

LEGAL UPDATE

Een raamovereenkomst uitbreiden zonder te misleiden

Datum: 18 januari 2019

Het is van groot belang om als aanbestedende dienst duidelijk te zijn over de voorwaarden waaronder wordt aanbesteed, zo blijkt wederom uit een [arrest](#) gewezen door het Hof van Justitie van de EU afgelopen 18 december. Het ging in deze zaak om een raamovereenkomst (een overeenkomst die de basis vormt voor het plaatsen van een stroom van toekomstige opdrachten) voor afvalinzameling- en verwerking in Italië. In deze raamovereenkomst was een zogenaamde “uitbreidingsclausule” opgenomen. Deze clausule hield in dat een aantal in deze clausule vermelde aanbestedende diensten konden verzoeken toegelaten te worden tot de raamovereenkomst. Zo zou de opdrachtgeverskant van de overeenkomst dus kunnen groeien.

Een van de vragen die speelde bij het Hof, was of een aanbestedende dienst die vermeld was in de uitbreidingsclausule, maar die niet de raamovereenkomst zelf had ondertekend, inderdaad mocht toetreden. Het Hof bepaalt in rov. 52 dat alleen ondernemers (en niet ook aanbestedende diensten) oorspronkelijk partij moeten zijn bij de raamovereenkomst. Artikel 32 lid 2, tweede alinea, van [richtlijn 2004/18](#) (artikel 33 lid 2 van de huidige [richtlijn 2014/24](#)) is er juist voor bedoeld dat de aanbestedende dienst die voornemens is een raamovereenkomst te sluiten, andere aanbestedende diensten toegang tot deze raamovereenkomst kan verlenen. Deze andere aanbestedende diensten hoeven de overeenkomst niet officieel te ondertekenen, maar ze moeten wel uitdrukkelijk *vermeld* zijn in de aanbestedingsdocumenten.

Verder oordeelde het Hof dat, ondanks dat de aanbestedende diensten niet zelf de raamovereenkomst hoeven te ondertekenen, ze wél de hoeveelheid prestaties die kan worden verlangd bij het plaatsen van opdrachten op grond van de raamovereenkomst moeten vaststellen. Als ze dit niet zouden doen, zouden de beginselen van transparantie en gelijke behandeling van de ondernemers die interesse hebben in de sluiting van de raamovereenkomst worden geschonden.

Het oordeel van het Hof is om twee redenen goed te volgen. De eerste reden is als volgt. Als de kans bestaat dat een aanbestedende dienst mee gaat doen met de raamovereenkomst, dan kan het aantal opdrachtgevers en dus hoogstwaarschijnlijk ook het aantal opdrachten groeien. Zo wordt de aanbesteding wellicht interessant voor ondernemers die zich anders niet hadden ingeschreven of inschrijvers kunnen zich uitgedaagd voelen een betere inschrijving te doen. De ondernemers moeten hiervoor dus wel geïnformeerd zijn over de mogelijke toetredingen. Ook in Nederland geldt dat zonder deze informatieverschaffing het uitbreiden van het aantal partijen een wezenlijke wijziging is die niet binnen dezelfde overeenkomst mag plaatsvinden.

Ten tweede speelt hier het feit dat de markt niet voor de gek mag worden gehouden. Voorkomen moet worden dat aanbestedende diensten aan het organiseren van een aanbesteding proberen te ontkomen doordat ze zonder enige belemmering kunnen aansluiten bij raamovereenkomsten die andere aanbestedende diensten hebben gesloten.

Kortom, ook bij eventuele toetredingen tot de raamovereenkomst moeten de voorwaarden waaronder wordt aanbesteed gelijk en voldoende duidelijk zijn voor de inschrijvende partijen. Het is als aanbestedende dienst dus van belang om op tijd over beoogde uitbreidingen van de raamovereenkomst na te denken en dit helder te communiceren in de aanbestedingsstukken.

Dit is een Legal Update van Walter Engelhart.

Voor meer informatie:

Walter Engelhart
+31 30 25 95 572
walterengelhart@vbk.nl