

To: [redacted] 5.1.2e) [redacted] 5.1.2e @minvws.nl; [redacted] 5.1.2e) [redacted] 5.1.2e @minvws.nl; [redacted] 5.1.2e)
([redacted] 5.1.2e) [redacted] 5.1.2e @minvws.nl)
From: [redacted] 5.1.2e)
Sent: Thur 4/2/2020 6:56:41 AM
Subject: RE: Inkoop van beademingsapparatuur en onrechtmatigheden
Received: Thur 4/2/2020 6:56:43 AM
[Opdrachtbrief Isolatiejassen.pdf](#)
[Leveringsovereenkomst 1000 PrismaVent 50 15 Elisa 500 - tweezijdiggetekend.pdf](#)

Goedemorgen,

Bijgevoegd de inkoopbrief die gebruikt wordt voor mondkapjes/isolatie jassen etc waarin de volgende tekst staat opgenomen. Dit is afgestemd met de HIS, [redacted] 5.1.2e

Spoed inkoopprocedure

Opdrachtgever heeft rechtstreeks met u afspraken gemaakt zonder het volgen van de wettelijke inkoopprocedures wegens dwingende spoed en de druk vanuit de Tweede Kamer voor het nemen van passende maatregelen inzake het bestellen van grote aantallen adembeschermingsmaskers en andere medische producten en/of voorzieningen. De wettelijke inkooptermijnen worden dan ook niet in acht genomen met een beroep op artikel 2.32, lid 1, letter c AW 2012.

En de leveringsovereenkomst die gebruikt wordt voor beademingsapparatuur.

OVERWEGENDE DAT:

1. Opdrachtgever behoefte heeft aan, in het geval van tekorten of dreigende tekorten, het kunnen bestellen van benodigde producten in het kader van het bestrijden en indammen van het Coronavirus ten behoeve van onder meer zorginstellingen, ziekenhuizen en medisch personeel in Nederland;
2. Opdrachtgever zeer te spreken is met Opdrachtnemer een overeenkomst aan te gaan om het Coronavirus in Nederland te bestrijden en in te dammen, daar waar de noodzaak en vraag ook in Nederland speelt;
3. Vanwege dwingende spoed de inkooptermijnen niet in acht kunnen worden genomen als gevolg van gebeurtenissen die door de aanbestedende dienst niet konden worden voorzien en niet aan de aanbestedende dienst zijn te wijten;
4. Opdrachtgever derhalve een beroep doet op artikel 2.32, lid 1, letter c AW 2012 teneinde direct met Opdrachtnemer afspraken te maken over de wijze waarop Opdrachtnemer ten behoeve van Opdrachtgever de benodigde producten zal gaan inkopen en afleveren

Voldoen we zo aan onderstaande mail wisseling?

Gr [redacted] 5.1.2e

Van: [redacted] 5.1.2e) <[redacted] 5.1.2e @minvws.nl>

Verzonden: woensdag 1 april 2020 21:25

Aan: [redacted] 5.1.2e) <[redacted] 5.1.2e @minvws.nl>; [redacted] 5.1.2e) <[redacted] 5.1.2e @minvws.nl>; [redacted] 5.1.2e) <[redacted] 5.1.2e @minvws.nl>

Onderwerp: FW: Inkoop van beademingsapparatuur en onrechtmatigheden

Ha,

Ik stuur dit ook even naar jullie door!

Groet,

5.1.2e

5.1.2e

Van: 5.1.2e (BZ/BBE) <5.1.2e@minfin.nl>

Verzonden: dinsdag 31 maart 2020 16:04

Aan: 5.1.2e <5.1.2e@minvws.nl>

CC: 5.1.2e (BZ/BBH) <5.1.2e@minfin.nl>; 5.1.2e (BZ/BBE) <5.1.2e@minfin.nl>; 5.1.2e (BZ/BBE) <5.1.2e@minfin.nl>; 5.1.2e (ADR/B&V) <5.1.2e@minfin.nl>; 5.1.2e (ADR/B&V) <5.1.2e@minfin.nl>

Onderwerp: RE: Inkoop van beademingsapparatuur en onrechtmatigheden

Hi 5.1.2e

Hoe is het met jou, kids en 5.1.2e Iedereen gezond? En redden jullie het om alle ballen in de lucht te houden? Best een uitdaging denk ik.

Van 5.1.2e kreeg ik je vraag doorgestuurd m.b.t. de aanschaf van beademingsapparatuur en mondkapjes. Ik ben geen expert op dit gebied, maar volgens mij is het mogelijk een beroep te doen op art 2.32 Aanbestedingswet. VWS kan een onderhandelingsprocedure starten zonder voorafgaande aankondiging indien er sprake is van dwingende spoed; een heel bijzondere situatie waarbij het niet mogelijk is een (versnelde) aanbestedingsprocedure te volgen. In denk dat de huidige situatie met Corona als zodanig is aan te merken. Er is wel een aantal voorwaarden, waaronder het opstellen van een proces-verbaal van opdrachtverlening. Hieruit moet heel duidelijk blijken waarom een (versnelde) aanbestedingsprocedure niet mogelijk is en waarom hier sprake is van dwingende spoed. Hieronder heb ik geprobeerd de betreffende artikelen toe te lichten.

Ik heb over deze casus wel contact gehad met de ADR. Maar hoe de AR hier t.z.t. tegenaan zal kijken kan ik niet inschatten. Op dit moment begrijpen ze, net als mi iedereen, dat niet alle procedures en regelgeving altijd geheel gevolgd kunnen worden, maar dat de intentie is om het zo goed mogelijk en dus rechtmatig te doen. Mocht je echt zekerheid willen hebben, dan moeten we schakelen met aanbestedingsjuristen.

Als je vragen hebt, laat vooral weten!

Groet, 5.1.2e

Vraag van VWS of het inkopen van beademingsapparatuur en mondkapjes zonder de EU aanbestedingsregels na te leven i.v.m. de huidige noodsituatie rechtmatig is.

Art 2.32 Aanbestedingswet biedt de mogelijkheid aan een aanbestedende dienst om de onderhandelingsprocedure zonder aankondiging toe te passen indien;

- a) er strikte noodzaak bestaat
- b) de termijnen voor een (niet-) openbare aanbesteding wegens dwingende spoed niet in acht kunnen worden genomen, als gevolg van gebeurtenissen die door de aanbestedende dienst niet konden worden voorzien en niet aan de aanbestedende dienst zijn te wijten.

Bij dwingende spoed moet aan de volgende voorwaarden worden voldaan:

- Dwingende spoed waardoor een reguliere (versnelde) procedure niet kan worden uitgevoerd.
- Onvoorziene gebeurtenissen die niet aan de aanbestedende dienst te wijten zijn.
- Causaal verband tussen beide.

Deze uitzondering op de aanbestedingsplicht moet restrictief worden uitgelegd. Dat betekent in ieder geval dat:

- 1) Het moet gaan om strikt noodzakelijke opdrachten;
- 2) De hoeveelheid bestellingen niet grote mag zijn dan noodzakelijk. Mochten er voor langere tijd producten of diensten nodig zijn, dan zou het nu gaan om een overbruggingsovereenkomst om daarnaast voor de langere termijn een aanbestedingsprocedure (eventueel versneld) te voeren;
- 3) Er een proces-verbaal van de opdrachtverlening moeten worden opgesteld waarin de omstandigheden die van toepassing zijn om deze uitzonderlijke procedure te rechtvaardigen, worden beschreven (art 2.37 jo 2.132 lid 1 onder k Aanbestedingswet)

Deze procedure kent geen aankondiging, dus moet er achteraf bij de melding van de geplaatste opdracht via TendenNed in het EU-publicatieblad in het formulier 'aankondiging van een gegunde opdracht' gemotiveerd worden waarom deze procedure is gebruikt. De Aanbestedingswet 2012 bepaalt daarnaast dat de aanbestedende dienst op objectieve gronden moet kiezen welk type aanbestedingsprocedure wordt toe past en welke ondernemers worden toegelaten tot de procedure (artikel 1.4 van de Aanbestedingswet 2012). De keuze voor het toepassen van deze uitzonderingsprocedure moet op verzoek van een ondernemer schriftelijk kunnen worden gemotiveerd.

Conclusie: Voor een deel van de nu aangekochte beademingsapparatuur en mondkapjes is mi dwingende spoed op te voeren.

De artikelen moeten nu beschikbaar zijn en de gebeurtenissen zijn VWS niet aan te rekenen. Voor producten die pas op langere termijn nodig zijn kan wellicht nog een versnelde procedure worden gevolgd. Uit het proces verbaal moet blijken waarom in bepaalde situaties een beroep wordt gedaan op dwingende spoed, dan wel gekozen is voor een versnelde procedure. Uit jurisprudentie maak ik op dat de Nederlandse rechters iets coulanter zijn met het toepassen van 'dwingende spoed' dan het Europese Hof. Die hanteert vaak de stelling dat je een bepaalde situatie al aan had kunnen zien komen en op dat moment dus een versnelde procedure had kunnen starten. De vraag is of er een ondernemers zijn die op dit moment de aankoop zullen aanvechten.

Het kan zijn dat de Europese Commissie nog met een mededeling op dit terrein komt. Ten tijden van de financiële crisis heeft de EC in een mededeling aangegeven dat voor bepaalde projecten een dwingende reden gold om de versnelde niet-openbare procedure te volgen.

Ter info:

Versnelde procedure

In het geval van een urgente situatie kan een versnelde procedure worden toegepast (Aanbestedingswet 2012, artikel 2.74). De urgente situatie mag niet door eigen toedoen zijn ontstaan. Bovendien moet het voor de aanbestedende dienst onmogelijk zijn de normale termijnen te hanteren.

Het gaat om situaties waarin de minimale termijnen voor de niet-openbare procedure of de mededingingsprocedure met onderhandeling te lang zijn, maar geen sprake is van dwingende spoed. Bij dwingende spoed mag immers een andere procedure worden toegepast, namelijk de onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande aankondiging.

De versnelde procedure kunt u alleen toepassen bij bepaalde procedures met voorafgaande bekendmaking, te weten de openbare procedure, de niet-openbare procedure en de mededingingsprocedure met onderhandeling. Er bestaat dus geen versnelde variant bij de concurrentiegerichte dialoog en het innovatiepartnerschap.

Een versnelde procedure is in ca 1 maand af te ronden; ik kan me voorstellen dat in de huidige situatie waarin iedereen thuiswerkt, deze termijn niet realiseerbaar is en dus uitgegaan moet worden van een langere doorlooptijd.

Van: [redacted] (BZ/BBH) <[redacted]@minfin.nl>

Verzonden: maandag 30 maart 2020 17:34

Aan: [redacted] (BZ/BBE) <[redacted]@minfin.nl>

Onderwerp: Inkoop van beademingsapparatuur en onrechtmatigheden

Ha [redacted]

[redacted] belde met een vraag over aanbestedingen en inkoop.

VWS koopt beademingsapparatuur en mondkapjes in zonder de EU aanbestedingsregels na te leven.

Is dat toegestaan in de EU aanbestedingsregels ivm noodprocedure? Jij weet dat vast...

Groet

[redacted]