

Jurisprudentie Alarm

Wat een normaal oplettende inschrijver
mocht begrijpen: *cao-norm* doorslaggevend

De zaak

De Staat der Nederlanden ("de Staat") heeft de Europese aanbesteding "*Juridische dienstverlening leveranciers van cloud en IT-diensten ten behoeve van het ministerie van Justitie en Veiligheid*" voorlopig gegund aan Greenberg Traurig LLP, en niet aan KPMG Advisory N.V. ("KPMG"). Het door KPMG ingediende plan van aanpak voor een fictieve onderhandelingscasus, en daarop gegeven presentatie, zijn door de Staat als "matig" beoordeeld. Omdat de inschrijving van KPMG daardoor niet de vereiste minimumscore behaalde voor de kwalitatieve gunningscriteria, is zij van verdere beoordeling uitgesloten.

KPMG kan zich niet verenigen met de voorlopige gunningsbeslissing en start een kort geding. KPMG stelt dat de Staat de inschrijvingen heeft beoordeeld aan de hand van uitgangspunten die niet uit de aanbestedingsdocumenten volgen, en daarmee heeft gehandeld in strijd met het transparantie- en gelijkheidsbeginsel.

Primair vordert KPMG intrekking van de voorlopige gunningsbeslissing en staking van de aanbestedingsprocedure. Indien de Staat de opdracht alsnog wenst te gunnen, dient volgens KPMG een nieuwe aanbesteding te worden georganiseerd. Subsidiair vordert KPMG herbeoordeling van de inschrijvingen door een nieuw samen te stellen beoordelingscommissie.

KPMG onderbouwt dit met drie bezwaren: de Staat zou (i) de aanbestedingsrechtelijke context van de opdracht hebben miskend, (ii) bij de beoordeling gebruik hebben gemaakt van informatie die niet vooraf aan inschrijvers kenbaar was gemaakt, en (iii) het vooraf aangekondigde beoordelingskader niet correct hebben toegepast.

Bij de beoordeling hanteert de voorzieningenrechter het uit de jurisprudentie volgende vaste uitgangspunt dat aanbestedingsdocumenten worden uitgelegd volgens de cao-norm. Dit houdt in dat bepalend is hoe een behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijver de aanbestedingsdocumenten objectief mag begrijpen. Daarbij volgt uit het transparantie- en gelijkheidsbeginsel dat uitsluitend vooraf kenbaar gemaakte informatie en criteria bij de beoordeling mogen worden betrokken. Bij de kwalitatieve gunningscriteria geldt bovendien een terughoudende toetsing: de beoordelingscommissie heeft een ruime beoordelingsvrijheid, en alleen een onbegrijpelijke beoordeling of evidente fouten geven aanleiding tot rechterlijk ingrijpen.

De voorzieningenrechter volgt KPMG niet in het eerste standpunt dat een behoorlijk geïnformeerd en normaal oplettende inschrijver had moeten begrijpen dat de fictieve casus zag op een aanbestedingsplichtige opdracht. Uit de aanbestedingsdocumenten en de Nota van Inlichtingen volgt voldoende duidelijk dat de opdracht ziet op het onderhandelen van een centraal juridisch kader en een rijksbrede overeenkomst met hyperscalers – niet op het uitvoeren van een aanbestedingsprocedure voor de inkoop van diensten. Dat KPMG de aanbestedingsdocumenten anders interpreteert, maakt ze niet objectief bezien voor meerdere uitleg vatbaar.

Ook het tweede standpunt, dat volgens KPMG niet uit de aanbestedingsdocumenten valt af te leiden dat de uitvoerder van het strategisch leveranciersmanagement over het vereiste mandaat beschikt, volgt de voorzieningenrechter niet. Dat het voeren van die onderhandelingen en het sluiten van een rijksbrede overeenkomst juist tot de kerntaken van de opdracht behoort, blijkt voldoende duidelijk uit de aanbestedingsdocumenten. Er is dan ook geen sprake van dat bij de beoordeling gebruik is gemaakt van niet vooraf kenbare informatie.

Ten aanzien van het derde standpunt volgt de voorzieningenrechter KPMG evenmin. Volgens de voorzieningenrechter heeft de Staat gemotiveerd toegelicht dat hij het plan van aanpak van KPMG onvoldoende volledig, concreet en realistisch acht, zodat niet is afgeweken van het beoordelingskader en geen sprake is van een onbegrijpelijke beoordeling. Gelet op de ruime beoordelingsvrijheid bij kwalitatieve gunningscriteria ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding om in de beoordeling in te grijpen.

Van strijd met het transparantie- of gelijkheidsbeginsel is geen sprake en de aanbestedingsprocedure vertoont geen fundamentele gebreken die heraanbesteding rechtvaardigen. Ook voor herbeoordeling van de inschrijvingen bestaat geen aanleiding. De voorzieningenrechter wijst alle vorderingen van KPMG dan ook af.

Juridisch kader

- **Artikel 1.8 Aw 2012** bepaalt dat een aanbestedende dienst ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze behandelt.
- **Artikel 1.9 lid 1 Aw 2012** bepaalt dat een aanbestedende dienst transparant handelt.
- Het transparantiebeginsel houdt volgens vaste rechtspraak in dat alle voorwaarden en modaliteiten van de aanbestedingsprocedure duidelijk, precies en ondubbelzinnig worden geformuleerd, zodat alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers deze op dezelfde wijze kunnen interpreteren
- Aanbestedingsdocumenten worden volgens vaste rechtspraak uitgelegd conform de zogenoemde *cao-norm*. De aanbestedingsdocumenten moeten naar objectieve maatstaven worden uitgelegd, waarbij de bewoordingen daarvan, gelezen in het licht van de gehele tekst van de overige aanbestedingsstukken als geheel van doorslaggevende betekenis zijn. Daarbij komt het aan op hetgeen een normaal oplettende en behoorlijk geïnformeerde inschrijver uit de aanbestedingsdocumenten mocht begrijpen.
- Bij de toetsing van kwalitatieve gunningscriteria komt de voorzieningenrechter een terughoudende rol toe: uitgangspunt is de deskundigheid van de beoordelingscommissie, die een ruime beoordelingsvrijheid heeft. Alleen bij een onbegrijpelijke beoordeling, of bij procedurele of inhoudelijke onjuistheden waardoor de gunningsbeslissing evident niet overtuigt, bestaat aanleiding voor rechterlijk ingrijpen.

Rechters aan het woord

- In 2025 oordeelde de voorzieningenrechter van de Rechtbank Gelderland over de uitleg van een SROI-bepaling in een meervoudige onderhandse aanbesteding. De afgewezen inschrijver stelde dat zij reeds bij inschrijving een korting op het aangeboden SROI-percentage had mogen verrekenen. De voorzieningenrechter volgde dit niet: aan de hand van de *cao-norm* oordeelde de rechter dat een eventuele korting pas ná gunning, in de uitvoeringsfase, wordt verrekend. De vordering om de gunning te verbieden werd afgewezen.
- Ook in een andere zaak in 2025 van de Rechtbank Gelderland stond de *cao-norm* centraal, ditmaal bij de uitleg van een prijsonderdeel in een aanbesteding voor de inkoop en ter beschikking stelling van panoramabeelden. De afgewezen inschrijver stelde dat de winnende inschrijver een ongeldige inschrijving had gedaan door bij een partiële verlenging van de overeenkomst alleen een API aan te bieden, in plaats van ook een webservice en viewer. De voorzieningenrechter volgde dit niet: uit de aanbestedingsdocumenten volgde dat bij een partiële verlenging enkel een API vereist was. De vorderingen werden afgewezen.

Tips voor de praktijk

-  Houd bij het opstellen van de aanbestedingsdocumenten rekening met de cao-norm: formuleer zodanig dat een normaal oplettende en behoorlijk geïnformeerde inschrijver deze slechts op één manier kan interpreteren, om discussie achteraf te voorkomen.
-  Beantwoord vragen over de gunningscriteria, het beoordelingskader en de gunningsmethodiek in de Nota van Inlichtingen zo concreet en ondubbelzinnig mogelijk.
-  Betrek bij de beoordeling van inschrijvingen uitsluitend informatie die vooraf, via de aanbestedingsdocumenten of de Nota van Inlichtingen, aan alle inschrijvers kenbaar is gemaakt.



MEER WETEN?

Ga voor contact of meer informatie naar onze [website](#).

Het Jurisprudentie Alarm is een coproductie met [Van Doorne](#)
Advocaten, notarissen & fiscalisten en [EPSA Procurement](#).

epsa[™]
PROCUREMENT

Van Doorne