

Vergaderjaar 2010–2011

**32 440**

## **Nieuwe regels omtrent aanbestedingen (Aanbestedingswet 20..)**

**Nr. 10**

### **NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG**

Ontvangen 28 maart 2011

#### **I ALGEMEEN**

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de bijdragen van de leden van de fracties van het CDA, de VVD, de PVV, de PvdA, de SP, de ChristenUnie, D66 en de SGP op het verslag bij het onderhavige wetsvoorstel.

Deze nota naar aanleiding van het verslag gaat vergezeld van een nota van wijziging. De nota van wijziging vloeit voort uit het Regeerakkoord «Vrijheid en verantwoordelijkheid» (hierna: Regeerakkoord). In het Regeerakkoord is opgenomen dat het midden- en kleinbedrijf en zelfstandigen zonder personeel meer kansen moeten krijgen bij aanbestedingen. In de nota van wijziging is een aantal voorstellen opgenomen dat uitvoering geeft aan deze passage uit het Regeerakkoord. Daarnaast wordt in deze nota van wijziging uitvoering gegeven aan de motie-Van Vliet (Kamerstukken II 2010/11, 32 500 XIII, nr. 105), waarin de regering wordt verzocht een uniform kader op te stellen voor aanbestedingen onder de Europese drempelwaarden.

Bij de beantwoording van de vragen is zoveel mogelijk de volgorde van het verslag aangehouden. Voor zover de vraag in een andere paragraaf van deze nota naar aanleiding van het verslag is beantwoord, is op de oorspronkelijke plaats van de vraag in het verslag een verwijzing opgenomen naar het onderdeel in deze nota naar aanleiding van het verslag waar die vraag is beantwoord.

#### **1. Inleiding**

De leden van de VVD-fractie merkten op dat uit de gegevens van het Instituut van overheidsuitgaven blijkt dat de overheid in 2009 voor 58 miljard euro heeft ingekocht, terwijl de OESO nog andere uitgaven meeneemt en uitkomt op 120 miljard euro. Het verschil tussen het bedrag van het Instituut van overheidsuitgaven en de OESO kan verklaard

worden doordat de OESO ook de uitgaven inzake de sociale uitkeringen in natura via marktproducten meeneemt.

Bij de leden van de PVV-fractie was de vraag gerezen of het wetsvoorstel wel een goede manier is om ervoor te zorgen dat de overheid op een transparante en effectieve manier inkoop tegen de beste prijs kwaliteitsverhouding waarbij ondernemers een goede en eerlijke kans maken op een opdracht. Het wetsvoorstel is een goede manier om dit doel te bereiken. Het wetsvoorstel kan echter nog verder versterkt worden, met name om de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten te vergroten en met het oog op een verdere uniformering voor opdrachten onder de Europese drempelwaarden. Ik heb daarom bij deze nota naar aanleiding van het verslag een nota van wijziging ingediend, die maatregelen bevat om juist die twee aspecten nog beter in het wetsvoorstel te verankeren.

De leden van de PVV-fractie merkten op dat het wetsvoorstel 300 artikelen bevat, terwijl Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, de koop en aanneming van werk minder artikelen bevat. Deze leden zagen een fors verschil in het aantal bepalingen. Het verschil in het aantal bepalingen is gelegen in het feit dat in het wetsvoorstel drie Europese richtlijnen worden geïmplementeerd. Deze richtlijnen bestaan gezamenlijk uit 164 artikelen. Deze 164 artikelen uit de richtlijnen bevatten een groot aantal leden. Ten behoeve van de overzichtelijkheid en toegankelijkheid van het wetsvoorstel is ervoor gekozen het aantal leden per artikel te beperken, waardoor het wetsvoorstel meer artikelen bevat dan de richtlijnen.

De leden van de PVV-fractie betwijfelden de meerwaarde van het wetsvoorstel aangezien al regelgeving van toepassing is en de belangrijke voorfasen van marktorientatie, marktverkenning en de totstandkoming en de uitvoering van de overeenkomst niet in het wetsvoorstel terugkomen. Het wetsvoorstel bevat zeker meerwaarde ten opzichte van de geldende regelgeving. Het wetsvoorstel beoogt de lasten die gemoeid gaan met aanbesteden te verminderen en te komen tot een betere besteding van belastinggeld door een gelijke en eerlijke toegang tot overheidsopdrachten voor alle ondernemers. Het wetsvoorstel gaat inderdaad niet in op de oriëntatiefase, waarin een aanbestedende dienst zich op de markt oriënteert of deze verkent. De Europese aanbestedingsrichtlijnen zien hier ook niet op. In het wetsvoorstel zijn daarom geen bepalingen over deze fase opgenomen. Uiteraard is het zo dat een goede marktverkenning zorgt voor een betere omschrijving van de opdracht. Dit is vooral een kwestie van professionaliteit. Het ingezette flankerende beleid tot bevordering van professionalisering kan daaraan een bijdrage leveren. De fasen van de feitelijke totstandkoming van de inhoud van de overeenkomst en van de uitvoering van de overeenkomst worden beheerst door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek. De leden van de PVV-fractie merkten op dat er ten aanzien van opdrachten boven de Europese drempelwaarde door het wetsvoorstel niets verandert. Voor opdrachten onder de Europese drempelwaarde geldt volgens deze leden dat er voornamelijk sprake is van codificatie van jurisprudentie. Dit wetsvoorstel codificeert inderdaad jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie, waardoor deze duidelijker kenbaar en beter toepasbaar wordt. Het wetsvoorstel beoogt voorts de lasten die gemoeid gaan met aanbesteden te verminderen en het beoogt te komen tot een betere besteding van belastinggeld door een gelijke en eerlijke toegang tot overheidsopdrachten voor alle ondernemers. Door middel van de in onderdeel T van de nota van wijziging voorgestelde wijziging wordt tevens een verdere uniformering voor opdrachten voor werken onder de Europese drempelwaarden bereikt. Voor deze opdrachten wordt al veelvuldig gebruik gemaakt van het Aanbestedingsreglement voor Werken, maar in de toepassing ervan wordt op onderdelen daarvan ongemotiveerd afgeweken. Het Aanbestedingsreglement voor Werken zal worden aangewezen als richtsnoer, waar

slechts gemotiveerd van mag worden afgeweken. Dit leidt tot de door ondernemers gewenste uniformering. Ook wordt de toegang van met name kleinere ondernemers daardoor verbeterd. Bovendien wordt hiermee uitvoering gegeven aan de reeds hiervoor genoemde motie-Van Vliet.

Het wetsvoorstel bepaalt dat gelijke behandeling, transparantie en proportionaliteit ook onder de drempels van toepassing zijn. In de nota van wijziging is een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten en speciale-sectorbedrijven op objectieve gronden moeten beslissen op welke wijze zij een opdracht in de markt willen zetten en of ze opdrachten al dan niet samenvoegen. Daarnaast wordt bepaald dat ook de keuze voor de ondernemers die mogen deelnemen aan de procedure op objectieve gronden moet berusten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst of het speciale-sectorbedrijf de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht. Deze voorschriften gaan gelden voor alle gevallen, boven en beneden de drempelwaarde. Bovendien wordt in het (nieuwe) artikel 4.26a en paragraaf 4 van de toelichting van de nota van wijziging aandacht geschonken aan de commissie van aanbestedingsexperts. Een commissie van aanbestedingsexperts zorgt voor een laagdrempelige klachtenafhandeling maar bevordert ook een betere naleving en professionalisering.

De leden van de CDA-fractie vroegen of met dit wetsvoorstel meer waarborgen worden gecreëerd voor naleving van aanbestedingsverplichtingen, welke problemen dit wetsvoorstel oplost en hoe de regering denkt de praktijk te professionaliseren. Met het wetsvoorstel wordt beoogd een duidelijk en eenvormig kader te bieden, door een eenduidige terminologie te gebruiken en de regels eenvoudiger op te schrijven met inachtneming van de wijze waarop de aanbestedingsprocedure in de regel verloopt. Dit zorgt voor een betere kenbaarheid van de toepasselijke regelgeving en daarmee voor een verbetering van de naleving. Het wetsvoorstel beoogt voorts de lasten die gepaard gaan met aanbesteden te verminderen en het beoogt te komen tot een betere besteding van belastinggeld door een gelijke en eerlijke toegang tot overheidsopdrachten voor alle ondernemers. Het wetsvoorstel kan echter nog verder versterkt worden, met name om de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten te vergroten en een verdere uniformering voor opdrachten onder de Europese drempelwaarden te bewerkstelligen. Ik heb daarom bij deze nota naar aanleiding van het verslag een nota van wijziging ingediend, die maatregelen bevat om juist die twee aspecten nog beter in het wetsvoorstel te verankeren.

Bovendien wijs ik op de commissie van aanbestedingsexperts genoemd in het (nieuwe) artikel 4.26a en paragraaf 4 van de toelichting van de nota van wijziging. Zoals bij het hiervoor gegeven antwoord aan de leden van de PVV-fractie al is vermeld, zorgt een commissie van aanbestedingsexperts voor een laagdrempelige klachtenafhandeling maar bevordert deze ook een betere naleving en professionalisering.

De afgelopen jaren heeft PIANOo, ressorterend onder het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, de professionalisering van aanbestedende diensten ondersteund. De website [www.pianoo.nl](http://www.pianoo.nl) bevat actuele informatie over inkopen en aanbesteden, over de regelgeving en de praktische toepassing daarvan en best practices. Ook alle recente jurisprudentie over aanbesteden wordt aangeboden inclusief adviezen over de toepassing ervan in de praktijk. Alhoewel de informatie op de site is ontwikkeld ten behoeve van aanbestedende diensten, blijken ook ondernemers er regelmatig gebruik van te maken. Verder helpt de bestekbibliotheek aanbestedende diensten bij het vinden van een goed voorbeeldbestek.

Een belangrijke rol is daarnaast weggelegd voor partijen in het veld. Aanbestedende diensten hebben de afgelopen jaren al een professionali-

seringsslag gemaakt, wat terug te zien is in de verbetering in nalevingcijfers uit «Nalevingsmeting Europees aanbesteden 2008», Significant, 2010 (Kamerstukken II 2010/11, 32 440, nr. 8). Er zijn al veel initiatieven ontwikkeld in de praktijk, al dan niet in samenwerking met PIANOo. Met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is, zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is aangekondigd, een convenant gesloten om bestuurders meer bij het aanbesteden te betrekken. In het convenant is opgenomen dat VNG een model inkoopreglement gaat opstellen dat door gemeenten kan worden toegepast. In het model worden de richtsnoeren leveringen en diensten opgenomen die momenteel worden opgesteld. Verder gaat ook een uniforme klachtenregeling onderdeel uitmaken van het model. Ik verwacht dat het model inkoopreglement een belangrijke bijdrage zal leveren aan verdere professionalisering en uniformering van de aanbestedingspraktijk bij gemeenten. De Regieraad Bouw heeft een «Leidraad Aanbesteden» met bijgaand elektronisch ondersteuningssysteem ontwikkeld dat aanbestedende diensten stapsgewijs door een proces leidt. De Vereniging van Nederlandse Gemeenten en MKB Nederland ondersteunen hun achterban met handleidingen en andere informatie. Een ander voorbeeld is de samenwerking tussen provincies die met een zogenaamd stoplichtmodel de voortgang in professionalisering met elkaar vergelijken en van elkaar leren. Ook de waterschappen hebben deze methode onderling met succes toegepast. Binnen de Nederlandse Vereniging voor Inkoopmanagement vindt veel kennisuitwisseling plaats en kunnen inkopers op verschillende niveaus opleidingen volgen.

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de regering het gebrek aan (markt)kennis bij de aanbestedende dienst gaat oplossen. Een gebrek aan marktkennis kan het beste worden opgelost door aanbestedende diensten verder te professionaliseren. Belangrijk hierbij is dat aanbestedende diensten in dialoog gaan met de markt. Aanbestedende diensten kunnen dit zelf organiseren, maar ook branche-organisaties zijn vaak bereid om ontmoetingen te organiseren. PIANOo heeft ook regelmatig marktontmoetingen georganiseerd. Marktontmoetingen zijn bijeenkomsten waar opdrachtnemers van marktpartijen in een specifieke branche een laagdrempelige dialoog voeren met opdrachtgevers van aanbestedende diensten. De ontmoetingen zijn niet gekoppeld aan concrete aanbestedingen. Het doel is dat de opdrachtgevers en opdrachtnemers inzicht krijgen in elkaars belangen, en in de aandachtspunten die er bij aanbestedingen in die specifieke branche zijn.

Samen met aanbestedende diensten en ondernemers wordt door PIANOo en het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie bekeken waar nog extra inspanningen kunnen worden geleverd.

De leden van de fractie van de SP vroegen op welke wijze dit wetsvoorstel voorziet in een oplossing van het dilemma dat aanbestedingsprocedures objectief moeten zijn en het daardoor lastig is om meer subjectieve criteria als vertrouwen in en ervaring met een ondernemer, mee te wegen. De selectie- en gunningscriteria en de beoordeling van de aanmeldingen en inschrijvingen op basis van die criteria, moeten objectief zijn. Het wetsvoorstel biedt ruimte om kwalitatieve aspecten die aan de onderneming en aan de inschrijving worden gesteld, op basis van subjectieve criteria te beoordelen. Wel moeten deze subjectieve criteria dan geobjectiveerd worden, bijvoorbeeld door deze te laten beoordelen door een commissie van deskundigen. De mogelijkheden hiertoe zouden bij bepaalde soort diensten vaker en beter benut kunnen worden. Bezien vanuit het aanbestedingsrechtelijk kader is dit vooral een zaak van professionalisering. Het gaat om een betere benutting van mogelijkheden die de regelgeving biedt. Vandaar dat wordt ingezet op het stimuleren van professionalisering met behulp van PIANOo.

De leden van de fractie van de SP wilden weten of de memorie van toelichting kan worden aangepast, zodat daar ook wordt ingegaan op kwaliteitscriteria, zoals ervaringen in het verleden en vertrouwen. In de artikelsgewijze toelichting bij artikel 2.93 van het wetsvoorstel wordt reeds ingegaan op het laten meewegen van kwaliteitscriteria, zoals ervaringen uit het verleden. Het meewegen van ervaringen uit het verleden is mogelijk zolang dit op een objectieve manier gebeurt, met inachtneming van de beginselen en uitgangspunten van aanbesteden.

De leden van de fractie van de SP vroegen de regering te reflecteren op de stelling dat vertrouwen en enige mate van flexibiliteit binnen de samenwerkingsrelatie tussen opdrachtgever en opdrachtnemer cruciaal zijn voor het resultaat van de opdracht. Vertrouwen en enige mate van flexibiliteit binnen de samenwerkingsrelatie tussen opdrachtgever en opdrachtnemer zijn inderdaad cruciaal en ook belangrijker naarmate de aard van het product complexer wordt. In het wetsvoorstel is dan ook bepaald dat bij complexe procedures een concurrentiegericht dialogoog kan worden gevolgd. Daarnaast bevat het wetsvoorstel in artikel 2.53 een bepaling over individuele inlichtingen. Een ondernemer kan een gerechtvaardigd belang hebben om het verzoek om nadere inlichtingen en het antwoord daarop niet aan zijn concurrenten te openbaren. In dat geval kan een aanbestedende dienst aan de ondernemer individuele inlichtingen verstrekken (artikel 2.53, derde lid). Deze inlichtingen mogen geen betrekking hebben op onderhandelingen met gegadigden of inschrijvers over fundamentele punten van de opdrachten waarvan de wijziging de mededinging kan vervalsen of op onderhandelingen over de prijzen. De aanbestedende dienst mag alleen inlichtingen verstrekken die dienen ter verduidelijking van de eisen die de dienst in de aankondiging of het bestek heeft gesteld. De opdracht mag niet van aard veranderen. Dit blijkt uit de Verklaring van 14 juni 1993 van de Raad en de Commissie van de Europese Gemeenschappen ad artikel 7, lid 4, van de richtlijn 93/37/ EEG (PbEG 1993, L111/114). De Raad en de Commissie verklaarden «dat bij de openbare en niet-openbare procedure onderhandelingen met gegadigden over fundamentele punten van de opdrachten waarvan de wijziging de mededinging kan vervalsen, en met name over de prijzen uitgesloten zijn». De Raad en de Commissie verklaarden dat bij de openbare en niet-openbare procedure er wel besprekingen met gegadigden of inschrijvers mogen plaatsvinden, «maar alleen met het oog op verduidelijking of aanvulling van de inhoud van hun offerte, alsmede van de eisen van de aanbestedende diensten, en voor zover zulks geen discriminatie veroorzaakt». De aanbestedende dienst dient op grond van artikel 2131 van dit wetsvoorstel in het proces-verbaal te vermelden dat er individuele inlichtingen zijn verstrekt. Hierdoor wordt de transparantie gewaarborgd. Naar aanleiding van de desbetreffende vraag van de leden van de fractie van de SP kan ik meedelen dat mij geen onderzoeken bekend zijn waaruit blijkt in welke mate sprake is geweest van meerwerk dat buiten de afspraken in het bestek en of het contract naar aanleiding van een aanbesteding nodig is geweest, in welke mate nog aanvullende opdrachten op de oorspronkelijk aanbestede opdracht zijn verstrekt en of in welke mate opdrachten die werden aanbesteed succesvol zijn uitgevoerd.

De leden van de D66-fractie vroegen of het wetsvoorstel door zijn breedte in de diepte wel ver genoeg gaat en of alle ambities tegelijkertijd nagestreefd kunnen worden. Onder verwijzing naar het grote bedrag dat onder de drempel aan opdrachten te vergeven is, vroegen deze leden ook of er geen aanscherping of nadere regelgeving zou moeten plaatsvinden. Verder vroegen de leden van de fractie van D66 de regering om actie te ondernemen om «clustering» van opdrachten te voorkomen, omdat ondernemers daar de dupe van worden. Het wetsvoorstel beoogt de lasten die gemoeid zijn met aanbesteden te verminderen en een betere

besteding van belastinggeld te bevorderen door een gelijke en eerlijke toegang tot overheidsopdrachten voor alle ondernemers. Naar mijn mening worden deze ambities, zeker met de aanvullingen in de nota van wijziging, allemaal met het wetsvoorstel nagestreefd. Deze ambities leiden alle tot hetzelfde doel, namelijk dat de overheid op een transparante en effectieve manier inkoopt tegen de beste prijs-kwaliteitverhouding. Als gevolg van de in de nota van wijziging voorgestelde wijziging in onderdeel T, neemt overigens de vrijblijvendheid voor opdrachten voor werken beneden de drempel af, doordat op grond van artikel 1.20a het Aanbestedingsreglement voor Werken zal worden aangewezen als een richtsnoer waarvan slechts gemotiveerd afgeweken mag worden. In de nota van wijziging is bepaald dat het al dan niet samenvoegen van opdrachten ook een expliciet onderdeel van het beginsel van proportionaliteit vormt. Zodoende is een aanbestedende dienst of speciale-sectorbedrijf gehouden bij het samenvoegen van opdrachten de daarmee gemoeide belangen zorgvuldig af te wegen. Samengenomen met het feit dat de keuze voor het al dan niet samenvoegen op objectieve gronden moet worden gebaseerd en dit desgewenst aan de ondernemer gemotiveerd moet worden toegelicht, voorkomt dit het onnodig samenvoegen van opdrachten tot een grote opdracht. Ten slotte wijs ik nog op het (nieuwe) artikel 4.26a en paragraaf 4 van de toelichting van de nota van wijziging met betrekking tot de commissie van aanbestedingsexperts, die zorgt voor een laagdrempelige klachtenafhandeling en een betere naleving en professionalisering bevordert.

De leden van de fractie van de ChristenUnie erkennen dat binnen dit wetsvoorstel gezocht moet worden naar een balans tussen de positie van de inkoper en van de ondernemer, maar constateerden dat in de huidige praktijk aanbestedingsprocedures te beperkt toegankelijk zijn voor het midden- en kleinbedrijf en voor zelfstandigen zonder personeel. Er moet inderdaad worden gezocht naar een balans tussen de positie van de aanbestedende dienst en de onderneming. Met deze balans is in het wetsvoorstel rekening gehouden. Het wetsvoorstel kan echter op het punt van toegang midden- en kleinbedrijf en voor zelfstandigen zonder personeel nog verder worden versterkt. Daarom wordt in de nota van wijziging een aantal aanvullende maatregelen genomen om deze toegang nog verder te verbeteren.

De leden van de SGP-fractie vroegen hoe de regering aanbesteding versus inbesteding waardeert. Aanbestedende diensten moeten een eigen afweging maken of zij een opdracht laten uitvoeren of in eigen beheer uitvoeren. Het wetsvoorstel treedt niet in deze keuzemogelijkheid van aanbestedende diensten. Dat is in lijn met de algemene verdeling van verantwoordelijkheden tussen overheden in een gedecentraliseerde eenheidsstaat als Nederland.

Voorts vroegen de leden van de SGP-fractie hoe de regering openbaar versus onderhands aanbesteden waardeert. Aanbestedende diensten moeten onder de drempel een eigen afweging maken of zij een opdracht openbaar of onderhands laten uitvoeren. Bij een aanbesteding onder de Europese drempelwaarden kan de aanbestedende dienst kiezen voor een nationale aanbestedingsprocedure met een aankondiging, een meervoudig onderhandse procedure of een enkelvoudig onderhandse procedure. Daarbij moet ingevolge onderdeel C van de nota van wijziging op grond van objectieve criteria een keuze worden gemaakt. Elementen waaraan kan worden gedacht zijn bij voorbeeld de grootte van de opdracht, de kenmerken van de sector in kwestie (omvang en structuur van de markt, handelspraktijken enz.), de geografische ligging van de plaats van uitvoering en de lasten die met een procedure gemoeid zijn. Een openbare procedure is bijvoorbeeld veel duurder dan een meervoudig onderhandse procedure.

De leden van de SGP-fractie wilden weten of met het stimuleren van professionele openbare aanbestedingen niet meer baten gerealiseerd kunnen worden. Professionalisering is nodig om meer baten te realiseren en lasten te verminderen. Daarnaast wordt in het wetsvoorstel ingezet op extra lastenverlichting en wordt in het aanvullend beleid aandacht besteed aan professionalisering van de aanbestedende diensten. De leden van de SGP-fractie achtten een onderliggende visie op de gewenste ordening van de markt voor overheidsopdrachten van groot belang voor een goede weging van de conflicterende belangen van aanbestedende diensten enerzijds en het bedrijfsleven anderzijds. Zij verwezen hierbij naar de kritiek van de Raad van State, die in zijn advies aangeeft dat hij een analyse mist van de wijze waarop het wetsvoorstel de verschillende doelstellingen en belangen van betrokken partijen met elkaar in evenwicht brengt alsmede een uiteenzetting waaruit blijkt dat het wetsvoorstel een gelijk speelveld voor de verschillende marktpartijen realiseert. In het nader rapport wordt uiteengezet op welke wijze in het wetsvoorstel aan deze opmerkingen van de Raad van State is tegemoet gekomen. De keuze voor de voorgestelde wijze van regulering komt voort uit een belangenafweging. Zoals de Raad van State terecht aangaf moet er een afweging gemaakt worden tussen enerzijds de belangen van marktpartijen om onder de Europese drempels een gelijk speelveld hebben met duidelijke dwingende, uniforme regels, lage lasten en voldoende toegang tot deze opdrachten en anderzijds de belangen van aanbestedende diensten om op een zo efficiënt mogelijke wijze de meest geschikte kandidaat te vinden die tegen de beste prijs/kwaliteitverhouding de opdracht kan uitvoeren. In dit proces worden uniforme, dwingende procedurele voorschriften al snel als knellend ervaren. Dit beeld komt ook naar voren uit de openbare consultatie van een voorontwerp van het wetsvoorstel. De genoemde belangentegenstelling bleek duidelijk uit de reacties op de consultatie, waarbij (vertegenwoordigers van) ondernemers aangaven dat er te weinig regels waren voor opdrachten beneden de Europese drempelwaarden, terwijl vertegenwoordigers van de aanbestedende diensten meldden juist voorstander te zijn van het niet stellen van nadere regels bij opdrachten onder die drempelwaarden.

## **2. Huidig aanbestedingskader**

De leden van de PvdA-fractie vroegen of het klopt dat sommige ministeries werken met megacontracten via uitzendbureaus en op welke manier het werken met megacontracten kan worden tegengegaan. Aanbesteden is maatwerk en het is in de eerste plaats de verantwoordelijkheid van aanbestedende diensten goed na te denken over de wijze waarop zij een opdracht in de markt zetten. Een aanbestedende dienst kan er bijvoorbeeld om redenen als het behalen van schaalvoordelen belang bij hebben een opdracht groot in de markt te zetten. Dat de rijksoverheid soms met grote raamcontracten werkt, wil overigens niet zeggen dat kleine ondernemers geen kans maken om deel te nemen aan de raamovereenkomst. Een grootschalig raamcontract kan in meerdere kleine percelen worden opgeknipt, zodat ook kleine ondernemers rechtstreeks voor de rijksoverheid kunnen werken. Het kabinet hecht hier grote waarde aan. In het Regeerakkoord is opgenomen dat cluster- en raamcontracten zullen worden teruggedrongen. Aan deze passage uit het Regeerakkoord wordt in de bijgaande nota van wijziging uitvoering gegeven, doordat het proportionaliteitsbeginsel (eisen, criteria en voorwaarden die aan een onderneming worden gesteld moeten in redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht) is aangevuld met een verplichting voor aanbestedende diensten ook acht te slaan op het al dan niet samenvoegen van opdrachten. Hierdoor zal bij een oordeel over de vraag of opdrachten al dan niet moeten worden samengevoegd beter rekening gehouden worden met de belangen van ondernemers. Daarnaast is in de

nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten welk percentage van de overheidsinkopen door middel van enkelvoudig onderhandse procedures wordt ingekocht. Uit het rapport «Inkopen onder de Europese aanbestedingsdrempels» van PriceWaterhouseCoopers uit 2007 dat in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken is uitgevoerd, komt naar voren dat 57% van de overheidsopdrachten volgens de enkelvoudig onderhandse procedure verloopt. Voor de rijksoverheid zijn hierover geen statistieken beschikbaar. Indien naar het inkoopvolume wordt gekeken, wordt 18% van het inkoopvolume onder de Europese aanbestedingsdrempels door middel van de enkelvoudig onderhandse procedure ingekocht. Deze cijfers betreffen alleen inkopen boven de 5 000 euro. Inkopen onder 5 000 euro gaan veelal ook via de enkelvoudig onderhandse procedure.

De leden van de PvdA-fractie vroegen wat het project taxonomie behelst. Taxonomie projecten hebben betrekking op de standaardisatie van gegevensuitvraag aan ondernemers. Het achterliggende principe komt voort uit het Standard Business Reporting Programma, een initiatief van de overheid in samenwerking met het bedrijfsleven. De belastingdienst, het Centraal bureau voor de statistiek, de kamers van koophandel en drie grote banken zijn hierbij betrokken. Dit project heeft tot doel financiële informatieverplichtingen van ondernemers ten behoeve van de periodieke rapportages aan bovengenoemde instellingen te stroomlijnen en eenvoudiger en beter inzichtelijk te maken zodat ondernemers niet aan verschillende overheidsinstanties en banken dezelfde gegevens op verschillende wijzen moeten aanleveren. Zodoende kunnen lasten worden bespaard. Onderzocht zal worden of ook voor het aanbesteden van overheidsopdrachten kan worden aangesloten bij het Standard Business Reporting Programma.

Naar aanleiding van een vraag van de leden van de CDA-fractie naar procedures onder de drempel kan ik bevestigen dat bij aanbestedingen onder de drempel inderdaad gekozen kan worden tussen drie procedures, namelijk een enkelvoudig onderhandse procedure, een meervoudig onderhandse procedure en een procedure met openbaarmaking door middel van publicatie.

In onderstaande tabel worden de aantallen en het totale inkoopvolume van de aanbestedende diensten per procedure weergegeven. De gegevens komen uit het rapport «Inkopen onder de Europese aanbestedingsdrempels» van PriceWaterhouseCoopers uit 2007. Wat betreft de rijksoverheid zijn hierover geen aparte statistieken beschikbaar.

	Aantal procedures		Inkoopvolume	
	Aantallen	%	Euro's	%
Enkelvoudig onderhands	122 335	57%	€ 1 483 623 344	18%
Meervoudig onderhands	54 711	26%	€ 4 094 695 302	50%
Openbare aanbesteding	6 024	3%	€ 2 187 348 774	27%
Onbekend	30 515	14%	€ 420 728 560	5%
<b>Totaal</b>	<b>213 586</b>	<b>100%</b>	<b>€ 8 186 395 980</b>	<b>100%</b>



## 2.1. Voorgeschiedenis

De leden van de PvdA-fractie en de leden van de CDA-fractie vroegen de regering om aan te geven of en hoe in het wetsvoorstel aan de bezwaren van de Eerste Kamer tegemoet is gekomen. De Eerste Kamer had bezwaar tegen het verworpen wetsvoorstel, omdat teveel materiële bepalingen waren opgenomen in lagere regelgeving. Het vorige wetsvoorstel was voornamelijk een kaderwet en bestond uit een beperkt aantal bepalingen, waarbij de invulling bijna geheel op het niveau van een algemene maatregel van bestuur plaatsvond. In het nieuwe wetsvoorstel is aan deze bezwaren tegemoetgekomen door alle relevante materiële normen in de wet op te nemen.

Daarnaast was de Eerste Kamer van mening dat de grens voor verplichte aanbesteding in het verworpen wetsvoorstel teveel naar beneden was bijgesteld. In een concept-algemene maatregel van bestuur onder het oude wetsvoorstel was een bagatel-bepaling opgenomen. De drempel daarvoor bedroeg 50 000 euro voor leveringen en diensten en 150 000 euro voor werken. Daarboven was het aanbestedende diensten niet toegestaan om een enkelvoudig onderhandse procedure toe te passen. Wel mochten aanbestedende diensten boven die drempels de meervoudig onderhandse procedure toepassen. In het nieuwe wetsvoorstel is geen bagatel opgenomen.

De leden van de Eerste Kamer waren voorts van oordeel dat het verworpen wetsvoorstel een niet-afdoende oplossing bood met betrekking tot de versnippering van de aanbestedingsregels. In dit wetsvoorstel is zo goed als alle aanbestedingsregelgeving op het niveau van een wet geregeld. Door zijn opzet draagt de wet bij aan de kenbaarheid en bruikbaarheid van de regelgeving. Er is slechts in zeer beperkte mate gebruik gemaakt van delegatie naar lagere regelgeving. Hierdoor wordt versnippering dus sterk beperkt.

Ook was er naar de mening van de leden van de Eerste Kamer in het verworpen wetsvoorstel te weinig aandacht voor de naleving en handhaafbaarheid van de regels. In dat wetsvoorstel en de memorie van toelichting werd geen aandacht besteed aan een laagdrempelige manier van klachtenafhandeling. In dit wetsvoorstel en de daarbij behorende memorie van toelichting is aandacht voor een effectieve en laagdrempelige klachtenafhandeling. In de nota van wijziging is bovendien thans expliciet bepaald dat de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Visserij tot taak heeft te bevorderen dat er een commissie van aanbestedingsexperts wordt ingesteld, die adviseert over klachten. In deze commissie van aanbestedingsexperts zullen experts deelnemen, die hun sporen hebben verdiend in de aanbestedingspraktijk, zodat deze commissie gezaghebbende adviezen kan geven. Aanbestedende diensten kunnen dergelijke adviezen niet ongemotiveerd naast zich neerleggen. Tenslotte had de Eerste Kamer ook nog bezwaren, omdat het verworpen wetsvoorstel de ruimte van aanbestedende diensten teveel inperkte, waardoor innovatie belemmerd zou worden. In dit wetsvoorstel is gekozen voor een balans tussen enerzijds regelgeving en anderzijds aanvullende maatregelen. Sommige ambities uit het wetsvoorstel worden ondersteund via aanvullend beleid. Hierdoor worden aanbestedende diensten niet onnodig beperkt in hun handelen en houden zij ruimte voor innovatie.

De leden van de SP-fractie wilden weten waarom de concrete eisen inzake proportionaliteit, die wel waren opgenomen in het vorige wetsvoorstel, in het huidige wetsvoorstel niet zijn terug te vinden. Er valt niet eenduidig vast te stellen wanneer eisen te hoog zijn en wanneer onnodig worden samengevoegd. Door de grote diversiteit aan opdrachten verschilt dat per geval. Verdere uitwerking in zijn algemeenheid is onwenselijk omdat daarmee de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie wordt

ingeperkt. Dit was ook één van de bezwaren van de Eerste Kamer tegen het verworpen wetsvoorstel. Er moet wel richting worden gegeven aan de nadere invulling van het begrip proportionaliteit. Daartoe wordt een handreiking proportionaliteit opgesteld. De handreiking proportionaliteit geeft aanbestedende diensten door middel van best practices ondersteuning en geeft een inkadering van het begrip proportionaliteit. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerking-treding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

De leden van de SGP-fractie vroegen hoe het voorliggende wetsvoorstel een oplossing biedt voor versnippering en verkokering. In dit wetsvoorstel is zo goed als alle aanbestedingsregelgeving op het niveau van een wet geregeld. Door zijn opzet draagt de wet bij aan de kenbaarheid en bruikbaarheid van de regelgeving. Er is slechts in zeer beperkte mate gebruik gemaakt van delegatie naar lagere regelgeving. Versnippering wordt dus sterk beperkt.

## *2.2. Regelgeving*

De leden van de PvdA-fractie vroegen of hun indruk juist is dat de aanbestedingsprocedures vaak onnodig complex en tijdrovend zijn. Het klopt dat aanbestedingsprocedures vaak als onnodig complex en tijdrovend worden ervaren. Dit blijkt uit de reacties van belanghebbenden, onder andere tijdens de over het concept-wetsvoorstel gehouden consultatie in 2009. Uit het rapport «Overheidsopdrachten? Vergeet het maar!» van VNO-NCW uit 2005 blijkt tevens dat ondernemers met name te hoge eisen en de hoeveelheid bewijsstukken (papier rompslomp) die worden opgevraagd als lasten ervaren. Het wetsvoorstel beoogt een duidelijk en eenvormig kader te bieden voor aanbesteden. In het wetsvoorstel wordt daarom een aantal maatregelen geïntroduceerd waarmee het voor ondernemers makkelijker wordt deel te nemen aan een aanbestedingsprocedure, zoals bijvoorbeeld de uniforme eigen verklaring. De leden van de PvdA-fractie wilden voorts weten waar de complexiteit van aanbesteden in essentie uit voort komt. Deze complexiteit vloeit voor een deel voort uit de opzet en inhoud van de Europese aanbestedingsrichtlijnen nummers 2004/17EG en 2004/18/EG en de wijze waarop die zijn geïmplementeerd. Deze richtlijnen zijn in 2005 vanwege de korte implementatietermijnen tekstueel vrijwel één op één omgezet in twee algemene maatregelen van bestuur, het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren. De richtlijnen zijn hiermee correct geïmplementeerd, maar een vertaalslag naar de praktische bruikbaarheid is uitgebleven. Uit de reacties op de consultatieronde inzake het concept-wetsvoorstel in 2009 blijkt dat het merendeel van de belanghebbenden pleit voor een overzichtelijke en goed leesbare wet, die bijdraagt aan een uniforme toepassing van de aanbestedingsregels in de praktijk. Met het wetsvoorstel wordt beoogd een duidelijk en eenvormig kader te bieden, bijvoorbeeld door eenduidige terminologie te bieden en door de regels eenvoudiger op te schrijven. Daarnaast wordt in de kabinetsreactie op het Groenboek Modernisering EU-beleid overheidsopdrachten ingezet op vereenvoudiging van de Europese regels om zo een betere balans te vinden tussen enerzijds het voldoen aan de doelstellingen van aanbestedingsbeleid en anderzijds de wens om de complexiteit te verminderen.

De leden van de PvdA vroegen of de regering de mening deelt dat er sprake lijkt van een zeker wantrouwen tussen ondernemers en inkopers. Zij wilden weten hoe dit wantrouwen kan worden weggenomen en of de wet daarvoor voldoende oplossingen biedt. Uit de reacties op de

consultatie over het concept-wetsvoorstel en uit de gehouden bijeenkomsten in het kader van de voorbereiding van het wetsvoorstel met ondernemers en aanbestedende diensten bleek dat inderdaad sprake lijkt te zijn van een zeker wantrouwen tussen ondernemers en inkopers. Dit wantrouwen kan voor een groot gedeelte worden beperkt door betere en open communicatie tussen ondernemers en inkopers. Transparantie tijdens het aanbestedingsproces kan veel onduidelijkheden wegnemen. Het wetsvoorstel (met inbegrip van de nota van wijziging) bevat een aantal maatregelen om die transparantie te bevorderen. Zo vormt een verplichting tot transparant handelen een van de uitgangspunten bij nationale aanbestedingen en schrijft artikel 1.14 voor meervoudig onderhandse aanbestedingen een motiveringsplicht voort. Ook wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst op basis van objectieve criteria moet komen tot de keuze voor de wijze waarop hij voornemens is een overeenkomst te sluiten en dient ook de keuze voor de ondernemer of ondernemers die worden toegelaten tot een aanbestedingsprocedure op objectieve gronden te geschieden. De motivering van deze keuzes moet op verzoek aan een ondernemer worden verstrekt. Deze motiveringsplicht bevordert de transparantie van een gemaakte keuze en daarmee het afleggen van verantwoording daarover.

De voorgestelde commissie van aanbestedingsexperts voor klachtenbehandeling kan eveneens bijdragen aan meer vertrouwen tussen de betrokken partijen. Verwacht mag worden dat de commissie een bijdrage kan leveren aan verbetering van de aanbestedingspraktijk en leereffecten teweeg zal brengen bij beide partijen.

Tevens wordt de communicatie tussen ondernemers en aanbestedende diensten verbeterd doordat het aanvullend beleid, zoals de handreiking proportionaliteit en de richtsnoeren voor leveringen en diensten, gezamenlijk door ondernemers en inkopers wordt ontwikkeld. Ten slotte wordt communicatie tussen ondernemingen en inkopers gestimuleerd door middel van marktontmoetingen, die door PIANOo regelmatig zijn georganiseerd.

De leden van de PvdA wilden weten of er bij aanbestedingen in essentie sprake is van een machtspositie van de aanbestedende dienst tegenover bedrijven. Zij vroegen ook of de regering de mening deelt dat er een tegenmacht geplaatst zou moeten worden en hoe deze dan vorm zou kunnen krijgen. Er kan niet zonder meer worden gesteld, dat bij aanbestedingen sprake is van een machtspositie van de overheid tegenover ondernemingen. Of een aanbestedende dienst een zodanige positie heeft, is afhankelijk van verschillende factoren zoals het aandeel van de aan te besteden opdracht ten opzichte van alle soortgelijke opdrachten, de aard en omvang van de aan te besteden opdracht en de mate van concurrentie tussen ondernemers op de desbetreffende markt.

De leden van de PvdA fractie vroegen of het «model algemene inkoopvoorwaarden» een rol kan spelen bij het tot stand brengen van machts-evenwicht en of deze modelregeling kan worden voorgehangen bij de Tweede Kamer. Ook vroegen zij of deze voorhang in het wetsvoorstel kan worden verankerd. Het «model algemene inkoopvoorwaarden» is onderdeel van het convenant dat eind augustus 2010 is gesloten met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. In dit convenant is bepaald dat een «model inkoopreglement» zal worden ontwikkeld. Het model algemene inkoopvoorwaarden is onderdeel van het model inkoopreglement. De Vereniging van Nederlandse Gemeenten zal het model inkoopreglement en het model algemene inkoopvoorwaarden gaan ontwikkelen. Zowel aanbestedende diensten als ondernemingen zullen worden betrokken bij het schrijfproces, zodat een breed draagvlak voor de inhoud ontstaat. De Vereniging van Nederlandse Gemeenten zal het model aanbevelen aan de gemeenten. Dit door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten te ontwikkelen model kan naar zijn aard niet berusten op een delegatiegrondslag in het wetsvoorstel en van veran-

kering van een voorhang is daarom niet mogelijk. Wel zal het model zodra het gereed is aan de Tweede Kamer worden toegestuurd.

De leden van de PvdA-fractie vroegen welke rol de richtsnoeren leveringen en diensten, de handreiking proportionaliteit en de uniforme klachtenregeling spelen bij het tot stand komen van machtsevenwicht en of deze kunnen worden voorgehangen bij de Tweede Kamer. De richtsnoeren leveringen en diensten, de handreiking proportionaliteit en het voorstel omtrent klachtenafhandeling dragen bij aan uniformering van de aanbestedingspraktijk en professionalisering van de aanbestedende diensten. De handreiking proportionaliteit geeft aanbestedende diensten door middel van best practices ondersteuning en biedt een inkadering van het begrip proportionaliteit. Het voorstel omtrent klachtenafhandeling, bestaande uit een uniforme wijze van klachtenafhandeling en een bemiddeling door gezaghebbende experts, is er op gericht de aanbestedingspraktijk verder te verbeteren en een leereffect teweeg te brengen bij beide partijen. Het richtsnoer voor leveringen en diensten zorgt, door het uitschrijven van de procedures, voor verdere uniformering van de praktijk en een betere naleving. Al deze maatregelen dragen er aan bij dat aanbestedende diensten professioneler aanbesteden. Deze voorstellen worden in gezamenlijkheid met ondernemingen en aanbestedende diensten ontwikkeld. In het convenant dat eind augustus 2010 met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is gesloten is bepaald dat het richtsnoer voor leveringen en diensten, de handreiking proportionaliteit en de klachtenregeling deel zullen uitmaken van het model inkoopreglement. Het model inkoopreglement zal, met daarin opgenomen de richtsnoeren, handreiking en klachtenregeling en ook het model algemene inkoopvoorwaarden, aan de Tweede Kamer worden toegezonden zodra dit gereed is.

### **2.3. Europese ontwikkelingen**

De leden van de PvdA-fractie vroegen in hoeverre de voorstellen in het rapport van de heer Monti over een nieuwe strategie voor de interne markt overeenkomen met het wetsvoorstel. Daarnaast vroegen deze leden hoe groot de kans is dat Europese ontwikkelingen op korte termijn leiden tot een herziening van het wetsvoorstel. Het Monti-rapport gaat over de vraag welke keuzes de komende jaren in Europa moeten worden gemaakt op het gebied van het interne marktbeleid. Daarbij wordt ook ingegaan op het aanbestedingsbeleid. De belangrijkste aanbeveling van de heer Monti is in te zetten op effectiever en simpeler aanbestedingsbeleid. Dit komt overeen met de doelen van dit wetsvoorstel. In het wetsvoorstel wordt een aantal maatregelen ingevoerd, die ook leiden tot vereenvoudiging van de Europese aanbestedingsprocedures, zoals bijvoorbeeld de uniforme eigen verklaring.

De Europese Commissie heeft inmiddels aangekondigd met een aantal voorstellen te komen op het gebied van aanbesteden naar aanleiding van de aanbevelingen van Monti (COM 2010 (608) final). Daartoe heeft zij op 27 januari 2011 daartoe een groenboek uitgebracht. Een eventuele totstandkoming van nieuwe richtlijnen als gevolg van die voorstellen zal nog geruime tijd vergen. Daarna volgt nog een implementatietermijn. Ik wil niet op mogelijke toekomstige voorstellen uit Europa wachten, maar juist nu maatregelen nemen om de toegang van kleine ondernemers tot overheidsopdrachten te verbeteren.

Welke gevolgen heeft een eventueel voorstel voor concessieovereenkomsten, het groenboek grensoverschrijdende e-aanbestedingen en de mededeling over het gebruik van aanbestedingsprocedures op het gebied van milieu, sociaal beleid en innovatie hebben voor het wetsvoorstel, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie. En in hoeverre neemt Nederland deel aan lopende consultatierondes over deze voorstellen. Deze initiatieven hebben geen gevolgen voor het thans voorliggende wetsvoorstel.

Het kabinet neemt in principe altijd aan een consultatieronde van de Europese Commissie deel (zoals recent nog aan de consultatie over het groenboek over aanbesteden). Deze reactie wordt rond dezelfde tijd als deze nota naar aanleiding van het verslag aan de Tweede Kamer aangeboden.

De leden van de CDA-fractie vroegen de regering aan te geven in hoeverre met dit wetsvoorstel nationale koppen op de relevante Europese regelgeving zijn gezet. Van een nationale kop is sprake als bij de implementatie van Europese richtlijnen extra eisen worden opgenomen die gezien de inhoud van de desbetreffende richtlijnen niet strikt noodzakelijk zijn. Zoals in de brief van de Staatssecretaris van Economische Zaken van 2 november 2007 (Kamerstukken II 2007/08, 29 515 en 29 826, nr. 222) is aangegeven, moet worden voorkomen dat onnodig nieuwe nationale koppen worden gecreëerd die de concurrentiepositie van het Nederlandse bedrijfsleven nadelig beïnvloeden of extra regeldruk veroorzaken. In paragraaf 3 van de genoemde brief is aangegeven dat bij een nationale kop bij de implementatie van Europese richtlijnen drie varianten kunnen worden onderscheiden. De eerste variant doet zich voor als sprake is van minimumharmonisatie en Nederland de mogelijkheid benut om strengere normen vast te stellen. De tweede variant doet zich voor als Nederland geen gebruik maakt van uitzonderingsbepalingen in de richtlijn of bepaalde facultatieve regels toch gaat toepassen. De derde variant doet zich voor als Nederland besluit de Europese normen toe te passen in situaties die buiten de reikwijdte van een Europese richtlijn vallen. In dit wetsvoorstel is sprake van hernieuwde implementatie van de aanbestedingsrichtlijnen, die immers reeds in 2005 door middel van het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren zijn geïmplementeerd. De lidstaten zijn verplicht om bij de implementatie van een richtlijn te zorgen voor effectieve implementatie van een richtlijn in de nationale rechtsorde en alle passende maatregelen te nemen die geschikt zijn om de nakoming van Europese verplichtingen te waarborgen.

Getoetst aan de bovenvermelde criteria kan over de vraag of het wetsvoorstel «nationale koppen» bevat het volgende worden opgemerkt. Het wetsvoorstel voert een zogenaamde uniforme eigen verklaring in, die ondernemers moeten overleggen en die moet voorkomen dat alle ondernemers die aan een procedure deelnemen bewijsstukken als voorzien in de richtlijn moeten inleveren. De richtlijnen volstaan met bepalingen over bewijsstukken. De eigen verklaring kan derhalve worden aangemerkt als een nationale kop. Dit is echter een lastenverlichtende maatregel. Het wetsvoorstel verplicht voorts aanbestedende diensten aanbestedingsstukken kosteloos te verstrekken. De aanbestedingsrichtlijnen bevatten geen bepalingen omtrent het al dan niet in rekening brengen van kosten. In de zin van bovenstaande criteria is dit dan ook geen nationale kop.

De richtlijnen bevatten voorts bepalingen omtrent de toepassing van uitsluitingsgronden. Niet voorgeschreven wordt op welke wijze aanbestedende diensten een en ander moeten toetsen. De lidstaten zijn uiteraard wel gehouden om dit op een goede wijze in te vullen. In het wetsvoorstel wordt daarvoor de gedragsverklaring aanbesteden ingevoerd. Hiermee wordt beoogd de toepassing van de toets op bepaalde uitsluitingsgronden door aanbestedende diensten te vereenvoudigen. Ook dit kan niet worden aangemerkt als een nationale kop als hier bedoeld. Het verplicht gebruik van Tendered kan evenmin worden aangemerkt als een nationale kop. Zoals op blz. 71 e.v. van de memorie van toelichting is uiteengezet, staat het EU-recht de lidstaten toe vorm en middelen te kiezen bij de implementatie van de richtlijnen, mits het dwingende karakter van de verplichtingen duidelijk is en een goede uitvoering en

naleving van de richtlijnen is gewaarborgd. Nederland is verplicht om een goede werking van de publicatieplicht van de richtlijnen te waarborgen. Wat betreft de in het wetsvoorstel opgenomen beginselen en uitgangspunten bij aanbestedingen (hoofdstuk 1.2) kan ten slotte het volgende worden opgemerkt. De in dat hoofdstuk opgenomen regels betreffen Europese aanbestedingen (aanbestedingen die onder de richtlijnen vallen en aanbestedingen waarvoor op grond van jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EU bepaalde verplichtingen gelden), nationale aanbestedingen en toepassing van de meervoudig onderhandse procedure. Voorts is een algemene bepaling opgenomen (die ook voor Europese aanbestedingen geldt) die inhoudt dat de keuze van de procedure, het al dan niet samenvoegen van opdrachten en de keuze van de deelnemende ondernemers op objectieve gronden moet plaatsvinden en dat de aanbestedende dienst desgewenst aan de ondernemer de motivering van zijn keuze moet verstrekken. Ook is een aantal administratieve voorschriften buiten het bereik van de aanbestedingsrichtlijnen opgenomen.

De genoemde algemene bepaling is een aanvullende maatregel die niet in de richtlijnen is opgenomen, maar hierbij is niet sprake van een nadelige invloed op de concurrentiepositie van het bedrijfsleven of toename van regeldruk. Van een onwenselijke nationale kop in de hiervoor aangegeven zin is dus geen sprake.

De aanwijzing van het Aanbestedingsreglement voor Werken op basis van het voorgestelde artikel 1.20a is op het eerste gezicht aan te merken als een nationale kop in die zin, dat het Aanbestedingsreglement voor Werken mede uitgeschreven procedures bevat die overeenkomen met de Europese procedures. Deze normen zijn echter, anders dan de Europese regels, niet absoluut. Artikel 1.20a voorziet immers in de mogelijkheid van een gemotiveerde afwijking.

De leden van de CDA-fractie vroegen zich ten slotte nog af welke Europese ontwikkelingen relevant zijn voor het wetsvoorstel. Ik verwijs voor het antwoord op deze vraag naar het antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de PvdA-fractie in deze paragraaf.

### **3. Ambities wetsvoorstel en aanvullende maatregelen**

#### *3.1. Inleiding*

De leden van de D66-fractie stelden voor om het wetsvoorstel na 2 jaar te evalueren, waarbij ook naleving een prominent onderdeel zou moeten zijn. Ik ben graag bereid om het wetsvoorstel na twee jaar te evalueren. In de nota van wijziging is de evaluatietermijn verkort tot twee jaar. Naleving zal een onderdeel zijn van de evaluatie.

#### *3.2. Verbeteren toegang ondernemers tot overheidsopdrachten*

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de regering denkt over een verplicht aandeel opdrachten voor het midden- en kleinbedrijf. Voorts wilden deze leden weten hoe de regering uitsluiting van bepaalde groepen als zelfstandigen zonder personeel, het midden- en kleinbedrijf of juist grote bedrijven kan tegengaan. Vooropgesteld moet worden dat de Europese aanbestedingsrichtlijnen voorschrijven dat een aanbestedende dienst ondernemers op gelijke en niet discriminerende wijze moet behandelen en daarbij transparant moet handelen. De Europese aanbestedingsrichtlijnen staan dus niet toe dat een deel van de opdrachten wordt voorbehouden aan het midden- en kleinbedrijf. Voorts zou een quotum een erg rigide instrument zijn. Het grijpt niet goed in op de belemmeringen waarvoor het midden- en kleinbedrijf zich gesteld ziet bij aanbesteden, zoals hoge lasten. Zelfs als het midden- en kleinbedrijf op grond van een quoteringssysteem in een begunstigde positie wordt geplaatst ten opzichte van grote bedrijven, zal het midden- en kleinbedrijf als de

lasten te hoog blijven toch niet meedoen. Bij het voorbehouden van een quotum aan het midden- en kleinbedrijf bestaat voorts het gevaar dat de beste prijs-kwaliteitverhouding niet meer wordt gerealiseerd. Dit is bijvoorbeeld het geval als een groot bedrijf, dat mogelijk dezelfde producten tegen lagere prijs kan leveren vanwege schaalvoordelen, wordt uitgesloten om mee te dingen naar een opdracht. Dat gaat uiteindelijk ten koste van de belastingbetaler.

Belangrijker is dat de belemmeringen die het midden- en kleinbedrijf ondervinden worden aangepakt. In het wetsvoorstel wordt daarom een aantal maatregelen genomen die belemmeringen wegnemen en de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten verbetert. Zo is het wetsvoorstel het proportionaliteitsbeginsel expliciet opgenomen, met gelding onder en boven de Europese drempelwaarde. Hiermee wordt voorkomen dat aanbestedende diensten onnodig hoge eisen, criteria en voorwaarden stellen. Daarnaast wordt een aantal lastenverlichtende maatregelen genomen die de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot overheidsopdrachten verbetert, zoals de uniforme eigen verklaring. Tevens wordt door middel van aanvullend beleid een handreiking proportionaliteit ontwikkeld, waarmee door voorbeelden van goede praktijken een handvat wordt geboden aan aanbestedende diensten dat hen moet ondersteunen bij het geven van een concrete invulling daaraan. Het wetsvoorstel kan op het punt van toegang van het midden- en kleinbedrijf verder worden versterkt. In de nota van wijziging wordt een aantal voorstellen gedaan, die de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot overheidsopdrachten nog verder zullen verbeteren. De werking van het proportionaliteitsbeginsel is verbreed. Het ziet nu ook op het clusteren van opdrachten en op de contractvoorwaarden. Daarnaast wordt in de nota van wijziging bepaald dat referenties in competenties moeten worden gevraagd.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de regering het opknippen van opdrachten om onder de drempels uit te komen kan tegengaan. Het wetsvoorstel bepaalt in de artikelen 2.14 en 3.11 dat dit niet is toegestaan. De leden van de PvdA fractie wilden weten hoe clusteren van opdrachten kan worden tegengegaan en of de regering de mening deelt dat de formulering van artikel 1.8 veel te vaag is. In de nota van wijziging is artikel 1.8 vervallen. In plaats daarvan wordt aan het proportionaliteitsbeginsel het clusteren van opdrachten toegevoegd als een van de aspecten waarop aanbestedende diensten acht moeten slaan. Bovendien is bepaald dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten en dit desgewenst aan een ondernemer gemotiveerd toelichten. Op deze manier kan clusteren beter worden tegengegaan dan met de formulering uit artikel 1.8.

De leden van de CDA-fractie merkten op dat zij het van belang vinden dat juist voor overheidsopdrachten beneden de Europese drempelwaarde de aanbestedingsprocedures niet onnodig zwaar en ingewikkeld worden gemaakt. Daarbij vroegen zij of de regering bereid is aan de wens van de fractieleden tegemoet te komen door de transparantie en toegankelijkheid tot het inschrijven op overheidsopdrachten te vergroten, met name voor het midden- en kleinbedrijf en of de regering kan aangeven hoe zij dit vorm gaat geven zonder dat dit tot extra administratieve lasten leidt. Een groot deel van de opdrachten bevindt zich onder de Europese aanbestedingsdrempels en ondernemers willen ook graag op die opdrachten een eerlijke kans maken. Het wetsvoorstel bepaalt in de afdelingen 1.2.3 en 1.2.4 (oorspronkelijk: 1.2.2 en 1.2.3) dat gelijke behandeling, transparantie en proportionaliteit ook onder de drempels gelden. In de nota van wijziging is een nieuwe afdeling in het wetsvoorstel ingevoegd met een algemene bepaling (artikel 1.20a) die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen op welke wijze zij een opdracht in de markt willen zetten, met andere woorden: welke procedure zij

daarvoor kiezen. Ook wordt bepaald dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen of zij opdrachten al dan niet samenvoegen. Daarnaast wordt bepaald dat ook de keuze voor de ondernemers die mogen deelnemen aan de procedure op objectieve gronden moet rusten. De aanbestedende dienst dient de gemaakte keuzes desgevraagd toe te lichten aan de ondernemer. Door middel van de in onderdeel T van de nota van wijziging voorgestelde wijziging wordt tevens een verdere uniformering voor opdrachten voor werken onder de Europese drempelwaarden bereikt. Voor deze opdrachten wordt al veelvuldig gebruik gemaakt van het Aanbestedingsreglement voor Werken, maar in de toepassing ervan wordt vaak op enkele onderdelen afgeweken. Het Aanbestedingsreglement voor Werken zal worden aangewezen als richtsnoer, waar slechts gemotiveerd van mag worden afgeweken. Dit leidt tot de door ondernemers gewenste uniformering zonder te leiden tot extra administratieve lasten. Ook wordt de toegang van met name kleinere ondernemers daardoor verbeterd. Bovendien wordt hiermee uitvoering gegeven aan de reeds eerder genoemde motie-Van Vliet.

De leden van de CDA-fractie verzochten de regering om een toelichting op de veronderstelling dat het wetsvoorstel het midden- en kleinbedrijf een eerlijker kans biedt op overheidsopdrachten en of daarmee een einde komt aan het hanteren van disproportionele eisen en criteria. In het wetsvoorstel is het proportionaliteitsbeginsel expliciet opgenomen voor opdrachten onder en boven de Europese drempelwaarden. In de nota van wijziging is bepaald dat het proportionaliteitsbeginsel wordt verbreed, zodat ook clusteren van opdrachten en de contractvoorwaarden onder het proportionaliteitsbeginsel vallen. Daarnaast wordt een handreiking proportionaliteit ontwikkeld. Door deze maatregelen wordt een aanbestedende dienst ervan bewust gemaakt welke eisen, criteria en voorwaarden hij in welk geval kan stellen, en worden onnodig hoge eisen, criteria en voorwaarden tegengegaan. De invulling van het proportionaliteitsbeginsel verschilt per opdracht, waardoor maatwerk noodzakelijk is. Een meer concrete invulling van het proportionaliteitsbeginsel in het wetsvoorstel beperkt de ruimte voor aanbestedende diensten voor maatwerk en innovatie te veel. Juist om innovatie mogelijk te maken vindt nadere uitwerking van het proportionaliteitsbeginsel niet plaats in het wetsvoorstel, maar in de handreiking proportionaliteit.

De leden van de CDA-fractie vroegen of de regering de mening deelt dat bij het formuleren van eisen te snel wordt gedacht aan ervaring met soortgelijke opdrachten uit het verleden in plaats van aan de competenties waarover een onderneming beschikt. Ik deel de mening van de leden van de CDA-fractie. De toegang van ondernemers tot opdrachten en de groeimogelijkheden van ondernemers kunnen worden belemmerd wanneer bij aanbestedingen wordt gevraagd naar ervaring met soortgelijke opdrachten. Uitgangspunt bij aanbestedingen moet zijn dat wordt gevraagd of een ondernemer de benodigde competenties heeft om een bepaalde opdracht uit te voeren, in plaats van te vragen naar zijn ervaring met het uitvoeren van dezelfde opdrachten in het verleden. Zo zal een ondernemer die een viaduct heeft gebouwd in het algemeen ook in staat zijn een brug te bouwen. Hij beschikt dan echter niet over referenties voor het bouwen van een brug. Daarnaast biedt het vragen naar competenties door aanbestedende diensten meer kansen voor innovatieve bedrijven om mee te doen aan overheidsopdrachten. Zij kunnen nu vaak niet meedoen door de referenties die door de aanbestedende dienst worden gevraagd. Door middel van het in de nota van wijziging opgenomen onderdeel KK wordt nu voorgeschreven dat naar vergelijkbare referenties moet worden gevraagd, zodat ervaring kan worden getoetst op basis van competenties. Voor een antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie in hoeverre met dit wetsvoorstel ook het bundelen van opdrachten kan



worden tegengegaan wordt verwezen naar het antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie in deze paragraaf. De leden van de CDA-fractie vroegen of een motiveringsplicht met betrekking tot clusteren in de wet kan worden opgenomen. De bedoelde clusterbepaling is in de nota van wijziging onder het proportionaliteitsbeginsel geplaatst. Daarnaast is in artikel 1.3a opgenomen dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten kiezen over het al dan niet samenvoegen van opdrachten. Deze keuze moet desgevraagd worden gemotiveerd aan een ondernemer.

De leden van de SP-fractie vroegen op welke wijze het wetsvoorstel specifiek de toegang bevordert voor het midden- en kleinbedrijf. Daarbij vroegen zij of de regering hierbij in ogenschouw kan nemen dat het wetsvoorstel geen kaders stelt over het hanteren van het begrip proportionaliteit voor opdrachten onder de drempelbedragen. Voor een antwoord op deze vraag wordt verwezen naar het antwoord op een soortgelijke vraag in deze paragraaf van de leden van de CDA-fractie.

Voor een antwoord op de vraag van de leden van de D66-fractie over artikel 1.8 verwijs ik naar het hiervoor gegeven antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen of de regering het wenselijk acht in het aanbestedingsproces nadrukkelijk kleinere, maar ook lokale ondernemers een gelijke kans te geven om mee te doen. In het Regeerakkoord is opgenomen dat zelfstandigen zonder personeel en het midden- en kleinbedrijf meer kansen verdienen bij aanbestedingen van de overheid. Dit is tevens één van de ambities van het wetsvoorstel. Het wetsvoorstel bevat reeds een aantal belangrijke elementen die de toegang van het kleine ondernemers, en daarmee veelal lokale ondernemers, bij aanbestedingen verbeteren. Naar aanleiding van het Regeerakkoord wordt het wetsvoorstel op dit punt verder versterkt. Daarom is tezamen met de nota naar aanleiding van het verslag een nota van wijziging op het wetsvoorstel ingediend. Ik verwijs ook naar paragraaf 1.2 van de toelichting op de nota van wijziging.

Is de mogelijkheid van quoteringsonderzoek, zoals in het Verenigd Koninkrijk wordt toegepast, zo vroegen de leden van de fractie van de ChristenUnie. In het Regeerakkoord is opgenomen dat zelfstandigen zonder personeel en het midden- en kleinbedrijf meer kansen verdienen bij aanbestedingen van de overheid. Dit is tevens één van de ambities van het wetsvoorstel. Het wetsvoorstel bevat reeds een aantal belangrijke elementen die de toegang van het kleine ondernemers, en daarmee veelal lokale ondernemers, bij aanbestedingen verbeteren. Naar aanleiding van het Regeerakkoord wordt het wetsvoorstel op dit punt verder versterkt. Daarom is tezamen met de nota naar aanleiding van het verslag een nota van wijziging op het wetsvoorstel ingediend. Ik verwijs in dit verband ook naar paragraaf 1.2 van de toelichting bij de nota van wijziging.

De leden van de ChristenUnie-fractie vroegen of de regering het wenselijk acht dat combinaties niet met hogere eisen te maken krijgen. Uit een oogpunt van proportionaliteit kan de aanbestedende dienst alleen hogere eisen aan combinaties stellen indien die hogere eisen in redelijke verhouding staan tot de aard en de omvang van de opdracht. In de handreiking proportionaliteit wordt beschreven in welke gevallen hogere eisen gerechtvaardigd kunnen zijn.

De leden van de SGP-fractie vroegen of de bepaling met betrekking tot het clusteren wel voldoende handvatten biedt voor het werkveld en of genoemde bepalingen nog verder worden uitgewerkt en ingevuld met nadere criteria, zodat naleving en handhaving beter mogelijk is. Zie voor

het antwoord op deze vraag het antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de SGP-fractie wilden weten hoe de regering een wettelijke bepaling waardeert die inhoudt dat een opdracht in percelen moet worden opgedeeld wanneer deze zich daartoe leent, zoals deze in de Franse en Duitse wetgeving is opgenomen. In de nota van wijziging is ervoor gekozen het al dan niet samenvoegen van opdrachten onderdeel te laten uitmaken van het proportionaliteitsbeginsel. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan niet samenvoegen van opdrachten. De verwachting is dat hierdoor de problemen, die zich met clusteren voordoen beter kunnen worden aangepakt dan met de bepalingen zoals deze in Frankrijk en Duitsland gelden.

Voor het antwoord op de vraag van de leden van de SGP-fractie naar de wenselijkheid van een motiveringsplicht voor aanbestedende diensten met betrekking tot al of niet clusteren verwijs ik naar het antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de CDA-fractie in deze paragraaf.

### *3.3. Uniformering van de aanbestedingspraktijk*

De leden van de CDA-fractie stelden het ontbreken van uniformering beneden de Europese drempelwaarden aan de orde en gaven aan dat procedures beneden die drempels niet onnodig zwaar behoren te zijn. Ik ben op deze aspecten reeds ingegaan in antwoord op een soortgelijke vraag van deze leden. Korthedshalve verwijs ik daarnaar.

De leden van de D66-fractie zagen gevaren voor de aan te besteden opdrachten onder de Europese drempelwaarden, doordat gekozen is voor vrij op te volgen handreikingen en richtsnoeren en pas na vier jaar op basis van een evaluatie wellicht voor een verscherping te kiezen. In het kader van bespreking van die evaluatie in de Tweede Kamer kan dan de vraag naar de noodzaak van verdere wetgeving aan de orde komen. Een wetsvoorstel verdient naar het oordeel van deze leden de voorkeur boven een algemene maatregel van bestuur met een ruime delegatiegrondslag. De genoemde leden verzochten de regering voorts de evaluatietermijn te verkorten naar twee jaar en te verbreden naar het onderwerp proportionaliteit. In de nota van wijziging wordt aan de wensen van deze leden tegemoet gekomen. In de eerste plaats wordt bij overheidsopdrachten voor werken beneden de Europese drempel rechtstreeks in de wet voorgeschreven dat bij algemene maatregel van bestuur een richtsnoer wordt aangewezen dat moet worden nageleefd (onderdeel T). Voorts wordt op wetsniveau bepaald dat voor dat richtsnoer geldt: pas toe of leg uit. Daarnaast wordt de delegatiegrondslag van artikel 4.27 (dat thans beperkt wordt tot leveringen en diensten) ingeperkt en wordt ook in dit wetsartikel bepaald dat voor het aan te wijzen richtsnoeren geldt: pas toe of leg uit (onderdeel ZZ van de nota van wijziging). Aan artikel 4.27 is toegevoegd dat indien twee jaar na inwerkingtreding het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, de handreiking proportionaliteit als richtsnoer kan worden aangewezen. Ook hiervoor zal gelden: pas toe of leg uit. Voorts zijn de evaluatietermijnen van zowel artikel 4.27 als van artikel 4.28, die betrekking hebben op een algehele evaluatie van de wet, verkort van vier jaar naar twee jaar. Ook is in artikel 4.28 uitdrukkelijk bepaald dat bij de evaluatie in het bijzonder aandacht moet worden besteed aan de naleving en aan de toegang van ondernemers tot opdrachten. Dit past ook bij de ambitie om de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten te vergroten. Tijdens deze evaluatie zal worden bezien of de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten vergroot is door middel van de maatregelen uit het wetsvoorstel en de

nota van wijziging. De ambitie is dat twee jaar na de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel deze toegang in ieder geval zal zijn verbeterd.

#### *3.4. Verlaging administratieve lasten*

De leden van de CDA-fractie vroegen in hoeverre de regering hard kan maken dat ondernemers de aanbestedingsprocedure dankzij het wetsvoorstel als minder lastig en tijdrovend zullen ervaren. Uit het onderzoek «Lastenontwikkeling aanbestedingsbeleid» van SIRA Consulting en Significant uit 2009 blijkt dat dit wetsvoorstel voor het bedrijfsleven ten opzichte van de huidige praktijk de lasten met zeker 69,2 miljoen euro reduceert. Dat is een afname van de lasten van 9,3 %.

Uit het rapport «Overheidsopdrachten? Vergeet het maar!» van VNO-NCW uit 2005 blijkt dat ondernemers met name de te hoge eisen en de hoeveelheid bewijsstukken (papieren rompslomp) die worden opgevraagd als lasten ervaren. Door het opnemen van het proportionaliteitsbeginsel en de verplichting van het gebruik van een uniforme eigen verklaring zullen die lasten worden verminderd.

In antwoord op de vraag van de leden van de CDA-fractie of de regering heeft overwogen een beginsel op te nemen dat partijen elkaars lasten tot een minimum moeten beperken, merk ik het volgende op. Ik hecht grote waarde aan het terugdringen van zowel de administratieve lasten voor ondernemers als de uitvoeringslasten voor aanbestedende diensten. Daartoe zijn in het wetsvoorstel enkele concrete lastenreducerende maatregelen opgenomen. Zo is onder meer opgenomen dat aanbestedende diensten gebruik moeten maken van een uniforme eigen verklaring en dat alleen de geselecteerde of winnende ondernemer bewijsstukken hoeft te overleggen. Daarnaast brengt het proportionaliteitsbeginsel met zich mee dat aanbestedende diensten niet onnodig veel of hoge eisen mogen stellen. Een algemeen beginsel om de lasten terug te dringen zou, zoals deze leden aangaven, vooral overlappen met het reeds opgenomen proportionaliteitsbeginsel.

#### *3.5. Ruimte bieden aan innovatie en duurzaamheid*

De leden van de PvdA-fractie vroegen op welke manier «social return on investment» uit aanbestedingen verkregen kan worden. Zoals reeds is aangekondigd (Kamerstukken II 2009/10 29 544, nrs. 215 en 225) zal het kabinet voor de zomer komen met een standpunt over de toepassing van social return bij de rijksoverheid.

De vraag van de leden van de PvdA-fractie of sociale en milieudoelstellingen in aanbestedingen meegenomen kunnen worden kan bevestigend worden beantwoord. De criteria en voorwaarden moeten wel non-discriminatoir, transparant en proportioneel zijn. Dit betekent onder meer dat de eisen moeten zien op de uitvoering van de opdracht en in redelijke verhouding tot de opdracht moeten staan. Zo mag, mits de eis aan de bovengenoemde voorwaarden voldoet, onder meer gevraagd worden dat bij de uitvoering van de opdracht een bepaald percentage van mensen met een afstand tot de arbeidsmarkt wordt ingezet. Ook is in het wetsvoorstel een bijzondere bepaling opgenomen voor sociale werkplaatsen die inhoudt dat aanbestedende diensten een opdracht mogen voorbehouden aan sociale werkplaatsen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de regering «sociaal aanbesteden» gaat bevorderen.

Sociaal aanbesteden kent diverse mogelijke invullingen. Voor internationale arbeidsnormen en mensenrechten is in 2009 in het kader van Duurzaam Inkopen beleid vastgesteld (Kamerstukken II 2009/10 30 196, nr. 82), waarvoor de afgelopen tijd uitvoeringsinstrumenten zijn uitge-

werkt onder de titel Sociale Voorwaarden. Zoals ik al heb aangegeven, zal het kabinet voor de zomer komen met een standpunt over de toepassing van van «social return on investment» door de rijksoverheid.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten op welke manier innovatie bij aanbesteden kan worden bevorderd, hoe PIANOo daaraan bijdraagt en hoe de regering zijn functie als launching customer kan verbeteren. Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is aangegeven ben ik van mening dat bevordering van innovatie vooral een zaak is van professionalisering. De Europese aanbestedingsrichtlijnen staan het aanbesteden om te komen tot innovatieve oplossingen niet in de weg en kunnen veel beter benut worden om innovatieve midden- en kleinbedrijven een kans te geven. Wanneer bij aanbestedingen ruimte wordt gelaten voor innovatieve oplossingen kan de overheid met minder geld betere resultaten bereiken. Tegelijkertijd wordt de innovatiekracht van het bedrijfsleven versterkt en ontstaan er kansen voor nieuwe producten en diensten. Om door middel van aanbesteden die innovatiekracht van het bedrijfsleven op een aantal speerpunten te versterken, is het van belang dat aanbestedende diensten goed naar de vraagkant kijken: wat is vanuit maatschappelijk oogpunt belangrijk, waar heeft de aanbestedende dienst als klant behoefte aan. Die behoeften komen onder meer voort uit de aanpak van belangrijke maatschappelijke thema's, zoals duurzaamheid, mobiliteit, veiligheid en energie. Innovatieve oplossingen kunnen het beste worden bereikt als aanbestedende diensten vroegtijdig contact met de markt leggen. Het is dus van belang dat de mogelijkheden voor communicatie goed benut worden. In dit vroegtijdige stadium zijn er geen beperkingen aan de communicatie tussen markt en aanbestedende dienst, mits de mededingingsregels worden nageleefd. Door vraag en aanbod bij elkaar te brengen en een professioneel aanbestedingsproces in te richten ontstaat ruimte voor innovatieve oplossingen, kan de overheid launching customer worden en ontstaat een structurele versterking van de innovatiekracht. Dit proces wordt innovatiegericht inkopen genoemd. In november 2009 is een brief met voorbeelden hiervan aan de Tweede Kamer gestuurd (Kamerstukken II 2009/10, 27 406, nr. 162). Het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie zal zijn coördinerende rol op het gebied van innovatie inzetten om samen met andere departementen innovatiegericht in te kopen op basis van de behoeften en inkoopwensen van de departementen. Daarnaast houdt PIANOo regelmatig presentaties over innovatiegericht inkopen, waarbij succesvolle voorbeelden gepresenteerd worden. PIANOo organiseert ook bijeenkomsten over concrete aanbestedingsthema's die van belang zijn voor het creëren van ruimte voor innovatieve oplossingen, zoals het gebruik van de concurrentiegericht dialog (waarbij op basis van een open vraag oplossingsrichtingen worden verkend), risicomangement en intellectuele eigendom. Op de website van PIANOo is een dossier innovatiegericht inkopen ingericht, met goede voorbeelden, relevante literatuur en een metrokaart innovatiegericht inkopen waarin antwoorden op basisvragen wordt gegeven. De vakgroep inkoopmanagement van PIANOo heeft vier publicaties over innovatiegericht inkopen uitgebracht te weten: «Eigen Initiatief», «Het uitvragen van innovatieve voorstellen», «Innovatie tijdens de looptijd van het contract» en «Lessen uit de praktijk». PIANOo zal een handleiding ontwikkelen voor het hanteren van criteria en eisen die innovatieve oplossingen bevorderen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de regering functioneel aanbesteden kan bevorderen. Ook vroegen deze leden of de regering de mening deelt dat door niet functioneel aan te besteden innovatie belemmerd wordt. Ik deel de mening dat functioneel aanbesteden meer ruimte biedt aan onvoorziene innovatieve oplossingen dan het vooraf specificeren van een bepaalde oplossing. De kans op succesvolle resultaten is groter als een aanbestedende dienst voorafgaand aan het functioneel specificeren de mogelijkheden verkent die de markt te bieden

heeft. Het wetsvoorstel staat dit toe in de vorm van marktconsultatie. Om innovatieve oplossingen daadwerkelijk een eerlijke kans te bieden is het van belang om functioneel aanbesteden mede in te vullen door geschiktheidseisen die het midden- en kleinbedrijf niet uitsluiten en een gunning op basis van de meest economisch voordelige inschrijving. Hierdoor moeten kwaliteitsaspecten in de afweging betrokken worden, wat de innovatie ten goede komt.

De leden van de SP-fractie informeerden in welke mate het instrument aanbesteding, zoals dat in het wetsvoorstel is ingevuld, flexibiliteit toe laat. De aanbestedingswetgeving biedt op een flink aantal punten flexibiliteit die gebruikt kan worden om een innovatieve oplossing uit de markt te krijgen. Aanbestedende diensten hebben verschillende mogelijkheden om op basis van contacten met marktpartijen – functionele – eisen aan te scherpen. Voorafgaand en tijdens de aanbesteding kan de markt geconsulteerd worden. Dat kan via een marktconsultatie (in een vroeg stadium verkennen welke ideeën op de markt zijn en de haalbaarheid van een vraag toetsen) of een concurrentiegerichte dialoog (op basis van een open vraag in dialoog met de markt oplossingsrichtingen verkennen). Deze instrumenten stellen de opdrachtgever in staat om de vraag aan te scherpen op basis van de oplossingsrichtingen die in de markt aanwezig zijn. Door vervolgens de eisen functioneel te formuleren, houdt de markt ruimte om verschillende oplossingen aan te bieden. Dit kan ook door varianten toe te staan. Innovatieve bedrijven hebben de mogelijkheid – vanuit het belang om niet te veel prijs te geven over een vernieuwende oplossing – om individuele inlichtingen te vragen, zonder dat het antwoord daarop aan de concurrenten wordt geopenbaard. Daarnaast is in het wetsvoorstel een uitzonderingsgrond opgenomen voor onderzoek en ontwikkeling. Zo kan een onderhandelingsprocedure na voorafgaande aankondiging gebruikt worden voor onderzoek, proefneming of ontwikkeling, zonder het doel winst te maken of de kosten van onderzoek en ontwikkeling te dekken. Op basis van deze uitzonderingsgrond heeft het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie het Small Business Innovation Program (SBIR) ontwikkeld. Met een Small Business Innovation Program kan de overheid ondernemers uitdagen om nieuwe producten of diensten te ontwikkelen op een brede onderzoeksvraag. Het Small Business Innovation Program is een competitie in twee fasen. De voorstellen met de beste voorstellen krijgen een haalbaarheidsonderzoek betaald. De resultaten uit de haalbaarheids-onderzoeken kunnen het ontwikkeltraject ook laten financieren. Daarna kunnen de overheid en de private markt de resultaten inkopen. 90% van de deelnemers aan het Small Business Innovation Program programma is midden- en kleinbedrijf.

De aan het woord zijnde leden vroegen voorts of in het wetsvoorstel aandacht kan worden besteed aan de positie van het personeel bij de aanbesteding van concessies. Ik vind het van belang dat er aandacht is voor de positie van werknemers bij de aanbesteding van concessies. Aanbestedende diensten kunnen expliciet in de aanbestedingsstukken opnemen dat de winnaar de werknemers over moet nemen. Het is van belang dat aanbestedende diensten dat ook daadwerkelijk doen bij aanbestedingen van concessies waarbij sprake is van gevolgen voor de positie van het personeel. In het kader van het aanvullend beleid zal hier aandacht aan worden geschonken. Het wetsvoorstel is niet het juiste kader om maatregelen te treffen, het betreft hier verhoudingen tussen bedrijven onderling, het wetsvoorstel treedt daar niet in.

De leden van de SP-fractie vroegen voorts of het wetsvoorstel kan worden aangepast zodat bij aanbestedingen de lonen en arbeidsomstandigheden van de bedrijfstak-cao van toepassing zijn op werknemers van bedrijven aan wie de overheid bepaalde diensten uitbesteedt. Zoals aangegeven in de toelichting op de artikelen 2.80 en 2.81 in de memorie van toelichting

heeft het HvJEG in het arrest Rüffert (HvJEG van 3 april 2008, Rüffert, zaak C-346/06, Jur. 2007, blz. I-01989) bepaald dat een CAO alleen als criterium mag worden gesteld wanneer deze algemeen verbindend is verklaard. Als dat niet het geval is hoeven buitenlandse ondernemers zich er niet aan te houden. De eis stellen zou dan in strijd zijn met het vrij verkeer van diensten. In het wetsvoorstel kan een dergelijke bepaling dus niet worden opgenomen.

Mochten er nog maatregelen wenselijk zijn om het ILO-verdrag nr. 94 ten volle tot zijn recht te laten komen, dan is het wetsvoorstel niet het juiste kader om dat te regelen. De Europese aanbestedingsrichtlijnen zien op de aanbestedingsrechtelijke verplichtingen van de overheid als geheel; de verplichtingen van ILO-verdrag nr. 94 betreffen uitsluitend de centrale overheid. Op dit moment wordt met betrokken ministeries bezien of en in hoeverre het voldoen aan de (voor het bedrijf geldende) cao als bijkomende verplichting in de contracten van de centrale overheid zou kunnen worden opgenomen. Daarbij wordt ook nagegaan welke consequenties civielrechtelijke veroordeling voor het niet naleven (van de voor het bedrijf geldende) cao zou kunnen hebben voor (vervolg)opdrachten. Over de uitkomsten zal de Tweede Kamer uiteraard worden geïnformeerd. Daarnaast is het wetsvoorstel niet de aangewezen plek om arbeidsvoorwaarden te reguleren. De overheid stelt bij wet- en regelgeving minimumvoorschriften met betrekking tot arbeidsvoorwaarden, bijvoorbeeld op het terrein van het minimumloon, verlof, arbeidstijden en arbeidsomstandigheden. Daarnaast ligt de verantwoordelijkheid voor de (collectieve) arbeidsvoorwaardenvorming bij sociale partners. Het algemeen verbindend verklaren van cao's is een belangrijk instrument waarmee op verzoek van een meerderheid in een sector neerwaartse prijsconcurrentie op arbeidsvoorwaarden kan worden verkomen. Sociale partners hebben hierin zelf een grote verantwoordelijkheid.

De leden van de fractie van D66 wilden weten of het wetsvoorstel uitdrukkelijker dienstbaar kan worden gemaakt aan het bevorderen van innovatie en duurzaamheid. Een mogelijkheid hiertoe zagen de genoemde leden in het bieden van ruimte aan functioneel aanbesteden. Het wetsvoorstel biedt voldoende ruimte hiervoor. In het wetsvoorstel wordt aan de aanbestedende diensten de keuze gelaten om functioneel te specificeren. Innovatie en duurzaamheid kunnen dus worden bevorderd door aanbestedende diensten te stimuleren om de mogelijkheden die de regelgeving biedt beter te benutten, zoals PIANOo op dit moment doet. De leden van de D66-fractie vroegen de regering de bevordering van innovatief en duurzaam aanbesteden concreet invulling te geven. Door de grote diversiteit van aanbestedingen is niet eenduidig weer te geven welke eisen en criteria in welke gevallen gesteld moeten worden. Door eisen en criteria omtrent innovatie wettelijk vast te leggen, is er een risico dat de ruimte voor innovatie juist beperkt wordt. PIANOo zal een handleiding ontwikkelen voor het stellen van criteria en eisen die innovatieve oplossingen bevorderen. In de vierde voortgangsrapportage duurzaam inkopen (Kamerstukken II 2010/11, 30 196, nr. 117) zijn ook activiteiten aangekondigd om aanbestedende diensten te faciliteren bij de toepassing van het aanbestedingsinstrument om duurzame innovaties te stimuleren en uit te lokken.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen waarom niet gekozen is voor het stellen van beleidsdoelen in de memorie van toelichting. Het kabinet geeft met het beleid voor Duurzaam Inkopen al richting aan de overheidsaanbestedingen. In de bedrijfslevenbrief (Kamerstukken II 2010/11, 32 637, nr. 1) is daarnaast aangegeven op welke terreinen dit kabinet specifiek inzet

De leden van de fractie van de ChristenUnie informeerden op welke manier richting wordt gegeven aan overheden om op zijn minst basale

sociale en duurzame criteria in het aanbestedingsproces te stellen. In het kader van het beleid voor duurzaam inkopen zijn milieucriteria opgesteld. Voor het bevorderen van sociaal aanbesteden verwijs ik naar het antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie daarover. Acht de regering het stellen van duurzame en sociale criteria als inspanning- of als resultaatsverplichting reëel, zo vroegen de leden van de fractie van de ChristenUnie. Het kabinet acht het reëel dat aanbestedende diensten een inspanningsverplichting hebben om duurzaamheidcriteria (sociaal en milieu) toe te passen. Binnen Duurzaam Inkopen zijn daartoe met diverse sectoren convenanten afgesloten. Het is niet reëel om dit als resultaatsverplichting vast te stellen, omdat aanbestedende diensten de ruimte moeten hebben om in voorkomende gevallen criteria niet te stellen, bijvoorbeeld als de prijs sterk oploopt, of om juist andere, verdergaande criteria te stellen. Ook de criteria zelf kunnen als inspanningsverplichting of resultaatverplichting werken en wel richting het opdrachtnemende bedrijfsleven. Het kabinet vindt het reëel om per geval te bezien wat mogelijk en wenselijk is. Als een bepaald niveau van duurzaamheid al voldoende op de markt verkrijgbaar is, is het mogelijk dat de aanbestedende dienst dat niveau in de aanbesteding als resultaatsverplichting opneemt. Wanneer echter een bepaald niveau van duurzaamheid nog onvoldoende op de markt verkrijgbaar is kan een inspanningsverplichting bedrijven aanzetten tot verdere verduurzaming tijdens de opdrachtperiode. Een resultaatsverplichting kan in een dergelijk geval leiden tot onnodige uitsluiting van bedrijven.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen of de regering van plan is de grenzen van de Europese regelgeving te verkennen om sociale en duurzame criteria te stellen. Zoals deze leden aangeven bieden de richtlijnen ruimte voor het stellen van duurzaamheidcriteria. Bij een aanbesteding kan worden gegund op basis van het gunningscriterium economisch meest voordelige inschrijving. Wanneer hiervoor gekozen wordt, heeft de aanbestedende dienst de ruimte om duurzaamheidcriteria (sociaal en milieu) te stellen en ook om deze zwaarder te laten wegen dan de prijs. Bij het opstellen van de duurzaamheidcriteria zijn de grenzen van de Europese regelgeving al verkend. Bij de aangekondigde activiteiten om door middel van duurzaam inkopen duurzame innovaties verder te stimuleren, zullen die grenzen ongetwijfeld ook in beeld komen.

Voorts vroegen de leden van de fractie van de ChristenUnie of ook onder de Europese aanbestedingsdrempels en in het bijzonder bij onderhandse procedures sociale en duurzame criteria worden gesteld en welke ruimte het wetsvoorstel daarvoor biedt. Daarnaast wilden deze leden weten of gemeenten en provincies via het wetsvoorstel nu voldoende worden aangespoord om sociale en duurzame criteria mee te laten wegen in onderhandse procedures. Het staat een aanbestedende dienst in beginsel vrij om te bepalen welke eisen hij stelt. Ook onder de Europese aanbestedingsdrempels kunnen sociale en duurzame criteria worden gesteld. Hierbij moet echter wel de proportionaliteit in acht genomen worden. De voor het programma Duurzaam Inkopen opgestelde duurzaamheidcriteria zijn, tenzij anders bepaald, bedoeld voor alle aanbestedingen. Aanbestedende diensten blijven zelf verantwoordelijk voor wat zij kopen. Dat is in lijn met de algemene verdeling van verantwoordelijkheden tussen overheden in een gedecentraliseerde eenheidsstaat als Nederland.

De leden van de fractie van de ChristenUnie wilden weten of niet ook bij het opsplitsen van opdrachten voor de afzonderlijke onderdelen sociale en duurzame criteria moeten worden gevraagd en of dit bevorderd kan worden via het wetsvoorstel. Aanbestedende diensten kunnen ervoor kiezen om opdrachten onder te verdelen in percelen. Wanneer daarvoor gekozen wordt kunnen per perceel eisen worden gesteld, net zoals dat gebeurt bij afzonderlijke opdrachten. Er kunnen dus voor ieder perceel duurzaamheidcriteria worden gesteld. Het wetsvoorstel biedt daarvoor voldoende ruimte.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen in hoeverre de regelgeving het toelaat om bij de gunning van opdrachten een zwaar gewicht te geven aan duurzaamheidscriteria. Daarnaast vroegen deze leden of er gemeenten terug gefloten zijn op basis van Europese regelgeving omdat zij bij de gunningsvoorwaarden duurzame eisen stelden. De richtlijnen bieden de mogelijkheid om bij een aanbesteding te gunnen op basis van het gunningscriterium economisch meest voordelige inschrijving. De weging van de gunningscriteria is volledig aan de aanbestedende dienst. De aanbestedende dienst heeft de ruimte om duurzaamheidscriteria te stellen en ook om deze zwaarder te laten wegen dan de prijs. In theorie kan zelfs honderd procent op duurzaamheidscriteria gegund worden. Er zijn geen gemeenten teruggefloten voor het stellen van duurzaamheidscriteria bij de gunningsvoorwaarden. Er is wel door de Europese Commissie een zaak aanhangig gemaakt waarin een gemeente duurzaamheidsaspecten in de gunningscriteria had opgenomen. Het gaat in die zaak echter niet om het feit dat die eisen gesteld werden, maar om de manier waarop. Eisen en andere criteria die bij een aanbesteding gesteld worden, moeten altijd betrekking hebben op de opdracht. In deze zaak is de vraag of de criteria die werden gesteld zagen op de opdracht.

### *3.6. Verbetering naleving aanbestedingsregels*

De leden van de PvdA-fractie vroegen op welke wijze met het wetsvoorstel een verbetering van de naleving wordt bereikt. In paragraaf 2.2 van deze nota naar aanleiding van het verslag is naar aanleiding van een vraag van de leden van de PvdA-fractie uiteengezet waarom bij de implementatie van richtlijnen een praktische vertaalslag is uitgebleven. Daardoor bestaat bij aanbestedende diensten en bij ondernemers onduidelijkheid over de precieze werking van de richtlijnen, mede door onduidelijkheid over een aantal begrippen. Omdat destijds bij de implementatie de structuur van de richtlijnen is gevolgd zijn de aanbestedingsprocedures voorts weinig inzichtelijk. Zoals in het hiervoor gegeven antwoord al was vermeld werd in het merendeel van de reacties op het concept-wetsvoorstel gepleit voor een overzichtelijke en goed leesbare wet. Met het wetsvoorstel wordt beoogd dat duidelijke en eenvormige kader te bieden.

De leden van de PvdA-fractie stelden vervolgens een aantal vragen over de toepassing van de Europese aanbestedingsregels door overheden. Zij informeerden hierbij waarom in het onderzoek van 27 mei 2010 naar de naleving van de Europese aanbestedingsrichtlijnen in 2008 geen conclusies worden getrokken en door de onderzoekers geen aanbevelingen worden gedaan. Het onderzoek was erop gericht een beeld te krijgen omtrent de mate van naleving. Aan de onderzoekers is niet gevraagd aanbevelingen te doen en conclusies te trekken. Zij hebben hier dan ook geen onderzoek naar gedaan en zijn hierop in hun rapport niet ingegaan.

De vraag van de genoemde leden of in kleine gemeenten tot 10 000 inwoners in 74% van de gevallen de aanbestedingsregels niet worden nageleefd, kan bevestigend worden beantwoord. Hetzelfde geldt voor de vraag van deze fractieleden of in 42% van de gevallen aanbestedingen voor kantoorinrichting niet volgens de verplichte regels verlopen. De leden van de PvdA-fractie wilden weten waarom de sinds 2004 verplichte accountantsverklaring geen effectief middel blijkt om overheden tot naleving te brengen, en welke andere middelen denkbaar zijn. Zij vroegen verder hoe het komt dat accountants dan wel verklaringen afgeven en wat de waarde van accountantsverklaringen is. De naleving van de aanbestedingsregels door aanbestedende diensten is sinds 2004 op alle fronten verbeterd. De accountantsverklaring heeft daarmee bijgedragen aan de naleving van de aanbestedingsregels. De



accountant geeft een goedkeurende verklaring af als de aanbestedende dienst de aanbestedingsregels heeft nageleefd. Uitgangspunt bij de naleving van de aanbestedingsregelgeving is dat de aanbestedende diensten zelf verantwoordelijk zijn voor hun bedrijfsvoering en dus voor de naleving. Ondernemers kunnen aanbestedende diensten op naleving aanspreken en deze bij de rechter afdwingen. De wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden heeft ondernemers hiertoe extra mogelijkheden gegeven. Hiernaast wordt de rijks- en decentrale overheid ook door algemene rekenkamers gecontroleerd. Mijns inziens wordt hiermee de naleving voldoende gemonitord en zijn op dit moment geen nadere maatregelen nodig.

De leden van de PvdA-fractie vroegen om een toelichting op de verhouding van het onderzoek van de Algemene Rekenkamer tot het onderzoek naar de naleving van Europese aanbestedingsregels door het Ministerie van Economische Zaken. Zij vroegen wat de conclusies en aanbevelingen zijn uit het rapport en in hoeverre de aanbevelingen uit het rapport zijn verwerkt in het wetsvoorstel en het voorgenumen aanvullende beleid. De publicatie van de Algemene Rekenkamer «Rijk Verantwoord» is gebaseerd op steekproeven van dossiers over uitgaven van de ministeries, inclusief uitvoeringsdiensten. Daarbij is onderzocht of de externe aanbestedingsregels en de interne inkoopregels gevolgd zijn. Dit is een andere methode dan de methode die is gebruikt in het onderzoek naar de naleving van de Europese aanbestedingsregels 2008 dat in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie is uitgevoerd. Ten behoeve van het onderzoek van het ministerie zijn van de uitgaven van de kerndepartementen ingedeeld in productgroepen. Vervolgens is per productgroep onderzocht of er een Europese aanbesteding is gevolgd, indien dit op basis van het inkoopvolume per productgroep verwacht mocht worden. Indien dat tegen de verwachting in niet het geval was, is dit in het onderzoek als «Europese aanbestedingsregels niet nageleefd» weergegeven. Zo ontstaat een algemeen beeld van de naleving van de Europese aanbestedingsregels. Men kan echter uit het onderzoek geen conclusies op dossierniveau trekken, omdat daarvoor onderzoek op dat niveau nodig zou zijn. Voor een onderzoeksopzet waarbij op dossierniveau onderzoek plaatsvindt is niet gekozen, omdat dit veel arbeidsintensiever – en beduidende duurder – zou zijn dan de toegepaste methode, die reeds behoorlijk prijzig is.

Het eindrapport «Analyse achtergronden niet-naleving Europese Aanbestedingsregels binnen de Rijksoverheid» is op 14 december 2010 aan de Tweede Kamer aangeboden (Kamerstukken II 2010/11, 32 440, nr. 8). Uit het rapport blijkt dat naar de mening van de onderzoekers de onderstaande signalen de grootste invloed hebben op nalevingsfouten:

- te weinig centrale inkoopcoördinatie;
- achterstand met de invoering van contractmanagement en contractbeheer;
- te kort schieten in planning van aanbestedingen.

De kwaliteit en het kennisniveau van de overheidsinkopers is niet overal voldoende. De onderzoekers stellen de volgende maatregelen voor.

- Door een strakke(re) centrale inkoopcoördinatie in te richten dan wel deze functie te versterken, ontstaat meer zicht op de inkoopuitgaven van agentschappen en zelfstandig aanbestedende diensten die tot ministeries behoren en kan vroegtijdig worden geschat of inkopen potentieel als aanbestedingen moeten worden aangemerkt.
- Een adequate invoering van contractbeheer kan de aanbestedingsplanning sterk verbeteren.
- Escalatie dient formeel en uniform georganiseerd te worden. Op basis van heldere criteria gehanteerd door de ambtelijke leiding van de ministeries kan beargumenteerd en gefundeerd om uitzondering op de aanbestedingsregels gevraagd worden. Een toetsingscommissie met bindend advies binnen de ministeries kan hierbij helpen.

- Uniformiteit aanbrenge in de procedure maakt dat er binnen ministeries meer duidelijkheid en helderheid over te maken keuzes bestaat. Uiteindelijk zal dit een positief effect op de algehele naleving hebben.
- Verder versterkt informatie-uitwisseling en eenduidige uitleg van de aanbestedingsregels het algehele kennisniveau binnen de rijksoverheid.
- Bij afwijking van aanbestedingsregels helpt het onmiddellijk opstellen van een verbeterplan de niet-naleving op termijn terug te dringen. Voor alle betrokkenen wordt duidelijk gemaakt dat niet-naleving consequenties heeft waarop actie ondernomen wordt. •
- Investeren in kennis en capaciteit van de inkoopafdelingen.

Het Directoraat-Generaal Organisatie en Bedrijfsvoering Rijk van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties zal deze punten binnen het Rijk oppakken. Hoewel het onderzoek voornamelijk op het Rijk gericht is, zal het expertisecentrum voor aanbestedingen PIANOo bekijken in hoeverre de aanbevelingen ook voor decentrale overheden gebruikt kunnen worden.

Wat betreft de wetgeving, constateren de onderzoekers dat het binnen het huidige wetgevend pakket in Nederland ontbreekt aan uniforme en nationaal geldende regelgeving voor opdrachten onder de Europese drempelwaarden. Met de nota van wijziging wordt beoogd verdere uniformering voor opdrachten onder de Europese drempelwaarde te bereiken.

De leden van de PVV-fractie betwijfelden of het wetsvoorstel beter leesbaar is dan het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren. Verder gaven zij aan dat het nog steeds mogelijk is dat aanbestedende diensten eigen regels blijven hanteren. Zij achtten verder de kans klein dat ondernemers meer procedures gaan beginnen en gaven aan dat het wetsvoorstel naar hun mening niet voor aandacht op bestuurlijk niveau zal zorgen. Ik beoog met het wetsvoorstel een duidelijk en eenvormig kader te bieden. Bovendien worden in het wetsvoorstel lastenverlichtende maatregelen genomen, waardoor de aanbestedingen gemakkelijker zullen verlopen. In de nota van wijziging zijn voorts voorstellen opgenomen om het wetsvoorstel voor met name voor aanbestedingen onder de Europese drempelwaarde te versterken. Tot slot is het belangrijk dat inkoop op de juiste plek in de organisatie wordt geplaatst om ruimte te bieden voor een effectief en doelmatig inkoopproces. Het klopt dat hiervoor meer nodig is dan een wetsvoorstel. Hiertoe is bijvoorbeeld het bestuurdersplatform professioneel opdrachtgeverschap opgezet, waar bestuurders ervaringen kunnen uitwisselen over aanbestedingen. Ook de aanbestedingsambassadeur vervult hierin een belangrijke rol. De aanbestedingsambassadeur is gevraagd het belang van goed aanbesteden actief bij overheidsbestuurders onder de aandacht te brengen. Daarnaast is haar gevraagd aan overheden en ondernemers oplossingen voor knelpunten aan te dragen in de vorm van best practices uit binnen- en buitenland of in de vorm van elders opgebouwde expertise.

De leden van de CDA-fractie vroegen waaraan de regering de zekerheid ontleent dat het wetsvoorstel beter leesbaar zou zijn dan het huidige Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren. Zij vroegen of de regering dit getoetst heeft in de praktijk. Met het wetsvoorstel wordt beoogd, door middel van eenduidige terminologie en het eenvoudiger opschrijven van de regels, een vertaalslag te maken naar de praktische bruikbaarheid. Het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren volgen strikt de structuur en tekst van de richtlijnen, waardoor zij voor ondernemers en aanbestedende diensten

lastig toepasbaar zijn. Gedurende het proces van het schrijven van dit wetsvoorstel zijn zowel ondernemers als aanbestedende diensten betrokken. Daarbij is het wetsvoorstel ook op leesbaarheid getoetst. Ook uit de consultatie bleek dat ondernemers en aanbestedende diensten de opzet van het wetsvoorstel een verbetering van de huidige situatie vinden. De tot de CDA-fractie behorende leden wilden weten of de regering in een tijdspad kan aangeven wanneer het nalevingspercentage bij levering van diensten op een vergelijkbaar niveau dient te zijn als dat bij werken nu het geval is. Het wetsvoorstel wordt na twee jaar geëvalueerd op naleving. Als er op dat moment geen verdere verbetering in de naleving te signaleren is, zal worden bezien of extra aanvullende (wettelijke) maatregelen nodig zijn.

Het rapport «Analyse achtergronden niet-naleving Europese Aanbestedingsregels binnen de Rijksoverheid» is, zoals hiervoor is aangegeven in het antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie, op 14 december 2010 aan de Tweede Kamer gezonden. De aanbevelingen van het rapport en de verhouding tot het wetsvoorstel zijn daar reeds toegelicht.

De leden van de SP-fractie vroegen de regering een nadere analyse te geven ten aanzien van de oorzaken van gebrekkige naleving van de aanbestedingsregels en daarbij in ieder geval de volgende oorzaken mee te nemen: dat de huidige besluiten inzake aanbestedingen boven de Europese drempels niet goed leesbaar zouden zijn, aanbestedende diensten eigen beleidsregels hanteren, ondernemers niet vaak procedures aanspannen, aanbestedingsprocedures vaak als lastig en tijdrovend worden ervaren en op bestuurlijk niveau te weinig aandacht is voor aanbesteden. Op de eerstgenoemde oorzaak, dat de huidige besluiten niet goed leesbaar zouden zijn, is in de paragrafen 2.2 en 3.6 reeds ingegaan. Wat betreft de tweede oorzaak, dat aanbestedende diensten eigen beleidsregels hanteren die vaak moeilijk zijn te vinden en onderling van elkaar verschillen, wordt opgemerkt dat een verbetering van de naleving wordt nagestreefd door middel van verdere uniformering van de aanbestedingspraktijk. Verdere uniformering wordt bevorderd op het terrein van leveringen en diensten door het opstellen van een richtsnoer, waarin de procedures stapsgewijs worden opgeschreven. Met de nota van wijziging wordt tevens een verdere uniformering voor opdrachten voor werken onder de Europese drempelwaarden bereikt doordat in het nieuwe artikel 1.20a (onderdeel T) wordt voorgeschreven dat voor nationale aanbestedingen voor werken een richtsnoer wordt aangewezen waar slechts gemotiveerd van mag worden afgeweken. Zoals ook in paragraaf 3 van de toelichting bij de nota van wijziging is opgemerkt, zal het Aanbestedingsreglement voor Werken worden aangewezen. Dit leidt tot de door ondernemers gewenste uniformering. Tevens is met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten een convenant gesloten waarin is opgenomen dat de Vereniging van Nederlandse Gemeenten een model inkoopreglement gaat opstellen dat door gemeenten kan worden toegepast. De Vereniging van Nederlandse Gemeenten zal het model, waarin het richtsnoer leveringen en diensten wordt opgenomen, aanbevelen aan de gemeenten. De verwachting is dat het richtsnoer ook daadwerkelijk door gemeenten zal worden gebruikt. Dit kan gemeenten immers helpen hun opdrachten voor leveringen in diensten juist in de markt te zetten en de aanbestedingsprocedure op een goede manier te doorlopen. Ten aanzien van de derde door de leden van de SP-fractie genoemde oorzaak, dat ondernemers niet snel een procedure aanspannen, kan het volgende worden opgemerkt. Zoals in de nota van wijziging is opgenomen, zal worden bevorderd dat aanbestedende diensten en ondernemers gezamenlijk komen tot een commissie van aanbestedings-experts, die kan bijdragen aan een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige afhandeling van klachten. Deze wettelijke verankering zal de werking van

de commissie van aanbestedingsexperts versterken. Het gaat hier niet om een extra rechtsgang, maar om een vrijblijvende en laagdrempelige mogelijkheid, die een aanbestedende dienst en ondernemer naast reeds bestaande mogelijkheden kunnen gebruiken. De uitkomst van de bemiddeling is voor partijen niet bindend; partijen kunnen op ieder gewenst moment nog naar de rechter. In deze commissie van aanbestedingsexperts zullen experts deelnemen, die hun sporen hebben verdiend in de aanbestedingspraktijk, zodat deze commissie gezaghebbende adviezen kan geven. Aanbestedende diensten kunnen dergelijke adviezen niet ongemotiveerd naast zich neerleggen.

Ten aanzien van de genoemde vierde oorzaak, dat aanbestedingsprocedures vaak als lastig en tijdrovend worden ervaren, kan het volgende worden opgemerkt. Uit het rapport «Overheidsopdrachten? Vergeet het maar!» van VNO-NCW uit 2005 blijkt dat ondernemers met name de te hoge eisen en de hoeveelheid bewijsstukken (papier rompslomp) die worden opgevraagd als lasten ervaren. Door het opnemen van het proportionaliteitsbeginsel in het wetsvoorstel en de lastenmaatregelen voor boven en onder de Europese drempelwaarde, zoals de verplichting van het gebruik van een uniforme eigen verklaring, zullen die lasten worden verminderd. Daarnaast geeft de handreiking proportionaliteit aanbestedende diensten door middel van best practices ondersteuning en biedt het een inkadering van het begrip proportionaliteit. Tot slot werd genoemd dat er op bestuurlijk niveau weinig aandacht is voor aanbesteden. ik vind het belangrijk dat inkoop op de juiste plek in de organisatie wordt geplaatst om ruimte te bieden voor een effectief en doelmatig inkoopproces. Hiertoe is bijvoorbeeld het bestuurdersplatform professioneel opdrachtgeverschap opgezet. Ook de aanbestedingsambassadeur kan hierin een belangrijke rol spelen. Verwacht mag worden dat deze maatregelen bijdragen aan een verbetering van de naleving.

Wat betreft het rapport «analyse achtergronden niet-naleving Europese Aanbestedingsregels binnen de Rijksoverheid» verwijs ik de leden van de SP-fractie naar het eerder gegeven antwoord hierover in deze paragraaf op een vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de D66-fractie merkten op dat het wetsvoorstel wat betreft de naleving voor aanbestedingen onder de Europese drempelwaarde nog onvoldoende waarborgen bevat. In het antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de SP-fractie is reeds ingegaan op de hieromtrent in de nota van wijziging opgenomen voorstellen met betrekking tot een richtsnoer voor werken. Het wetsvoorstel bepaalt voorts dat gelijke behandeling, transparantie en proportionaliteit ook onder de drempels van toepassing zijn. In de nota van wijziging is een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen op welke wijze zij een opdracht in de markt willen zetten. Daarnaast wordt bepaald dat ook de keuze voor de ondernemers die mogen deelnemen aan de procedure op objectieve gronden moet rusten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht. De leden van de D66-fractie gaven aan dat er veel meer bestuurlijke betrokkenheid zou moeten zijn en vroegen om een voorstel van aanvullende maatregelen op het gebied van naleving. Zoals reeds eerder in deze paragraaf naar aanleiding van vragen van de leden van de PVV-fractie en van de SP-fractie is opgemerkt, is het belangrijk dat inkoop op de juiste plek in de organisatie wordt gepositioneerd. In die antwoorden is voorts gewezen op het bestuurdersplatform professioneel opdrachtgeverschap opgezet, de rol en werkzaamheden van de aanbestedingsambassadeur en de voorgestane klachtenregeling. Korthedshalve verwijs ik naar die antwoorden.

De leden van de ChristenUnie-fractie vroegen naar de naleving en handhaafbaarheid van de aanbestedingsregels. Ook wilden zij weten in hoeverre de wenselijkheid van een toezichthouder voor de regelgeving onder de Europese drempels is onderzocht. In de eerste plaats kan worden opgemerkt dat in de nota van wijziging een aantal maatregelen is genomen om een verdere uniformering onder de Europese aanbestedingsdrempels te bewerkstelligen. In paragraaf 3 van de toelichting op de nota van wijziging wordt daarvan een overzicht gegeven.

De handhaving van de aanbestedingsregels geschiedt langs verschillende lijnen. Zo vormt de naleving van de aanbestedingsregels bij overheden een onderdeel van de accountantscontrole. Daarnaast is er uiteraard sprake van de gewone democratische controle op bestuurlijk handelen. De Europese Commissie ziet vanuit zijn verantwoordelijkheid voor de aanbestedingsrichtlijnen toe op de naleving daarvan. Een belangrijk middel voor handhaving van de aanbestedingsregels voor ondernemers is de gang naar de civiele rechter. Een betere naleving wordt ook bevorderd door verdere professionalisering van aanbesteden. In paragraaf 1 van deze nota naar aanleiding van het verslag is in antwoord op vragen van de leden van de CDA-fractie uitvoerig uiteengezet welke maatregelen voor flankerend beleid op dit punt worden genomen.

Over de vraag naar een toezichthouder merk ik het volgende op. Ik ga ervan uit dat de leden van de fractie van de ChristenUnie het oog hebben op repressief toezicht ofwel toezicht op de naleving. Invoering van een toezichthouder die de regels handhaaft door bestuurlijke sancties (zoals bijvoorbeeld de Nederlandse Mededingingsautoriteit doet), zoals een last onder dwangsom en een bestuurlijke boete, betekent een stelselwijziging ten opzichte van de huidige civielrechtelijke handhaving. Een dergelijke ingrijpende stelselwijziging acht ik niet wenselijk, aangezien binnen het bestaande systeem voldoende mogelijkheden zijn om de door ondernemers gewenste verbeteringen te bewerkstelligen. Zo zou met toezicht alleen achteraf worden geconstateerd of het aanbesteden goed is verlopen. Het is beter te voorkomen dat iets fout gaat, door het professionaliseren van het aanbesteden. Daarbij gaat het om het vergroten van de kennis bij aanbestedende diensten over het aanbestedingsrecht en het aanbestedingsproces. Het aanvullend beleid bij het wetsvoorstel is onder meer gericht op het professionaliseren van de aanbestedende dienst.

Verder is in 2005 het kennisnetwerk PIANOo opgericht, dat aanbestedende diensten ondersteunt bij de verdere professionalisering. Het is tenslotte van belang dat ondernemers kunnen klagen over de (toepassing van de) aanbestedingsregels. Ondernemers kunnen bij de aanbestedende dienst een klacht indienen. Vanzelfsprekend staat daarnaast de gang naar de civiele rechter open en kan een ondernemer klagen bij de Nationale of plaatselijke Ombudsman en bij de Europese Commissie. Om de klachtenafhandeling bij aanbestedingen te versterken wordt een uniforme klachtenregeling geïntroduceerd. Hierop is in deze paragraaf in antwoord op vragen van leden van de SP-fractie reeds uitvoerig ingegaan. Ik verwijs naar die uiteenzetting.

Mijns inziens leidt deze extra laagdrempelige mogelijkheid tot een betere afhandeling van klachten tot een beter resultaat dan de instelling van een nieuwe toezichthouder.

De leden van de SGP-fractie misten een nadere analyse van de oorzaken van de gebrekkige naleving en vroegen om openbaarmaking van het rapport «analyse achtergronden niet-naleving Europese Aanbestedingsregels binnen de Rijksoverheid». Ik verwijs deze leden naar het eerder gegeven antwoord hierover in deze paragraaf op vragen van de leden van de PvdA-fractie en de SP-fractie.

De leden van de SGP-fractie vroegen of de frictie tussen de op bestuurlijk niveau vastgestelde inkoopbeleidsregels en de uitvoering in de praktijk één van de oorzaken zou kunnen zijn voor de gebrekkige naleving. Voor

een antwoord op deze vraag wordt verwezen naar het antwoord op een soortgelijke vraag van de D66-fractie en de SP-fractie in deze paragraaf. De leden van de SGP-fractie vroegen voorts of de regering heeft overwogen een toezichthouder in te stellen en wat de voor- en nadelen zouden zijn van een rol voor bij voorbeeld de Nederlandse Mededingingsautoriteit. Op de (on-)wenselijkheid van het instellen van een toezichthouder ben ik hiervoor in het antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de fractie van de ChristenUnie reeds ingegaan.

### *3.7. Ondersteuning en stimulering verdere professionalisering*

De leden van de PVV-fractie merkten op dat er een structurele besparing te behalen is in de voorfase en de uitvoering van de opdracht, terwijl die fases in het wetsvoorstel niet worden geregeld. Het wetsvoorstel ziet inderdaad niet direct op deze fases. Het wetsvoorstel regelt niet het gehele inkoopproces van aanbestedende diensten, maar alleen het aanbestedingsproces. De keuzes die in de voorfase en in de uitvoering van de opdracht worden gemaakt staan wel in directe relatie met het aanbestedingsproces. Zo wordt bijvoorbeeld in de voorfase bepaald hoe groot de opdracht moet zijn en wordt verkend hoe de relevante markt in elkaar steekt. Dit bepaalt mede welke eisen relevant zijn om te stellen. Echter wat, wanneer en met welk doel een aanbestedende dienst inkoop moet aan de aanbestedende dienst zelf worden overgelaten. Daarom geeft het wetsvoorstel slechts op procedureniveau invulling aan hoe moet worden ingekocht. Er bestaat een duidelijke relatie tussen de voorfase, uitvoering van de opdracht en het aanbesteden, daarom zet ik daar wel op in bij het aanvullend beleid. In onder meer de handreiking proportionaliteit en het richtsnoer leveringen en diensten is er dan ook aandacht voor de keuzes die in de voorfase en de uitvoering van opdrachten worden gemaakt, zodat uiteindelijk het gehele inkoopproces geprofessionaliseerd wordt.

### *3.8. Overig*

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de regering de positie van onderaannemers in het licht van dit wetsvoorstel ziet. Het wetsvoorstel richt zich tot aanbestedende diensten en speciale-sectorbedrijven en de wijze waarop aanbestedende diensten en speciale-sectorbedrijven opdrachten in de markt zetten. Het wetsvoorstel bevat geen bepalingen over de directe contractuele relaties tussen individuele ondernemingen. Deze contractuele relaties worden bepaald door het Burgerlijk Wetboek. Ik kan helpen die relaties in goede banen te leiden, maar wil en kan die individuele verantwoordelijkheid van elke ondernemer om diens positie op de markt te verdienen en te verdedigen niet overnemen. Zoals de toenmalige Minister van Economische Zaken in haar brief van 7 oktober 2010 aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2010/11, 32 500 XIII, nr. 6) heeft aangekondigd zal het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie een faciliterende rol vervullen bij het tot stand brengen van een gedragscode die daadwerkelijk problemen rond inkoopmacht in een sector oplost, in samenspraak met leveranciers en afnemers. Een laagdrempelige en effectieve manier voor leveranciers om hun problemen met inkoopmacht bij hun afnemers bespreekbaar te maken moet daar nadrukkelijk onderdeel van uitmaken.

De leden van de SP-fractie zouden graag zien dat een bepaling in het wetsvoorstel wordt opgenomen met de strekking dat de voorwaarden die de hoofdaannemer hanteert jegens zijn onderaannemers, tenminste gelijk moeten zijn aan de voorwaarden die jegens de hoofdaannemer zijn gehanteerd. Zij vroegen of het wetsvoorstel op dit punt kan worden aangepast. Ik heb hiervoor in het antwoord op vragen van de leden van de

CDA-fractie al aangegeven dat contractuele relaties tussen individuele ondernemingen worden bepaald door het Burgerlijk Wetboek. Ik zie hiervoor geen plaats in dit wetsvoorstel.

De leden van de fractie van de ChristenUnie merkten op dat de variantinschrijving nauwelijks door aanbestedende diensten wordt toegepast, terwijl dit in veel gevallen wel wenselijk zou zijn. Zij vroegen of de regering van mening is dat de mogelijkheid tot variantinschrijving voordelen biedt. Daarnaast vroegen zij welke ruimte de richtlijn biedt voor variantinschrijving. Ten slotte vroegen deze leden of onder de Europese drempelwaarden meer ruimte kan worden gecreëerd om variantinschrijving toe te staan, bijvoorbeeld door bij opdrachten onder de Europese drempel het «ja, tenzij»-principe te laten gelden voor variantinschrijvingen, waarbij de aanbestedende dienst zal moeten motiveren wanneer hier van wordt afgeweken.

De mogelijkheid om varianten voor te stellen biedt inderdaad veel voordelen. Leveranciers kunnen innovatieve oplossingen aandragen waar de aanbestedende dienst nog geen weet van heeft, maar die een grotere verbetering kunnen betekenen. Aanbestedende diensten die varianten toestaan, kunnen inspelen op de kansen die dit voor hun organisatie en, in breder verband, voor de samenleving kan bieden. Het toestaan van varianten is een belangrijk instrument om de innovatieve kracht van het bedrijfsleven te benutten. Tegelijkertijd moet het beoordelen van varianten wel op een objectieve manier gebeuren, zodat duidelijk wordt op welke wijze besteksconforme inschrijvingen en varianten tegen elkaar moeten worden afgewogen. In de richtlijn worden daarom een aantal eisen aan gesteld, die de aanbestedende dienst in acht moet nemen. Het betreft de volgende eisen:

1. de aanbestedende dienst hanteert het gunningscriterium economisch meest voordelige aanbidding;
2. de aanbestedende dienst kondigt in de aankondiging van de opdracht aan dat hij varianten toestaat;
3. de aanbestedende dienst vermeldt in de aanbestedingsstukken aan welke vereisten varianten ten minste moeten voldoen en hoe zij moeten worden ingediend.

Als de aanbestedende dienst aan een of meer van deze vereisten niet voldoet, mag hij de ingediende varianten niet meenemen in zijn beoordeling.

Voor opdrachten onder de Europese drempelwaarden gelden de uitgangspunten uit het wetsvoorstel, maar worden geen eisen gesteld aan varianten gesteld. Aanbestedende diensten kunnen hier zelf bepalen op welke wijze zij varianten toestaan, zolang deze varianten voldoen aan de uitgangspunten van gelijkheid, transparantie en proportionaliteit. De procedures voor aanbestedingen voor werken boven en onder de drempel zijn stapsgewijs uitgeschreven in het Aanbestedingsreglement voor Werken. Hiermee is een goede stap gezet op weg naar uniformering in de werkensector voor opdrachten beneden de drempels. Voor de terreinen van leveringen en diensten is tot dusverre nog geen instrument ter uniformering van de procedures onder de Europese drempelwaarden vastgesteld. Door het uitschrijven van procedures onder de Europese drempelwaarden wordt ook op deze terreinen uniformering en een overzichtelijke aanbestedingspraktijk nagestreefd.

#### **4. Maatregelen in het wetsvoorstel**

De leden van de PVV-fractie vonden dat flankerend beleid beter in staat is om professionalisering van opdrachtgeverschap te bereiken. De leden van de PVV-fractie vroegen waarom het wetsvoorstel nodig is. Zoals ik in paragraaf 1 van deze nota naar aanleiding van het verslag in antwoord op een vraag van de leden van de PVV-fractie al heb aangegeven, beoogt het

wetsvoorstel de lasten die gemoed gaan met aanbesteden te verminderen en het beoogt te komen tot een betere besteding van belastinggeld door een gelijke en eerlijke toegang tot overheidsopdrachten voor alle ondernemers. Verder heb ik aldaar reeds gewezen op de verdere uniformering, de betere toegang van met name kleinere ondernemers en de specifieke bepaling over de keuze van de procedure en de ondernemers die mogen deelnemen, die door de nota van wijziging wordt bereikt. Bovendien wordt, zoals ook reeds eerder vermeld, in het (nieuwe) artikel 4.26a en paragraaf 4 van de toelichting van de nota van wijziging de commissie van aanbestedingsexperts genoemd. Een commissie van aanbestedingsexperts zorgt voor een laagdrempelige klachtenafhandeling maar biedt ook een waarborg voor betere naleving en professionalisering. Daarnaast worden beleidsmaatregelen voorgesteld die ondersteuning en richting geven aan de aanbestedingspraktijk en, waar nodig, verdere professionalisering ondersteunen en stimuleren. Deze aanvullende maatregelen zijn maatwerk dat aansluit bij de verschillende doelgroepen en wat deze nodig hebben om (verder) te professionaliseren.

#### *4.1. Europese beginselen en nationale uitgangspunten bij aanbesteden*

De leden van de VVD-fractie gaven aan dat het niet alleen van belang is of iemand ervaring heeft met de aanbesteding maar voornamelijk of hij daarvoor geschikt zou zijn en vroegen waarom de competentiegedachte niet is opgenomen in het wetsvoorstel. Ik ben het met de genoemde leden eens dat de het erom gaat dat de ondernemer de competentie heeft om een opdracht uit te voeren. Daarom heb ik door middel van onderdeel KK van de nota van wijziging aan artikel 2.93 een bepaling toegevoegd die voorschrijft dat een aanbestedende dienst die ervaring met eerdere opdrachten als geschiktheidseis stelt, naar eerder verrichte vergelijkbare opdrachten moet vragen en niet naar gelijke opdrachten.

De leden van de VVD-fractie vroegen voorts wat de mogelijkheden zijn om contractvoorwaarden op te nemen in het proportionaliteitsbeginsel. Mijns inziens is dat goed mogelijk en ook wenselijk. Daarom wordt in de nota van wijziging contractvoorwaarden als onderdeel van het proportionaliteitsbeginsel toegevoegd.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de algemene beginselen ook van toepassing zijn op niet openbare nationale aanbestedingen. Voorts vroegen zij hoe de uitzondering voor de meervoudig onderhandse procedures zich verhoudt tot de wens voor een duidelijk en eenvormig kader. In de toelichting op de nota van wijziging (op de onderdelen B, F, G, I, K, M) is een algemene uiteenzetting opgenomen over de betekenis van de beginselen en uitgangspunten van aanbesteden. Zoals daar wordt uiteengezet, zijn de algemene beginselen van non-discriminatie, gelijkheid, transparantie en proportionaliteit van toepassing op alle aanbestedingen boven de Europese aanbestedingsdrempels en aanbestedingen met een grensoverschrijdend belang. Bij nationale aanbestedingsprocedures gelden de nationale uitgangspunten van non-discriminatie, gelijkheid, transparantie en proportionaliteit. Bij de meervoudig onderhandse procedure gelden de uitgangspunten van gelijkheid, transparantie en proportionaliteit. De invulling van de uitgangspunten verschilt naar gelang de gekozen procedure. Daar is voor gekozen om te voorkomen dat de uitgangspunten leiden tot een onevenredige toename aan lasten of een beperking vormen van de ruimte voor aanbestedende diensten om maatwerk toe te passen. In onderdeel C van de nota van wijziging is een nieuwe afdeling in het wetsvoorstel ingevoegd, met een algemene bepaling die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen op welke wijze zij een opdracht in de markt willen zetten, met andere woorden: welke procedure zij daarvoor kiezen en of zij opdrachten al dan niet samenvoegen. Een aanbestedende dienst die voor



een onderhandse procedure kiest moet die keuze dus op objectieve gronden baseren. Daarnaast wordt bepaald dat ook de keuze voor de ondernemers die mogen deelnemen aan de procedure op objectieve gronden moet berusten. De aanbestedende dienst moet de gemaakte keuzes desgewenst gemotiveerd aan een ondernemer toelichten. Het opnemen van de uitgangspunten en het opnemen van de plicht om de keuze voor de procedure, het al dan niet samenvoegen van opdrachten en de uit te nodigen ondernemers op objectieve gronden te maken zorgt voor een meer concreet en uniform kader waaraan aanbestedende diensten bij de procedures onder de Europese aanbestedingsdrempels zijn gebonden.

Welke procedure het beste gevolgd kan worden zal per opdracht verschillen. Bij kleine opdrachten verdient het de voorkeur om een onderhandse procedure te volgen, vanwege de lage lasten. Bij grotere opdrachten kan de wens om meer concurrentie te stellen door het volgen van een openbare procedure zwaarder wegen. Door te bepalen dat de keuze voor de procedure op objectieve gronden moet berusten, moet over deze keuze goed worden nagedacht, er wordt echter niet uniform vastgelegd wanneer welke procedure toegepast moet worden. Wel is het van belang dat wanneer een procedure wordt gekozen ondernemers weten waar ze aan toe zijn, doordat de procedure altijd op dezelfde wijze verloopt. In dat kader kan worden gewezen op de in paragraaf 3, tweede en derde alinea, van de nota van wijziging toegelichte wijzigingen met betrekking tot aanwijzing van een richtsnoer. Zoals daar is vermeld, zal voor werken het Aanbestedingsreglement voor Werken worden aangevuld als na te volgen richtsnoer, waarvan alleen gemotiveerd mag worden afgeweken. In het Aanbestedingsreglement voor Werken zijn procedurevoorschriften opgenomen met betrekking tot de wijze waarop aanbestedingen voor werken moeten verlopen. Door deze maatregel zal bij werken uniformiteit in de wijze van aanbesteden optreden. Het ARW ziet ook op de meervoudig onderhandse procedure. Daarmee ontstaat ook voor meervoudig onderhandse opdrachten een duidelijk en eenvormig kader. Meer uniformiteit op het terrein van leveringen en diensten wordt bevorderd door het opstellen van een richtsnoer, waarin de procedures stapsgewijs worden opgeschreven. Twee jaar na inwerkingtreding van het wetsvoorstel zal worden geëvalueerd of het richtsnoer tot voldoende uniformiteit heeft geleid.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten hoe de regering staat tegenover het idee het proportionaliteitsbeginsel nader uit te werken in regelgeving, bijvoorbeeld door middel van een regeling analoog aan een Arbo-catalogus. Indien de regering daar geen voorstander van is wilden de leden van de PvdA-fractie weten waarom wordt gekozen voor uitwerking in aanvullend beleid. Door de grote diversiteit van aanbestedingen verschilt de invulling van het proportionaliteitsbeginsel per opdracht. Daarom wordt verdere inhoudelijke invulling in het wetsvoorstel door de regering onwenselijk gevonden. Daarmee zou de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie worden ingeperkt. Om aanbestedende diensten bij de invulling van het proportionaliteitsbeginsel te ondersteunen en richting te geven, wordt een handreiking proportionaliteit opgesteld. Bij de Arbo-catalogus gaat het om een andere juridische constructie. In de (Arbeidsomstandigheden-)wet zijn doelvoorschriften opgenomen, waaraan door werkgevers moet worden voldaan. Over de invulling van die doelvoorschriften worden door werkgevers en werknemers afspraken gemaakt. Deze normen zijn van een andere (concretere) orde dan beginselen en uitgangspunten zoals die zijn opgenomen in hoofdstuk 1.2 van het wetsvoorstel. Ik vind het wel van belang dat de toepassing van die beginselen en uitgangspunten wordt ondersteund door een handreiking die door aanbestedende diensten en ondernemers zelf wordt opgesteld. Daarom laat ik de handreiking proportionaliteit ook opstellen door schrijfgroepen waarin beide vertegen-

woordigd zijn. De handreiking geeft hierdoor een breed gedragen invulling aan het proportionaliteitsbeginsel. Door middel van het opnemen van best practices wordt in de handreiking inzichtelijk gemaakt wat in een bepaalde situatie doorgaans wel en niet proportioneel is. De handreiking gaat hoofdzakelijk in op afwegingen die een aanbestedende dienst moet maken om tot proportionele eisen, voorwaarden en criteria te komen en geeft bandbreedtes aan. Daarnaast geeft de handreiking voorbeelden over wat in specifieke gevallen proportioneel is. Ik verwacht echter wel dat alle aanbestedende diensten de handreiking standaard zullen gaan gebruiken, omdat deze hen helpt op een goede manier invulling te geven aan het proportionaliteitsbeginsel uit het wetsvoorstel. Hiermee zal de handreiking proportionaliteit een standaardwerk worden, dat alle aanbestedende diensten feitelijk gaan toepassen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe het proportionaliteitsbeginsel in de praktijk gaat werken en wat de rol van de handreiking hierbij is. De handreiking proportionaliteit moet aanbestedende diensten ondersteunen en richting geven bij de invulling van het proportionaliteitsbeginsel. In de handreiking zal worden ingegaan op afwegingen die een aanbestedende dienst moet maken om te komen tot proportionele eisen, criteria, voorwaarden en termijnen. Daarnaast zal door middel van voorbeelden worden aangegeven wat doorgaans wel of niet proportioneel is. In het convenant dat met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is gesloten is neergelegd dat de handreiking onderdeel zal uitmaken van het model inkoopreglement dat de Vereniging Nederlandse Gemeenten aan gemeenten zal aanbevelen. Om gebruik te stimuleren zal de handreiking daarnaast actief onder de aandacht van aanbestedende diensten worden gebracht, onder meer via PIANOo. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

Zijn onredelijke voorwaarden bij aanbesteden het gevolg van het gebrek aan een correctiemechanisme, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie. Het is niet zo dat er geen correctiemechanisme is bij onredelijke voorwaarden. Een ondernemer kan dit aan de rechter voorleggen. Ik ben wel van mening dat het wenselijk is contractvoorwaarden expliciet onderdeel van het proportionaliteitsbeginsel te doen zijn. Het wetsvoorstel wordt met de nota van wijziging ook daarop aangepast. Daarnaast kunnen ondernemers klachten over disproportionele contractvoorwaarden desgewenst voorleggen aan een commissie van aanbestedingsexperts. Zie hierover ook paragraaf 4 van de toelichting op de nota van wijziging.

De leden van de PvdA-fractie vroegen de regering of het juist is dat het onderwerp aanbesteden nauwelijks leeft en of de regering dit zou kunnen verbeteren door gemeenten op te roepen een wethouder verantwoordelijk te maken voor aanbesteden. Een oproep om in iedere gemeente een wethouder aanbesteden te hebben, zal naar mijn mening niet tot meer aandacht voor aanbestedingen leiden. Uiteindelijk zijn burgemeester en wethouders ook nu al verantwoordelijk voor een goed aanbestedingsbeleid. Gemeenteraden hebben een controlemechanisme op aanbestedingen door middel van de verplichte accountantscontrole. Daarmee heeft de gemeenteraad zicht op de naleving en kan de raad het college van burgemeester en wethouders controleren. Om aanbesteden hoger op de politieke agenda te krijgen bij gemeenten zet het convenant met de Vereniging Nederlandse Gemeenten ook specifiek in op het bereiken van bestuurders. Daarnaast zal de aanbestedingsambassadeur het belang van goed aanbesteden actief bij overheidsbestuurders onder de aandacht te brengen. Ik verwacht dat hierdoor aanbesteden meer gaat leven bij het college van burgemeester en wethouders en bij de gemeenteraad.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de clusterbepaling een nationale maatregel is en hoe deze bepaling in de praktijk werkt. In de nota van wijziging wordt erin voorzien dat de afzonderlijke clusterbepalingen in het wetsvoorstel (de artikelen 1.8, 1.12 en 1.16) vervallen. In plaats daarvan wordt het al dan niet samenvoegen van opdrachten onderdeel van het proportionaliteitsbeginsel. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan niet samenvoegen van opdrachten en dit desgewenst gemotiveerd toelicht. Op deze manier kan clusteren beter worden tegengegaan dan met de formulering uit artikel 1.8. In de handreiking proportionaliteit zal nadere invulling worden gegeven aan het proportionaliteitsbeginsel waarbij ook op clusteren zal worden ingegaan.

De leden van de PVV-fractie merkten op dat de beginselen niet van toepassing zijn op enkelvoudig onderhandse procedures en spraken hun zorg uit dat hierdoor een gebrek aan transparantie ontstaat bij deze opdrachten. Zoals hiervoor is opgemerkt in antwoord op een vergelijkbare vraag hieromtrent van de leden van de PvdA-fractie is in de nota van wijziging (onderdeel C) een bepaling opgenomen die inhoudt dat aanbestedende diensten de keuze voor de procedure, het al dan niet samenvoegen van opdrachten en de uit te nodigen ondernemers op objectieve gronden moeten baseren. Dat geldt ook wanneer de aanbestedende dienst kiest voor de enkelvoudig onderhandse procedure. De aanbestedende dienst moet de gemaakte keuzes bovendien desgewenst gemotiveerd aan een ondernemer toelichten. Hierdoor is ook bij enkelvoudig onderhandse opdrachten sprake van transparantie.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom het proportionaliteitsbeginsel niet ziet op de keuze van de procedure en of de regering bereid is in het wetsvoorstel op te nemen dat indien voor de meervoudig onderhandse procedure wordt gekozen de keuze van ondernemingen op objectieve gronden gebaseerd moet zijn. Ik ben het met de genoemde leden eens dat, zeker ook bij de meervoudig onderhandse procedure, de keuze voor ondernemingen die in de gelegenheid worden gesteld een offerte uit te brengen moet zijn gebaseerd op objectieve gronden. Zoals hiervoor al aangegeven heb ik het wetsvoorstel op dit punt aangepast door middel van onderdeel C van de nota van wijziging.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom het wetsvoorstel niet van toepassing is op de enkelvoudig onderhandse procedure en wilden van de regering weten of niet ook bij de gunning van deze opdrachten transparantie een vereiste moet zijn. In de nota van wijziging (onderdeel C) is een bepaling opgenomen die inhoudt dat de keuze voor de uitgenodigde ondernemer ook bij de enkelvoudig onderhandse procedure op objectieve gronden gebaseerd moet worden en de aanbestedende dienst die keuze desgewenst gemotiveerd moet kunnen toelichten.

De leden van de ChristenUnie-fractie vroegen waarom de regering met name onder de drempel voor een beperkte uitwerking van het proportionaliteitsbeginsel heeft gekozen. Het uitgangspunt proportionaliteit geldt ook onder de Europese drempelwaarden onverkort. Door de grote diversiteit van aanbestedingen verschilt de invulling van proportionaliteit per opdracht, verdere uitwerking in zijn algemeenheid wordt onwenselijk gevonden omdat daarmee de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie wordt ingeperkt. Om aanbestedende diensten bij de invulling van het proportionaliteitsbeginsel te ondersteunen en richting te geven, zal een handreiking proportionaliteit worden opgesteld. Deze handreiking geeft aanbestedende diensten door middel van best practices ondersteuning en biedt een inkadering van het begrip proportionaliteit.

De leden van de fractie van de ChristenUnie informeerden of hoge eisen en onnodig clusteren door nadere invulling van het proportionaliteitsbeginsel kan worden tegengegaan. Er valt niet eenduidig vast te stellen wanneer eisen te hoog zijn en wanneer onnodig wordt geclusterd. Door de grote diversiteit aan opdrachten verschilt dat per geval. In de nota van wijziging zijn ook clusteren en contractvoorwaarden onder het proportionaliteitsbeginsel geplaatst. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht. Verdere invulling van het proportionaliteitsbeginsel in zijn algemeenheid is onwenselijk, omdat daarmee de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie wordt ingeperkt. Ik ben het echter met de genoemde leden eens dat er wel richting moet worden gegeven aan de nadere invulling van het begrip proportionaliteit en daartoe wordt een handreiking proportionaliteit opgesteld.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen de regering in te gaan op disproportionele eisen, en meer specifiek om aan te geven in hoeverre het stellen van een omzeteis proportioneel is, of een omzeteis van 300% proportioneel is en waarom de regering geen wettelijke bandbreedte voor omzeteisen gesteld heeft. Ondernemers geven aan dat de toegang tot opdrachten wordt bemoeilijkt doordat aanbestedende diensten te hoge eisen stellen. Een omzeteis van 300% zal bijvoorbeeld bij een opdracht van een architect al snel disproportioneel zijn, terwijl deze in andere gevallen gerechtvaardigd kan zijn. Wanneer er wettelijk een bandbreedte wordt vastgelegd bestaat het gevaar dat het maximum in de bandbreedte standaard zal worden gevraagd, terwijl dat in een concreet geval niet proportioneel behoeft te zijn. In de handreiking proportionaliteit zal aandacht worden besteed aan dergelijke bandbreedtes, omdat daar nader kan worden onderbouwd in welke specifieke gevallen het beste voor het minimum dan wel voor het maximum kan worden gekozen. De leden van de fractie van de ChristenUnie wilden weten of het eenzijdig opleggen van contractvoorwaarden is toegestaan en of partijen daardoor niet onnodig worden uitgesloten. Op zichzelf is het eenzijdig opleggen van contractvoorwaarden toegestaan, mits die niet discrimineren. Het is evenwel de vraag of een aanbestedende dienst zichzelf daarmee een dienst bewijst, omdat deze zichzelf hiermee de ruimte ontnemt na gunning nog onderhandelingsruimte te benutten. Daarnaast vind ik dat contractvoorwaarden proportioneel moeten zijn. In de bijgaande nota van wijziging worden de contractvoorwaarden dan ook onder het proportionaliteitsbeginsel gebracht. In de handreiking proportionaliteit wordt verder ingekaderd in welke gevallen contractvoorwaarden disproportioneel zijn. Wanneer eenzijdig opgelegde contractvoorwaarden dusdanig zijn dat een groot deel van de markt wordt uitgesloten zullen de contractvoorwaarden in het algemeen disproportioneel kunnen worden geacht.

De leden van de SGP-fractie vroegen waarom de regering de uitwerking van het proportionaliteitsbeginsel niet in het wetsvoorstel of nadere regelgeving heeft opgenomen. Verdere uitwerking in zijn algemeenheid is onwenselijk vanwege het feit dat door de grote diversiteit van aanbestedingen de invulling van het proportionaliteitsbeginsel per opdracht verschilt. Door verdere uitwerking zou de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie worden ingeperkt. Om deze redenen zal het op een later tijdstip evenmin wenselijk zijn in zijn algemeenheid vast te leggen wat proportioneel is. Wel biedt de handreiking proportionaliteit inkadering van het begrip proportionaliteit. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als

richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

De leden van de SGP-fractie wilden voorts weten of de regering kan aangeven in hoeverre Duitsland, Estland en Zwitserland het proportionaliteitsbeginsel bij wet hebben vastgelegd en ingevuld. In Duitsland, Estland en Zwitserland maakt het aanbestedingsrecht onderdeel uit van het bestuursrecht. Deze landen hebben het proportionaliteitsbeginsel niet expliciet opgenomen in hun aanbestedingsregelgeving. Wel geldt het proportionaliteitsbeginsel op basis van het algemene bestuursrecht, zoals dat in deze landen is uitgewerkt.

#### *4.2. Uitschrijven procedures*

Naar de mening van de leden van de VVD-fractie is het niet slechts wenselijk, zoals de regering stelt, maar zelfs noodzakelijk dat richtsnoeren waarin procedures worden uitgeschreven een zo breed mogelijk draagvlak krijgen. Ik ben het met deze leden eens dat het noodzakelijk is dat het richtsnoer voor leveringen en diensten een zo breed mogelijk draagvlak krijgt. Dat is een van de redenen dat het richtsnoer voor leveringen en diensten en het Aanbestedingsreglement voor Werken gezamenlijk met aanbestedende diensten en ondernemingen wordt ontwikkeld. Ik heb voor de ontwikkeling van de richtsnoeren leveringen en diensten een schrijfgroep ingesteld bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven en vertegenwoordigers van aanbestedende diensten. Zij werken momenteel aan het opstellen van het document. Zij hebben een constructieve insteek en de inzet om tot een afgestemd product te komen. Voor het Aanbestedingsreglement voor Werken, dat moet worden aangepast aan het wetsvoorstel, wordt eveneens een schrijfgroep bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven en vertegenwoordigers van aanbestedende diensten ingesteld. Daarnaast is een klankbordgroep ingesteld, bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven, vertegenwoordigers van aanbestedende diensten en adviseurs, waarin onder meer de opzet en de conceptversies van het document worden voorgelegd.

De leden van de VVD-fractie vroegen waarom de regering voor de termijn van vier jaar kiest voor evaluatie van het wetsvoorstel. Ik acht het inderdaad wenselijk de wet na twee jaar te evalueren. In de nota van wijziging is de termijn aangepast.

De leden van de VVD-fractie wilden weten waarom ervoor is gekozen uitsluitend de uniformiteit te evalueren. Het wetsvoorstel bevat een tweetal evaluatiebepalingen, namelijk artikel 4.27 met betrekking tot uniformering en artikel 4.28 met betrekking tot de algehele doeltreffendheid en effecten van de wet in de praktijk. De evaluatiebepaling van artikel 4.27 wordt als gevolg van de nota van wijziging uitgebreid met de toepassing van het proportionaliteit. Hierdoor wordt bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding, het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, in de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

Wat betreft de algemene evaluatie geldt dat thans wordt bepaald dat daarbij in het bijzonder aandacht wordt besteed aan de toegang van ondernemers tot opdrachten en aan de naleving. Een en ander is in paragraaf 3 van de toelichting op de nota van wijziging nader uiteengezet.

De leden van de PvdA-fractie merkten op dat de regering lijkt terug te komen op haar oorspronkelijke uitgangspunt in het eerste wetsvoorstel Aanbestedingswet om de vrijheid van aanbestedende diensten in te

perken om eigenstandig aanbestedingsregels op te stellen. Deze leden vroegen naar de argumentatie voor deze verandering. Het vorige (onder verantwoordelijkheid van het toenmalige kabinet ingediende) wetsvoorstel (Kamerstukken II 2005/06, 30 501) is verworpen door de Eerste Kamer mede omdat de vrijheid van aanbestedende diensten werd ingeperkt. In het huidige wetsvoorstel is een balans geprobeerd te vinden tussen de belangen van de ondernemingen enerzijds en de aanbestedende diensten anderzijds. Dit betekent enerzijds voldoende ruimte voor maatwerk en innovatie en anderzijds een verdere uniformering van de aanbestedingspraktijk en het terugbrengen van disproportionele eisen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen waarom het Aanbestedingsreglement voor werken niet wordt ondergebracht in het wetsvoorstel, zodat het ook verplicht wordt voor lagere overheden. In onderdeel T van de nota van wijziging wordt vastgelegd dat een richtsnoer voor werken wordt aangewezen. Aanbestedende diensten zullen voor opdrachten voor Werken dan ook het Aanbestedingsreglement voor Werken moeten toepassen, tenzij zij daar gemotiveerd van afwijken.

De leden van de PvdA-fractie informeerden voorts waarom de evaluatie pas na vier jaar plaats vindt. Zoals ik hierboven in het antwoord op een vraag van de leden van de VVD-fractie heb aangegeven, zal het wetsvoorstel na twee jaar worden geëvalueerd.

De leden van de PvdA-fractie vroegen verder wie de evaluatie gaat uitvoeren, hoe de onafhankelijkheid wordt geborgd en of de regering de evaluatiecriteria kan toelichten. Ik zal dit onderzoek niet zelf uitvoeren, maar een onafhankelijk onderzoek uitzetten naar de vraag of er voldoende uniformiteit bereikt is. Hiermee wordt de onafhankelijkheid voldoende gewaarborgd. De evaluatiecriteria staan nog niet volledig vast. Ik ben echter van mening dat de beoogde uniformiteit bereikt kan worden door het op brede schaal toepassen van het richtsnoer voor leveringen en diensten. Een mogelijk evaluatiecriterium zal dan ook zijn in welke mate het richtsnoer voor leveringen en diensten en het Aanbestedingsreglement voor Werken door de verschillende aanbestedende diensten worden gebruikt bij aanbestedingen onder de Europese drempelwaarden. Het is niet mogelijk om dit vooraf te kwantificeren.

De leden van de PvdA-fractie vroegen waarom de regering kiest voor een beperkte evaluatie. Zoals uit het hierboven gegeven antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de VVD-fractie blijkt, zal op basis van artikel 4.28 van het wetsvoorstel een algehele evaluatie plaatsvinden. Ook wilden deze leden weten op welke wijze wordt onderzocht of de beoogde doelen van het wetsvoorstel zijn gerealiseerd. In de nota van wijziging is de evaluatiebepaling van artikel 4.28 aangepast, zodat de evaluatie ziet op alle doelen van het wetsvoorstel en niet slechts op de naleving.

Welke maatregelen worden genomen als uit de evaluatie blijkt dat de naleving van de Europese aanbestedingsrichtlijnen te wensen overlaat, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie. De naleving van de Europese aanbestedingsrichtlijnen is de afgelopen jaren al verbeterd. Dat doet er niet aan af dat aandacht nodig blijft om de naleving nog verder te bevorderen zodat de naleving over de gehele linie op een hoog niveau komt te liggen. Het wetsvoorstel en het aanvullend beleid zullen ertoe leiden dat de naleving verder verbeterd. Na twee jaar wordt gemonitord of dit ook daadwerkelijk het geval is.

De leden van de PVV-fractie gaven aan dat de overheid zich met dit wetsvoorstel teveel richt op regelgeving in plaats van de professionalisering van het opdrachtgeverschap. Ik ben het met de leden van de PVV-fractie eens dat niet alleen op regelgeving ingezet moet worden. Naast dit wetsvoorstel worden daarom beleidsmaatregelen voorgesteld die ondersteuning en richting geven aan de aanbestedingspraktijk en,

waar nodig, verdere professionalisering ondersteunen en stimuleren. Met deze aanvullende maatregelen wordt maatwerk geleverd dat aansluit bij de verschillende doelgroepen en wat deze nodig hebben om (verder) te professionaliseren. In paragraaf 1 van deze nota naar aanleiding van het verslag heb ik in antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de CDA-fractie de bijdrage van PIANOo aan de professionalisering van aanbestedende diensten geschetst en ben ik ingegaan op de rol die partijen in het veld kunnen spelen. Ook is daar het convenant met de Vereniging Nederlandse Gemeenten over het model inkoopreglement toegelicht en ben ik ingegaan op de diverse richtsnoeren die zijn of worden verwikkeld. Graag verwijs ik de genoemde leden naar die uiteenzetting.

De leden van de CDA-fractie vroegen naar de overwegingen van de regering om niet nu al in het wetsvoorstel duidelijke, procedurele, regels op te nemen voor opdrachten waarop de aanbestedingsrichtlijnen niet van toepassing zijn maar die wel een Europese dimensie hebben en gaven aan te hechten aan betrokkenheid van de Kamer. Zoals hiervoor al is aangegeven, worden in de nota van wijziging op de genoemde punten diverse wijzigingen voorgesteld. Zo wordt bepaald dat voor werken een richtsnoer wordt aangewezen, waarvan alleen gemotiveerd mag worden afgeweken.

De leden van de CDA-fractie vroegen voorts of de oplossing niet veel meer gezocht moet worden in verdere professionalisering van de overheid als opdrachtgever in plaats van de oplossing te zoeken in alleen maar meer extra regels en procedures. Professionalisering en een duidelijk en helder wetgevend kader zijn allebei noodzakelijk.

#### *4.3. Uniforme eigen verklaring*

De leden van de VVD-fractie vroegen op welke termijn een 'winnende' ondernemer originele bewijsstukken dient aan te leveren en welke oplossing de regering ziet wanneer hiervoor te korte termijnen worden gehanteerd. Het is aan de aanbestedende dienst om te bepalen op welke termijn de bewijsstukken moeten worden aangeleverd. Vanzelfsprekend moet de gestelde termijn wel proportioneel zijn ten opzichte van de gevraagde gegevens. In de in het wetsvoorstel opgenomen specifieke aspecten van het proportionaliteitsbeginsel zijn ook de te stellen termijnen opgenomen. De lastenreductie die de eigen verklaring oplevert is grotendeels gelegen in het feit dat de ondernemer niet steeds als hij meedoet aan een aanbestedingsprocedure een nieuw origineel bewijsstuk hoeft op te vragen en hoeft te versturen. Daarnaast wordt lastenreductie bereikt doordat de eigen verklaring een uniforme verklaring is en dus altijd identiek is.

In antwoord op de vraag van de leden van de VVD-fractie op welke wijze de administratieve lasten van het aanleveren van bewijsstukken bij de niet-openbare procedure worden verlicht kan ik het volgende melden. Bij de niet-openbare procedure kan alleen van de inschrijvers worden gevraagd bewijsstukken aan te leveren, niet van alle gegadigden. Bij een niet-openbare procedure zijn er gemiddeld 13 gegadigden en 5 inschrijvers. Per niet-openbare aanbesteding hoeven dus niet 13 ondernemers bewijsstukken in te dienen, maar slechts 5. Er is dus ook bij de niet-openbare procedure sprake van een reductie van de administratieve lasten.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de uniforme eigen verklaring eruit zal zien. Het model voor de uniforme eigen verklaring wordt in overleg met ondernemers en aanbestedende diensten opgesteld. Door de eigen verklaring te ondertekenen verklaart de ondernemer dat de uitsluitingsgronden niet van toepassing zijn en dat hij voldoet aan de

geschiktheidseisen zoals gesteld in de aankondiging of het bestek. Indien blijkt dat een ondernemer ten onrechte de eigen verklaring heeft ondertekend, kan de ondernemer worden uitgesloten van de aanbestedingsprocedure. De aanbestedende dienst bepaalt de wijze waarop offertes en documenten moeten worden aangeleverd. Ondernemers kunnen dus worden verplicht de uniforme eigen verklaring elektronisch in te vullen. De aanbestedende dienst bepaalt de wijze waarop offertes en documenten moeten worden aangeleverd. Ondernemers kunnen dus worden verplicht de uniforme eigen verklaring elektronisch in te vullen. Ik verwacht dat de eigen verklaring in mei 2011 gereed is en zal deze dan aan de Tweede Kamer toezenden.

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de uniforme eigen verklaring eruit zal zien. Voor het antwoord op deze vraag verwijs ik naar het antwoord op de bovengenoemde vraag van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de SP-fractie vroegen waarom er bij de niet-openbare procedure geen gebruik gemaakt hoeft te worden van de eigen verklaring. In het wetsvoorstel is ervoor gekozen om de eigen verklaring bij Europese aanbestedingen, nationale aanbestedingen en meervoudig onderhandse aanbestedingen verplicht voor te schrijven. Dit houdt in dat indien er geschiktheidseisen worden gesteld het enige bewijsmiddel dat in eerste instantie mag worden gevraagd de eigen verklaring zal zijn.

#### *4.4. Kosteloos aanbieden van aanbestedingsstukken*

De leden van de PvdA-fractie en van de CDA-fractie vroegen naar de reikwijdte van het kosteloos ter beschikking stellen van aanbestedingsstukken. Deze maatregel geldt voor meervoudige onderhandse procedures, nationale openbare en niet-openbare procedures en alle Europese procedures.

#### *4.5. Verplicht gebruik TenderNed bij aankondiging*

De leden van de VVD-fractie vroegen wat precies wordt mogelijk gemaakt via TenderNed. Met TenderNed wordt beoogd om het gehele aanbestedingsproces, van aankondiging tot gunning, digitaal te ondersteunen. TenderNed wordt gefaseerd ingevoerd. TenderNed krijgt een publicatiemodule (fase 1), waardoor alle aankondigingen op één plek te vinden zijn. Daarnaast krijgt TenderNed een marktplaatsmodule, bestaande uit een digitale inschrijfmodule en een bedrijvenregister (fase 2), waardoor ondernemingen kunnen zich laten opnemen in het online bedrijvenregister en elektronisch kunnen inschrijven op een aanbesteding. Voorts vroegen deze leden in hoeverre TenderNed meer biedt dan de huidige aanbestedingskalender. De functies die TenderNed heeft zijn veel omvangrijker dan Aanbestedingskalender. Met TenderNed wordt beoogd om het gehele aanbestedingsproces, van aankondiging tot gunning, digitaal te ondersteunen. Mede op aandringen van het (georganiseerde) bedrijfsleven is in het verleden besloten om een integraal en uniform systeem voor elektronisch aanbesteden te ontwikkelen. Hierdoor zal de werkwijze van alle aanbestedende diensten hetzelfde worden en kunnen ondernemingen op één plaats zien wat de overheid aanbesteedt. TenderNed biedt bedrijven vervolgens de mogelijkheid om digitaal in te schrijven op overheidsopdrachten. TenderNed wordt geschikt gemaakt voor nationale, Europese, openbare, niet-openbare en onderhandse aanbestedingen. Het is belangrijk dat een dergelijk systeem robuust is en aan hoge eisen van beveiliging en gegevensintegriteit voldoet. Het systeem zal immers concurrentiegevoelige informatie van ondernemingen bevatten. Ondernemers en aanbestedende diensten moeten er op kunnen vertrouwen dat TenderNed veilig is. Voorts kan TenderNed



worden gebruikt om vanuit één systeem te voldoen aan de door de Europese Commissie opgelegde statistiekverplichting in verband met Europees aanbesteden.

De leden van de VVD-fractie vroegen daarnaast wanneer TenderNed gegarandeerd online is. TenderNed wordt gefaseerd ingevoerd. Volgens de huidige planning kunnen in 2011 elektronische aanbestedingen via TenderNed gepubliceerd worden (fase 1). In 2012 beschikt TenderNed over extra mogelijkheden waardoor het systeem fungeert als een online marktplaats: ondernemingen kunnen documenten in het online bedrijvenregister laten opnemen en digitaal inschrijven op aanbestedingen (fase 2).

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de regering gaat stimuleren dat marktinitiatieven zich verder kunnen ontwikkelen in aanwezigheid van een systeem als TenderNed. In de afgelopen jaren zijn verschillende andere (digitale) initiatieven ontwikkeld op het gebied van het aankondigen van en inschrijven op aanbestedingen. Deze initiatieven dragen ook bij aan de beoogde verdere professionalisering van aanbestedende diensten en ondernemers. Het is belangrijk dat deze marktinitiatieven zich verder kunnen ontwikkelen.

Voor een goed begrip van het systeem TenderNed is het van belang om een duidelijk onderscheid te maken tussen het aankondigingsplatform en de overige functionaliteiten. Eén centraal aankondigingsplatform, dat voldoet aan hoge kwaliteitseisen als het gaat om authenticiteit van gegevens is noodzakelijk voor het behalen van de doelstellingen van lastenvermindering aan de kant van ondernemers en het ondervangen van de statistiekverplichting aan de kant van de overheid. Dit moet worden beschouwd als een publieke taak, waarvan invulling door de overheid gewenst is. Dit aankondigingsplatform zal volledig openbaar en toegankelijk zijn, zolang wordt voldaan aan eisen van betrouwbaarheid. Er wordt bezien of het mogelijk is andere geautomatiseerde systemen aan TenderNed te koppelen. De overige functionaliteiten van TenderNed zoals het digitaal inschrijven en de gebruikersondersteuning worden ingezet om professionalisering en uniformering te bevorderen. Het gebruik van deze functionaliteiten is facultatief en laat voldoende ruimte aan zowel bestaande als toekomstige initiatieven om een bijdrage te kunnen blijven leveren.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten op welke wijze ondernemers worden geïnformeerd over lopende aanbestedingsprocedures die niet openbaar zijn of aangekondigd worden. Daarnaast wilden zij weten hoe voor dit type aanbestedingsprocedures de Europese beginselen van gelijkheid, non-discriminatie en transparantie worden toegepast. Het kenmerk van een procedure die niet openbaar is, is dat één of meerdere ondernemingen worden uitgenodigd om een offerte in te dienen. Deze ondernemers worden rechtstreeks door de aanbestedende dienst benaderd. Er is geen plicht in het wetsvoorstel om andere ondernemingen te informeren over wie is uitgenodigd om een offerte in te dienen.

Voor nationale aanbestedingen gelden niet de Europese beginselen van gelijkheid, non-discriminatie en transparantie, maar gelden de nationale uitgangspunten van gelijkheid en transparantie. Bij meervoudig onderhandse procedures kiest de aanbestedende dienst ervoor ten minste twee ondernemingen uit te nodigen voor het indienen van een offerte. Bij een meervoudig onderhandse procedure geldt geen publicatieplicht voorafgaand aan de procedure en is de toepassing van de uitgangspunten beperkt tot de ondernemingen die zijn uitgenodigd in te schrijven. Dit houdt bijvoorbeeld in dat het uitgangspunt gelijkheid binnen de meervoudig onderhandse procedure zodanig wordt ingevuld, dat alle ondernemers die worden uitgenodigd om een offerte in te dienen gelijk moeten worden behandeld. Ondernemers die niet worden uitgenodigd om een offerte in te dienen kunnen echter geen beroep doen op het uitgangspunt gelijkheid. Wel wordt in onderdeel C van de nota van

wijziging voorgeschreven dat een aanbestedende dienst op basis van objectieve criteria de wijze waarop hij een overeenkomst tot stand wil brengen, moet kiezen, en dat hij ook op basis van objectieve criteria de ondernemer of ondernemers kiest die worden toegelaten tot de procedure.

De leden van de CDA-fractie verzochten de regering verder in te gaan op de perspectieven van TenderNed. Zoals ik hierboven bij het antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie heb aangegeven worden de verschillende functie van TenderNed gefaseerd ingevoerd. In het antwoord op een vraag van de leden van de VVD-fractie ben ik reeds ingegaan op de verschillen met Aanbestedingskalender.

De leden van de CDA-fractie wilden voorts weten hoe wordt omgegaan met aanbestedingen die niet openbaar zijn of niet worden aangekondigd. TenderNed zal bij deze aanbestedingen wel de mogelijkheid bieden voor ondernemers om digitaal in te schrijven. De aankondigingsmodule van TenderNed is voor deze aanbestedingen echter niet relevant, omdat ze niet worden aangekondigd.

De vraag van leden van de SP-fractie of de planning van TenderNed nog steeds actueel is, kan bevestigend worden beantwoord. Er is geen aanleiding om te veronderstellen dat de genoemde data niet gehaald gaan worden.

De leden van de SP-fractie vroegen wanneer in 2011 fase één gereed zal zijn. Begin 2011 wordt door middel van een pilot bij diverse overheden de geschiktheid van TenderNed voor grootschalig gebruik door aanbestedende diensten en ondernemingen vastgesteld. De verwachting is dat in de zomer van 2011 elektronische aanbestedingen via TenderNed kunnen worden gepubliceerd en fase één gereed is.

#### *4.6. Verbeterde toetsing integriteit*

De leden van de VVD-fractie vroegen waarom gekozen is voor een geldigheidsduur van de gedragsverklaring aanbesteden van slechts één jaar. Ook vroegen zij naar de mogelijkheden om de geldigheidsduur van deze verklaring te verhogen. Bij de keuze voor de geldigheidsduur van de in het wetsvoorstel voorziene gedragsverklaring aanbesteden is het belang van de geldigheidsduur, dat is gelegen in lastenvermindering voor ondernemers, afgewogen tegen het nadeel dat met een langere geldigheidsduur recente ontwikkelingen die van invloed zijn op de integriteit van de ondernemer, niet worden meegewogen. Dit heeft geleid tot een geldigheidsduur van één jaar. Naar aanleiding van vragen van de leden van diverse fracties, waaronder die van de VVD is, om een nog verdere lastenverlichting bij ondernemers te bewerkstelligen, in de nota van wijziging voorzien in een geldigheidsduur van twee jaar. Deze langere termijn sluit ook aan bij de zinsnede uit het Regeerakkoord waarin staat dat een erkenning voor meerdere jaren moet gelden.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of alleen naar een verklaring omtrent gedrag kan worden gevraagd, of dat ook naar alternatieven kan worden gevraagd. Het wetsvoorstel bevat een verbeterde regeling voor de toetsing van integriteit. Deze nieuwe regeling scheidt uniformiteit doordat de integriteit van een ondernemer in eerste instantie door middel van de uniforme eigen verklaring wordt getoetst, waarin een ondernemer verklaart dat hij aan de gestelde eisen voldoet, en dat hij niet veroordeeld is voor genoemde strafbare feiten. Aanbestedende diensten kunnen aan de winnaar of geselecteerden om een bewijsstuk vragen met betrekking tot integriteit. Dit bewijsstuk is de in het wetsvoorstel voorziene gedragsverklaring aanbesteden. De gedragsverklaring aanbesteden vervangt de huidige verklaring omtrent het gedrag (die is geregeld in de Wet justitiële

en strafvorderlijke gegevens). Eigen toetsingsinstrumenten van aanbestedende diensten zijn dus niet meer mogelijk. Wel kan een aanbestedende dienst als er na afgifte van de gedragsverklaring aanbesteden nog twijfels zijn omtrent de integriteit van de onderneming een advies vragen op basis van de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur. Dit advies is aanvullend op de gedragsverklaring aanbesteden en ziet op meerdere aspecten, zoals bijvoorbeeld de financiële stabiliteit van de onderneming.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe de geldigheidsduur van de verklaring omtrent het gedrag van één jaar zich verhoudt met de aangenomen motie van het lid Atsma (Kamerstukken II 2005/06, 30 501, nr. 12). Zoals hiervoor al is vermeld wordt de geldigheidsduur van de gedragsverklaring aanbesteden verlengd van één jaar naar twee jaar. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan de genoemde motie.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom de regering voorstelt om voor aanbesteden beneden de Europese drempelwaarden de mogelijkheid tot uitvoering van een integriteitstoets te blijven bieden. Opdrachten die buiten het toepassingsbereik vallen de Europese aanbestedingsrichtlijnen vallen beslaan het grootste aantal van het totaal aan jaarlijkse inkoop door de overheid. Ook bij deze opdrachten hebben aanbestedende diensten soms de behoefte integriteitseisen te stellen. Indien aanbestedende diensten eisen omtrent de integriteit stellen, mogen zij dit op grond van het wetsvoorstel alleen doen door middel van de gedragsverklaring aanbesteden. Hiermee wordt bereikt dat als dergelijke eisen worden gesteld, dit slechts op één manier gebeurt. Dit zorgt voor verdere uniformering.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom de regering niet voorstelt om ook de uniforme eigen verklaring te gebruiken indien de integriteitstoets beneden de Europese drempelwaarde wordt uitgevoerd. Anders dan de genoemde leden veronderstelden, dient ook bij aanbestedingen beneden de Europese drempels op grond van artikel 1.18 jo. artikel 2 101 van het wetsvoorstel in eerste instantie alleen gebruik te worden gemaakt van de uniforme eigen verklaring en kan alleen aan de winnaar of gegadigden om overlegging van een gedragsverklaring aanbesteden worden gevraagd.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom voor een geldigheidsduur van de gedragsverklaring aanbesteden van één jaar wordt gekozen en hoe zich dit verhoudt tot de motie-Atsma. Zoals hiervoor al is aangegeven, wordt de geldigheidsduur verlengd tot twee jaar.

De leden van de SP-fractie vroegen waarom de regering ervoor heeft gekozen om onder de Europese drempelwaarde een ander regime te hanteren dan boven de Europese drempelwaarde. Deze vraag berust op een misverstand. De regering heeft juist een uniforme regeling voor integriteitstoetsing voor boven en onder de Europese drempelwaarden geïntroduceerd in het wetsvoorstel. Zoals hiervoor al is vermeld in antwoord op een desbetreffende vraag van de leden van de CDA-fractie, toetst een aanbestedende bij een opdracht onder de Europese drempelwaarden de integriteit, net als boven de Europese drempelwaarden, door middel van de eigen verklaring. Aan de winnende ondernemer of geselecteerden kan vervolgens worden gevraagd als bewijsstuk de gedragsverklaring aanbesteden te overleggen.

De leden van de SP-fractie wilden weten waarom is gekozen voor een geldigheidsduur van één jaar voor de gedragsverklaring aanbesteden. Zoals al eerder aangegeven wordt de geldigheidsduur van de verklaring verlengd tot twee jaar.

De leden van de ChristenUnie vroegen op welke manier de administratieve lasten van ondernemers bij het aanvragen van een gedragsver-

klaring aanbesteden zo laag mogelijk worden gehouden. Daarnaast vroegen deze leden waarom is gekozen voor de geldigheidstermijn van één jaar. Voor een antwoord op deze vraag wordt verwezen naar de beantwoording van een vergelijkbare vraag van de leden van de VVD-fractie in deze paragraaf.

De leden van de ChristenUnie wilden weten welke risico's schuilen in het stellen van een geldigheidstermijn van de gedragsverklaring aanbesteden van meer dan een jaar. Zoals hiervoor in het antwoord op een vraag van de leden van de VVD-fractie is aangegeven, is het risico van een langere geldigheidstermijn gelegen in de beperktere betrouwbaarheid van de gedragsverklaring aanbesteden. Hoe langer de geldigheidsduur is, hoe groter de kans is dat in de tussentijd ontwikkelingen hebben plaatsgevonden die van invloed zijn op de integriteit van de ondernemer. Dit weegt echter niet op tegen de met de verlenging tot twee jaar te bereiken vermindering van de lasten van ondernemers.

De leden van de ChristenUnie vroegen ook of voldoende capaciteit aanwezig is om binnen de gestelde termijnen de aanvragen voor een gedragsverklaring aanbesteden te verwerken. Het Centraal Orgaan Verklaring Omtrent Gedrag (COVOG), dat de gedragsverklaring af zal geven, heeft voldoende capaciteit tot haar beschikking om aanvragen tijdig af te doen.

#### *4.7. Overig*

De leden van de VVD-fractie vroegen wat de reden is dat er geen motiveringsplicht ten aanzien van clusteren of het splitsen van de aanbesteding is opgenomen. In de nota van wijziging is het aspect clusteren toegevoegd aan de expliciet in het wetsvoorstel opgenomen aspecten van het proportionaliteitsbeginsel. Voor het al dan niet clusteren van opdrachten geldt derhalve ook dat een besluit daaromtrent in redelijke verhouding moet staan tot het voorwerp van de opdracht. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten hoe de regering denkt over een verbod op knock-out contracten. Bij een knock-out contract vraagt de aanbestedende dienst bij de inschrijving aan de ondernemers om onvoorwaardelijk akkoord te gaan met de contractvoorwaarden. Een nadeel hiervan kan zijn dat de aanbestedende dienst zijn vrijheid beperkt om na gunning nog onderhandelingsruimte te benutten. Een ander nadeel is dat de praktijk leert dat ondernemingen de voorwaarden accepteren om de opdracht gegund te krijgen en vervolgens na sluiting van het contract alsnog aanpassingen voorstellen. Het stellen van dergelijke voorwaarden is daarom vaak in het nadeel van de aanbestedende dienst zelf. Dergelijke voorwaarden zijn bovendien alleen toegestaan als ze niet discrimineren. Het expliciet verbieden van knock-out contracten strookt niet met het algemene beginsel van contractsvrijheid. Wel vind ik dat contractvoorwaarden proportioneel moeten zijn. In de bijgaande nota van wijziging worden de contractvoorwaarden dan ook onder het proportionaliteitsbeginsel gebracht. In de handreiking proportionaliteit wordt verder uitgewerkt in welke gevallen contractvoorwaarden disproportioneel zijn.

De leden van de CDA-fractie vroegen de regering aan te geven of zij bereid is om in onderhavig wetsvoorstel te regelen dat medeoverheden bij aanbestedingsprocedures geen gebruik mogen maken van middeleisen, maar moeten sturen op het bereiken van doelen. Daarnaast vroegen de leden van de CDA-fractie of de regering met deze leden van

mening is dat sturen op doelen wel eens veel efficiënter kan zijn en tot meer innovatie kan leiden dan het sturen op middelen en budgetten. De eisen, die in een aanbesteding worden gesteld moeten objectief zijn en niet zijn toegeschreven naar één leverancier. Het stellen van middeleisen is niet innovatiebevorderend en leidt soms ook tot duurdere oplossingen. Hoewel het vaak beter is om te sturen op het bereiken van doelen, bijvoorbeeld door om emissienormen te vragen in plaats van aardgasbussen, wil ik aanbestedende diensten niet de mogelijkheid ontnemen om in bepaalde gevallen wel middeleisen te stellen. In het wetsvoorstel wordt aan de aanbestedende diensten de keuze gelaten om bijvoorbeeld functioneel te specificeren of om varianten toe te staan. Het is onwenselijk om aanbestedende diensten te verplichten in alle gevallen de opdrachten functioneel te omschrijven of om altijd varianten toe te staan. Dit beperkt de ruimte die aanbestedende diensten op grond van de richtlijn hebben om zelf hun technische specificaties op te stellen. Daarnaast is het ook niet altijd wenselijk. Bij de aanbesteding van de schoolboeken is de wens juist om niet functioneel te specificeren. In het wetsvoorstel is dit daarom niet opgenomen. Wel stimuleert PIANOo aanbestedende diensten om in hun aanbestedingen te sturen op het bereiken van doelen.

## **5. Aanvullende maatregelen**

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de regering kan toelichten in hoeverre aanvullend beleid in plaats van gedelegeerde regelgeving met uitgeschreven procedures zal bijdragen aan een oplossing voor versnippering en verkoking van aanbestedingsregels. De regelgeving is op één plek te vinden, namelijk in de Aanbestedingswet. Boven de Europese drempelwaarden is er sprake van uitgeschreven procedures. Onder de Europese drempelwaarden biedt het wetsvoorstel door middel van het in de de nota van wijziging voorgestelde artikel 1.20a voor opdrachten voor werken ook uitgeschreven procedures, doordat de toepassing van het Aanbestedingsreglement voor Werken wordt voorgeschreven. Voor opdrachten voor leveringen en diensten biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid om 2 jaar na inwerkingtreding uitgeschreven procedures voor te schrijven. Het aanvullend beleid is nodig om aanbestedende diensten, speciale-sectorbedrijven en ondernemers te ondersteunen in het aanbestedingsproces om te zorgen dat de gewenste professionalisering wordt vergroot.

Daarnaast vroegen de leden van de PvdA-fractie of de gekozen benadering niet slechts het uitstellen van het invullen van het kader is. Hiervoor is al aangegeven dat voor werken geen sprake is van uitstel. Voor leveringen en diensten is niet meteen gekozen voor invulling van het kader, allereerst omdat de Europese drempelwaarden voor leveringen en diensten relatief laag zijn, vergeleken met werken. Door de hogere grens voor werken zijn er ook meer opdrachten voor werken onder de Europese drempelwaarde, waardoor het belang van uniformering hier groter is. Voorts is er bij opdrachten voor werken reeds een instrument, het Aanbestedingsreglement voor werken, dat zijn waarde in de praktijk al bewezen heeft. Voor opdrachten voor leveringen en diensten is dit instrument, het richtsnoer voor leveringen en diensten, nog in ontwikkeling. Ik wil aanbestedende diensten de kans geven het richtsnoer voor leveringen en diensten in de praktijk te gebruiken. Met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is, zoals al eerder is aangegeven, een convenant gesloten om te zorgen voor brede toepassing van het richtsnoer onder de gemeenten. Het richtsnoer wordt door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten opgenomen in het model inkoopreglement. Hierdoor wordt verwacht dat een belangrijke verbetering in de aanbestedingspraktijk kan worden bereikt. Alleen wanneer twee jaar na inwerkingtreding van het wetsvoorstel uit de evaluatie blijkt dat het richtsnoer nog tot onvoldoende

uniformiteit heeft geleid, biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid het richtsnoer voor leveringen en diensten voor te schrijven. De leden van de PvdA-fractie wilden weten, met een verwijzing naar het nader rapport over het wetsvoorstel, of de belangen van marktpartijen enerzijds om een gelijk speelveld te hebben en de belangen van aanbestedende diensten anderzijds om de beste kandidaat te vinden, nog wel in evenwicht zijn. Ik ben van mening dat er nog steeds sprake is van voldoende evenwicht. Ik heb evenwel, gelet ook op het feit dat het Regeerakkoord bepaalt dat de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten moet worden vergroot, ervoor gekozen dat laatste belang nog duidelijker in het wetsvoorstel naar voren te laten komen. De leden van de PvdA-fractie vroegen wanneer het aanvullend beleid in werking treedt. Het aanvullend beleid bestaat uit verschillende onderdelen. Zodra een onderdeel gereed is, kan hier in de praktijk door ondernemers en aanbestedende diensten gebruik van worden gemaakt. Er is geen aanleiding om hiermee te wachten totdat het wetsvoorstel in werking treedt.

De leden van de CDA-fractie vroegen naar de juridische status van de handreiking proportionaliteit. Het gaat hier om een niet-bindend instrument, dat aanbestedende diensten bij de invulling van het proportionaliteitsbeginsel ondersteunt en richting geeft. Door middel van het opnemen van best practices wordt in de handreiking inzichtelijk gemaakt wat in een bepaalde situatie doorgaans wel en niet proportioneel is. De handreiking gaat hoofdzakelijk in op afwegingen die een aanbestedende dienst moet maken om tot proportionele eisen, voorwaarden en criteria te komen en geeft bandbreedtes aan. Daarnaast geeft de handreiking voorbeelden over wat in specifieke gevallen proportioneel is. Ik verwacht echter wel dat aanbestedende diensten de handreiking standaard zullen gaan gebruiken, omdat deze hen helpt op een goede manier invulling te geven aan het proportionaliteitsbeginsel uit het wetsvoorstel. Hiermee zal de handreiking proportionaliteit een standaardwerk worden, dat alle aanbestedende diensten feitelijk gaan toepassen. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

De leden van de CDA-fractie vroegen of de regering bereid is om de handreiking proportionaliteit en het Richtsnoer voor leveringen en diensten een wettelijke verankering te geven. Voor het antwoord op de vraag of de handreiking proportionaliteit wettelijk verankerd kan worden, verwijs ik u naar het voorgaande antwoord. Voor opdrachten voor leveringen en diensten biedt het wetsvoorstel eveneens de mogelijkheid om 2 jaar na inwerkingtreding het richtsnoer voor leveringen en diensten verplicht aan te wijzen. Ik wil aanbestedende diensten de kans geven de handreiking proportionaliteit en het richtsnoer voor leveringen en diensten in de praktijk te gebruiken. Met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is een convenant gesloten om te zorgen voor brede toepassing van de handreiking en het richtsnoer onder de gemeenten. De handreiking en het richtsnoer worden door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten opgenomen in het model inkoopreglement. Hierdoor wordt verwacht dat een belangrijke verbetering in de aanbestedingspraktijk kan worden bereikt.

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe de regering de invulling van deze handreiking proportionaliteit precies ziet. Ik verwacht dat de concept handreiking proportionaliteit in mei gereed is voor consultatie. Dan zal ik de concept-handreiking ook aan de Tweede Kamer sturen.

### 5.1. Handreiking proportionaliteit en richtsnoeren

De leden van de VVD-fractie vroegen waarom de handreiking proportionaliteit niet kan worden opgenomen in het wetsvoorstel. Deze vraag is reeds beantwoord in paragraaf 5 van deze nota naar aanleiding van het verslag naar aanleiding van eenzelfde vraag van de leden van de CDA-fractie. Daarnaast wordt derhalve verwezen.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten wanneer de verwachte oplevering is van de richtsnoeren. De verwachting is dat het concept-richtsnoer voor leveringen en diensten dit in mei gereed is voor consultatie. Het richtsnoer zal breed worden geconsulteerd, alvorens het definitief wordt vastgesteld. Daarnaast vroegen de leden van de PvdA-fractie wat er gebeurt als partijen er niet uitkomen. Ik heb voor de ontwikkeling van de richtsnoeren leveringen en diensten een schrijfgroep ingesteld bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven en vertegenwoordigers van aanbestedende diensten. Zij werken momenteel aan het opstellen van het document. Zij hebben een constructieve insteek en de inzet om tot een afgestemd product te komen. Daarnaast is een klankbordgroep ingesteld, bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven, vertegenwoordigers van aanbestedende diensten en adviseurs, waarin onder meer de opzet en de conceptversies van het document worden voorgelegd. Tot nu toe is er geen aanleiding te verwachten dat partijen er niet uit zullen gaan komen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen wat wordt opgenomen in het richtsnoer, of de aanbestedingsprocedures stap voor stap worden uitgeschreven en hoeveel richtsnoeren worden opgesteld. Het is aan de schrijfgroep te bepalen op wat en op welke manier zij uniformering van de aanbestedingsprocedures voor leveringen en diensten in de richtsnoeren wenst vorm te geven. Dit kan het stapsgewijs uitschrijven van procedures omvatten. Ook de keuze of er één richtsnoer komt voor leveringen en diensten gezamenlijk of twee aparte richtsnoeren is aan de schrijfgroep. De leden van de PvdA-fractie informeerden waarom geen dwingendere maatregelen worden voorgesteld voor leveringen en diensten, zoals beleidsregels en waarom de regering meent dat richtsnoeren nu wel zullen leiden tot uniformering. Met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten is een convenant gesloten om te zorgen voor brede toepassing van het richtsnoer onder de gemeenten. Het richtsnoer wordt, zoals reeds eerder vermeld, door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten opgenomen in het model inkoopreglement. De verwachting is dat de richtsnoeren, nu ze door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten aan de gemeenten worden aanbevolen, ook door de gemeenten zullen worden gebruikt. Dit kan de gemeenten immers helpen hun opdrachten voor leveringen in diensten op de beste manier in de markt te zetten en de aanbestedingsprocedure op een goede manier te doorlopen. In het wetsvoorstel is daarnaast een evaluatiebepaling opgenomen. Indien uit de evaluatie blijkt dat onvoldoende uniformering is bereikt bij opdrachten onder de Europese drempelwaarde voor leveringen en diensten, kunnen bij algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld. In de nota van wijziging is bepaald dat deze evaluatie na twee jaar zal plaatsvinden.

De leden van de SP-fractie vroegen waarom in het wetsvoorstel geen meer inhoudelijke invulling aan het begrip proportionaliteit wordt gegeven. Door de grote diversiteit van aanbestedingen verschilt de invulling van het proportionaliteitsbeginsel per opdracht. Daarom wordt verdere inhoudelijke invulling in zijn algemeenheid onwenselijk gevonden. Daarmee wordt de ruimte voor onder meer maatwerk en innovatie ingeperkt. Om aanbestedende diensten bij de invulling van het proportionaliteitsbeginsel wel te ondersteunen en richting te geven, wordt

een handreiking proportionaliteit opgesteld. Wel is in de nota van wijziging bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

De leden van de SP-fractie informeerden wanneer zij de handreiking proportionaliteit tegemoet kunnen zien en wat de status is van die handreiking. Ik heb voor de ontwikkeling van de handreiking proportionaliteit een schrijfgroep ingesteld bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven en vertegenwoordigers van aanbestedende diensten. Die werken momenteel aan het opstellen van het document. Daarnaast heb ik een klankbordgroep ingesteld, bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven, vertegenwoordigers van aanbestedende diensten en adviseurs, waarin onder meer de opzet en de conceptversies van het document worden voorgelegd. Ik verwacht dat de handreiking proportionaliteit in mei voor consultatie gereed is. Dan zal ik de concept-handreiking ook aan de Tweede Kamer toezenden. Op de juridische status van de handreiking ben ik in paragraaf 5 van deze nota naar aanleiding van het verslag in antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de CDA-fractie reeds ingegaan.

Waarom is het proportionaliteitsbeginsel niet van toepassing op clusteren en het stellen van contractvoorwaarden, zo vroegen de leden van de SP-fractie. In de nota van wijziging zijn zowel clusteren als contractvoorwaarden onder het proportionaliteitsbeginsel geplaatst.

De leden van de SP-fractie wilden weten waarom in de memorie van toelichting niet is opgenomen dat aanbesteden in percelen de norm moet zijn en dat daar alleen gemotiveerd vanaf kan worden geweken. Om clusteren terug te dringen heb ik in de nota van wijziging opgenomen dat clusteren onder het proportionaliteitsbeginsel wordt geplaatst. Dat betekent dat een aanbestedende dienst alleen opdrachten mag samenvoegen als dat in redelijke verhouding is met de aard en omvang van de opdracht. Daarbij moet een aanbestedende dienst altijd acht slaan op de relevante markt. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht. Door de grote diversiteit van aanbestedingen kan niet eenduidig gesteld worden dat opdrachten samenvoegen altijd onwenselijk is, of dat het te allen tijde de voorkeur verdient om een opdracht in percelen aan te besteden. In het algemeen zal het, wanneer wordt gekozen voor het clusteren van opdrachten, de voorkeur verdienen om de afzonderlijke opdrachten als perceel aan te besteden. In de memorie van toelichting is uiteengezet dat het in een markt met veel midden- en kleinbedrijf verstandig is om een opdracht in percelen te delen, zodat het midden- en kleinbedrijf direct kan inschrijven. In de handreiking proportionaliteit wordt ingegaan op zowel clusteren als aanbesteden in percelen.

De leden van de SP-fractie vroegen of de regering heeft overwogen om in de memorie van toelichting een passage op te nemen die de praktijk van het te snel hanteren van zware procedures onder de drempels zou kunnen verminderen. Onder de Europese aanbestedingsdrempels moet een bewuste afweging gemaakt worden tussen de transparantie en concurrentie die een openbare procedure meebrengt enerzijds en de lasten van die procedure anderzijds. Daarom heb ik in de nota van wijziging opgenomen dat een aanbestedende dienst op objectieve gronden tot de keuze voor een procedure moet komen en die keuze desgevraagd moet kunnen motiveren. Hierdoor worden aanbestedende diensten gedwongen een bewuste afweging te maken tussen de voor en nadelen van een aanbestedingsprocedure onder de drempel.



De leden van de SP-fractie wilden vervolgens weten of de handreiking proportionaliteit nodig is en vroegen of de regering kan ingaan op het verband tussen het wetsvoorstel en de handreiking proportionaliteit. In het wetsvoorstel zijn maatregelen opgenomen waaraan nadere invulling wordt gegeven in het aanvullend beleid. Ook zonder het wetsvoorstel zou er een handreiking proportionaliteit gemaakt kunnen worden, maar de handreiking proportionaliteit die momenteel wordt opgesteld bouwt voort op het in het wetsvoorstel opgenomen proportionaliteitsbeginsel. De handreiking proportionaliteit moet aanbestedende diensten ondersteuning bieden en richting geven bij de invulling van dat beginsel. Daarnaast wordt in het wetsvoorstel een aantal aspecten genoemd waarop een aanbestedende dienst in het kader van proportionaliteit in ieder geval acht moet slaan. Die onderwerpen worden verder uitgewerkt in de handreiking proportionaliteit. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

De leden van de D66-fractie gaven aan benieuwd te zijn naar de invulling en naleving van de handreiking proportionaliteit en vroegen of hierbij problemen kunnen worden verwacht. Voor een uiteenzetting over de ontwikkeling en invulling van de handreiking proportionaliteit verwijs ik naar het antwoord op vergelijkbare vragen van de leden van de SP-fractie in deze paragraaf en van de leden van de CDA-fractie in paragraaf 5.1 van deze nota naar aanleiding van het verslag. Handhaving van het proportionaliteitsbeginsel loopt zoals gebruikelijk via de rechter. De handreiking proportionaliteit is niet bindend. De handreiking kan wel een hulpmiddel zijn voor de rechter voor een antwoord op de vraag of in een concreet geval aan het proportionaliteitsvereiste is voldaan. De handreiking kan immers worden gezien als de algemeen gedragen invulling van het proportionaliteitsbeginsel.

De leden van de D66-fractie zagen voorts gaarne proportionaliteit in de evaluatie van het wetsvoorstel meegenomen. Zoals ik heb aangegeven in het antwoord op de vraag van de leden van de SP-fractie in deze paragraaf is in de nota van wijziging bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

Ik heb ook in de nota van wijziging artikel 4.28 inzake evaluatie verbreed tot de algehele doeltreffendheid en effecten van de wet in de praktijk. Dus ook proportionaliteit en de toegang van het midden- en kleinbedrijf tot opdrachten maken deel uit van de evaluatie.

De leden van de D66-fractie gaven aan dat voor opdrachten onder de Europese aanbestedingsgrens dezelfde zorgen rond clustering gelden als voor opdrachten boven de Europese aanbestedingsgrens. De invulling van clustering in het wetsvoorstel boven en onder de Europese aanbestedingsdrempels is gelijk.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen in hoeverre ondernemers zekerheid krijgen over de te volgen aanbestedingsprocedure, aangezien de aanbestedende dienst van richtsnoeren kunnen afwijken. Ook vroegen zij naar de juridische status van de richtsnoeren en de handreiking proportionaliteit. In de eerste plaats wordt opgemerkt dat als gevolg van de nota van wijziging (onderdeel T) meteen bij de inwerkingtreding van de wet het Aanbestedingsreglement voor Werken als richtsnoer wordt aangewezen. Het voorgestelde artikel bepaalt dat

daarvan gemotiveerd kan worden afgeweken. Hiermee wordt gekozen voor de constructie «pas toe of leg uit». Dit betekent dat het richtsnoer geen algemeen verbindend voorschrift is dat in alle gevallen moet worden gevolgd, maar wel dat afwijkingen aan de genoemde eis moeten voldoen. Ik verwijs ook naar de toelichting op onderdeel T in de nota van wijziging. Wat betreft het in ontwikkeling zijnde richtsnoer voor leveringen en diensten en de mate van uniformering die daardoor kan worden bereikt verwijs ik naar het in paragraaf 1 toegelichte convenant met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. Alleen wanneer twee jaar na inwerking-treding van het wetsvoorstel uit de evaluatie blijkt dat dit richtsnoer nog tot onvoldoende uniformiteit heeft geleid, biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid het richtsnoer voor leveringen en diensten voor te schrijven. Dit zal dan dezelfde status krijgen als het richtsnoer voor werken. Ik verwacht dat aanbestedende diensten de handreiking proportionaliteit in de praktijk standaard zullen gaan gebruiken, omdat deze hen helpt op een goede manier invulling te geven aan het proportionaliteitsbeginsel uit het wetsvoorstel. De handreiking is daarmee een breed gedragen invulling van het proportionaliteitsbeginsel die door een rechter kan worden betrokken in zijn toetsing of in een specifiek geval proportioneel is gehandeld. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerking-treding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbe-ginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoor-beeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken.

## *5.2. Voorstel klachtenafhandeling*

De leden van de VVD-fractie zouden graag de mogelijkheden onderzocht willen zien om een onafhankelijke instantie in het leven te roepen, waar laagdrempelige klachten over aanbestedingsprocedures worden neergelegd. Zoals in de nota van wijziging is voorzien, ga ik bevorderen dat aanbestedende diensten en ondernemers gezamenlijk komen tot een commissie van aanbestedingsexperts, die kan bijdragen aan een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige afhandeling van klachten.

De leden van de PvdA-fractie vroegen op welke manier een landelijk onafhankelijk klachtenloket met tanden kan worden gecreëerd. Voor veel ondernemers bestaan reeds klachtenloketten van brancheverenigingen. De mogelijkheid van het kunnen indienen van een klacht via de brancheor-ganisatie wordt door ondernemers als positief ervaren. Er bestaat echter niet voor iedere branche een klachtenloket. Daarom wordt op dit moment gezien of Antwoord voor bedrijven een rol kan vervullen voor onder-nemers die klachten hebben. Dit is echter niet de enige maatregel die ik voorstel om tot een betere afhandeling van klachten te komen. Ik vind het namelijk ook belangrijk dat aanbestedende diensten op een goede manier met klachten omgaan. Daarom neemt het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie het initiatief om gezamenlijk met aanbestedende diensten en ondernemingen een uniforme wijze van klachtenafhan-deling op te stellen, zodat klachten bij een aanbestedende dienst altijd op dezelfde uniforme wijze worden afgehandeld. Deze klachtenregeling wordt niet in het wetsvoorstel verankerd. Wel zal deze uniforme klachten-regeling onderdeel uitmaken van het inkoopreglement van de Vereniging Nederlandse Gemeenten.

Zoals hiervoor in antwoord op een vraag van de leden van de VVD-fractie al is vermeld, ga ik verder bevorderen dat aanbestedende diensten en ondernemers gezamenlijk komen tot een commissie van aanbestedings-experts, die kan bijdragen aan een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige afhandeling van klachten.

Voorts vroegen deze leden naar de additionele waarde van het opzetten van een aanbestedingsloket met de functie van een algemeen adviescentrum en of er bestaande initiatieven in de markt zijn die deze rol op zich kunnen nemen. Het indienen van een klacht via de brancheorganisatie wordt, zoals hiervoor al aangegeven, door ondernemers als positief ervaren. Deze adviescentra bestaan niet in alle branches, waardoor niet iedere ondernemer ergens terecht kan. Op dit moment wordt bezien of het aanbestedingsloket kan worden ondergebracht bij Antwoord voor bedrijven.

De leden van de PvdA-fractie vroegen op welke wijze de onafhankelijkheid van de commissie van aanbestedingsexperts wordt geborgd. De wijze van inrichting en de werkwijze van de groep van experts wordt gezamenlijk met aanbestedende diensten en ondernemingen opgezet. Hiervoor is, net zoals bij de handreiking proportionaliteit en het richtsnoer voor leveringen en diensten, een schrijfgroep ingesteld. Deze schrijfgroep bestaat uit vertegenwoordigers van aanbestedende diensten en ondernemers, met een onafhankelijke voorzitter. Deze schrijfgroep moet ook de vraag beantwoorden naar de borging van de onafhankelijkheid en de positionering van deze commissie. Bij de beoordeling van geschillen door de experts zullen in ieder geval reflectanten van aanbestedende diensten en vertegenwoordigers uit de sector betrokken zijn. Daarnaast is een klankbordgroep ingesteld, bestaande uit vertegenwoordigers van het bedrijfsleven, vertegenwoordigers van aanbestedende diensten en adviseurs, waarin onder meer de opzet en de conceptversies van het document worden voorgelegd. De schrijfgroep zal in het najaar haar product opleveren voor consultatie. Op dat moment zal ik het product ook aan de Tweede Kamer toesturen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen verder wat de motiverende factor voor aanbestedende diensten en ondernemers is om de adviezen van de groep van experts op te volgen. Daarnaast vroegen zij of partijen verplicht zijn om mee te werken en of de adviezen bindend zijn. Zoals in de nota van wijziging staat, ga ik bevorderen dat aanbestedende diensten en ondernemers gezamenlijk komen tot een commissie van aanbestedingsexperts, die kan bijdragen aan een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige afhandeling van klachten. Deze wettelijke verankering zal de werking van de commissie van aanbestedingsexperts versterken. Het gaat hier niet om een extra rechtsgang, maar om een vrijblijvende en laagdrempelige mogelijkheid, die een aanbestedende dienst en ondernemer naast reeds bestaande mogelijkheden kunnen gebruiken. De uitkomst van de bemiddeling is voor partijen niet bindend; partijen kunnen op ieder gewenst moment nog naar de rechter. In deze commissie van aanbestedingsexperts zullen experts deelnemen, die hun sporen hebben verdiend in de aanbestedingspraktijk, zodat deze commissie gezaghebbende adviezen kan geven. Aanbestedende diensten kunnen dergelijke adviezen niet ongemotiveerd naast zich neerleggen.

De leden van de CDA-fractie stelden enige vragen over geschillenbeslechting en de aanbestedingsambassadeur. Op het eerstgenoemde onderwerp ben ik hiervoor naar aanleiding van vragen van de leden van de PvdA-fractie al ingegaan. Over de aanbestedingsambassadeur kan ik het volgende melden. Zoals in de brief van 27 mei 2010 (Kamerstukken II 2010/11 30 501, nr. 31) aan de Tweede Kamer is aangegeven zal de aanbestedingsambassadeur actief bij bestuurders van overheden het belang van goed aanbesteden onder de aandacht brengen. Daarnaast zal zij oplossingen voor knelpunten aandragen aan overheden en ondernemers in de vorm van best practices, met als doel de professionaliteit van de aanbestedingspraktijk te vergroten. De rol van de aanbestedingsambassadeur is het verder professionaliseren van de aanbestedingspraktijk.

De leden van de SP-fractie vroegen naar de status van de bemiddeling van de klachtencommissie, bestaande uit experts. Zie voor het antwoord op deze vraag het antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de PvdA-fractie.

Deze leden vroegen daarnaast uit welke hoek deze experts worden betrokken en of er in deze commissie ook een vertegenwoordiging zit van de aanbestedende diensten en de branche. In deze commissie van aanbestedingsexperts zullen experts deelnemen, die hun sporen hebben verdiend in de aanbestedingspraktijk, zodat deze commissie gezaghebbende adviezen kan geven. De precieze wijze van inrichting van de groep van experts wordt gezamenlijk met aanbestedende diensten en ondernemingen opgezet door middel van een schrijfgroep. Bij de beoordeling van geschillen door de experts zullen in ieder geval reflectanten van aanbestedende diensten en vertegenwoordigers uit de sector betrokken zijn. De leden van de SP-fractie wilden voorts weten of de aanbestedingsprocedure nog tussentijds kan worden aangepast indien een klacht gegrond is. Of de aanbestedingsprocedure nog tussentijds kan worden aangepast indien een klacht gegrond is een vraag die door de schrijfgroep beantwoord moet worden.

De leden van de SP-fractie vroegen hoe inhoud gegeven wordt aan het principe van rechtszekerheid van alle betrokkenen bij de aanbesteding. De uitkomst van de bemiddeling door de commissie van aanbestedingsexperts is voor partijen niet bindend; partijen kunnen op ieder gewenst moment nog naar de rechter. Wel verwacht ik dat rechters een advies van de commissie van aanbestedingsexperts in hun afweging zullen gaan betrekken. De vraag hoe de commissie van aanbestedingsexperts verder inhoud kan geven aan het principe van rechtszekerheid, is een vraag die de schrijfgroep moet beantwoorden.

De leden van de fractie van D66 gaven aan niet enthousiast te zijn door de in de memorie van toelichting omschreven mogelijkheden voor het indienen van klachten. Zij zouden graag een centrale aanbestedingsautoriteit zien, een soort ombudsman voor aanbestedingen. Dit zou volgens deze leden een goede maatregel zijn om te zorgen dat rechthebbenden vaker «rechtvaardig» zijn. In paragraaf 3.6 van deze nota naar aanleiding van het verslag ben ik naar aanleiding van een vraag van de leden van de fractie van de ChristenUnie heb aangegeven uitvoerig ingegaan op de handhaving van de aanbestedingsregels in het algemeen en het nut van een toezichthouder in het bijzonder. Zoals daar is aangegeven, ben ik van mening dat de huidige civielrechtelijke handhaving van de aanbestedingsregels moet worden gehandhaafd. Als ik de leden van de aan het woord zijnde fractie goed begrijp, hebben zij met hun voorstel voor een centrale aanbestedingsautoriteit niet een toezichthouder voor ogen zoals ik die in mijn reeds genoemde antwoord aan de leden van de fractie van de ChristenUnie heb besproken.

Kenmerkend voor de figuur van een ombudsman is dat deze gezaghebbende maar niet in rechte afdwingbare uitspraken doet. Zoals eerder is aangegeven, wordt op aanbestedingsterrein voorzien in een commissie van aanbestedingsexperts. Ik verwijs ook naar paragraaf 4 van de toelichting op de nota van wijziging. Ik ben ervan overtuigd dat de commissie zal bijdragen aan een betere naleving van de aanbestedingsregels en een betere afhandeling van klachten door op hun terrein gezaghebbende uitspraken te doen.

De leden van de Christenunie-fractie vroegen in hoeverre het op te zetten klachtenloket een oplossing biedt voor het feit dat ondernemingen afhankelijk zijn van de welwillendheid van de aanbestedende dienst en niet vaak naar de rechter stappen. De mogelijkheid van het kunnen indienen van een klacht via de brancheorganisatie wordt door ondernemers als positief ervaren. Zoals hiervoor in antwoord op een vraag van

de leden van de PvdA-fractie is opgemerkt, bestaat niet voor iedere branche een klachtenloket en wordt daarom op dit moment bezien of Antwoord voor bedrijven een rol kan vervullen voor ondernemers die vragen of klachten hebben. In dat antwoord heb ik ook uiteengezet dat het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie het initiatief zal nemen om gezamenlijk met aanbestedende diensten en ondernemingen een uniforme wijze van klachtenafhandeling op te stellen. Voorts ga ik bevorderen dat aanbestedende diensten en ondernemers gezamenlijk komen tot een commissie van aanbestedingsexperts, die kan bijdragen aan een snelle, zorgvuldige en laagdrempelige afhandeling van klachten.

De leden van de ChristenUnie-fractie vroegen voorts of niet het risico bestaat dat het aanbestedingsloket laagdrempelig, maar weinig slagvaardig wordt. Ik verwijs voor het antwoord op deze vraag naar het antwoord op een soortgelijke vraag van de leden van de PvdA-fractie eerder in deze paragraaf.

### *5.3. Professionalisering met behulp van PIANOo*

De leden van de PvdA-fractie vroegen wat de regering verstaat onder een professionele aanbestedende dienst en of de regering voorbeelden kan geven. Professionele aanbestedende diensten zijn aanbestedende diensten die doelmatig en rechtmatig aanbesteden. Zij streven ernaar dat bij aanbestedingen de beste prijs/kwaliteit verhouding wordt bereikt. Daarbij slaan zij acht op de marktverhoudingen zodat er ook in de toekomst een goede markt blijft bestaan, en zullen zij waar nodig kiezen voor een innovatieve opdracht. Professionele aanbestedende diensten realiseren zich dat iedere opdracht anders is en leveren maatwerk. Zij zijn zich bewust van de risico's van een opdracht en zullen de eisen daaraan aanpassen en geen onnodig risicomijdend gedrag vertonen. De eisen die zij stellen staan in een redelijke verhouding tot het voorwerp van de opdracht en zij zijn transparant naar de inschrijvers en transparant in hun handelen. Een grotere aanbestedende dienst heeft in het algemeen meer mogelijkheden om expertise op te bouwen dan een kleinere aanbestedende dienst. Dat is dan ook de reden dat PIANOo, het expertisecentrum aanbesteden, samenwerkingsverbanden voor inkoop en aanbesteden ondersteunt. Door samen te werken kunnen verschillende inkoopmedewerkers bij elkaar worden gebracht om zo de inkoop- en aanbestedingsfunctie van hun organisaties op een hoger plan te brengen.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten waarom het beleid om de professionalisering te bevorderen tot nu toe onvoldoende heeft opgeleverd en of de regering kan toelichten waarom ze verwacht dat aanvullend beleid ter bevordering van de professionalisering nu wel succes zal hebben. Er zijn de afgelopen jaren goede stappen gezet richting professionalisering van aanbestedende diensten. Dat aanbestedende diensten al een professionaliseringsslag gemaakt hebben, blijkt onder meer uit de verbetering in naleving op alle fronten, zoals blijkt uit de reeds eerder genoemde «Nalevingsmeting Europees aanbesteden 2008», Significant, 2010. PIANOo heeft de afgelopen jaren de professionalisering van aanbestedende diensten ondersteund door te fungeren als netwerkcentrum. Om ondersteuning van professionalisering nog verder te intensiveren heeft PIANOo zich de laatste jaren meer ontwikkeld tot expertisecentrum, dat aanbestedende diensten kan ondersteunen bij vraagstukken die zij tegenkomen in hun dagelijkse praktijk. Door aanbestedende diensten samen te brengen en door ze instrumenten te bieden die hen helpen in het aanbestedingsproces, worden aanbestedende diensten waar nodig ondersteund. Daarnaast heeft PIANOo geholpen in het opzetten van enkele inkoop Samenwerkingen waarin met name kleine gemeenten die niet de capaciteit hebben om kennis op te bouwen hun expertise kunnen bundelen en zo kunnen professionaliseren.

Verdere professionalisering kan een belangrijke bijdrage leveren aan met name de ambities op het gebied van innovatieve en duurzame inkoop. Doordat aanbestedende diensten niet altijd over voldoende praktijkervaring beschikken met aanbestedingen, is het voor hen moeilijk expertise te ontwikkelen. In het aanvullend beleid wordt rekening gehouden met de verschillende behoeftes van grote aanbestedende diensten die vaak aanbesteden en kleinere aanbestedende diensten die af en toe een aanbesteding doorlopen. Kleine aanbestedende diensten die in de praktijk minder vaak aanbesteden, zullen bijvoorbeeld minder mogelijkheden hebben om de benodigde expertise op te bouwen. Hierdoor zullen zij een grotere behoefte hebben aan gestandaardiseerde hulpmiddelen om hen te ondersteunen en richting te geven. Het huidige aanvullend beleid is er daarnaast uiteraard op gericht aanbestedende diensten die kunnen professionaliseren daarbij te ondersteunen. Door dat met het aanvullend beleid gericht in te zetten en aan te sluiten bij de verschillende behoeftes, verwacht ik nog betere resultaten te bereiken.

De leden van de SP-fractie vroegen in hoeverre problemen met aanbestedingen worden veroorzaakt door gebrek aan ervaring doordat de overheid taken afstoot aan de markt. Een aanbestedende dienst zal zich altijd wanneer hij inkoop eerst moeten verdiepen in die markt. Dit geldt voor opdrachten die een aanbestedende dienst altijd al inkoop en voor opdrachten die door een aanbestedende dienst voorheen in eigen huis werden uitgevoerd. Een professionele aanbestedende dienst zal dit ook doen.

De leden van de SP-fractie spraken hun zorg uit dat het opstellen van handreikingen kan veroorzaken dat aanbestedende diensten zich verschuilen achter juridische procedures en vroegen hoe in dat kader wordt gezorgd dat aanbestedende diensten professioneler worden en meer kennis van de markt en meer materiedeskundigheid krijgen. Zoals hiervoor in antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie al is opgemerkt, wordt in het aanvullend beleid rekening gehouden met de verschillende behoeftes van grote aanbestedende diensten die vaak aanbesteden en kleinere aanbestedende diensten die af en toe een aanbesteding doorlopen. Kleine aanbestedende diensten hebben minder mogelijkheden om de benodigde expertise op te bouwen hebben daarom een grotere behoefte aan gestandaardiseerde hulpmiddelen om hen te ondersteunen en richting te geven. Het wetsvoorstel en zeer zeker de handreiking en richtsnoeren beogen deze ondersteuning en richting te geven. Zo is door de handreiking proportionaliteit eerder duidelijk wanneer een aanbestedende dienst proportioneel handelt. Het inschakelen van juristen en het verschuilen achter juridische procedures gebeurt nu ook omdat de regelgeving moeilijk toegankelijk is voor een gemiddelde inkoper. Door het richtsnoer voor leveringen en diensten wordt duidelijker hoe een aanbestedingsprocedure verloopt en zo'n procedure zal daardoor voor inkopers toegankelijker zijn. Deze instrumenten zijn daarmee een hulpmiddel dat aanbestedende diensten aan de hand neemt en kan bijdragen aan de verdere professionalisering. Door aanbestedende diensten te wijzen op afwegingen die ze moeten maken gedurende het proces, worden deze gestimuleerd om zich beter bewust te worden van bijvoorbeeld de te stellen eisen. Daarnaast wordt ook op andere wijzen dan door handreikingen ingezet op professionalisering. Tot slot beoogt het wetsvoorstel, door middel van eenduidige terminologie en het eenvoudiger opschrijven van de regels, een vertaalslag te maken naar de praktische bruikbaarheid, waardoor het wetsvoorstel toegankelijker wordt voor inkopers.

#### 5.4. Overige aanvullende maatregelen

##### 5.4.1. Convenant

De leden van de PvdA-fractie vroegen of het met de Vereniging Nederlandse Gemeenten gesloten convenant geldt voor alle aanbestedingen, zowel boven als onder de Europese drempel. Het convenant geldt inderdaad voor alle aanbestedingen. Het convenant is gesloten om te zorgen voor een meer uniforme aanbestedingspraktijk bij gemeenten voor opdrachten boven en onder de Europese drempelwaarden. Daarnaast zorgt het convenant voor verdere professionalisering.

De vraag van de leden van de PvdA-fractie of er een model inkoopreglement gaat komen kan bevestigend worden beantwoord. In het model worden het richtsnoer voor leveringen en diensten, de handreiking proportionaliteit en de klachtenregeling opgenomen die momenteel worden opgesteld. De Vereniging Nederlandse Gemeenten zal dit model inkoopreglement uiterlijk halverwege 2011 opleveren.

De leden van de PvdA-fractie vroegen voorts hoeveel gemeenten het model inkoopreglement gaan toepassen en hoe de toepassing ervan wordt gemonitord. Op voorhand kan niet worden vastgesteld hoeveel gemeenten het model inkoopreglement gaan toepassen. Wel blijkt uit ervaring dat als de Vereniging Nederlandse Gemeenten een model aan de gemeenten aanbiedt, de gemeenten dit overnemen.

In het wetsvoorstel is een voorziening opgenomen voor het geval dat uniformering onvoldoende wordt gerealiseerd. In artikel 4.27 was bepaald dat, indien na vier jaar uit een evaluatie met betrekking tot de praktijk van aanbesteden mocht blijken dat de afspraken in het convenant over toepassing van het richtsnoer voor leveringen en diensten onvoldoende tot uniformering hebben geleid, bij algemene maatregel van bestuur procedurele regels kunnen worden gesteld om een meer uniforme wijze van aanbesteden te bevorderen. In de nota van wijziging is deze termijn verkort naar twee jaar. Daarnaast wordt in onderdeel T van de nota van wijziging vastgelegd dat een richtsnoer voor werken wordt aangewezen. Aanbestedende diensten zullen voor opdrachten voor werken dan ook het Aanbestedingsreglement voor Werken moeten toepassen, tenzij zij daar gemotiveerd van afwijken. In de nota van wijziging is daarnaast bepaald dat indien twee jaar na inwerkingtreding uit de evaluatie blijkt dat het proportionaliteitsbeginsel niet voldoende wordt nageleefd, het mogelijk wordt om bijvoorbeeld de handreiking proportionaliteit als richtsnoer aan te wijzen. Aanbestedende diensten kunnen dan slechts gemotiveerd daarvan afwijken..

De leden van de PvdA-fractie wilden weten waarom het model inkoopreglement nu nog niet bestaat. De Vereniging van Nederlandse Gemeenten heeft tot nu toe niet het initiatief genomen om een model inkoopreglement te maken. Wel heeft de Vereniging Nederlandse Gemeenten in het kader van het project «Goed besteed» in 2006 een checklist aanbesteden voor gemeentebestuurders opgesteld. Deze checklist geeft colleges van burgemeester en wethouders en gemeenteraden handvatten bij het beoordelen van het eigen inkoop- en aanbestedingsbeleid. Het convenant zorgt voor een impuls om nu daadwerkelijk een model inkoopreglement te realiseren.

Hoeveel gemeenten passen op dit moment het Aanbestedingsreglement voor Werken 2005 toe, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie. Het Aanbestedingsreglement voor Werken 2005 wordt in 92% van alle aanbestedingen toegepast.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de PvdA-fractie op welke punten het model algemene inkoopvoorwaarden gaat verschillen van het al bestaande model Algemene rijksvoorwaarden voor het verstrekken van opdrachten tot het verrichten van diensten en op welke punten de algemene rijksvoorwaarden kennelijk niet voldoen, kan het volgende worden opgemerkt. De algemene rijksvoorwaarden zijn opgesteld voor

het inkopen van diensten door de rijksoverheid. Deze voorwaarden zijn dan ook toegeschreven op de inkoop van de rijksoverheid. Gemeenten hanteren nu ieder hun eigen algemene inkoopvoorwaarden, waardoor de uniformiteit ontbreekt. Om ook bij gemeenten meer uniformiteit te bereiken beziet de Vereniging van Nederlandse Gemeenten hoe ook door gemeenten tot een model algemene inkoopvoorwaarden kan worden gekomen. Het bedrijfsleven wordt hierbij om input gevraagd. Aangezien het model algemene inkoopvoorwaarden voor gemeenten nog in ontwikkeling is, kan op voorhand niet worden vastgesteld op welke punten het model algemene inkoopvoorwaarden voor gemeenten precies gaat verschillen van de algemene rijksvoorwaarden. Zoals reeds eerder is vermeld, is in het convenant met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten afgesproken dat het model inkoopvoorwaarden gemeenten zal worden opgenomen in een model inkoopreglement en dat de Vereniging van Nederlandse Gemeenten dit model zal aanbevelen aan haar achterban. De verwachting is dat de model inkoopvoorwaarden daarmee breed door de gemeenten zullen worden gebruikt.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de klankbordgroep van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie en van de Vereniging Nederlandse Gemeenten dezelfde bezetting krijgen. De klankbordgroep van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie bestaat uit vertegenwoordigers van ondernemingen, gemeenten, provincies, waterschappen, het rijk en onafhankelijke wetenschappers. De Vereniging Nederlandse Gemeenten heeft voor het model inkoopreglement behoefte aan een grotere vertegenwoordiging van gemeenten. Vandaar dat de beide klankbordgroepen verschillen in samenstelling. De klankbordgroep van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten bestaat uit drie vertegenwoordigers van gemeenten, drie vertegenwoordigers van het bedrijfsleven en een vertegenwoordiger van de Nederlandse Vereniging voor Inkoopmanagement (NEVI), onafhankelijke wetenschappers en het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie. De deelname van de ondernemers aan de klankbordgroep moet zorgen voor het gewenste evenwicht in de algemene inkoopvoorwaarde.

De leden van de PvdA-fractie vroegen wat wordt bedoeld met de «zakelijke inhoud» in artikel 16 van het convenant. Met de zakelijke inhoud wordt een korte samenvatting van het convenant bedoeld.

De leden van de PvdA-fractie wilden voorts weten of ook convenanten worden afgesloten met speciale sectorbedrijven, provincies en waterschappen. Het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie is met provincies en waterschappen in overleg om te bezien of ook met hen convenanten kunnen worden afgesloten. De speciale-sectorbedrijven hebben reeds eigen aanvullend beleid ontwikkeld, bijvoorbeeld door middel van het aanbestedingsreglement voor nutssectoren. Het door het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie te ontwikkelen aanvullend beleid ziet voornamelijk op de overheid.

Ook de leden van de CDA-fractie stelden enige vragen over het convenant met de Vereniging voor Nederlandse Gemeenten. Ik verwijs deze leden gaarne naar de hiervoor gegeven antwoorden over het convenant op vragen van de leden van de PvdA-fractie. Ik voeg daar nog aan toe dat het convenant aanvullend is ten opzichte van het wetsvoorstel en het wetsvoorstel en het in de memorie van toelichting aangekondigde aanvullend beleid ondersteunt. In het convenant is opgenomen dat de in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel aangekondigde aanvullende maatregelen door middel van het door de Vereniging van Nederlandse Gemeenten op te stellen Inkoopreglement ook in de praktijk door gemeenten zullen worden gebruikt.

Daarnaast wilden de leden van de CDA-fractie weten of de regering ook bezig is met een convenant met provincies en speciale sectorbedrijven.



Zoals ik hierboven bij de vraag van de leden van de PvdA-fractie heb aangegeven is het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie hierover in overleg met provincies en waterschappen.

#### 5.4.2. Aanbestedingsambassadeur

De leden van de PvdA-fractie informeerden naar de ervaringen tot nu toe van de aanbestedingsambassadeur en vroegen welke activiteiten zij onderneemt. Ik verwijs deze leden naar het rapport met de bevindingen van de aanbestedingsambassadeur dat naar de Tweede Kamer is gestuurd (Kamerstukken II 2010/11, 30 501, nr. 32). In deze rapportage doet zij onder meer aanbevelingen ten aanzien van het wetsvoorstel. Zo geeft zij bijvoorbeeld aan dat op verscheidene plaatsen in het wetsvoorstel onjuist werd verwezen naar artikel 1.4. Dat heb ik door middel van de nota van wijziging aangepast.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoeveel budget de aanbestedingsambassadeur tot haar beschikking heeft om haar taken uit te voeren. De aanbestedingsambassadeur heeft voldoende budget tot haar beschikking om haar taken goed uit te voeren.

Hoe verhoudt de aanbestedingsambassadeur zich tot PIANOo, zo vroegen de leden van de PvdA-fractie. PIANOo richt zich in eerste instantie op de inkopers (en juristen) bij aanbestedende diensten. Daarnaast richt PIANOo zich op bestuurders, maar ervaart dat het lastig is daar gehoor te vinden op het gebied van aanbesteden. Zoals in de brief van 27 mei 2010 (Kamerstukken II 2009/10, 30 501, nr. 31) aan de Tweede Kamer is aangegeven zal de aanbestedingsambassadeur actief bij bestuurders van overheden het belang van goed aanbesteden onder de aandacht brengen. Daarnaast zal zij oplossingen voor knelpunten aandragen aan overheden en ondernemers in de vorm van best practices, met als doel de professionaliteit van de aanbestedingspraktijk te vergroten. Het werk van de aanbestedingsambassadeur is daarmee complementair aan en kan direct van nut zijn voor het werk van PIANOo. Er is dan ook nauw contact tussen de aanbestedingsambassadeur en PIANOo.

## 6. Structuur wetsvoorstel

### 6.1. Opbouw wetsvoorstel

Naar aanleiding van vragen van de leden van de fracties van de PvdA en het CDA over (al dan niet gefaseerde) inwerkingtreding van het wetsvoorstel en de algemene maatregelen van bestuur kan het volgende worden opgemerkt. Artikel 4.38 van het wetsvoorstel voorziet in de mogelijkheid van gefaseerde inwerkingtreding. Voorshands ga ik ervan uit dat het gehele wetsvoorstel in één keer in werking kan treden. Niettemin is het vanuit een oogpunt van goed wetgevingsbeleid wenselijk in de wettekst rekening te houden met de mogelijkheid dat er aanleiding kan zijn om toch een fasering aan te brengen. Delegatiebepalingen voor bij algemene maatregel van bestuur te stellen regels zijn voorzien in de artikelen 2.84 (eigen verklaring), 4.7 (aanwijzing misdrijven in het kader van de gedragsverklaring aanbesteden), 4.12 (regels ter implementatie van de aanbestedingsrichtlijnen inzake communicatie en erkenningslijsten) en 4.27 (regels voor het aanwijzen van een richtsnoer voor leveringen en diensten en een richtsnoer voor proportionaliteit). Bij de inwerkingtreding van de wet zullen op basis van de genoemde artikelen, met uitzondering van artikel 4.27, nadere regels zijn vastgesteld. Regels op grond van artikel 4.27 zullen pas worden gesteld als uit de daartoe uit te voeren evaluatie is gebleken dat dit noodzakelijk is. Overigens is de verwachting dat de gedelegeerde regelgeving in één algemene maatregel

van bestuur wordt opgenomen en dat tevens volstaan kan worden met een ministeriële regeling.

## *6.2. Implementatiemethode Europese aanbestedingsrichtlijnen*

De leden van de fractie van de PvdA veronderstelden dat het wetsvoorstel weinig verandert voor overheidsaanbestedingen voor opdrachten waarop de richtlijnen van toepassing zijn. De richtlijnen worden inderdaad opnieuw geïmplementeerd. Destijds is echter niet gezorgd voor een vertaalslag naar de praktische bruikbaarheid. Het wetsvoorstel beoogt door middel van eenduidige terminologie en het eenvoudiger opschrijven van de regels, deze vertaalslag te maken naar de praktische bruikbaarheid. Daarnaast zijn in dit wetsvoorstel wel enkele maatregelen opgenomen die ook voor die Europese aanbestedingen van betekenis zijn. Concrete wijzigingen in vergelijking met de huidige regels zijn:

- de verplichting om gebruik te maken van het elektronisch systeem van aanbestedingen (TenderNed) voor alle aankondigingen;
- het kosteloos aanbieden van de aanbestedingsstukken;
- de uniforme eigen verklaring en het niet langer op voorhand vragen van de bewijsstukken;
- de invoering van de gedragsverklaring aanbesteden en de geldigheid voor meerdere procedures van die verklaring om de integriteit van de ondernemer te bewijzen.

Naast deze wijzigingen verwacht ik ook dat het van toepassing zijn van het beginsel van proportionaliteit dat is opgenomen in artikel 1.7 tot effect zal hebben dat de gestelde eisen, voorwaarden en criteria in een redelijke verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. Dat laatste verbetert niet alleen de toegang van het midden- en kleinbedrijf en de zelfstandigen zonder personeel tot overheidsopdrachten, maar draagt ook bij aan de doelstelling om het beste product voor de beste prijs te verkrijgen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden één-op-één is overgenomen in dit wetsvoorstel. Het was niet mogelijk om de wettekst letterlijk over te nemen, maar de wijzigingen die in de tekst zijn doorgevoerd zijn niet van inhoudelijke aard. Bij het overnemen van de bepalingen van de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden zijn de volgende aanpassingen opgenomen:

- de verwijzingen naar de artikelen in het Besluit aanbestedingen overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren zijn aangepast zodat deze nu verwijzen naar artikelen in het wetsvoorstel;
- de artikelen 1 (definities) en 2 (reikwijdte) van de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden zijn niet overgenomen maar de inhoud vloeit wel uit artikel 1.1 en hoofdstuk 2.1 Reikwijdte;
- de terminologie in de rechtsbeschermingsbepalingen is lijn gebracht met die van het wetsvoorstel, onder andere de term bekendmaking is vervangen door aankondiging;
- de inhoud van de mededeling van de gunningsbeslissing is enigszins aangepast, onder andere wat betreft de verwijzing naar de relevante redenen (een en ander is nu opgenomen in artikel 2 129 en was verspreid over artikelen 1 en 4 van de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden en enkele artikelen in het Besluit aanbestedingen overheidsopdrachten en Besluit aanbestedingen speciale sectoren);
- in artikel 4.20 is opgenomen dat ook afschriften van vonnissen die weliswaar tot vernietiging van de overeenkomst hebben geleid, maar waaraan de werking van de vernietiging ten dele is ontzegd, aan de Nederlandse Mededingingsautoriteit en de minister dienen te worden gezonden;

- het (uitgewerkte) overgangsregime van artikel 8 van de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden is niet meer opgenomen;
- ten slotte is in het wetsvoorstel het gebruik van het elektronisch systeem aanbestedingen verplicht voor het doen van aankondigingen en worden de formulieren door middel van dat systeem beschikbaar gesteld.

## **7. Gevolgen voor de lasten**

De leden van de PvdA-fractie vroegen of Actal geadviseerd heeft over het wetsvoorstel. Actal heeft inderdaad positief geadviseerd over het wetsvoorstel. Actal had een enkele opmerking die is verwerkt in de memorie van toelichting.

De leden van de CDA-fractie informeerden waaraan de regering de zekerheid ontleent dat met dit wetsvoorstel de administratieve lasten zullen dalen. Uit het onderzoek «Lastenontwikkeling aanbestedingsbeleid» van SIRA Consulting en Significant uit 2009, blijkt dat de administratieve lasten door het wetsvoorstel met € 14,9–20,5 miljoen zullen dalen. In totaal dalen de lasten voor het bedrijfsleven door het wetsvoorstel met € 69,2–74,6 miljoen. Het onderzoek neemt als uitgangspunt het niveau van de lasten in 2006. Vervolgens is berekend hoeveel de (administratieve) lasten inmiddels al gereduceerd zijn door een verbeterde uitvoeringspraktijk, en tenslotte wordt berekend welke (administratieve) lastenreductie de wet daar bovenop nog bereikt.

De leden van de CDA-fractie merkten verder op dat de huidige lasten met name worden veroorzaakt door de verschillende eisen die door aanbestedende diensten worden gesteld. Het grote aantal verschillende eisen dat wordt gesteld bij aanbestedingen zorgt inderdaad zoals de genoemde leden aangaven voor lasten. Verhoudingsgewijs is dit echter maar een klein deel van de lasten. Dat neemt niet weg dat het belangrijk is dat ook die lasten worden teruggedrongen. Bij het in het wetsvoorstel opgenomen proportionaliteitsbeginsel is expliciet opgenomen dat het beginsel ook ziet op het aantal te stellen geschiktheidseisen. Het aantal geschiktheidseisen moet dus in redelijke verhouding staan tot de opdracht. Aanbestedende diensten kunnen daardoor dus niet ongelimiteerd alle toegestane geschiktheidseisen stellen. Welke en hoeveel geschiktheidseisen gesteld mogen worden hangt af van de opdracht. De leden van de CDA-fractie wilden weten of de extra regelgeving onder de drempel niet leidt tot meer administratieve lasten voor bedrijven en overheid. Administratieve lasten zijn lasten die het Nederlandse bedrijfsleven en Nederlandse burgers ondervinden om te voldoen aan informatieverplichtingen die voortvloeien uit wet- en regelgeving van de overheid. Deze doen zich alleen voor bij het bedrijfsleven en burgers. Actal heeft in haar advies ook geconstateerd dat er geen administratieve lasten voortvloeien uit het wetsvoorstel. De nota van wijziging leidt ook niet tot meer administratieve lasten.

## **8. Reacties van derden**

De leden van de PvdA fractie vroegen of kan worden ingegaan op de vragen en opmerkingen in het Manifest van ICT~Office. In deze brief somt ICT~Office enkele problemen bij aanbestedingen in de ICT branche op en doet een aantal concrete voorstellen. In het wetsvoorstel en het bijbehorend aanvullend beleid wordt een aantal maatregelen genomen die de genoemde problemen tegengaan. Voorop dient te worden gesteld dat het wetsvoorstel beoogt een duidelijk en eenvormig kader te bieden voor aanbesteden. Het is erop gericht dat de overheid op een transparante en effectieve manier inkoop tegen de beste prijs-kwaliteitverhouding,

waarbij ondernemers een goede en eerlijke kans maken op een opdracht. Als eerste geeft ICT~Office in haar brief aan dat schending van het proportionaliteitsbeginsel moet worden voorkomen. Voor een antwoord op dit punt kan worden verwezen naar het antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie in paragraaf 3.2 van deze nota naar aanleiding van het verslag. Daarnaast vraagt ICT~Office de verlaging van de administratieve lasten. In paragraaf 3.4 hiervoor wordt bij de antwoorden op soortgelijke vragen van de CDA-fractie aangegeven hoe de administratieve lasten worden verlaagd.

Verder benadrukt ICT~Office het belang van grotere betrokkenheid van het midden- en kleinbedrijf. In paragraaf 3.2 van deze nota naar aanleiding van het verslag wordt in antwoord op op soortgelijke vragen aangegeven op welke wijze het wetsvoorstel en het aanvullend beleid de toegang van het midden- en kleinbedrijf verbetert. ICT~Office vraagt in haar brief ook een betere rechtsbescherming voor bedrijven. Voor een antwoord op deze vraag wordt verwezen naar paragraaf 5.2 van deze nota waar soortgelijke vragen worden beantwoord.

Naast al deze maatregelen wordt door middel van aanvullend beleid ingezet op professionalisering van opdrachtgeverschap. Het is belangrijk dat inkoop op de juiste plek in de organisatie wordt geplaatst om ruimte te bieden voor een effectief en doelmatig inkoopproces. Hiervoor is meer nodig dan een wetsvoorstel. Hiertoe is bijvoorbeeld het bestuurdersplatform professioneel opdrachtgeverschap opgezet. Ook de aanbestedingsambassadeur vervult hierin een rol.

De leden van de PvdA-fractie vroegen verder of kan worden ingegaan op de vragen en opmerkingen in de brief van ATVO, NGTV, PZO en MHP, inzake de positie van tolken en vertalers. Het Platform Zelfstandige Ondernemers verzoekt om in het wetsvoorstel voor een nieuwe Aanbestedingswet de IIB-diensten buiten de reguliere werkingssfeer van het wetsvoorstel te houden. Het Platform Zelfstandige Ondernemers geeft verder aan dat overheidsopdrachten worden geclusterd en slechts aan enkele grote bemiddelingsbureaus worden gegund. In het antwoord op vragen van het lid Gesthuizen over de genoemde brief (Aanhangsel Handelingen II 2010/11, nr. 501) heb ik reeds aangegeven dat verbeteren van de toegang van ondernemers, met name het midden- en kleinbedrijf en zelfstandigen zonder personeel één van de ambities van het wetsvoorstel is. Het wetsvoorstel bevat daartoe reeds een aantal maatregelen die in het genoemde antwoord zijn aangegeven. In de nota van wijziging is voorts een aantal maatregelen opgenomen om de positie van het midden- en kleinbedrijf en zelfstandigen zonder personeel te versterken. Ik verwijs naar het algemeen deel van de toelichting op de nota van wijziging. Het opnemen van een verbod op het Europees aanbesteden van IIB-diensten in het wetsvoorstel, zoals door het genoemde platform werd voorgesteld, is echter niet wenselijk. Zoals ik in de genoemde antwoorden al aangaf, is aanbesteden maatwerk en is het de verantwoordelijkheid van aanbestedende diensten om goed na te denken op welke wijze zij een opdracht in de markt zetten. De keuze voor een bepaalde procedure moet dan ook ter beoordeling van de aanbestedende dienst gelaten worden. In sommige gevallen zullen aanbestedende diensten kiezen voor een Europese aanbestedingsprocedure en in andere gevallen voor een onderhandse gunning. Wel is in de nota van wijziging opgenomen dat een aanbestedende dienst op objectieve gronden tot de keuze voor een procedure moet komen en die keuze desgevraagd moet kunnen motiveren. Hierdoor worden aanbestedende diensten gedwongen een bewuste afweging te maken tussen de voor- en nadelen van een aanbestedingsprocedure. Een aanbestedende dienst zal dan bij zijn keuze voor een procedure de meerwaarde van de openbare procedure met meer concurrentie moeten afwegen tegen de lasten die de procedure oplevert. PIANOo, het expertisecentrum aanbesteden, dat als doel heeft om de

aanbestedingspraktijk verder te professionaliseren, kan aanbestedende diensten ondersteunen in deze afweging.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of de regering in kan gaan op de vragen en opmerkingen in de brief van FNV, CNV en MHP van 15 september 2011. In de brief van FNV, CNV en MHP komen de volgende vijf punten aan de orde: onderaanneming, sociale criteria, kwaliteitsnormen als gunningscriterium, gevolgen voor werknemers bij overgang van een onderneming en het ILO-verdrag 94. Voor de reactie op het punt van onderaanneming verwijs ik naar de reactie op een vergelijkbare vraag van de leden van de SP-fractie in paragraaf 3.8 van deze nota naar aanleiding van het verslag. Voor de reactie op de punten over gevolgen voor werknemer en het ILO-verdrag verwijs ik u naar de reactie op vergelijkbare vragen van de leden van de SP-fractie in paragraaf 3.5 van deze nota. Voor de reactie op het punt van sociale criteria verwijs ik naar de reactie op een vergelijkbare vraag van de leden van de fractie van de ChristenUnie in paragraaf 3.5 van deze nota. Wat betreft sociale criteria wordt in de brief nader ingegaan op artikel 2.80. Voor een reactie daarop verwijs ik naar het antwoord op de vergelijkbare vraag van de leden van de SP-fractie over artikel 2.80. In de brief wordt aangegeven dat kwaliteit moet worden meegenomen in de gunningscriteria, en wordt aangegeven dat daar in de memorie van toelichting aandacht voor had moeten zijn. Een aanbestedende dienst kan uit twee gunningscriteria kiezen, te weten laagste prijs en economisch meest voordelige inschrijving. Kwaliteit kan worden meegenomen wanneer het gunningscriterium economisch meest voordelige inschrijving wordt gehanteerd. Het verdient de voorkeur dat wanneer dit gunningscriterium wordt gehanteerd de aanbestedende dienst ook significante waarde toekent aan kwaliteit. Het komt voor dat dit gunningscriterium wordt gehanteerd maar uiteindelijk voor 80 procent op prijs wordt gegund. Dat komt dan in feite bijna neer op het hanteren van het gunningscriterium laagste prijs. Dat is onwenselijk. PIANOo zal zich dan ook inzetten om dit onder de aandacht van aanbestedende diensten te brengen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen ook waarom er geen markteffectentoets is gedaan. Er is bij het wetsvoorstel een bedrijfseffectentoets uitgevoerd, de uitkomsten daarvan zijn weergegeven in paragraaf 7.9 van de memorie van toelichting. De markteffectentoets maakt onderdeel uit van de bedrijfseffectentoets.

De leden van de PvdA-fractie zagen ook gaarne een reactie op de vragen en opmerkingen in de brief van de Orde van organisatiedeskundigen en –adviseurs (de Orde) van 7 september 2010. In zijn brief wijst de Orde erop dat tijdens het selectieproces ook interactie nodig is tussen opdrachtgever en de potentiële opdrachtnemer. Belangrijk hierbij is dat aanbestedende diensten in dialoog gaan met de markt. Aanbestedende diensten hebben hiervoor verschillende mogelijkheden. Voorafgaand en tijdens de aanbesteding kan de markt geconsulteerd worden. Dat kan via een marktconsultatie (in een vroeg stadium verkennen welke ideeën op de markt zijn en de haalbaarheid van een vraag toetsen) of een concurrentiegerichte dialoog (op basis van een open vraag in dialoog met de markt oplossingsrichtingen verkennen). Deze instrumenten stellen de opdrachtgever in staat de vraag aan te scherpen op basis van de oplossingsrichtingen die in de markt aanwezig zijn. Door vervolgens de eisen functioneel te formuleren, houdt de markt ruimte om verschillende oplossingen aan te bieden. Dit kan ook door varianten toe te staan. Bedrijven hebben daarnaast de mogelijkheid – vanuit het belang om niet te veel prijs te geven over een vernieuwende oplossing – het verzoek te doen om individuele inlichtingen, zonder dat het antwoord daarop aan de concurrenten wordt geopenbaard. Ten tweede geeft de Orde aan grote waarde te hechten aan de naleving van het proportionaliteitsbeginsel. In de nota van wijziging is de algemene evaluatie van het wetsvoorstel uitgebreid zodat ook de doelmatigheid zal worden geëvalueerd. Daarbij zal ook worden

gekeken naar proportionaliteit. Het wetsvoorstel biedt geen mogelijkheid nadere regels te stellen, omdat proportionaliteit per opdracht verschilt en niet in zijn algemeenheid valt vast te leggen. Voor het antwoord op de vraag van de Orde over TenderNed wordt verwezen naar paragraaf 4.5 van deze nota naar aanleiding van het verslag waar soortgelijke vragen zijn beantwoord. Tot slot zou de Orde graag zien dat het te vormen laagdrempelige klachtenloket onafhankelijk is, alsmede dat het mogelijk is om anoniem te klagen. In de nota van wijziging is bepaald dat de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie bevordert dat een commissie wordt ingesteld die tot doel heeft onafhankelijk advies te geven over klachten met betrekking tot aanbestedingsprocedures. Bij de totstandkoming van die commissie zullen uiteraard de aanbestedende diensten en het bedrijfsleven worden betrokken.

De leden van de PvdA-fractie wilden voorts graag een reactie op de vragen en opmerkingen in de brief van Nederlandse Vereniging voor Inkoopmanagement. Voor een reactie op deze punten wordt verwezen naar de beantwoording van soortgelijke vragen van de leden van de PVV-fractie in paragraaf 3.6, paragraaf 4 en paragraaf 4.1 van deze nota naar aanleiding van het verslag.

Wat betreft de opmerking van de Nederlandse Vereniging voor Inkoopmanagement over een ruime delegatiegrondslag om de wet na vier jaar aan te scherpen wijs ik op hetgeen ik heb opgemerkt over de inperking van artikel 4.27, tweede lid, van het wetsvoorstel in antwoord op vragen van leden van de SP-fractie. De evaluatietermijn van vier jaar is thans ingekort tot twee jaar.

De leden van de PvdA-fractie vroegen ook om een reactie op de problematiek die wordt geschetst in het artikel «Zelfstandigen zonder personeel zijn geen kantoorartikelen» uit het Financiële Dagblad van 25 augustus 2010. Voor een antwoord op deze vraag wordt verwezen naar paragraaf 2 van deze nota naar aanleiding van het verslag waar een antwoord wordt gegeven op soortgelijke vragen van de leden van de PvdA-fractie.

## **II ARTIKELLEN**

### **Artikel 1.4**

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen hoe aanbestedende diensten kunnen bepalen of er sprake is van grensoverschrijdend belang. Of sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang moet van geval tot geval worden bezien. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft aangegeven dat criteria die kunnen worden meegewogen om te kunnen vaststellen of er sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang in ieder geval kunnen zijn: de geraamde opdrachtwaarde, de technische aard van de opdracht en de plaats van uitvoering (HvJEG van 15 mei 2008, SECAP SpA en Santorso, gevoegde zaken C-148/06 en C-147/06, Jur. 2008, blz. I-03565). De verwachting is dat het HvJEU hier in toekomstige arresten meer duidelijkheid over zal geven.

De leden van de ChristenUnie-fractie vroegen zich af of het non-discriminatiebeginsel goed wordt nageleefd binnen de Europese Unie en of er in lidstaten van de Europese Unie regelgeving bestaat die nationale bedrijven voortrekt bij Europese aanbestedingen. Daarnaast vroegen deze leden of Nederlandse bedrijven al hinder hebben ondervonden van slechte naleving van het non-discriminatiebeginsel. Alle lidstaten hebben de Europese aanbestedingsrichtlijnen geïmplementeerd. Er bestaat in andere lidstaten, voor zover mij bekend, geen regelgeving die nationale bedrijven voortrekt. Ik heb ook geen indicatie dat Nederlandse bedrijven hinder ondervinden van niet-naleving van het non-discriminatiebeginsel in andere lidstaten. Dit blijkt bijvoorbeeld uit het ontbreken van klachten hierover in 2010 bij SOLVIT, het on-line netwerk waarin EU-lidstaten samen naar een pragmatische oplossing

zoeken voor problemen die het gevolg zijn van een verkeerde toepassing van de interne marktregels door overheidsinstanties.

### **Afdeling 1.2.2. (vanaf art. 1.9)**

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen in hoeverre de baten van de openbare procedure beneden de Europese drempels opwegen tegen de kosten die ondernemers oplopen door toepassing van de openbare procedure. De openbare procedure brengt inderdaad aanzienlijk meer lasten mee, doordat meer ondernemers dan bij de meervoudig onderhandse procedure een offerte moeten opstellen. Ik heb in de nota van wijziging opgenomen dat een aanbestedende dienst op objectieve gronden tot de keuze voor een procedure moet komen en die keuze desgevraagd moet kunnen motiveren. Hierdoor worden aanbestedende diensten gedwongen een bewuste afweging te maken tussen de voor en nadelen van een aanbestedingsprocedure onder de drempel. Een aanbestedende dienst zal dan bij zijn keuze voor een procedure de meerwaarde van de openbare procedure met meer concurrentie moeten afwegen tegen de lasten die de procedure oplevert.

De leden van de fractie van de ChristenUnie merkten ook op dat aanbestedende diensten vrij zijn in hun keuze voor een procedure en vroegen waarom is gekozen voor een flexibele invulling van de procedures onder de Europese drempels. Ik heb hiervoor al opgemerkt dat aanbestedende diensten de keuze voor de procedure, het al dan niet samenvoegen van opdrachten en de uit te nodigen ondernemers op objectieve gronden moeten baseren en desgewenst gemotiveerd aan een ondernemer moet toelichten. Aanbestedende diensten zijn daarmee nog altijd vrij in de keuze voor de procedure maar moeten daarin een weloverwogen keuze maken. De Europese drempelwaarde bij overheidsopdrachten voor werken is veel hoger dan bij leveringen en diensten, waardoor er onder de Europese aanbestedingsdrempels bij werken in grote mate gebruik wordt gemaakt van openbare aanbestedingsprocedures. Daarom is in de nota van wijziging bepaald dat voor overheidsopdrachten voor werken het Aanbestedingsreglement voor Werken moet worden gevolgd. Daar mag alleen gemotiveerd van worden afgeweken. In het Aanbestedingsreglement voor Werken zijn procedurevoorschriften opgenomen met betrekking tot de wijze waarop aanbestedingen voor werken moeten verlopen.

De leden van de fractie van de ChristenUnie wilden weten of er een afname in lasten zou zijn als er meer uniforme regelgeving onder de Europese drempel zou komen. Zoals aangegeven in paragraaf 7.7 van de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel is het lasteneffect van het uitschrijven van procedures niet te kwantificeren. Door uniformering kost het zowel aanbestedende diensten als ondernemers minder tijd en moeite om een specifieke aanbestedingsprocedure te doorgronden en te volgen. Daar staat tegenover dat uniformering er ook toe kan leiden dat aanbestedende diensten minder flexibel optreden en procedures formaliseren. Vermoedelijk zal uniformering leiden tot een afname van lasten voor bedrijven.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen of ik het wenselijk acht om tot meer uniforme grensbedragen te komen. Zoals aangegeven bij het antwoord op een eerdere vraag van deze leden zal per opdracht een afweging moeten worden gemaakt tussen de voordelen van de openbare procedure en de lasten die de procedure meebrengt. Deze afweging verschilt per geval maar moet wel gedegen plaatsvinden en gemotiveerd kunnen worden. De eerder toegelichte bepaling in de nota van wijziging onderstreept dat. Uniforme grensbedragen doen geen recht aan de verschillen tussen de opdrachten.

## **Artikel 1.8 en 1.12**

De leden van de fractie van de ChristenUnie vroegen waarom marktverhoudingen leidend zijn in de keuze om tot clustering van opdrachten te komen. Het midden- en kleinbedrijf delft ten onrechte vaak het onderspit bij bijvoorbeeld clustering. Waarom heeft de regering niet gekozen voor een inperking van clustering, zo vroegen zij. Ik heb in de nota van wijziging clusteren onder het proportionaliteitsbeginsel gebracht. Hiermee vervallen artikelen 1.8 en 1.12. Hierdoor zijn niet langer de marktomstandigheden leidend, maar is dat de vraag of clustering proportioneel is. Daarnaast is in de nota van wijziging een bepaling toegevoegd die inhoudt dat aanbestedende diensten op objectieve gronden moeten beslissen over het al dan samenvoegen van opdrachten. Ten slotte wordt voorgeschreven dat de aanbestedende dienst de gemaakte keuzes desgewenst aan een ondernemer toelicht. Mijns inziens worden de belangen van het midden- en kleinbedrijf hierdoor beter gewaarborgd.

## **Artikel 1.18**

De leden van de fractie van ChristenUnie wilden weten waarom onder de drempels het stellen van uitsluitingsgronden en geschiktheidseisen niet verplicht wordt gesteld en waarom ondernemers daarmee de mogelijkheid wordt ontnomen om aan te tonen dat de uitsluitingsgronden niet op hem van toepassing zijn. Daarnaast vroegen zij in welke gevallen een aanbestedende dienst wel tot het stellen van eisen zal overgaan. Bij opdrachten onder de Europese drempels is het stellen van eisen inderdaad niet verplicht. Een dergelijke verplichting zorgt voor lasten bij de ondernemer die moet aantonen aan de eisen te voldoen en bij de aanbestedende dienst die dit moet controleren. Daarom vind ik het niet wenselijk dat voor te schrijven. Het is aan de aanbestedende dienst om te bepalen of hij eisen wil stellen, bijvoorbeeld wanneer het in het kader van de opdracht van belang is om de geschiktheid van ondernemers te toetsen of om uitsluitingsgronden te stellen. Het stellen van uitsluitingsgronden en eisen is een afweging tussen de meerwaarde daarvan en de lasten. Dat is deels een risicoanalyse. Wanneer het een groot risico vormt voor de aanbestedende dienst als een opdracht misloopt heeft hij er meer belang bij te weten dat de ondernemer de opdracht aankan. Wanneer de aanbestedende dienst al op de hoogte is van de situatie van de ondernemer(s) omdat de aanbestedende dienst bekend is op die markt, zal het ook minder van belang zijn om eisen te stellen. Die afweging wordt onder de drempel aan de aanbestedende dienst overgelaten. Een ondernemer hoeft alleen aan te tonen dat hij voldoet aan eisen die zijn gesteld. Indien geen eisen gesteld zijn, hoeft een ondernemer ook niet aan te tonen dat hij eraan voldoet.

## **Artikelen 2.28 en 2.29**

De leden van de fractie van de ChristenUnie informeerden op welke manier wordt bereikt dat overweging 31 van de richtlijn nr. 2004/18/EG zo beperkt mogelijk wordt toegepast en op welke manier dit wordt gecontroleerd. De concurrentiegerichte dialoog kan slechts worden toegepast wanneer er sprake is van een «bijzonder complexe» opdracht. Overweging 31 geeft aan in welke gevallen er sprake kan zijn van een bijzonder complexe opdracht. Daarmee geeft overweging 31 een kader waarbinnen van deze uitzondering gebruik gemaakt kan worden. Er wordt daar weergegeven dat het voor de aanbestedende dienst objectief onmogelijk moet zijn om vooraf te bepalen hoe moet worden beoordeeld wat de markt te bieden heeft. Dat is een vrij verregaande beperking van de mogelijkheid om van de uitzonderingssituatie gebruik te maken. Ik acht het niet nodig dit nog verder in te perken, juist omdat deze procedure ook



tot innovatieve oplossingen kan leiden. Wanneer een ondernemer van mening is dat een aanbestedende dienst ten onrechte gebruik maakt van de concurrentiegerichte dialoog kan hij dit aan de rechter voorleggen.

De leden van de SP-fractie vroegen of de regering een motivatieverplichting op kan leggen aan aanbestedende overheden, indien zij aanbesteden terwijl dit niet noodzakelijk is. In de nota van wijziging is opgenomen dat een aanbestedende dienst de keuze voor een bepaalde aanbestedingsprocedure op objectieve gronden moet maken. Ondernemingen kunnen de aanbestedende dienst vragen om deze objectieve gronden te motiveren.

De leden van de SP-fractie vroegen zich af in hoeverre de memorie van toelichting kan worden aangepast zodat het uitgangspunt wordt dat niet geclusterd wordt, tenzij. Zie voor het antwoord op deze vraag het antwoord op vergelijkbare vragen in paragraaf 3.2 van deze nota naar aanleiding van het verslag.

De leden van de SP-fractie stelden voor om in het wetsvoorstel een verwijzing op te nemen naar het door de Tweede Kamer aangenomen initiatief-voorstel van het lid Kant. Deze verwijzing zou dan moeten inhouden dat zorgdiensten in principe niet worden aanbesteed, tenzij daar zwaarwegende redenen voor zijn. Zoals de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport in de brief aan de Tweede Kamer van 7 april 2010 (Kamerstukken II 2009/10, 31 353, nr. 10) aangaf, valt in te kopen hulp bij het huishouden in het kader van zorg naar de mening van de Europese Commissie onder de aanbestedingsrichtlijn. Dat betekent dat een aanbestedende dienst zelf aan de hand van objectieve maatstaven bepaalt of hij een II-A- of een II-B-dienst aanbesteedt. Als een gemeente na een objectieve analyse concludeert dat het II-B-deel overheerst, dan dient gekeken te worden of sprake is van grensoverschrijdend belang. In vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie zijn de eisen ontwikkeld aan de hand waarvan een grensoverschrijdend belang kan worden vastgesteld. Indien aanbesteden niet verplicht is op grond van de richtlijn dan wel op grond van die jurisprudentie, kunnen aanbestedende diensten zelf kiezen voor een bepaalde procedure. Deze keuze moet op basis van het wetsvoorstel wel op objectieve criteria plaatsvinden.

### **Artikel 2.80**

De leden van de SP-fractie vroegen waarom de arresten C-275/92, C-180/89 en C-154/89 in de toelichting op artikel 2.80 niet zijn genoemd. De in de memorie van toelichting genoemde arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie (toen nog: Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap) hebben betrekking op overheidsopdrachten waarbij sociale en milieucriteria als bijzondere voorwaarden voor de uitvoering van de opdracht waren gesteld. Bijzondere voorwaarden zijn voorwaarden die kunnen worden gesteld in het kader van de uitvoering van een overheidsopdracht, mits dergelijke voorwaarden niet in strijd zijn met de beginselen van het gemeenschapsrecht. Het klopt dat de opsomming van jurisprudentie in de memorie van toelichting niet uitputtend is. Verwezen is naar die arresten die in de praktijk het meest ertoe kunnen bijdragen om het wetsartikel op een juiste wijze te kunnen interpreteren en toe te kunnen passen.

De leden van de SP-fractie vroegen zich af of de belangen van duurzaamheid en sociaal beleid gelden als overwegende redenen van algemeen belang die een beperking van de beginselen van gemeenschapsrecht rechtvaardigen. Doelstellingen van milieubeleid en sociaal-beleid kunnen in voorkomende gevallen een dergelijke beperking rechtvaardigen. Dit moet echter van geval tot geval bekeken worden. Bovendien moet worden aangetoond dat een gekozen beperking proportioneel en noodzakelijk is gelet op de te bereiken doelstelling.

De leden van de D66-fractie vroegen hoe de definitie van aanbestedende dienst zich verhoudt tot de verwijzing in artikel 4.24 waarin de Nederlandse Mededingingsautoriteit genoemd wordt als aanbestedende dienst. De leden van de D66-fractie merkten terecht op dat de aanbestedende dienst in geval van een aanbestedingsprocedure die feitelijk door de Nederlandse Mededingingsautoriteit wordt afgewikkeld steeds de Staat der Nederlanden is. Bij een aanbestedingsprocedure handelt een organisatie onderdeel van de Staat formeel-juridisch namens de Staat. Buiten kijf staat dat de overeenkomst gesloten wordt in naam van de rechtspersoon «de Staat der Nederlanden». De Nederlandse Mededingingsautoriteit heeft immers geen eigen rechtspersoonlijkheid. Voor de meeste bepalingen van de Aanbestedingswet kan voor aanbestedende dienst ook gelezen worden: het organisatieonderdeel dat handelt namens de Staat, de provincie, de gemeente of de publiekrechtelijke instelling. Naar aanleiding van de vraag van de leden van de D66-fractie is in de nota van wijziging voorzien in een verduidelijking van artikel 4.24.

#### **Artikel 4.27 lid 1**

De leden van de SP-fractie vroegen naar de reden om bij artikel 4.27, eerste lid, pas na 4 jaar te evalueren. Zie voor het antwoord op deze vraag, eerdere vragen van diverse fracties over de evaluatietermijn in paragraaf 4.2 van deze nota naar aanleiding van het verslag over het uitschrijven van procedures.

#### **Artikel 4.27, lid 2**

De leden van de SP-fractie merkten op dat bij algemene maatregel van bestuur nadere voorschriften kunnen worden gesteld met betrekking tot de wijze waarop overheidsopdrachten kunnen worden geplaatst. Deze leden vroegen aan welk type voorschriften de regering denkt. Zoals in de memorie van toelichting bij de toelichting op dit artikel is aangegeven, werd gedacht aan het voorschrift om een richtsnoer aan te wijzen en daarbij te bepalen dat daarvan gemotiveerd zou mogen worden afgewezen. Uit de toelichting op de nota van wijziging (paragraaf 1.3 en de toelichting op de onderdelen T en ZZ) blijkt dat ik ervoor heb gekozen een en ander reeds thans verder in de wettekst zelf in te vullen. Het voorgestelde artikel 1.20a voorziet in een verplichting een richtsnoer voor werken aan te wijzen en bepaalt dat daarvan alleen gemotiveerd kan worden afgeweken. Artikel 4.27 is thans beperkt tot leveringen en diensten en de delegatiegrondslag is ingeperkt. Ook hier is de genoemde afwijkingmogelijkheid in de wettekst zelf opgenomen.

De leden van de SP-fractie vroegen of aan artikel 4.27 ook voorschriften worden verbonden met betrekking tot de naleving van de handreiking proportionaliteit. Zij vroegen de regering de keuze om alleen uniformering hierbij te betrekken te motiveren. In de nota van wijziging zijn voorschriften met betrekking tot de naleving van het proportionaliteitsbeginsel toegevoegd aan artikel 4.27.

De leden van de SP-fractie stelden dat de reikwijdte van de delegatiebepaling groter dreigt te worden, doordat geen brede evaluatie plaats vindt en vroegen waarom er niet voor gekozen is om een brede evaluatie te laten plaatsvinden. In de nota van wijziging is artikel 4.28 aangepast, zodat de evaluatie op alle aspecten van het wetsvoorstel ziet. Ook artikel 4.27 is in de nota van wijziging uitgebreid tot de toepassing van het proportionaliteitsbeginsel. Wel is artikel 4.27 op het onderdeel uniformiteit beperkt om te voorkomen dat de reikwijdte van de delegatiebepaling te groot is. Zoals hiervoor is aangegeven, is ook los van dit aspect de bepaling thans aangescherpt.

De leden van de SP-fractie wilden weten waarom de regering in artikel 4.27, derde lid, voor een voorhangprocedure en niet voor een nahangpro-

cedure heeft gekozen. Bij een voorhangprocedure ofwel gecontroleerde delegatie wordt een ontwerp-algemene maatregel van bestuur (na behandeling in de Ministerraad) aan de beide kamers van de Staten-Generaal overgelegd. Hierdoor wordt de Staten-Generaal in de gelegenheid gesteld zich over het ontwerp uit te spreken en kunnen de opmerkingen die van de kant van de Staten-Generaal zijn gemaakt in het ontwerp worden verwerkt. De daarna volgende advisering van de Afdeling advisering van de Raad van State heeft vervolgens betrekking op dit geheel. Bij een nahangprocedure ofwel voorwaardelijke delegatie wordt een vastgestelde algemene maatregel van bestuur aan de Staten-Generaal voorgelegd. Het voorleggen van een ontwerp geeft het beste de gelegenheid tot verwerking van de opmerkingen vanuit de Staten-Generaal. Ik zeg graag toe dat, mocht het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State bij over een ontwerp-algemene maatregel van bestuur op grond van artikel 4.27, derde lid, van het wetsvoorstel aanleiding geven tot inhoudelijke wijzigingen, ik daarover met de Staten-Generaal in overleg zal treden.

De leden van de SP-fractie vroegen hoe deze delegatiebepaling zich verhoudt tot professioneel opdrachtgeverschap en of het dichttimmeren van de aanbestedingsprocedures niet juist tot meer juridisering leidt. Het huidige aanbestedingskader leidt nog in onvoldoende mate tot uniformering van de aanbestedingspraktijk met name bij opdrachten onder de Europese drempelwaarden. Hierdoor worden ondernemers vaak geconfronteerd met steeds weer andere procedures en eisen, afhankelijk van de opdracht en van de aanbestedende dienst bij wie zij inschrijven. Dit levert onnodige lasten op. Voor werken zal op grond van het in de nota van wijziging voorgestelde artikel 1.20a het Aanbestedingsreglement voor Werken aangewezen. Voor leveringen en diensten wordt verdere uniformering van de aanbestedingspraktijk bevorderd door middel van het eerder genoemde richtsnoer voor leveringen en diensten. Artikel 4.27 van het wetsvoorstel biedt voorts een voorziening indien langs deze weg onvoldoende uniformiteit wordt bereikt, alsnog regels te stellen. Het aanwijzen van het Aanbestedingsreglement voor Werken en, indien de evaluatie daar aanleiding toe zou geven, het in een later stadium aanwijzen van het richtsnoer voor leveringen en diensten leidt volgens mij niet tot een verdere juridisering van de inkoopbesluitvorming. Uit de praktijk met het Aanbestedingsreglement voor Werken blijkt juist dat aanbestedende diensten, die het reglement gebruiken minder snel behoefte hebben aan juridische ondersteuning bij een aanbestedingsprocedure. Bovendien biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid om gemotiveerd af te wijken van het Aanbestedingsreglement voor Werken. Hierdoor blijft het instrument flexibel in de toepassing. Zoals aangegeven zal indien in de toekomst wordt overgegaan tot aanwijzing van het richtsnoer leveringen en diensten voor een zelfde constructie worden gekozen.

#### **Artikel 4.38**

De leden van de fractie van D66 vroegen welke aanleidingen en mogelijkheden er zouden kunnen zijn voor het op verschillende tijdstippen in werking laten treden van onderdelen van de wet. Zoals in paragraaf 6.1 naar aanleiding van een vergelijkbare vraag van de leden van de fracties van de PvdA en het CDA al is aangegeven, ga ik ervan uit dat het gehele wetsvoorstel in één keer in werking kan treden maar is in de wettekst rekening gehouden met de mogelijkheid dat er aanleiding kan zijn om toch een fasering aan te brengen. De door de leden van de fractie van D66

genoemde artikelen 4.33 en 4.34, die het huidige wettelijke kader vormen waarvoor dit wetsvoorstel in de plaats treedt, zullen daar overigens niet voor in aanmerking komen.

De minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie,  
M. J. M. Verhagen