

Advies 838

1. Waar gaat dit advies over?

Dit Advies gaat over een Europese openbare aanbesteding voor een raamovereenkomst voor het beheer en onderhoud van de openbare verlichting. Ondernemer klaagt dat (i) aanbesteder de aanbesteding ten onrechte heeft ingetrokken, (ii) aanbesteder gehouden was een wezenlijke wijziging door te voeren in de heraanbesteding en (iii) dat aanbesteder hem ten onrechte geen vergoeding van de door hem gemaakte inschrijfkosten heeft toegekend.

2. Hoe luidt dit advies?

De Commissie neemt de onderdelen die zien op (i) de intrekking van de aanbesteding en (iii) de vergoeding van inschrijfkosten niet in behandeling, omdat dit geen ontwerpklachten zijn. Het onderdeel dat ziet op de vraag of aanbesteder gehouden was de opdracht bij heraanbesteding wezenlijk te wijzigen (ii), acht de Commissie **gegrond**. Aan de oorspronkelijke aanbesteding kleefde geen procedureel gebrek dat aan een rechtmatige gunning in de weg stond. Daarmee bestond voor aanbesteder geen objectieve rechtvaardiging om de opdracht niet wezenlijk gewijzigd in de markt te zetten en was hij gehouden de opdracht bij heraanbesteding wezenlijk te wijzigen.

3. Wat is de achtergrond?

- 3.1. Aanbesteder heeft op 22 januari 2026 een Europese openbare aanbestedingsprocedure aangekondigd voor het sluiten van een raamovereenkomst met één opdrachtnemer voor het beheer en onderhoud van de openbare verlichting voor de jaren 2026 - 2030. Ondernemer heeft op deze aanbesteding ingeschreven.
- 3.2. Na ontvangst van de inschrijvingen heeft aanbesteder aangekondigd de aanbestedingsprocedure in te trekken en de opdracht opnieuw aan te besteden omdat artikelen 01.01.05 t/m 01.01.07 RAW 2020 volgens aanbesteder niet, althans onvoldoende ondubbelzinnig, van toepassing verklaard waren op de aanbestedingsfase.
- 3.3. Op 4 mei 2026 heeft ondernemer schriftelijk bezwaar gemaakt tegen de intrekingsbeslissing.
- 3.4. Op 5 mei 2026 heeft aanbesteder het bezwaar van ondernemer ongegrond verklaard.
- 3.5. Op 13 mei 2026 heeft aanbesteder de opdracht opnieuw aanbesteed, waarbij hij de artikelen 01.01.05 tot en met 01.01.07 van de Standaard RAW Bepalingen 2020 uitdrukkelijk van toepassing heeft verklaard op de gehele aanbestedingsprocedure.
- 3.6. Ondernemer heeft op 15 mei 2026 zijn klacht bij de Commissie ingediend.
- 3.7. Aanbesteder heeft op 8 juni 2026 op de door ondernemer bij de Commissie ingediende klacht gereageerd.

- 3.8. De Commissie heeft de klacht als spoedklacht in behandeling genomen.

4. Wat zijn de standpunten van partijen?

Ondernemer

- 4.1. Ondernemer klaagt dat aanbesteder de aanbesteding ten onrechte heeft ingetrokken, aanbesteder ten onrechte geen wezenlijke wijziging in de heraanbestede opdracht heeft doorgevoerd en dat aanbesteder hem geen vergoeding van de door hem gemaakte inschrijfkosten heeft toegekend.

Aanbesteder

- 4.2. Aanbesteder stelt dat de klacht van ondernemer ongegrond is.
- 4.3. De verschillende door ondernemer en aanbesteder ingenomen standpunten en argumenten in deze klacht heeft de Commissie samengevat en zullen hieronder worden besproken.

5. Hoe beoordeelt de Commissie deze klacht?

Inleiding

- 5.1. De klacht valt uiteen in drie onderdelen. Het eerste deel van de klacht ziet op de vraag of de intrekking van de aanbesteding gerechtvaardigd was. Het tweede deel van de klacht ziet op de vraag of aanbesteder gehouden was een wezenlijke wijziging door te voeren in de heraanbesteding. Het derde deel van de klacht gaat over de vraag of ondernemer ten onrechte geen vergoeding van zijn inschrijfkosten heeft gekregen.
- 5.2. Ondernemer onderbouwt zijn klacht als volgt.

Intrekken aanbesteding

- 5.3. Ondernemer klaagt dat aanbesteder de aanbesteding ten onrechte heeft ingetrokken. Volgens ondernemer is de motivering van aanbesteder feitelijk en juridisch onjuist: de Standaard RAW Bepalingen 2020 zijn via Deel 3 van de aanbestedingsstukken integraal van toepassing verklaard, zodat ook de artikelen 01.01.05 tot en met 01.01.07 gelden, en het door aanbesteder genoemde "Deel 0" bestaat binnen de Standaard 2020 niet. Van een transparantiegebrek is volgens ondernemer dan ook geen sprake. Dat inschrijvers mogelijk verschillend hebben ingeschreven, betekent volgens ondernemer niet dat de aanbestedingsstukken onduidelijk waren; een niet conform de RAW systematiek opgestelde inschrijving kan ongeldig worden verklaard, wat minder ingrijpend is dan het beëindigen van de gehele procedure.

Wezenlijk wijzigen heraanbesteding

- 5.4. Ondernemer klaagt voorts dat aanbesteder de opdracht opnieuw in de markt heeft gezet zonder deze wezenlijk te wijzigen. Volgens ondernemer blijven de scope van de opdracht, de contractvorm en de systematiek van inschrijven inhoudelijk gelijk, zodat van een wezenlijke wijziging geen sprake is. Ondernemer stelt zich op het standpunt dat een aanbesteding volgens vaste aanbestedingsrechtelijke jurisprudentie slechts mag worden ingetrokken en opnieuw ongewijzigd in de markt mag worden gezet indien sprake is van een objectief gerechtvaardigde reden, waar in casu geen sprake van is.

Kostenvergoeding

- 5.5. Tot slot stelt ondernemer dat hij aanzienlijke kosten heeft gemaakt voor zijn deelname aan de aanbesteding en dat aanbesteder hem ten onrechte geen vergoeding daarvan heeft toegekend, te meer nu de intrekking volgens ondernemer het gevolg is van een onjuiste interpretatie van de RAW-systematiek aan de zijde van aanbesteder en niet van een fout van de inschrijvers.

Aanbesteder

- 5.6. Aanbesteder stelt zich primair op het standpunt dat de Commissie de klacht niet in behandeling mag nemen. Daartoe voert aanbesteder twee gronden aan. In de eerste plaats betoogt aanbesteder dat de klacht zich richt tegen de beslissing tot intrekking van de aanbestedingsprocedure, dat dit een beslissing is die tijdens of na de procedure wordt genomen en geen betrekking heeft op de inrichting van de aanbesteding en dat de klacht daarom buiten de bevoegdheid van de Commissie valt zoals die sinds 20 november 2025 is beperkt tot ontwerpklachten. In de tweede plaats betoogt aanbesteder dat de intrekkingbeslissing onherroepelijk is geworden doordat ondernemer niet binnen de in die beslissing opgenomen vervalt termijn van tien kalenderdagen een kort geding aanhangig heeft gemaakt, zodat er voor de Commissie geen effectieve rol meer is weggelegd als bedoeld in artikel 9 lid 1 sub d van haar Reglement.
- 5.7. Subsidiair stelt aanbesteder zich op het standpunt dat de klacht ongegrond is. Volgens aanbesteder was wel degelijk sprake van een transparantiegebrek, omdat uit de inschrijvingen blijkt dat het ontbreken van een expliciete verwijzing naar de artikelen 01.01.05 tot en met 01.01.07 van de Standaard RAW Bepalingen 2020 tot uiteenlopende interpretaties heeft geleid, als gevolg waarvan de inschrijvingen niet objectief en gelijkwaardig konden worden vergeleken en een rechtmatige gunning niet mogelijk was. Aanbesteder stelt dat hij dit gebrek in de reeds gepubliceerde heraanbesteding heeft hersteld door de betreffende bepalingen alsnog onduidelijk van toepassing te verklaren. Ten slotte meent aanbesteder dat geen grond bestaat voor vergoeding van de inschrijfkosten van ondernemer: uit vaste jurisprudentie blijkt dat het doen van een inschrijving tot het normale ondernemersrisico behoort en dat inschrijvers de hiermee gemoeide kosten in beginsel zelf dragen.

Relevante aanbestedingsstukken

- 5.7.1. In paragraaf 6.1 ("Bij inschrijving in te dienen documenten") van de aanbestedingsleidraad is het volgende bepaald:

'Bij inschrijving dienen onderstaande documenten te worden ingediend:

(...)

Inschrijvingsbiljet overeenkomst het bepaalde in artikel 01.01.03 van de Raamovereenkomst

Zie bijlage bij de Raamovereenkomst 26-[aanduiding]-001

Inschrijvingsstaat overeenkomst het bepaalde in artikel 01.01.03 van de Raamovereenkomst

Zie bijlage bij de Raamovereenkomst 26-[aanduiding]-001

(...)'.

5.7.2. In hoofdstuk 8 van de aanbestedingsleidraad is bepaald:

'8 Raamovereenkomst

Zie de Bijlage C RAW Raamovereenkomst Beheer & Onderhoud [naam aanbestedder] 2026-2030 met kenmerk [...] incl. bijbehorende bijlagen die in [naam aanbestedingsplatform] zijn geüpload.'

5.7.3. In de Raamovereenkomst is, onder meer, de volgende bepaling opgenomen:

'Hoofdstuk 3., 01 01 01 VAN TOEPASSING ZIJNDE BEPALINGEN:

01 Op deze RAW-raamovereenkomst en alle hieruit voortvloeiende overeenkomsten zijn van toepassing de Standaard RAW Bepalingen 2020, zoals laatstelijk gewijzigd in september 2024 Stichting CROW uitgegeven Errata op de Standaard, zoals deze de dag voor de uiterste datum voor het indienen van de inschrijving luidt.'

5.7.4. In het 'Inschrijvingsbiljet' (bijlage bij de Raamovereenkomst) is, onder meer, de volgende tekst opgenomen:

'De hierna te noemen inschrijver(s):

(...)

verklaart (verklaren) zich door ondertekening dezes bereid de opdracht voor: 26-[aanduiding]-001 Raamovereenkomst Beheer & Onderhoud OVL [aanbesteder] 2026-2030

(...)

te verrichten voor de in de inschrijvingsstaat vermelde prijzen per eenheid en overige bedragen, waarin geen bedragen voor omzetbelasting zijn begrepen.

(...)

De inschrijver(s) verklaart (verklaren) dat de bij dit inschrijvingsbiljet gevoegde ontleiding van de inschrijvingssom die is, als bedoeld in artikel 01.01.05 van de Standaard RAW Bepalingen (Standaard 2020).

(...)

De inschrijver(s) verklaart (verklaren) deze inschrijving te doen overeenkomstig de bepalingen van het Aanbestedingsreglement Werken (van toepassing zijnde aanbestedingsreglement), en met inachtneming van de bepalingen en gegevens zoals deze zijn omschreven in de voor de inschrijving relevante stukken.'

5.7.5. In de 'Inschrijvingsstaat' (bijlage bij de Raamovereenkomst) is, onder meer, de volgende tekst opgenomen:

'(...)

Inschrijvingsstaat als bedoeld in artikel 01.01.06 van de Standaard RAW Bepalingen behorende bij het inschrijvingsbiljet van de ondergetekende(n):

(...).'

Beoordeling Commissie

5.8. De Commissie acht de klacht **gegrond**. Zij is van oordeel dat aan de oorspronkelijke aanbesteding geen procedureel gebrek kleefde dat aan een rechtmatige gunning in de weg stond, zodat aanbesteder gehouden was de opdracht bij heraanbesteding wezenlijk te wijzigen. De Commissie baseert haar oordeel op het volgende.

Toetsingskader

- 5.9. De Commissie betreft bij haar oordeel het volgende toetsingskader.
- 5.10. Op grond van artikel 1.8 Aw 2012 dient een aanbestedende dienst ondernemers op gelijke en niet discriminerende wijze te behandelen. Uit het gelijkheidsbeginsel vloeit het transparantiebeginsel voort dat in artikel 1.9 lid 1 Aw 2012 is neergelegd: een aanbestedende dienst dient transparant te handelen. De verplichting om transparant te handelen heeft in de eerste plaats tot doel elk favoritisme en willekeur uit te sluiten (HvJ EG 29 april 2004, C-496/99, *Succhi di Frutta*, r.o. 111).
- 5.11. Het gelijkheidsbeginsel dwingt tot het terzijde leggen van een inschrijving die niet voldoet aan de vereisten uit de aanbestedingsstukken ('niet-besteksconform') teneinde een objectieve vergelijking van de inschrijvingen te waarborgen (HvJ EG 22 juni 1993, zaak C-243/89, *ECLI:EU:C:1993:257*, *Storebælt*, r.o. 37 t/m 43).

Uitgangspunt: wezenlijke wijziging bij heraanbesteding

- 5.12. Wanneer een aanbestedende dienst een aanbesteding intrekt na kennisneming van de inschrijvingen van de gegadigden en de opdracht vervolgens opnieuw wenst aan te besteden, verzetten de aanbestedingsrechtelijke beginselen zich ertegen dat de aanbestedende dienst (vrijwel) dezelfde opdracht opnieuw aanbesteedt zonder objectieve rechtvaardiging. Bij heraanbesteding bestaat immers het risico van ongeoorloofde manipulatie, favoritisme en willekeur. Een aanbestedende dienst zou een winnende, maar hem onwelgevallige inschrijver kunnen trachten te passeren door opnieuw een aanbesteding ten aanzien van (vrijwel) dezelfde opdracht uit te schrijven, met een beoordelingskader dat nader toegesneden is op de gewenste ondernemer (zie *Rb. Noord-Nederland* 11 januari 2013, *ECLI:NL:RBNNE:2013:BY8197*, r.o. 4.4 - 4.6). Tenzij sprake is van een objectieve rechtvaardiging om ongewijzigd, dat wil zeggen niet wezenlijk gewijzigd, tot heraanbesteding over te gaan, zal een aanbestedende dienst om die reden alleen tot heraanbesteding mogen overgaan wanneer hij de opdracht wezenlijk wijzigt, zodat deze als een nieuwe opdracht kan worden aangemerkt. Deze (wezenlijke) wijzigingen moeten bijgevolg in principe betrekking hebben op de specificaties van de opdracht zelf en niet op de wijze van beoordeling of de aan opdrachtnemer te stellen eisen (zie onder meer *Rb. Noord-Nederland* 11 mei 2016, *ECLI:NL:RBNNE:2016:2234*, r.o. 4.9; *Rb. Zeeland-West-Brabant* 5 november 2015, *ECLI:NL:RBZWB:2015:7113*, 4.5; *Rb. Den Haag* 13 februari 2018, *ECLI:NL:RBDHA:2018:2155*, r.o. 4.3; *Rb. Den Haag* 24 april 2015, *ECLI:NL:RBDHA:2015:4864*, r.o. 4.3 en 4.7; advies 143 overweging 6.1.1- 6.1.3 en advies 153 overweging 5.4.1).

Geen wezenlijke wijziging heraanbesteding bij mislukte eerste aanbesteding

- 5.13. Vaste rechtspraak is dat sprake is van een objectieve rechtvaardiging om de opdracht bij heraanbesteding niet wezenlijk te wijzigen wanneer de (oorspronkelijke) aanbestedingsprocedure als 'mislukt' moet worden beschouwd en rechtmatige gunning daarom niet mogelijk is. Daarvan is sprake als er procedurele gebreken kleven aan de (oorspronkelijke) aanbesteding of indien er geen geschikte ofwel passende inschrijvingen zijn ingediend. In deze gevallen wordt aangenomen dat het risico van (ongeoorloofde) manipulatie, favoritisme en willekeur niet aan de orde is (zie onder meer *Rb. Overijssel* 19 december 2019, *ECLI:NL:RBOVE:2019:4819*, r.o. 4.7; *Rb. Midden-Nederland* 11 januari 2017, *ECLI:NL:RBMNE:2017:280*, r.o. 4.3-4.5; *Rb. Den Haag* 24 april 2015, *ECLI:NL:RBDHA:2015:4864*, r.o. 4.3; Advies 143 overweging 6.1.5 en Advies 153 overweging 5.4.2).

Wanneer is sprake van een procedureel gebrek?

- 5.14. Alle voorwaarden en modaliteiten van een aanbestedingsprocedure moeten op een duidelijke, precieze en ondubbelzinnige wijze worden geformuleerd, opdat alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de juiste draagwijdte ervan kunnen begrijpen en deze op dezelfde wijze kunnen uitleggen, en de aanbestedende dienst in staat is daadwerkelijk na te gaan of de inschrijvingen aan de gestelde criteria voldoen (HvJ EG 29 april 2004, zaak C-496/99 P, ECLI:EU:C:2004:236, *Succhi di Frutta*, r.o. 111).
- 5.15. Van een procedureel gebrek is onder meer sprake wanneer een voor de inschrijving of de beoordeling cruciaal onderdeel van de systematiek voor meer dan één uitleg vatbaar is en de inschrijvers daaraan ieder een andere betekenis hebben toegekend, met als gevolg dat de inschrijvingen niet op gelijke en onderling vergelijkbare wijze kunnen worden beoordeeld (Rb. Midden-Nederland 5 februari 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:BZ0311).
- 5.16. Indien aan de aanbestedingsprocedure of in het bestek een zodanig ernstig gebrek kleeft dat gunning aan de inschrijver met de economisch voordeligste inschrijving niet mogelijk is, moet ervan uit worden gegaan dat de aanbestedende dienst niet alleen gerechtigd is tot staking van de procedure, maar ook tot heraanbesteding van dezelfde opdracht over te gaan onder verbetering van het gebrek (Advies 142, overweging 6.1.4)
- 5.17. Verlangt de behoefte van de aanbestedende dienst geen andere diensten of zaken dan in de gebrekkige procedure waren gevraagd, dan is hij in dat geval niet gehouden de opdracht wezenlijk te wijzigen; het slechts op cosmetische wijze aanbrengen van veranderingen levert dan immers geen wezenlijke wijziging op en met een dergelijke nadere inrichting van de opdracht is niemand gebaat (Advies 142, overweging 6.1.5).

Onderzoek Commissie

- 5.20 De Commissie behandelt eerst de verweren van aanbesteder tegen het behandelen van de klacht, voordat zij, voor zover zij daaraan toekomt, overgaat tot de verdere beoordeling van de klacht.

Mag de Commissie de klacht in verdere behandeling nemen?

- 5.21 Aanbesteder heeft aangevoerd dat de Commissie de klacht niet in verdere behandeling kan nemen omdat deze zich richt tegen de beslissing tot intrekking van de aanbestedingsprocedure, en een dergelijke beslissing geen betrekking heeft op de inrichting van de aanbesteding. De Commissie overweegt hierover het volgende.
- 5.22 Op 20 november 2025 heeft de Commissie op haar website bekend gemaakt dat zij, met het oog op haar toekomstige rol onder het wetsvoorstel Rechtsbescherming bij aanbesteden, uitsluitend nog ontwerpklachten in behandeling neemt. Dat zijn klachten die gaan over de inrichting van een aanbesteding. Klachten die gaan over selectie- of gunningsbeslissingen neemt de Commissie niet langer in behandeling.
- 5.23 Een beslissing tot intrekking van een aanbestedingsprocedure ziet op de gunning van een opdracht en omvat de beslissing om niet tot gunning over te gaan. Een beslissing om al dan niet over te gaan tot vergoeding van inschrijfkosten na intrekking van een aanbestedingsprocedure hangt samen met de beslissing tot intrekking van de aanbestedingsprocedure. De Commissie is daarom met aanbesteder van oordeel dat zowel de klacht die zich richt tegen de rechtmatigheid van de intrekking als zodanig, als de daarmee samenhangende klacht over het uitblijven van een vergoeding van inschrijfkosten, geen ontwerpklacht is. Voor zover de

klacht van ondernemer ziet op de vraag of aanbesteder de aanbesteding mocht intrekken op grond van een vermeend transparantiegebrek (element (i)) en op de vraag of aanbesteder hem een vergoeding van zijn inschrijfkosten had moeten toekennen (element (iii)), neemt de Commissie dan ook niet in verdere behandeling.

- 5.24 Met betrekking tot de tweede stelling van aanbesteder, dat de intrekkingbeslissing onherroepelijk zou zijn geworden doordat ondernemer niet binnen de gestelde termijn een kort geding aanhangig heeft gemaakt, zodat een effectieve rol voor de Commissie ontbreekt (artikel 9 lid 1 sub d van het Reglement) merkt de Commissie op dat de enkele omstandigheid dat een inschrijver geen kort geding aanhangig heeft gemaakt, niet zonder meer meebrengt dat de behandeling van de klacht de doelen van de Commissie onvoldoende zou dienen in de zin van artikel 9 lid 1 sub d van het Reglement. De advisering door de Commissie staat immers naast de gang naar de burgerlijke rechter en strekt blijkens artikel 2 lid 1 van het Reglement mede ertoe bij te dragen aan de professionaliteit van de aanbestedingspraktijk en een leereffect teweeg te brengen bij ondernemers en aanbestedende diensten.
- 5.25 Ten aanzien van het tweede element van de klacht, dat (ii) aanbesteder de opdracht ten onrechte opnieuw in de markt heeft gezet zonder deze wezenlijk te wijzigen, overweegt de Commissie dat dit element zich onderscheidt van de klacht over de intrekking. Ondernemer richt zich hiermee immers niet tegen de, inmiddels genomen, intrekkingbeslissing om de oorspronkelijke aanbesteding te beëindigen, maar tegen de wijze waarop aanbesteder de daaropvolgende heraanbesteding heeft ingericht. Een dergelijke klacht is naar het oordeel van de Commissie een ontwerpklacht waardoor zij dit deel van de klacht in verdere behandeling neemt.
- 5.26 De Commissie gaat derhalve over tot behandeling van de vraag of aanbesteder in dit geval gehouden was de opnieuw aanbestede opdracht wezenlijk te wijzigen.

Was aanbesteder verplicht een wezenlijke wijziging door te voeren in de heraanbesteding?

- 5.27 De Commissie neemt als uitgangspunt dat tussen partijen vaststaat dat in de technische specificaties van de opdracht geen wezenlijke wijziging is doorgevoerd bij de heraanbesteding. De wijzigingen die aanbesteder heeft doorgevoerd zien uitsluitend op 'administratieve aspecten', te weten dat de artikelen 01.01.05 tot en met 01.01.07 van de Standaard RAW Bepalingen 2020 in de heraanbesteding uitdrukkelijk van toepassing zijn verklaard op de gehele procedure, inclusief de aanbestedingsfase. De vraag ligt voor of het aanbesteder is toegestaan de opdracht op deze wijze opnieuw aan te besteden.
- 5.28 De hoofdregel is dat een aanbestedende dienst die een aanbesteding intrekt nadat hij kennis heeft genomen van de inschrijvingen en de opdracht opnieuw wenst aan te besteden, hij de opdracht wezenlijk moet wijzigen (zie 5.12). Op dat uitgangspunt bestaat een uitzondering, namelijk wanneer de oorspronkelijke aanbestedingsprocedure als 'mislukt' moet worden beschouwd en een rechtmatige gunning daarom niet mogelijk is. Daarvan is sprake in twee situaties: (i) wanneer geen geschikte ofwel passende inschrijvingen zijn ingediend, of (ii) wanneer procedurele gebreken aan de oorspronkelijke aanbesteding kleven (zie 5.13). Van de eerste situatie (i) is geen sprake: de vraag of de inschrijvingen al dan niet objectief en gelijkwaardig met elkaar konden worden vergeleken, zoals in casu aan de orde, is niet gelijk te stellen aan de situatie waarin geen geschikte of passende inschrijvingen zijn ingediend.

Kleeft aan de oorspronkelijke aanbesteding een procedureel gebrek?

- 5.29 Daarmee resteert de vraag of aan de oorspronkelijke aanbesteding een procedureel gebrek kleefde waardoor een rechtmatige gunning niet mogelijk was. Is dat het geval, dan bestond voor aanbesteder een objectieve rechtvaardiging om de opdracht, niet wezenlijk gewijzigd, opnieuw in de markt te zetten. Is dat niet het geval, dan was aanbesteder gehouden de opdracht bij heraanbesteding wezenlijk te wijzigen.
- 5.30 Volgens aanbesteder was sprake van wezenlijke interpretatieverschillen onder de inschrijvers. Enerzijds zou een aantal inschrijvers (waaronder Ondernemer) hebben gesteld dat zij ervan uit waren gegaan dat artikelen 01.01.05 t/m 01.01.07 Standaard RAW 2020 van toepassing waren verklaard en dat daarmee het schuiven met kosten onder eenheidsprijzen of het aanbieden van nulprijzen niet was toegestaan conform artikel 01.01.06 van de Standaard RAW bepalingen. Anderzijds zou een inschrijver hebben gesteld dat de voornoemde bepalingen niet expliciet van toepassing waren verklaard waarmee de restricties met betrekking tot het schuiven met kosten of het aanbieden van nulprijzen niet van toepassing zouden zijn. Deze uiteenlopende interpretaties tonen volgens aanbesteder aan dat de aanbestedingsdocumenten op dit onderdeel voor de normaal oplettende inschrijver niet op één eenduidige wijze uitlegbaar zijn en daarmee sprake is van een fundamentele schending van het transparantiebeginsel.

Waren er twee lezingen van de aanbestedingsstukken mogelijk?

- 5.31 De Commissie overweegt dat in de aanbestedingsleidraad is bepaald dat bij inschrijving een inschrijvingsbiljet en inschrijvingsstaat overeenkomstig artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 moesten worden ingediend (zie ov. 5.7.1 bovenstaand). Voor zover hier van belang komt de regeling van artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 erop neer dat alle kosten die voor het tot stand brengen van een resultaatsverplichting moeten worden gemaakt, in elke op te geven eenheidsprijs of totaalbedrag van een resultaatsverplichting moeten zijn begrepen. In een prijs per eenheid of totaalbedrag van een resultaatsverplichting mogen geen eenmalig kosten, uitvoeringskosten, algemene kosten, winst en risico en korting zijn begrepen, deze moeten na het subtotale worden opgenomen in de desbetreffende posten van de ontleding van de inschrijvingssom. Het inschrijvingsbiljet en de inschrijvingsstaat verwijzen vervolgens naar artikelen 01.01.05 en 01.01.06 Standaard RAW 2020 (zie ov. 5.7.4 en 5.7.5 bovenstaand). Voor zover hier van belang is de regeling van artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020 identiek aan de regeling van 01.01.03 Standaard RAW 2020, met dien verstande dat alle kosten in een eenheidsprijs of totaalbedrag voor een resultaatsverplichting moeten zijn begrepen en eenmalige kosten, uitvoeringskosten en dergelijke na het subtotale moeten worden opgenomen in de desbetreffende posten. Anders gezegd, beide bepalingen schrijven voor dat 'kostenhomogeen' moet worden ingeschreven. Daarmee ziet de Commissie in beginsel geen ruimte voor de door aanbesteder gestelde mogelijkheid van het 'schuiven met prijzen', of het aanbieden van nulprijzen.
- 5.32 Op twee punten kan worden getwijfeld aan het hiervoor geformuleerde uitgangspunt dat kostenhomogeen moest worden ingeschreven (en schuiven met posten en het aanbieden van nulprijzen dus niet was toegestaan). Ten eerste ziet artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 op RAW-bestekken en artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020 op RAW-raamovereenkomsten. Ten tweede is in de inschrijvingsstaat wel verwezen naar 01.01.06 Standaard RAW 2020, maar die verwijzing is niet normerend.
- 5.33 De Commissie ziet in deze punten onvoldoende aanleiding voor het bestaan van de door aanbesteder gestelde wezenlijke interpretatieverschillen. De inschrijvingsstaat bevat op zichzelf geen onduidelijkheden. De inschrijvingsstaat bestaat uit verschillende posten met fictieve hoeveelheden (aangeduid met een 'F') en

'staartposten', in te vullen met een percentage, na het subtotaal van de fictieve posten. De omstandigheid dat een inschrijvingsstaat met fictieve hoeveelheden ziet op een RAW-raamovereenkomst en niet op een RAW-bestek, maakt naar het oordeel van de Commissie niet dat de verwijzing naar artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 geheel betekenisloos is geworden. Evenmin is dat het gevolg van de bewoording 'als bedoeld in artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020'. Een uitleg die de normerende verwijzing naar artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 en de beschrijvende verwijzing naar artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020 aan elkaar gelijk stelt, in die zin dat beide verwijzingen op het oog hebben dat kostenhomogeen moet worden ingeschreven, ligt meer voor de hand dan een uitleg die meebrengt dat aanbesteder zou hebben bedoeld het schuiven met posten en het aanbieden met nulprijzen toe te staan door te verwijzen naar artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 en artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020. De behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijver moest daarom, naar het oordeel van de Commissie, uit de verwijzing naar artikel 01.01.03 Standaard RAW 2020 en artikel 01.01.06 Standaard RAW 2020 begrijpen dat het schuiven met posten en het aanbieden met nulprijzen niet was toegestaan.

- 5.34 Uit het voorgaande (5.31 t/m 5.33) volgt dat aan de oorspronkelijke aanbesteding geen procedureel gebrek kleefde dat aan een rechtmatige gunning in de weg stond. Daarbij verdient opmerking dat aanbesteder niet expliciet heeft gesteld dat hij dergelijke inschrijvingen heeft ontvangen, hij heeft slechts gewezen op het standpunt van een inschrijver. De Commissie gaat daarom uit van de veronderstelling dat rechtmatige gunning op de oorspronkelijke aanbesteding mogelijk was. Daarmee ontbrak een objectieve rechtvaardiging voor het niet wezenlijk gewijzigd opnieuw in de markt zetten van de opdracht. Voor zover aanbesteder de opdracht opnieuw wenste aan te besteden, was hij daarom gehouden de opdracht wezenlijk te wijzigen. Nu tussen partijen vaststaat dat aanbesteder dit niet heeft gedaan, acht de Commissie de klacht **gegrond**.

6 Advies

De Commissie acht de klacht **gegrond**

Den Haag, 29 juni 2026

Mr. G.R. Werkman-Bouwkamp Mr. M.C. Pinto Mr. dr. A.J. van Heeswijck

Voorzitter

Vicevoorzitter Commissielid