

# Sociaal kopen

Gids voor de inachtneming  
van sociale overwegingen  
bij overheidsaanbestedingen



Sociaal Europa



Europese Commissie

De opdracht voor deze publicatie wordt gegeven in het kader van het programma voor werkgelegenheid en maatschappelijke solidariteit (2007-2013) van de Europese Unie. Dit programma wordt beheerd door het directoraat-generaal Werkgelegenheid, sociale zaken en gelijke kansen van de Europese Commissie. Het beoogt de uitvoering van de in de Sociale Agenda vastgestelde doelstellingen van de Europese Unie op sociaal en werkgelegenheidsgebied financieel te ondersteunen en aldus bij te dragen tot de verwezenlijking van de doelstellingen van EUROPA 2020 op deze gebieden.

Het programma heeft een looptijd van zeven jaar en richt zich op alle belanghebbenden die kunnen bijdragen aan de ontwikkeling van goede en doeltreffende wetgeving en beleidsmaatregelen inzake werkgelegenheid en sociale zaken in de EU-27, de EVA/EER-landen, de kandidaat-lidstaten en de potentiële kandidaat-lidstaten.

Progress moet de EU-bijdrage versterken aan de toezeggingen en de inspanningen van de lidstaten om meer en betere banen te creëren en voor een hechtere samenleving te zorgen. Progress verleent met name bijstand bij:

- de analyse van en het verlenen van advies over de beleidsgebieden van Progress;
- het toezicht op en de rapportage over de uitvoering van EU-wetgeving en EU-beleidsmaatregelen op de beleidsgebieden van Progress;
- het bevorderen van de overdracht van goed beleid, het wederzijds leren en de samenwerking tussen lidstaten rond doelstellingen en prioriteiten van de EU; en
- het doorgeven van de standpunten van de belanghebbenden en de samenleving als geheel.

Nadere informatie vindt u op de volgende website:  
<http://ec.europa.eu/progress>

# **Sociaal kopen**

## Gids voor de inachtneming van sociale overwegingen bij overheidsaanbestedingen

**Europese Commissie**

Directoraat-generaal Werkgelegenheid, sociale zaken en gelijke kansen

Eenheid D.2

Directoraat-generaal Interne markt en diensten

Eenheid C.3

Manuscript voltooid in oktober 2010

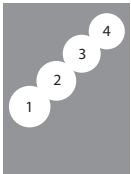
Dit document is gebaseerd op document SEC(2010) 1258 def. Noch de Europese Commissie, noch enige persoon die optreedt in naam van de Commissie kan verantwoordelijk worden gesteld voor het gebruik dat kan worden gemaakt van de gegevens in deze publicatie.

### **Belangrijke opmerking**

Hoewel de informatie in deze gids zorgvuldig is gecontroleerd, aanvaardt de Europese Commissie geen enkele aansprakelijkheid met betrekking tot de specifieke zaken waarnaar verwezen wordt.

Deze gids is een indicatief werkdokument van de diensten van de Commissie en mag op geen enkele wijze geacht worden de Commissie te binden. Daarnaast is de gids onderhevig aan verandering door de praktijk van de Commissie en de jurisprudentie van het Europees Hof van Justitie.

© Omslagfoto's:



- 1: 123RF
- 2: Getty Images
- 3: 123RF
- 4: 123RF

Voor elk gebruik of elke reproductie die niet valt onder het auteursrecht van de Europese Unie, dient rechtstreeks van de auteursrechthouder(s) toestemming te worden verkregen.

Europe Direct helpt u antwoord  
te vinden op uw  
vragen over de Europese Unie

Gratis nummer (\*):  
**00 800 6 7 8 9 10 11**

(\* Als u mobiel belt, hebt u misschien geen toegang tot gratis nummers of kunnen kosten worden aangerekend.

Meer gegevens over de Europese Unie vindt u op internet via de Europaserver (<http://europa.eu>).  
Catalografische gegevens en een samenvatting bevinden zich aan het einde van deze publicatie.

Luxemburg: Bureau voor publicaties van de Europese Unie, 2011

ISBN 978-92-79-18397-3

doi:10.2767/18355

© Europese Unie, 2011

Overneming met bronvermelding toegestaan

*Printed in Belgium*

GEDRUKT OP ELEMENTAIR CHLOORVRIJ GEBLEEKT PAPIER (ECF)

# Inhoudsopgave

Inleiding.....	5
<b>I. Sociaal kopen: kernonderwerpen.....</b>	<b>7</b>
1. Maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten (MVOO): een definitie .....	7
2. Mogelijke voordelen van MVOO.....	9
2.1. De naleving bevorderen van het arbeids- en sociaal recht, waaronder gerelateerde nationale en internationale beleidsverbintenissen/-agenda's.....	9
2.2. Maatschappelijk bewuste markten stimuleren.....	10
2.3. Maatschappelijk bewuste governance tonen .....	10
2.4. Integratie stimuleren.....	10
2.5. Effectievere overheidsuitgaven garanderen.....	10
3. MVOO en het sociaal model van de EU.....	10
4. De wetgevings- en beleidsbenadering van MVOO in de EU.....	11
4.1. De sociale dimensie van het beleid en de wetgeving van de EU ontwikkelen.....	11
4.2. De wetgevings- en beleidsbenadering van MVOO in de EU .....	11
4.3. Maatschappelijke diensten van algemeen economisch nut.....	12
4.4. Kleine en middelgrote ondernemingen .....	13
<b>II. Een organisatiestrategie voor sociaal kopen .....</b>	<b>15</b>
1. De doelen van maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten (MVOO) vaststellen .....	15
2. Politiek engagement en leiderschap op hoog niveau vinden voor MVOO .....	15
3. Inschatten van risico's en prioriteren van de organisatorische uitgavencategorieën ter bevordering van de sociale resultaten .....	15
4. Bewustmaking van MVOO en het betrekken van belangrijke belanghebbenden .....	18
5. Uitvoering van de MVOO-strategie .....	19
6. Meting van effectieve implementatie .....	19
7. Overzicht van het aanbestedingsproces .....	19
7.1. Het belang van juridisch advies.....	20
7.2. Voorbereiding aanbestedingsprocedure.....	20
8. Fasen van de aanbestedingsprocedure en benaderingen voor MVOA.....	20
<b>III. Behoeften identificeren en aanbestedingen plannen .....</b>	<b>23</b>
1. Het belang van het vaststellen van werkelijke behoeften.....	23
2. Het voorwerp formuleren .....	23
3. De toegankelijkheid van aanbestedingsmogelijkheden vergroten.....	25
3.1. Een betere toegankelijkheid van aanbestedingsmogelijkheden .....	25
3.2. Uitzonderingen voor beschutte werkplaatsen.....	27

IV. De opdracht.....	29
A. Vereisten van de opdracht definiëren.....	29
1. Opstellen technische specificaties.....	29
2. Op prestaties gebaseerde of functionele specificaties hanteren.....	30
3. Gebruik van varianten.....	30
4. Sociale etiketten en de implicaties voor ethische handel.....	31
5. Sociale overwegingen meenemen bij productie- en procesmethoden.....	33
6. Handicaps en technische specificaties.....	33
B. Selectie van leveranciers, dienstverleners en opdrachtnemers.....	35
1. Uitsluitingscriteria.....	35
2. Technische capaciteit.....	35
C. Gunning contract.....	37
1. Algemene regels voor opstellen van gunningscriteria en gunning van contracten.....	37
1.1. Toepasselijke voorwaarden bij de gunningscriteria voor beoordelingen van inschrijvingen.....	38
1.2. Het bijkomende criterium'.....	40
2. Behandeling 'abnormaal lage offertes'.....	41
3. Na bespreking met afgewezen bidders.....	42
D. Uitvoering opdracht.....	43
1. Regeling van contractuele bepalingen voor uitvoering van opdrachten.....	43
2. Voorbeelden van sociale overwegingen die in contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht kunnen worden toegevoegd.....	44
3. Naleving van de nationale arbeidswetgeving.....	46
4. Beheer toeleveringsketen.....	47
5. Contractbeheer en nalevingscontrole.....	48

# Inleiding

Bij maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten (MVOO) gaat het om het stellen van een voorbeeld en het beïnvloeden van de markt. Door MVOO te stimuleren, kunnen overheden bedrijven een sterke drijfveer geven om op maatschappelijk verantwoorde wijze te gaan ondernemen. Door verstandig in te kopen, kunnen overheden werkgelegenheidsmogelijkheden, fatsoenlijk werk, sociale insluiting, toegankelijkheid, ontwerpen voor iedereen en ethische handel stimuleren, alsmede een ruimere naleving van maatschappelijke normen nastreven. Voor sommige producten, werken en diensten kunnen de gevolgen hiervan bijzonder belangrijk zijn, aangezien aanbestedende diensten een groot aandeel in de markt hebben (bijvoorbeeld in de bouw, zakelijke diensten, IT etc.). Europese overheden besteden circa 17 % van het bruto binnenlands product van de EU (gelijk aan de helft van het bbp van Duitsland) en zijn daarmee in het algemeen grote consumenten. Als zij hun koopkracht aanwenden om goederen en diensten aan te schaffen die ook maatschappelijke resultaten opleveren, kunnen zij een grote bijdrage leveren aan duurzame ontwikkeling.

De rechtsgrondslag voor overheidsopdrachten in de Europese Unie wordt geleverd door Richtlijn 2004/17/EG<sup>1</sup> en Richtlijn 2004/18/EG<sup>2</sup> (de 'richtlijnen inzake overheidsopdrachten')<sup>3</sup>, die gelegenheid scheppen voor de opname van sociale overwegingen, met name indien deze verband houden met het voorwerp van het contract<sup>4</sup> en evenredig zijn met de daarin opgenomen verplichtingen, en zo lang de beginselen van prijs-kwa-

liteitverhouding en gelijke toegankelijkheid voor alle toeleveranciers in de EU in aanmerking worden genomen.

Dit onderwerp is in de loop der jaren ontwikkeld aan de hand van jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie, een Mededeling van de Europese Commissie uit 2001<sup>5</sup> en een in 2003 door de Commissie gepubliceerd onderzoek naar diversiteit en gelijkheid bij overheidsopdrachten. ([http://ec.europa.eu/employment\\_social/fundamental\\_rights/public/arc\\_en.htm#Leaflets](http://ec.europa.eu/employment_social/fundamental_rights/public/arc_en.htm#Leaflets)).

Het doel van deze gids is (a) de aanbestedende diensten bewust te maken van de mogelijke voordelen van MVOO en (b) op praktische wijze uiteen te zetten welke mogelijkheden het bestaande rechtskader van de EU aanbestedende diensten biedt om sociale overwegingen in acht te nemen bij de aanbesteding van overheidsopdrachten, d.w.z. niet alleen te kijken naar prijs, maar ook naar de prijs-kwaliteitverhouding. Bij het opstellen van deze gids heeft de Commissie de overheden in de lidstaten evenals tal van andere betrokkenen en belanghebbers geraadpleegd.

Deze gids is hoofdzakelijk geproduceerd voor overheden, maar ook in de hoop om afnemers uit de particuliere sector te inspireren.

Om praktische redenen volgt deze gids de aanbestedingsprocedure stapsgewijs.

<sup>1</sup> Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten (hierna de 'Richtlijn 2004/17/EG' genoemd);

<sup>2</sup> Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (hierna de 'Richtlijn 2004/18/EG' genoemd);

<sup>3</sup> De richtlijnen inzake overheidsopdrachten stelen op de beginselen van het Verdrag en 'met name het vrije verkeer van goederen, vrijheid van vestiging en het vrij verlenen van diensten, alsmede de daarvan afgeleide beginselen, zoals gelijke behandeling, het discriminatieverbod, wederzijdse erkenning, evenredigheid en transparantie'. De bepalingen van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten dienen overeenkomstig voornoemde regels en beginselen alsmede overeenkomstig de andere Verdragsregels te worden uitgelegd (zie overweging 2 van Richtlijn 2004/18/EG en overweging 9 van Richtlijn 2004/17/EG);

<sup>4</sup> Of, subsidiair, met de uitvoering van het contract, indien sociale overwegingen zijn opgenomen in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht.

<sup>5</sup> COM(2001) 566 betreffende het EU-recht van toepassing op overheidsopdrachten en de mogelijkheden om sociale aspecten hierin te integreren.





# I. Sociaal kopen: kernonderwerpen

## 1. Maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten (MVOO): een definitie

1.1 Met 'MVOO' worden aanbestedingswerkzaamheden bedoeld die één of meer van de volgende sociale overwegingen in acht nemen: werkgelegenheidsmogelijkheden, fatsoenlijk werk, naleving van arbeids- en sociale rechten, sociale insluiting (met inbegrip van personen met een handicap), gelijke kansen, toegankelijkheidsontwerpen voor iedereen, inachtneming van duurzaamheidscriteria, met inbegrip van ethische handelskwesities<sup>6</sup> en de bevordering van maatschappelijk verantwoord ondernemen (MVO) op vrijwillige basis bij naleving van de in het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) en de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vastgelegde beginselen. MVOO kan een belangrijk hulpmiddel zijn voor de bevordering van duurzame ontwikkeling enerzijds en de maatschappelijke doelstellingen van de EU (en haar lidstaten) anderzijds. MVOO omvat een breed gamma van sociale overwegingen die aanbestedende diensten in acht kunnen nemen tijdens de relevante fase van de aanbestedingsprocedure. Sociale overwegingen kunnen gecombineerd worden met milieuoverwegingen voor een geïntegreerde benadering van duurzaamheid bij overheidsopdrachten.<sup>7</sup>

1.2 Om hun maatschappelijk beleid te ondersteunen, kunnen aanbestedende diensten op tal van manieren sociale overwegingen in acht nemen bij overheidsopdrachten. Hieronder staat een **niet-limitatieve lijst met voorbeelden** van sociale overwegingen die mogelijk relevant zijn voor overheidsopdrachten, **mits voldaan wordt aan de voorwaarden van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten en de grondbeginselen van**

het VWEU. Veel sociale overwegingen kunnen, afhankelijk van hun aard, echter pas tijdens bepaalde fases van de aanbestedingsprocedure worden meegewogen<sup>8</sup>. Daarnaast moeten aanbestedende diensten aan de hand van het voorwerp van het contract en hun doelstellingen per geval vaststellen welke sociale overwegingen toepasbaar zijn op hun aanbesteding. De volgende sociale overwegingen kunnen relevant zijn bij aanbestedingen:

- Het stimuleren van 'werkgelegenheidsmogelijkheden', bijvoorbeeld:
  - het stimuleren van werkgelegenheid voor jongeren;
  - het stimuleren van genderevenwicht<sup>9</sup> (d.w.z. dagindeling, het bestrijden van beroeps- en sectorale segregatie, etc.);
  - het stimuleren van werkgelegenheidsmogelijkheden voor langdurig werklozen en oudere werknemers;
  - diversiteitsbeleid en werkgelegenheidsmogelijkheden voor personen uit kansarme groepen (d.w.z. arbeidsmigranten, etnische minderheden, religieuze minderheden, laaggeschoolden, etc.);
  - het stimuleren van werkgelegenheidsmogelijkheden voor personen met een handicap, door o.a. een insluitende en toegankelijke werkomgeving.
- Het stimuleren van 'fatsoenlijk werk'<sup>10</sup>: Dit onomstreden concept stoelt op de overtuiging dat mensen recht hebben op productief werk in

<sup>6</sup> Zie voor meer details afdeling 4 van hoofdstuk IV ('Sociale etiketten en de gevolgen voor ethische handel').

<sup>7</sup> Zie Mededeling van de Commissie COM(2008) 400/2 'Overheidsopdrachten voor een beter milieu' ([http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/com\\_2008\\_400.pdf](http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/com_2008_400.pdf)) en het werkdocument van de Commissie 'Groen kopen! — Een handboek inzake milieuvriendelijke overheidsopdrachten' ([http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline\\_en.htm](http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline_en.htm)) voor milieuoverwegingen bij overheidsopdrachten. Het handboek inzake milieuvriendelijke overheidsopdrachten is echter verschenen in 2004 en houdt geen rekening met de ontwikkelingen in het EU-recht sindsdien.

<sup>8</sup> Bijvoorbeeld: sociale overwegingen betreffende arbeidsomstandigheden worden normaliter eerder opgenomen in de contractuele bepalingen voor de uitvoering van een opdracht omdat deze in de zin van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten in het algemeen niet gelden als technische specificaties of selectiecriteria. Anderzijds is het in het algemeen gebruikelijker om toegankelijkheidsoverwegingen op te nemen in de technische specificaties.

<sup>9</sup> Het concept genderevenwicht omvat niet alleen de ondervertegenwoordiging van vrouwen in bepaalde sectoren, maar tevens de ondervertegenwoordiging van mannen in 'gefeminiseerde' sectoren zoals kinderopvang en het basisonderwijs.

<sup>10</sup> Europese Commissie, COM(2006) 249 van 24 mei 2006, p. 2: 'Deze combinatie van economische concurrentiekracht en sociale rechtvaardigheid staat centraal in het Europese ontwikkelingsmodel. Actief bijdragen aan de bevordering van waardig werk maakt integrerend deel uit van de Europese sociale agenda en van de inspanningen van de EU om haar waarden uit te dragen en haar ervaring en haar geïntegreerd economisch en sociaal ontwikkelingsmodel met anderen te delen.' Zie ook het hernieuwd engagement voor het programma voor fatsoenlijk werk in het werkdocument van de diensten van de Commissie 'Report on the EU contribution to the promotion of decent work in the world' SEG(2008) 2184, gestoeld op COM(2008) 412 definitief.



omstandigheden van vrijheid, billijkheid, veiligheid en menselijke waardigheid. De agenda voor waardig werk bestaat uit vier even belangrijke en onderling afhankelijke onderdelen: het recht op productief en vrij gekozen werk, fundamentele beginselen en rechten op het gebied van het werk, werk met een redelijk inkomen en sociale bescherming en sociale dialoog. Gendergelijkheid en non-discriminatie worden beschouwd als horizontale kwesties op de agenda voor waardig werk. In de context van MVOO kan een aantal kwesties een belangrijke rol spelen, zoals:

- voldoen aan fundamentele arbeidsnormen<sup>11</sup>;
  - redelijk inkomen;
  - veiligheid en gezondheid op de werkplek;
  - sociale dialoog;
  - toegang tot opleidingen;
  - gendergelijkheid en non-discriminatie;
  - toegang tot fundamentele sociale voorzieningen.
- Het stimuleren van de naleving van ‘arbeids- en sociale rechten’, zoals:
    - naleving van nationale wetten en collectieve arbeidsovereenkomsten overeenkomstig het Gemeenschapsrecht;
    - naleving van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen, met inbegrip van het beginsel van gelijk loon voor arbeid van gelijke waarde en het stimuleren van gendergelijkheid;
    - naleving van wetten inzake veiligheid en gezondheid op de werkplek;
    - het bestrijden van discriminatie op andere gronden (leeftijd, handicap, ras, godsdienst en overtuiging, seksuele geaardheid, etc.) en het scheppen van gelijke kansen.
  - Het ondersteunen van ‘sociale insluiting’ en het stimuleren van organisaties uit de gemeenschapseconomie, zoals:
    - gelijke toegang tot aanbestedingsmogelijkheden voor bedrijven met een eigenaar of werknemers uit een (etnische) minderheidsgroep – coöperaties, maatschappelijke organisaties en ondernemingen zonder winstoogmerk, bijvoorbeeld:

<sup>11</sup> De fundamentele arbeidsnormen van de IAO verbieden dwangarbeid (verdragen 29 en 105) en kinderarbeid (verdragen 138 en 182) en stellen het recht in op vrijheid van vereniging en collectief onderhandelen (verdragen 87 en 98) en non-discriminatie op het punt van tewerkstelling en beroep (verdragen 100 en 111). De rechtsgrondslag voor de fundamentele arbeidsnormen wordt gevormd door de acht bovenstaande IAO-verdragen, die door alle 27 EU-lidstaten bekrachtigd zijn.

- het stimuleren van ondersteunend werk voor personen met een handicap, waaronder op de open arbeidsmarkt.
- Het stimuleren van *'toegankelijkheid en ontwerpen voor iedereen'*<sup>12</sup>, zoals:
  - verplichte bepalingen in de technische specificaties om voor personen met een handicap de toegang te garanderen tot, bijvoorbeeld, openbare diensten, openbare gebouwen, openbaar vervoer, openbare informatie en goederen en diensten op het gebied van ICT, waaronder webdiensten. Het kernpunt is het kopen van goederen en diensten die voor iedereen toegankelijk zijn.
- De inachtneming van *'ethische handelskwesties'*<sup>13</sup> zoals:
  - de mogelijkheid om onder bepaalde omstandigheden<sup>14</sup> ethische handelskwesties in aanmerking te nemen bij de aankondiging van de opdracht en de contractuele bepalingen.
- Pogen om meer ondernemingen aan te zetten tot het aangaan van vrijwillige verbintenissen tot *'maatschappelijk verantwoord ondernemen'* (MVO), d.w.z. vrijwillig handelen en als het ware verdergaan dan de wet om milieu- en maatschappelijke doelen na te streven bij dagelijkse activiteiten, zoals:
  - met opdrachtnemers samenwerken ter bevordering van de verbintenis aan MVO-normen.
- Beschermen tegen schendingen van de *mensenrechten* en het bevorderen van respect voor mensenrechten.
- Het stimuleren van *kmo's* voor zover deze kunnen worden gerelateerd aan de bovenstaande overwegingen:
  - bepalingen ter bevordering van de toegankelijkheid tot overheidsaanbestedingen van kmo's door de kosten en/of lasten van deelneming aan MVOO-mogelijkheden terug te dringen. Dit kan worden bewerkstelligd door bijvoorbeeld ervoor te zorgen dat, indien mogelijk, de omvang van de opdracht op zich geen belemmering vormt op de deelneming van kmo's middels een adequate termijn voor de indiening van offertes, tijdige betaling, proportionele kwalificatie- en economische vereisten, etc.;
  - gelijke kansen door onderaanbestedingsmogelijkheden beter zichtbaar te maken.

De status van deze doelstellingen inzake sociaal beleid loopt sterk uiteen in zowel het Gemeenschapsrecht als in de verschillende lidstaten. Bijvoorbeeld: in sommige lidstaten gelden er in bepaalde sectoren verplichtende bepalingen inzake toegankelijkheid die verder gaan dan het Gemeenschapsrecht, maar in andere lidstaten niet.

<sup>12</sup> Het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap erkent toegankelijkheid als een van de algemene beginselen verankerd in artikel 3 (het 'Verdrag'). Voorts worden in artikel 9 van het Verdrag de verplichtingen uiteengezet van de staten die partij zijn teneinde de toegang te garanderen tot de fysieke omgeving, tot vervoer, informatie en communicatie, met inbegrip van informatie- en communicatietechnologieën en -systemen, en tot andere voorzieningen en diensten die openstaan voor, of verleend worden aan het publiek, in zowel stedelijke als landelijke gebieden. Het Verdrag roept tevens op tot het nemen van maatregelen ter implementatie van 'universeel ontwerp'. In Europa wordt dit concept vaak 'ontwerpen voor iedereen' genoemd.

Het Verdrag is door een aanzienlijk aantal VN-leden ondertekend (waaronder de Europese Gemeenschap en alle lidstaten) en wordt op dit moment door de ondertekenende staten bekrachtigd. Om het VN-Verdrag en haar Facultatief Protocol te sluiten, diende de Commissie in augustus 2008 twee voorstellen in voor besluiten van de Raad. Op 26 november 2009 werd een door de Europese Gemeenschap ingediend Besluit inzake het sluiten van een Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap goedgekeurd door de Raad: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/09/st15/st15540.en09.pdf>.

<sup>13</sup> De inachtneming van overwegingen betreffende ethische handel werd behandeld in Mededeling COM(2009) 215 van 5 mei 2009 'Naar een duurzame ontwikkeling: de rol van *Fair Trade* en andere niet-gouvernementele programma's ter bevordering van duurzame handel.'

<sup>14</sup> Zie voor deze voorwaarden hoofdstuk IVA, 'De contractuele bepalingen definiëren', met name afdeling 4 ('Sociale etiketten en de gevolgen voor ethische handel').

## 2. Mogelijke voordelen van MVOO

### 2.1. De naleving bevorderen van het arbeids- en sociaal recht, waaronder gerelateerde nationale en internationale beleidsverbintenissen/-agenda's

MVOO kunnen de naleving van nationale of internationale verbintenissen aan doelstellingen op het gebied van sociale ontwikkeling bevorderen, aangezien er in veel landen toenemende bezorgdheid is over de toereikendheid van de traditionele mechanismen ter bevordering van sociale rechtvaardigheid en sociale cohesie. MVOO kunnen aantonen hoe sociale en economische overwegingen elkaar kunnen versterken.

## 2.2. Maatschappelijk bewuste markten stimuleren

MVOO kunnen een bijdrage leveren aan het ontwikkelen van een markt voor producten van algemeen nut door bestaande markten te verdiepen of nieuwe markten te creëren voor goederen en diensten die het realiseren van sociale doelstellingen mogelijk maken en als voorbeeld voor andere consumenten dienen door maatstaven en informatie te verschaffen. Maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten kunnen namelijk het Europese speelveld effenen en schaalvoordelen creëren. Zowel de marktinnovatie als concurrentie op Europees niveau kan worden gestimuleerd door bijvoorbeeld de aanschaf van informatietechnologieën die toegankelijk zijn voor personen met een handicap, waardoor er meer en betaalbare producten van dergelijke aard op de markt worden gebracht.

## 2.3. Maatschappelijk bewuste governance tonen

MVOO kunnen de naleving van publieke waarden en behoeften bevorderen doordat het principe ervan gehoor geeft aan de eis van het publiek dat overheden op sociaal verantwoordelijke wijze handelen. Bijvoorbeeld: door ervoor te zorgen dat maatschappelijke dienstverleningscontracten de behoeften van alle afnemers in aanmerking nemen (zoals die van personen met een handicap of personen met een andere etnische achtergrond), kan een aanbestedende dienst voorzien in de behoeften van de diverse gemeenschap die zij dient.

## 2.4. Integratie stimuleren

Soms is openbare interventie wenselijk ter bevordering van de integratie van beduidende bevolkingsgroepen (bijvoorbeeld personen met een handicap, kleine ondernemingen, vrouwen of minderheden) in belangrijke marktactiviteiten teneinde een effectieve markt te ontwikkelen.

## 2.5. Effectievere overheidsuitgaven garanderen

Het volume van de overheidsopdrachten en de door begrotingsdiscipline opgelegde beperkingen op recht-

streekse openbare interventie zouden van overheidsopdrachten een interessant platform ter bevordering van sociale insluiting kunnen maken.

## 3. MVOO en het sociaal model van de EU

- 3.1 Eén van de grootste voordelen van MVOO is, zoals reeds aangetoond, dat ze door overheden ingezet kunnen worden ter bevordering van het Europees sociaal model. Het Europees sociaal model is een visie op de samenleving waarin duurzame economische groei wordt gecombineerd met betere leef- en arbeidsomstandigheden. Onderdeel hiervan is het opzetten van een succesvolle economie met een bepaald samenstel van sociale normen waaraan geleidelijk voldaan wordt: kwaliteitsbanen, gelijke kansen, non-discriminatie, sociale voorzieningen voor iedereen, sociale insluiting, sociale dialoog, goede arbeidsverhoudingen en inspraak van iedereen in beslissingen die op hen van invloed zijn. Deze normen zijn niet alleen van intrinsieke waarde, maar zijn tevens bepalende factoren bij het stimuleren van de prijs-kwaliteitverhouding en innovatie.
- 3.2 Sociale normen spelen inmiddels een voorname rol in het versterken van de Europese economie door een volgens EU-instituten 'uniek sociaal model' te ontwikkelen<sup>15</sup>. Economische voortgang en sociale cohesie worden thans beschouwd als complementaire pijlers van duurzame ontwikkeling, die beide centraal staan binnen het Europese integratieproces.
- 3.3 Er is binnen de EU in toenemende mate nadruk komen te liggen op sociale rechten en gelijke kansen, met name op de werkvloer. Toen duurzame ontwikkeling zich ontwikkelde van louter een milieukwestie tot ook een sociale kwestie, begon men sociale normen in toenemende mate te zien als één van de aanleidingen voor de groeiende beweging ter bevordering van maatschappelijk verantwoord ondernemerschap. Als wij kijken naar het voorbeeld

<sup>15</sup> Zie bijvoorbeeld het voorwoord op Mededeling van de Commissie betreffende de agenda voor het sociaal beleid.



van gendergelijkheid: op zowel Europees als nationaal niveau is er steeds meer aan 'gender mainstreaming' gedaan, wat inhoudt dat het genderperspectief in toenemende mate is geïntegreerd in alle stadia van institutionele beleidsvorming, processen en praktijken, van ontwerp tot uitvoering, toezicht of evaluatie.

## 4. De wetgevings- en beleidsbenadering van MVOO in de EU

### 4.1. De sociale dimensie van het beleid en de wetgeving van de EU ontwikkelen

In de afgelopen twintig jaar heeft de EU haar sociale dimensie in hoge mate ontwikkeld, hetgeen in 2008 concreet vormgegeven werd door de hernieuwde sociale agenda<sup>16</sup>. Een belangrijk aspect van deze ontwikkeling is dat MVOO nu in toenemende mate de beleidsvorming op EU-niveau kunnen bevorderen, met inbegrip van de wisselwerking met internationaal beleid. Op sommige vlakken heeft de EU wetgeving goedgekeurd — met name inzake gendergelijkheid en non-discriminatie op grond van ras, leeftijd, seksuele geaardheid, handicap, en godsdienst of overtuiging, alsmede inzake veiligheid en gezondheid op de werkplek, werktijden, arbeidsomstandigheden en informatie en consultatie. Uitgaande van een aantal bepalingen in het VWEU is er nu uitgebreide EU-wetgeving inzake gelijke behandeling, alsmede stimulering van arbeidsomstandigheden op communautair niveau. Naast de invoering van wetgeving, ontwikkelt de EU haar sociale dimensie ook op andere manieren, o.a. door het stimuleren van de sociale dialoog, de open coördinatiemethode voor beleid inzake werkgelegenheid, sociale voorzieningen en sociale insluiting, alsmede door financiële steun van het Europees Sociaal Fonds. Het verder verhogen van sociale normen is een speerpunt van de EU, met name in het geval van normen die tevens grondrechten zijn.



Daarnaast hebben sommige sociale partners de afgelopen jaren voor overheden en organisaties handboeken samengesteld over de gunning van contracten in specifieke sectoren (catering, schoonmaak, particuliere beveiliging en textiel), gestoeld op het rechtskader dat ten tijde van de opstelling van deze handboeken van toepassing was<sup>17</sup>. Deze sectorale handboeken zijn het resultaat van onafhankelijk werk van sociale partners binnen het kader van de Europese sociale dialoog en onderstrepen het belang van technische begeleiding inzake MVOO in die specifieke sectoren. Aangezien het EU-rechtskader sindsdien verder is uitgebreid, moet de begeleiding nu gemoderniseerd worden om ervoor te zorgen dat de aanbestedingspraktijk volledig in overeenstemming met het huidige Gemeenschapsrecht inzake overheidsopdrachten verloopt. Dat is het doel van deze gids.

### 4.2. De wetgevings- en beleidsbenadering van MVOO in de EU

De Europese Commissie heeft een strategie ontwikkeld voor de verduidelijking van het toepassingsgebied van MVOO. In haar interpretatieve mededeling van 15 oktober

<sup>16</sup> Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's 'Vernieuwde sociale agenda: kansen, toegang en solidariteit in het Europa van de 21e eeuw', COM(2008) 412 definitief van 2 juli 2008.

<sup>17</sup> Catering: 'Guide to most economically advantageous offering in contract catering' (2006); Cleaning: 'Selecting best value — A manual for organisations awarding contracts for cleaning services' (2004); Private security: 'Selecting best value — A manual for organisations awarding contracts for private guarding services' (1999); Textiles: 'Public procurement awarding guide for the clothing-textile sector' (2005).

ber 2001 zette de Europese Commissie uiteen welke mogelijkheden het Gemeenschapsrecht biedt om sociale overwegingen te integreren in de aanbesteding van overheidsopdrachten.<sup>18</sup> Het doel van de mededeling was om 'meer inzicht te verschaffen in de waaier van mogelijkheden die het huidige Gemeenschapsrecht biedt om sociale aspecten in de aanbesteding van overheidsopdrachten te integreren' en 'in het bijzonder te voorzien in een dynamische en positieve interactie tussen economisch, sociaal en werkgelegenheidsbeleid, welke elkaar wederzijds versterken.' Zowel vóór als na publicatie van de mededeling verschaftte het Hof nog meer duidelijkheid over de mogelijkheden in een reeks zeer bepalende zaken<sup>19</sup>.

Aan de hand van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten, die op 31 maart 2004 werden goedgekeurd, werd het rechtskader geconsolideerd. Hierin wordt uitdrukkelijk vermeld op welke manieren sociale overwegingen kunnen worden opgenomen in technische specificaties, selectiecriteria, gunningscriteria en contractuele bepalingen over de uitvoering van de opdracht. Naderhand werd hier een nieuwe bepaling betreffende werkplaatsen voor personen met een handicap aan toegevoegd.

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten zijn niet toepasselijk op alle overheidsopdrachten. Sommige aanbestedende diensten hebben gedragslijnen voor MVOO aangenomen, die specifiek van toepassing zijn op contracten die niet onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen (zoals contracten die de toepassingsdrempels van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten onderschrijden) of er slechts gedeeltelijk onder vallen (zoals contracten voor diensten die de toepassingsdrempels van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten overschrijden, zoals vermeld in bijlage II B van Richtlijn 2004/18/EG en in bijlage XVII B van Richtlijn 2004/17/EG).

Deze gids is toegespitst op het in aanmerking nemen van sociale overwegingen bij overheidsopdrachten die volledig onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen. De in het VWEU vastgelegde regels inzake de inachtneming van sociale overwegingen in contracten

die niet of slechts gedeeltelijk onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen (zoals de contracten die in de vorige afdeling werden genoemd) worden in deze gids niet behandeld.

Hieraan moet echter worden toegevoegd dat aanbestedende diensten bij dit soort contracten vrij zijn (ongeacht de nationale wetgeving op dit gebied) om overwegingen van sociale aard al dan niet in overweging te nemen bij de aanbesteding van overheidsopdrachten, mits deze voldoen aan de algemene regels en beginselen van het VWEU. De jurisprudentie van het Hof bevestigt namelijk dat de regelingen voor de interne markt in het **VWEU ook toepasselijk zijn op contracten die niet onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen**<sup>20</sup>. Het Hof van Justitie van de EU heeft geoordeeld dat de in het VWEU vastgelegde beginselen van gelijke behandeling en transparantie, vrij verkeer van goederen, vrijheid van vestiging en vrije verkeer van de diensten ook toepasselijk zijn op contracten die onder de in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vastgelegde drempels vallen.

Bijgevolg mogen sociale overwegingen die juridisch aanvaardbaar zijn in overheidsopdrachten die volledig onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen *a fortiori* in overheidsopdrachten worden opgenomen die niet of slechts gedeeltelijk onder de richtlijnen vallen.

#### 4.3. Maatschappelijke diensten van algemeen economisch nut

Deze gids gaat niet specifiek in op de rechtsvragen aangaande de aanbesteding van sociale diensten van algemeen economisch belang.

In november 2007 heeft de Commissie een mededeling goedgekeurd inzake diensten van algemeen belang, met inbegrip van sociale diensten van algemeen belang<sup>21</sup>, die het belang onderstreept van het in acht nemen van speciale kwaliteitscriteria bij de levering van sociale diensten. Hiermee wordt getracht begeleiding te bieden

<sup>18</sup> Interpretatieve Mededeling van de Commissie betreffende het Gemeenschapsrecht van toepassing op overheidsopdrachten en de mogelijkheden om sociale aspecten hierin te integreren, COM (2001) 566 definitief, 15.10.2001.

<sup>19</sup> Bijvoorbeeld de arresten van het Hof in zaak C-513/99 ('Concordia Bus', arrest van 17 september 2002) en zaak C-448/01 ('Wienstrom', arrest van 4 december 2003).

<sup>20</sup> Zie bijvoorbeeld het arrest van het Hof in zaak C-324/98 ('Teleaustria', arrest van 7 december 2000).

<sup>21</sup> Zie Mededeling inzake 'Diensten van algemeen belang, met inbegrip van sociale diensten van algemeen belang: een nieuw Europees engagement': COM(2007) 725 definitief van 20 november 2007.

bij de toepassing van de EU-regels op deze diensten. De Mededeling ging gepaard met twee werkdocumenten van de diensten waarin een reeks vragen werd beantwoord over de toepassing van de regels inzake overheidssteun en overheidsaanbestedingen met betrekking tot diensten van algemeen belang.<sup>22</sup> Het gros van deze vragen werd in 2006-2007 verzameld tijdens een breed overleg over sociale diensten. In navolging van de mededeling werd er op 28 januari 2008 ook een inter-

actieve informatiedienst (IID) opgezet om andere vragen van burgers, overheden en dienstverleners over de toepassing van de EU-regels te beantwoorden<sup>23</sup>.

#### 4.4. Kleine en middelgrote ondernemingen<sup>24</sup>

In het geval van kmo's (ongeacht of het ondernemen met of zonder winstoogmerk betreft) moeten verschil-



<sup>22</sup> [http://ec.europa.eu/services\\_general\\_interest/faq\\_en.htm](http://ec.europa.eu/services_general_interest/faq_en.htm). Het werkdocument van de diensten van de Commissie aangaande de regels inzake overheidsopdrachten voor diensten van algemeen belang bevat nuttig advies over de toepassing van de regels inzake overheidsopdrachten voor diensten van algemeen belang.

<sup>23</sup> [http://ec.europa.eu/services\\_general\\_interest/registration/form\\_en.html](http://ec.europa.eu/services_general_interest/registration/form_en.html).

<sup>24</sup> Het mkb is op EU-niveau omschreven in Aanbeveling 2003/361/EG betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen: [http://ec.europa.eu/enterprise/enterprise\\_policy/sme\\_definition/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/enterprise_policy/sme_definition/index_en.htm).

lende zaken in aanmerking worden genomen. Een zeer belangrijke kwestie betreft de mogelijke lasten<sup>25</sup> die MVOO een kmo zouden kunnen leggen, zij het rechtstreeks (indien de kmo de hoofdopdrachtnemer is) of onrechtstreeks (indien de kmo onderopdrachtnemer is waaraan de verplichtingen van MVOO door de hoofdopdrachtnemer zijn overgedragen). Overheden die MVOO willen introduceren moeten zich bewust zijn van deze directe en indirecte kosten en deze in aanmerking nemen

bij de beslissing om sociale overwegingen<sup>26</sup> al dan niet en op welke wijze te integreren in hun aanbestedingsactiviteiten. Aanbestedende diensten moeten zich er ook bewust van zijn dat de introductie van MVOO niet voor elke kmo dezelfde gevolgen zal hebben. De ene onderneming zal beter dan de andere in staat zijn om voordeel te halen uit MVOO en kansen aan te grijpen om te concurreren op het contractaspect sociale normen.

<sup>25</sup> Voor praktische richtlijnen om de toegang van het midden- en kleinbedrijf (mkb) tot openbare aanbestedingspraktijken te vergemakkelijken, zie werkdocument van de diensten van de Commissie SEG(2008) 2193 'Code van best practices ter vergemakkelijking van de toegang van het mkb tot overheidsopdrachten opgesteld', dat u kunt opvragen via: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/publicprocurement/docs/sme\\_code\\_of\\_best\\_practices\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/sme_code_of_best_practices_en.pdf).

<sup>26</sup> Die uiteraard verband dienen te houden met het voorwerp van het contract (of, indien ze in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht zijn opgenomen, met de uitvoering van de opdracht).



# II. Een organisatiestrategie voor sociaal kopen

Overheden die middels MVOO sociale doelstellingen willen realiseren, moeten een uitvoeringsstrategie uitstippelen en zich hierbij richten op hun specifieke doelstellingen.

## 1. De doelen van maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten (MVOO) vaststellen

Organisatiestrategieën voor MVOO kunnen beantwoorden aan nationale, regionale en/of plaatselijke prioritaire sociale doelstellingen<sup>27</sup> en tegelijkertijd de rol van overheidsopdrachten bij de verwezenlijking ervan uitdrukkelijk erkennen.

### Voorbeeld:

**Frankrijk:** In 2003 werd de 'Stratégie nationale du développement durable' uitgestippeld, in 2007 gevolgd door het 'Plan national d'action pour des achats publics durables'. De Franse overheid heeft breed overleg gevoerd met de sociale partners – de 'Grenelle de l'environnement' en 'Grenelle de l'insertion' – over de verschillende maatregelen met gevolgen voor de sociale integratie, waaronder overheidsopdrachten. Het doel is de centrale gedachte van de 'État exemplaire' verder uit te bouwen, waarbij van de staat, en meer in het algemeen van alle openbare instellingen, verwacht wordt dat zij het voorbeeld geven inzake duurzame ontwikkeling.

## 2. Politiek engagement en leiderschap op hoog niveau vinden voor MVOO

Leiderschap is een van de sleutels tot succes voor MVOO-strategieën. Dit betreft het vaststellen van de vereiste beheerstructuur en middelen, zowel menselijke als financiële, voor MVOO. MVOO vereisen leiderschap van de allerhoogste regionen van de organisatie en vergen politiek engagement en leiderschap binnen de beheerstructuren.

In beginsel zou het voor overheden vrij gemakkelijk moeten zijn om het politieke besluit te nemen sociaal te kopen. Zij zouden hiertoe zelfs moeten worden aangemoedigd aangezien het niet alleen de samenleving ten goede komt, maar ook de aanbestedende dienst door verbetering van zijn imago. In de praktijk vergt een sociaal aankoopbeleid normaliter geen structurele veranderingen bij de aanbestedende dienst.

## 3. Inschatten van risico's en prioriteren van de organisatorische uitgavencategorieën ter bevordering van de sociale resultaten

Aanbestedende diensten hebben de plicht om de sociale risico's en gevolgen van hun aankoopactiviteit en

### Voorbeeld:

**Verenigd Koninkrijk:** Overeenkomstig de Britse Gelijkheidswet (2006) trad in april 2007 de genderplicht in werking voor overheidsinstanties. Dit is een nieuw wetgevingsinstrument waarmee aanzienlijke vooruitgang kan worden geboekt op het gebied van gendergelijkheid in de overheidssector, en waarmee middels aanbesteding tevens enig effect teweeg kan worden gebracht in de particuliere sector.

De genderplicht in de overheidssector bevat de verplichting tot naleving van de Britse Wet op gelijke lonen. Gendergelijkheidsprogramma's verplichten overheidsinstanties tot het vaststellen van doelen om de oorzaken van de beloningsverschillen tussen mannen en vrouwen te achterhalen en aan te pakken, bijvoorbeeld door de aanwervingsmethoden te veranderen, flexibele werktijden te introduceren en onderzoeken naar gelijke beloningen uit te voeren.

De genderplicht heeft in veel delen van de overheidssector tot initiatieven geleid, en strekt zich uit tot de arbeidsvoorwaarden die door opdrachtnemers in de particuliere sector worden gehanteerd. Daartoe zijn er richtsnoeren voor aanbestedingen opgesteld met als doel de overheidssector aan te moedigen om goede praktijken inzake diversiteit en gelijke beloning van opdrachtnemers te stimuleren. In februari 2006 is er een gids gepubliceerd over het bevorderen van gendergelijkheid bij overheidsaanbestedingen. Hierin staan verscheidene positieve maatregelen die overheden moeten nemen om te voldoen aan de verplichtingen van de genderplicht bij overheidsaanbestedingen. In 2007 is er een praktijkrichtlijn gepubliceerd voor deze gendergelijkheidsplicht.

<sup>27</sup> Dit betekent natuurlijk niet dat aanbestedende diensten plaatselijke, regionale of nationale producten zouden kunnen bevoorrechten teneinde de plaatselijke arbeidsmarkt te begunstigen.

toeleveringsketen in te schatten. Dit helpt hen zich te richten op de belangrijkste uitgavencategorieën en op andere categorieën die kunnen bijdragen aan het verwezenlijken van hun sociale doelen.

De volgende suggesties dienen door aanbestedende diensten in aanmerking te worden genomen bij het prioriteren van hun benadering van MVOO:

- Een stapsgewijze benadering volgen. Begin met een klein aantal producten en diensten met een duidelijk sociaal effect, of daar waar sociaal verantwoordelijke alternatieven eenvoudig beschikbaar en niet duurder zijn. Selecteer producten (bijv. voertuigen) en diensten (bijv. schoonmaak) die grotendeels worden geproduceerd/geleverd door kwetsbare werknemers (etnische minderheden, personen met een handicap etc.) of vrouwelijke werknemers.
- Zorg er ook voor dat de contractspecificaties geen negatief effect op de sociale voorwaarden hebben (bijv. door in te schatten wat voor effect de privatisering van dienstlevering op kwetsbare groepen heeft) of door geschikte opdrachten voor te behouden aan sociale werkplaatsen of beschutte arbeidsprogramma's<sup>28</sup>, waarbij hun huidige productievermogen in aanmerking moet worden genomen.

#### Voorbeeld:

**Zweden:** Om overheidsaanbestedingen beter toegankelijk te maken voor kmo's alsmede sociaal-economische organisaties en vrijwilligersorganisaties die met kansarme groepen werken, verwerkt de Zweedse sociale verzekeringsdienst de deelneming van deze groepen soms in zijn initiële aanbestedingsonderzoek teneinde hun specifieke problemen beter in acht te kunnen nemen bij het opstellen van het aanbestedingsdossier.

Om het risico van niet-naleving van sociale normen vast te stellen analyseert de dienst de risico's bij aanvang van de aanbestedingsprocedure. Bij de aanbesteding van bijvoorbeeld schoonmaakdiensten wordt het risico op niet-naleving van wetgeving inzake arbeidsomstandigheden hoog ingeschat.

- Leg de nadruk in eerste instantie op een of meer problemen, zoals eerlijke lonen of veiligheid en gezondheid.
- Let op de beschikbaarheid en kosten van socialere alternatieven en zorg ervoor dat zij overeenkomstig de toepasselijke regels en beginselen inzake overheidsopdrachten zijn. Zijn er andere, meer sociaal verantwoordelijke manieren waarop de doelstellingen van de aanbestedingsstrategie kunnen worden behaald? Voldoen ze aan de eisen van de aanbestedende dienst en zijn ze betaalbaar? Bedenk of en hoeveel extra kosten er aan de inachtneming van sociale overwegingen verbonden zijn, en wat de mogelijke effecten van het beperken van de mededinging zijn.
- Let op de beschikbaarheid van gegevens. Kan de aanbestedende dienst de benodigde sociale gegevens vinden om een maatschappelijk verantwoordelijkere aanbestedingsstrategie uit te stippelen? Hoe ingewikkeld is het om vast te stellen wat de aanbestedende dienst op technisch gebied verlangt en om dit uit te drukken in de openbare aanbestedingsprocedure?
- Let op het vermogen van de aanbestedende dienst om een werkbaar, effectief en efficiënt actieprogramma toe te passen met betrekking tot MVOO.
- Let op alternatieve manieren om het betreffende sociaal beleid te voeren. Kan het beleid met een passend gebruik van middelen (gedeeltelijk) middelen overheidsopdrachten worden uitgevoerd of is er een effectievere manier om het beleid uit te voeren met andere ter beschikking van de aanbestedende dienst staande middelen?
- Maak het beleid zichtbaar. In hoeverre is het maatschappelijk verantwoordelijke beleid zichtbaar voor de bevolking en het personeel? In het oog springende veranderingen zoals overstappen op duurzaam geproduceerde of ethisch verhandelde koffie in de kantine kan de bewustmaking van het beleid bevorderen en een verband leggen met andere maatschappelijke projecten.

<sup>28</sup> Gestoeld op artikel 19 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 28 van Richtlijn 2004/17/EG.



### Voorbeelden:

**Frankrijk:** In 2005 stelde de gemeente Angers een intern contactpunt (t.w. een gespecialiseerd juridisch adviseur) voor milieuverantwoordelijke overheidsaanbestedingen aan met de taak om maatschappelijk verantwoordelijke overheidsaanbestedingspraktijken te ontwikkelen en deze bij aanbestedingactiviteiten van de gemeente tot standaardpraktijk te maken. De adviseur verzorgde interne opleidingen over duurzame aanbesteding. Ten tijde van het vaststellen van de behoeften, de voorbereiding en de start van de inschrijvingsprocedure en het analyseren en evalueren van de inschrijvingen werd er in nauwe samenwerking met ondernemingen zowel op technisch als op juridisch vlak bewustmaking en opleidingen aangeboden. Wat betreft de sociale aspecten beschouwt de gemeente Angers openbare werken en diensten in het algemeen als prioritaire sectoren, met name de constructie van gebouwen en de aanleg van openbare wegen, parken en tuinen.

**Verenigd Koninkrijk:** De in mei 2005 in het leven geroepen taakgroep Duurzame Aanbesteding, die zich bezighoudt met zowel milieu- als maatschappelijke kwesties, publiceerde in juni 2006 haar actieplan. Het actieplan omvatte de business case voor duurzame aanbestedingen, aanbevolen stappen in zes ruime categorieën en twee hulpmiddelen waarmee organisaties voortgang konden boeken: de Prioriteringsmethodiek en het Flexibele Raamwerk. De Prioriteringsmethodiek is een op risicoanalyse gebaseerde aanpak die organisaties helpt hun inspanningen en middelen beter te concentreren. De methode stelt organisaties ertoe in staat om, naast gegevens over de uitgaven, in aanmerking te nemen wat de sociaal-economische en milieurisico's zijn en wat hun mogelijkheden om toeleveranciers te beïnvloeden zijn, alsmede wat hun werkelijke invloed op de bevordering van duurzaamheid is. Het Flexibele Raamwerk is ontworpen om bij organisaties het inzicht te vergroten over welke stappen er op organisatie- en procesniveau nodig zijn om de aanbestedingspraktijk te verbeteren en duurzame aanbesteding mogelijk te maken.

- Let op de groeimogelijkheden. Het maatschappelijk verantwoordelijk afnemen van diensten waarvan de ontwikkeling en marketing nog in de kinderschoenen staat, kan doeltreffender zijn dan de sociale eigenschappen van volgroeide sectoren proberen te veranderen. Aldus vereist het in de praktijk brengen van een MVOO-beleid strategische planning, d.w.z. het stellen van prioriteiten bij het kiezen van de contracten die het meest geschikt zijn voor MVOO. Sommige aanbestedende diensten hebben gekozen voor een gecoördineerde en integrale aanpak om sociale overwegingen te betrekken.

#### 4. Bewustmaking van MVOO en het betrekken van belangrijke belanghebbenden

MVOO zijn van belang voor een breed scala aan belanghebbenden, die bij de uitwerking van een aanpak voor MVOO betrokken moeten worden om er vertrouwen in te krijgen en zich te verbinden aan het verwezenlijken van de doelstellingen. Tot de voornaamste belanghebbenden van MVOO behoren centrale, regionale en plaatselijke overheden, mogelijke toeleveranciers of opdrachtnemers, het maatschappelijk middenveld, werkgeversverenigingen en vakbonden. Er dienen workshops, seminars en congressen te worden georganiseerd om opvattingen over de aanpak van MVOO te verzamelen. Deze dienen in verschillende stadia van het ontwik-

kelingsproces te worden georganiseerd, d.w.z. aan het begin van het proces, wanneer de ideeën vorm krijgen, tijdens het opstellen van het conceptplan en tegen het einde, wanneer er een definitief concept kan worden vrijgegeven.

Tot slot kunnen effectieve communicatie over de voordelen van MVOO, goede praktijken en succesverhalen ook een belangrijke rol spelen bij het boeken van vooruitgang. Het is van groot belang dat alle belanghebbenden de aard van de uitdaging kennen en weten welke rol zij vervullen. Indien opdrachtgevers en opdrachtnemers een vruchtbaar en geëngageerd partnerschap afsluiten, kunnen er nog betere resultaten worden behaald.

##### Voorbeelden:

**Zweden:** De regionale overheid in het zuidwesten van Zweden organiseert voorafgaand aan de inschrijvingsprocedure voor alle potentiële inschrijvers bijeenkomsten waar uitleg wordt verschaft over de 'design-for-all-vereisten in de technische specificaties.

**Verenigd Koninkrijk:** Teneinde aanbevelingen te bedenken om overheidsopdrachten beter toegankelijk te maken voor kmo's, startte de Britse ministeries van Financiën en van Handel, Ondernemingen en Regelgevingshervorming een raadpleging via het internet, waarbij werd ingegaan op de obstakels waarop kmo's stuiten bij de inschrijving voor overheidsopdrachten. De raadpleging was toegankelijk via een website en vroeg afnemers, groepen belanghebbenden en toeleveranciers om hun mening. Om de hieruit voortgekomen aanbevelingen te verwezenlijken, werd er vervolgens een groep belanghebbenden gevormd die geregeld contact heeft met de uitvoerende projectteams en inbreng levert op de te gebruiken aanpak.

Nog een manier om meer toegang te krijgen tot sociale kennis en het beleid uit te dragen is samenwerking tussen aankopende diensten.

##### Voorbeeld:

**Denemarken:** MVOO vormen een van de onderwerpen die vóór elk bericht van aanbesteding behandeld worden in een marktanalyse van de NV Nationale Aanbestedingen. De organisatie organiseert cursussen en workshops voor alle toeleveranciers en probeert het aanbestedingsdossier zo eenvoudig mogelijk te houden zodat ook kmo's de middelen hebben om een offerte in te dienen. Om toeleveranciers de kans te geven een offerte in te dienen, worden raamovereenkomsten vaak in verschillende hoeveelheden gesplitst (bijv. op geografische basis) zonder de in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten\* vastgelegde drempels te overtreden.

\* Artikel 9(3) van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 16(2) van Richtlijn 2004/17/EG.

## 5. Uitvoering van de MVOO-strategie

De MVOO-strategie dient in detail de uitvoering van MVOO te specificeren, alsmede de stappen die ondernomen moeten worden om vooruitgang te boeken. De strategie moet factoren in aanmerking nemen zoals:

- het wet- en regelgevingskader;
- het institutionele kader;
- de beheerstructuur;
- de beschikbaarheid van beroepscapaciteit en middelen;
- een aparte aanpak per sector met inachtneming van de afzonderlijke eigenschappen van elke branche;
- de deelneming van belanghebbenden.

Wat betreft de uitvoering van de strategie dienen er details te worden verstrekt over verantwoordelijkheden, doelen met een haalbaar tijdschema om ze te verwezenlijken en de beheerstructuur om ze uit te voeren, alsmede over de benodigde professionele en financiële middelen en maatregelen ter controle en verslaggeving van de voortgang.

Mogelijke stappen zijn het vormen van een taakgroep maatschappelijke aanbesteding, het opstellen van een actieplan, het opnemen van MVOO in beleid en procedures en het opstellen van vereenvoudigde richtsnoeren voor budgetbeheerders en aanbestedingsmedewerkers op alle niveaus.

Capaciteitsopbouw zou kunnen inhouden dat er opleidingsprogramma's voor directeurs, leidinggevenden en personeel worden gestart. Daarnaast kan het gaan om het uitwisselen van goede praktijken, het ter beschikking stellen van vaardigheden voor de uitvoering van MVOO, het opnemen van de MVOO-vaardigheden in de selectiecriteria voor kandidaten, en het ter beschikking stellen van toegankelijke informatie over MVOO-initiatieven op EU- of overheidsniveau.

Het aankopende personeel moet de benodigde juridische, financiële en maatschappelijke kennis opdoen om te kunnen beslissen waar en in hoeverre sociale factoren het beste geïntroduceerd kunnen worden in de aanbestedingsprocedure, of ze op het juiste niveau zitten om de beste prijs-kwaliteitverhouding te realiseren en of ze overeenstemmen met de maatschappelijke prioriteiten van de aanbestedende dienst.

## 6. Meting van effectieve implementatie

Het meten van de effectieve implementatie van de MVOA-strategie en de daaruit voortvloeiende resultaten vereist het invoeren van interne en externe controlemechanismen om de resultaten te toetsen a.h.v. vastgestelde doelen en prestatienormen.

Interne maatregelen moeten worden gekoppeld aan bestaande rapportagesystemen, waarvan aanpassing vereist is om MVOA-doelen in aanmerking te kunnen nemen. Ook moeten ze worden gekoppeld aan interne auditprocedures en zouden ze sancties kunnen bevatten voor niet-naleving van MVOA-doelstellingen.

Externe maatregelen zouden onafhankelijke audits van de MVOA-prestaties moeten behelzen, alsmede benchmarking met eerdere prestaties of de prestaties van andere organisaties.

De resultaten van audits van MVOA-prestaties dienen openbaar te worden gemaakt en bij te dragen aan de bespiegeling en bijwerking van beleid, doelstellingen en MVOA-procedures.

## 7. Overzicht van het aanbestedingsproces

Bij de inachtneming van sociale overwegingen bij overheidsopdrachten wordt aangeraden dat afnemers a.h.v. twee speerpunten handelen:

- de beste prijs-kwaliteitverhouding realiseren;
- eerlijk handelen.





*Beste prijs-kwaliteitverhouding:* Aanbestedende diensten hebben de verantwoordelijkheid om het geld van de belastingbetaler bij elke overheidsopdracht zo effectief mogelijk te besteden. De beste prijs-kwaliteitverhouding realiseren betekent niet noodzakelijkerwijs het aanvaarden van het goedkoopste aanbod; het betekent dat de aanbestedende dienst binnen de vastgestelde parameters de best mogelijke koop dient te sluiten. 'Beste prijs-kwaliteitsverhouding' kan worden uitgelegd als de optimale verhouding tussen de totale aanschaf- en exploitatiekosten en de kwaliteitseisen van de eindgebruiker. De beste prijs-kwaliteitsverhouding kan ook sociale overwegingen omvatten.

*Eerlijk handelen:* Eerlijk handelen betekent naleving van de beginselen van de interne markt, die de grondslag van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten en de daarop gestoelde nationale wetgeving vormen. De belangrijkste hiervan is het beginsel van gelijke behandeling, volgens hetwelk alle mededingers gelijke kansen dienen te hebben om mee te dingen voor de opdracht. Om dit gelijke speelveld te garanderen moet ook het transparantiebeginsel worden nagevolgd.

- Voorbeelden van bepalingen in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten waarbij het beginsel van gelijke behandeling wordt toegepast zijn de vastgestelde termijn voor de ontvangst van inschrijvingen en aanvragen tot deelneming, de gemeenschappelijke voorschriften op het gebied van technische specificaties en het verbod op discriminatie van opdrachtnemers uit andere lidstaten.
- Voorbeelden van de toepassing van het transparantiebeginsel zijn te vinden in de bepalingen inzake de publicatie van inschrijvingsberichten en de verplichting van aanbestedende diensten om destreffende inschrijvers te laten weten waarom hun offertes zijn afgewezen.

## 7.1. Het belang van juridisch advies

De aanbestedingsvoorschriften van de EG bepalen hoe de aanbestedingsprocedure dient te worden gevolgd teneinde de beginselen van eerlijkheid, non-discriminatie en transparantie te waarborgen. Deze voorschriften staan onder bepaalde voorwaarden toe dat duurzaamheid en gelijke kansen in aanmerking worden genomen. Door in een vroeg stadium juridisch advies in te winnen over de opstelling van een actieplan voor MVOA kunnen latere problemen worden voorkomen.

## 7.2. Voorbereiding aanbestedingsprocedure

De voorbereidende fase van een aanbestedingsprocedure is van essentieel belang aangezien hierin het fundament wordt gelegd voor de volgende fasen. Bijgevolg dient de aanbestedende dienst vóór aanvang van de inschrijvingsprocedure genoeg tijd te nemen om het voorwerp van het contract alsmede de in te zetten middelen voor de totstandkoming van het eindresultaat te preciseren. De voorbereidingsfase is ook de beste gelegenheid om vast te stellen welke sociale overwegingen het meest relevant en geschikt zijn voor de betreffende procedure.

## 8. Fasen van de aanbestedingsprocedure en benaderingen voor MVOA

In de context van deze procedure zijn er nu ten minste vier basisbenaderingen voor de huidige inachtneming van sociale kwesties bij overheidsopdrachten.

De eerste wordt gehanteerd wanneer de afnemer sociale criteria in het voorwerp van het contract zelf wil opnemen en/of in de technische specificaties waaraan de begunstigde met inachtneming van sociale criteria moet voldoen.<sup>29</sup> Een voorbeeld is specificeren dat computerapparatuur moet voldoen aan bepaalde toegankelijkheidscriteria.

<sup>29</sup> De voorwaarden waaronder sociale overwegingen in acht kunnen worden genomen in het voorwerp van het contract en/of de technische specificaties worden in de paragrafen 'Het voorwerp definiëren' en 'De contractuele bepalingen definiëren'.

Bij de *tweede* benadering is het bieders onder bepaalde voorwaarden<sup>30</sup> niet toegestaan om overheidsopdrachten aan te nemen indien zij eerder zijn veroordeeld wegens ongeoorloofde handeling teneinde te voorkomen dat openbare instanties opdrachten uitbesteden aan bieders die niet aan een bepaalde sociale norm voldoen.

De *derde* benadering tracht inschrijvers ertoe te bewegen zich te verbinden aan bepaalde sociale normen en

overweegt hun succes in de beantwoording hiervan bij de contractgunning. In de praktijk kan dit bijv. inhouden dat de publieke instantie bepaalde maatschappelijke kwesties opneemt in de gunningscriteria<sup>31</sup>.

De *vierde* benadering is gericht op de fase na de gunning van het contract en verplicht de begunstigde te voldoen aan bepaalde voorwaarden bij de uitvoering van de opdracht<sup>32</sup>. Dit model verplicht alle opdrachtn-



#### Voorbeeld:

**Spanje:** De Baskische regering heeft een 'instructie' uitgevaardigd over de integratie van sociale en aan het milieu of publiek beleid gerelateerde criteria in de aanbesteding van overheidsopdrachten. Hierin wordt bepaald welke sociale aan het milieu gerelateerde criteria in aanmerking moeten worden genomen bij alle overheidsaanbestedingen in de regio, alsmede hoe dit dient te gebeuren.

*Hoofddoel van de instructie:* De inachtneming van sociale en aan het milieu gerelateerde overwegingen (die beide deel uitmaken van de duurzame benadering), alsmede andere aspecten die verband houden met ander publiek beleid inzake overheidsopdrachten van de regering en openbare instanties in Baskenland.

*Beoordeling en inspectie:* De Baskische ministeries van werkgelegenheid, sociale insluiting, sociale zaken en milieu beoordelen periodiek de prestaties bij het sluiten van contracten. De beoordeling omvat de formulering van de specificaties, hoe deze bij de gunningsprocedure worden toegepast en de prestatie van het contract.

*Technische specificaties:* De instructie raadt aan om bepalingen op het gebied van toegankelijkheid en 'ontwerpen voor iedereen' op te nemen in de technische specificaties.

*Gunningscriteria:* In het geval er meer dan één gunningscriterium is, dienen deze criteria onder meer te omvatten dat de producten en diensten geschikt moeten zijn voor personen met een handicap (indien deze aanpassing verder gaat dan de wettelijk verplichte minimumeisen). Wanneer kansarme groepen tot de begunstigten van de in het voorwerp van het contract vermelde diensten behoren, worden de eigenschappen die aan hun sociale behoeften beantwoorden opgenomen in de gunningscriteria.

*Contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht:* De instructie roept op voor de opneming van contractuele bepalingen voor speciale prestaties op sociale en aan het milieu en ander publiek beleid gerelateerde gebieden. De contractuele bepalingen voor speciale prestaties hebben als doel milieubescherming, veiligheid en gezondheid, de arbeidsparticipatie van kansarme groepen bevorderen, ongelijke behandeling van mannen en vrouwen op de arbeidsmarkt uitbannen en werkloosheid bestrijden.

*Voorbeelden van contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht in Baskenland:*

1. Arbeidsparticipatie van moeilijk bemiddelbare werklozen: Aangaande deze doelstelling vermeldt de instructie dat het uitvoerend personeel bij een overheidsopdracht voor een bepaald percentage uit kansarme personen dient te bestaan, zoals werklozen, personen met een handicap, langdurig werkloze vrouwen van boven de 30 jaar, slachtoffers van huiselijk geweld, geesteszieken, werkloze alleenstaande ouders, immigranten die ten minste zes maanden werkloos zijn, langdurig werklozen (langer dan één jaar) en werkloze jongeren.
2. Arbeidskwaliteit en fundamentele arbeidsrechten: De opdrachtnemer moet de garantie afgeven dat hij bij de uitvoering van de opdracht zal voldoen aan de fundamentele arbeidsnormen van de IAO wat betreft de werknemers die betrokken zijn bij de vervaardiging van de producten (het voorwerp van het contract) binnen de toeleveringsketen.
3. Veiligheid en gezondheid bij de uitvoering van opdrachten betreffende werken en diensten in de bouw.

<sup>30</sup> De voorwaarden waaronder aanbestedende diensten een inschrijver mogen (of, in sommige gevallen, wegens verplichting moeten) uitsluiten van de aanbestedingsprocedure, worden uitgelegd in de afdeling 'Criteria voor uitsluiting'.

<sup>31</sup> De voorwaarden waaronder sociale overwegingen in acht kunnen worden genomen als gunningscriterium worden uitgelegd in de afdeling 'Het contract gunnen'.

<sup>32</sup> De voorwaarden waaronder sociale overwegingen in acht kunnen worden genomen in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht worden uitgelegd in de afdeling 'Contractuitvoering'.

mers om zich te verbinden aan dezelfde eis, hoewel niet beoordeeld wordt of de opdrachtnemer in staat is om te voldoen aan bepaalde voorwaarden.

Deze vier basisbenaderingen sluiten elkaar niet per se uit en worden geregeld in combinatie gehanteerd tijdens dezelfde aanbestedingsprocedure.

#### **Strategische ontwikkeling en prioritering van MVOA-initiatieven — IN EEN NOTENDOP**

Nationale en plaatselijke prioriteiten identificeren met relevantie voor MVOA.

De aanbestedingsstrategie van organisaties analyseren en identificeren op welke wijze MVOA gerelateerd is aan overkoepelende doelen en benaderingen. Identificeren hoe MVOA deze doelen kan helpen verwezenlijken en een goede prijs-kwaliteitverhouding voor de organisatie kan realiseren.

Politiek engagement en leiderschap op hoog niveau vinden voor MVOA.

De door de aanbestedende dienst afgenomen producten en diensten identificeren die het grootste sociale risico vormen en/of de grootste capaciteit hebben om het sociale resultaat te verbeteren.

Doelen en een actieplan formuleren om sociale kwesties bij aanbestedingen te behandelen.

Belanghebbenden verder bewustmaken van MVOA.

Ervoor zorgen aanbestedingspraktijken toegankelijk zijn voor organisaties zoals ondernemingen uit het mkb, sociaal-economische ondernemingen en de vrijwillige sector en gemeenschappen, ongeacht de aangenomen rechtsvorm.



# III. Behoeften identificeren en aanbestedingen plannen

## 1. Het belang van het vaststellen van werkelijke behoeften

Een essentiële stap die de aanbestedende dienst in deze voorbereidende fase moet nemen, nog vóór het formuleren van het voorwerp van het contract, is het vaststellen van haar behoeften.

Bijvoorbeeld: misschien heeft de aanbestedende dienst bepaald dat ze informatie onder het publiek moet verspreiden. Indien mogelijk moet hiervoor een sociaal insluitende oplossing worden gebruikt, zoals het verspreiden van de informatie in toegankelijke formaten die ook door personen met een handicap kunnen worden gebruikt.

Dit is de fase waarin de overheidssector de door aanbestedingen leverbare sociale normen het beste kan identificeren. Hierin wordt het volgende gevraagd van mensen van de kant van de afnemer, uiteenlopend van beleidsvormers tot beroepskrachten, om:

- actief mogelijkheden trachten te vinden om sociale normen te bevorderen;
- ervoor te zorgen dat de mogelijkheden gerelateerd zijn aan het voorwerp van het contract en kosteneffectief zijn;

- zich te richten op de vereiste resultaten;
- flexibiliteit in te bouwen om aan veranderende eisen te kunnen beantwoorden tijdens de duur van het project<sup>33</sup>;
- de behoeften van alle categorieën gebruikers van de af te nemen diensten, werken of leveringen vaststellen.

Derhalve moet de aanbestedende dienst om effectief te kunnen zijn haar eigen behoeften op functionele wijze overwegen zodat er geen sociale effecten worden uitgesloten.

## 2. Het voorwerp formuleren

Wanneer de aanbestedende dienst haar behoeften heeft vastgesteld, kan ze het voorwerp van het contract gemakkelijker bepalen. Het **'voorwerp' van een contract gaat over het product, de dienst of het werk dat de aanbestedende dienst wil afnemen**. Bij het formuleren van het voorwerp van een contract hebben aanbestedende diensten veel vrijheid om te kiezen wat ze willen afnemen, waaronder goederen of diensten die aan sociale normen voldoen, mits deze sociale normen verband houden met de werkelijke leveringen, diensten of werken die worden afgenomen (en het voorwerp van het contract vormen).



### Voorbeelden:

Toegankelijkheidsnormen voor personen met een handicap kunnen onderdeel uitmaken van het voorwerp van een contract voor de uitvoering van werken betreffende de bouw van een school omdat deze onderdeel kunnen uitmaken van de omschrijving van de werken die de aanbestedende dienst wil afnemen en hiermee verband houden.

- Aan de andere kant kunnen de arbeidsomstandigheden van de werknemers die de school bouwen geen onderdeel uitmaken van het voorwerp van het contract omdat deze geen verband houden met het eigenlijke voorwerp van het contract, maar louter met de wijze waarop de opdracht wordt uitgevoerd. Echter kunnen er onder bepaalde omstandigheden\* voorwaarden betreffende de arbeidsomstandigheden in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht kunnen worden opgenomen.
- In contracten voor diensten kan de aanbestedende dienst in het voorwerp van het contract vermelden dat de geleverde diensten aan de behoeften van alle categorieën gebruikers moeten beantwoorden, met inbegrip van sociaal kansarme en uitgesloten personen.

\* Alle contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht, met inbegrip van bepalingen aangaande arbeidsomstandigheden, moeten voornamelijk verband houden met de uitvoering van het contract en met het oog op transparantie van tevoren in het bericht van aanbesteding worden uiteengezet.

<sup>33</sup> Mits dergelijke aanpassingen van de initiële voorwaarden van het aanbestedingscontract zijn voorzien in het initiële inschrijvingscontract of krachtens een van de omstandigheden in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten (met name artikel 31 en 61 van Richtlijn 2004/18/EG inzake de gunning van aanvullende leveringen, diensten of werken) gerechtvaardigd zijn.



Toegankelijkheid wordt bijvoorbeeld vaak inbegrepen als kenmerk van de goederen of diensten die worden afgenomen. Dit soort aankopen dienen te worden gedaan zonder de markt te verstoren, d.w.z. zonder de toegang te beperken of blokkeren. De procedure waarbij wordt vastgesteld wat het voorwerp van het contract is, resulteert in het algemeen in een basisbeschrijving van het product, de dienst of het werk, maar kan ook de vorm van een op prestaties gebaseerde formulering aannemen.

Aan de andere kant mogen aspecten die geen verband houden met de werkelijke leveringen, werken of diensten die de aanbestedende dienst wil afnemen niet worden opgenomen in het voorwerp van het contract.

In beginsel is de aanbestedende dienst **vrij om het voorwerp van het contract te omschrijven op een manier die aan haar behoeften beantwoordt**. De wetgeving inzake overheidsaanbestedingen gaat niet zozeer over wat aanbestedende diensten kopen, maar voornamelijk over hoe ze dit doen. Om deze reden wordt het voorwerp van contracten door geen van beide richtlijnen inzake overheidsopdrachten op dit vlak beperkt.

Desalniettemin is **de vrijheid om het contract te omschrijven niet onbeperkt**. In sommige gevallen zou de keuze voor een product, dienst of werk van bepaalde aard het gelijke speelveld bij overheidsaanbestedingen voor bedrijven in heel de EU kunnen verstoren. **Er moeten bepaalde garanties zijn**. Deze garanties worden verschaft door, ten

eerste, het feit dat de bepalingen van het VWEU inzake non-discriminatie, het vrij verlenen van diensten en het vrij verkeer van goederen in alle gevallen toepasselijk zijn en dientengevolge ook op overheidsopdrachten onder de in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vastgestelde drempels, alsmede op bepaalde aspecten van contracten die niet uitdrukkelijk onder deze richtlijnen vallen.

In de praktijk houdt dit in dat in de aanbestedende dienst er in alle gevallen voor dient te zorgen dat het contract de toegang tot de nationale markt niet zal verstoren voor andere EU-marktdeelnemers of marktdeelnemers van landen met gelijkstaande rechten<sup>34</sup>. Voor contracten die onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen, gaat het beginsel van non-discriminatie verder dan nationaliteit en vereist het een strikt gelijkwaardige behandeling van alle kandidaten/inschrijvers bij alle aspecten van de procedure.

Een tweede garantie, beschreven in het volgende hoofdstuk, is dat de technische specificaties die worden gebruikt om het contract te omschrijven conform de voorschriften betreffende overheidsopdrachten op niet-discriminatoire wijze moeten worden geformuleerd en verband moeten houden met het voorwerp van het contract.

Daarnaast kan bestaande EU-wetgeving of nationale wetgeving die verenigbaar is met het Gemeenschapsrecht inzake sociale of andere zaken ook de keuzevrijheid met betrekking tot het voorwerp van het contract beperken dan wel beïnvloeden.

<sup>34</sup> Bijvoorbeeld operators afkomstig uit landen die aan de WTO-Overeenkomst inzake overheidsopdrachten zijn gebonden.

### 3. De toegankelijkheid van aanbestedingsmogelijkheden vergroten

#### 3.1. Een betere toegankelijkheid van aanbestedingsmogelijkheden

Sommige categorieën inschrijvers (bijv. ondernemingen uit het mkb) zullen echter meer moeilijkheden ondervinden bij het verkrijgen van toegang tot de markt voor overheidsopdrachten. Afnemers kunnen deze moeilijkheden aanpakken, maar mogen geen voorrang verlenen aan specifieke categorieën inschrijvers. Het Gemeenschapsrecht staat positieve actie van afnemers toe, maar geen positieve discriminatie<sup>35</sup>.

In plaats daarvan is het doel om een gelijk speelveld te waarborgen zodat afnemers ondervertegenwoordigde ondernemingen dezelfde mogelijkheden tot mededinging naar overheidsopdrachten bieden als andere gekwalificeerde toeleveranciers. Aldus kan mededinging worden aangemoedigd, waardoor de inschrijvingsprocedure meer ondernemingen zal aantrekken. Binnen

deze grenzen kunnen verschillende maatregelen worden genomen:

- grote ondernemingen aanmoedigen om op vrijwillige basis de diversiteit van toeleveranciers aan de orde te stellen door diverse leveranciers gelijke kansen te bieden als onderaannemers en door gelijkheid en diversiteit te stimuleren<sup>36</sup>;
- deelneming van diverse toeleveranciers stimuleren middels publicatie van een voorlopige planning van aanbestedingsactiviteiten waarin grote opdrachten worden vermeld die in de volgende 12 maanden zullen worden uitgeschreven;
- contactbeurzen voor alle potentiële toeleveranciers organiseren teneinde hun bewustheid van de behoeften en beleidsprioriteiten van de aanbestedende dienst te vergroten en zodoende de transparantie en toegankelijkheid van de aanbestedingsprocedure te vergroten;

#### Wat niet mag — voorbeelden

- Met de uitzondering van speciale bepalingen aangaande sociale werkplaatsen\* en beschutte arbeidsprogramma's is het voor afnemers niet toegestaan om de uitvoering van opdrachten voor te behouden aan bepaalde categorieën bedrijven aangezien dit de in het Gemeenschapsrecht opgenomen bepalingen betreffende gelijke behandeling zou schenden.

Op het vlak van sociale diensten is het in uitzonderlijke gevallen waarbij aan specifieke voorwaarden wordt voldaan echter mogelijk om de uitvoering van bepaalde opdrachten voor te behouden aan marktdeelnemers zonder winstoogmerk<sup>\*\*</sup>. Dit vereist het bestaan van een nationale wet die deze specifieke activiteit reguleert en bepaalt dat de toegang tot bepaalde diensten wordt beperkt ten gunste van marktdeelnemers zonder winstoogmerk. Niettemin zou een dergelijke nationale wet inbreuk plegen op de in artikel 49 en 56 van de VWEU vastgelegde bepalingen inzake vrije vestiging en vrij verkeer van diensten en derhalve van geval tot geval met redenen omkleed moeten worden. Op basis van jurisprudentie van het Hof zou een dergelijke inbreuk gerechtvaardigd kunnen worden, met name indien deze noodzakelijk en evenredig is ter verwezenlijking van bepaalde sociale doelen die door de verzorgingsstaat worden nagestreefd.

- De aanbestedende dienst mag de mededinging niet beperken tot bieders die reeds in een bepaald geografisch gebied gevestigd zijn, maar de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht mogen de begunstigde wel verplichten tot het openen van een vestiging of kantoor in een bepaald gebied indien dit gerechtvaardigd is met het oog op succesvolle uitvoering van de opdracht (bijvoorbeeld om een ingewikkelde bouwopdracht ter plekke te coördineren).

\* Die het vanwege hun aard mogelijk niet lukt om bij normale mededingingsvoorwaarden opdrachten te verwerven (zie hoofdstuk III, afdeling 3.2, 'Uitzonderingen voor beschutte werkplaatsen').

\*\* Zie arrest van het Hof van 17 juni 1997 in zaak C-70/95 (Sodemare) [1997] EGR I-3395. Zie tevens het antwoord op vraag 2.7 in het werkdocument van de diensten van de Commissie 'Frequently asked questions concerning application of public procurement rules to social services of general interest', op te vragen via: [//ec.europa.eu/services\\_general\\_interest/docs/sec\\_2007\\_1514\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/sec_2007_1514_en.pdf).

<sup>35</sup> Met de uitzondering voorzien in artikel 28 van Richtlijn 2004/17/EG en artikel 19 van Richtlijn 2004/18/EG die, onder bepaalde voorwaarden, toestaan dat contracten worden voorbehouden aan sociale werkplaatsen of de uitvoering ervan wordt voorbehouden in het kader van programma's voor beschutte arbeid.

<sup>36</sup> Aangezien positieve discriminatie niet is toegestaan, mogen aanbestedende diensten tijdens de gunningsfase echter geen inschrijvers bevoordelen die toeleveranciers of onderopdrachtnemers uit een specifieke klasse gebruiken (bijv. het mkb). Ook mogen aanbestedende diensten in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht geen verplichting opnemen dat een bepaald percentage van de gebruikte toeleveranciers of onderopdrachtnemers uit het mkb of andere specifieke categorieën afkomstig is.

- programma's voor ondersteuning van het bedrijfsleven opzetten om de capaciteit van kleine en diverse toeleveranciers te verbeteren en begelei-

ding te verstrekken betreffende de aanbestedingsprocedure van overheidsopdrachten.

#### Voorbeelden:

**Verenigd Koninkrijk:** De Greater London Authority (GLA) heeft een beleid goedgekeurd waarin een grotere diversiteit van zijn toeleveranciers uit de particuliere sector wordt gestimuleerd. Het doel hiervan is een 'gelijk speelveld' te creëren teneinde 'ondervertegenwoordigde ondernemingen dezelfde mogelijkheden tot mededinging naar GLA-opdrachten te bieden als andere gekwalificeerde toeleveranciers'. De GLA Group heeft een onderzoek naar de eigen aanbestedingsprocedures in gang gezet om de obstakels weg te nemen waarop het mkb en diverse toeleveranciers stuiten bij het meedingen naar zijn opdrachten. Voor grote opdrachten zijn er aanbestedingsprocedures uitgewerkt die de diversiteit van toeleveranciers aan de orde te stellen door diverse leveranciers gelijke kansen te bieden als onderaannemers en door gelijkheid en diversiteit te stimuleren. De GLA Group controleert regelmatig zijn uitgaven bij het mkb en andere diverse ondernemingen om trends te signaleren en verdere gegevens te achterhalen waarmee de aanbestedingsprocedures verbeterd kunnen worden. Er is een onderzoek naar de aanbestedingsprocedures gestart om de mogelijkheden voor het mkb om mee te dingen naar overheidsopdrachten te beoordelen en bestaande toeleveranciers zijn gevraagd om terugkoppeling te geven over de aanbestedingsprocedures van GLA teneinde vast te kunnen stellen welke stappen er moeten worden ondernomen om ze beter toegankelijk te maken.

Daarnaast is de GLA Group via de London Development Agency (LDA) actief bezig om zijn aanbestedingsprocedures te koppelen aan programma's voor ondersteuning van het bedrijfsleven, waarmee kleine en diverse toeleveranciers meer mogelijkheden krijgen om mee te dingen naar overheidsopdrachten. Dit proces kan de kansen van ondernemingen vergroten om opdrachten van de GLA Group gegund te krijgen en geven de GLA Group een competitievere basis van toeleveranciers die meedingen naar opdrachten.

**Ierland:** Het doel van het Go-Tender Programme van InterTrade Ireland was 'om grensoverschrijdende zakelijke mogelijkheden voor het mkb te creëren op de eilandbrede markt voor overheidsopdrachten middels het opzetten van doelgerichte regionale werkplaatsen'. De doelstellingen van het programma waren het bevorderen van bewustzijn onder toeleveranciers, met name aangaande grensoverschrijdende opdrachten, grensoverschrijdende mogelijkheden voor het mkb scheppen op de eilandbrede aanbestedingsmarkt, kennis verschaffen aan het mkb over de eilandbrede overheidsmarkt, de vaardigheden ontwikkelen om overheidsopdrachten gegund te krijgen en ervaren individuele ondersteuning bieden bij het indienen van offertes. In de afgelopen drie jaar zijn er in 30 werkplaatsen presentaties gehouden die door meer dan 400 toeleveranciers uit het mkb werden bijgewoond. Veel van deze toeleveranciers hebben daarna met succes meegeedongen naar overheidsopdrachten in Ierland, Noord-Ierland en de rest van Europa.

\* ITC-IAO 'Study on the incorporation of social considerations in public procurement in the EU', 21 juli 2008.

- Het is duidelijk dat het onderverdelen van contracten in hoeveelheden de toegang voor het mkb vergemakkelijkt, zowel kwantitatief (de omvang sluit beter aan op de productiecapaciteit van ondernemingen uit het mkb) en kwalitatief (de inhoud van

de hoeveelheden sluit beter aan op de specialismen van ondernemingen uit het mkb). Dit is mogelijk mits opdrachten niet gesplitst worden om toepassing van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten te vermijden<sup>37</sup>.

#### Voorbeeld:

**Frankrijk:** Om een zo breed mogelijk concurrentieveld aan te trekken, is de algemene regel om contracten te gunnen in de vorm van aparte hoeveelheden. Aanbestedende diensten zijn echter vrij om algemene contracten te gunnen indien zij van mening zijn dat het splitsen van de opdracht in hoeveelheden de mededinging zou beperken of uitvoering van het contract technisch moeilijk of duur zou maken, of als de aanbestedende dienst niet in een positie verkeert om de uitvoering van het contract te coördineren.

<sup>37</sup> Artikel 9(3) en (5) van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 17(2) en (6) van Richtlijn 2004/17/EG.

### 3.2. Uitzonderingen voor beschutte werkplaatsen

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten<sup>38</sup> bevatten echter een uitdrukkelijke bepaling die de lidstaten toestaat 'de deelneming aan procedures voor de gunning van opdrachten voor te behouden' aan beschutte werkplaatsen of 'de uitvoering ervan voorbehouden in het kader van programma's voor beschermde arbeid'.

De verklaring is dat 'sociale werkplaatsen en programma's voor beschutte arbeid op doeltreffende wijze bijdragen tot de integratie of herintegratie van gehandicapten op de arbeidsmarkt. Het is echter mogelijk dat het dergelijke werkplaatsen niet lukt om bij normale mededingingsvoorwaarden opdrachten te verwerven<sup>39</sup>.' Dientengevolge is het gepast om lidstaten toe te staan dergelijke werkplaatsen te bevoordelen teneinde ze in stand te houden zonder dat ze hoeven te concurreren met andere marktdeelnemers.

Volgens de bovengenoemde bepalingen van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten is een dergelijk voorbehoud alleen toegestaan onder bepaalde voorwaarden:

- een dergelijk voorbehoud moet door de lidstaten worden gestart middels wetgeving en kan door overheidsorganen op een *ad hoc*-basis worden aangenomen als er geen sprake is van nationale wetgeving die een zodanig voorbehoud toelaat;
- ten minste 50% van de werknemers van zulke sociale werkplaatsen of beschutte arbeidsprogramma's moeten personen met een handicap zijn;
- naar gelang de aard en ernst van hun handicap, kunnen de desbetreffende werknemers hun beroep niet onder normale omstandigheden uitoefenen.



#### Voorbeelden:

**Duitsland:** Het federale besluit van 10 mei 2005 aangaande contracten voor werkplaatsen voor gehandicapten eist dat federale aanbestedende diensten een deel van hun begroting opzij moeten zetten voor opdrachten die werkplaatsen voor gehandicapten kunnen worden gegund. Dit kan zelfs grote leverings- en dienstverleningscontracten omvatten. Deelname is beperkt tot werkplaatsen voor gehandicapten\*. Desondanks moeten deze werkplaatsen concurreren in de gunningsprocedures en economisch overtuigende offertes indienen. Bovendien moeten de aanbestedende diensten beantwoorden aan de algemene transparantievereisten van de Aanbestedingsverordening. Blijkbaar heeft een groot aantal gemeenten een aanbestedingsbeleid dat gehandicapten begunstigt. Deze werkplaatsen zijn gedeeltelijk of volledig eigendom van de gemeenten die de contracten gunnen.

**Frankrijk:** Artikel L323-1 van de Franse *Code du travail* (arbeidswet) bepaalt dat particuliere en overheidswerkgevers (met meer dan 25 werknemers) ten minste 6% van hun banen aan gehandicapten geven. Volgens artikel L323-8 van de wet kunnen werkgevers, vooral aanbestedingsdiensten, gedeeltelijk aan deze verplichting voldoen als ze contracten gunnen aan bedrijven die werk voor gehandicapten ondersteunen. In het kader van overheidsaanbestedingen bestaat dit uit het voorbehouden van bepaalde contracten voor instellingen waar meer dan 50% van het personeel in dienst wordt gevormd door gehandicapten in navolging van artikel 19 van de Richtlijn 2004/18.

\* De voorwaarden waaronder aanbestedende diensten contracten mogen voorbehouden aan werkplaatsen voor personen met een handicap zijn vastgelegd in artikel 19 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 28 van Richtlijn 2004/17/EG.

<sup>38</sup> In artikel 28 van Richtlijn 2004/17/EG en artikel 19 van Richtlijn 2004/18/EG wordt gesproken van 'sociale werkplaatsen' en 'programma's voor beschutte arbeid' waar 'de meerderheid van de betrokken werknemers personen met een handicap zijn'. Deze instellingen kunnen in andere lidstaten andere benamingen hebben. Opgemerkt moet worden, dat artikel 28 van Richtlijn 2004/17/EG en artikel 19 van Richtlijn 2004/18/EG voorzien in **alle vergelijkbare instellingen (ongeacht hun benaming)** mits (a) ten minste 50 % van de werknemers personen met een handicap zijn en (b) zij de andere in de bovengenoemde artikelen vastgelegde voorwaarden in acht nemen.

<sup>39</sup> Overweging 28 van Richtlijn 2004/18/EG en overweging 39 van Richtlijn 2004/17/EG.

Indien de lidstaten profiteren van deze bepalingen, moet de aankondiging van de opdracht dit vermelden en moet het voorkeursbestek in de vooraankondigingen (PIN) en de aankondigingen van de opdracht worden opgenomen<sup>40</sup>.

#### **Vaststellen van de behoeften en planning van de aanbesteding — IN EEN NOTENDOP**

Bij afzonderlijke aanbestedingsprocedures:

De behoeften van de aanbestedende dienst vaststellen en deze correct uitdrukken.

Overweeg hoe en in hoeverre mogelijke sociale beleidsdoelstellingen of verplichtingen passen bij deze aanbesteding.

Pas de toetsen voor betaalbaarheid en kosteneffectiviteit toe, waaronder evaluatie van de kosten en baten van het gebruik van de aanbesteding om sociale doelstellingen te leveren.

Stel het voorwerp van het contract vast en in hoeverre de sociale doelstellingen moeten of kunnen worden gespecificeerd als deel van het voorwerp van het contract.

Verbeter de toegang tot aanbestedingsmogelijkheden door het speelveld gelijk te maken zodat leveranciers uit ondervertegenwoordigde ondernemingen dezelfde kansen hebben om in te schrijven op overheidscontracten als andere gekwalificeerde leveranciers (op voorwaarde dat dit niet leidt tot 'positieve discriminatie').

Overweeg hoe het beleid van de aanbestedende dienst het best aan de buitenwereld kan worden medegedeeld, waarbij optimale transparantie voor potentiële leveranciers of dienstverleners en voor de burgers voor wie de aanbestedende dienst bestemd is wordt verzekerd.

<sup>40</sup> Richtlijn 2004/18/EG, bijlage VII en Richtlijn 2004/17/EG, bijlage XIII: Voor-aankondigingen en aankondigingen van overheidsopdrachten moeten, indien van toepassing, vermelden 'dat het gaat om een overheidsopdracht die is voorbehouden aan sociale werkplaatsen of waarvan de uitvoering is voorbehouden in het kader van programma's voor beschermde arbeid.'



# IV. De opdracht

## A. Vereisten van de opdracht definiëren

### 1. Opstellen technische specificaties

Zodra de aanbestedende dienst het voorwerp van de opdracht heeft bepaald, moet dit vertaald worden in gedetailleerde, meetbare technische specificaties die rechtstreeks op een openbare aanbestedingsprocedure kunnen worden toegepast.

De technische specificaties hebben dus drie functies:

- De aanbestedingsvereisten worden erin beschreven zodat bedrijven kunnen besluiten of zij geïnteresseerd zijn. Op dit manier bepalen ze het concurrentieniveau.
- Meetbare vereisten worden erin gegeven waaraan de inschrijvingen kunnen worden beoordeeld.
- Zij vormen minimum nalevingscriteria. Als ze niet duidelijk en correct zijn, leidt dit onvermijdelijk tot ongeschikte offertes. Offertes die niet voldoen aan de technische specificaties moeten worden afgewezen.

Volgens de Gemeenschapsregels voor overheidsopdrachten kan de aanbestedende dienst de voorstellen

van bidders beoordelen of vergelijken met de vereisten uit de technische specificaties. Op dezelfde manier kan de aanbestedende dienst alleen het vermogen van de bidders evalueren om te leveren wat vernoemd wordt in de specificaties. De specificaties worden vroeg in het inschrijvingsproces bekendgemaakt en dat is de reden waarom de diensten de vereisten ervan vanaf het begin correct moeten opstellen.

Technische specificaties moeten **verband houden met het voorwerp van de opdracht**. Vereisten die geen verband houden met het product of de dienst zelf, zoals een vereiste die de manier betreft waarop een onderneming wordt beheerd, zijn geen technische specificaties in de zin van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten. Dus vereisten betreffende, bijvoorbeeld, het aanwerven van personeel uit bepaalde groepen (gehandicapten, vrouwen, enz.) zou niet gelden als technische specificatie. Evenmin kan een etiket betreffende de 'sociale capaciteit' van een onderneming een 'technische specificatie' worden geacht in de zin van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten.

Bovendien stipuleren de richtlijnen inzake overheidsopdrachten dat technische specificaties de **concurrentie niet mogen beperken**<sup>41</sup>, **transparant** moeten zijn<sup>42</sup> en **niet mogen discrimineren** tegen mogelijke opdrachtnemers van buiten de lidstaat waar de aanbestedende dienst woonachtig is<sup>43</sup>.

#### Wat mag — voorbeelden

- Maatregelen eisen bij een opdracht voor openbare werken werkongelukken te vermijden en specifieke voorwaarden voor opslag van gevaarlijke producten om de gezondheid en veiligheid van de werknemers te garanderen.
- Naleving eisen van bepaalde ergonomische productkenmerken om toegang te verzekeren voor alle categorieën gebruikers, waaronder gehandicapten\*.

#### Wat niet mag — voorbeelden

- Eisen dat een uitbested contactcentrum dat online en telefonische ondersteuning levert (wat op legitieme wijze van eender welke locatie kan worden geleverd) in een bepaalde plaats gelegen is.
- Specificaties uitbrengen voor een huisvestingsbeheercontract maar vervolgens bidders uitkiezen op basis van hun eventuele vermogen om de huizen ook te kopen in de toekomst als de dienst zou besluiten de huizen te privatiseren.

\* Zie artikel 23 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 34 van Richtlijn 2004/17/EG.

<sup>41</sup> Artikel 23(2) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>42</sup> Artikel 23(1) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>43</sup> Artikel 23(3) van Richtlijn 2004/18/EG.

## 2. Op prestaties gebaseerde of functionele specificaties hanteren

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten laten expliciet toe dat aanbestedende diensten kiezen tussen specificaties op basis van technische normen of op prestatie-/functionele vereisten<sup>44</sup>. Een op prestaties gebaseerde/functionele benadering maakt meestal een breder bestek mogelijk voor marktcreativiteit en daagt de markt soms uit om vernieuwende technische oplossingen te ontwikkelen. Als de aanbestedende dienst aan deze benadering de voorkeur geeft, is het niet nodig om de technische specificaties tot in detail te beschrijven.

Als aanbestedende diensten de mogelijkheid hebben om technische specificaties te definiëren volgens op prestatie gebaseerde of functionele vereisten, kunnen zij vernieuwende oplossingen vinden die beter aan hun behoeften tegemoet komen. Bijvoorbeeld, toegankelijkheidsvereisten van een product kunnen gedefinieerd worden hetzij door zeer gedetailleerde technische normen vast te stellen of door normen vast te stellen op basis van functionele toegankelijkheidsvereisten. De tweede optie kan een stimulans zijn voor marktdeelnemers om vernieuwende oplossingen voor te stellen in hun inschrijving.

Aangezien de op de markt beschikbare opties betreffende op prestatie gebaseerde specificaties aanzienlijk kunnen variëren, moet de aanbestedende dienst ervoor zorgen dat de specificaties duidelijk genoeg zijn om een juiste en gerechtvaardigde beoordeling mogelijk te maken.

Er kan meer ruimte zijn om rekening te houden met sociale problemen bij grotere of complexe projecten, maar ongeacht de omvang van het project moeten de specificaties:

- specifiek zijn over de gewenste eindresultaten en eindproduct en de inschrijvers aanmoedigen hun vaardigheden en ervaring in te zetten om oplossingen te vinden;

- voldoende ruim zijn om inschrijvers in staat te stellen meerwaarde toe te voegen, maar niet zo ruim dat ze zich aan risico blootgesteld voelen dat moeilijk te kwantificeren is en daardoor hun prijzen opdrijft;
- verband houden met het voorwerp van de opdracht en tevens rekening houden met de betreffende beleidsdoelstellingen, waaronder horizontaal beleid en wettelijke verplichtingen, en marktpeilingen over wat de sector kan leveren.

## 3. Gebruik van varianten

Een dialoog met potentiële inschrijvers voordat de specificaties definitief worden gemaakt kan helpen mogelijkheden te identificeren om gelijke kansen en duurzaamheid te bevorderen. Dit overleg kan het beste bestek voor de vereisten vaststellen zodat ze commercieel haalbaar zijn, door verstandige regelingen voor risicotoewijzing en -beheersing te maken. Het kan ook nuttig zijn om bestaande diensten te vergelijken met wat elders wordt aangeboden. Bij gebruik van deze methodes dient men te zorgen niet een bepaalde leverancier voor te trekken.

Zelfs na zulk marktonderzoek is het mogelijk dat de aanbestedende dienst er nog steeds niet zeker van is hoe de sociale normen het best in de specifieke technische specificaties moeten worden geïntegreerd. Als dit het geval is, kan het nuttig zijn om gegadigden te vragen om sociaal verantwoordelijke varianten in te dienen. Dat betekent dat de aanbestedende dienst een minimum serie technische specificaties moet vastleggen voor het product dat het wenst aan te kopen, die zowel gelden voor de neutrale offerte en voor de sociaal verantwoorde variant. In het laatste geval voegt de aanbestedende dienst een sociale dimensie toe aan de technische specificaties<sup>45</sup>.

Wanneer de offertes worden ingestuurd, kan de aanbestedende dienst ze allemaal op basis van de zelfde serie gunningscriteria vergelijken (zowel de neutrale en de sociaal verantwoorde offerte). Daarom kan de aanbestedende dienst varianten gebruiken om de sociale normen

<sup>44</sup> Artikel 23(3) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>45</sup> Deze sociale dimensie dient uiteraard verband te houden met het voorwerp van het contract (zijnde de werkelijke leveringen, diensten of werken die de aanbestedende dienst wil aanschaffen) en neemt alle op technische specificaties van overheidsopdrachten toepasbare EU-regels en beginsels in acht.



te ondersteunen door vergelijking mogelijk te maken tussen standaard oplossingen en sociale opties (op basis van dezelfde standaard technische vereisten). Het is aan de bedrijven om een offerte uit te brengen op of de standaard oplossing of op de variant, tenzij de aanbestedende dienst anders aangeeft.

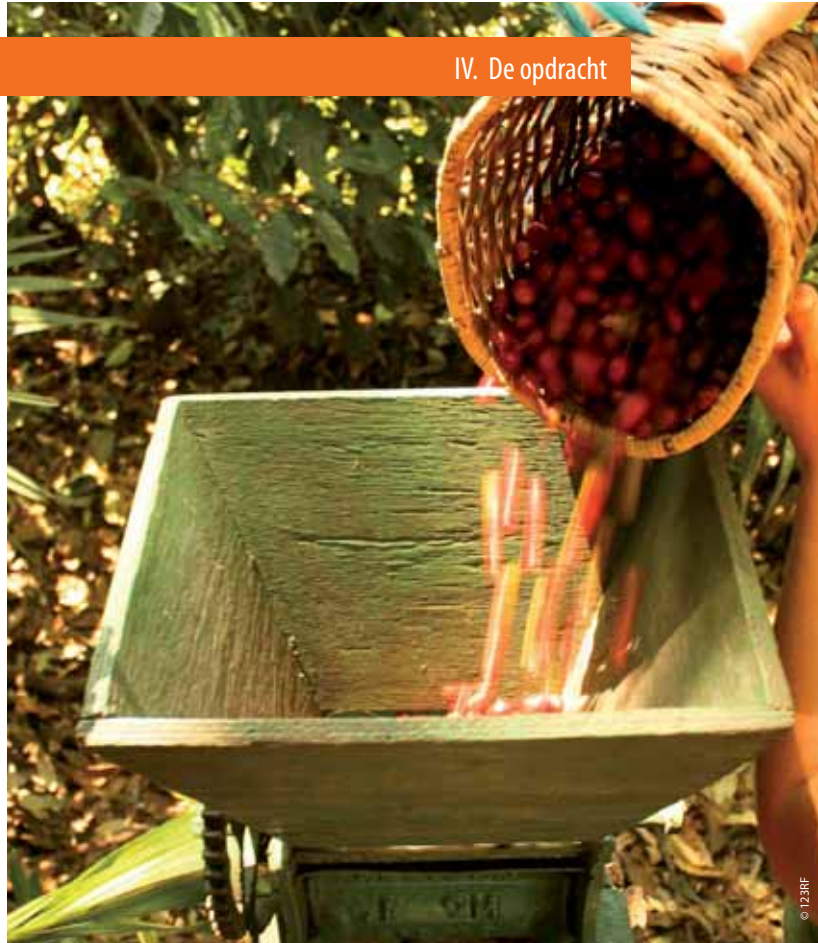
Voordat de aanbestedende dienst de varianten van een overheidsaanbestedingsprocedure kan accepteren<sup>46</sup>, moet vooraf in de inschrijvingsdocumenten worden aangegeven:

- dat varianten worden geaccepteerd;
- het minimum aan sociale specificaties waaraan de varianten moeten beantwoorden (bijv. betere sociale prestatie);
- specifieke vereisten voor het voordragen van varianten in inschrijvingen (zoals de vereiste van een aparte envelop waarin de variant wordt aangegeven of waarin wordt aangegeven dat een variant alleen kan worden ingediend samen met een neutrale offerte).

Aankopers die varianten toelaten kunnen de neutrale offertes met de sociaal verantwoorde varianten vergelijken op basis van dezelfde gunningscriteria en de voorstellen inschrijvers beoordelen op extra voordelen bij het realiseren van sociale normen en besluiten of deze betaalbaar zijn.

#### Voorbeeld:

Eén voorbeeld is de aanbesteding van cateringdiensten voor een overheidsdienst waarbij de aanbestedende dienst leveranciers kon uitnodigen om behalve de neutrale (standaard) offerte een variant te presenteren die een sociale dimensie omvatte (bereiding van een gezond, zoutloos en koosjer voedsel om aan de medische of godsdienstige behoeften van alle soorten gebruikers tegemoet te komen).



## 4. Sociale etiketten en de implicaties voor ethische handel

Een aanbestedende dienst wil wellicht goederen inkopen die een bijdrage leveren aan duurzame ontwikkeling (hierna genoemd 'ethische handelsgoederen'). In dit geval kan met overeenkomstige overwegingen rekening worden gehouden bij de inschrijvingsspecificaties, maar kan niet worden vereist dat de producten een specifiek ethisch handelsetiket/certificaat hebben<sup>47</sup> omdat dit de toegang tot het contract zou beperken voor producten die niet gecertificeerd zijn, maar die aan gelijkwaardige duurzame handelsnormen beantwoorden. Dit is een algemeen principe dat niet alleen geldt voor ethische handelsetiketten, maar ook voor alle etiketten die voorafgaande certificering van de marktdeelnemers of hun producten vereisen. Op dezelfde manier kan een aanbestedende dienst die 'bio'-producten wil kopen niet een specifiek eco-etiket eisen, maar in de inschrijvingsdocumenten wel vragen om naleving van specifieke criteria voor biologische landbouw.

<sup>46</sup> Zie artikel 24 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 36 van Richtlijn 2004/17/EG.

<sup>47</sup> In het kader van deze gids wordt verstaan onder 'label/certificering voor ethische handel' een niet-gouvernementeel handelsgerelateerd programma om duurzaamheid te waarborgen (bijvoorbeeld Fair Trade, Fairtrade, Max Havelaar, Utz, Rainforest Alliance, etc.) Voor meer bijzonderheden over Fair Trade en andere handelsgerelateerde programma's om duurzaamheid te waarborgen zie Mededeling van de Commissie COM(2009) 215 definitief van 5 mei 2009 'Bijdragen aan een duurzame ontwikkeling: de rol van Fair Trade en niet-gouvernementele handelsgerelateerde programma's om duurzaamheid te waarborgen', op te vragen via: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/may/tradoc\\_143089.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/may/tradoc_143089.pdf).

- (a) Duurzaamheidseisen kunnen in de technische specificaties van een openbare inschrijving worden ingebouwd, op voorwaarde dat deze criteria verband houden met het voorwerp van de opdracht in kwestie<sup>48</sup> en andere relevante Gemeenschapsregels op het gebied van overheidsopdrachten naleven<sup>49</sup>, evenals de beginselen van gelijke behandeling en transparantie.

Een aanbestedende dienst die ethische handelsgoederen wil aankopen, kan dat doen door de relevante duurzaamheidscriteria op te nemen in de technische specificaties voor de goederen. Zodra de aanbestedende dienst een beslissing heeft gemaakt over het voorwerp van de aanbestedingsopdracht (welk algemeen soort producten worden ingekocht), staat het haar vrij om de technische specificaties van die producten vast te stellen<sup>50</sup>. De vereisten moeten echter verband houden met de kenmerken of prestatie van de producten (bijv. gerecycled materiaal) of het productieproces van de producten (bijv. biologisch geteeld).

De vereisten met betrekking tot de arbeidsvoorwaarden van de werknemers betrokken bij het productieproces van de in te kopen leveringen kan niet in overweging worden genomen bij de technische specificaties omdat dit geen technische specificaties zijn

de in de zin van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten. Onder bepaalde omstandigheden kunnen ze echter worden toegevoegd aan de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht<sup>51</sup>.

Aanbestedende diensten die van zins zijn om ethische handelsgoederen aan te kopen moeten eenvoudige alle technische specificaties voor een ethisch handelsetiket/certificatie<sup>52</sup> in de technische specificaties voor hun aankopen 'knippen en plakken' en evenmin een specifiek ethisch handelsetiket of certificatie aanduiden. In plaats daarvan moeten ze alle subcriteria die ten grondslag liggen aan het ethische handelsetiket of certificatie bekijken en alleen diegene gebruiken die verband houden met hun aankoop. Aanbestedende diensten kunnen stipuleren welke ethische handelsetiketten/certificaties geacht worden aan deze criteria te voldoen, maar ze moeten ook altijd andere bewijsmiddelen toestaan. Bieders moeten de keuze hebben om naleving aan te tonen met de gedefinieerde vereisten door of de juiste ethische handelsetiketten/certificaties toe te passen of anderszins.

- (b) Duurzaamheidscriteria (inclusief sociale criteria) kunnen ook **in de voorwaarden voor uitvoering van de opdracht** worden ingelast, op voorwaarde dat

#### Voorbeelden:

Als een aanbestedende dienst ethische handelskoffie of -vruchten wil kopen, kan het in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de aanbestedingsopdracht een bepaling inlassen, bijvoorbeeld waarin van de leverancier wordt vereist een prijs te betalen aan de producenten die hen in staat stelt hun kosten van de duurzame productie te dekken, zoals redelijke lonen en arbeidsvoorwaarden voor de betrokken werknemers, milieuvriendelijke productiemethoden en verbeteringen van het productieproces en de arbeidsomstandigheden.

#### Duitsland: Stad Düsseldorf

Punt 7.3 van de openbare aanbestedingsverordening van de stad Düsseldorf in Noordrijn-Westfalen (*Vergabeordnung für die Stadtverwaltung Düsseldorf*) over de uitvoering van contracten bepaalt dat: 'er geen producten voortkomend uit de exploitatie van kinderarbeid mogen worden aangekocht. Onafhankelijke certificatie (bijvoorbeeld, een zegel Transfair of Rugmark) zijn hier bewijs van. Als zodanige certificatie niet bestaat voor het desbetreffende product, is een verklaring in de vorm van acceptatie van de bijkomende contractbepalingen voor uitvoering van de werken en acceptatie van de bijkomende contractbepalingen van de aanbestedingsverordening voor leveranties en dienstverleningsopdrachten aanvaardbaar.'

<sup>48</sup> In overeenstemming met artikel 53 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 55 van Richtlijn 2004/17/EG.

<sup>49</sup> Zie voor meer details de afdeling 'De contractuele bepalingen definiëren'.

<sup>50</sup> Met dien verstande dat technische specificaties op niet-discriminatoire wijze moeten worden omschreven.

<sup>51</sup> Zie afdeling (b) hieronder over contractuele bepalingen voor de uitvoering van een contract voor de aanschaf van producten waarvan de duurzaamheid gewaarborgd is, en ook de afdeling 'Regeling inzake contractuele bepalingen voor de uitvoering van opdrachten'.

<sup>52</sup> Omdat bepaalde specificaties van deze etiketten/certificeringen voor ethische handel wellicht geen verband houden met het voorwerp van het contract. Daarom zou het in strijd zijn met de richtlijnen inzake overheidsopdrachten om ze op te nemen in het aanbestedingsdossier.

ze verband houden met de uitvoering van de desbetreffende opdracht<sup>53</sup> (bijv. minimumloon en redelijke arbeidsomstandigheden voor de werknemers betrokken bij de uitvoering van de opdracht) en *mutatis mutandis* voldoen aan de andere vereisten uit bovenstaande paragraaf (a) en meer in het algemeen met de voorwaarden beschreven in de afdeling van deze gids over 'Voorschriften aangaande contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht'.

## 5. Sociale overwegingen meenemen bij productie- en procesmethoden

Waar een product van gemaakt is en hoe het gemaakt is kan een belangrijk deel zijn van de maatschappelijke impact. Volgens de richtlijnen inzake overheidsopdrachten kan er expliciet rekening worden gehouden met productie-methoden bij het vastleggen van technische specificaties<sup>54</sup>.

### Voorbeeld:

Opdrachten voor openbare werken kunnen onder de technische specificaties technische vereisten bevatten die gericht zijn op het vermijden van ongelukken op het bouwterrein. Zulke maatregelen (zoals bijv. bewegwijzering, opslagomstandigheden voor gevaarlijke producten of routes voor het vervoer van apparatuur) maken deel uit van het uitgeschreven project.

Bij een contract voor het aanbesteden van catering-services voor een ziekenhuis kan de aanbestedende dienst in de technische specificaties eisen dat het voedsel moet worden bereid volgens bepaalde methoden die beantwoorden aan de dieet- en gezondheidseisen van bepaalde groepen patiënten om zo het welzijn van de patiënten te verbeteren.

Aangezien alle technische specificaties verband moeten houden met het voorwerp van het contract, kan de aanbestedende dienst alleen sociale vereisten opnemen die ook verband houden met het voorwerp van het contract.

## 6. Handicaps en technische specificaties

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten<sup>55</sup> bepalen dat in de contractdocumentatie beschreven technische specificaties de kwestie van toegankelijkheid tot de werken, leveringen of diensten die het voorwerp van de opdracht uitmaken aan de orde moeten stellen. Artikel 23(1) van Richtlijn 2004/18/EG verklaart dat 'Waar mogelijk moet in ... technische specificaties rekening worden gehouden met toegankelijkheidscriteria voor gehandicapten of met ontwerpen voor iedereen.' Zoals eerder uiteengezet, moeten verplichte nationale vereisten die zijn aangegeven in de betrokken wetgeving van 'toegankelijkheid voor iedereen' in het voorwerp van het contract worden weerspiegeld. Het is van groot belang

### Voorbeeld:

**Italië:** De wet Stanca legt de verplichting op dat alle openbare websites toegankelijk zijn. De wet bepaalt een serie vereisten die moeten worden toegepast bij de openbare aanbesteding van websites. Het 'Besluit waarin technische regels voor wet 4/2004 worden vastgelegd' bestaat hoofdzakelijk uit bijlagen die technische eisen bevatten voor toegankelijkheid tot het internet, de methodologie voor evaluatie van websites en de vereisten voor toegankelijke hard- en software. De voornaamste inspiratiebronnen voor deze groepen waren het internettoegankelijkheidsinitiatief van W3C en de positieve ervaring met deel 508 van de Amerikaanse herintegratiewet. CNIPA (het nationale centrum voor informatica bij de overheid) is verantwoordelijk voor de beoordeling van aanbestedingsinschrijvingen voor overheidsinformatica met een grote impact om ervoor te zorgen dat deze ook de in de wetgeving overeengekomen toegankelijkheidsvereisten omvatten. Wet 4/2004 kent verantwoordelijkheid voor het controleren van wetshandhaving toe aan het voorzitterschap van de raad van ministers (afdeling voor innovatie en technologie) en aan CNIPA. In 2006 werden vijftien belangrijke aanbestedingsprojecten (ter waarde van €71 miljoen) beoordeeld om hun naleving met de wetten inzake toegankelijkheid te evalueren of te verbeteren. De meerderheid van deze projecten was gericht op websites en hardware-aanbestedingen en uitgevoerd door 10 verschillende centrale overheden.

<sup>53</sup> Voorwaarden die zijn voorzien in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht, hoeven niet noodzakelijkerwijs verband te houden met het voorwerp van het contract, maar alleen met de uitvoering ervan.

<sup>54</sup> Bijlage VI van Richtlijn 2004/18/EG en bijlage XXI van Richtlijn 2004/17/EG.

<sup>55</sup> Artikel 23(1) van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 34(1) van Richtlijn 2004/17/EG.

dat aanbestedingsmanagers zich bewust zijn van deze specifieke nationale voorschriften aangaande toegankelijkheid en ontwerpen voor iedereen en dat deze volledig worden opgenomen in de inschrijvingsdocumenten, vooral in de vorm van technische specificaties.

Het is moeilijk voor aanbestedende diensten om gespecialiseerd te zijn op elk maatschappelijk gebied. Het is belangrijk voor de aanbestedende diensten niet te vergeten dat de praktijken in sommige landen buiten de EU hun werk inzake het ontwikkelen van toegankelijkheidsnormen zou kunnen vereenvoudigen. In de VS vereist deel 508 van de herintegratiewet dat de federale aanbestedende diensten

toegankelijkheidsnormen hanteren bij hun overheidsopdrachten en dit heeft ook gevolgen gehad in verschillende EU-lidstaten en invloed gehad op industriële praktijken. In de EU heeft de Europese Commissie twee standaardiseringsopdrachten uitgebracht ter ondersteuning van Europese toegankelijkheidsvereisten voor openbare aanbestedingen van producten en diensten op het gebied van informatie- en communicatietechnologie (ICT)<sup>56</sup> respectievelijk de bebouwde omgeving<sup>57</sup>. De resultaten van het eerste stadium van mandaat 376 zijn verkrijgbaar en stellen een reeks normen vast over toegankelijkheid, samen met verschillende methoden om de overeenstemming met die normen te beoordelen bij de aankoop van ICT<sup>58</sup>.

#### Definiëring van de contractvereisten in de technische specificaties — IN EEN NOTENDOP

Stel duidelijke en precieze technische specificaties op. Zorg dat de specificaties verband houden met het voorwerp van het contract, alle overeenkomstige sociale vereisten weerspiegelen en transparant en niet-discriminerend zijn.

Bouw voort op de 'best practices' van andere aanbestedende diensten. Maakt gebruik van netwerken als een manier om informatie te verkrijgen en te verspreiden.

Gebruik op prestaties gebaseerde of functionele specificaties om innovatieve, sociaal verantwoorde offertes aan te moedigen. Overweeg om bij productie- en procesmethoden sociale belangen op te nemen.

Als u niet zeker bent van de daadwerkelijke bestaan, de prijs of kwaliteit van sociaal verantwoorde producten of diensten, kunt u ook vragen om sociaal verantwoorde varianten.

Indien van toepassing, overweeg om het contract voor sociale werkplaatsen voor te behouden of het contract te laten uitvoeren in het kader van beschutte arbeidsprogramma's.

Zorg dat alle bedoelde resultaten zijn opgenomen want die kunnen niet later in het proces worden toegevoegd.



<sup>56</sup> Europese Commissie, Normalisatiemandaat CEN, CENELEC en ETSI ter ondersteuning van Europese toegankelijkheidsvereisten voor overheidsopdrachten op ICT-gebied, M/376 EN, 7 december 2005.

<sup>57</sup> Europese Commissie, Normalisatiemandaat CEN, CENELEC en ETSI ter ondersteuning van Europese toegankelijkheidsvereisten voor overheidsopdrachten in de bebouwde omgeving, M/420 EN, 21 december 2007.

<sup>58</sup> Europese toegankelijkheidsvereisten voor overheidsopdrachten voor producten en diensten op ICT-gebied (mandaat van de Commissie M 376, fase 1); CEN/BT WG 185 en CLC/BT WG 101-5, rapport over 'Conformity assessment systems and schemes for accessibility requirements'.



## B. Selectie van leveranciers, dienstverleners en opdrachtnemers

De keuzecriteria zijn geconcentreerd op het vermogen van bedrijven om de opdracht uit te voeren waarop zij inschrijven. De richtlijnen inzake overheidsopdrachten bevatten twee reeksen voorschriften inzake selectie: uitsluitingscriteria en voorschriften over de technische en economische capaciteit.

### 1. Uitsluitingscriteria

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten bevatten een uitputtende lijst van zaken waarbij de persoonlijke situatie van een gegadigde of inschrijver tot uitsluiting van de aanbestedingsprocedure kan leiden<sup>59</sup>. Een aantal van deze tekortkomingen kunnen van maatschappelijke aard zijn. Gegadigden of inschrijvers kunnen bijvoorbeeld worden uitgesloten:

- als ze hun sociale bijdragen niet hebben voldaan<sup>60</sup>; of
- als een marktdeelnemer 'jegens wie een rechtelijke uitspraak (met kracht van *gewijsde* volgens de wetgeving van het land) is gedaan waarbij een delict is vastgesteld dat in strijd is met zijn beroepsgedragsregels<sup>61</sup> of 'die in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, (vastgesteld op elke grond die de aanbestedende diensten aannemelijk kunnen maken)<sup>62</sup>, op basis van het begrip 'ernstige overtreding van de beroepsgedragsregels' volgens de definitie in de nationale wetgeving<sup>63</sup>;

<sup>59</sup> Artikel 45 van Richtlijn 2004/18/EG en artikel 53(3) en 54(4) van Richtlijn 2008/17/EG. Bij bepaalde ernstige misdrijven kan het uitsluiten van inschrijvers zelfs verplicht zijn.

<sup>60</sup> Artikel 45(2)(e) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>61</sup> Artikel 45(2)(c) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>62</sup> Artikel 45(2)(d) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>63</sup> De omschrijving van een 'ernstige fout bij de beroepsuitoefening' is nog niet vastgesteld door de Europese wetgeving of jurisprudentie in de EU. Daarom is het aan de lidstaten om dit begrip in de nationale wetgeving te omschrijven en vast te stellen of niet-naleving van bepaalde sociale verplichtingen wordt beschouwd als een ernstige fout bij de beroepsuitoefening.

#### Wat mag — voorbeelden

- Uitsluiting van een inschrijver jegens wie een rechtelijke uitspraak met kracht van *gewijsde* is gedaan omdat niet is voldaan aan de nationale wetgeving die clandestiene tewerkstelling verbiedt, aan de nationale voorschriften aangaande gezondheid en veiligheid op het werk of aan de nationale regels die discriminatie op meerdere gronden verbieden (ras, geslacht, handicap, leeftijd, sekse, godsdienstige overtuiging, enz.).
- Uitsluiting van een inschrijver die het beleid voor gelijke kansen niet heeft ingevoerd zoals vereist door de nationale wetgeving van de lidstaat waar de aanbestedende dienst is gevestigd, op voorwaarde dat niet-naleving van de wetgeving wordt geassocieerd als een ernstige overtreding van de beroepsgedragsregels in de desbetreffende lidstaat).

#### Wat niet mag — een voorbeeld

- Uitsluiting van een potentiële inschrijver op basis van politieke of persoonlijke overtuiging van de inschrijver die niets te maken heeft met beroepsgedrag.

### 2. Technische capaciteit<sup>64</sup>

Het selectieproces stelt de aanbestedende diensten in staat om het vermogen van de gegadigden te beoordelen om de in het contract gespecificeerde vereisten te leveren. De richtlijnen inzake overheidsopdrachten bevatten een volledige lijst met keuzecriteria voor het technische vermogen die kunnen worden toegepast om de keuze van de gegadigden te verantwoorden. De



#### Voorbeeld:

In de zaak Beentjes\* bepaalde de Rechtbank dat een voorwaarde waarin werd gevraagd om langdurig werklozen tewerk te stellen geen verband hield met het controleren van de geschiktheid van de inschrijvers op basis van hun economische en financiële situatie en hun technische kennis en vermogen (bepaling 28 van de rechtelijke uitspraak)\*\*.

\* Arrest van het Hof van 20 september 1988 in zaak 31/87.

\*\* Echter zou in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht een voorwaarde kunnen worden opgenomen waarin wordt opgeroepen tot de tewerkstelling van langdurig werklozen, mits dit overeenkomstig de op de uitvoeringsfase toepasbare EU-regels is (zie voor meer bijzonderheden de afdeling 'Contractuitvoering').

<sup>64</sup> De selectiecriteria financiële en economische draagkracht zullen in deze gids niet uiteengezet worden, aangezien het vanwege de aard van de vereiste referenties om de financiële en economische draagkracht van de inschrijvers te beoordelen onmogelijk is om sociale overwegingen mee te wegen.

keuzecriteria die afwijken van de in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten beschreven criteria zijn dus niet in overeenstemming met de richtlijnen.

Voorts moeten de keuzecriteria niet discriminerend en verhoudingsgewijs zijn, en verband houden met het voorwerp van het contract.

Om zo'n verband vast te stellen kunnen sociale overwegingen worden meegenomen in de technische keuzecriteria, **doch uitsluitend als** de realisatie van het contract specifieke expertise vereist op sociaal gebied. Afhankelijk van het voorwerp van het contract kan de aanbestedende dienst verschillende aspecten van het technische vermogen van de gegadigde onderzoeken:

- Heeft de inschrijvende onderneming mensen in dienst of toegang tot mensen met de kennis en ervaring die vereist zijn om met de maatschappelijke kwesties van de opdracht om te gaan (bijvoorbeeld de noodzaak voor getraind personeel en bepaalde managementervaring bij een contract voor een kinderdagverblijf of ingenieurs en architecten die gekwalificeerd zijn op het gebied van toegankelijkheid bij de bouw van een openbaar gebouw)?
- Heeft de inschrijvende onderneming de technische apparatuur of toegang daartoe die nodig is voor sociale bescherming (bijvoorbeeld de noodzaak van voor bejaarden geschikte apparatuur bij een contract voor het beheren van een bejaardentehuis)?
- Heeft de inschrijvende onderneming de relevante gespecialiseerde faciliteiten ter beschikking om de soci-

ale aspecten te dekken (bijvoorbeeld bij een contract voor de aankoop van computerhardware, inclusief de toegankelijkheidsvereisten voor gehandicapten)?

Bewijs van de technische capaciteiten van de marktdeelnemers kan worden verschaft door een of meerdere punten uit de volledige lijst aangegeven in de richtlijnen<sup>65</sup>, zoals:

- bewijs van eerder voltooide opdrachten, met opgave van de daarbij te betrekken technici of technische organen;
- een beschrijving van de gebruikte technische faciliteiten en van de verwante maatregelen die de opdrachtnemer heeft getroffen;
- de opleiding en beroepskwalificaties van het personeel van de opdrachtnemer (die zijn vooral belangrijk bij contracten die voor het bereiken van hun sociale doelstellingen afhankelijk zijn van de juiste training van het personeel);
- bijzonderheden over de werkrachten van de dienstverlener en het aantal management-stafleden;
- bijzonderheden over de omvang van het contract dat wellicht wordt uitbesteed.

Er moet een evenwicht worden gevonden tussen de noodzaak dat de aanbestedende dienst voldoende bewijs heeft dat de opdrachtnemer in staat is om de opdracht uit te voeren en de noodzaak om te vermijden dat er een te zware last op de opdrachtnemers wordt gelegd.

#### Selectie van leveranciers, opdrachtnemers en dienstverleners — IN EEN NOTENDOP

Neem het vermogen van potentiële opdrachtnemers in overweging om het betreffende contract te leveren. Leg keuzecriteria vast op basis van de volledige in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten beschreven lijst.

Vereist het contract sociale potentiële kwaliteiten en capaciteiten (bijvoorbeeld speciale vaardigheden, training of geschikte apparatuur om de sociale aspecten van de opdracht te kunnen uitvoeren)? Zo ja, voeg deze sociale criteria toe om het technische vermogen voor uitvoering van het contract aan te tonen.

De evaluatie van de technische capaciteit moet verband houden met het vermogen van de gegadigde om het contract te leveren.

Als het ter zake doet neem dan de lijst van prestaties van de leverancier in overweging bij het leveren van gelijkaardige contracten m.b.t. de vereiste sociale normen. Neem de mogelijkheid in overweging om inschrijvers uit te sluiten als aan de voorwaarden van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten die zo'n uitsluiting toelaten wordt voldaan.

<sup>65</sup> Artikel 48 van Richtlijn 2004/18/EG.

## C. Gunning contract

### 1. Algemene regels voor opstellen van gunningscriteria en gunning van contracten

Sociale gunningscriteria kunnen worden toegepast op voorwaarde dat ze<sup>66</sup>:

- verbonden zijn met het voorwerp van het contract;
- geen onbeperkte keuzevrijheid toekennen aan de aanbestedende dienst;
- uitdrukkelijk worden vermeld in de aankondiging van het contract en de inschrijvingsdocumenten; en
- overeenstemmen met de fundamentele beginselen van het Gemeenschapsrecht.

Wanneer de aanbestedende dienst de kwaliteit van de inschrijvingen beoordeelt, wordt gebruik gemaakt van vooraf bepaalde gunningscriteria die van tevoren zijn gepubliceerd om te beslissen welke inschrijving het beste is. Volgens de richtlijnen inzake overheidsopdrachten heeft de aanbestedende dienst twee mogelijkheden: offertes kunnen óf op basis van de prijs alleen<sup>67</sup> worden vergeleken óf het contract kan gegund worden aan de 'economisch meest voordelige' of de meest kosteneffectieve inschrijving, waarbij andere gunningscriteria worden overwogen, behalve de prijs.

Aangezien de 'economisch meest voordelige inschrijving' of de meest kosteneffectieve inschrijving altijd twee of meer subcriteria combineert, kan dit sociale criteria omvatten. In feite omvat de niet-exclusieve lijst

van voorbeelden in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten<sup>68</sup> waarbij aanbestedende diensten de economisch meest voordelige inschrijving mogen beoordelen, kwaliteit, prijs, technische verdienstelijkheid, esthetische en functionele kenmerken, sociale kenmerken, lopende kosten, kosteneffectiviteit, nazorg, technische bijstand, leverdatum, levertermijn en contractduur.

Omdat de beste offerte wordt bepaald op basis van een aantal verschillende subcriteria kan de aanbestedende dienst verschillende methoden gebruiken om de verschillende subcriteria te vergelijken en af te wegen. Dit zijn o.a. matrixvergelijkingen, relatieve wegingen en 'bonus/malus'-systemen. De aanbestedende diensten zijn verantwoordelijk voor de specificatie en bekendmaking van de criteria voor gunning van het contract en de relatieve weging die aan elk criterium wordt toegekend met voldoende tijd voor de inschrijvers om die in de voorbereiding van hun inschrijvingen mee te nemen.

De afzonderlijke criteria die bepalend zijn voor de economisch meest voordelige of de meest kosteneffectieve inschrijving moeten zodanig worden geformuleerd dat:

- Ze verband houden met het eigenlijke voorwerp van het aan te kopen contract (zoals beschreven in de technische specificaties).

De technische specificaties definiëren het vereiste prestatieniveau (bijv. toegankelijkheidsnormen van de technische specificaties). Maar de aanbestedende dienst kan besluiten dat een product/dienst die beter presteert dan het minimum niveau extra punten krijgt in de gunningsfase. Als er bijvoorbeeld verwezen wordt naar een norm over toegankelijkheid, bijvoorbeeld naar het web in geval van norm **UNE 139803** 'Requisitos de accesibilidad para contenidos Web' (Spanje), kan er op drie niveaus aan voldaan worden — A, AA of AAA. Er kunnen dan extra punten worden toegekend aan de offerte die het hoogste niveau bereikt.

- Hierdoor wordt het mogelijk de inschrijvingen te beoordelen op basis van hun economische en kwaliteitscriteria als geheel om te bepalen welke inschrijving de beste waar voor het geld biedt<sup>69</sup>. In

<sup>66</sup> Zie voor meer bijzonderheden over de hieronder uiteengezette voorwaarden de volgende afdeling 'Voorwaarden van toepassing op gunningscriteria bij de evaluatie van inschrijvingen'. Zie ook overweging 1 en 2 van Richtlijn 2004/18/EG en overweging 1 en 9 van Richtlijn 2004/17/EG;

<sup>67</sup> Bij contractgunning op basis van de laagste prijs kan verzuim om andere gunningscriteria (zoals kwaliteits- of sociale overwegingen) in aanmerking te nemen tot op zekere hoogte worden gecompenseerd door hoge kwaliteitsnormen op te nemen in de technische specificaties van het contract (zodat alleen offertes die aan alle in de technische specificaties opgenomen kwaliteitsnormen voldoen tijdens de gunningsfase in overweging worden genomen) of door sociale overwegingen (afhankelijk van hun aard) op te nemen in de technische specificaties (indien de overwegingen verband houden met het voorwerp van het contract) of in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht (indien zij alleen verband houden met de uitvoering van de opdracht).

<sup>68</sup> Overweging 46 en artikel 53 van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>69</sup> Zie overweging 46 van Richtlijn 2004/18/EC en overweging 55 van Richtlijn 2004/17/EC.

de praktijk betekent dit dat het niet nodig is dat elk afzonderlijk gunningscriterium economisch voordeel moet bieden aan de aanbestedende dienst, maar dat alles bijeengenomen, de gunningscriteria

(d.w.z. economische én sociale criteria) de dienst in staat moeten stellen om te bepalen welke offerte de beste waar voor het geld biedt.

#### **Wat mag — voorbeelden**

- Bij een contract voor de aanbesteding van zorg aan gehandicapten kunnen de gunningscriteria rekening houden met vereisten die tegemoetkomen aan de specifieke behoeften van elke gebruikersklasse (bijvoorbeeld personalisering van de service afhankelijk van leeftijd, geslacht of sociale problemen van gebruikers, enz.).
- Bij een contract voor de aanbesteding van wervingstesten en -diensten voor de openbare sector kan de aanbestedende dienst inschrijvers vragen om te garanderen dat de aanwervingstesten en -diensten ontworpen en uitgevoerd zijn op een manier die gelijke kansen garandeert voor alle deelnemers ongeacht hun leeftijd, geslacht, etnische afkomst of godsdienst.
- Bij een contract voor de aanbesteding van software of hardware kan er een gunningscriterium worden toegevoegd dat het aantal punten vermeldt dat wordt toegekend voor het niveau van toegankelijkheid of specifieke toegankelijkheidskenmerken die worden voorgesteld voor bepaalde groepen gehandicapten. Dit omvat bijvoorbeeld of het product of de service toegankelijk is voor slechtzienden of blinden, voor slechthorenden of doven, voor verstandelijk gehandicapten, of mensen met mobiliteits- en vaardigheidsstoornissen, enz.

#### **Wat niet mag — voorbeelden**

- Gunningcriteria gebruiken in verband met de plaatselijke aankoop van apparatuur door de opdachtner (bijvoorbeeld bij een contract voor de bouw van een ziekenhuis) om nieuwe banen te creëren op de plaatselijke markt. Ten eerste is zo'n criterium niet verbonden aan het eigenlijke voorwerp van het contract (bouw van het ziekenhuis). Ten tweede discrimineert het criterium omdat inschrijvers die hun apparatuur op de plaatselijke markt aanschaffen er een oneerlijk voordeel door krijgen vergeleken bij andere inschrijvers die elders apparatuur aanschaffen.
- Gunningcriteria gebruiken die op het laatste moment worden toegevoegd en niet bij de inschrijvingsdocumenten zijn ingesloten.
- Gunningcriteria gebruiken die de aanbestedende dienst te veel beslissingsvrijheid geven. Bijvoorbeeld bij een contract voor IT-apparatuur kan een gunningscriterium, waarin bepaald wordt dat inschrijvers van 1 tot 20 punten kunnen behalen voor de technische verdiensten van toegankelijkheid van de voorgestelde producten zonder de parameters of kenmerken aan te geven die de aanbestedende dienst zal overwegen om het preciese aantal toe te kennen punten voor elk geval te bepalen, aan de aanbestedende dienst te veel beslissingsbevoegdheid geven om de technische verdiensten van de inschrijvingen te beoordelen.

### **1.1. Toepasselijke voorwaarden bij de gunningscriteria voor beoordelingen van inschrijvingen**

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten laten expliciet maatschappelijke overwegingen toe bij de gunningscriteria. Deze wetgeving bouwt voort op de jurisprudentie van het Hof. De grondregel inzake sociale gunningscriteria komt voort uit zaak C-513/99 (Concordia Bus) en C-448/01 (Wienstrom) en uit de richtlijnen inzake overheidsopdrachten die specifiek verwijzen naar

deze beslissing in de eerste overweging. Alle gunningscriteria moeten beantwoorden aan de vier aan het begin van afdeling C 1 hierboven vermelde voorwaarden<sup>70</sup>.

*(a) Gunningcriteria moeten verband houden met het voorwerp van het contract*

Dit is essentieel. Hierdoor wordt verzekerd dat de gunningscriteria verbonden zijn met de vereisten van de aanbestedende dienst volgens de definitie in het voor-

<sup>70</sup> Arrest van het Hof in zaak C-513/99. Dit arrest betreft milieubeschermingscriteria, maar dezelfde beginselen zijn van overeenkomstige toepassing op sociale gunningscriteria bij overheidsopdrachten.



**Voorbeelden**

**Zaak Wienstrom:** In dit geval bepaalde het Hof dat bij een inschrijving voor energievoorziening een criterium dat alleen betrekking had op de hoeveelheid elektriciteit geproduceerd uit hernieuwbare bronnen die het verwachte verbruik van de aanbestedende dienst overschreed (hetgeen het voorwerp van het contract was) niet kon worden beschouwd als zijnde verwant aan het voorwerp van het contract. Om zo'n verband met het voorwerp van het contract vast te stellen, had het criterium betreffende de hoeveelheid uit hernieuwbare bronnen geproduceerde elektriciteit alleen betrekking moeten hebben op de elektriciteit die daadwerkelijk aan de aanbestedende dienst werd geleverd.

**Contract voor de uitvoering van werken:** In geval van een contract waarin sociale overwegingen worden opgenomen zoals bij een bouwcontract waar het voorwerp van het contract bestaat uit de bouw van een school, is een gunningscriterium dat gebaseerd is op hoeveel geld de opdrachtnemer aan de plaatselijke gemeenschap zou binnenbrengen buiten het contract niet wettelijk toelaatbaar omdat dat geen verband houdt met het voorwerp van het contract.

werp van het contract. In het arrest van het Hof in de 'Zaak Wienstrom'<sup>71</sup> werd nadere informatie gegeven over hoe het verband met het voorwerp van het contract dient te worden geïnterpreteerd.

(b) *Gunningscriteria moeten specifiek en objectief meetbaar zijn*

Op basis van eerdere jurisprudentie heeft het Hof geoordeeld dat gunningscriteria nooit onbeperkte keuzevrijheid aan de aanbestedende diensten mogen verstrekken. Ze moeten deze keuzevrijheid beperken door het vaststellen van specifieke, met het product verbonden en meetbare criteria, of zoals het Hof verklaart, 'voldoende specifieke en objectief meetbare' criteria. Het Hof heeft nadere uitleg gegeven in de zaak Wienstrom en Concordia Bus<sup>72</sup>.

<sup>71</sup> Arrest van het Hof in zaak C-448/01.

<sup>72</sup> Beide arresten betreffen milieubeschermingscriteria, maar de uit deze arresten voortkomende beginselen zijn van overeenkomstige toepassing op sociale gunningscriteria bij overheidsopdrachten.

**Voorbeelden****Het gebrek aan duidelijkheid en objectiviteit van de gunningscriteria in de zaak Wienstrom:**

In de zaak Wienstrom heeft het Hof geconcludeerd dat om inschrijvers gelijke kansen te geven bij het formuleren van de voorwaarden van hun inschrijvingen de aanbestedende dienst zijn gunningscriteria zo moet formuleren dat 'alle redelijk ingelichte inschrijvers die met normale zorgvuldigheid tewerkgaan deze op dezelfde manier interpreteren'. Een ander aspect van de noodzaak van duidelijkheid en meetbaarheid van de gunningscriteria, volgens de uitspraak van het Hof, was dat de aanbestedende dienst slechts criteria kan vaststellen waarmee de door de inschrijvers verstrekte informatie kan worden vergeleken.

**De specificiteit en meetbaarheid van de gunningscriteria in de zaak Concordia Bus:**

Bij de zaak Concordia Bus had de Gemeenschap Helsinki vóór beoordeling van de inschrijvingen een systeem, waarmee extra punten werden toegekend bij een bepaald geluids- en emissieniveau, aangenomen en gepubliceerd<sup>\*\*</sup>. Het Hof oordeelde dat dit systeem voldoende specifiek en meetbaar was.

\* In dit geval had de aanbestedende dienst geen specifieke termijn vastgesteld binnen welke de inschrijvers de leverbare hoeveelheid moesten bekendmaken.

\*\* In dit geval werden extra punten toegekend voor, onder andere, 'het gebruik van bussen met enerzijds een stikstofmonoxide-emissie van minder dan 4 g/kWh (+ 2,5 punten/bus) of minder dan 2 g/kWh (+ 3,5 punten/bus) en met anderzijds een geluidsniveau lager dan 77 dB (+ 1 punt/bus)'.<sup>72</sup>

(c) *Gunningscriteria moeten vooraf zijn gepubliceerd*

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten bepalen dat contractkennisgevingen dienen te vermelden of de aanbestedende dienst het contract op basis van de 'laagste prijs' of de 'economisch meest voordelige' inschrijving zal gunnen. De criteria voor vaststelling van de economisch meest voordelige inschrijving moeten in de kennisgeving worden vermeld of ten minste in de inschrijvingsdocumenten.



(d) *De gunningscriteria moeten in overeenstemming zijn met het Gemeenschapsrecht (waaronder de grondbeginselen van het VWEU)*

De laatste voorwaarde uit het VWEU en de richtlijnen inzake overheidsopdrachten bepaalt dat de gunningscriteria moeten voldoen aan alle grondbeginselen van het Gemeenschapsrecht.

Het Hof heeft expliciet de nadruk gelegd op het belang van het principe van non-discriminatie dat de basis is van andere beginselen zoals de vrijheid tot het leveren van diensten en vrijheid van vestiging. Het probleem van discriminatie werd uitdrukkelijk te berde gebracht in de zaak Concordia Bus<sup>73</sup>.

#### Voorbeeld:

Een van de bezwaren van Concordia Bus was dat de door de Gemeenschap Helsinki vastgestelde criteria discriminerend waren omdat de eigen busmaatschappij van de gemeenschap HKL het enige bedrijf was met voertuigen dat kon beantwoorden de gestelde emissieniveaus. Het Hof oordeelde dat het feit dat één uit een reeks gunningscriteria, die door de aanbestedende dienst waren opgelegd en alleen kon worden behaald door een klein aantal bedrijven, op zichzelf geen discriminatie vormde. Daarom moeten alle feiten van de zaak worden overwogen om te bepalen of er sprake is van discriminatie.

## 1.2. Het bijkomende criterium'

Bij zaak C-225/98 besliste het Hof dat de aanbestedende diensten een contract kunnen gunnen op basis van een voorwaarde in verband met bijvoorbeeld de bestrijding van werkloosheid, mits deze voorwaarde voldoet aan alle grondbeginselen van het Gemeenschapsrecht, **doch alleen wanneer de diensten twee of meer gelijkwaardige inschrijvingen moesten overwegen**. De lidstaat in kwestie beschouwde deze voorwaarde als **een bijkomend, niet-doorslaggevend criterium** en nam dit alleen in overweging nadat de inschrijvingen waren vergeleken op basis van andere gunningscriteria. Ten slotte verklaarde het Hof dat de toepassing van het gunningscriterium inzake de bestrijding van werkloosheid geen rechtstreekse of onrechtstreekse invloed mag hebben op de offertes uit andere EU-lidstaten en dat dit expliciet moest worden vermeld in de aankondiging van het contract, zodat potentiële opdrachtnemers konden weten dat er sprake was van een zodanige voorwaarde.

Daarom kan een criterium over het bestrijden van werkloosheid (en andere criteria die geen verband houden met het voorwerp van het contract) slechts als 'bijkomend criterium' in de gunningsfase in overweging worden genomen om te kunnen kiezen tussen twee gelijkwaardige inschrijvingen. Alle andere gunningscriteria (behalve het bijkomende criterium) moeten verband houden met het voorwerp van het contract, zoals het Hof heeft bepaald in de 'zaak Wienstrom'<sup>74</sup> in 2001 (zie hierboven).

<sup>73</sup> Arrest van het Hof in zaak C-513/99.

<sup>74</sup> Arrest van het Hof in zaak C-448/01.

## 2. Behandeling ‘abnormaal lage offertes’

Volgens de richtlijnen inzake overheidsopdrachten moeten de aanbestedende diensten om uitleg vragen voor verwerping van een inschrijving die ze abnormaal laag beschouwen. Richtlijnen stellen dat deze uitleg ook kan verwijzen (evenals andere factoren) naar naleving van de ‘bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsomstandigheden die gelden op de plaats waar de opdracht wordt uitgevoerd, de dienst wordt verleend of de voorziening wordt verstrekt’<sup>75</sup>. Derhalve leggen de richtlijnen inzake overheidsopdrachten een specifiek verband tussen de kwestie van abnormaal lage inschrijvingen en de kwestie van arbeidsbescherming en arbeidsomstandigheden. Uit sommige praktijken, waaronder het negeren van arbeidsvoorwaarden die wettelijk verplicht zijn, kan *oneerlijke concurrentie* ontstaan.

### Voorbeelden:

**Frankrijk:** De stad Angers constateerde dat werknemers in de schoonmaaksector zware schema’s hebben. Dus een offerte die economisch uiterst aantrekkelijk is omdat het een kleiner aantal werknemers voorstelt dan aangewezen is voor het te reinigen oppervlak op basis van gemiddelde verhoudingen wordt als abnormaal laag beschouwd en afgewezen als de bieder niet kan uitleggen hoe hij zo’n lage prijs kan garanderen zonder de geldende wet te overtreden (zoals wetten over het maximum aantal arbeidsuren per dag).

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten beschrijven de procedures waaraan de aanbestedende dienst zich moet houden voordat een inschrijving wordt verworpen omdat zij abnormaal laag geprijsd is<sup>76</sup>. Elk geval moet op z’n verdienste worden beoordeeld; er moet geen automatische uitsluiting zijn; inschrijvers moeten de gelegenheid hebben om hun zaak te weerleggen; en aan de voorwaarde van non-discriminatie moet worden voldaan.

### Wat mag — een voorbeeld

Een inschrijver kan worden afgewezen volgens het door de bovengenoemde regels van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten\* uitgevoerde onderzoek tot de slotsom komt dat de inschrijving abnormaal laag geprijsd is als gevolg van niet-naleving door de inschrijver van de geldende regels over arbeidsbescherming, betaling van sociale bijdragen of extra arbeidsuren, veiligheid op het werk, of verbod op clandestiene tewerkstelling.

### Wat niet mag — een voorbeeld

De aanbestedende dienst mag geen volledige, automatische uitsluiting van een inschrijving opleggen als deze onder een aangegeven verhouding (bijvoorbeeld 80%) van de gemiddelde prijs van alle ontvangen inschrijvingen valt.

\* Artikel 55 van Richtlijn 2004/18/EC en artikel 57 van Richtlijn 2004/17/EC.

De bestedende dienst kan schriftelijk om bijzonderheden verzoeken die zij relevant acht om te kunnen oordelen over een abnormaal lage offerte. Dit kan verband houden met arbeidsbescherming en arbeidsomstandigheden. Dit lijkt niet beperkt te zijn tot vragen om bijzonderheden van uitsluitend de inschrijver. In het geval van arbeidsomstandigheden bijvoorbeeld kan het aangewezen zijn om inlichtingen te vragen van de vakbonden. Als de aanbestedende dienst informatie inwint van andere bronnen eisen de richtlijnen inzake overheidsopdrachten echter dat de aanbestedende dienst ‘de samenstelling aan de hand van de ontvangen toelichtingen in overleg met de inschrijver onderzoekt’. De praktische regels inzake een dergelijk onderzoek door de aanbestedende dienst worden beheerst door nationale wetten, met dien verstande dat zulke regels de inschrijver in de gelegenheid moeten stellen om zijn standpunt naar voren te brengen.

Als uit het onderzoek blijkt dat de offerte abnormaal laag geprijsd lijkt, kan de aanbestedende dienst de offerte afwijzen (hoewel de richtlijnen inzake overheidsopdrachten geen verplichting opleggen om zulks te doen). In lidstaten die zodanige wetgeving hebben aangenomen echter kunnen de aanbestedende diensten desalniettemin verplicht zijn om zulke inschrijvingen af te wijzen.

<sup>75</sup> Artikel 55(1)(d) van Richtlijn 2004/18/EC en artikel 57(1)(d) van Richtlijn 2004/17/EC.

<sup>76</sup> Artikel 55 van Richtlijn 2004/18/EC en artikel 57 van Richtlijn 2004/17/EC.

### 3. Na bespreking met afgewezen bidders

De aanbestedende dienst moet de bidders onmiddellijk in kennis stellen van de gunning van het contract. Dit kan een nuttige gelegenheid zijn om afgewezen bidders te contacteren in het algemeen en over het beleid

van de aanbestedende dienst inzake sociale kwesties in het bijzonder. Als de inschrijver deels is afgewezen omdat niet werd voldaan aan de sociale criteria kan men bijzonderheden geven over wat de inschrijver kan doen om een betere kans te maken op gunning in de toekomst.

#### **Gunning contract: beoordeling inschrijving — IN EEN NOTENDOP**

Vaststelling gunningscriteria: Indien het criterium 'economisch meest voordelige inschrijving' wordt gekozen, kunnen relevante sociale criteria hetzij als referentiepunt worden ingevoegd om sociaal verantwoorde offertes met elkaar te vergelijken, hetzij als een manier om een sociaal element te introduceren en daaraan een bepaald gewicht toe te kennen.

Sociale (en tevens economische of milieugerelateerde) gunningscriteria moeten:

- verband houden met het voorwerp van het contract;
- geen onbeperkte keuzevrijheid toekennen aan de aanbestedende dienst;
- uitdrukkelijk worden vermeld in de aankondiging van de opdracht en de inschrijvingsdocumenten;
- zich houden aan het Gemeenschapsrecht (waaronder de grondbeginselen van het VWEU: transparentie, gelijke behandeling en non-discriminatie);
- helpen de offerte te bepalen die de beste waarde voor het geld biedt aan de aanbestedende dienst; en
- overeenkomen met de betreffende regels van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten.

Overweeg of de offerte 'abnormaal laag' is omdat de inschrijver de maatschappelijke normen schendt.

## D. Uitvoering opdracht

Het eerste dat moet worden gesteld is dat overheidsopdrachten altijd moeten worden uitgevoerd in overeenstemming met alle verplichte regels die gelden, inclusief sociale en gezondheidsvoorschriften. Als de aanbestedende dienst bovendien wenst dat de opdrachtnemer bijkomende sociale doelstellingen realiseert<sup>77</sup>, kunnen er contractuele bepalingen over uitvoering van het contract met dit doel worden gestipuleerd.

Contractuele bepalingen inzake uitvoering van de opdracht beschrijven hoe de opdracht moet worden uitgevoerd. Sociale overwegingen kunnen ingelast worden in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht, mits (i) ze verband houden met de uitvoering van het contract, (ii) in de aankondiging van de opdracht zijn bekendgemaakt en (iii) voldoen aan het Gemeenschapsrecht (inclusief de algemene beginselen van het VWEU).

### 1. Regeling van contractuele bepalingen voor uitvoering van opdrachten

Contractuele bepalingen voor uitvoering van opdrachten zijn verplichtingen die de begunstigde moet accepteren en die verband houden met de uitvoering van het contract. Het volstaat daarom in principe dat inschrijvers bij indiening van hun offerte zich ertoe verbinden aan zulke voorwaarden te voldoen als het contract aan hen wordt gegund. Offertes van inschrijvers die zodanige voorwaarden niet accepteren zouden niet voldoen aan de documenten van het contract en zouden dus niet aanvaard kunnen worden<sup>78</sup>. Aan de voorwaarden van de opdracht hoeft echter ten tijde van het indienen van de inschrijving nog niet te zijn voldaan.

Als de vereiste sociale normen in het contract zijn neergeschreven zijn de verwachtingen van het openbaar lichaam duidelijk. Een strenge aanpak tijdens de plan-

ning en inschrijvingsfasen maakt het eenvoudiger om deze bedoelingen in specifieke termen te stellen, wat het uitvoeringsbeheer kan beïnvloeden.

Alhoewel de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht geen rol zouden moeten spelen bij bepaling van de gunning van de opdracht, noch verhoelen technische specificaties, gunningscriteria of keuzecriteria mogen zijn, is het toelaatbaar om bijkomende contractvoorwaarden te stellen die losstaan van de specificaties, keuzecriteria en gunningscriteria<sup>79</sup>. Dit kunnen o.a. sociale en omgevingseisen omvatten. Dus als de aanbestedende dienst wenst dat een opdrachtnemer sociale doelen realiseert die geen verband houden met de specificaties, kan men bijkomende contractvoorwaarden scheppen. Deze hebben uitsluitend betrekking op de uitvoering van de opdracht.

Inschrijvers moeten bewijzen dat hun offertes beantwoorden aan de technische specificaties, maar bewijs van overeenstemming met de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht mogen niet gevraagd worden tijdens de aanbestedingsprocedure.

Bovendien moeten de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht:

- verband houden met de uitvoering van de opdracht

Dat betekent dat de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht verbonden moeten zijn aan de taken die vereist zijn om de goederen te produceren / de diensten te verstrekken / de werken uit te voeren waarop de offerte betrekking heeft. Een voorwaarde is niet verbonden aan 'uitvoering' van de opdracht als, bijvoorbeeld:

- de opdrachtnemer gedwongen wordt om een bepaald aantal werknemers met een handicap op een andere opdracht te zetten<sup>80</sup> of een beperking vormt van wat de opdrachtnemer mag doen bij een andere opdracht;

<sup>77</sup> d.w.z. doelen die de in de toepasselijke bindende wetgeving vastgestelde doelstellingen overtreffen en die geen verband houden met de technische specificaties, de selectiecriteria of de gunningscriteria.

<sup>78</sup> Uit het arrest van het Hof in zaak C-243/89 'Storebaelt' (arrest van 22 juni 1992) volgt dat een aanbestedende dienst de inschrijvingen die niet aan de bestekvoorwaarden voldoen, moet afwijzen, teneinde het beginsel van gelijke behandeling van de inschrijvers, dat aan de grondslag van de richtlijnen betreffende overheidsopdrachten ligt, niet te schenden.

<sup>79</sup> Arrest van het Hof in zaak 31/87 ('Beentjes').

<sup>80</sup> Echter zou een verplichting om een vastgestelde hoeveelheid personen met een handicap in dienst te nemen voor de uitvoering van de betreffende opdracht (en niet voor een andere opdracht) verband moeten houden met de uitvoering van de betreffende opdracht.



- de opdrachtnemer gedwongen wordt financieel bij te dragen aan bijvoorbeeld het bouwen van een centrum voor kansarme mensen;
- de opdrachtnemer gedwongen wordt in een contract voor openbare werken kinderopvangdiensten voor de kinderen van het personeel te voorzien. Zo'n dienst houdt geen verband met de vereiste taken voor uitvoering van de openbare werken. Als de aanbestedende dienst zulke diensten wenst aan te werven moeten die ook worden uitgeschreven.
- worden bekendgemaakt in de aankondiging van een opdracht

Zelfs als contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht worden geacht buiten de procedure voor contractgunning te vallen, moeten ze toch duidelijk worden beschreven in de oproep voor inschrijvingen. Inschrijvers moeten zich bewust zijn van alle in het contract uiteengezette verplichtingen en deze weer te geven in hun prijzen<sup>81</sup>. De uitgekozen inschrijver moet de in zijn offerte gedane verplichtingen m.b.t. het voldoen aan de contractvoorwaarden nakomen.

- voldoen aan het Gemeenschapsrecht inclusief de grondbeginselen van de VWEU)

De contractvoorwaarden moeten bijvoorbeeld niet een oneerlijk voordeel opleveren voor potentiële opdrachtnemers uit een andere staat, of meer algemeen, tot een ongelijke behandeling van potentiële bidders leiden. Het is echter net zo belangrijk dat de contractvoorwaarden ook voldoen aan het

Gemeenschapsrecht in het algemeen, inclusief de sociale wetgeving van de EU.

Ten slotte moeten overheidsopdrachten in ieder geval worden uitgevoerd in overeenstemming met alle geldende regels, waaronder sociale, arbeids- en gezondheidsvoorschriften.

## 2. Voorbeelden van sociale overwegingen die in contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht kunnen worden toegevoegd

De inleidingsclausules van Richtlijn 2004/18/EG (met geringe veranderingen in Richtlijn 2004/17/EG)<sup>82</sup> geven voorbeelden van sociale overwegingen die aan de clausules m.b.t. uitvoering van de opdracht kunnen worden toegevoegd.

*'Zij kunnen met name ten doel hebben de beroepsopleiding op de werkplek of de arbeidsparticipatie van moeilijk in het arbeidsproces te integreren personen te bevorderen, de werkloosheid te bestrijden... langdurig werklozen aan te werven of in opleidingsacties voor werklozen of jongeren te voorzien, inhoudelijk de belangrijkste verdragen van de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO) na te leven<sup>83</sup> ...en om meer gehandicapten aan te werven...'*

Contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht zijn over het algemeen het meest geschikte stadium van de procedure om sociale overwegingen inzake werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden van de werknemers die verbonden zijn aan de uitvoering van de opdracht op te nemen<sup>84</sup>.

<sup>81</sup> Artikel 26 van Richtlijn 2004/18/EC en artikel 38 van Richtlijn 2004/17/EC.

<sup>82</sup> Overweging 33 van Richtlijn 2004/18/EC en overweging 44 van Richtlijn 2004/17/EC.

<sup>83</sup> De fundamentele IAO-verdragen waarnaar verwezen wordt in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten zijn de acht bovenstaande fundamentele IAO-verdragen, die door alle lidstaten bekrachtigd zijn (zie voor meer bijzonderheden voetnoot 11).

<sup>84</sup> Zoals vermeld in eerdere delen, gelden de arbeidsomstandigheden van de werknemers die ingezet worden ter uitvoering van de opdracht in de zin van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten niet als technische specificaties of selectiecriteria. Daarnaast zou het, gezien de moeilijkheid om dit soort sociale overwegingen in verband te brengen met het voorwerp van het contract, in het algemeen niet mogelijk zijn deze op te nemen in de gunningscriteria voor het contract (behalve als 'bijkomend criterium' om onderscheid te maken tussen twee gelijkwaardige inschrijvingen, zoals opgemerkt door het Hof in zaak C-225/98 en uitgelegd in de afdeling 'Gunning contract').

De interpretatieve Mededeling van de Commissie uit 2001 verklaart dat 'de aanbestedende diensten beschikken over een breed scala van mogelijkheden om contractbepalingen op sociaal gebied vast te stellen' en geeft 'de volgende aanvullende voorwaarden die een aanbestedende dienst aan de opdrachtnemer kan opleggen':

- 'De verplichting om werklozen aan te werven of om opleidingsactiviteiten voor uitvoering van de opdracht te organiseren;
- De verplichting om tijdens de uitvoering van de opdracht maatregelen te nemen ter bevordering van gelijke kansen voor vrouwen en mannen of ter bevordering van de ethnische of raciale diversiteit, of in gelijke toegang te voorzien voor gehandicapten;
- De verplichting om bij de uitvoering van de opdracht te voldoen aan de fundamentele mensenrechten (zoals verbod op dwangarbeid en kinderarbeid) gegarandeerd door de belangrijkste conventies van de IAO voor zover deze nog niet in het nationale recht zijn opgenomen;
- De verplichting om bij de uitvoering van de opdracht een aantal personen met een handicap aan te werven, zelfs verdergaand dan wat is voorgeschreven in de nationale wetgeving van de lidstaat waar de opdracht wordt uitgevoerd of waar de opdrachtnemer is gevestigd.'

Overheidsopdrachten voor werken en diensten waarbij het mogelijk is om de manier waarop het contract wordt uitgevoerd kan worden gestipuleerd bieden de beste mogelijkheid voor de aanbestedende dienst om sociale overwegingen op te nemen in de contractbepalingen voor uitvoering van de opdracht. Het lijkt moeilijker om contractbepalingen te overwegen m.b.t. de manier waarop leveringscontracten worden uitgevoerd omdat het invoeren van bepalingen die wijzigingen vereisen in de organisatie, structuur of het beleid van een in het gebied van een andere lidstaat gevestigde onderneming als discriminerend of als een onrechtmatige handelsbeperking kunnen worden beschouwd.



#### Andere voorbeelden:

**Zweden:** Bouwcontracten gegund door de Nationale Wegenadministratie bevatten een standaardbepaling waarbij opdrachtnemers verplicht zijn te voldoen aan bepaalde (de belangrijkste IAO) conventies bij de uitvoering van opdrachten in Zweden. Dezelfde bepaling eist dat de opdrachtnemer voldoet aan bepaalde verslagleggingseisen die bedoeld zijn om na te gaan dat de bij de uitvoering van de opdracht gebruikte goederen en producten in een veilige omgeving zijn vervaardigd overeenkomstig de vernoemde voorschriften uit de conventies. Als blijkt dat goederen niet aan deze voorziening voldoen, moeten ze worden vervangen op kosten van de opdrachtnemer. De opdrachtnemer moet verzekeren dat onderaannemers zich aan dezelfde verplichtingen houden. Een boete is oplegbaar voor elke inbreuk op deze sociale verplichtingen van de opdrachtnemer.

**Verenigd Koninkrijk:** In 2004 stelde Transport for London (TfL) een vijfjarig beleggingsprogramma ter waarde van £10 miljard samen om grootschalige bouwprojecten in Londen te financieren, waaronder het doortrekken van een spoorlijn in het oostelijk deel van Londen. Gelijkeheid en insluiting werden beschouwd als de kern van dat programma en als een integraal onderdeel van de overheidsopdrachten. De waarde van het East London Line Project (ELLP) werd geschat op £500 miljoen voor de hoofdwerken en £350 miljoen voor het rollend materieel en het onderhoud van de treinen.

Eén van de doelen van de projectstrategie was het gebruik van betere vervoersverbindingen om het economische herstel te bevorderen in de wijken rond de doorgetrokken spoorlijn die behoren tot de meeste achtergestelde buurten van Londen. In deze wijken wonen een aantal cultureel en economisch diverse gemeenschappen met een hoog percentage aan werkloosheid en maatschappelijke uitsluiting. Er was tijdens de bouwfase ook behoefte aan het stimuleren van positieve relaties in de gemeenschappen om de impact van bouwwerkzaamheden tot het minimum te beperken en een positieve omgeving te scheppen voor de werking van de nieuwe spoorbaan. Gezien deze omstandigheden werd vastgesteld dat gelijkheid en insluiting de twee belangrijkste sociale doelstellingen waren. Daarom introduceerde TfL een serie eisen voor bidders die tijdens de uitvoering van het project moesten worden verwezenlijkt: een gelijkheidsbeleid voor het project, een trainingsprogramma over diversiteit voor de werknemers aan het project en een diversiteitsprogramma voor de leveranciers (om te verzekeren dat verschillende leveranciers konden bieden op de met het project verbonden mogelijkheden voor onderaanneming). Deze eisen werden in de oorspronkelijke oproep voor inschrijvingen en in de contractvoorwaarden opgenomen.

Opname van sociale bepalingen in de termen en voorwaarden van een opdracht moeten afgewogen worden tegen de mogelijkheid om in de praktijk de naleving van deze bepalingen te controleren tijdens de uitvoering van het contract zodat geen extra bepalingen worden toegevoegd die niet effectief kunnen (of zullen worden) gecontroleerd. Dit impliceert contractbeheer en nalevingscontrole.

### 3. Naleving van de nationale arbeidswetgeving

Beide richtlijnen inzake overheidsopdrachten<sup>85</sup> maken duidelijk dat 'zowel de nationale als communautaire wetten, regelingen en collectieve overeenkomsten inzake

arbeidsvoorwaarden en veiligheid op het werk van kracht zijn tijdens de uitvoering van een overheidsopdracht, op voorwaarde dat deze regels en hun toepassing in overeenstemming zijn met het gemeenschapsrecht<sup>86</sup>.

Een paar voorbeelden van de manier waarop de lidstaten deze kwestie hebben benaderd hebben intern in de lidstaten voor controverserig gezorgd. Een voorbeeld hiervan is de zaak Ruffert<sup>87</sup>.

Men dient erop te wijzen dat alhoewel dit vonnis werd uitgesproken in samenhang met een overheidsopdracht, dit geen implicaties heeft voor de mogelijkheden die worden gegeven in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten om rekening te houden met sociale bepalingen bij over-

#### Voorbeeld:

##### Ter beschikking gestelde werknemers in de EU: de zaak Ruffert

De Wet van het land Nedersaksen bepaalt inzake de gunning van overheidscontracten o.a. dat contracten voor openbare werken alleen kunnen worden gegund aan opdrachtnemers die zich schriftelijk verbinden om hun werknemers tenminste de door de geldende (regionale) collectieve arbeidsovereenkomst gestipuleerde vergoeding te betalen. De opdrachtnemer moet zich ook verbinden om dezelfde verplichting op te leggen aan onderaannemers en te controleren dat ze zich daar inderdaad aan houden. Niet-naleving van die verbintenis bracht betaling van een contractuele boete met zich mee.

De rechtsgeldigheid van deze bepalingen werd voor een regionale Duitse rechtbank in twijfel getrokken in verband met de uitvoering van werken tussen een Duitse aanbestedende dienst en het bedrijf Objekt und Bauregie (O&B) voor de bouw van de gevangenis Göttingen-Rosdorf. De aanbestedende dienst had het contract beëindigd en O&B gerechtelijk vervolgd voor betaling van een boete omdat er was gebleken dat de Poolse onderaannemer van O&B zijn werknemers die waren tewerkgesteld bij de bouw in Duitsland slechts 46,57% van het door de geldende collectieve arbeidsovereenkomst gestipuleerde minimum loon uitbetaalden.

Onzeker over de wettigheid van het boetebeding verwees de Duitse regionale rechtbank de zaak naar het Hof voor een voorlopige beslissing over de interpretatie van de gemeenschaprechtelijke aspecten met betrekking tot deze zaak.

Het Hof verklaarde dat de collectieve arbeidsovereenkomst niet algemeen toepasselijk was verklaard (alhoewel Duitsland een systeem had om collectieve arbeidsovereenkomsten van toepassing te verklaren) en dat slechts een deel van de bouwsector eronder viel aangezien de betreffende wet waarin de collectieve arbeidsovereenkomst 'Gebouwen en openbare werken' bindend wordt gemaakt alleen gold voor overheidsopdrachten en niet voor particuliere opdrachten. Daarom stemde het in de collectieve arbeidsovereenkomst 'Gebouwen en publieke werken' vastgestelde minimumloon niet overeen met één van de procedures uitgestippeld in artikel 3 van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers ('**Richtlijn betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers**')\*.

Concluderend heeft het Hof van Justitie in de zaak Ruffert geoordeeld dat de desbetreffende bepalingen niet verenigbaar waren met de Richtlijn betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers.

\* Richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten.

<sup>85</sup> Overweging 34 van Richtlijn 2004/18/EC en overweging 45 van Richtlijn 2004/17/EC.

<sup>86</sup> Een voorbeeld van dergelijke naleving van het Gemeenschapsrecht is de vereiste om de verplichtingen in acht te nemen van Richtlijn 96/71/EG betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers bij overheidsopdrachten in grensoverschrijdende situaties, waarbij werknemers van een lidstaat ter verwezenlijking van een overheidsopdracht in een andere lidstaat diensten verlenen.

<sup>87</sup> Jurisprudentie van het Hof in zaak C-346/06 (Dirk Ruffert v. Land Niedersachsen).

heidsopdrachten. Er wordt slechts verduidelijkt dat sociale bepalingen (bij overheidsopdrachten) betreffende ter beschikking gestelde werknemers ook in overeenstemming moet zijn met het gemeenschapsrecht, vooral met de Richtlijn inzake het detacheren van werknemers<sup>88</sup>.

De richtlijnen inzake overheidsopdrachten bepalen dat bij het inschrijvingsproces de aanbestedende diensten arbeidsbescherming op twee specifieke manieren aan de orde kunnen stellen:

Ten eerste: de aanbestedende diensten mogen in de contractdocumenten melden waar de inschrijvers informatie kunnen verkrijgen over de verplichtingen m.b.t. arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die van kracht zijn in de lidstaat, regio of plaats waar de werken moeten worden uitgevoerd of de dienst moet worden verstrekt<sup>89</sup>.

Ten tweede: een aanbestedende dienst die deze informatie verstrekt moet de inschrijvers vragen aan te geven dat ze bij het opstellen van hun inschrijving rekening hebben gehouden met de verplichtingen inzake arbeidsbescherming<sup>90</sup> en met de arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar werken moeten worden uitgevoerd of de dienst moet worden verstrekt<sup>91</sup>. Het doel hiervan houdt verband met de vrees dat opdrachtnemers zouden proberen de mate van arbeidsbescherming te verminderen om in staat te zijn een lager geprijsde offerte in te dienen.

#### 4. Beheer toeleveringsketen

Aanbestedende diensten mogen in de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht ook sociale overwegingen voor onderaannemers opnemen betreffende bijvoorbeeld een verbod op kinderarbeid en dwangarbeid, gezondheids- en veiligheidsvereisten, verplichtingen aangaande minimum loon, vereisten voor sociale zekerheid, en meer in het algemeen, behoorlijke arbeidsnormen. Sommige aanbestedende diensten



#### Voorbeeld:

**De stad Parijs:** De kledingafdeling van de Parijse gemeenteraad moet kleding voorzien voor 29 000 werknemers. Deze afdeling beheert 300 000 kledingsstukken en 300 bestellingen per jaar. Sociale en milieugerelateerde overwegingen zijn in de inkoopprocedures geïntegreerd. In lijn met deze sociale verplichtingen vraagt de gemeenteraad van Parijs haar leveranciers een verklaring te ondertekenen waarin zij zich verbinden om bepaalde fundamentele rechten op het werk te respecteren (deze omvatten een expliciete verwijzing naar de minimum arbeidslieftijd), zoals bepaald door de Internationale Arbeidsorganisatie, tijdens de uitvoering van de opdracht. De gemeenteraad van Parijs vraagt de leveranciers ook zich te onderwerpen aan controles van een onafhankelijk door de gemeenteraad aangewezen orgaan en de aanbevelingen die hieruit voortkomen toe te passen.

nemen tegenwoordig ook bepalingen op waarin onderaannemers moeten voldoen aan het verbod op kinderarbeid en dwangarbeid in gevallen waar de toeleveringsketen naar alle waarschijnlijkheid productie of processen omvat waar er sprake is van dit soort problemen.

Dit heeft speciale implicaties voor transacties in de gemeenschap en met landen daarbuiten. Zo zijn de openbare aanbestedingsdiensten bijvoorbeeld toenemend bezorgd over de wettelijkheid en duurzaamheid van hout, vooral als dit wordt geïmporteerd uit derde

<sup>88</sup> Richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten.

<sup>89</sup> Artikel 27(1) van Richtlijn 2004/18/EG.

<sup>90</sup> Ermee rekening houdende dat dergelijke bepalingen overeen moeten komen met het Gemeenschapsrecht.

<sup>91</sup> Artikel 27(2) van Richtlijn 2004/18/EG.

landen die bijzondere problemen hebben op dit gebied. Men erkent steeds meer dat wettelijke en duurzame bosbouw niet alleen economische en milieugerelateerde criteria omvat, maar ook sociale criteria (zoals redelijke lonen en arbeids-, gezondheids- en veiligheidsvoorwaarden, en respect voor de eigendoms- en gebruiksrechten van de plaatselijke en inheemse gemeenschappen).

Als zulke vereisten ook worden opgelegd aan onderaannemers moeten de aanbestedende diensten de hoofdopdrachtnemer vragen om bewijs van naleving over te leggen, hetzij door verwijzing naar specifieke certificatieprogramma's (indien beschikbaar), of op een andere betrouwbare wijze<sup>92</sup>.

In de bosbouw bijvoorbeeld zijn er verschillende certificatieprogramma's ontwikkeld om op onafhankelijke wijze te controleren of een bron van houtproducten aan een bepaalde duurzaamheidsnorm beantwoordt (waaronder milieugerelateerde en sociale criteria). Desondanks moeten zulke programma's niet als het exclusieve bewijs voor duurzame houtproducten worden beschouwd omdat andere gelijkwaardige bewijsvormen ook geaccepteerd moeten worden.

## 5. Contractbeheer en nalevingscontrole.

Het prestatiebeheersysteem bepaalt de voorwaarden voor het beoordelen van prestaties en het ondernemen van actie. Dit zou het belonen van opdrachtnemers voor goede prestaties kunnen omvatten, het aan de orde stellen van onvoldoende prestaties of het samenwerken om de levering te verbeteren. De belangrijkste prestatie-indicatoren vertalen doelstellingen in meetbare doelen en bepalen wat een acceptabel prestatieniveau vormt. Controleregelingen moeten verzekeren dat de juiste prestatiegegevens worden verzameld en effectief worden geanalyseerd. De betalingsvoorwaarden (die in het contract moeten worden gespecificeerd) vormen de basis voor de verzekering dat de opdrachtnemer volgens

de vereiste normen levert. Ze kunnen financiële nadelen bieden voor achterblijvende prestaties en stimulansen voor het overschrijden van de basisdoelen. Deze financiële voorwaarden moeten bekend zijn gemaakt in de aankondiging van de opdracht.

De impuls tot verbetering van diensten zou kunnen ontstaan uit slechte resultaten op de voornaamste prestatie-indicatoren of uit het besef dat hoewel doelen worden gerealiseerd er nog steeds ruimte is voor verbetering. Hoe dan ook: zowel de opdrachtnemer als de opdrachtgever moeten begrijpen waaruit de huidige prestatieniveaus voortkomen en overeenstemming bereiken over de manier waarop de resultaten verbeterd kunnen worden. Aanhoudend verzuim van de opdrachtnemer zou moeten leiden tot een beroep op de inbreuk van de contractvoorwaarden, hoewel alle genomen maatregelen redelijk moeten zijn. De analyse zou ook kunnen leiden

### Voorbeeld:

**Verenigd Koninkrijk:** Om de cateringdiensten voor een ziekenhuis van de Northern Ireland Health Authority te verbeteren voert de opdrachtnemer een jaarlijkse tevredenheidsenquête onder de patiënten uit en analyseert de gegevens volgens leeftijd, etnische afkomst en sekse. De cateringdienst is ook begonnen met de beoordeling van de maaltijdservice na persberichten over ondervoeding op de afdelingen geriatrie. Al deze bewijzen bij elkaar waren de aanleiding voor contractuele variaties om de service aan de afdeling geriatrie te verbeteren door te helpen de patiënten te voeden.

### Voorbeeld:

**Frankrijk:** Openbare instellingen verantwoordelijk voor sociale insluiting zijn belangrijk bij het uitvoeren van de sociale bepalingen in aanbestedingsopdrachten, bijvoorbeeld door catalysatoren ter beschikking te stellen die de uitgekozen inschrijvers helpen het desbetreffende personeel te beheren bij de inleiding tot het project en kunnen ook fungeren als certificeerders van sociale naleving. De *Agglomération de Rouen* bijvoorbeeld gebruikte fondsen uit het Sociale Gemeenschapsfonds om het aanwerven van een projectmanager te helpen financieren die verantwoordelijk zou zijn voor realisering van de sociale participatiebepalingen in de verschillende afgesloten aanbestedingscontracten. De gemeente Arles besloot een gespecialiseerd juridisch adviseur aan te nemen om de aanbestedingsdocumenten met sociale bepalingen op te stellen en te beheren.

<sup>92</sup> Aanbestedende diensten moeten opdrachtnemers altijd in de gelegenheid stellen om alternatieve bewijsmiddelen te leveren (zoals door een overheid of derde instantie verstrekte certificaten, onafhankelijke externe accountantsverslagen, kopieën van de arbeidsovereenkomsten, kopieën van alle relevante documenten, bewijs van inspectiebezoeken, etc.). Echter kan de aanbestedende dienst aanvullende bewijsmiddelen eisen indien de initieel door de opdrachtnemer ingediende bewijsmiddelen (in de context van de betreffende zaak) onvoldoende of onbetrouwbaar lijken.



tot contractuele variaties, herontwerp van de dienst of vernieuwing.

Een 'partnerschapscultuur' moet de basis vormen voor het contractbeheer. De opdrachtgevers en opdrachtnemers kunnen de risico's beheren en alleen de beste resul-

taten bereiken met de hulp van vindingrijk en geëngageerd teamwerk. Over het algemeen reageren de beste opdrachtnemers goed bij zulke relaties en nemen vrijwillig extra verbintenissen op zich zoals: basisvaardigheidsprogramma's, milieu-innovatie of het steunen van kleine bedrijven in hun toeleveringsketen.

#### **Contractvoorwaarden, contractbeheer en contractcontrole — IN EEN NOTENDOP**

Contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht zijn over het algemeen het meest geschikte stadium van de procedure om sociale overwegingen inzake werkgelegenheid en arbeidsvoorwaarden van de werknemers die betrokken zijn bij de uitvoering van de opdracht op te nemen.

Zorg dat de contractuele bepalingen voor uitvoering van de opdracht:

- verband houden met de uitvoering van de opdracht;
- de beste waarde voor het geld realiseren;
- in de inschrijvingsdocumentatie zijn opgenomen; en
- overeenstemmen met het gemeenschapsrecht (inclusief de grondbeginselen van het VWEU).

Zorg dat de naleving van de contractvoorwaarden effectief kan worden gecontroleerd.

Werk samen met de leverancier om de prestaties te beheren en het bereiken van de doelstellingen en naleving van de contractuele voorwaarden te optimaliseren.

Houd een goede administratie bij van de prestaties van leveranciers, opdrachtnemers en dienstverleners.

Gebruik afwijkingsbepalingen om veranderingen te voorzien die het contract in de loop van de tijd kan vereisen, op voorwaarde dat ze in overeenstemming zijn met de bepalingen van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten en het transparantiebeginsel.

Werk met de leveranciers aan voortdurende verbetering — op vrijwillige basis — en blijf op de hoogte van de ontwikkelingen op de markt in het algemeen. Meer in het bijzonder, werk met de leveranciers samen om naleving van de beginselen van redelijk werk en sociale bedrijfsverantwoordelijkheid over de gehele toevoerketen te bevorderen.



Europese Commissie

## **Sociaal kopen — Gids voor de inachtneming van sociale overwegingen bij overheidsaanbestedingen**

Luxemburg: Bureau voor publicaties van de Europese Unie

2011 — 49 blz. — 21 × 29,7 cm

ISBN 978-92-79-18397-3

doi:10.2767/18355

Overheidsopdrachten maken ongeveer 17% van het bruto binnenlands product van de EU uit en hebben dus een aanzienlijke invloed op bijvoorbeeld sociaal beleid. Met haar handboek voor maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten wil de Europese Commissie deze invloed nog vergroten door (a) de aanbestedende diensten bewust te maken van de voordelen van goederen en diensten die positieve sociale effecten hebben en (b) uit te leggen welke mogelijkheden het huidig wettelijk kader binnen de EU biedt om sociale overwegingen in overheidsopdrachten te integreren. Het handboek definieert maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten en legt vervolgens uit wat de voordelen ervan zijn. De relatie tussen maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten en het Europees sociaal model wordt bekeken, net als wat op wettelijk en beleidsniveau binnen de Unie wordt ondernomen op dit gebied. Het handboek biedt ook een strategie voor maatschappelijk verantwoordelijke overheidsopdrachten en legt uit hoe behoeften herkend en aanbestedingsprocedures gepland kunnen worden. In het handboek wordt ook uitgelegd hoe op wettelijk gebied sociale overwegingen in de verschillende fasen van de aanbestedingsprocedure kunnen worden geïntegreerd (van het vastleggen van het bestek en de selectiecriteria tot het gunnen van contracten en opvolgen van prestaties). Er worden nationale voorbeelden opgenomen om verschillende stappen van het proces te illustreren.

Deze publicatie is beschikbaar in een elektronische versie in alle officiële talen van de EU.



## Hoe kom ik aan EU-publicaties?

### Gratis publicaties:

- bij de EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- bij de vertegenwoordigingen en delegaties van de Europese Unie.  
Ga voor de contactgegevens naar <http://ec.europa.eu> of stuur een fax naar +352 2929-42758.

### Betaalde publicaties:

- bij de EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>)

### Betaalde abonnementen (bv. jaarreeksen van het *Publicatieblad van de Europese Unie* en de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie):

- via een van de verkoopkantoren van het Bureau voor publicaties van de Europese Unie ([http://publications.europa.eu/others/agents/index\\_nl.htm](http://publications.europa.eu/others/agents/index_nl.htm)).



U kunt de **publicaties** van het directoraat-generaal Werkgelegenheid, sociale zaken en gelijke kansen downloaden of een gratis abonnement nemen via:  
***<http://ec.europa.eu/social/publications>***

U kunt zich ook opgeven voor de gratis *elektronische nieuwsbrief Sociaal Europa* van de Europese Commissie op <http://ec.europa.eu/social/e-newsletter>  
***<http://ec.europa.eu/social/e-newsletter>***

**<http://ec.europa.eu/social>**



**[www.facebook.com/socialeurope](http://www.facebook.com/socialeurope)**



■ **Publicatiebureau**

ISBN 978-92-79-18397-3



9 789279 183973