



provincie **HOLLAND**
ZUID

GS-Voorstel

Besluitnummer
PZH-2018-666285550 (DOS-2018-
0004863)

Status
A-Openbaar

Datum vergadering Gedeputeerde Staten
11 december 2018

Eindtermijn
31 december 2018

Onderwerp

Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten

Advies

1. Vast te stellen de “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” voor toepassing binnen de provincie Zuid-Holland.
2. Te bepalen dat het besluit “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” wordt gepubliceerd in het Provinciaal Blad.
3. Vast te stellen de publiekssamenvatting over de “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten”.

Besluit GS

Vastgesteld conform advies

Bijlagen

- Besluit “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten”

1 Toelichting voor het College

Afgelopen maanden hebben de aanbestedingsjuristen van de provincies in P12-verband de Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2015 voor leveringen en diensten (hierna: AIV 2015), op basis van opgedane ervaringen, geëvalueerd. Hierbij is ook het advocatenkantoor SIX betrokken. Dit heeft geleid tot diverse aanpassingen; deze zijn verwerkt in het bijgevoegd besluit “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” (hierna: AIV 2018). De aangepaste AIV zullen door alle 12 provincies worden gehanteerd. Uw college wordt voorgesteld om de AIV 2018 vast te stellen en om de AIV 2015 gelijktijdig in te trekken. Publicatie vindt nadien plaats.

De genoemde evaluatie heeft geleid tot diverse aanpassingen. Het merendeel hiervan ziet op juridisch-technische verbeteringen. Voorts is gewerkt aan een logischer opbouw alsmede aan verduidelijkingen van terminologie en formuleringen.

Hieronder treft u de belangrijkste inhoudelijke aanpassingen aan:

Geheimhouding (art. 5 lid 1 en 2)

In de AIV 2015 is de verplichting voor de andere partij opgenomen dat informatie en gegevens vertrouwelijk worden behandeld. In de AIV 2018 is de vertrouwelijke behandeling eveneens van toepassing verklaard op “(persoons)gegevens” vanwege de inwerkingtreding van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (hierna: ‘AVG’) op 25 mei 2018.

Tekortkoming in de nakoming (art. 8 lid 1)

Met de definitie in de AIV 2015 werd afgeweken van de definitie van een tekortkoming onder het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Blijkens de formulering was een tekortkoming slechts een tekortkoming indien deze toerekenbaar was. Onder het regime van het BW is dit niet het geval. Voor het recht op schadevergoeding vereist artikel 6:74 lid 2 BW toerekenbaarheid. Voor bijvoorbeeld ontbinding ex. artikel 6:265 BW is onder het BW geen toerekenbaarheid vereist, onder het regime van de AIV 2015 wel. Op deze manier werd de mogelijkheid tot ontbinding aanzienlijk beperkt. Deze beperking is opgeheven en art. 8 lid 1 is geherformuleerd.

Aansprakelijkheid (art. 9)

De hoogte van het bedrag waarvoor een partij bij schade aansprakelijk gesteld kan worden, levert altijd veel discussie op bij marktpartijen. De aansprakelijkheid voor de opdrachtnemer was in de AIV 2015 onvoldoende beperkt opgenomen. Wanneer een risico niet door de opdrachtnemer beheerst kan worden, mag dit risico volgens de Gids Proportionaliteit niet volledig bij de opdrachtnemer worden gelegd. In de thans voorliggende voorwaarden is de aansprakelijkheid gemaximeerd met drie gebeurtenissen per contractperiode.

Voorts is voor de goede orde nog expliciet opgenomen dat, indien beperking van de aansprakelijkheid als bedoeld in het eerste lid komt te vervallen, ook deze beperking weer haar grenzen kent vanwege het bepaalde in afdeling 6.1.10 BW.

Arbeidsvoorwaarden en arbeidsdiscriminatie (art. 14)

Dit artikel is nieuw. Lid 1 onderstreept dat de provincie het van belang acht dat de opdrachtnemer ten aanzien van zijn personeel de wet- en regelgeving en de CAO die op hem en zijn werknemers op het gebied van arbeidsvoorwaarden van toepassing is, naleeft. De leden 2 t/m 5 zijn

opgenomen in verband met de in de Wet Aanspraak Schijnconstructies (WAS) opgenomen bepalingen, zoals een in het Burgerlijk Wetboek geïntroduceerd ketenaansprakelijkheidssysteem. Uiteindelijk beogen voornoemde artikelleden te voorkomen dat de provincie op grond van de WAS aansprakelijk wordt gesteld voor het betalen van het verschuldigde loon van werknemers van een onderaannemer, die het door hem ingeschakelde personeel niet heeft behandeld conform de hiervoor genoemde toepasselijke regelgeving, waaronder het betalen van het juiste verschuldigde loon. Lid 6 werkt een aantal acties van het Actieplan Arbeidsmarktdiscriminatie uit, welk plan door de Rijksoverheid is geïnitieerd. Deze uitwerking is verworpen tot een bepaling ter voorkoming van ongeoorloofd onderscheid (discriminatie). De provincie wenst immers geen zaken te doen met bedrijven die discrimineren.

Intellectueel eigendom (art. 22)

De AIV 2015 leken een evenwichtige verdeling van intellectuele eigendomsrechten te behelzen. De bepaling is verduidelijkt door de bepaling in meerdere zinnen op te splitsen. Daar komt bij dat art. 21 lid 4 (te) zeer in het voordeel van de opdrachtnemer stond geformuleerd. De opdrachtnemer werd het onvoorwaardelijke en eeuwigdurende recht gegeven de resultaten van de overeenkomst waarop een eigendomsrecht ten behoeve van de provincie rust, te gebruiken voor zichzelf of ten behoeve van derden zolang de belangen van de provincie daarmee niet worden geschaad. Met de AIV 2018 is daarom gekozen voor een terughoudende formulering.

De AIV 2015 zijn niet meer nodig vanwege de vervanging door de AIV 2018

De AIV 2015 zijn niet meer nodig vanwege de vervanging door de AIV 2018. De AIV 2018 zullen betrekking hebben op nieuwe overeenkomsten die de provincie met derden wenst aan te gaan. Op overeenkomsten waar de AIV 2015 op van toepassing is verklaard, blijft deze set voorwaarden onverkort van toepassing.

Kanttekeningen

De AIV zijn geschreven voor algemeen gebruik en dienen als een set voorwaarden die de meest basale onderwerpen met betrekking tot een overeenkomst regelen. Daarom wordt in principe geadviseerd om de AIV, en geen andere algemene voorwaarden, te allen tijde op een opdracht van toepassing te verklaren. In een concreet geval kan in overleg met de (aanbestedings)jurist van de AIV worden afgeweken.

Financieel en fiscaal kader

Er zijn geen directe financiële consequenties, omdat de algemene inkoopvoorwaarden bij een aanbesteding voor levering en diensten bij een offerte uitvraag worden bijgevoegd. Pas als er in het kader van de aanbesteding dan wel na het sluiten van een contract knelpunten ontstaan met betrekking tot een van de genoemde onderwerpen in de algemene inkoopvoorwaarden kan dit leiden tot financiële consequenties. Dit is echter nu niet aan de orde.

Juridisch kader

De wijzigingen in de AIV zijn met alle provincies besproken; de provincie Zuid-Holland kan met de wijzigingen instemmen.

De algemene inkoopvoorwaarden zijn standaard bedingen die de provincies bij het sluiten van

overeenkomsten met betrekking tot levering en diensten van toepassing verklaren. In de algemene inkoopvoorwaarden zijn onder andere opgenomen de verplichtingen van een opdrachtnemer, niet-tijdige nakoming van een overeenkomst, tekortkoming in de nakoming, aansprakelijkheid, ontbinding en facturering opgenomen. De provincie Zuid-Holland stuurt deze voorwaarden mee als ze offerte uitvraagt voor leveringen of diensten.

Algemene inkoopvoorwaarden zijn op een overeenkomst van kracht als de provincie de mogelijkheid heeft geboden aan de wederpartij om hier kennis van te nemen. Bij de provincie gebeurt dit door bij een offerte uitvraag deze algemene inkoopvoorwaarden van toepassing te verklaren.

Het bijgevoegde besluit “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” wordt na vaststelling door GS gepubliceerd in het Provinciaal Blad. Dit besluit treedt inwerking op de eerste dag na datum van uitgifte van het Provinciaal Blad waarin dit besluit wordt geplaatst.

2 Proces

Hiervoor wordt verwezen naar de “Toelichting voor het College”.

Voorts wordt opgemerkt dat iedere deelnemende provincie zelf, evenals in 2015, zorgdraagt voor de vaststelling van de “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten”. Hierdoor kunnen verschillende ingangsdata gelden.

De “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” zullen door de deelnemende provincies, evenals in het verleden gebeurde, in nader overleg worden geëvalueerd.

Daar waar nodig zullen aan de hand van de vernieuwde voorwaarden de standaard Inkoop- en aanbestedingsdocumenten worden aangepast.

3 Communicatiestrategie

Extern.

De “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” worden na genomen besluit in uw college, gepubliceerd in het Provinciaal Blad. Tevens worden ze geplaatst op de internetsite van de provincie Zuid-Holland.

Intern.

De “Algemene Inkoopvoorwaarden Provincies 2018 voor leveringen en diensten” worden gelijktijdig met publicatie in het Provincieblad op intranet geplaatst. Hierbij zal worden opgemerkt dat de AIV 2018 betrekking heeft op nieuwe opdrachten die de provincie met derden wenst aan te gaan. Op opdrachten waar de AIV 2015 op van toepassing is verklaard, blijft die set voorwaarden onverkort van toepassing.

Voorts worden de AIV 2018 aan het format voor offerteaanvragen voor (Europese) aanbestedingen en opdrachtbrieven toegevoegd en op de website van de provincie geplaatst.



provincie HOLLAND
ZUID