

Overzicht aanbestedingsjurisprudentie juni 2019

Juridische diensten aanbesteden? [HvJ EU 6 juni 2019, nr. C-264/18, ECLI:EU:C:2019:472](#)

Het Hof bevestigt in deze uitspraak dat arbitrage- en bemiddelingsdiensten, advocaatdiensten en juridisch advies ter voorbereiding daarop en rechtskundige diensten die betrekking hebben op de uitoefening van openbaar gezag niet aanbesteed hoeven te worden. Er is geen sprake van strijd met het gelijkheidsbeginsel en het subsidiariteitsbeginsel van de artikelen 49 en 56 VWEU.

Meerwaarde van certificaten, [Parket bij de Hoge Raad 26 april 2019, ECLI:NL:PHR:2019:452](#)

De A-G vindt dat een certificaat meerwaarde heeft, omdat aan de hand van een certificering kan worden vastgesteld of de inschrijver de toepasselijke regelgeving toepast en naleeft. De aanbestedende dienst vindt in deze zaak voldoende om van gelijkwaardigheid te spreken, als kan worden vastgesteld dat voldaan is aan vereisten die worden gesteld aan het (buitenlandse) certificaat. Volgens de A-G heeft deze uitleg tot gevolg dat een certificaat of verklaring dat aan bepaalde normen is voldaan geen enkele meerwaarde meer heeft. Het gaat er ook om of de inschrijver die normen ook daadwerkelijk toepast en naleeft. Dat kan alleen worden vastgesteld aan de hand van een certificering (of anderszins door middel van periodieke controle) en niet op grond van de enkele toepasselijkheid van regelgeving. De aanbestedende dienst dient dus (actuele) bewijsstukken te ontvangen waaruit blijkt dat de inschrijver in eigen land de aldaar geldende regelgeving naleeft.

Beoordeling gunningscriteria, [Vzr. Rb Den Haag 26 maart 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:3679](#)

Pas na de gunningsbeslissing klagen over de beoordelingssystematiek is te laat; een pro-actief inschrijver moet dit eerder doen.

Het intrekken van een gunningsbeslissing en het nemen van een nieuwe gunningsbeslissing, nadat gebleken is dat er fouten zijn gemaakt, is toegestaan. Van belang daarbij is dat daarbij alle redenen vermeld moeten worden, die die beslissing kunnen dragen.

BOEK EEN JURIST!

**JURIDISCHE HULP NODIG BIJ UW
AANBESTEDING?**

BEL OF [MAIL](#) ONS!

088-1164900

Level playing field, [Vzr. Rb Den Haag 4 juni 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:5826](#)

In deze zaak is niet aannemelijk gemaakt dat het level playing field wordt geschonden door mysteryshopen, om de inschrijver te testen. Bestellingen waren niet te herleiden tot de aanbestedende dienst.

Verklaring, [Vzr. Rb Gelderland 11 april 2019, ECLI:NL:RBGEL:2019:2525](#)

Een Verklaring betalingsgedrag nakoming fiscale verplichtingen van de Belastingdienst waarin staat dat uitstel van betaling is verleend in verband met ingediend bezwaar en/of beroep of hoger beroep staat aan de toelating tot inkoopnetwerk in de weg. Een inschrijver kan daarom uitgesloten worden.

Motivering, [Vzr. Rb Amsterdam 9 mei 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:4206](#)

Ook bij een Best Value aanbesteding komt aan de rechter slechts een beperkte beoordelingsruimte toe wanneer het aankomt op de concrete toepassing door het beoordelingsteam van de kwaliteitscriteria. Er is plaats voor ingrijpen door een rechter als er sprake is van zodanige onjuistheden of onduidelijkheden in de motivering van de gunningsbeslissing dat redelijk handelende en redelijk deskundige beoordelaars deze niet mochten laten ontstaan en de aanbesteder deze niet voor zijn rekening mocht nemen. De rechter grijpt dus niet alleen in bij evidente onjuistheden.

De motivering van de gunningsbeslissing moet volledig zijn en zich niet beperken tot algemeenheden. Een motivering dat een inschrijving onvoldoende SMART is, is onvoldoende.

Aanvullen uitsluitingsgronden, [Vzr. Rb Midden-Nederland 5 juni 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:2662](#)

Als een aanbestedende dienst, na het uitbrengen van de dagvaarding in kortgeding, nieuwe redenen aanvoert voor uitsluiting, dan is dat toegestaan als de inschrijver zich er niet op beroept dat de redenen niet aangevuld mogen worden (zie HR KPN/Staat, ECLI:NL:HR:2012:BW9231). De aanbestedingsregels zijn niet van openbare orde en kunnen niet ambtshalve toegepast worden. De inschrijving is terecht uitgesloten als niet besteks-conform.

Onaanvaardbare inschrijving, [Vzr. Rb Noord-Nederland 21 juni 2019, ECLI:NL:RBNNE:2019:2681](#)

Een inschrijving is niet onaanvaardbaar en ongeschikt indien deze hoger is dan het budget van de aanbestedende dienst, maar deze laatste dit budget in de onderhandelingen heeft laten varen. Ingevolge art. 2.28 lid 4 onder b Aanbestedingswet is een onaanvaardbare inschrijving in ieder geval de inschrijving waarvan de prijs het door de aanbestedende dienst begrote bedrag, vastgesteld en gedocumenteerd vóór de aanvang van de aanbestedingsprocedure, overschrijdt.

Ondeelbare rechtsverhouding, [Hof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2019:5074](#)

Een afgewezen inschrijver dient niet alleen de penvoerder van een aanbesteding in rechte te betrekken, maar alle rechtspersonen voor wie deze penvoerder de aanbesteding uitvoert. In deze zaak is sprake van een ondeelbare rechtsverhouding. Uit het aanbestedingsdocument en de concept raamovereenkomst volgt dat sprake is van een aanbesteding van een samengevoegde opdracht waarbij één aanbestedende dienst als penvoerder/contactpersoon optreedt voor de andere aanbestedende diensten die tezamen opdrachtgever zijn. Aldus is sprake van één rechtsverhouding. Door de definitieve gunning is een overeenkomst tot stand gekomen tussen de winnaar en alle

aanbestedende diensten. Een rechtsvordering tot aantasting van de overeenkomst raakt alle aanbestedende diensten.

Een rechter dient ook ambtshalve de gelegenheid te geven om de niet opgeroepen personen alsnog als partij in het geding te betrekken door oproeping op voet van artikel 118 Rv. Dat geldt zowel in eerst aanleg als in hoger beroep.

Uitsluiting, [HvJEU 19 juni 2019, C-41/18, ECLI:EU:C:2019:507](#)

Wanneer een contract met een opdrachtnemer wegens wanprestatie is ontbonden, mag deze partij worden uitgesloten bij een nieuwe aanbesteding, ook wanneer de ontbinding van het contract nog wordt aangevochten bij de rechter. Een nationale bepaling die dit verbiedt is in strijd met het EU-recht.

Uitleg bestek, [Vzr. Rb Den Haag 18 juni 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:6413](#)

De aanbestedende dienst heeft een vergissing gemaakt in de tekst van de aanbestedingsstukken. Taalkundig gezien is een en ander onduidelijk. De rechter geeft aan dat bij de uitleg van het bestek de bedoelingen van de aanbestedende partij kunnen worden meegewogen als deze blijken uit de aanbestedingsdocumenten en de toelichting. Uit alle stukken in samenhang bezien had voor inschrijvers duidelijk moeten zijn wat de aanbestedende dienst bedoelde.

Tekortkoming adviseur bij aanbestedingen, [Hof Arnhem-Leeuwarden 4 juni 2019, ECLI:NL:GHARL:2019:4761](#)

De aanbestedende dienst huurt een extern adviseur in voor de begeleiding van de aanbesteding, gelet op de complexiteit van de opdracht, het strategisch en financieel belang en voor het verkrijgen van juridische ondersteuning. De gunningsbrief die de extern adviseur opstelde voldoet niet aan de te stellen eisen. Het Hof oordeelt dat een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur/begeleider in staat moet worden geacht tot het opstellen van een correcte gunningsbrief. Dit betekent dat de extern adviseur op dit punt toerekenbaar tekort is geschoten.

Uitleg bestek, [Vzr. Rb Limburg 25 juni 2019, ECLI:NL:RBLIM:2019:5848](#)

De rechter hanteert hier onder meer de vaste rechtspraak en stelt dat er sprake is van een marginale toetsing. Enkel wanneer er sprake is van een onbegrijpelijke beoordeling, dan wel procedurele of inhoudelijke onjuistheden/onduidelijkheden, die zouden kunnen meebrengen dat de gunningsbeslissing niet deugt, is er plaats voor ingrijpen door de rechter. Enige mate van subjectiviteit is inherent aan de beoordeling van een kwalitatief criterium, dit levert echter niet automatisch strijd op met de objectieve beoordelingssystematiek of de beginselen van transparantie en gelijke behandeling. De aanbesteder mag van de inschrijver verwachten dat hij in eigen bewoordingen aangeeft op welke wijze hij de verlangde kwaliteit gaat leveren. Op deze wijze wordt de inschrijver in de gelegenheid gesteld om zich te onderscheiden van andere inschrijvers en zijn meerwaarde aan te tonen. Het aangeven wat nodig is om een maximale score te halen op een criterium is dan ook geen vereiste voor de aanbesteder.

Economische machtspositie, [Rb Rotterdam 27 juni 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:5089](#)

Als een ondernemer geen economische machtspositie heeft op een bepaalde markt, kan hij bij een aanbesteding op die markt ook geen misbruik maken van haar machtspositie.

