

De nieuwe richtlijn voor het aanbesteden van overheidsopdrachten, die eind dit jaar ingaat, biedt nieuwe mogelijkheden voor ICT-dienstverleners. In het bijzonder de 'dynamische aankoopssystemen' en de 'concurrentiegerichte dialoog' zijn volgens Joop Schuilenburg waardevolle aanvullingen op de bestaande procedures. Vraag en aanbod kunnen beter op elkaar worden afgestemd.

Richtlijn maakt dialoog bij aanbesteding mogelijk

Per 1 december 2005 treedt het 'Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten' in werking. Vanaf deze datum zullen er naast de tot nu toe gehanteerde procedures nieuwe aanbestedingsprocedures worden gehanteerd. Basis voor het Besluit is de EG-Richtlijn 2004/18/EG van 31 maart 2004. Los van het feit dat met de implementatie van de richtlijn in de Nederlandse wetgeving de bestaande Richtlijnen voor Leveringen, Diensten en Werken zullen zijn geïntegreerd in één regeling, biedt de nieuwe richtlijn een paar nieuwe mogelijkheden die vooral op het terrein van ICT-opdrachten zeer waardevol zullen zijn. Wie kent niet de gebruikelijk gehanteerde 'openbare' en 'niet-openbare' procedures? De tot nu toe gehanteerde procedures worden zowel door ICT-dienstverleners als opdrachtgevers als star ervaren en beide partijen worstelen met de toepassing ervan. Opdrachtgevers werken in toenemende mate aan een bundeling van inkoopkracht, maar lopen vast op de regelgeving. Onderhandelingen vinden vaak met door aanbestedende diensten zelf gekozen dienstverleners plaats. Dit komt doordat er vaak vanuit bestaande overeenkomsten wordt onderhandeld. Het komt ook voor dat er op basis van in het verleden aangekochte producten, opgebouwde dienstverlening en beheeromgevingen wordt onderhandeld met allerlei leveranciers. Het is begrijpelijk, maar dit neemt niet weg dat er vanuit juridisch perspectief vaak op of over de rand wordt gehandeld. Bij het toepassen van een aanbestedingsprocedure mogen dienstverleners namelijk niet onderhands worden uitgenodigd tot het voeren van 'overleg', maar melden ze zichzelf aan op basis van een aankondiging. Men past dus al of niet terecht uitzonderingsbepalingen uit de richtlijnen toe om rechtstreeks met een bepaalde dienstverlener in gesprek te komen.

Onwenselijk

Bij de in omvang en aantal toenemende outsourcingopdrachten is de problematiek vergelijkbaar. Bij dit soort trajecten is veelvuldig overleg met de zakelijke ICT-dienstverlener een noodzaak om te komen tot een goede business case. Beide partijen ervaren het moeten handelen overeenkomstig openbare en niet-openbare procedures als onwenselijk, omdat er nauwelijks of geen overleg mag worden gevoerd in het voortraject van een aanbesteding. De nieuwe aanbestedingsrichtlijn biedt meer flexibiliteit voor zowel opdrachtgevers als ICT-dienstverleners. Een deel van de aanbestedingsproblematiek kan met de toepassing van de nieuwe mogelijkheden worden opgelost. In dit artikel worden twee van de best toepasbare nieuwe mogelijkheden toegelicht. Er worden in de nieuwe richtlijn mogelijkheden beschreven om zogenaamde 'dynamische aankoopssystemen' in het leven te roepen en het is mogelijk om een 'concurrentiegerichte dialoog' met potentiële aan-

gevers kunnen het systeem daarom alleen toepassen als zij voldoende waarborgen kunnen bieden omtrent beveiliging. De richtlijn geeft hieromtrent aanwijzingen. Wat betreft de werking komt het erop neer dat opdrachtgevers via een aankondiging van een openbare procedure kunnen aangeven dat de opdracht de instelling van een dynamisch aankoopstelsel behelst. Door toepassing van zogenaamde aanbestedingspercelen kunnen er vele dynamische aankoopssystemen naast elkaar worden ingericht, bijvoorbeeld voor bepaalde productgroepen en/of doelgroepen. ICT-aanbieders kunnen een bestek opvragen en zij worden op de klassieke wijze onderworpen aan een kwalitatieve selectie, waarbij onder meer hun er-

sten (zie kader) is dat het dynamische aankoopstelsel open blijft gedurende een bepaalde periode (maximaal vier jaar). Gedurende deze periode kunnen belangstellende ICT-aanbieders zich aanmelden voor opname in het systeem. Het is dus zaak dat opdrachtgevers op hun website voldoende richtbaarheid blijven geven aan het systeem en een voortdurende aanmeldingsmogelijkheid bieden. Zo kunnen zij ervoor zorgen dat zoveel mogelijk partijen waar zij offerte zouden willen vragen, in het systeem zitten. Voor het verstrekken van concrete opdrachten is een opdrachtgever verplicht alle partijen die in het systeem zijn opgenomen in de gelegenheid te stellen een offerte uit te brengen. Zij mogen daarbij hun indicatieve

sche vorm van aanbesteden is kan het systeem, nadat het eenmaal is ingericht, zeer efficiënt werken. Binnen de genoemde aandachtsgebieden van software en ICT-dienstverlening kunnen in ieder geval de contractvoorwaarden al van tevoren dwingend worden opgelegd. Er blijft echter keuzevrijheid als het om aankoop van concrete producten gaat. Overheden, onderwijsinstellingen en zorginstellingen zoals ziekenhuizen zijn grote inkopende diensten en, indien zij de inkoop willen bundelen, vaak moeilijk gezamenlijk in één algemene standaard te dwelen; zij willen hun vrijheid behouden. Als er bijvoorbeeld een perceel voor anti-virusproducten wordt ingericht zullen er meerdere producten en leveranciers zijn opgeno-

starten ervan steeds 'on going' omdat een dynamisch aankoopstelsel voor maximaal vier jaar in stand blijft. Ten slotte dient er een migratieplan te worden opgesteld om de bestaande contracten om te zetten naar contracten die op basis van het dynamisch aankoopstelsel tot stand zijn gekomen. Dit zijn geen kleine hobbels, maar eenmaal genomen, is een werkend systeem een uitstekend inkoopinstrument.

Dialoog

Ook nieuw is het gebruik van de zogenaamde 'concurrentiegerichte dialoog'. Dit is een procedure die bij uitzondering mag worden toegepast, maar juist op het terrein van ICT zal een beroep op deze uitzondering vaak

Nieuwe aanbestedingsrichtlijn biedt meer flexibiliteit



aan de orde zijn. Waar het om gaat is dat opdrachtgevers bij complexe ICT-opdrachten vaak niet weten hoe ze hun aankoopbehoefte op papier moeten zetten en daarmee geen gunning kunnen doen (dit is het criterium). Vaak worden hier externe adviseurs voor ingehuurd. De concurrentiegerichte dialoog biedt een mogelijkheid om potentiële aanbieders in te schakelen voor het preciseren van de behoefte. Als deze scherp is, wordt er vervolgens bij dezelfde aanbieders offerte gevraagd. De keuze van de aanbieder kan op basis van een selectieadvies plaatsvinden, maar in ieder geval op basis van een objectieve en transparante kwalificatie en ná een openbare aankondiging. Er dient ten opzichte van elke aanbieder vertrouwelijkheid in acht te worden genomen en daarom mag de verstrekte informatie niet zonder meer aan concurrenten worden getoond. Ook mag het uiteindelijke programma van eisen dat als resultaat van de besprekingen zal ontstaan, niet worden toegeschreven aan één van de partijen. Wel is het mogelijk het overleg in een aantal fasen te laten plaatsvinden en zodoende het aantal aanbieders terug te dringen (dit kan een logisch gevolg zijn van het groeien van bepaalde specificaties waar sommige dienstverleners niet ((meer)) aan kunnen voldoen). Er geldt geen minimumaantal, wel is het zo dat er in beginsel voldoende concurrentie moet zijn. Deze aanbestedingsvorm lijkt daarmee een uitstekend middel voor zowel opdrachtgevers als ICT-aanbieders om vraag en aanbod goed op elkaar af te stemmen alvorens een offerte te vragen. Opdrachtgevers en ICT-aanbieders moeten er daarbij wel voor waken dat de dialoog niet een verkapt vorm van advies oplevert dat eigenlijk betaald moet worden (of gewoon besluiten daarvoor te betalen). Verder moeten opdrachtgevers ervoor waken dat zij een goede balans tussen onafhankelijkheid en leveranciersbelangen in stand houden. Daarbij kan de hulp van een onafhankelijke adviseur nuttig zijn. De concurrentiegerichte dialoog lijkt vooral goed toepasbaar bij complexe ICT-trajecten. Te denken valt aan de productkeuze en inrichting van bedrijfsinformatiesystemen zoals HRM-, financiële en logistieke systemen; maar zeker ook op het terrein van outsourcing, waarbij het in het voortraject gaat om de bepaling van expliciete doelstellingen als het reduceren van kosten, flexibiliseren van dienstverlening en focussen op core business; en tevens om het van tevoren inschatten van hefboomeffecten als kwaliteitsverbetering in de organisatie en het versterken van de interne concurrentie. De doelstellingen leiden dan tot een business case die mede door tussenkomst van ICT-dienstverleners tot stand is gekomen en daarmee ook reëel kan zijn, op basis waarvan later goed contractmanagement mogelijk is.

JOOP SCHUILENBURG

AG-28-10-'05

Mr. Joop Schuilenburg is principal-adviser bij M&I/Partners bv, te Amersfoort (joop.schuilenburg@mxi.nl).

Concurrentiegerichte dialoog goed toepasbaar bij complexe ICT-trajecten

bieders te houden. Wat houden deze mogelijkheden in en wat kunnen zij voor de ICT-aanbieders en opdrachtgevers betekenen?

Vier jaar open

Nieuw is de mogelijkheid tot het gebruik van 'dynamische aankoopssystemen'. Op het moment van het schrijven van dit artikel zijn er geen gevallen bekend waarin dit systeem reeds wordt toegepast (bij Surfdiensten B.V. worden op dit moment wel voorbereidingen getroffen voor het ontwerp van een dynamisch aankoopstelsel). Het gebruik ervan lijkt zowel voor ICT-aanbieders als voor opdrachtgevers vele mogelijkheden te bieden. Het is verplicht om het systeem op elektronische wijze te gebruiken. Opdracht-

varingsniveau en financiële draagkracht wordt getoetst. Van belang is echter ook dat zij een indicatieve inschrijving mogen doen. Wat dit precies is, wordt niet in de tekst van de richtlijn uitgelegd, maar het houdt bijvoorbeeld in dat er een artikelentijdstip met bijbehorende prijzen wordt ingezonden. Een opdrachtgever beoordeelt de indicatieve inschrijving aan de hand van de in het bestek beschreven criteria en besluit op basis daarvan de aanbieder al of niet toe te laten tot het dynamische aankoopstelsel. De aanbieder komt daarmee in het genoemde voorbeeld met zijn prijslijst op een deelnemerslijst voor een bepaald perceel.

Het verschil met een 'gewone' aanbesteding en met het gebruik van raamovereenkom-

inschrijving aanscherpen. Deze aanscherping heeft niet per se de prijs te zijn. Functionele en technische zaken mogen hier uitdrukkelijk als criterium worden gebruikt, mits van tevoren vermeld. Een ander mag onderhands plaatsvinden, maar alvorens dit te doen moet een opdrachtgever nog wel een soort herinneringsaankondiging doen op de EG-website. Dit is een mini-aankondiging, uitsluitend bedoeld om belangstellenden nog eens te herinneren aan het bestaan van het systeem. Belangstellenden kunnen zich dan nog even snel aanmelden.

Het systeem lijkt vooral veel mogelijkheden te bieden bij softwarecontracten en ICT-dienstverlening. Omdat het het elektroni-

men en kan een individuele opdrachtgever die deelneemt aan het aankoopstelsel zelf een keuze maken op basis van een eigen offertebeoordeling. Dit moet dan wel binnen de grenzen gebeuren zoals die bij de publicatie van het aankoopstelsel zijn bepaald. Er kan al of niet worden besloten om deze aankopen door aankoopcentrales (shared service centres voor inkoop) te laten plaatsvinden of door de betreffende opdrachtgever zelf.

Bij een invoering dient rekening te worden gehouden met een andere werkwijze. Immers, het hele proces vindt op elektronische wijze plaats en dit moet worden ingericht. Verder vinden aanbestedingen niet zo zeer projectmatig plaats, maar zijn ze na het op-

Voor het eerst wordt ook het begrip raamovereenkomsten uitdrukkelijk geregeld. Het begrip raamovereenkomst is uiteraard niet nieuw in aanbestedingsland. Raamovereenkomsten mogen met meerdere ICT-aanbieders tegelijk worden aangegaan. Als dit gebeurt dienen dat er minimaal drie te zijn (mits er voldoende aanbieders geschikt zijn). Voor het gunnen van concrete opdrachten moeten de aanbestedingsstukken voldoende duidelijkheid geven. Zo kan het zijn dat de raamovereenkomsten complementair ten opzichte van elkaar zijn en dan mogen concrete opdrachten zonder nadere concurrentiestelling worden verstrekt. Als de raamovereenkomsten echter onderling concurrerend zijn dan dient er voor concrete opdrachten steeds een offerteronde plaats te vinden tussen de raamcontractanten. Vooral bij raamovereenkomsten voor ICT-dienstverlening lijkt het gebruik van meerdere overeenkomsten naast elkaar voor de hand te liggen. Al liggen uurtarieven vaak contractueel vast, zij het met een bepaalde bandbreedte, voor opdrachten waarbij een bepaald resultaat moet worden opgeleverd is het vooral het aantal uren en de inschatting van het benodigde kwaliteitsniveau door de ICT-dienstverlener die uiteindelijk bepalend kan zijn voor het verstrekken van de opdracht. Bij reguliere inhuur van functieprofielen zal vaak de op enig moment beschikbare kwaliteit de doorslag geven. Het gebruik van meerdere raamovereenkomsten naast elkaar lijkt eenvoudiger toepasbaar bij ICT-dienstverlening dan bij levering van apparatuur. Het gebruik van dynamische aankoopssystemen biedt een uitstekende mogelijkheid om het al oude gebruik van raamovereenkomsten te vervangen.

Raamovereenkomsten

Op diverse websites wordt wel melding gemaakt van de nieuwe richtlijn, maar wanneer deze nu precies van toepassing is, wordt niet altijd duidelijk. De nieuwe richtlijn dateert van 31 maart 2004 en moet uiterlijk binnen 21 maanden in de Nederlandse wetgeving zijn geïmplementeerd (dat is dus 1 januari 2006). Implementatie geschiedt in Nederland op basis van het in dit artikel genoemde 'Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten' (dit besluit is een Algemene maatregel van Bestuur zoals bedoeld in de 'Raamwet EEG-voorschriften aanbestedingen', zie Staatsblad 2005/408). Dit besluit treedt per 1 december 2005 in werking en daarmee kunnen aanbestedingen vanaf die datum op dit besluit worden gebaseerd. Lopende aanbestedingen kunnen nog tot 31 januari 2006 op basis van de huidige Richtlijnen Leveringen, Diensten en Werken worden afgerond. Er is echter nog een complicerende factor en die wordt gevormd door het feit dat de regering heeft besloten om in het Besluit niet domweg naar de toepasselijkheid van de nieuwe richtlijn te verwijzen, maar deze per artikel over te nemen en in voorkomend geval aan te passen aan de Nederlandse situatie. Zo staan er in het Besluit uitdrukkelijke verwijzingen naar het Nederlandse Burgerlijke Wetboek en is de op basis van het Alcatelarrest door het Interdepartementaal Overlegorgaan Europese Aanbestedingen (IOEA) geadviseerde wachtermijn van 15 dagen na gunning in het Besluit overgenomen, terwijl dit niet in de richtlijn staat. Verwijzingen staan alleen op plaatsen waar gegevens kunnen wijzigen (bijvoorbeeld drempelbedragen). Het is daarom verstandig voor aanbestedende diensten om de tekst van het Besluit te hanteren en niet de tekst van de nieuwe richtlijn.

Start nieuwe richtlijn