming, die wil deelnemen aan de voorbereiding van de aanbesteding, tijdig om goedkeuring verzoekt en zij die krijgt, heeft zij daarmee de zekerheid dat RWS haar bij inschrijving op de aanbesteding niet zal uitsluiten.

Bovenstaande laat de mogelijkheid echter onverlet dat concurrenten van de desbetreffende onderneming met succes in rechte betogen dat er, ondanks het goedgekeurde *Belangenbeschermingsplan,* toch sprake is van vervalsing van de mededinging en dat RWS de onderneming daarom dient uit te sluiten. In dat geval zal de desbetreffende onderneming geen recht hebben op schadeloosstelling.

Mogelijke ingrediënten van het Belangenbeschermingsplan
Het *Belangenbeschermingsplan* kan verschillende ingrediënten bevatten zoals geheimhoudingsverklaringen, ´Chinese walls´, interne gedragscodes, het aanstellen van compliance officers en periodieke controle van de maatregelen door onafhankelijke auditors[11].

In **situatie B2** kan X onder meer de volgende maatregelen nemen om te waarborgen dat de mededinging niet kan worden vervalst:
- A en B tekenen geheimhoudingsverklaringen;
- de geheimhoudingsverklaringen van A en B bevatten ook clausules voor het geval van uitdiensttreding;
- de bestuurder van X tekent een verklaring waarin staat dat X de geheimhoudingsverplichtingen van A en B volledig zal respecteren en ondersteunen;
- A en B zijn organisatorisch gescheiden, zonodig tot op directieniveau (d.w.z. dat zij niet onder de verantwoording vallen van dezelfde directeur);
- A en B werken niet op dezelfde locatie en gebruiken niet hetzelfde ICT-netwerk;
- X voert een actief beleid t.a.v. het voorkomen van belangenverstrengeling;
- een onafhankelijke derde toetst periodiek het actieve beleid van X t.a.v. het voorkomen van belangenverstrengeling;

[11] Vergelijk overweging 24, Richtlijn 2003/6/EG van het Europese Parlement en de Raad van 28 januari 2003 betreffende handel met voorkennis en marktmanipulatie (marktmisbruik); PbEU 2003, L 96/16.

- van deze toets wordt verslag gedaan in het jaarverslag;
- deze derde rapporteert ook aan de aanbesteder.

In **situatie C2** kunnen X, Y en G hetzelfde aanvoeren met betrekking tot C, met daaraan toegevoegd:
- X, Y en G tekenen allen een verklaring dat zij onderling geen informatie uitwisselen over het project;
- X, Y en G verklaren dat zij de geheimhoudingsverplichtingen van A en C volledig zullen respecteren en steunen;
- X en Y zijn fysiek gescheiden (eigen locatie en eigen ICT-netwerk).

In het geval van samenwerking met de markt kan RWS bij de beoordeling van het *Belangenbeschermingsplan*, analoog aan artikel 6, lid 3, van de Mededingingswet, meewegen of de samenwerking bijdraagt tot verbetering van de productie of van de distributie of tot bevordering van de technische of economische vooruitgang. Voorwaarde daarbij is dat de samenwerkingsvoordelen ten goede komen aan de hele markt. De samenwerking mag de mededinging niet voor een wezenlijk deel uitschakelen.

8.4 Sanctie: ernstige beroepsfout
Een goedgekeurd *Belangenbeschermingsplan* dient uiteraard zorgvuldig door de onderneming te worden gehandhaafd. RWS en concurrent-inschrijvers moeten hierop kunnen vertrouwen. Omdat het om interne maatregelen van de desbetreffende onderneming gaat is controle door RWS en concurrentinschrijvers lastig te realiseren. Waar vertrouwen een zo grote rol speelt dient er een stevige sanctie te staan op beschaming van dat vertrouwen.

RWS zal daarom handelen in strijd met het goedgekeurde *Belangenbeschermingsplan* beschouwen als een ernstige fout in de uitoefening van het beroep in de zin van artikel 45, lid 2, richtlijn 2004/18/EG (aanbestedingsrichtlijn Werken, Leveringen en Diensten) c.q. artikel 45, lid 3, sub d van het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten (BAO). Dit betekent dat RWS de desbetreffende onderneming zal uitsluiten bij deze en volgende aanbestedingen. Uitsluiting c.q. de periode van uitsluiting zal proportioneel zijn.

8.5 Arbeidsmobiliteit en andere wijzigingen in de verhoudingen
Ook in gevallen van arbeidsmobiliteit van werknemers wordt bovenstaande beleidslijn toegepast. RWS past de beleidslijn tevens toe bij andere wijzigingen in de verhoudingen, bijvoorbeeld als gevolg van fusies of overnames, tijdens de projectvoorbereiding, de aanbestedingsvoorbereiding of de beoordeling van de inschrijvingen.