



Toelichting op het gebruik van het model Wijzigingsovereenkomst ARVODI-2018

I Inleiding

Algemeen

Deze toelichting is openbaar. De toelichting is bedoeld als hulpmiddel voor het omzetten van het model Wijzigingsovereenkomst in de Overeenkomst¹ die tot doel heeft een lopende overeenkomst te wijzigen of aan te vullen. Alvorens in te gaan op de wijze waarop het model Wijzigingsovereenkomst omgezet dient te worden in de Overeenkomst, wordt eerst ingegaan op de aanbestedingsrechtelijke beperkingen die gelden bij het wijzigen of aanvullen van een overeenkomst die het resultaat is geweest van een **Europese** aanbesteding als bedoeld in deel 2 van de Aanbestedingswet 2012.

Gebruik

Het model Wijzigingsovereenkomst kan gebruikt worden indien er een overeenkomst is gesloten waarop de ARVODI van toepassing zijn verklaard.

Aanbestedingsrechtelijke beperkingen

Volgens de algemene beginselen van het privaatrecht kan elke overeenkomst zonder enige beperking gewijzigd of aangevuld worden mits de betrokken partijen het er met elkaar over eens zijn en ze rekening hebben gehouden met beperkingen die in wetgeving staan. In de Aanbestedingswet 2012 zijn na implementatie van Richtlijn 2014/24/EU, nieuwe voorschriften opgenomen. De Aanbestedingswet 2012 stelt in de artikelen 2.163a – 2.163g vrij strikte grenzen aan de mogelijkheid tot het wijzigen of aanvullen van de oorspronkelijke overheidsopdracht (hierna: opdracht). Zo geldt dat op grond van artikel 2.163b een opdracht gewijzigd kan worden zonder nieuwe aanbestedingsprocedure wanneer:

- de wijzigingen op zichzelf de toepasselijke Europese aanbestedingsdrempel niet overschrijden;
- voor werken de wijziging niet meer is dan 15% van de oorspronkelijke opdrachtwaarde en voor leveringen en diensten de wijziging niet meer is dan 10% van de oorspronkelijke opdrachtwaarde, en
- de algemene aard van de opdracht niet wordt gewijzigd².

Andere opties zijn dat:

- de wijziging genoemd is in een herzieningsclausule, die in de oorspronkelijke aanbestedingsdocumenten is opgenomen. De herzieningsclausule moet duidelijk, nauwkeurig en ondubbelzinnig zijn geformuleerd (artikel 2.163c);
- het gaat om een wijziging van werk, levering of dienst die noodzakelijk is geworden, de aanvullende werken, diensten of leveringen niet in de oorspronkelijke aanbestedingsstukken

¹ Waar overeenkomst staat, kan ook contract gelezen worden.

² Er is sprake van het wijzigen van de algemene aard wanneer een opdracht voor de levering van producten wordt omgezet in een dienstverleningsopdracht (bijv. het leveren van schoonmaakartikelen gebeurt in zo'n goede sfeer dat de opdrachtgever de leverancier het complete schoonmaakwerk opdraagt en daartoe de oorspronkelijke opdracht wijzigt).

waren opgenomen, een verandering van opdrachtnemer niet mogelijk is om economische of technische redenen en tot aanzienlijk ongemak of aanzienlijke kostenstijgingen zou leiden voor de aanbestedende dienst en de verhoging van de prijs niet meer bedraagt dan 50% van de waarde van de oorspronkelijke opdracht (artikel 2.163d);

- de behoefte tot wijzigen door een zorgvuldige aanbestedende dienst niet kon worden voorzien, de wijziging geen verandering in de algemene aard van de opdracht meebrengt en de verhoging van de prijs niet meer bedraagt dan 50% van de waarde van de oorspronkelijke opdracht (artikel 2.163e);
- er een nieuwe aannemer/leverancier/dienstverlener komt die de positie van de oorspronkelijke aannemer/leverancier/dienstverlener overneemt, op grond van een herzieningsclausule of rechtsopvolging onder algemene of bijzondere titel (artikel 2.163f), of
- er sprake is van een niet-wezenlijke wijziging (artikel 2.163g).

Wanneer spreekt de Aanbestedingswet 2012 dan van een wezenlijke wijziging?

Een wijziging van een overheidsopdracht is in ieder geval wezenlijk, indien:

- een overheidsopdracht materieel (inhoudelijk) verschilt van de oorspronkelijke opdracht;
- de wijziging voorziet in voorwaarden die het toelaten van andere gegadigden of inschrijvers tot gevolg zou hebben gehad of andere geïnteresseerden zou hebben aangetrokken;
- het economisch evenwicht van de overheidsopdracht ten gunste van de opdrachtnemer verandert terwijl dat niet voorzien was tijdens de aanbesteding;
- het toepassingsgebied van de overheidsopdracht aanzienlijk wordt verruimd wordt, of
- er een nieuwe opdrachtnemer is gekomen, die niet ziet op de wijziging van artikel 2.163f.

II Toelichting op de invulling van het model

In het model zijn zoveel mogelijk artikelen of onderdelen van de overeenkomst opgenomen waar in de praktijk behoefte kan bestaan aan het wijzigen of het aanvullen.

De voorgestelde tekst moet worden aangevuld op de stippellijnen. Als er sprake is van cursief weergegeven woorden, moet er een keuze gemaakt worden.

De modelbepalingen of teksten waarvan geen gebruik gemaakt wordt, moeten verwijderd worden.

De slotbepaling maakt duidelijk dat de wijzigingsovereenkomst niet in de plaats treedt van de oorspronkelijke overeenkomst, maar deze slechts wijzigt of aanvult. Bepalingen of teksten die niet gewijzigd of aangevuld zijn blijven gewoon van kracht.

Colofon

Deze toelichting is opgesteld onder verantwoordelijkheid van de Commissie Bedrijfsjuridisch Advies (CBA) van de rijksoverheid. Nadere inlichtingen kunnen ingewonnen worden bij het secretariaat van de CBA (cba@minbzk.nl).

Uitgegeven mei 2018