



EUROPESE COMMISSIE

OVERHEIDSOPDRACHTEN IN DE EUROPESE UNIE

HANDLEIDING: VOORSCHRIFTEN VAN DE GEMEENSCHAP INZAKE OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN

BUITEN DE SECTOREN WATER- EN ENERGIEVOORZIENING,
VERVOER EN TELECOMMUNICATIE

RICHTLIJN 93/37/EEG

*Deze handleiding heeft geen rechtskracht en vertolkt niet noodzakelijk
de officiële zienswijze van de Commissie*

INHOUDSOPGAVE

I.	INLEIDING	1
1.	Algemene Verdragsbeginselen	1
1.1.	De vrijheid van vestiging.....	1
1.2.	Het vrij verrichten van diensten.....	3
2.	De bepalingen betreffende de coördinatie van de nationale procedures	5
2.1	Doel.....	5
2.2	Juridische consequenties.....	6
II.	DE GECODIFICEERDE RICHTLIJN 93/37/EEG	9
1.	WAT WORDT VERSTAAN ONDER “OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN”?	9
1.1	Definitie.....	9
1.2.	Het begrip aannemer.....	9
1.3.	Het begrip aanbestedende dienst.....	10
1.4.	Vorm en voorwerp van de overeenkomst.....	12
1.5.	Opdrachten die voor meer dan 50 % door aanbestedende diensten worden gesubsidieerd.....	13
2.	OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN DIE ONDER DE RICHTLIJN VALLEN	15
2.1.	Drempel.....	15
2.2.	Schatting van de waarde van de opdracht.....	16
2.2.1.	Regels.....	16
2.2.2.	Splitsing van opdrachten.....	17
2.3.	Uitgesloten opdrachten.....	17
3.	GUNNINGSPROCEDURES	23
3.1.	Openbare procedures.....	23
3.2.	Niet-openbare procedures.....	23
3.3.	Onderhandelingsprocedures.....	24

3.3.1.	Onderhandelingsprocedures met bekendmaking van een bericht van aanbesteding.....	25
3.3.2.	Onderhandelingsprocedures zonder bekendmaking van een bericht van aanbesteding	26
3.4.	Bijzondere procedure voor de bouw van sociale woningen	28
3.5.	Annulering van een aanbestedingsprocedure.....	28
4.	GEMEENSCHAPPELIJKE REGELS VOOR DE BEKENDMAKING	29
4.1.	Aankondigingen	29
4.2.	Inhoud en vorm van de aankondigingen	29
4.3.	De modellen van aankondigingen	31
4.3.1.	Vooraankondiging :	31
4.3.2.	Bericht van aanbesteding.....	32
4.3.3.	Aankondiging betreffende gegunde opdrachten.....	35
4.4.	Wijze van vaststelling van de termijnen.....	35
4.5.	Bekendmaking in de lidstaten.....	36
4.6.	Wie maakt de aankondiging bekend ?	36
4.7.	Minimum- en maximumtermijnen	37
4.7.1.	Openbare procedures	37
4.7.2.	Niet–openbare procedures	38
4.7.3.	Onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding.....	38
4.7.4.	Samenvattende tabellen	39
4.8.	Wijze van berekening van sommige termijnen.....	40
4.9.	Wijze van indiening van de aanvragen tot deelneming.....	40
4.10.	Wijze van indiening en inhoud van de uitnodigingen tot inschrijving	41
5.	GEMEENSCHAPPELIJKE VOORSCHRIFTEN OP TECHNISCH GEBIED.....	42
5.1.	Het begrip technische specificaties	42
5.2.	Naar welke technische specificaties moet worden verwezen ?	43
5.2.1.	Algemene regel	43
5.2.2.	Uitzonderingen.....	43
5.2.3.	Wanneer er geen Europese normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties bestaan.....	44

5.3.	Discriminatieverbod.....	44
6.	GEMEENSCHAPPELIJKE REGELS INZAKE DEELNEMING	46
6.1.	Wanneer en hoe geschieden het onderzoek naar de geschiktheid van de aannemers en de gunning van de opdracht ?	46
6.2.	Selectie van de aannemers	47
6.2.1.	Persoonlijke situatie van de aannemer.....	48
6.2.2.	Inschrijving in het beroepsregister	49
6.2.3.	Financiële en economische draagkracht.....	50
6.2.4.	Technische bekwaamheid.....	51
6.2.5.	Aanvullende inlichtingen.....	51
6.2.6.	Officiële lijsten van erkende aannemers	52
6.3.	Aantal gegadigden dat wordt uitgenodigd om in te schrijven of deel te nemen aan de onderhandelingen.....	53
6.3.1.	Niet–openbare procedures.....	54
6.3.2.	Onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding.....	54
6.3.3.	Uitnodiging van aannemers uit de overige lidstaten	55
6.3.4.	Toelichting van de afwijzing	55
6.4.	Bijzondere voorwaarden voor deelneming	55
6.4.1.	Offertes waarin varianten op het bestek worden voorgesteld.....	55
6.4.2.	Onderaanneming.....	56
6.4.3.	Combinaties van aannemers.....	56
6.4.4.	Bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de werken moeten worden uitgevoerd	57
6.4.5.	Voorwaarden die niet bij de richtlijn zijn vastgesteld.....	57
6.5.	Gunning van de opdracht.....	58
6.5.1.	Gunningscriteria.....	58
6.5.2.	Uitzondering	59
6.5.3.	Abnormaal lage offertes	60
6.5.4.	Motivering van de afwijzing	61
6.6.	Proces–verbaal over gegunde opdrachten.....	61
7.	CONCESSIES VOOR OPENBARE WERKEN.....	62

7.1.	Wat wordt verstaan onder "concessie voor openbare werken" ?	62
7.2.	Concessieovereenkomsten voor openbare werken waarvoor de voorschriften inzake bekendmaking gelden.....	63
	7.2.1. Drempel	63
7.3.	Regels inzake de bekendmaking voor concessieovereenkomsten voor openbare werken.....	63
	7.3.1. Inhoud en vorm van de aankondiging.....	64
	7.3.2. Minimumtermijn voor de indiening van de inschrijvingen	64
7.4.	Regels die van toepassing zijn wanneer de concessiehouder werken uitbesteedt.....	65
	7.4.1. De concessiehouder is zelf een aanbestedende dienst.....	65
	7.4.2. De concessiehouder is zelf geen aanbestedende dienst.....	65
	7.4.3. Bekendmaking van een bericht van aanbesteding.....	66
	7.4.4. Vorm en inhoud van de aankondiging.....	67
	7.4.5. Minimumtermijnen	67
	7.4.6. Uitzondering	68

BIJLAGEN

I.	Lijsten van "publiekrechtelijke instellingen en categorieën publiekrechtelijke instellingen".....	73
II.	Lijst van de beroepswerkzaamheden die zijn opgesomd in klasse 50 van de N.A.C.E.	85
III.	Lijst van adressen waar het Supplement bij het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen verkrijgbaar is.....	89
IV.	Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden	93
	VOOR NADERE INLICHTINGEN	95

I. INLEIDING

VOORSCHRIFTEN VAN DE GEMEENSCHAP INZAKE OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN

1. Algemene Verdragsbeginselen

In het EEG-Verdrag worden overheidsopdrachten niet uitdrukkelijk vermeld. De Verdragsregels houden niettemin een aantal basisverplichtingen van algemene aard in, die de aanbestedende diensten in acht moeten nemen bij het plaatsen van hun opdrachten, zelfs opdrachten die - zoals later wordt uiteengezet - wegens hun geringe waarde beneden de drempel blijven waarboven de specifieke bepalingen van de richtlijn van toepassing zijn. Op overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken zijn met name de volgende Verdragsbeginselen van toepassing: de vrijheid van vestiging (artikel 52 e.v.), het vrij verrichten van diensten (artikel 59 e.v.) en in het algemeen het beginsel van non-discriminatie op grond van nationaliteit (artikel 6).

1.1. De vrijheid van vestiging

Uit hoofde van het eerstgenoemde beginsel verbiedt het EEG-Verdrag ¹ alle beperkingen met betrekking tot de vrijheid van de onderdanen van de Gemeenschap om zich in een andere lidstaat te vestigen en aldaar anders dan in loondienst werkzaam te zijn. Deze vrijheid heeft gestalte gekregen in het recht om tot deze werkzaamheden toegang te hebben en deze te mogen uitoefenen overeenkomstig de bepalingen welke door het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld, behoudens de bepalingen betreffende het kapitaal.

Dit beginsel van gelijke behandeling als nationale onderdanen geldt voor alle werkzaamheden anders dan in loondienst, welke worden uitgeoefend door een natuurlijke persoon of door een rechtspersoon, met inbegrip van die werkzaamheden welke de oprichting inhouden van agentschappen, filialen of dochterondernemingen, de oprichting en het beheer van ondernemingen, met name van vennootschappen naar burgerlijk of

¹ Het recht van vestiging wordt in het EGKS-Verdrag niet geregeld. Op het door dit Verdrag bestreken gebied zijn dan ook de bepalingen van de artikelen 52 e.v. van het EG-Verdrag van toepassing, aangezien dit recht niet in strijd is met de beginselen en bepalingen van het EGKS-Verdrag. Volgens artikel 97 van het Euratom-Verdrag kan geen enkele op de nationaliteit gegronde beperking worden aangevoerd tegen natuurlijke personen of rechtspersonen, naar publiek- of privaatrecht, wanneer zij aan de bouw van installaties van wetenschappelijke of industriële aard op het gebied van de kernenergie binnen de Gemeenschap wensen deel te nemen. Het door dit artikel uitgesproken verbod wordt door de artikelen 52 e.v. van het EEG-Verdrag aangevuld, voor zover door die bepalingen niet van die van het Euratom-Verdrag wordt afgeweken.

handelsrecht, de coöperatieve verenigingen of vennootschappen daaronder begrepen, en de overige rechtspersonen naar publiek- of privaatrecht met een winstgevend doel.

De enige werkzaamheden anders dan in loondienst die van de werkingssfeer van het recht van vestiging zijn uitgesloten, zijn de werkzaamheden ter uitoefening van het openbaar gezag, zelfs indien deze slechts voor een bepaalde gelegenheid geschieden.

Hierbij moet worden aangetekend dat deze in artikel 55 van het Verdrag neergelegde uitzondering, volgens de jurisprudentie van het Hof, eng moet worden uitgelegd en dat er geen draagwijdte aan mag worden toegekend die verder gaat dan het doel dat met deze uitsluiting wordt nagestreefd. Dit doel is de lidstaten de mogelijkheid te bieden om, ingeval bepaalde functies welke de uitoefening van openbaar gezag meebrengen, zijn verbonden aan de uitoefening van een werkzaamheid anders dan in loondienst, vreemdelingen van de toegang tot zodanige functies uit te sluiten. In die behoefte wordt reeds voorzien wanneer de uitsluiting van vreemdelingen wordt beperkt tot die van de in artikel 52 bedoelde werkzaamheden die, op zich beschouwd, een rechtstreekse en specifieke deelneming aan de uitoefening van het openbaar gezag vormen².

Het beginsel van de vrijheid van vestiging houdt een verbod in van zowel rechtstreekse discriminatie, dit wil zeggen bepalingen of maatregelen die uitsluitend voor buitenlanders gelden en niet voor de eigen onderdanen, als van indirecte discriminatie. Indirecte discriminatie neemt de vorm aan van maatregelen die weliswaar zonder onderscheid van nationaliteit van toepassing zijn, doch die uitsluitend of in hoofdzaak de toegang of de uitoefening van deze werkzaamheid door vreemdelingen belemmeren³.

De vrijheid van vestiging kan worden beperkt om redenen van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid. In artikel 56 wordt namelijk de rechtmatigheid erkend van wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen waarbij voor vreemdelingen om een van de genoemde redenen een bijzondere regeling wordt vastgesteld.

Ten aanzien van het “beginsel van de nationale behandeling” heeft het Hof zich aldus uitgesproken⁴:

“Ingevolge artikel 52, tweede alinea, wordt de vrijheid van vestiging uitgeoefend overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld.

Wanneer de betrokken specifieke werkzaamheid in de staat van ontvangst in het geheel niet is gereguleerd, in die zin dat een onderdaan van de lidstaat geen bijzondere kwalificatie behoeft te bezitten om ze te mogen uitoefenen, dan hebben onderdanen van elke andere lidstaat het recht zich in eerstbedoelde staat te vestigen en aldaar dezelfde werkzaamheid uit te oefenen.

² HvJEG, arrest van 22.6.1974, Jean Reyners/Belgische Staat, zaak 2-74, Jurispr. 1974, blz. 631.

³ Algemeen programma voor de verwezenlijking van het vestigingsrecht, bekendgemaakt in PB nr. 2 van 15.1.1962; HvJEG, arrest van 28.4.1977, prejudiciële zaak 71-76, J. Thieffry/Conseil de l'ordre des avocats à la Cour de Paris, Jurispr. 1977, blz. 765.

⁴ HvJEG, arrest van 30.9.1985, prejudiciële zaak C-55/94, Reinhard Gebhard/Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, Jurispr. 1995, blz. I-4165 (r.o. 33 t/m 37).

Voor de toegang tot bepaalde niet in loondienst verrichte werkzaamheden en de uitoefening ervan kunnen echter wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen gelden die hun grond vinden in het algemeen belang, zoals regels betreffende organisatie, bekwaamheid, beroepsethiek, toezicht en aansprakelijkheid. Dergelijke bepalingen kunnen met name voorschrijven, dat enkel de houders van een diploma, certificaat of andere titel, of enkel de leden van een beroepsorde, of enkel degenen die aan een specifieke regeling inzake tucht of toezicht zijn onderworpen, een bepaalde werkzaamheid mogen uitoefenen.

Wanneer in de lidstaat van ontvangst dergelijke voorwaarden voor de toegang tot of de uitoefening van een specifieke werkzaamheid gelden, dient de onderdaan van een andere lidstaat die deze werkzaamheid wenst uit te oefenen, in beginsel aan die voorwaarden te voldoen. Om die reden bepaalt artikel 57, dat de Raad richtlijnen vaststelt voor de onderlinge erkenning van diploma's, certificaten en andere titels, en voor de coördinatie van de nationale bepalingen betreffende de toegang tot werkzaamheden, andere dan in loondienst, en de uitoefening daarvan.

Het is evenwel vaste rechtspraak van het Hof, dat nationale maatregelen die de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken, aan vier voorwaarden moeten voldoen: zij moeten zonder discriminatie worden toegepast, zij moeten hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, zij moeten geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en zij mogen niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel.”

1.2. Het vrij verrichten van diensten

Het vrij verrichten van diensten⁵ wordt evenals het recht van vestiging beheerst door het beginsel van de nationale behandeling. Luidens artikel 60, derde alinea, van het Verdrag “kan degene die de diensten verricht, daartoe zijn werkzaamheden tijdelijk uitoefenen in het land waar de dienst wordt verricht, onder dezelfde voorwaarden als die welke dat land aan zijn eigen onderdanen oplegt”.

Het essentiële verschil tussen het recht op vestiging en het vrij verrichten van diensten bestaat in het feit dat voor eerstgenoemd recht een blijvende vestiging in het ontvangende land nodig is om aldaar economisch werkzaam te kunnen zijn, terwijl men voor het laatstgenoemde recht zich tijdelijk moet begeven naar een andere lidstaat, waar de dienst wordt verleend.

Als dienst wordt beschouwd de dienstverrichting welke gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, voor zover de bepalingen betreffende het vrije verkeer van goederen, kapitaal en personen niet op deze dienstverrichting van toepassing zijn - op deze gebieden gelden

⁵ Evenmin als het vestigingsrecht wordt het beginsel van het vrij verrichten van diensten in het EGKS-Verdrag geregeld. Het bepaalde in de artikelen 59 e.v. van het EEG-Verdrag is dan ook op het gebied van de EGKS van toepassing, aangezien het in deze artikelen vastgelegde beginsel niet door de inhoud van een der bepalingen van dit Verdrag wordt doorkruist. Het beginsel van het vrij verrichten van diensten is in het Euratom-Verdrag neergelegd in artikel 97. Voor zover het bepaalde in de artikelen 59 e.v. van het EEG-Verdrag niet van het bepaalde in het Euratom-Verdrag afwijkt, vult dit de draagwijdte van het in genoemd artikel 97 neergelegde verbod aan.

volgens het Verdrag bijzondere bepalingen - en die een verplaatsing met zich brengt naar een ander land dan dat van de verrichter van de dienst. De diensten omvatten met name werkzaamheden van industriële en commerciële aard, en werkzaamheden van het ambacht en de vrije beroepen.

De vervoerdiensten zijn van het toepassingsgebied van de Verdragsbepalingen over het vrij verrichten van diensten uitgesloten; zij worden beheerst door de bepalingen in de titel betreffende het vervoer. Het Verdrag bevat voorts een speciale regel met betrekking tot de dienstverrichtingen door banken en verzekeringsmaatschappijen. De liberalisatie van deze diensten moet worden verwezenlijkt in overeenstemming met de geleidelijke liberalisatie van het kapitaalverkeer.

De uitzondering met betrekking tot de uitoefening van het openbaar gezag van een Staat en het voorbehoud met betrekking tot de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid, die voor het recht van vestiging gelden, gelden eveneens voor het verrichten van diensten.

Het beginsel van de nationale behandeling impliceert het verbod van iedere wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling of administratieve praktijk, waardoor de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden anders dan in loondienst voor uit andere lidstaten afkomstige verrichters van diensten wordt beperkt of belemmerd en die bestaan in een verschil van behandeling ten opzichte van de eigen onderdanen. Dit verschil in behandeling kan zowel zijn oorsprong vinden in maatregelen die, naargelang de dienstverlener een eigen onderdaan of een onderdaan van een andere lidstaat is, deze verschillend behandelen als in maatregelen die zonder onderscheid worden toegepast.

Dienaangaande is het vaste rechtspraak van het Hof⁶ “dat artikel 59 EEG-Verdrag allereerst de afschaffing impliceert van iedere discriminatie van de dienstverrichter op grond van diens nationaliteit of van de omstandigheid, dat hij is gevestigd in een andere lidstaat dan die waarin de dienst moet worden verricht. Nationale regelingen die niet zonder onderscheid van toepassing zijn op dienstverrichtingen zijn, ongeacht de herkomst ervan, slechts verenigbaar met het gemeenschapsrecht, indien zij onder een uitdrukkelijke afwijkende bepaling, zoals artikel 56 EEG-Verdrag, kunnen vallen.

Bij gebreke van harmonisatie van de regelingen inzake dienstverrichtingen, en zelfs van een gelijkwaardigheidsregime, kunnen bovendien beperkingen van de op dit gebied door het Verdrag gewaarborgde vrijheid voortkomen uit de toepassing van voor iedere op het nationale grondgebied gevestigde persoon geldende nationale regelingen op in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichters die reeds aan de aldaar geldende wettelijke voorschriften moeten voldoen.

Volgens vaste rechtspraak vallen dergelijke beperkingen onder artikel 59 EEG-Verdrag, wanneer toepassing van de nationale wettelijke regeling op buitenlandse dienstverrichters niet gerechtvaardigd is om dwingende redenen van algemeen belang, of wanneer aan de uit die wettelijke regeling voortvloeiende vereisten reeds is voldaan op grond van de regels waaraan die dienstverrichters onderworpen zijn in de lidstaat waarin zij zijn gevestigd.

⁶ HvJEG, arrest van 25.7.1991, prejudiciële zaak C-288/89, Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda e.a./Commissariaat voor de Media, Jurispr. 1991, blz. I-4007.

Tenslotte is het vaste rechtspraak, dat de toepassing van nationale regelingen op in andere lidstaten gevestigde dienstverrichters dienstig moet zijn ter bereiking van het ermee beoogde doel en niet verder mag gaan dan met het oog daarop noodzakelijk is; vereist is derhalve, dat hetzelfde resultaat niet kan worden bereikt met minder vergaande maatregelen”.

2. De bepalingen betreffende de coördinatie van de nationale procedures

2.1 Doel

De genoemde algemene verdragsbeginselen leggen negatieve verplichtingen op die een verbod van alle discriminerende maatregelen en gedragingen inhouden.

Deze verbodsbepalingen waren op zichzelf evenwel niet voldoende om een geïntegreerde markt op het specifieke gebied van de overheidsopdrachten tot stand te brengen. Het feit dat de nationale bepalingen terzake sterk uiteenlopen en het ontbreken van een verplichting om overheidsopdrachten communautair aan te besteden waren zelfs omstandigheden die de instandhouding van de compartimentering van de markten sterk in de hand werkten. Bijgevolg moest ervoor worden gezorgd dat de voorwaarden van deelneming aan deze overheidsopdrachten in alle lidstaten in hoofdlijnen gelijk waren en moest worden zorg gedragen voor doorzichtige gunningsprocedures, zodat beter op naleving van de in de Verdragen vastgelegde beginselen kan worden toegezien.

Om de daadwerkelijke verwezenlijking van de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten bij de gunning van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken te vergemakkelijken, heeft de Raad derhalve op 26 juli 1971 Richtlijn 71/305/EEG “betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken”⁷ vastgesteld.

Deze coördinatie berust in hoofdzaak op drie grondbeginselen:

- ⟨ voldoende openbare bekendmaking in de Gemeenschap om het bedrijfsleven in alle lidstaten in de concurrentie te betrekken;
- ⟨ verbod van technische specificaties die discriminerend werken;
- ⟨ toepassing van objectieve criteria voor de deelneming aan de aanbesteding en voor de gunning van de opdrachten.

Deze eerste richtlijn heeft op het gebied van de openstelling van deze markten niet de resultaten opgeleverd die men ervan verwachtte: aan de ene kant boden deze communautaire wettelijke bepalingen niet voldoende garanties en zaten er te veel leemten in, en aan de andere kant stak bij de toepassing ervan op nationaal niveau een protectionisme de kop op dat al te lang het kenmerk van deze sector is gebleven.

⁷ PB nr. 185 van 16.8.1971.

Er werd dan ook een nieuwe richtlijn uitgewerkt om de gebreken die in de vorige regeling aan het licht waren gekomen te verhelpen, namelijk Richtlijn 89/440/EEG van 18.7.1989 tot wijziging van Richtlijn 71/305/EEG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken⁸.

De belangrijkste vernieuwingen hadden meer bepaald betrekking op:

- de afbakening van de werkingssfeer;
- de te verstrekken informatie en de aanbestedingsvoorwaarden;
- de doorzichtigheid van de procedures;
- de omschrijving van de technische specificaties.

Ten slotte werd het van groot belang geacht de bepalingen van de twee genoemde richtlijnen bijeen te brengen in een enkele tekst, zodat de Europese burger kan beschikken over een duidelijke en doorzichtige tekst en dus gemakkelijker de specifieke rechten die hem zijn toegekend, kan doen gelden.

De richtlijnen "werken" werden aldus gecodificeerd in Richtlijn 93/37/EEG⁹.

Er zij op gewezen dat de werking van deze richtlijn niet beperkt blijft tot de landen van de Europese Unie maar zich, krachtens de "Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte"¹⁰, ook uitstrekt tot Noorwegen, IJsland en Liechtenstein¹¹.

Voorts valt te vermelden dat het Europees Parlement en de Raad momenteel bezig zijn met de behandeling van een voorstel voor een richtlijn¹² die beoogt de bepalingen van Richtlijn 93/37/EEG in overeenstemming te brengen met die van de nieuwe overeenkomst inzake overheidsopdrachten¹³ die door de Europese Unie is ondertekend naar aanleiding van de handelsbesprekingen van de Uruguay-Ronde die in het kader van de Wereldhandelsorganisatie zijn gevoerd.

2.2 Juridische consequenties

Ten aanzien van de juridische consequenties van deze richtlijnen bepaalt artikel 189 van het EEG-Verdrag: "Een richtlijn is verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij bestemd is, doch aan de nationale instanties wordt de bevoegdheid gelaten vorm en middelen te kiezen".

De lidstaten moeten derhalve alle bepalingen vaststellen en alle maatregelen nemen die noodzakelijk zijn om de bepalingen van de richtlijnen die tot hen gericht zijn in hun nationale recht te verwerken.

⁸ PB nr. L 210 van 21.7.1989, blz. 1.

⁹ PB nr. L 199 van 9.8.1993, blz. 54 e.v.

¹⁰ PB nr. L 1 van 3.1.1994.

¹¹ Besluit van de EER-Raad van 10.3.1995, bekendgemaakt in PB nr. L 86 van 20.4.1995.

¹² PB nr. C 136 van 3.6.1995.

¹³ PB nr. C 256 van 3.6.1996.

Aangezien Richtlijn 93/37/EEG niet meer doet dan de bestaande richtlijnen "werken" coördineren, heeft de communautaire wetgever voor deze richtlijn vanzelfsprekend niet voorzien in een overgangsperiode. Zij is derhalve onmiddellijk van toepassing. De verplichtingen die in de diverse oudere bepalingen ten aanzien van overgangsperioden en toepassingstermijnen waren opgenomen, zijn evenwel overgenomen. De enige termijnen voor de inwerkingtreding die nog niet zijn verstreken, zijn die welke gelden voor Griekenland en Portugal (1.1.1998), en dit uitsluitend voor de bepalingen inzake opdrachten die worden geplaatst in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie.

De doelmatigheid van deze richtlijnen is evenwel niet noodzakelijk afhankelijk van de uitvoeringsmaatregelen die door de betrokken lidstaten worden genomen.

Volgens de vaste rechtspraak van het Hof inzake rechtstreekse werking kan een lidstaat zich na het verstrijken van de voor de omzetting in nationale rechtsbepalingen voorgeschreven termijn niet beroepen op het feit dat de formaliteiten voor het verwerken van een richtlijn in de nationale rechtsorde nog niet zijn vervuld, en evenmin op maatregelen die in strijd met een richtlijn zijn genomen, om zich ertegen te verzetten dat de rechterlijke instanties van diezelfde lidstaat de bepalingen van de richtlijn die rechtstreekse gevolgen kunnen voortbrengen, toepassen.

Volgens de criteria die door het Hof zijn vastgesteld om uit te maken of de bepalingen een rechtstreekse werking hebben, dient in ieder geval afzonderlijk te worden onderzocht of aard, opzet en bewoordingen van het betrokken voorschrift meebrengen dat dit voorschrift in de rechtsbetrekkingen tussen de lidstaten en particulieren rechtstreekse gevolgen kan voortbrengen. Dat is in het algemeen het geval wanneer een bepaling een duidelijke, nauwkeurige en onvoorwaardelijke verplichting inhoudt, die aan de lidstaten waarvoor de richtlijn bestemd is geen enkele beoordelingsmarge overlaat.

Overigens: "wanneer de in 's Hof's rechtspraak gestelde voorwaarden zijn vervuld, waaronder particulieren de bepalingen van een richtlijn voor de nationale rechter kunnen inroepen, zijn mitsdien alle overheidsinstanties, de gedecentraliseerde instanties (...) daaronder begrepen, gehouden deze bepalingen toe te passen"¹⁴.

Het Hof was namelijk van mening dat het tegenstrijdig zou zijn enerzijds te oordelen dat particulieren zich voor de nationale rechterlijke instanties kunnen beroepen op de bepalingen van een richtlijn die aan de eerder genoemde voorwaarden voldoet, om aldus handelingen van de overheid aan te vechten, en anderzijds toch aan te nemen dat diezelfde overheid niet verplicht zou zijn de bepalingen van die richtlijn toe te passen en alle daarmee strijdige nationale bepalingen ter zijde te schuiven.

¹⁴ HvJEG, arrest van 22.6.1989, prejudiciële zaak 103/88, Fratelli Costanzo SpA/gemeente Milaan, Jurispr. 1989, blz. 1839, overweging 31.

II. DE GECODIFICEERDE RICHTLIJN 93/37/EEG

1. WAT WORDT VERSTAAN ONDER “OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN”?

1.1 Definitie

Onder overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken moeten worden verstaan schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die zijn gesloten tussen een aannemer enerzijds en een aanbestedende dienst anderzijds en die betrekking hebben op:

- ⟨ hetzij de uitvoering dan wel het ontwerp plus de uitvoering van werken in het kader van een van de beroepswerkzaamheden - algemene bouwnijverheid, water-, spoor- en wegebouw, installatie, afwerking van gebouwen - die zijn opgesomd in klasse 50 van de "Algemene systematische bedrijfsindeling in de Europese Gemeenschappen (N.A.C.E.)"¹⁵ of van werken zoals gedefinieerd in de richtlijn (zie hieronder);
- ⟨ hetzij het laten uitvoeren met welke middelen dan ook van een werk dat aan de door de aanbestedende dienst vastgestelde eisen voldoet.

Het begrip werk wordt in de richtlijn gedefinieerd als "het product van bouw- dan wel wegebouwkundige werken in hun geheel" - bijvoorbeeld: een ziekenhuis, een schouwburg, een brug, enz. -" dat ertoe bestemd is als zodanig een economische of technische functie te vervullen", d.w.z. volledig afgewerkt en met alle installaties.

1.2. Het begrip aannemer

Zoals door het Hof in zijn arrest van 14 april 1994 in zaak C-389/92¹⁶ heeft verduidelijkt, moet het begrip aannemer in de zin van iemand die mag deelnemen aan een procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, zodanig moet worden uitgelegd dat het niet alleen betrekking heeft op een natuurlijke of rechtspersoon die de werken zelf uitvoert, maar ook op een persoon die ze door agentschappen of filialen laat uitvoeren of die een beroep doet op al dan niet tot de onderneming behorende technici of organen, dan wel op een combinatie van aannemers, ongeacht haar rechtsvorm. In het concrete geval waarover moest worden geoordeeld, heeft het Hof voor recht verklaard dat een holdingmaatschappij die de werken niet zelf uitvoert niet van procedures van deelneming aan overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken kan

¹⁵ De lijst van deze werkzaamheden is opgenomen in bijlage I.

¹⁶ HvJEG, prejudiciële zaak, Ballast Nedam Groeg NV / Belgische staat, Jurispr. 1994, blz. I-1289.

worden uitgesloten op grond dat haar dochterondernemingen die de werken uitvoeren zelfstandige rechtspersonen zijn¹⁷.

1.3. Het begrip aanbestedende dienst

Aanbestedende diensten in de zin van de richtlijn zijn: de Staat, zijn territoriale lichamen, publiekrechtelijke instellingen en verenigingen gevormd door een of meer van deze lichamen of instellingen.

⊙ *Het begrip Staat*

Er zij op gewezen dat voor de toepassing van de richtlijn het begrip Staat niet beperkt blijft tot de traditionele overheid, maar tevens organen omvat die formeel weliswaar buiten de traditionele structuren van deze overheid vallen, maar geen rechtspersoonlijkheid hebben en taken vervullen die normaliter op het terrein van de overheidsdiensten liggen, waarvan zij in verschillende vormen slechts vertegenwoordigers zijn.

Dit punt is door het Hof verduidelijkt in het arrest van 20 september 1988 in de zaak 31/87¹⁸ waarin het erom ging of Richtlijn 71/305/EEG van toepassing was op de gunning van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken door de plaatselijke ruilverkavelingscommissie Waterland, een orgaan zonder eigen rechtspersoonlijkheid. In dit verband heeft het Hof erop gewezen dat "Richtlijn 71/305 de coördinatie beoogt van de nationale procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken die in de Lidstaten worden uitgevoerd voor rekening van de Staat of van territoriale dan wel andere publiekrechtelijke rechtspersonen" en heeft het opgemerkt dat aan "het begrip Staat" in de zin van artikel 2 van Richtlijn 71/305 waarin de aanbestedende diensten worden gedefinieerd, "een functionele uitlegging moet worden gegeven. Het doel van de richtlijn - de verwezenlijking van een daadwerkelijke vrijheid van vestiging en dienstverrichting op het gebied van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken - zou immers in gevaar komen indien zij moest worden geacht niet van toepassing te zijn enkel omdat het werk wordt gegund door een lichaam dat, hoewel in het leven geroepen om bij de wet opgedragen taken uit te voeren, formeel geen deel uitmaakt van de overheidsadministratie".

Bijgevolg moet een lichaam waarvan "samenstelling en taak bij de wet zijn geregeld en dat afhankelijk is van de overheid in zoverre deze de leden ervan benoemt, de nakoming van de uit zijn handelingen voortvloeiende verplichtingen garandeert en de door dat lichaam in uitvoering gegeven openbare werken financiert, worden geacht te behoren tot de Staat in de zin van voornoemde bepaling, zelfs indien het er formeel geen deel van uitmaakt".

⊙ *Het begrip publiekrechtelijke instelling*

¹⁷ Zie ook punt 6.4.3 "Combinaties van aannemers".

¹⁸ HvJEG, prejudiciële zaak, Gebroeders Beentjes B.V./Koninkrijk der Nederlanden, Jurispr. 1988, blz. 4635.

Wat voor de toepassing van de richtlijn moet worden verstaan onder "publiekrechtelijke instelling", wordt in de richtlijn vastgesteld aan de hand van drie criteria waaraan tegelijkertijd moet zijn voldaan. Als zodanig wordt beschouwd elke instelling die:

1. is opgericht met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard,
2. en rechtspersoonlijkheid heeft,
3. en waarvan

* hetzij de activiteiten in hoofdzaak door de Staat, de territoriale of andere publiekrechtelijke instellingen worden gefinancierd,

* hetzij het beheer onderworpen is aan toezicht door deze laatste,

* hetzij de leden van de directie, de raad van bestuur of van toezicht voor meer dan de helft door de Staat, de territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen zijn aangewezen.

Onder de toepassing van de richtlijn valt derhalve elke publiekrechtelijke en privaatrechtelijke instelling met rechtspersoonlijkheid die in het algemeen belang is opgericht en waarvan de beleidskeuzen en de werkzaamheden worden of kunnen worden beïnvloed door een aanbestedende dienst op grond van de banden die tussen hen bestaan doordat is voldaan aan één of meer van de voorwaarden die het derde criterium vormen.

De enige instellingen die in het algemeen belang zijn opgericht en aan de overige criteria voldoen, welke de richtlijn niet als aanbestedende diensten beschouwt, zijn die welke specifiek zijn opgericht om aan behoeften van industriële of commerciële aard te voldoen, d.w.z. behoeften waarin deze instellingen voorzien door het uitoefenen van economische activiteiten van industriële of commerciële aard, welke erin bestaan goederen of diensten aan te bieden op markten welke in een geest van vrije concurrentie toegankelijk zijn voor andere openbare en particuliere bedrijven. Het gaat derhalve om instellingen die een werkzaamheid uitoefenen die kan worden gelijkgesteld met die van een particuliere ondernemer.

Het is wellicht wenselijk te beklemtonen dat de uitsluiting van de werkingssfeer van de richtlijn alleen geldt voor instellingen die dergelijke economische activiteiten uitoefenen omdat zij specifiek met het oog daarop zijn opgericht. De uitsluiting geldt met andere woorden niet voor instellingen die weliswaar commerciële of industriële activiteiten hebben maar die in feite met een ander doel van algemeen belang zijn opgericht, bij voorbeeld een instelling die specifiek is opgericht om in het algemeen belang administratieve taken van sociale aard te vervullen, doch die, om haar begroting in evenwicht te houden, een winstgevende commerciële activiteit uitoefent.

Niettemin dient in elk geval afzonderlijk te worden nagegaan of het al dan niet om een publiekrechtelijke instelling gaat waarop de richtlijn van toepassing is.

Met het oog op een grotere doorzichtigheid bij de toepassing van de richtlijn is in bijlage I bij de richtlijn¹⁹ een lijst opgenomen van de instellingen en categorieën van instellingen die aan de criteria voldoen om als publiekrechtelijke instellingen te worden beschouwd en is voorzien in een procedure voor het bijwerken van deze lijst, opdat deze zo volledig mogelijk is.

Of een publiekrechtelijke instelling verplicht is de richtlijn in acht te nemen, hangt evenwel niet af van de voorafgaande opnemingslijst in deze lijst. Elke instelling valt immers onder de toepassing van de richtlijn zodra zij aan de genoemde criteria voldoet. Omgekeerd zou een instelling die op de lijst voorkomt buiten de werkingssfeer van de richtlijn kunnen komen te vallen indien zij niet langer zou voldoen aan één of meer van de genoemde cumulatieve criteria.

1.4. Vorm en voorwerp van de overeenkomst

Ten aanzien van de vorm van de overeenkomst bepaalt de richtlijn alleen dat de overeenkomst schriftelijk en onder bezwarende titel moet worden gesloten. De tegenprestatie van de door de aannemer geleverde prestaties moet derhalve bestaan in een prijs of in elk geval in geld kunnen worden gewaardeerd²⁰. De beloning van de aannemer zou bij voorbeeld kunnen bestaan in de overdracht van grond of gebouwen door de aanbestedende dienst.

De richtlijn bepaalt voorts dat het voorwerp van de overeenkomst niet alleen bestaat in de uitvoering dan wel het ontwerp en de uitvoering van werken, maar ook in "het laten uitvoeren met welke middelen dan ook van een werk dat aan de door de aanbestedende dienst vastgestelde eisen voldoet".

Door deze nieuwe definities van het voorwerp van de overeenkomst en meer in het bijzonder door de laatste, heeft de communautaire wetgever goed aangegeven dat elke overeenkomst die mede betrekking heeft op de uitvoering van werken op het gebied van algemene bouwnijverheid en/of water- en wegenbouw, al dan niet gepaard gaande met andere taken, een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken vormt. Alle nieuwe vormen van overeenkomsten waarbij de aanbestedende dienst er de voorkeur aan geeft een groter of kleiner aantal taken - bij voorbeeld financiering, aankoop van grond, opstelling van ontwerpen, enz. - aan de aannemer over te laten om aldus zijn traditionele taak bij de uitvoering van openbare werken te verlichten, vallen onder het begrip "laten uitvoeren".

De economische realiteit laat namelijk zien dat de aanbestedende diensten zeer dikwijls liever een algemeen aannemersbedrijf inschakelen dat zelf het ontwerp voor de door de koper gewenste werken opstelt en de gehele uitvoering van deze werken coördineert ("ontwerp en uitvoering"), ofwel de voorkeur geven aan een overeenkomst inzake

¹⁹ Deze lijst is opgenomen in bijlage II bij deze handleiding.

²⁰ Wanneer deze beloning evenwel geheel of gedeeltelijk bestaat in het recht het in de overeenkomst bedoelde werk te exploiteren, dan is deze overeenkomst geen overheidsopdracht voor de uitvoering van werken, maar een concessie-overeenkomst voor openbare werken, waarvoor andere regels gelden, die worden behandeld in hoofdstuk 7.

projectontwikkeling of management volgens welke het werk volledig wordt gefinancierd en uitgevoerd door de aannemer, die uiteraard later door de koper wordt vergoed ("laten uitvoeren").

De werkingsfeer van de richtlijn is dus zo ruim mogelijk om alle mogelijke overeenkomsten te omvatten die door de aanbestedende dienst zouden kunnen worden overwogen om aan zijn specifieke behoeften te voldoen.

Er zij op gewezen dat de aankoop zonder meer van een reeds bestaand onroerend goed niet onder de richtlijn valt, op voorwaarde uiteraard dat dit gebouw niet is opgetrokken om te voldoen aan de eisen welke zijn vastgesteld door de aanbestedende dienst, die tevoren de verplichting heeft aangegaan het na voltooiing te kopen. In dat geval zou het immers om een projectontwikkelingsovereenkomst gaan, die onder de richtlijn valt.

Evenzo valt de huur zonder meer van een onroerend goed, zonder dat er een verband bestaat met een bouw- en koopovereenkomst, niet onder de richtlijn.

Overigens zijn overeenkomsten die het verlenen van diensten betreffen, en met name ook overeenkomsten betreffende het beheer van onroerende eigendommen geen overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, maar overheidsopdrachten voor dienstverlening die onder Richtlijn 92/50/EG vallen, voor zover de werken die in het kader van de uitvoering ervan eventueel moeten worden verricht, slechts van bijkomstige aard zijn en niet het voorwerp van de overeenkomst vormen²¹.

Volgens de definitie van een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken moet de overeenkomst namelijk noodzakelijkerwijs in hoofdzaak de uitvoering van bouwwerken en/of werken op het gebied van water- en wegenbouw, zoals vermeld in klasse 50 van de NACE, of de verwezenlijking van een werk tot voorwerp hebben.

1.5. Opdrachten die voor meer dan 50 % door aanbestedende diensten worden gesubsidieerd

Volgens de richtlijn moeten de lidstaten de nodige maatregelen nemen opdat de aanbestedende diensten de bepalingen van de richtlijn naleven of doen naleven wanneer zij voor meer dan 50 % subsidie verlenen voor een opdracht voor de uitvoering van werken die door een andere - publiekrechtelijke of privaatrechtelijke - instantie dan zichzelf is geplaatst.

Deze bepaling is echter slechts van toepassing wanneer de gesubsidieerde opdrachten betrekking hebben op werken op het gebied van water-, spoor- en wegenbouw alsmede cultuurtechnische werken (klasse 50, groep 502 van N.A.C.E) ofwel op bouwwerken voor ziekenhuizen, inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding, school- en universiteitsgebouwen en gebouwen met een administratieve bestemming.

²¹ Zie HvJEG, arrest van 19.4.1994, prejudiciële zaak C-331/92, Gestión Hotelera Internacional S.A. / Comunidad Autónoma de Canarias Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria, Gran Casino de las Palmas S.A., Jurispr. 1994, blz. I-1329.

Het betreft hier alle verschillende soorten subsidies, ook communautaire subsidies, die rechtstreeks bestemd zijn voor de betrokken aannemingscontracten.

Wegens de subsidie die hij verleent en zijn ervaring met het plaatsen van opdrachten zou een aanbestedende dienst zelf rechtstreeks de keuze van de begunstigde op zich kunnen nemen, ook al is het resultaat van de werken niet voor hemzelf bestemd. Hij is in dat geval verplicht de richtlijn zelf in acht te nemen.

Indien de keuze van de uitvoerder van de werken wordt overgelaten aan degene die de subsidie ontvangt, moet de aanbestedende dienst aan deze laatste de verplichting opleggen de voorschriften van de richtlijn in acht te nemen, bij voorbeeld door de verplichte naleving van deze voorschriften op te nemen in de algemene voorwaarden waaraan voor het verkrijgen van bepaalde subsidies moet worden voldaan, dan wel in de bijzondere voorwaarden die in het besluit tot toekenning van de subsidie vervat zijn.

Tenslotte valt op te merken dat de in deze bepaling van de richtlijn gegeven opsomming van soorten werkzaamheden exhaustief is. Niettemin is de benaming van de instellingen die erin worden vermeld, namelijk ziekenhuizen, inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding, school- en universiteitsgebouwen en gebouwen met een administratieve bestemming, slechts bedoeld als soortaanwijzing en zijn de betrokken instellingen vermeld bij wijze van categorieën. Gelet op het door de richtlijn beoogde doel, namelijk een betere doorzichtigheid bij overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, zou een beperkende interpretatie van die benamingen derhalve strijdig zijn met het doel van de richtlijn.

Zo moeten bij voorbeeld bejaardentehuizen of instellingen voor lichamelijk gehandicapten worden gelijkgesteld met ziekenhuizen, voor zover hun specifieke opdracht er niet louter in bestaat bejaarden of gehandicapten te helpen en daarbij slechts occasioneel enige verzorging te verstrekken, maar wel degelijk medische of chirurgische hulp te verstrekken aan zieke bejaarden of gehandicapten.

2. OVERHEIDSOPDRACHTEN VOOR DE UITVOERING VAN WERKEN DIE ONDER DE RICHTLIJN VALLEN

Het hierboven beschreven begrip overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken is slechts één element waardoor de werkingssfeer van de bij de richtlijn vastgestelde regels wordt bepaald. Deze gelden namelijk slechts vanaf een bepaald bedrag en tevens bestaan er bepaalde uitzonderingen in verband met de aard van de activiteiten van sommige instanties, het voorwerp van de opdracht of de bijzondere bepalingen die voor de opdracht gelden.

2.1. Drempel

De bepalingen van de richtlijn gelden voor overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken waarvan de geschatte waarde zonder BTW gelijk is aan of meer bedraagt dan 5 miljoen ecu.

De tegenwaarden in nationale valuta's die voor de vaststelling van de drempel voor deze opdrachten in aanmerking moeten worden genomen, zijn de gemiddelde dagelijkse waarden van deze valuta's in ecu, over de periode van 24 maanden die eindigt op de laatste dag van augustus onmiddellijk voorafgaande aan de datum waarop de herziening van kracht wordt. Deze tegenwaarden worden berekend door de Commissie, die ze in beginsel om de twee jaar herzielt, te rekenen vanaf 1 januari 1992, en worden in november bekendgemaakt in de reeks Mededelingen en Bekendmakingen van het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen.

De tot de volgende herziening (dus, behoudens vervroegde herziening, tot 31.12.1997) geldende tegenwaarden van de ecu en de drempels zijn:

Tegenwaarde in nationale valuta van:

	5.000.000 ecu	1.000.000 ecu
Belgische/Luxemburgse frank	197.463.667	39.492.733
Dansk krone	37.517.115	7.503.423
Deutsche Mark	9.529.019	1.905.804
Drachmi	1.450.386.458	290.077.291
Franc français	32.910.979	6.582.196
Markka	30.586.642	6.117.328
Nederlandse gulden	10.683.965	2.136.793
Irish pound	4.014.106	802.821
Lira italiana	9.927.175.000	1.985.435.000
Österr. Schilling	67.036.083	13.407.217
Pound sterling	3.950.456	790.091
Peseta	799.822.917	159.964.583
Escudo	982.444.792	196.488.958

Svens krona	46.628.913	93.325.783
-------------	------------	------------

2.2. Schatting van de waarde van de opdracht

2.2.1. Regels

In het algemeen is de waarde die in aanmerking moet worden genomen om te bepalen of een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken de drempel haalt, het geraamde bedrag zonder BTW van de overeenkomst die de aanbestedende dienst denkt te sluiten. Bij deze waardering dienen derhalve alle prestaties, materialen enz., waarop de overeenkomst betrekking zal hebben, in aanmerking te worden genomen. In het geval bij voorbeeld dat de aanbestedende dienst een overeenkomst met een projectontwikkelaar wil sluiten, moeten voor de schatting van de waarde van de opdracht niet alleen de werkzaamheden van klasse 50 van de N.A.C.E in aanmerking worden genomen, maar ook alle andere taken die hem bij deze overeenkomst zullen worden opgedragen.

Naast deze algemene regel die voortvloeit uit het begrip overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, geeft de richtlijn voorschriften voor de schatting van de waarde van opdrachten in drie specifieke gevallen.

Wanneer de aanbestedende dienst zelf voor de uitvoering van de werken de benodigde goederen ter beschikking van de aannemer stelt, moeten voor de berekening van het bedrag van de opdracht zowel de waarde van de overeenkomst die de aanbestedende dienst met een aannemer wil sluiten, als de geschatte waarde van deze goederen in aanmerking worden genomen.

Onder te leveren goederen moeten niet alleen de materialen die bestemd zijn om in het bouwwerk te worden verwerkt worden begrepen, maar ook het materieel dat voor de uitvoering van de werken noodzakelijk is: een aanbestedende dienst zou bij voorbeeld vrachtwagens of een hijskraan ter beschikking kunnen stellen van degene aan wie het werk is toegewezen. Wat het materieel betreft is de in aanmerking te nemen waarde niet steeds de aankoopprijs, maar de prijs die op de markt normaal voor het huren van het betrokken materieel wordt gevraagd. De keuze van de in aanmerking te nemen prijs hangt af van de gemiddelde levensduur van het materieel en van de periode gedurende welke het ter beschikking van de aanbestedende dienst wordt gesteld. Indien een stuk materieel gebouwd is om langer te worden gebruikt dan de termijn gedurende welke het ter beschikking wordt gesteld (bij voorbeeld een stuk materieel dat gefabriceerd is om gedurende vijf jaar te worden gebruikt en dat voor één jaar ter beschikking van de aannemer wordt gesteld), moet de desbetreffende huurprijs in aanmerking worden genomen. Indien daarentegen de periode van terbeschikkingstelling langer is dan de gemiddelde levensduur van het materieel, moet de aanbestedende dienst in zijn raming van de waarde van de opdracht de aankoopprijs van het materieel meetellen.

Wanneer een werk wordt verdeeld in percelen voor elk waarvan een opdracht wordt geplaatst, moet de totale waarde van alle percelen in aanmerking worden genomen. Wanneer deze waarde de drempel haalt, moet de richtlijn worden toegepast voor de gunning van elke opdracht, ongeacht de waarde van het desbetreffende perceel. De aanbestedende diensten mogen echter percelen waarvan de geschatte waarde zonder BTW minder dan 1 miljoen ecu bedraagt, vrij gunnen. Het gebruik van deze mogelijkheid om van de richtlijn af te wijken is evenwel henerkt De totale waarde van alle vrij gegunde

percelen te zamen mag namelijk niet meer bedragen dan 20 % van de totale waarde van alle percelen waarin het werk is verdeeld.

Bijvoorbeeld: een opdracht voor de uitvoering van bouwwerken wordt in drie percelen verdeeld, die respectievelijk op 3 miljoen ecu, 1,2 miljoen ecu en 900.000 ecu worden geraamd. De totale geschatte waarde bedraagt derhalve 5,1 miljoen ecu en de drempel voor toepassing van de richtlijn is onbetwistbaar bereikt. Niettemin zal voor het op 900.000 ecu geraamde perceel gebruik kunnen worden gemaakt van de mogelijkheid af te wijken van de regels, aangezien de waarde van dat perceel afzonderlijk minder dan 1 miljoen ecu bedraagt en daarenboven minder dan 20 % van de totale waarde van alle percelen bedraagt. De richtlijn is met andere woorden op dit perceel niet van toepassing, en het moet dan ook niet worden bekendgemaakt, terwijl dit voor de andere twee percelen verplicht is.

Wanneer een aanbestedende dienst van plan is de aannemer aan wie de opdracht zal worden gegund, in een tweede fase via de onderhandelingsprocedure te belasten met nieuwe werken, bestaande uit het herhalen van soortgelijke werken, moet hij het voor de latere werken geplande totaalbedrag alsmede, in voorkomend geval, de geschatte waarde van alle benodigde goederen die hij ter beschikking van de aannemer zal stellen, in de berekening van het bedrag van de eerste opdracht betrekken.

2.2.2. Splitsing van opdrachten

Tenslotte is er een algemeen verbod: werken of opdrachten mogen niet worden gesplitst ten einde hen aan de toepassing van de richtlijn te onttrekken.

Dit verbod geldt voor elke vorm van splitsing die niet door objectieve redenen wordt gerechtvaardigd en dus uitsluitend bedoeld is om de voorschriften van de richtlijn te omzeilen.

2.3. Uitgesloten opdrachten

Wat opdrachten voor de uitvoering van werken betreft die worden geplaatst in de sectoren van de nutsvoorzieningen, worden door de richtlijn uit haar werkingssfeer uitgesloten "opdrachten die worden geplaatst op gebieden vermeld in de artikelen 2, 7, 8 en 9 van Richtlijn 90/531/EEG van de Raad van 17 september 1990 betreffende de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie²² en (...) opdrachten die voldoen aan de voorwaarden van artikel 6, lid 2, van die richtlijn". Deze richtlijn is vervangen door Richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie²³.

²² PB nr. L 297 van 29.10.1990, blz. 1.

²³ PB nr. L 199 van 9.8.1993, blz. 84.

Verwijzingen naar Richtlijn 90/531/EEG moeten worden begrepen als verwijzingen naar Richtlijn 93/38/EEG.

De tekst van deze artikelen luidt als volgt:

Artikel 2

1. *Deze richtlijn geldt voor de aanbestedende diensten die:*

a) *overheidsdiensten of openbare bedrijven zijn en die een van de in lid 2 als relevant in de zin van deze richtlijn aangemerkte activiteiten tot taak hebben;*

b) *of die, indien het geen overheidsdiensten of openbare bedrijven betreft, een van de in lid 2 als relevant in de zin van deze richtlijn aangemerkte activiteiten of een combinatie daarvan tot taak hebben en die bijzondere of uitsluitende rechten genieten die hun door een bevoegde instantie van een lidstaat zijn verleend.*

2. *Relevante activiteiten in de zin van deze richtlijn zijn:*

a) *de beschikbaarstelling of exploitatie van vaste netten die aan het publiek een dienst verlenen op het gebied van de productie, het vervoer of de distributie van:*

i) *drinkwater, of*

ii) *elektriciteit, of*

iii) *gas of warmte;*

of de drinkwater-, elektriciteits-, gas- of warmtetoevoer aan die netten;

b) *de exploitatie van een geografisch gebied met het oogmerk van*

i) *prospectie of winning van aardolie, gas, steenkool of andere vaste brandstoffen, of*

ii) *het verstrekken van luchthaven-, zeehaven-, binnenhaven- of andere aanlandingsfaciliteiten voor vervoer door de lucht, over zee of over de binnenwateren;*

c) *de exploitatie van netten van openbare dienstverlening op het gebied van vervoer per trein, automatische systemen, tram, trolleybus of bus of kabel.*

Ten aanzien van vervoersdiensten wordt er vanuit gegaan dat er een net bestaat, indien de dienst wordt verleend onder voorwaarden die gesteld zijn door een bevoegde instantie van een lidstaat, zoals de te volgen routes, de beschikbaar te stellen capaciteit of de frequentie van de dienst;

d) *de beschikbaarstelling of exploitatie van openbare telecommunicatienetwerken of het verschaffen van één of meer openbare telecommunicatiediensten aan het publiek.*

3. *Voor de toepassing van lid 1, onder b), worden onder bijzondere of uitsluitende rechten verstaan: rechten voortvloeiende uit een machtiging die door een bevoegde*

autoriteit van de betrokken lidstaat is gegeven door middel van elke wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling die tot gevolg heeft dat de uitoefening van een in lid 2 omschreven activiteit voorbehouden blijft aan een of meer diensten.

Een aanbestedende dienst wordt geacht bijzondere of uitsluitende rechten te genieten, met name indien:

a) deze dienst voor de aanleg van netten of faciliteiten, als bedoeld in lid 2, gebruik kan maken van een onteigeningsprocedure of een erfdienstbaarheid kan vestigen, dan wel delen van het net kan aanbrengen op, onder of boven de openbare weg;

b) deze dienst in het in lid 2, onder a), genoemde geval drinkwater, elektriciteit, gas of warmte toevoert aan een net dat wordt geëxploiteerd door een dienst die bijzondere of uitsluitende rechten geniet die zijn verleend door een bevoegde autoriteit van de betrokken lidstaat.

4. Het verzorgen van een openbare busdienst wordt niet beschouwd als een activiteit in de zin van lid 2, onder c), indien andere diensten vrijelijk deze dienstverlening, algemeen dan wel voor een bepaald geografisch gebied onder dezelfde voorwaarden als de aanbestedende diensten kunnen verrichten.

5. De toevoer van drinkwater, elektriciteit, gas of warmte aan netten voor dienstverlening aan het publiek door een andere aanbestedende dienst dan de overheidsdiensten, wordt niet beschouwd als een activiteit in de zin van lid 2, onder a), wanneer:

a) in het geval van drinkwater of elektriciteit:

- de productie van drinkwater of elektriciteit door de betrokken dienst geschiedt omdat het verbruik ervan noodzakelijk is voor de uitoefening van een andere dan de in lid 2 bedoelde activiteit; en

- de toevoer aan het openbare net uitsluitend afhangt van het eigen verbruik van de dienst en niet meer heeft bedragen dan 30% van de totale drinkwater- of energieproductie van de dienst berekend als het gemiddelde over de laatste drie jaren, met inbegrip van het lopende jaar;

b) in het geval van gas of warmte:

- de productie van gas of warmte door de betrokken dienst het onvermijdelijk resultaat is van de uitoefening van een andere dan de in lid 2 bedoelde activiteit; en

- de toevoer aan het openbare net uitsluitend tot doel heeft deze productie op economisch verantwoorde wijze te exploiteren en overeenstemt met ten hoogste 20% van de omzet van de dienst berekend als het gemiddelde over de laatste drie jaren, met inbegrip van het lopende jaar.

6. De in de bijlagen I tot en met X genoemde aanbestedende diensten voldoen aan bovengenoemde criteria. Om ervoor te zorgen dat de lijsten zo volledig

mogelijk zijn, stellen de lidstaten de Commissie in kennis van de in hun lijsten opgetreden wijzigingen. De Commissie herziet de bijlagen I tot en met X volgens de procedure van artikel 40.

Artikel 6

- 1. Deze richtlijn is niet van toepassing op opdrachten waarmede de aanbestedende diensten iets anders beogen dan de uitoefening van hun in artikel 2, lid 2, bedoelde activiteiten of voor de uitoefening van die activiteiten in een derde land, in omstandigheden waarbij er geen sprake is van de fysieke exploitatie van een netwerk of een geografisch gebied binnen de Gemeenschap.*
- 2. Deze richtlijn is evenwel van toepassing op de opdrachten die worden geplaatst door de diensten die een activiteit verrichten als omschreven in artikel 2, lid 2, onder a), punt i), en die:*
 - a) verband houden met waterbouwtechnische projecten, irrigatie of drainage voor zover de voor drinkwatervoorziening bestemde hoeveelheid water groter is dan 20% van de totale hoeveelheid water dat door middel van deze projecten of deze irrigatie- of drainage-installaties ter beschikking wordt gesteld, of*
 - b) verband houden met de afvoer of behandeling van afvalwater.*
- 3. De aanbestedende diensten doen de Commissie op haar verzoek mededeling van elke activiteit die volgens hen krachtens lid 1 zijn uitgezonderd. De Commissie kan ter informatie periodiek in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen de lijsten bekend maken van de categorieën activiteiten die zij als uitgezonderd beschouwt. Daarbij houdt de Commissie rekening met alle gevoelige commerciële aspecten waarop de aanbestedende diensten eventueel wijzen bij het verstrekken van informatie.*

Artikel 7

- 1. Deze richtlijn is niet van toepassing op opdrachten die zijn geplaatst voor wederverkoop of verhuur aan derden, indien de aanbestedende dienst geen bijzondere of uitsluitende rechten bezit om het voorwerp van deze opdrachten te verkopen of te verhuren en het andere instanties vrijstaat deze te verkopen of te verhuren op dezelfde voorwaarden als de aanbestedende dienst.*
- 2. De aanbestedende diensten doen de Commissie op haar verzoek mededeling van alle categorieën producten die volgens hen krachtens lid 1 zijn uitgezonderd. De Commissie kan ter informatie periodiek in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen de lijsten bekend maken van de categorieën producten die zij als uitgezonderd beschouwt. Daarbij houdt de Commissie rekening met alle gevoelige commerciële aspecten waarop de aanbestedende diensten eventueel wijzen bij het verstrekken van informatie.*

Artikel 8

- 1. Deze richtlijn is niet van toepassing op opdrachten die een aanbestedende dienst die een activiteit verricht als omschreven in artikel 2, lid 2, onder d), plaatst uitsluitend*

voor aankopen in verband met één of meer telecommunicatiediensten indien andere instanties vrij zijn om dezelfde diensten in hetzelfde geografische gebied en onder substantieel identieke voorwaarden aan te bieden.

2. De aanbestedende diensten doen de Commissie op haar verzoek mededeling van de diensten die volgens hen krachtens lid 1 zijn uitgezonderd. De Commissie kan ter informatie periodiek in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen de lijsten bekend maken van de diensten die zij als uitgezonderd beschouwt. Daarbij houdt de Commissie rekening met alle gevoelige commerciële aspecten waarop de aanbestedende diensten eventueel wijzen bij het verstrekken van informatie.

Artikel 9

1. Deze richtlijn is niet van toepassing op opdrachten

- a) die door de in bijlage I genoemde aanbestedende diensten worden geplaatst voor de aankoop van water;*
- b) die door de in de bijlagen II, III, IV en V genoemde aanbestedende diensten worden geplaatst voor de levering van energie of brandstoffen, bestemd voor de opwekking van energie.*

2. De Raad beziet het bepaalde in lid 1 opnieuw wanneer hem een verslag van de Commissie, vergezeld van passende voorstellen, wordt voorgelegd.

Uitgesloten van de werkingssfeer van de richtlijn "werken" zijn derhalve die overheidsopdrachten geplaatst in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie welke worden bedoeld in de bovengenoemde artikelen van Richtlijn 90/531/EEG, thans vervangen door Richtlijn 93/38/EEG. Deze richtlijn wordt in deze handleiding niet behandeld.

Toch is het wellicht wenselijk te beklemtonen dat deze richtlijn, behoudens de in artikel 6, lid 2, ervan vervatte uitzonderingen, uitsluitend van toepassing is op opdrachten die de aanbestedende diensten welke een door die richtlijn beoogde werkzaamheid uitoefenen, in het kader van die werkzaamheid plaatsen.

Een aanbestedende dienst die gelijktijdig verschillende activiteiten uitoefent, kan zich derhalve uitsluitend op de niet-toepasselijkheid van de richtlijn "werken" beroepen met betrekking tot opdrachten die hij plaatst in het kader van de uitoefening van de activiteiten die onder de genoemde artikelen van Richtlijn 93/38/EEG vallen.

Een gemeente die zelf een tramdienst exploiteert, bij voorbeeld, kan een nieuwe lijn ter uitbreiding van die dienst aanleggen zonder rekening te houden met de richtlijn "werken", maar moet deze richtlijn wel in acht nemen wanneer zij een school of een theater laat bouwen. Wanneer daarentegen een gemeente die niet zelf de tramdienst exploiteert, de opdracht voor deze nieuwe lijn plaatst en deze werken laat uitvoeren om het tramnet uit te breiden dat door een andere instantie in haar plaats wordt beheerd, is de richtlijn "werken" eveneens van toepassing.

Buiten de werkingssfeer van de richtlijn vallen voorts overheidsopdrachten waarvoor andere procedureregels gelden en die worden geplaatst krachtens :

- een tussen een lidstaat en een of meer derde landen met inachtneming van het EEG-Verdrag gesloten internationale overeenkomst betreffende werken die bestemd zijn voor de gemeenschappelijke uitvoering of exploitatie van een werk door de ondertekenende Staten. Een dergelijke overeenkomst moet echter ter kennis van de Commissie worden gebracht, die haar kan onderzoeken in overleg met het Raadgevend Comité inzake overheidsopdrachten²⁴;
- of een in verband met de legering van strijdkrachten gesloten internationale overeenkomst waarbij ondernemingen in een lidstaat of in een derde land betrokken zijn;
- of de specifieke procedure van een internationale organisatie.

Tenslotte is de richtlijn niet van toepassing op overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken :

- wanneer de werken geheim verklaard zijn
- of wanneer hun uitvoering krachtens de in de betrokken lidstaat geldende wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen gepaard moet gaan met bijzondere veiligheidsmaatregelen
- of wanneer de bescherming van de fundamentele belangen van de betrokken lidstaat zulks vereist.

²⁴ Dit comité is ingesteld bij Besluit 71/306/EEG van de Raad van 26.7.1971 (PB L 185 van 16.8.1971, blz. 15), gewijzigd bij Besluit 77/63/EEG van de Raad van 21.12.1976 (PB L 13 van 15.1.1977, blz. 15).

3. GUNNINGSPROCEDURES

De nieuwe richtlijn kent drie soorten procedures voor de plaatsing van opdrachten : openbare procedures en niet–openbare procedures, die de aanbestedende diensten vrij mogen kiezen, en onderhandelingsprocedures, die slechts in buitengewone omstandigheden mogen worden gebruikt.

Belangrijk

Bij de vaststelling van de richtlijn “werken” hebben de Raad en de Commissie gezamenlijk verklaard dat "bij openbare en niet-openbare procedures onderhandelingen met gegadigden of inschrijvers over fundamentele punten van de opdrachten waarvan de wijziging de mededinging kan vervalsen, en met name over de prijzen, uitgesloten zijn; wel mogen er besprekingen met gegadigden of inschrijvers plaatsvinden, maar alleen met het oog op een verduidelijking of aanvulling van de inhoud van hun offerte, alsmede van de eisen van de aanbestedende diensten, en voor zover zulks geen discriminatie veroorzaakt".

Bovendien is een speciale procedure toegestaan voor de gunning van bijzondere opdrachten betreffende de bouw van een complex sociale woningen.

3.1. Openbare procedures

Openbare procedures zijn procedures waarbij, na publicatie van een bericht van aanbesteding, elke belangstellende aannemer een offerte kan indienen.

3.2. Niet-openbare procedures

Niet-openbare procedures zijn procedures waarbij van de aannemers die zich na publicatie van een bericht van aanbesteding als gegadigden hebben opgegeven, alleen die een offerte mogen indienen welke door de aanbestedende dienst worden uitgenodigd tot inschrijven.

De gegadigden die worden uitgenodigd tot inschrijven moeten uit degenen die aan de in de artikelen 24 tot en met 29 van de richtlijn gestelde eisen voldoen worden gekozen aan de hand van de beschikbare gegevens over de eigen situatie van de aannemers en van de gegevens en bescheiden die nodig zijn om te kunnen beoordelen of aan de in het bericht van aanbesteding opgegeven minimumeisen van economische en technische aard is voldaan.

Wanneer het wegens het spoedeisende karakter van de opdracht onmogelijk is de normale termijnen van een niet-openbare procedure in acht te nemen, mag deze versneld worden afgewikkeld. Aangezien het gaat om een uitzonderingsregeling die de mededinging kan beperken, moet de mogelijkheid om van deze versnelde procedure gebruik te maken beperkend worden opgevat, d.w.z. dat het gebruik beperkt moet blijven tot gevallen waarin de aanbestedende dienst kan aantonen dat spoed objectief noodzakelijk is en dat

het werkelijk onmogelijk is zich te houden aan de termijnen die normaliter voor een dergelijke procedure zijn voorgeschreven.

In het bericht van aanbesteding dat in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* wordt bekendgemaakt, moet worden aangegeven om welke redenen een beroep wordt gedaan op de versnelde procedure.

3.3. Onderhandelingsprocedures

Procedures van gunning via onderhandelingen, of kortweg onderhandelingsprocedures, zijn procedures waarbij de aanbestedende diensten overleg plegen met de door hen geselecteerde aannemers en met één of meer van hen onderhandelen over de contractvoorwaarden, bij voorbeeld over de technische, administratieve of financiële vereisten.

In een onderhandelingsprocedure kan de aanbestedende dienst zich niet alleen bij de gunning van de opdracht, maar ook tijdens de voorafgaande besprekingen gedragen als een marktdeelnemer.

Deze procedure mag evenwel niet worden gelijkgesteld met een onderhandse gunning. Zij veronderstelt noodzakelijkerwijs een actieve houding van de aanbestedende dienst bij het vaststellen van de contractvoorwaarden, met name voor wat betreft prijs, termijnen, technische kenmerken en garantie. Voorts ontslaat de onderhandelingsprocedure de aanbestedende dienst niet van de verplichting bepaalde regels van goed bestuur in acht te nemen, zoals de verplichting om :

- de offertes en hun respectieve voordelen daadwerkelijk met elkaar te vergelijken;
- het beginsel van de gelijke behandeling van alle inschrijvers toe te passen.

Het gebruik van deze soepele procedure wordt gerechtvaardigd door de uitzonderlijke omstandigheden waaronder de opdracht moet worden geplaatst, en is derhalve slechts geoorloofd in de limitatief in de richtlijn opgesomde gevallen.

Overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof moeten "deze bepalingen, krachtens welke mag worden afgeweken van de regels" van de richtlijn "die de doeltreffendheid beogen te verzekeren van de rechten" op het gebied van vrijheid van vestiging en het vrije verrichten van diensten "op het gebied van de overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken", "strikt worden uitgelegd, en staat het aan degene die zich erop wil beroepen, te bewijzen dat de uitzonderlijke omstandigheden die de afwijking rechtvaardigen, daadwerkelijk bestaan"²⁵.

²⁵ HvJEG, Arrest van 10.3.1987, Commissie tegen /Italiaanse Republiek, Zaak 199/85, Jurispr. 1987, blz. 1039. Zie ook: HvJEG, Arrest van 18.3.1991, Commissie tegen/Koninkrijk Spanje, Zaak 24/91, Jurispr. 1992, blz. I-1989; Arrest van 2.8.1993, Commissie tegen/Italiaanse Republiek, Zaak 107/92, Jurispr. 1993, blz. I-4655; Arrest van 3.5.1994, Commissie tegen/Koninkrijk Spanje, Zaak 328/92, Jurispr. 1994, blz. I-1569; Arrest van 18.5.1995, Commissie tegen/Italiaanse Republiek, Zaak 57/94, Jurispr. 1995, blz. I-1249; Arrest van 28.3.1996, Commissie tegen/Bondsrepubliek Duitsland, Zaak 318/94, Jurispr. 1996, blz. I-1949.

Naargelang van de omstandigheden voorziet de richtlijn in een onderhandelingsprocedure met of zonder voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.

3.3.1. Onderhandelingsprocedures met bekendmaking van een bericht van aanbesteding

In dit soort procedures moeten de aanbestedende diensten de gegadigden die zij voor onderhandelingen uitnodigen kiezen uit degenen die aan de in het bericht van aanbesteding opgegeven vereisten voldoen. Deze vereisten kunnen alleen die zijn welke in de artikelen 24 tot en met 29 van de richtlijn worden vermeld; zij mogen met andere woorden uitsluitend betrekking hebben op de persoonlijke situatie, de economische draagkracht en de technische bekwaamheid van de aannemer.

Onderhandelingsprocedures kunnen onder dezelfde voorwaarden als niet-openbare procedures versneld worden afgewikkeld.

Van onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking kan in de volgende drie gevallen gebruik worden gemaakt :

- 1) Na een openbare of een niet-openbare procedure waarbij slechts offertes zijn ingediend die onregelmatig²⁶ of onaanvaardbaar²⁷ zijn in het licht van nationale bepalingen welke verenigbaar zijn met titel IV van de richtlijn (gemeenschappelijke regels inzake de deelneming, d.w.z. algemene bepalingen, criteria voor de kwalitatieve selectie, gunningscriteria), mits de oorspronkelijke contractvoorwaarden, zoals vermeld in het bericht van aanbesteding en de daarbij behorende bescheiden, niet grondig zijn gewijzigd.

Als grondige wijzigingen dienen te worden beschouwd: de wijziging van de voorwaarden betreffende bij voorbeeld de financiering, de uitvoerings- en opleveringstermijnen, de bouwtechniek, enz.

Voorts is het gebruik van onderhandelingsprocedures slechts geoorloofd indien de aanbestedende dienst vooraf officieel heeft verklaard dat de in de voorafgaande openbare of niet-openbare procedure ingekomen offertes onregelmatig of onaanvaardbaar zijn, en deze procedure heeft afgesloten.

De aanbestedende diensten behoeven geen bericht van aanbesteding bekend te maken wanneer zij in de onderhandelingsprocedure alle aannemers betrekken die aan de kwalitatieve selectiecriteria van de artikelen 24 tot en met 29 van de richtlijn voldoen en bij de voorafgaande openbare of niet-openbare procedure offertes

²⁶ Bij voorbeeld: offertes die niet voldoen aan de voor de opdracht geldende regels, waarvan de prijs buiten de vrije concurrentie om is bepaald of die bedingen bevatten die een eenzijdige bevoordeling inhouden.

²⁷ Bij voorbeeld: te laat ingekomen offertes, offertes van inschrijvers die niet aan de vereiste voorwaarden voldoen of waarvan de prijs ofwel te hoog is in verhouding tot de door de aanbestedende dienst uitgetrokken kredieten, ofwel abnormaal laag is.

hebben gedaan die in overeenstemming zijn met de formele eisen van de aanbestedingsprocedure, d.w.z. offertes die zijn ingediend volgens de procedurevoorschriften die in de bij de aanbesteding behorende bescheiden zijn vastgelegd;

2) Voor werken die uitsluitend worden uitgevoerd ten behoeve van onderzoek, proefneming of ontwikkeling en niet met het doel de haalbaarheid van het project vast te stellen of de kosten van onderzoek en ontwikkeling te delgen.

Voor bepaalde onderzoekswerkzaamheden waarbij zeer vertrouwelijke gegevens te pas komen, mag deze vertrouwelijkheid in aanmerking worden genomen bij de beoordeling van de gegadigden met het oog op hun toelating tot de onderhandelingen, waarbij echter wel de bij de richtlijn vastgestelde selectiecriteria dienen te worden gehanteerd. De nationaliteit van de aannemer mag echter zelfs in dit geval geen beoordelingselement vormen.

3) In buitengewone gevallen, indien het werken betreft waarvan de aard en de onzekere omstandigheden verhinderen dat vooraf een algemene vaststelling van prijzen plaatsvindt.

3.3.2. Onderhandelingsprocedures zonder bekendmaking van een bericht van aanbesteding

Van onderhandelingsprocedures zonder voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding kan in de onderstaande vijf gevallen gebruik worden gemaakt :

1) Indien in het kader van een openbare of niet-openbare procedure geen enkele inschrijving of geen enkele passende inschrijving is ingekomen, mits de oorspronkelijke voorwaarden voor de opdracht niet wezenlijk zijn gewijzigd. In dit geval moeten de aanbestedende diensten een verslag opstellen waarin alle redenen voor de toepassing van deze procedure zijn vermeld, en dit verslag op haar verzoek aan de Commissie voorleggen om haar in staat te stellen haar controle uit te oefenen.

Onder niet-passende offertes worden offertes verstaan die onaanvaardbaar en onregelmatig zijn, maar waarvan de inhoud daarenboven geen enkel verband houdt met de opdracht en die derhalve volstrekt ongeschikt zijn om in de behoeften van de aanbestedende diensten te voorzien, zoals die in de aanbestedingsdocumenten zijn omschreven. De indiening van dergelijke offertes wordt dan ook gelijkgesteld met het uitblijven van inschrijvingen.

2) Voor werken waarvan de uitvoering om technische of artistieke redenen of wegens de bescherming van exclusieve rechten slechts aan een bepaalde aannemer kan worden toevertrouwd.

3) Voor zover zulks strikt noodzakelijk is, indien het wegens dringende spoed, voortvloeiende uit gebeurtenissen die door de betrokken aanbestedende diensten niet konden worden voorzien, niet mogelijk is de termijnen in acht te

nemen die gelden voor openbare of niet-openbare (zelfs versnelde) procedures of voor onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding. De omstandigheden die worden aangevoerd om de dringende spoed te rechtvaardigen, mogen in geen geval aan de aanbestedende diensten te wijten zijn.

Belangrijk

Onder onvoorzienbare gebeurtenissen moeten gebeurtenissen worden verstaan die ver buiten het normale kader van het economisch en sociaal leven vallen (bij voorbeeld een aardbeving of een overstroming).

Voorts zij erop gewezen dat onderhandelingsprocedures slechts toelaatbaar zijn om de werken te laten uitvoeren die strikt noodzakelijk zijn om in allerijl het hoofd te bieden aan deze onvoorzienbare gebeurtenissen.

4) Indien het gaat om aanvullende werken die noch in het oorspronkelijk gegunde project, noch in het eerste contract waren opgenomen en die tengevolge van onvoorziene omstandigheden noodzakelijk zijn geworden voor de uitvoering van het werk zoals het daarin is beschreven.

In dit geval mag van een onderhandelingsprocedure gebruik worden gemaakt op voorwaarde dat :

a) de werken worden gegund aan de aannemer die het genoemde werk uitvoert,

en

b) deze werken uit technisch of economisch oogpunt niet zonder overwegende bezwaren voor de aanbestedende dienst van de hoofdopdracht kunnen worden gescheiden

of

deze werken, hoewel zij van de uitvoering van de oorspronkelijke opdracht kunnen worden gescheiden, strikt noodzakelijk zijn voor de vervolmaking ervan,

en

c) het gezamenlijke bedrag van de opdrachten, geplaatst ter zake van de aanvullende werken, niet hoger is dan 50 % van het bedrag van de hoofdopdracht.

5) Indien het gaat om nieuwe werken, bestaande uit het herhalen van soortgelijke werken die door dezelfde aanbestedende dienst zijn toevertrouwd aan de aannemer die belast is met een eerste opdracht, mits :

a) deze werken overeenstemmen met een basisproject dat het voorwerp vormde van een eerste opdracht die werd geplaatst via een openbare of niet-openbare procedure

en

- b) de mogelijkheid om voor de gunning van dergelijke werken een onderhandelingsprocedure toe te passen, reeds bij het uitschrijven van de aanbesteding voor de eerste opdracht is vermeld
- en
- c) het totale geraamde bedrag voor de nieuwe werken in aanmerking is genomen bij de raming van de waarde van de eerste opdracht om te bepalen of deze de toepassingsdrempel van de richtlijn haalde.

In dit geval geldt een beperking in de tijd: er mag van een onderhandelingsprocedure slechts gebruik worden gemaakt gedurende drie jaar na de oorspronkelijke opdracht.

3.4. Bijzondere procedure voor de bouw van sociale woningen

Voor de gunning van opdrachten betreffende het ontwerpen en bouwen van een complex sociale woningen waarvoor, wegens de omvang, de ingewikkeldheid en de duur van de werken, het plan van meet af aan moet worden opgesteld op basis van een nauwe samenwerking in een team, bestaande uit afgevaardigden van de aanbestedende diensten, deskundigen en de aannemer die met de uitvoering van de werken wordt belast, mogen de aanbestedende diensten volgens de richtlijn een bijzondere procedure toepassen om de aannemer te kiezen die het meest geschikt is om in dat team te worden opgenomen.

Wanneer zij van een dergelijke procedure gebruik maken, moeten de aanbestedende diensten echter de gemeenschappelijke regels inzake bekendmaking toepassen die bij de richtlijn zijn vastgesteld voor niet-openbare procedures, alsmede die inzake de criteria voor kwalitatieve selectie van de gegadigden.

In het bijzonder moeten zij in het bericht van aanbesteding een zo nauwkeurig mogelijke beschrijving van de werken opnemen, opdat de belangstellende aannemers zich een duidelijk beeld kunnen vormen van het uit te voeren project alsmede van de persoonlijke, technische en financiële voorwaarden - zoals beschreven in de artikelen 24 tot en met 29 van de richtlijn - waaraan zij moeten voldoen.

3.5. Annulering van een aanbestedingsprocedure

De aanbestedende diensten kunnen besluiten af te zien van de gunning van een opdracht waarvoor zij reeds een aanbesteding hebben uitgeschreven, ofwel de aanbestedingsprocedure opnieuw te beginnen.

In deze gevallen moeten zij het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen in kennis stellen van hun besluit.

Zij moeten bovendien aan gegadigden of inschrijvers die daarom verzoeken, de redenen voor hun besluit meedelen.

4. GEMEENSCHAPPELIJKE REGELS VOOR DE BEKENDMAKING

4.1. Aankondigingen

De richtlijn voorziet in drie soorten aankondigingen die de aanbestedende diensten moeten laten bekendmaken in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* en via de TED-databank met betrekking tot de plaatsing van hun opdrachten via openbare, niet-openbare of onderhandelingsprocedures :

- **de vooraankondiging.** Dit is een aankondiging waarmee vooraf informatie wordt verstrekt over de opdrachten die zullen worden geplaatst, en waarin derhalve inlichtingen over alleen de belangrijkste kenmerken van die opdrachten zijn opgenomen. De aanbestedende diensten moeten een dergelijke aankondiging namelijk publiceren zodra zij van plan zijn een werk of werken te laten uitvoeren en een daartoe strekkend besluit hebben genomen, en voordat dit besluit wordt geconcretiseerd door het op gang brengen van een aanbestedingsprocedure. Deze bekendmaking heeft ten doel belangstellende aannemers in staat te stellen hun werk van tevoren te organiseren, zich beter te informeren en - vooral voor ondernemingen in andere lidstaten dan die van de aanbestedende dienst - onder dezelfde voorwaarden te kunnen concurreren als ondernemingen die dicht bij de aanbestedende dienst zijn gevestigd. Daarom mag een aanbestedende dienst die deze - niet-verplichte - bekendmaking verricht, in de procedure met kortere termijnen werken²⁸.
- **het bericht van aanbesteding,** dat moet worden bekendgemaakt bij het op gang brengen van de aanbestedingsprocedure. De bekendmaking van een dergelijk bericht is een van de fundamentele verplichtingen van de aanbestedende diensten. Het doel ervan is een daadwerkelijke mededinging onder aannemers uit alle lidstaten tot stand te brengen door hun alle belangrijke inlichtingen te verstrekken op grond waarvan zij blijk kunnen geven van hun belangstelling voor deelneming aan opdrachten die in de Gemeenschap worden geplaatst;
- **de bekendmaking van gegunde opdrachten,** die de belangrijkste gegevens bevat over de voorwaarden waaronder deze opdrachten zijn gegund. Deze aankondiging zorgt voor een grotere doorzichtigheid van de gunningsprocedures en geeft tegelijkertijd de aannemers die de opdracht zijn misgelopen, een beter inzicht in hun kansen voor andere vergelijkbare opdrachten.

4.2. Inhoud en vorm van de aankondigingen

De aanbestedende diensten moeten de berichten van aanbesteding opstellen volgens de in bijlage IV van de richtlijn opgenomen modellen en de in deze modellen voorgeschreven inlichtingen vermelden.

²⁸ Zie punten 4.7.1 en 4.7.2.

Wanneer de rubrieken van de aankondiging een verplicht karakter hebben, moeten de verlangde inlichtingen worden verstrekt. Wanneer deze rubrieken geen verplicht karakter hebben en de gevraagde inlichtingen voor de betrokken opdracht niet van belang zijn, moet de aanbestedende dienst dit aangeven, bij voorbeeld door in de betrokken rubriek "niet van toepassing" in te vullen.

Ten aanzien van sommige rubrieken van de berichten van aanbesteding vallen er enkele opmerkingen te maken.

In de rubrieken betreffende de minimumvereisten waaraan de aannemers moeten voldoen, moeten inzake de gevraagde inlichtingen en bescheiden de beperkingen van de artikelen 24 tot en met 29 van de richtlijn in acht worden genomen.

Artikel 26 van de richtlijn verleent aan aanbestedende diensten die gebruik maken van niet-openbare of onderhandelingsprocedures de mogelijkheid de ter staving van de financiële en economische draagkracht van de aannemer verlangde referenties naar keuze aan te geven in het bericht van aanbesteding of in de uitnodiging tot inschrijving. Indien de aanbestedende dienst voor deze tweede mogelijkheid kiest, moet hij daarvan melding maken in de desbetreffende rubriek van het bericht van aanbesteding.

In de rubriek betreffende de criteria die zullen worden gehanteerd voor het gunnen van de opdracht, moet de aanbestedende dienst verplicht één van de volgende vermeldingen opnemen :

- < ofwel : "de laagste prijs",
- < ofwel : "de economisch voordeligste aanbidding",
- < ofwel, indien hij gebruik maakt van een niet-openbare procedure en het gunningscriterium in de uitnodiging tot inschrijving wil bekendmaken : een verwijzing naar die uitnodiging, bij voorbeeld "gunningscriterium vastgesteld in de uitnodiging tot inschrijving".

Indien de aanbestedende dienst "de economisch voordeligste aanbidding" als criterium kiest, moet hij in de betrokken rubriek van het bericht van aanbesteding dan wel in het bestek aangeven aan de hand van welke factoren dit zal worden getoetst. Indien hij deze gegevens in het bestek wil opnemen, moet hij de rubriek aanvullen met de vermelding : "gunningscriteria worden opgesomd in het bestek".

Met betrekking tot de bekendmaking van gegunde opdrachten laat de richtlijn afwijkingen toe. De publicatie van een aankondiging blijft verplicht, maar het is de aanbestedende diensten in bepaalde gevallen toegestaan inlichtingen niet bekend te maken, indien de openbaarmaking ervan de toepassing van de wet in de weg zou staan, met het openbaar belang in strijd zou zijn of de rechtmatige commerciële belangen van openbare of particuliere ondernemingen zou schaden, dan wel indien de eerlijke mededinging tussen aannemers erdoor zou kunnen worden aangetast.

De aankondigingen moeten duidelijk en volledig zijn, maar tegelijkertijd beknopt. Volgens de richtlijn mogen zij immers niet langer zijn dan één bladzijde van het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, d.w.z. ongeveer 650 woorden.

4.3. De modellen van aankondigingen

De modellen voor de aankondigingen zijn als volgt :

4.3.1. Vooraankondiging :

1. Naam, adres, telegramadres, telefoon-, telex- en faxnummer van de aanbestedende dienst
2.
 - a) Plaats van uitvoering
 - b) Aard en omvang van de prestaties en, indien het werk in verschillende percelen is verdeeld, belangrijkste kenmerken van deze percelen in verhouding tot het werk
 - c) Indien beschikbaar, raming van de kostenmarge van de overwogen prestaties
3.
 - a) Voorlopige datum waarop de procedures voor het plaatsen van de opdracht(en) zullen worden ingeleid
 - b) Indien bekend, voorlopige datum voor de aanvang van de werkzaamheden
 - c) Indien bekend, voorlopig tijdschema voor de uitvoering van de werken
4. Indien bekend, voorwaarden inzake financiering van de werken en herziening van de prijzen en/of verwijzing naar de teksten waarin deze voorwaarden worden geregeld
5. Overige inlichtingen
6. Datum van verzending van de aankondiging
7. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

4.3.2. Bericht van aanbesteding

Openbare procedures

1. Naam, adres, telegramadres, telefoon-, telex- en faxnummer van de aanbestedende dienst
2.
 - a) Wijze van aanbesteding
 - b) Vorm van de opdracht waarvoor de uitnodiging tot inschrijving wordt gedaan
3.
 - a) Plaats van uitvoering
 - b) Aard en omvang van de prestaties, algemene kenmerken van het werk
 - c) Indien het werk of de opdracht in verschillende percelen is verdeeld, orde van grootte van de percelen en mogelijkheid om voor elk der percelen afzonderlijk, voor samengevoegde percelen of voor de massa der percelen in te schrijven
 - d) Gegevens betreffende het doel van het werk of de opdracht wanneer deze ook betrekking heeft op het uitwerken van ontwerpen
4. Eventueel opgelegde uitvoeringstermijn
5.
 - a) Naam en adres van de dienst waar bestek en aanvullende stukken kunnen worden aangevraagd
 - b) In voorkomend geval, ter verkrijging van genoemde stukken te storten bedrag en wijze van betaling daarvan
6.
 - a) Uiterste datum voor de ontvangst van de inschrijvingen
 - b) Adres waar deze moeten worden ingediend
 - c) Taal of talen waarin zij moeten worden gesteld
7.
 - a) In voorkomend geval, personen die bij de opening van de inschrijvingen worden toegelaten
 - b) Dag, uur en plaats van de opening
8. In voorkomend geval, de verlangde borgsommen en waarborgen
9. Belangrijkste voorschriften voor financiering en betaling en/of verwijzingen naar teksten waarin deze worden geregeld
10. In voorkomend geval, de rechtsvorm die de combinatie van aannemers waaraan de opdracht wordt gegund, moet hebben.
11. Economische en technische minimumeisen waaraan de aannemer moet voldoen
12. Termijn gedurende welke de inschrijver zijn aanbidding gestand moet doen
13. Bij de gunning van de opdracht aan te leggen criteria. De naast de laagste prijs geldende criteria worden vermeld, voor zover zij niet in het bestek zijn opgenomen
14. In voorkomend geval, het verbod van varianten
15. Overige inlichtingen
16. Datum van bekendmaking van de vooraankondiging in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen of vermelding van de niet-bekendmaking ervan
17. Datum van verzending van de aankondiging
18. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

Niet-openbare procedures

1. Naam, adres, telegramadres, telefoon-, telex- en faxnummer van de aanbestedende dienst
2.
 - a) Wijze van aanbesteding
 - b) In voorkomend geval, de verantwoording van het gebruik van de versnelde procedure
 - c) Vorm van de opdracht waarvoor de uitnodiging tot inschrijving wordt gedaan
3.
 - a) Plaats van uitvoering
 - b) Aard en omvang van de prestaties, algemene kenmerken van het werk
 - c) Indien het werk of de opdracht in verschillende percelen is verdeeld, de orde van grootte van de percelen en mogelijkheid om voor elk der percelen afzonderlijk, voor samengevoegde percelen of voor het geheel van de percelen in te schrijven
 - d) Gegevens betreffende het doel van het werk of van de opdracht, wanneer deze ook betrekking heeft op het uitwerken van eigen ontwerpen
4. Eventueel opgelegde uitvoeringstermijn
5. In voorkomend geval, de rechtsvorm die de combinatie of het consortium van aannemers waaraan de opdracht wordt gegund, moet hebben
6.
 - a) Uiterste datum voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming
 - b) Adres waar deze moeten worden ingediend
 - c) Taal of talen waarin zij moeten worden gesteld
7. Uiterste datum voor de verzending van de uitnodigingen tot inschrijving
8. In voorkomend geval, de verlangde borgsommen en waarborgen
9. Belangrijkste voorschriften voor financiering en betaling en/of verwijzingen naar de teksten waarin deze worden geregeld
10. Gegevens over de eigen situatie van de aannemer, alsmede de economische en technische minimumeisen waaraan de aannemer moet voldoen
11. Bij de gunning aan te leggen criteria, voor zover zij niet in de uitnodiging tot inschrijving zijn opgenomen
12. In voorkomend geval, het verbod van varianten
13. Overige inlichtingen
14. Datum van bekendmaking van de vooraankondiging in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen of vermelding van de niet-bekendmaking ervan
15. Datum van verzending van de aankondiging
16. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

Procedure van gunning via onderhandelingen

1. Naam, adres, telegramadres, telefoon-, telex- en faxnummer van de aanbestedende dienst
2.
 - a) Wijze van aanbesteding
 - b) In voorkomend geval, de verantwoording van het gebruik van de versnelde procedure
 - c) Vorm van de opdracht waarvoor de uitnodiging tot inschrijving wordt gedaan
3.
 - a) Plaats van uitvoering
 - b) Aard en omvang van de prestaties, algemene kenmerken van het werk
 - c) Indien het werk of de opdracht in verschillende percelen is verdeeld, de orde van grootte van de percelen en mogelijkheid om voor elk der percelen afzonderlijk, voor samengevoegde percelen of voor het geheel van de percelen in te schrijven
 - d) Gegevens betreffende het doel van het werk of van de opdracht, wanneer deze ook betrekking heeft op het uitwerken van eigen ontwerpen
4. Eventueel opgelegde uitvoeringstermijn
5. In voorkomend geval, de rechtsvorm die de combinatie van aannemers waaraan de opdracht wordt gegund, moet hebben
6.
 - a) Uiterste datum voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming
 - b) Adres waar deze moeten worden ingediend
 - c) Taal of talen waarin zij moeten worden gesteld
7. In voorkomend geval, de verlangde borgsommen en waarborgen
8. Belangrijkste voorschriften voor financiering en betaling en/of verwijzingen naar de teksten waarin deze worden geregeld
9. Gegevens over de eigen situatie van de aannemer, alsmede gegevens en bescheiden om de economische en technische minimumeisen waaraan deze moet voldoen, te kunnen beoordelen
10. In voorkomend geval, het verbod van varianten
11. In voorkomend geval, de namen en adressen van reeds door de aanbestedende dienst geselecteerde leveranciers
12. In voorkomend geval, de data van voorafgaande bekendmakingen in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
13. Overige inlichtingen
14. Datum van bekendmaking van de vooraankondiging in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
15. Datum van verzending van de aankondiging
16. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

4.3.3. Aankondiging betreffende gegunde opdrachten

1. Naam en adres van de aanbestedende dienst
2. Wijze van aanbesteding
3. Datum van de gunning van de opdracht
4. Gunningscriteria
5. Aantal ontvangen offertes
6. Naam en adres van de begunstigde(n)
7. Aard en omvang van de geleverde prestaties, algemene kenmerken van het tot stand gebrachte werk
8. Betaalde prijs of prijzen (minimum/maximum)
9. In voorkomend geval, waarde en gedeelte van de overeenkomst dat aan derden in onderaanbesteding kan worden gegeven
10. Overige inlichtingen
11. Datum van bekendmaking van de aankondiging van de opdracht in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
12. Datum van verzending van de onderhavige aankondiging
13. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

De Commissie heeft de aanbestedende diensten aanbevolen²⁹ voor de beschrijving van het voorwerp van de opdracht gebruik te maken van de gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten.

4.4. Wijze van vaststelling van de termijnen

Het is van belang erop te wijzen dat de (minimum en maximum) termijnen die in de berichten van aanbesteding worden vermeld, op zodanige wijze moeten worden vastgesteld dat het tijdstip waarop zij verstrijken door aannemers in alle lidstaten onder dezelfde voorwaarden kan worden vastgesteld.

Het zou derhalve niet aanvaardbaar zijn dat de aanbestedende diensten bij het bepalen van deze termijnen bij voorbeeld een bepaald aantal dagen, te rekenen vanaf de datum van bekendmaking van de aankondiging in een nationaal of regionaal officieel blad, aangeven. Dit brengt immers voor aannemers uit andere lidstaten veel grotere moeilijkheden mee dan

²⁹ Aanbeveling van de Commissie van 30 juli 1996 betreffende het gebruik van de Gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten (CPV) ter beschrijving van het voorwerp van overheidsopdrachten, bekendgemaakt in PB nr. L 222 van 3.9.1996.

voor aannemers uit de betrokken lidstaat en is derhalve strijdig met het beginsel van het vrij verrichten van diensten.

4.5. Bekendmaking in de lidstaten

Met het oog op een gelijke voorlichting zowel op nationaal als op Gemeenschapsniveau is in de richtlijn bepaald dat de bekendmaking van aankondigingen in de officiële bladen of in de pers van het land van de aanbestedende dienst geen andere inlichtingen mag behelzen dan die welke in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen zijn bekendgemaakt. Ook mag de bekendmaking op nationaal niveau niet eerder dan op de datum van verzending voor bekendmaking op communautair niveau plaatsvinden. Deze datum van verzending moet erin worden vermeld.

4.6. Wie maakt de aankondiging bekend ?

Het Bureau voor Officiële Publicaties van de Europese Gemeenschappen verricht de bekendmaking van de aankondigingen.

In het algemeen moeten de aanbestedende diensten hun aankondigingen zo spoedig mogelijk en langs de meest passende kanalen verzenden. Met name zijn zij op grond van de richtlijn verplicht :

- ⟨ de vooraankondiging te verzenden zo spoedig mogelijk nadat is besloten tot goedkeuring van het programma waarin de te plaatsen opdrachten voor de uitvoering van werken zijn opgenomen;
- ⟨ bij versnelde niet-openbare of onderhandelingsprocedures de aankondiging van de opdracht per telex, telegram of fax te verzenden;
- ⟨ de aankondiging betreffende de resultaten van een aanbesteding te verzenden binnen 48 dagen na de gunning van de betrokken opdracht;
- ⟨ de datum van verzending van de diverse aankondigingen aan het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen te kunnen aantonen.

Het correspondentie-adres is :

Supplement bij het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen

Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen

2, rue Mercier

L-2985 LUXEMBURG

Tel : 00-352 499 28 23 32

Telex : 1324 pubof LU

2731 pubof LU

Fax : 00-352 49 00 03
00-352-49 57 19

Binnen twaalf dagen (5 dagen bij een versnelde niet-openbare of onderhandelingsprocedure) publiceert het Bureau voor Officiële Publicaties in het Supplement bij het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen³⁰ en via de gegevensbank TED:³¹

- < de vooraankondigingen en de bekendmakingen van gegunde opdrachten in extenso in alle officiële talen van de Gemeenschap,
- < de berichten van aanbesteding in extenso uitsluitend in de oorspronkelijke taal en in de vorm van een samenvatting in alle andere talen.

Het Bureau voor Officiële Publicaties zorgt voor de noodzakelijke vertalingen en samenvattingen.

De kosten van bekendmaking in het *Supplement bij het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* komen ten laste van de Gemeenschappen.

4.7. Minimum- en maximumtermijnen

Om alle aannemers in de Gemeenschap in de gelegenheid te stellen tijdig te doen blijken van hun belangstelling om aan bepaalde aanbestedingen deel te nemen, stelt de richtlijn minimumtermijnen vast die voor het verloop van de verschillende fasen van de procedures verplicht moeten worden nageleefd. Dit betekent dat de aanbestedende diensten geen kortere termijnen mogen vaststellen dan die welke in de richtlijn zijn vermeld, maar zij mogen uiteraard wel langere termijnen vaststellen. Tevens zijn in de richtlijn maximumtermijnen voor de verzending van de aanbestedingsdocumenten en voor het verstrekken van aanvullende inlichtingen vastgesteld.

4.7.1. Openbare procedures

- a) Termijn voor de inzending van offertes :

³⁰ Het Supplement bij het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen is in alle lidstaten en in sommige andere landen te verkrijgen op de in bijlage III vermelde adressen.

³¹ Voor alle inlichtingen over deze gegevensbank en de toegankelijkheid ervan kunnen belangstellenden zich wenden tot:

Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen
2, rue Mercier
L - 2985 LUXEMBURG
Tel. (352) 499 28 25 63
499 28 25 64
Telex : 1324 PUBOF LU
Fax : (352) 48 85 73

- 52 dagen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging voor bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, indien de aanbestedende dienst geen vooraankondiging heeft bekendgemaakt;
- 36 dagen, te rekenen vanaf dezelfde datum, indien de aanbestedende dienst wel een vooraankondiging heeft bekendgemaakt;

Deze termijnen dienen dienovereenkomstig te worden verlengd :

- indien de bestekken en de aanvullende stukken of nadere inlichtingen wegens hun omvang niet kunnen worden verstrekt binnen de bij de richtlijn voorgeschreven termijnen
 - of indien de offertes slechts na een bezichtiging op de plaats zelf, of na inzage ter plaatse van de bij het bestek behorende stukken kunnen worden gedaan.
- b) Maximumtermijn voor de verzending van het bestek en de aanvullende documenten: voor zover tijdig aangevraagd, binnen 6 dagen na de ontvangst van het verzoek;
- c) Maximumtermijn voor de verstrekking van nadere inlichtingen over het bestek : voor zover tijdig aangevraagd, uiterlijk zes dagen vóór de uiterste termijn waarbinnen de offertes worden ingewacht.

4.7.2. Niet–openbare procedures

- a) Termijn voor de inzending van aanvragen tot deelneming : 37 dagen (bij versnelde niet–openbare procedures 15 dagen), te rekenen vanaf de datum van verzending voor bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*;
- b) Maximumtermijn voor de verstrekking van nadere inlichtingen over het bestek : voor zover tijdig aangevraagd, uiterlijk zes dagen (bij de versnelde niet–openbare procedure vier dagen) vóór de uiterste termijn waarbinnen de offertes worden ingewacht;
- c) Termijn voor de inzending van offertes :
- 40 dagen (bij versnelde niet–openbare procedures 10 dagen), te rekenen vanaf de datum van verzending van de schriftelijke uitnodiging om een offerte in te dienen, indien de aanbestedende dienst geen vooraankondiging heeft bekendgemaakt;
 - 26 dagen (bij versnelde niet–openbare procedures 10 dagen), te rekenen vanaf diezelfde datum, indien de aanbestedende dienst wel een vooraankondiging heeft bekendgemaakt.

Deze termijnen dienen dienovereenkomstig te worden verlengd indien de offertes slechts na een bezichtiging op de plaats zelf, of na inzage ter plaatse van de bij het bestek behorende stukken kunnen worden gedaan.

4.7.3. *Onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding*

Termijn voor de inzending van aanvragen tot deelneming :

37 dagen (bij versnelde onderhandelingsprocedures 15 dagen), te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging voor bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.

4.7.4. *Samenvattende tabellen*

OPENBARE PROCEDURES

Het **bestek** en de **aanvullende stukken** moeten binnen **6 dagen** na ontvangst van het verzoek worden bezorgd.

Eventuele **nadere inlichtingen** over het bestek moeten uiterlijk **6 dagen** vóór het verstrijken van de termijn waarbinnen inschrijvingen worden ingewacht, worden verstrekt.

Minimumtermijn voor het **indienen van offertes**:

52 dagen (indien geen vooraankondiging is gepubliceerd).

36 dagen (indien een vooraankondiging is gepubliceerd).

NIET-OPENBARE PROCEDURES EN ONDERHANDELINGSPROCEDURES MET VOORAFGAANDE BEKENDMAKING VAN EEN BERICHT VAN AANBESTEDING

De **uitnodiging tot inschrijving** moet gelijktijdig aan alle uitgekozen gegadigden worden verzonden en moet vergezeld gaan van het **bestek** en de **aanvullende stukken**

Eventuele **nadere inlichtingen** over het bestek moeten uiterlijke **zes dagen** (bij versnelde procedures **vier dagen**) vóór het verstrijken van de termijn waarbinnen offertes worden ingewacht, worden verstrekt.

Minimumtermijn voor de **inzending van aanvragen tot deelneming**, te rekenen vanaf de verzending van het bericht van aanbesteding aan het PBEG:

37 dagen

15 dagen (bij versnelde procedures).

UITSLUITEND BIJ NIET-OPENBARE PROCEDURES :

Minimumtermijn voor de **inzending van offertes**, te rekenen vanaf de datum van verzending van de uitnodiging tot inschrijving :

40 dagen (indien geen vooraankondiging heeft plaatsgevonden).

26 dagen (indien een vooraankondiging is gepubliceerd)

10 dagen (bij versnelde procedures)

4.8. Wijze van berekening van sommige termijnen

De termijnen voor de inzending van offertes en van aanvragen tot deelneming moeten worden berekend overeenkomstig Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden³².

Volgens deze verordening gelden ten aanzien van een in dagen uitgedrukte termijn die ingaat met een bepaalde gebeurtenis de volgende regels :

- a) de termijn gaat in op de dag die volgt op de dag waarin de betrokken gebeurtenis plaatsvindt;
- b) de termijn gaat in bij de aanvang van het eerste uur van de eerste dag, zoals bepaald overeenkomstig punt a), en loopt af bij het einde van het laatste uur van de laatste dag ervan;
- c) de termijn loopt af bij het einde van het laatste uur van de volgende werkdag, indien de laatste dag een feestdag, een zondag of een zaterdag is en de termijn niet in uren is omschreven.

Indien de termijn in uren is omschreven, zoals dikwijls het geval is voor bepaalde door aannemers te verrichten handelingen, loopt deze af op de dag en het uur die van tevoren zijn bepaald.

Feestdagen, zondagen en zaterdagen zijn bij de termijnen inbegrepen, behalve indien deze dagen daarvan uitdrukkelijk zijn uitgesloten of indien de termijnen in werkdagen zijn omschreven. De in aanmerking te nemen feestdagen zijn alle dagen die als zodanig zijn erkend in de lidstaat waar een handeling dient te worden verricht.

Voor nadere bijzonderheden wordt verwezen naar de tekst van bovengenoemde verordening.

4.9. Wijze van indiening van de aanvragen tot deelneming

Bij niet–openbare procedures en bij onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking kunnen de aanvragen tot deelneming per brief, per telegram, per telex, per

³² De tekst van deze verordening is in bijlage IV opgenomen.

fax of per telefoon worden gedaan. In de laatste vier gevallen moeten zij worden bevestigd door middel van een brief die is verzonden vóór het verstrijken van de termijn waarbinnen zij worden ingewacht.

Wanneer deze procedures versneld verlopen, moeten de aanvragen tot deelneming langs de snelst mogelijke kanalen worden gedaan. Indien zij per telegram, per telex, per fax of per telefoon worden gedaan, moeten de aannemers ze bevestigen door middel van een brief die is verzonden vóór het verstrijken van de termijn waarbinnen de aanvragen tot deelneming worden ingewacht.

4.10. Wijze van indiening en inhoud van de uitnodigingen tot inschrijving

De uitnodiging tot inschrijving moet schriftelijk geschieden en gelijktijdig aan alle geselecteerde gegadigden worden toegezonden.

Bij de uitnodigingsbrief moeten normaliter het bestek en de aanvullende stukken worden ingesloten en de brief moet ten minste de volgende gegevens bevatten :

- a) indien het bestek en de aanvullende stukken niet bijgesloten zijn, het adres van de dienst waar zij kunnen worden aangevraagd en de uiterste datum voor deze aanvraag, alsmede het eventueel ter verkrijging ervan te storten bedrag en de wijze van betaling daarvan;
- b) de uiterste datum voor de inzending van offertes, het adres waar deze moeten worden ingediend en de taal of talen waarin zij moeten worden gesteld;
- c) een verwijzing naar het gepubliceerde bericht van aanbesteding;
- d) de aanduiding van de stukken die eventueel moeten worden bijgesloten, hetzij ter staving van de controleerbare verklaringen, hetzij ter aanvulling van de inlichtingen die door de gegadigde zijn verstrekt om aan te tonen dat hij aan de selectiecriteria voldoet;
- e) de gunningscriteria, indien deze niet in het bericht van aanbesteding zijn vermeld.

Bij niet-openbare procedures en de onderhandelingsprocedures in versnelde vorm moeten de uitnodigingen langs de snelst mogelijke kanalen geschieden.

5. GEMEENSCHAPPELIJKE VOORSCHRIFTEN OP TECHNISCH GEBIED

De aanbestedende diensten zijn verplicht in de algemene documenten of in de bij de opdracht behorende contractuele documenten melding te maken van de voor de uit te voeren werken vereiste technische specificaties.

5.1. Het begrip technische specificaties

Overeenkomstig de definities in bijlage III van de richtlijn wordt verstaan onder:

- 1) **"Technische specificaties"**: alle technische voorschriften, met name die welke zijn opgenomen in het bestek, die een omschrijving geven van de vereiste kenmerken van een werk, een materiaal, een product of een levering en aan de hand waarvan op objectieve wijze een werk, een materiaal, een product of een levering zodanig kan worden omschreven dat dit beantwoordt aan het gebruik waarvoor het door de aanbestedende dienst is bestemd. Deze voorschriften omvatten het niveau van kwaliteit en gebruiksgeschiktheid, veiligheid en afmetingen met inbegrip van de voorschriften voor het materiaal, het product of de levering inzake het systeem voor het waarborgen van de kwaliteit, de terminologie, de symbolen, de proefnemingen en proefnemingsmethoden, de verpakking en het merken of etiketteren. Zij omvatten eveneens de voorschriften voor het berekenen en het ontwerpen van het werk, de voorwaarden voor de proefnemingen, controle en oplevering van de werken, alsmede de bouwtechnieken of bouwwijzen en alle andere voorwaarden van technische aard die de aanbestedende dienst bij algemene dan wel bijzondere maatregel kan voorschrijven met betrekking tot de voltooide werken en tot de materialen of bestanddelen waaruit deze werken zijn samengesteld.
- 2) **"Norm"**: technische specificatie die door een erkende normaliseringsinstelling voor herhaalde of voortdurende toepassing is goedgekeurd, waarvan de inachtneming in beginsel niet verplicht is.
- 3) **"Europese norm"**: norm die door het Europees Comité voor Normalisatie (CEN) of het Europees Comité voor Elektrotechnische Normalisatie (CENELEC) als "Europese Norm (EN)" of "Harmonisatiebescheid (HD)" is goedgekeurd volgens de gemeenschappelijke regels van deze organisaties.
- 4) **"Europese technische goedkeuring"**: op de bevinding dat aan de fundamentele voorschriften wordt voldaan, gebaseerde, gunstig uitvallende technische beoordeling, waarbij een product geschikt wordt verklaard voor het gebruik voor bouwdoeleinden volgens zijn intrinsieke eigenschappen en de voor de toepassing en het gebruik ervan vastgestelde voorwaarden. De Europese technische goedkeuring wordt afgegeven door de te dien einde door de lidstaat erkende instelling.
- 5) **"Gemeenschappelijke technische specificatie"**: de technische specificatie die volgens een door de lidstaten erkende procedure is opgesteld met het oog op een uniforme toepassing in alle lidstaten en die in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen is bekendgemaakt.

6) "**Fundamentele voorschriften**": voorschriften met betrekking tot de veiligheid, de gezondheid en andere aspecten van algemeen belang waaraan de werken kunnen voldoen.

5.2. Naar welke technische specificaties moet worden verwezen ?

5.2.1. Algemene regel

De gemeenschappelijke voorschriften op technisch gebied zijn aangepast aan het nieuwe communautaire beleid inzake normalisatie en standaardisatie en uit de vorderingen van de laatste jaren op dit gebied zijn dan ook de consequenties getrokken.

Zo moeten volgens de richtlijn - onverminderd de verplichte nationale technische voorschriften, voor zover verenigbaar met het Verdrag - de vereiste technische specificaties door de aanbestedende diensten worden aangegeven door verwijzing naar nationale normen waarin Europese normen zijn omgezet, door verwijzing naar Europese technische goedkeuringen of door verwijzing naar gemeenschappelijke technische specificaties.

5.2.2. Uitzonderingen

Van deze algemene regel kan worden afgeweken indien:

- ⟨ de normen, de Europese technische goedkeuringen of de gemeenschappelijke technische specificaties geen bepalingen bevatten inzake de vaststelling van de overeenstemming of indien er geen technische middelen zijn om de overeenstemming van een product met deze normen, deze Europese technische goedkeuringen of deze gemeenschappelijke technische specificaties vast te stellen;
- ⟨ de toepassing van deze normen, deze Europese technische goedkeuringen of deze gemeenschappelijke technische specificaties de aanbestedende dienst zou verplichten tot gebruik van producten of de aanschaf van materiaal dat onverenigbaar is met de reeds gebruikte apparatuur, of zou leiden tot buitensporig hoge kosten of tot onevenredig grote technische moeilijkheden, maar zulks uitsluitend in het kader van een welomschreven en schriftelijk vastgelegde strategie met het oog op een overgang binnen een vooraf vastgestelde termijn naar Europese normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties;

Deze uitzondering geldt ook indien onevenredig grote technische moeilijkheden zouden voortvloeien uit het feit dat een norm, een Europese technische goedkeuring of een gemeenschappelijke technische specificatie ongeschikt is omdat zij technisch verouderd is of is vastgesteld om in een andere context te worden toegepast. In dergelijke situaties heeft een aanbestedende dienst, om van de algemene regel te mogen afwijken, uiteraard niet te beschikken over een strategie met het oog op een overgang naar Europese normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties.

- ⟨ de uit te voeren werken of het uit te voeren werk een echte innovatie vormen, waardoor de aanwending van bestaande normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties niet dienstig zou zijn.

Aanbestedende diensten die gebruik maken van deze mogelijkheden om van de algemene regel af te wijken, moeten de redenen daarvoor, tenzij zulks niet mogelijk is, vermelden in het bericht van aanbesteding of in het bestek. In elk geval moeten zij deze redenen altijd vermelden in hun interne documentatie en op verzoek mededelen aan de lidstaten en de Commissie.

5.2.3. Wanneer er geen Europese normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties bestaan

Indien geen Europese normen, Europese technische goedkeuringen of gemeenschappelijke technische specificaties bestaan,

- a) worden de technische specificaties aangegeven door verwijzing naar de nationale technische specificaties die zijn erkend als voldoende aan de fundamentele voorschriften in de communautaire richtlijnen inzake de technische harmonisatie, volgens de in die richtlijnen bepaalde procedures en met name volgens de procedures omschreven in Richtlijn 89/106/EEG van de Raad van 21 december 1988 inzake voor de bouw bestemde producten³³;
- b) kunnen de technische specificaties worden aangegeven door verwijzing naar de nationale technische specificaties inzake het ontwerpen, het berekenen en het uitvoeren van het werk en het gebruik van de producten;
- c) kunnen de technische specificaties worden aangegeven door verwijzing naar andere documenten.

In dit geval dient in volgorde van voorkeur te worden verwezen naar:

- 1) de nationale normen waarin de door het land van de aanbestedende dienst aanvaarde internationale normen zijn omgezet;
- 2) de andere nationale normen en technische goedkeuringen van het land van de aanbestedende dienst;
- 3) enige andere norm.

5.3. Discriminatieverbod

³³ PB nr. L 40 van 11.2.1989, blz. 12.

Aangezien het vrije verkeer van goederen en het vrij verrichten van diensten in de Gemeenschap grondbeginselen van de interne markt zijn, zijn discriminerende technische specificaties verboden.

Zo verbiedt de richtlijn het opnemen van technische specificaties die producten van een bepaald fabrikaat of van een bepaalde herkomst dan wel bijzondere werkwijzen vermelden, ten gevolge waarvan bepaalde ondernemingen worden begunstigd of uitgeschakeld, tenzij dergelijke specificaties door het voorwerp van de opdracht worden gerechtvaardigd.

Het is onder meer verboden merken, octrooien of typen, of een bepaalde oorsprong of productie aan te duiden. Een dergelijke aanduiding, vergezeld van de vermelding "of daarmee overeenstemmend", is evenwel toegestaan wanneer de aanbestedende diensten niet in staat zijn door middel van voldoende nauwkeurige en voor alle betrokkenen begrijpelijke technische specificaties een beschrijving van het voorwerp van de opdracht te geven.

Aanbestedende diensten die dergelijke specificaties hanteren, moeten de noodzaak hiervan kunnen aantonen.

Het beginsel van onderlinge erkenning

Wanneer het gaat om de specificaties betreffende het product, moet de bepaling van de richtlijn in elk geval worden geïnterpreteerd in het licht van de jurisprudentie van het Hof inzake maatregelen met dezelfde werking als kwantitatieve beperkingen.

Indien er geen communautaire normen of technische voorschriften bestaan, mag een aanbestedende dienst producten van andere lidstaten niet afwijzen enkel en alleen omdat zij aan andere technische voorschriften of normen voldoen, zonder eerst na te gaan of zij aan de voor de opdracht gestelde eisen voldoen³⁴.

Overeenkomstig het "beginsel van onderlinge erkenning" moeten door de aanbestedende dienst op voet van gelijkheid in aanmerking worden genomen de producten van andere lidstaten die zijn gefabriceerd volgens technische voorschriften of normen die een bescherming van de betrokken legitieme belangen waarborgen welke gelijkwaardig is met de op nationaal niveau beoogde bescherming.

³⁴ HvJEG, arrest van 22.9.1988, zaak 45/87, Commissie/Ierland, Jurispr. 1988, blz. 4929.

6. GEMEENSCHAPPELIJKE REGELS INZAKE DEELNEMING

De gemeenschappelijke voorschriften inzake bekendmaking en op technisch gebied zouden niet toereikend zijn om een daadwerkelijke toepassing van de beginselen van vrije vestiging en het vrij verrichten van diensten in de sector overheidsopdrachten te waarborgen indien de deelneming aan de opdrachten, dat is de fase van de gunningsprocedure waarin het meeste op het spel staat, zou kunnen worden beïnvloed door willekeurige beslissingen van de aanbestedende diensten.

Titel IV van de richtlijn bevat derhalve gemeenschappelijke regels inzake de deelneming die betrekking hebben op de selectie van de aannemers en op de gunning van de opdrachten, alsmede een aantal bijzondere voorwaarden voor deelneming.

6.1. Wanneer en hoe geschieden het onderzoek naar de geschiktheid van de aannemers en de gunning van de opdracht ?

De richtlijn bepaalt dat de opdracht wordt gegund op basis van de in titel IV, hoofdstuk 3 aangegeven criteria, met inachtneming van hetgeen in artikel 19 is bepaald inzake varianten en nadat de geschiktheid is onderzocht van de aannemers die niet uit hoofde van artikel 24, d.w.z. wegens hun persoonlijke situatie op het stuk van "betrouwbaarheid", zijn uitgesloten.

In hetzelfde artikel wordt daarenboven bepaald dat de aanbestedende diensten dit onderzoek naar de geschiktheid moeten verrichten volgens de in de artikelen 26 tot en met 29 beschreven criteria inzake financiële en economische draagkracht en technische bekwaamheid. Het onderzoek naar de geschiktheid van de aannemers moet aldus evenzeer worden uitgeoefend in niet-openbare procedures en onderhandelingsprocedures als in openbare procedures.

In het stelsel van de richtlijn zijn het onderzoek naar de geschiktheid van de aannemers en de gunning van de opdracht derhalve twee afzonderlijke verrichtingen binnen de aanbestedingsprocedure. Het Hof van Justitie³⁵ heeft aan de ene kant gesteld dat de chronologische scheiding van de twee fasen waarvan sprake in de richtlijn niet als een strikte en formele verplichting moet worden gezien, maar heeft aan de andere kant wel beklemtoond dat er op het stuk van de te hanteren criteria een duidelijke scheiding tussen beide moet zijn. Volgens het Hof "sluit de richtlijn weliswaar niet uit dat het onderzoek naar de geschiktheid van de inschrijvers en de gunning van de opdracht gelijktijdig plaatsvinden, maar zij bevat voor die twee verrichtingen wel verschillende regels".

Bijgevolg mag bij de beoordeling van de offertes niet worden verwezen naar, bij voorbeeld, de grotere of kleinere financiële draagkracht van de indieners en mag evenmin een inschrijver die niet aan de vooraf vastgestelde selectiecriteria voldoet weer worden opgevestigd omdat zijn offerte gunstig wordt beoordeeld.

³⁵ Arrest van 20.9.1988, prejudiciële zaak 31/87, Gebroeders Beentjes/Koninkrijk der Nederlanden, Jurispr. 1988, blz. 4635.

6.2. Selectie van de aannemers

In het kader van de coördinatie van de procedures voor de plaatsing van overheidsopdrachten moest absoluut worden voorkomen dat aannemers van een opdracht kunnen worden uitgesloten op grond van discriminerende criteria.

In de richtlijn "wordt dan ook niet enkel een opsomming gegeven van de selectiecriteria op grond waarvan bepaalde aannemers door de aanbestedende dienst kunnen worden uitgesloten", maar "wordt ook bepaald hoe de aannemers kunnen bewijzen dat zij aan die criteria voldoen"³⁶

Deze criteria hebben betrekking op de betrouwbaarheid en de beroepsbekwaamheid van de aannemer, te weten zijn inschrijving in het beroepsregister, zijn economische en financiële draagkracht en zijn technische bekwaamheid.

Overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof³⁷ kan de geschiktheid van de aannemers slechts worden beoordeeld aan de hand van de bij de richtlijn vastgestelde kwalitatieve selectiecriteria, d.w.z. criteria die zijn gebaseerd op hun economische en financiële draagkracht en op hun technische bekwaamheid.

Belangrijk

De reeds genoemde artikelen van de richtlijn hebben niet ten doel de grenzen aan te geven van de bevoegdheid van de lidstaten inzake het bepalen van het niveau van deze draagkracht en bekwaamheid met het oog op deelneming aan de verschillende opdrachten, maar te bepalen welke referenties of bewijsmiddelen kunnen worden gebruikt om het bewijs van die draagkracht en bekwaamheid te leveren.

Zoals door het Hof werd opgemerkt, is het van belang erop te wijzen dat de nationale bevoegdheid op dit gebied evenwel niet onbeperkt is, want de lidstaten moeten zich bij de uitoefening van deze bevoegdheid houden aan alle ter zake dienende bepalingen van het Gemeenschapsrecht en meer in het bijzonder aan de verbodsbepalingen die voortvloeien uit de in het Verdrag neergelegde beginselen met betrekking tot het recht van vestiging en het vrij verrichten van diensten.

³⁶ HvJEG, Arrest van 10.2.1982, Zaak 76/81, S.A. Transporoute et travaux publics/Ministerie van Openbare Werken, Jurispr. 1982, blz. 417.

³⁷ HvJEG, Arrest van 9.7.1987, prejudiciële zaken 27, 28 en 29/86, Société anonyme Constructions et Entreprises Industrielles en anderen/Société Coopérative Association Intercommunale pour les autoroutes des Ardennes en anderen, Jurispr. 1987, blz. 3368 en Arrest van 20.9.1988, prejudiciële zaak 31/87, Gebroeders Beentjes B.V./Koninkrijk der Nederlanden, Jurispr. 1988, blz. 4635.

6.2.1. Persoonlijke situatie van de aannemer

Allereerst worden in artikel 24 exhaustief de factoren opgesomd die met de persoonlijke situatie van de aannemers verband houden en op grond waarvan zij van de opdracht kunnen worden uitgesloten. Zo kan iedere aannemer worden uitgesloten:

- a) die in staat van faillissement of van liquidatie verkeert, wiens werkzaamheden zijn gestaakt, voor wie een surséance van betaling of een akkoord geldt of die in een andere vergelijkbare toestand verkeert ingevolge een soortgelijke procedure die voorkomt in de nationale wetten of regelingen;
- b) wiens faillissement is aangevraagd of tegen wie een procedure van surséance van betaling of akkoord dan wel een andere soortgelijke procedure die voorkomt in de nationale wetten en regelingen, aanhangig is gemaakt;
- c) die, bij een rechterlijk vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest voor een delict dat door zijn aard de professionele integriteit van de aannemer in het gedrang brengt;
- d) die in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, vastgesteld op elke grond die de aanbestedende diensten aannemelijk kunnen maken;
- e) die niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan ten aanzien van de betaling van de sociale-verzekeringsbijdragen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land waar hij gevestigd is of die van het land van de aanbestedende dienst;
- f) die niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan ten aanzien van de betaling van zijn belastingen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land van de aanbestedende dienst;
- g) die zich in ernstige mate schuldig heeft gemaakt aan valse verklaringen bij het verstrekken van de inlichtingen die overeenkomstig hoofdstuk 2 van titel IV van de richtlijn (criteria voor de kwalitatieve selectie) kunnen worden verlangd.

In de onder d) en g) bedoelde gevallen moet de aanbestedende dienst het bewijs leveren dat de betrokken omstandigheden zich hebben voorgedaan. In de andere gevallen moet de aannemer op verzoek van de aanbestedende dienst zelf het bewijs leveren dat hij niet in één of meer van deze omstandigheden verkeert.

Het staat de aanbestedende dienst echter niet vrij zelf te bepalen hoe de aannemers het bewijs moeten leveren. Krachtens het genoemde artikel is deze dienst verplicht als voldoende bewijs te aanvaarden:

- in de onder a), b) en c) bedoelde gevallen: een uittreksel uit het strafregister of, bij ontbreken daarvan, een gelijkwaardig document, afgegeven door een bevoegde gerechtelijke of overheidsinstantie van het land van oorsprong of van herkomst van de aannemer en waaruit blijkt dat aan deze eisen is voldaan;

- in de onder e) en f) bedoelde gevallen: een door een bevoegde instantie van de betrokken lidstaat afgegeven getuigschrift.

Indien een zodanig document of getuigschrift door het betrokken land niet wordt afgegeven, kan het worden vervangen door een verklaring onder ede of, in de lidstaten waar niet in een dergelijke eed is voorzien, door een plechtige verklaring die door de betrokkene ten overstaan van een gerechtelijke of overheidsinstantie, een notaris of een bevoegde beroeps- of bedrijfsorganisatie van het land van oorsprong of herkomst, wordt afgelegd.

6.2.2. Inschrijving in het beroepsregister

Wat het bewijs van beroepsbekwaamheid in het algemeen betreft, kan de aanbestedende dienst de aannemers krachtens artikel 25 verzoeken aan te tonen dat zij ingeschreven zijn in het beroepsregister volgens de eisen van de wetgeving van de lidstaat waar zij gevestigd zijn, te weten:

- voor België, het "Handelsregister" - "Registre du Commerce";
- voor Denemarken, het "Handelsregistret", "Aktieselskabsregistret" of "Erhvervsregistret";
- voor Duitsland, het "Handelsregister" en de "Handwerksrolle";
- voor Griekenland het Register van erkende ondernemingen (".....") van het Ministerie voor Milieu, Ruimtelijke Ordening en Openbare Werken (.....);
- voor Spanje, het "Registro Oficial de Contratistas del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo";
- voor Frankrijk, het "Registre du commerce" en het "Répertoire des métiers";
- voor Italië, het "Registro della Camera di commercio, industria, agricoltura e artigianato";
- voor Luxemburg, het "Registre aux firmes" en de "Rôle de la Chambre des métiers";
- voor Nederland, het "Handelsregister";
- voor Portugal, de "Comissão de Alvaràs de Empresas de Obras Públicas e Particulares" "(CAEOPP)";
- voor het Verenigd Koninkrijk en voor Ierland kan de aannemer verzocht worden een attest van de "Registrar of Companies" of de "Registrar of Friendly Societies" over te leggen of, bij ontstentenis daarvan, een attest dat de betrokkene onder ede heeft verklaard het desbetreffende beroep uit te oefenen in het land waar hij zich op een bepaalde plaats en onder een welbepaalde handelsnaam heeft gevestigd".
- voor Oostenrijk, het "Firmenbuch", het "Gewerberegister", en de "Mitglieder-verzeichnisse der Landeskammern".
- voor Finland, het "Kaupparekisteri" en het "Handelsregistret".
- voor Zweden, het "aktiebolags-, handels- eller föreningsregistren".

Het spreekt vanzelf dat de eis dat een in een andere lidstaat gevestigde aannemer ingeschreven zou moeten zijn in het beroepsregister van het land van de aanbestedende dienst, niet alleen in strijd met de richtlijn zou zijn, maar ook een zeer ernstige inbreuk op het beginsel van het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap zou vormen.

Zelfs alleen de vermelding van een dergelijke eis in het bericht van aanbesteding, zonder dat de aanbestedende dienst later werkelijk een dergelijk bewijs van de buitenlandse aannemers zou verlangen, zou overigens een schending van dit beginsel vormen omdat aannemers uit andere lidstaten hierdoor zouden kunnen worden afgeschrikt.

6.2.3. Financiële en economische draagkracht

De financiële en economische draagkracht kunnen volgens artikel 26 in het algemeen worden aangetoond door één of meer van de volgende referenties:

- a) passende bankverklaringen;
- b) overlegging van balansen of van balansuittreksels van de onderneming, indien de vennootschapswetgeving van het land waar de aannemer is gevestigd, de bekendmaking van balansen voorschrijft;
- c) een verklaring betreffende de totale omzet en de omzet aan werken van de onderneming over de laatste drie boekjaren.

Deze opsomming is niet limitatief. Volgens de richtlijn moeten de aanbestedende diensten namelijk in het bericht van aanbesteding of in de uitnodiging tot inschrijven aangeven welke van de bovengenoemde referenties zij hebben gekozen, alsmede welke andere ter zake dienende referenties zij verlangen.

Bijgevolg zijn de aanbestedende diensten bevoegd om niet alleen het voor deelneming aan een bepaalde opdracht verlangde niveau van de financiële en economische draagkracht vast te stellen, maar ook om te bepalen met welke bewijsstukken dit niveau moet worden aangetoond. De bewijsstukken die eventueel worden verlangd naast die welke in de richtlijn zijn vermeld, moeten evenwel ter zake dienende referenties zijn, d.w.z. zij moeten objectief nuttig zijn om te bewijzen dat de betrokkene beschikt over de draagkracht die in verband met de omvang van de uit te voeren werken wordt verlangd, en zij mogen vooral geen discriminerende werking hebben tussen aannemers uit eigen land en aannemers uit andere lidstaten.

In het arrest van 9 juli 1987 in de gevoegde zaken 27, 28 en 29/86³⁸ heeft het Hof bij voorbeeld het totale bedrag van de tegelijkertijd door de onderneming uitgevoerde werken erkend als een van de elementen voor de beoordeling van de economische en financiële draagkracht.

³⁸ HvJEG, prejudiciële zaken, Société Anonyme Constructions et Entreprises Industrielles e.a./Société Coopérative Association intercommunale pour les autoroutes des Ardennes e.a., Jurispr. 1987, blz. 3368.

Indien de aannemer ten slotte om gegronde redenen niet in staat is de gevraagde referenties te verschaffen, moeten volgens de richtlijn de aanbestedende diensten hem de gelegenheid geven met andere documenten aan te tonen dat hij aan de gestelde economische en financiële eisen voldoet. Het is aan de aanbestedende dienst om te beoordelen of deze documenten afdoende zijn.

6.2.4. Technische bekwaamheid

Artikel 27 bevat een exhaustieve lijst van de bewijzen die de aanbestedende diensten mogen eisen om de technische bekwaamheid van de aannemer aan te tonen.

Dit bewijs mag worden geleverd:

- a) door studie- en beroepsdiploma's van de aannemer en/of van het stafpersoneel van de onderneming en in het bijzonder van degenen die met de leiding van de werken zijn belast;
- b) door de lijst van de in de laatste vijf jaren uitgevoerde werken; deze lijst wordt voor de belangrijkste werken gestaafd door verklaringen inzake de goede uitvoering. In deze verklaringen dienen het bedrag van de werken, alsmede tijd en plaats van uitvoering te worden vermeld, en voorts moet eruit blijken of zij vakkundig zijn uitgevoerd en op regelmatige wijze tot een goed einde zijn gebracht. De bevoegde autoriteit zal de verklaring in voorkomend geval rechtstreeks aan de aanbestedende dienst toezenden;
- c) door een verklaring welke de outillage, het materieel en de technische uitrusting vermeldt, waarover de aannemer voor de uitvoering van het werk beschikt;
- d) door een verklaring betreffende de gemiddelde jaarlijkse personeelsbezetting van de onderneming en de omvang van haar staf gedurende de laatste drie jaren;
- e) door een verklaring waarin de al dan niet tot de onderneming behorende technici of technische organen worden vermeld, waarover de aannemer voor de uitvoering van het werk beschikt.

Evenals voor de financiële en economische draagkracht moeten de aanbestedende diensten in het bericht van aanbesteding of in de uitnodiging tot inschrijving of onderhandeling aangeven welke referenties inzake technische bekwaamheid zij verlangen.

6.2.5. Aanvullende inlichtingen

Om de doorzichtigheid van de selectie te waarborgen, is het verboden in een later stadium bijkomende kwalitatieve eisen te stellen.

Op een later tijdstip kan de aanbestedende dienst alleen, binnen de in de artikelen 24 tot en met 27 gestelde grenzen, verlangen dat de aannemers de overgelegde getuigschriften en bescheiden aanvullen of nader toelichten (artikel 28).

Het is wellicht niet onbelangrijk erop te wijzen dat het hier een mogelijkheid betreft waarvan de aanbestedende diensten naar eigen keuze al dan niet gebruik kunnen maken. Uiteraard mag een aanbestedende dienst deze mogelijkheid binnen het bestek van een zelfde opdracht niet op discriminerende wijze aanwenden. Voor een aannemer die niet op afdoende wijze heeft aangetoond dat hij aan de voor de opdracht gestelde eisen voldoet, houdt deze bepaling van de richtlijn evenwel geen recht in om te worden uitgenodigd zijn nalatigheid recht te zetten.

6.2.6. Officiële lijsten van erkende aannemers

Artikel 29 van de richtlijn bevat specifieke bepalingen betreffende de wijze waarop de lidstaten officiële lijsten van erkende aannemers opstellen en bijhouden alsmede betreffende de mate waarin de inschrijving op dergelijke lijsten voor de aanbestedende diensten van de andere lidstaten een afdoend bewijs van geschiktheid is.

De lidstaten waar officiële lijsten van erkende aannemers bestaan, dienen deze lijsten aan te passen aan artikel 24, onder a) tot en met d) en onder g), en aan de artikelen 25, 26 en 27 (artikel 29, lid 1).

Deze lijsten moeten derhalve worden vastgesteld en bijgehouden op grond van een objectieve beoordeling aan de hand van de criteria die de richtlijn vaststelt voor de selectie van gegadigden in de loop van de aanbestedingsprocedure.

Op te merken valt dat een holdingmaatschappij die de werken niet zelf uitvoert maar ze door haar dochterondernemingen laat uitvoeren, om inschrijving op een lijst van erkende aannemers kan verzoeken en daarbij naar de referenties van haar dochterondernemingen kan verwijzen voor zover zij aantoonde dat zij “ongeacht de juridische aard van de band met haar dochterondernemingen (...) werkelijk kan beschikken over de middelen van deze laatste die voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijk zijn”³⁹.

De aannemers die in het land waar zij zijn gevestigd op een dergelijke lijst zijn ingeschreven, kunnen deze inschrijving, binnen de hieronder nader omschreven grenzen, gebruiken als een alternatief bewijs voor het feit dat zij aan de in de artikelen 24 tot en met 27 gestelde kwalitatieve criteria voldoen.

Overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof⁴⁰ is het uitgesloten dat van in andere lidstaten gevestigde aannemers wordt geëist dat zij op een dergelijke lijst in het land van de aanbestedende dienst zijn ingeschreven.

³⁹ HvJEG, arrest van 14.4.1994, prejudiciële zaak C-389/92, Ballast Nedam Groep NV/Belgische Staat, Jurispr. 1994, blz. I-1289.

⁴⁰ HvJEG, arrest van 10.2.1982, SA Transporoute et travaux/Ministerie van Openbare Werken, prejudiciële zaak 76/81, Jurispr. 1982, blz. 417.

Een dergelijke eis zou namelijk artikel 59 van het EEG-Verdrag ontkrachten, dat juist ten doel heeft de beperkingen op het vrij verrichten van diensten door personen die niet zijn gevestigd in de Staat waar de dienst moet worden verricht, op te heffen.

Aannemers die voor dit alternatieve bewijsmiddel kiezen, moeten aan de aanbestedende dienst een door de bevoegde autoriteit afgegeven bewijs van inschrijving overleggen, waarop de referenties worden vermeld op grond waarvan de inschrijving op de lijst is geschied, alsmede de voor deze lijst gehanteerde classificatie.

Ten aanzien van de bewijskracht van een dergelijk bewijs van inschrijving bevat lid 3 van het bovengenoemde artikel 29 de volgende bepaling: "De door de bevoegde autoriteiten bevestigde inschrijving op een officiële lijst, vormt ten aanzien van de aanbestedende diensten van de andere

lidstaten slechts een vermoeden van geschiktheid voor de werken die met de classificatie van de aannemer overeenkomen in de zin van artikel 24, onder a) tot en met d) en onder g), artikel 25, artikel 26, onder b) en c), en artikel 27, onder b) en d).

De gegevens welke uit de inschrijving op een officiële lijst kunnen worden afgeleid, kunnen niet ter discussie worden gesteld. Niettemin kan met betrekking tot de betaling van de bijdragen aan de sociale verzekering, van elke ingeschreven aannemer bij elke aanbesteding een aanvullende verklaring worden verlangd".

Naast de bewijzen die worden geleverd door deze objectief vaststaande gegevens, kan de aannemer met betrekking tot referenties waarop een vermoeden van geschiktheid wordt gebaseerd, door de aanbestedende dienst worden verzocht de overgelegde gegevens aan te vullen om een beoordeling van de voor de werken vereiste geschiktheid mogelijk te maken.

Met betrekking tot referenties die niet de grondslag vormen voor een vermoeden van geschiktheid, moet de aannemer de bescheiden overleggen die door de aanbestedende dienst met inachtneming van de richtlijn worden verlangd.

Zoals door het Hof werd bevestigd⁴¹, strekt de bewijskracht van een bewijs van inschrijving op een officiële lijst van erkende aannemers in een lidstaat zich ten aanzien van de aanbestedende diensten van de andere lidstaten slechts uit tot de objectieve factoren op grond waarvan de inschrijving heeft kunnen plaatsvinden, en niet tot de daaruit voortvloeiende classificatie. De aanbestedende diensten kunnen weliswaar de uit een dergelijke inschrijving afgeleide inlichtingen niet in twijfel trekken, maar blijven bevoegd om het voor deelneming aan een bepaalde opdracht vereiste niveau van economische en financiële draagkracht en technische bekwaamheid vast te stellen.

Bijgevolg zijn zij slechts verplicht de economische en financiële draagkracht en de technische bekwaamheid van de aannemer voor werken die met zijn classificatie overeenkomen als toereikend te aanvaarden, voor zover deze classificatie is gebaseerd op gelijkwaardige criteria met betrekking tot het verlangde niveau van draagkracht en

⁴¹ HvJEG, arrest van 9.7.1987, prejudiciële zaken 27, 28 en 29/86, Société Anonyme Constructions et Entreprises Industrielles et autres co/Société Coopérative Association intercommunale pour les autoroutes des Ardennes et autres, Jurispr. 1987, blz. 3347.

bekwaamheid. Indien dit niet het geval is, hebben zij het recht een aannemer die niet aan de gestelde voorwaarden voldoet, af te wijzen.

6.3. Aantal gegadigden dat wordt uitgenodigd om in te schrijven of deel te nemen aan de onderhandelingen

Overeenkomstig artikel 22 kiezen de aanbestedende diensten bij niet–openbare procedures en bij onderhandelingsprocedures uit diegenen die aan de in de artikelen 24 tot en met 29 gestelde eisen voldoen, de gegadigden die zij zullen uitnodigen om in te schrijven of deel te nemen aan de onderhandelingen, waarbij zij hun keuze uitsluitend baseren op de verstrekte gegevens over de eigen situatie van de aannemer en de gegevens en bescheiden die nodig zijn voor de beoordeling van de technische en economische minimumeisen waaraan deze overeenkomstig het bericht van aanbesteding moet voldoen.

Belangrijk

De aanbestedende diensten zijn daarom nog niet verplicht alle gegadigden die aan de gestelde voorwaarden voldoen, uit te nodigen. Ingevolge de richtlijn mogen zij, zoals hieronder wordt uiteengezet, het aantal beperken, op voorwaarde dat de keuze geschiedt op basis van dezelfde, vooraf vastgestelde, doorzichtige en objectieve criteria voor kwalitatieve selectie.

De aanbestedende diensten kunnen derhalve het aantal gegadigden dat wordt uitgenodigd om in te schrijven of aan de onderhandelingen deel te nemen, slechts beperken door de gegadigden in aanmerking te nemen die het best voldoen aan de in het bericht van aanbesteding gestelde voorwaarden.

6.3.1. Niet–openbare procedures

Op grond van de richtlijn mogen de aanbestedende diensten bij niet–openbare procedures tevoren een minimum en een maximum aangeven waartussen het aantal bedrijven zich zal situeren dat zij voornemens zijn aan de opdracht te laten deelnemen.

Van deze mogelijkheid mag slechts gebruik worden gemaakt indien het minimum en het maximum worden vermeld in het bericht van aanbesteding - elke vorm van vaststelling achteraf is verboden - en indien het minimumaantal niet lager is dan vijf.

Bij de vaststelling van het minimum en het maximum moet de aard van het uit te voeren werk in aanmerking worden genomen.

Belangrijk

In de richtlijn wordt bovendien bepaald dat het aantal gegadigden dat tot inschrijving wordt toegelaten in ieder geval groot genoeg moet zijn om een werkelijke mededinging te waarborgen.

Het kan namelijk gebeuren dat een aanbestedende dienst weliswaar overeenkomstig de richtlijn een minimumaantal heeft vastgesteld, maar zich hieraan onmogelijk kan houden omdat er te weinig gegadigden zijn die aan de vereisten voor de opdracht voldoen.

In dit geval wordt verondersteld dat een werkelijke mededinging is gewaarborgd wanneer het aantal aangezochte gegadigden ten minste drie bedraagt, voor zover er een voldoende aantal aanvragen tot deelneming zijn ingediend door ondernemingen die aan de vereisten voldoen.

6.3.2. Onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking van een bericht van aanbesteding

Bij onderhandelingsprocedures met voorafgaande bekendmaking moeten ten minste drie gegadigden voor de onderhandelingen worden uitgenodigd, uiteraard op voorwaarde dat er voldoende geschikte gegadigden zijn.

6.3.3. Uitnodiging van aannemers uit de overige lidstaten

Bij niet–openbare procedures en bij onderhandelingsprocedures moeten de aanbestedende diensten zich in ieder geval zonder discriminatie onder dezelfde voorwaarden als die welke op binnenlandse gegadigden van toepassing zijn, wenden tot aannemers uit de overige lidstaten die aan de vereisten voldoen. De lidstaten moeten op de naleving hiervan toezien.

In het algemeen kan worden verondersteld dat er bij de selectie van de aannemers geen discriminatie op grond van nationaliteit heeft plaatsgevonden wanneer de verhouding tussen de gegadigden uit eigen land en de gegadigden uit andere lidstaten die door de aanbestedende dienst zijn geselecteerd, dezelfde is als de verhouding tussen de gegadigden uit eigen land en de gegadigden uit andere lidstaten die aan de vereisten voldeden. Desalniettemin kan bij een eventuele controle worden overgegaan tot een grondiger beoordeling van de bij de selectie in aanmerking genomen factoren.

6.3.4. Toelichting van de afwijzing

De aanbestedende diensten zijn verplicht aan de afgewezen gegadigden die daarom verzoeken, mede te delen om welke redenen zij niet zijn uitgenodigd om in te schrijven of aan de onderhandelingen deel te nemen. Dit moet gebeuren binnen 15 dagen na de ontvangst van het door de gegadigde ingediende verzoek.

6.4. Bijzondere voorwaarden voor deelneming

6.4.1. Offertes waarin varianten op het bestek worden voorgesteld

De bevordering van de technische vooruitgang in de bouw is één van de belangrijkste elementen met het oog op de totstandbrenging van een wereldwijde geïntegreerde concurrentiemarkt. Daarom is het in het algemeen belang dat de overdracht van

technologieën en know-how van de ene lidstaat naar de andere in de sector openbare werken niet alleen aan alle gebruikers, maar ook aan vakkringen ten goede komt.

Op grond van deze vaststelling en gezien de werkzaamheden die in de Gemeenschap gaande zijn om te komen tot bestekken waarin wordt beschreven aan welke eisen het resultaat moet voldoen, in plaats dat gedetailleerde technische voorschriften worden gegeven, wordt in de richtlijn bepaald dat de aannemers onder bepaalde voorwaarden reeds varianten kunnen voorstellen.

Deze mogelijkheid bestaat uitsluitend wanneer het gunningscriterium de economisch voordeligste aanbieding is, want enerzijds wordt dit criterium gewoonlijk gehanteerd voor ingewikkelde en belangrijke opdrachten waarbij de indiening van een variant hoogst interessant kan zijn, en anderzijds impliceert de beoordeling van een variant verscheidene evaluatiecriteria en niet alleen de aangeboden prijs.

De richtlijn laat het aan de aanbestedende dienst over te beslissen of hij varianten wil toestaan of verbieden, en vast te stellen aan welke minimumeisen de varianten moeten voldoen en hoe zij moeten worden ingediend. De aanbestedende dienst zou, bij voorbeeld, kunnen verlangen dat tegelijk met de variant ook een basisofferte wordt ingediend.

Ingeval varianten worden verboden, moet de aanbestedende dienst echter krachtens de richtlijn in het bericht van aanbesteding vermelden dat zij niet zijn toegestaan.

Wanneer varianten zijn toegestaan, behoeft de aanbestedende dienst dit niet in het bericht van aanbesteding te vermelden, maar hij moet wel in het bestek aangeven aan welke minimumeisen de varianten moeten voldoen en op welke wijze zij moeten worden ingediend.

Vervolgens kunnen slechts de varianten die aan de in het bestek vermelde minimumeisen voldoen, in aanmerking worden genomen.

Overigens mag de aanbestedende dienst een ingediende variant niet verwerpen enkel en alleen omdat deze is opgesteld met technische specificaties die zijn omschreven door verwijzing naar nationale normen waarin Europese normen zijn omgezet, naar Europese technische goedkeuringen, naar gemeenschappelijke technische specificaties of naar nationale technische specificaties die - volgens de procedures van de communautaire richtlijnen inzake de technische harmonisatie - zijn erkend als voldoende aan de in deze richtlijnen opgesomde fundamentele voorschriften, dan wel door verwijzing naar de nationale technische specificaties inzake het ontwerpen, het berekenen en het uitvoeren van de werken en het gebruik van de producten.

6.4.2. Onderaanneming

Onderaanneming bij overheidsopdrachten wordt in de richtlijn niet als zodanig geregeld. Ten einde de doorzichtigheid van de voorwaarden voor de uitvoering van de opdrachten te waarborgen, wordt in de richtlijn echter bepaald dat de aanbestedende dienst de inschrijver in het bestek kan verzoeken hem in zijn offerte mede te delen welk gedeelte van de opdracht hij eventueel voornemens is aan derden in onderaanneming te geven.

In de richtlijn staat bovendien dat deze mededeling de aansprakelijkheid van de hoofdaannemer onverlet laat.

6.4.3. Combinaties van aannemers

Combinaties van aannemers mogen een offerte indienen of aan de onderhandelingen deelnemen zonder dat zij daartoe een bepaalde rechtsvorm behoeven te hebben. De combinatie waaraan de opdracht wordt gegund, kan evenwel worden verplicht een bepaalde rechtsvorm aan te nemen. In dit geval moet de aanbestedende dienst vooraf in het bericht van aanbesteding de vereiste rechtsvorm hebben vermeld.

Zoals reeds is vermeld in verband met het begrip “aannemer” (punt 1.2), heeft het Hof⁴² voor recht verklaard dat een persoon die niet de bedoeling of de middelen heeft om de werken zelf uit te voeren en die ze door anderen laat uitvoeren, aan een aanbestedingsprocedure kan deelnemen. Ten bewijze van zijn technische bekwaamheid en financiële en economische draagkracht moet hij evenwel aantonen dat hij werkelijk kan beschikken over de middelen van de aannemers waarop hij een beroep wil doen voor de uitvoering van de opdracht, en dat die middelen voldoen aan de door de aanbestedende dienst gestelde eisen.

6.4.4. Bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de werken moeten worden uitgevoerd

De aanbestedende diensten kunnen, eigener beweging of daartoe gedwongen door de lidstaat waartoe zij behoren, in het bestek aangeven bij welke dienst of diensten de inschrijvers de ter zake dienende informatie kunnen krijgen over de verplichtingen ten aanzien van de bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die in de lidstaat, de regio of de plaats waar de werken zullen worden uitgevoerd, gelden en die van toepassing zijn op de werkzaamheden die tijdens de uitvoering van de opdracht op het werkterrein worden verricht.

Wanneer de aanbestedende dienst de bovenbedoelde informatie verstrekt, moet hij de aannemers verzoeken aan te geven of zij bij de voorbereiding van hun offerte rekening hebben gehouden met deze verplichtingen.

6.4.5. Voorwaarden die niet bij de richtlijn zijn vastgesteld

Overeenkomstig de door het Hof in het arrest "Beentjes"⁴³ vastgestelde beginselen kunnen voor de deelneming van inschrijvers aan opdrachten voorwaarden worden gesteld die niet bij de richtlijn zijn vastgesteld en die erin bestaan dat de aannemer, ingeval de opdracht aan hem zou worden gegund, in staat moet zijn te voldoen aan contractuele clausules (in

⁴² HvJEG, arrest van 14.4.1994, prejudiciële zaak C-389/92, Ballast Nedam Groep NV/Belgische Staat, Jurispr. 1994, blz. I-1289.

⁴³ HvJEG, arrest van 9.7.1987, prejudiciële zaak 31/87, Gebroeders Beentjes BV/Nederlandse Staat, Jurispr. 1988, blz. 4635.

het onderhavige geval ging het om de verplichting langdurig werklozen te werk te stellen) die geen elementen bevatten welke tot de selectie- of de gunningscriteria kunnen worden gerekend.

Deze clausules moeten uiteraard verenigbaar zijn met alle relevante bepalingen van het Gemeenschapsrecht en meer in het bijzonder met de beginselen van de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten alsmede met het verbod van elke discriminatie op grond van nationaliteit.

Meer in het bijzonder met betrekking tot hun verenigbaarheid met de richtlijn mogen de clausules geen directe of indirecte discriminerende werking hebben ten aanzien van inschrijvers uit andere lidstaten, d.w.z. met inachtneming van alle omstandigheden mag niet blijken dat zij slechts zouden kunnen worden vervuld door inschrijvers uit eigen land of dat zij moeilijker zouden kunnen worden vervuld door inschrijvers uit andere lidstaten.

Aangezien het gaat om bijzondere aanvullende voorwaarden, zijn de aanbestedende diensten bovendien verplicht ze in het bericht van aanbesteding te vermelden om de aannemers in staat te stellen te beoordelen of een overheidsopdracht met dergelijke contractuele voorwaarden hen interesseert⁴⁴.

6.5. Gunning van de opdracht

6.5.1. Gunningscriteria

De criteria waarop de aanbestedende diensten zich voor de gunning van hun opdrachten moeten baseren, zijn hetzij de laagste prijs, hetzij de economisch voordeligste aanbieding.

De laagste prijs

Dit criterium geeft geen aanleiding tot interpretatiemoeilijkheden, daar alleen de door de inschrijvers gevraagde prijs in aanmerking mag worden genomen en de opdracht moet worden gegund aan de inschrijver met de laagste offerteprijs.

Wanneer de aanbestedende diensten dit gunningscriterium hanteren, moeten zij dit vermelden:

- in het bericht van aanbesteding bij openbare procedures;
- in het bericht van aanbesteding of in de uitnodiging tot inschrijving bij niet-openbare procedures.

De economisch voordeligste aanbieding

⁴⁴ Voor een nadere analyse van deze jurisprudentie en de toepassingsmogelijkheden ervan wordt verwezen naar de mededeling van de Commissie van 22.9.1989 "Overheidsopdrachten - regionale en sociale aspecten" (PB C 311 van 12.12.1989, blz. 7).

Het criterium van de economisch voordeligste aanbidding daarentegen vereist nadere toelichting. De moeilijkheid bestaat er met name in te bepalen aan de hand van welke factoren kan worden vastgesteld welke aanbidding de voordeligste is.

In dit verband geeft de richtlijn aan dat de aanbestedende diensten zich kunnen baseren op "verschillende criteria die variëren naargelang van de aard van de opdracht, zoals de prijs, de termijn voor uitvoering, de gebruikskosten, de rentabiliteit, de technische waarde".

Dit is geen beperkende opsomming, maar uit de aangehaalde voorbeelden blijkt duidelijk dat de voor het bepalen van de economisch voordeligste aanbidding in aanmerking te nemen factoren objectieve criteria moeten zijn, die gelijkelijk op alle offertes kunnen worden toegepast en die uitsluitend verband houden met het voorwerp van de opdracht.

Er is echter ruimte voor variatie inzake de toe te passen criteria opdat rekening kan worden gehouden met de specifieke vereisten die voortvloeien uit de aard van de uit te voeren werken en uit de bestemming die de aanbestedende dienst eraan wil geven.

Overeenkomstig de interpretatie van het Hof hebben de aanbestedende diensten uit hoofde van de richtlijn een beoordelingsbevoegdheid die uitsluitend mag worden uitgeoefend om aan de hand van objectieve criteria zoals die welke bij wijze van voorbeeld in de richtlijn zijn opgesomd, te bepalen welke aanbidding economisch het voordeligst is, waarbij elke vorm van willekeur is verboden.

Elk criterium dat de aanbestedende dienst voor het bepalen van de economisch voordeligste aanbidding denkt te hanteren, moet hetzij in het bericht van aanbesteding, hetzij in het bestek worden vermeld. Aan deze verplichting tot openbaarmaking kan niet worden voldaan - zoals uiteengezet door het Hof⁴⁵ door een algemene verwijzing naar een bepaling van het nationale recht.

Criteria die niet zijn bekendgemaakt, mogen bij het maken van de uiteindelijke keuze niet worden gehanteerd.

Voorts bepaalt de richtlijn dat de criteria zo mogelijk moeten worden vermeld in afnemende volgorde van het belang dat de aanbestedende dienst eraan hecht.

Op het eerste gezicht lijkt het bepalen van een rangorde van criteria wellicht problematisch. In de praktijk doen er zich echter gevallen voor waarin een bepaald criterium het zwaarste weegt: bij het bouwen van een brug, bij voorbeeld, zal de rangorde van de criteria er als volgt uitzien:

1. technische kwaliteit (sterkte, weerstand tegen grondverschuivingen, elasticiteit, enz.);
2. kostprijs;
3. esthetische waarde.

⁴⁵ HvJEG, arrest van 20.9.1988 in de prejudiciële zaak 31/87, Gebroeders Beentjes BV/Koninkrijk der Nederlanden, Jurispr. 1988, blz. 4635.

In geval van gelijke technische kwaliteit zal de voorkeur worden gegeven aan het goedkoopste werk; indien twee projecten van gelijke technische kwaliteit zijn en de prijs dezelfde is, zal de voorkeur worden gegeven aan dat met de fraaiste vormgeving, enz.

Daarom moeten de aanbestedende diensten deze rangorde zo mogelijk aan de aannemers mededelen, zodat die weten op grond waarvan hun offerte zal worden beoordeeld⁴⁶.

6.5.2. Uitzondering

Bij wijze van uitzondering mag voor de gunning van een opdracht worden uitgegaan van andere dan de twee bovengenoemde criteria in het kader van bij de vaststelling van de richtlijn geldende voorschriften waarbij aan bepaalde inschrijvers preferentie wordt verleend, uiteraard op voorwaarde dat de desbetreffende voorschriften verenigbaar zijn met het Verdrag.

Het betreft nationale voorschriften uit hoofde waarvan bij de gunning van de opdrachten via diverse systemen (bij voorbeeld bij gelijke prijzen of gelijkwaardige offertes) een preferentierecht wordt verleend aan aannemers die bepaalde kenmerken vertonen. Deze preferentie kan slechts rechtmatig zijn indien zij geldt voor aannemers in welke regio van de Gemeenschap ook die dezelfde kenmerken vertonen.

Deze bepaling, die uitsluitend preferentieregelingen ten gunste van bepaalde categorieën van ondernemingen betreft, mag niet worden verward met die betreffende de "regionale preferentieregelingen"⁴⁷, waarvan de geldigheidsduur beperkt is tot 31 december 1992.

6.5.3. Abnormaal lage offertes

Wanneer een aanbestedende dienst offertes ontvangt die in verhouding tot het uit te voeren werk abnormaal laag lijken te zijn, mag hij deze niet automatisch afwijzen. Alvorens een dergelijke inschrijving te mogen afwijzen, moet de aanbestedende dienst krachtens de richtlijn de inschrijver schriftelijk verzoeken om alle preciseringen over de samenstelling van de inschrijving die hij dienstig acht, en moet hij vervolgens deze samenstelling onderzoeken waarbij hij rekening houdt met de door deze inschrijver verstrekte motivering.

In de richtlijn is bepaald welke soorten argumenten de aanbestedende dienst in aanmerking kan nemen, namelijk die welke verband houden met de zuinigheid van het bouwprocédé, de gekozen technische oplossingen, de uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarvan de inschrijver kan profiteren voor de uitvoering van de werken, of de originaliteit van zijn ontwerp.

Indien deze procedure niet wordt gevolgd, mag geen enkele offerte worden verworpen omdat zij abnormaal laag zou zijn. Het Hof heeft dit punt als volgt toegelicht⁴⁸: "Het feit

⁴⁶ Conclusies van het Raadgevend Comité inzake overheidsopdrachten, tiende vergadering van 25, 26 en 27.4.1977.

⁴⁷ Zie met betrekking tot de regionale preferentieregelingen de mededeling van de Commissie van 22.9.1989, getiteld "Overheidsopdrachten - regionale en sociale aspecten" (PB C 311 van 12.12.1989, blz. 7).

dat de aanbestedende dienst in deze bepaling" - artikel 29, lid 5, van Richtlijn 71/305/EEG⁴⁹ - uitdrukkelijk wordt gerechtigd vast te stellen of die motiveringen onaanvaardbaar zijn, geeft hem ... in geen geval het recht om op deze afwijzing vooruit te lopen door de inschrijving te verwerpen zonder de inschrijver zelfs maar om motiveringen te verzoeken. Het doel van deze bepaling, de inschrijver tegen willekeur van de aanbestedende dienst te beschermen, zou immers niet kunnen worden bereikt, indien het aan deze laatste zou worden overgelaten, te beoordelen of een verzoek om motiveringen dienstig is".

Overeenkomstig dit arrest is de aanbestedende dienst verplicht de inschrijver een redelijke termijn te geven om zijn motiveringen in te dienen.

Voorts heeft het Hof verklaard⁵⁰ dat de nauwkeurige en gedetailleerde procedure voor verificatie op tegenspraak van inschrijvingen die abnormaal laag lijken, bij de richtlijn is voorgeschreven om inschrijvers die bijzonder lage offertes hebben ingediend, in staat te stellen te bewijzen dat deze offertes serieus zijn en om de openstelling van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken te verzekeren. Het Hof heeft derhalve voor recht verklaard: "Artikel 29, lid 5, van Richtlijn 71/305/EEG van de Raad verbiedt de lidstaten bepalingen in te voeren volgens welke bepaalde, volgens een mathematisch criterium aangewezen inschrijvingen ambtshalve worden uitgesloten van aanbestedingen van openbare werken, in plaats van de aanbestedende dienst te verplichten de door de richtlijn voorziene contradictoire verificatieprocedure toe te passen". Na te hebben uiteengezet dat de betrokken bepaling van de richtlijn onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig is, zodat men zich er voor nationale rechterlijke instanties op kan beroepen, heeft het Hof bovendien voor recht verklaard: "Evenals de nationale rechter is een overheidsinstantie - een gemeentelijke instantie daaronder begrepen - gehouden artikel 29, lid 5, van Richtlijn 71/305/EEG van de Raad toe te passen en bepalingen van nationaal recht die er niet mee verenigbaar zijn, buiten toepassing te laten".

Indien het gunningscriterium de laagste prijs is, moet de aanbestedende dienst voorts aan de Commissie mededelen welke te laag geachte inschrijvingen zijn afgewezen.

In dat geval betreft de afwijzing immers offertes die, indien de prijs op correcte wijze tot stand was gekomen, zouden voldoen aan het criterium om de opdracht in de wacht te slepen. Het is dan ook van het grootste belang te zorgen voor een zo groot mogelijke doorzichtigheid en de Commissie in de gelegenheid te stellen in voorkomend geval na te gaan of de prijs daadwerkelijk abnormaal laag en derhalve onaanvaardbaar was.

6.5.4. Motivering van de afwijzing

⁴⁸ HvJEG, arrest van 10.9.1982, SA Transporoute et Travaux/Ministerie van Openbare Werken van het Groothertogdom Luxemburg, prejudiciële zaak 76/81, Jurispr. 1982, blz. 417.

⁴⁹ Artikel 29, lid 5, van Richtlijn 71/305/EEG komt overeen met artikel 30, lid 5, van de gecodificeerde richtlijn "werken".

⁵⁰ HvJEG, arrest van 22.6.1989, prejudiciële zaak 103/88, Fratelli Costanzo SpA/Gemeente Milaan, Jurispr. 1989, blz. 1839.

De aanbestedende dienst is verplicht aan elke afgewezen inschrijver die daarom verzoekt, de redenen voor de afwijzing van zijn offerte alsmede de naam van degene aan wie de opdracht is gegund, mede te delen.

Dit moet uiterlijk 15 dagen na de ontvangst van het verzoek gebeuren.

6.6. Proces-verbaal over gegunde opdrachten

Over elke gegunde opdracht moeten de aanbestedende diensten een proces-verbaal opstellen waarvan de volledige tekst of de hoofdpunten desgevraagd aan de Commissie moeten worden toegezonden.

Dit proces-verbaal moet ten minste het volgende bevatten:

- de naam en het adres van de aanbestedende dienst, het voorwerp en de waarde van de opdracht;
- de namen van de uitgekozen gegadigden of inschrijvers, met motivering van die keuze;
- de namen van de uitgesloten gegadigden of inschrijvers en de redenen voor die uitsluiting;
- de naam van degene aan wie de opdracht is gegund en de motivering voor de keuze van zijn offerte, alsmede, indien bekend, het gedeelte van de opdracht dat hij voornemens is aan derden in onderaanneming te geven;
- voor procedures van gunning via onderhandelingen, een toelichting van de omstandigheden die de aanwending van deze procedures rechtvaardigen.

7. CONCESSIONS VOOR OPENBARE WERKEN

Gezien de specifieke aard van concessies voor openbare werken zijn deze enkel onderworpen aan regels voor de openbaarmaking, ten einde enige doorzichtigheid op dit gebied te waarborgen.

De concessiegever heeft derhalve de vrije keuze op proceduregebied (hij kan, bij voorbeeld, onderhandelen) bij het vaststellen van de kwalitatieve eisen waaraan de gegadigden moeten voldoen en bij het opstellen van de criteria die hij voor de gunning van de concessie zal hanteren.

Deze vrijheid is evenwel niet onbeperkt. Zij moet namelijk worden uitgeoefend binnen de perken van de Verdragsregels, en met name moet rekening worden gehouden met de beginselen van de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten en met het verbod van elke discriminatie uit hoofde van nationaliteit.

Voorts valt niet te ontkennen dat de overeenkomstig de door de richtlijn opgelegde regels inzake bekendmaking gepubliceerde gegevens onvermijdelijk gevolgen hebben voor de wijze waarop de concessie wordt gegund. Zo zijn, bij voorbeeld, de criteria voor de selectie van de gegadigden en de criteria voor de gunning van de concessie, wanneer zij eenmaal zijn gepubliceerd, de enige die de concessiegever nog kan en mag hanteren.

7.1. Wat wordt verstaan onder "concessie voor openbare werken" ?

Volgens de richtlijn is een "concessieovereenkomst voor openbare werken" een overeenkomst met dezelfde kenmerken als die van een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken, met uitzondering van het feit dat de tegenprestatie voor de uit te voeren werken bestaat uit hetzij uitsluitend het recht het werk te exploiteren, hetzij uit dit recht, gepaard gaande met een prijs.

Bepalend voor het antwoord op de vraag of het gaat om een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken dan wel om een concessieovereenkomst voor openbare werken, is de vorm van de beloning voor de uitvoering van de werken. Als het gaat om een concessie, moet deze beloning ten minste gedeeltelijk bestaan in het recht om het werk te exploiteren, d.w.z. in de winst die de concessiehouder, naargelang van zijn capaciteiten om het werk te beheren, daaruit zal halen.

Het doet er weinig toe of de ontvangsten uit het beheer materieel worden geïnd door de concessiegever of door de concessiehouder; waar het om gaat, is dat het geheel of een evenredig deel van deze ontvangsten aan laatstgenoemde wordt betaald als beloning voor de uitvoering van de werken.

Afhankelijk van de eventueel door de concessiegever gestelde voorwaarden voor het beheer kan deze de concessiehouder een minimumopbrengst garanderen.

Ingeval hij de concessiehouder echter zou belonen met vaste bedragen - bij voorbeeld maandelijks of jaarlijks - als tegenprestatie voor de uitvoering van de werken enerzijds en voor het beheren anderzijds, zonder dat deze beloning op enigerlei wijze evenredig is aan

de opbrengst van het beheer, is de Commissie van mening dat het niet meer gaat om een concessieovereenkomst voor openbare werken, maar om een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken met als object, naast de uitvoering van de werken, het verrichten van de voor het beheer van het werk noodzakelijke diensten. In dit geval zou het "recht om het werk te exploiteren" immers vrijwel inhoudloos worden, want de aanbestedende dienst zou in werkelijkheid de aan de exploitatie verbonden risico's en voordelen voor zich houden.

7.2. Concessieovereenkomsten voor openbare werken waarvoor de voorschriften inzake bekendmaking gelden

Voor elke concessieovereenkomst voor openbare werken met een waarde van 5 miljoen ecu of meer moet op communautair niveau een aanbesteding worden uitgeschreven overeenkomstig de hieronder vermelde voorschriften inzake de bekendmaking. Dat betekent dat een aanbestedende dienst zich in voorkomend geval niet kan beroepen op omstandigheden die het mogelijk maken een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken te plaatsen zonder voorafgaande bekendmaking, om de sluiting van een concessieovereenkomst aan de voorschriften inzake bekendmaking te onttrekken.

7.2.1. Drempel

Met betrekking tot de drempel en de methode voor de berekening daarvan moeten dezelfde, hierboven vermelde regels als voor overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken worden toegepast.

7.3. Regels inzake de bekendmaking voor concessieovereenkomsten voor openbare werken

Aanbestedende diensten die een concessieovereenkomst voor openbare werken wensen te sluiten, zijn verplicht voor deze overeenkomst een communautaire aanbesteding uit te schrijven door in het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen en via de TED-databank een aankondiging bekend te maken.

Hiertoe moet de aankondiging zo snel mogelijk en langs de meest passende kanalen worden toegezonden aan het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen, dat het bericht uiterlijk twaalf dagen na verzending in extenso bekendmaakt in de oorspronkelijke taal - alleen de tekst in die taal is authentiek - en in de vorm van een samenvatting met de belangrijkste gegevens in de overige communautaire talen.

De aanbestedende diensten moeten de datum van verzending van de aankondiging naar het Bureau voor Officiële Publicaties kunnen aantonen.

De bekendmaking in de staatsbladen of in de pers van het land van de aanbestedende dienst mag niet plaatsvinden vóór deze datum, die erin moet worden vermeld. Bovendien

mag deze bekendmaking geen andere gegevens bevatten dan die welke op communautair niveau verschijnen.

7.3.1. Inhoud en vorm van de aankondiging

De aankondigingen van concessies voor openbare werken moeten qua vorm en inhoud worden opgesteld overeenkomstig het bij de richtlijn voorgeschreven model en mogen niet langer zijn dan één bladzijde van het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen, d.i. ongeveer 650 woorden.

Het model is als volgt:

1. Naam, adres, telegramadres, telefoon-, telex- en faxnummer van de aanbestedende dienst;
2. a) Plaats van uitvoering;
b) Onderwerp van de concessie; aard en omvang van de prestaties;
3. a) Uiterste datum voor de ontvangst van de inschrijvingen;
b) Adres waar deze moeten worden ingediend;
c) Taal of talen waarin zij moeten worden gesteld;
4. Persoonlijke, technische en financiële eisen waaraan de gegadigden moeten voldoen;
5. Bij de gunning van de opdrachten aan te leggen criteria;
6. In voorkomend geval, minimumpercentage van de aan derden onderaanbestede werken;
7. Overige inlichtingen;
8. Datum van verzending van de aankondiging;
9. Datum van ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen.

7.3.2. Minimumtermijn voor de indiening van de inschrijvingen

Wanneer de aanbestedende diensten een concessieovereenkomst voor openbare werken willen sluiten, moeten zij een termijn voor de indiening van de inschrijvingen stellen.

Deze termijn mag niet korter zijn dan 52 dagen, te rekenen⁵¹ datum van verzending van de aankondiging naar het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen.

7.4. Regels die van toepassing zijn wanneer de concessiehouder werken uitbesteedt

De regels die een concessiehouder moet naleven wanneer hij door derden werken laat uitvoeren waarvan de waarde gelijk is aan of hoger dan 5 miljoen ecu, variëren naargelang van de concessiehouder.

7.4.1. De concessiehouder is zelf een aanbestedende dienst

Wanneer de concessiehouder zelf een aanbestedende dienst in de zin van de richtlijn is, moeten de overeenkomsten voor de uitvoering van deze werken worden gesloten met volledige inachtneming van alle bepalingen van de richtlijn.

7.4.2. De concessiehouder is zelf geen aanbestedende dienst

Wanneer de concessiehouder zelf geen aanbestedende dienst is, moeten krachtens de richtlijn uitsluitend bepaalde voorschriften inzake bekendmaking worden nageleefd.

De voorschriften zijn niet van toepassing wanneer de concessiehouder opdrachten voor de uitvoering van werken plaatst bij ondernemingen die geen derden zijn. Volgens de richtlijn worden niet als derden beschouwd ondernemingen die een consortium hebben gevormd om de concessie te verwerven of ondernemingen die met deze ondernemingen gelieerd zijn. Wanneer de concessiehouder geen consortium is, doch één enkele onderneming, worden de ondernemingen die met haar gelieerd zijn, evenmin als derden beschouwd.

Onder "gelieerde ondernemingen" moet worden verstaan: elke onderneming waarop de concessiehouder direct of indirect een overheersende invloed kan uitoefenen, of elke onderneming die een overheersende invloed kan uitoefenen op de concessiehouder of die, zoals de concessiehouder, onderworpen is aan de overheersende invloed van een andere onderneming vanwege eigendom, financiële deelneming of op haar van toepassing zijnde voorschriften.

Het vermoeden van overheersende invloed bestaat wanneer een onderneming, direct of indirect, ten opzichte van een andere onderneming:

- de meerderheid van het geplaatste kapitaal van de onderneming bezit,
- of

⁵¹ Voor de berekening van deze termijn gelden, evenals voor overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, de voorschriften van Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/72 van de Raad van 3.6.1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden. Zie bijlage IV.

- beschikt over de meerderheid van de stemmen die verbonden zijn aan de door de onderneming uitgegeven aandelen,
of
- meer dan de helft van de leden van het bestuurs-, leidinggevend of toezichhoudend orgaan van de onderneming kan aanwijzen.

In de richtlijn wordt bovendien bepaald dat bij de concessie-aanvragen een volledige lijst van deze ondernemingen dient te worden gevoegd, en dat deze lijst wordt bijgewerkt naargelang van latere wijzigingen in de bindingen tussen de ondernemingen.

Aangezien het hier om een volledige lijst gaat, kan de concessiehouder niet aanvoeren dat de voorschriften inzake bekendmaking niet van toepassing zijn voor de plaatsing van een opdracht voor de uitvoering van werken bij een onderneming die niet in de lijst voorkomt.

In gevallen waarin de concessie is verleend zonder dat deze lijst is ingediend - hetzij omdat de concessie is verleend vóór de inwerkingtreding van Richtlijn 89/440/EEG⁵² en zonder toepassing van de regels over de naleving waarvan de lidstaten overeenstemming hadden bereikt bij de "Verklaring van de Vertegenwoordigers van de regeringen der lidstaten, in het kader van de Raad bijeen, inzake de procedures die moeten worden gevolgd met betrekking tot concessies voor de uitvoering van werken"⁵³, hetzij omdat de binding tussen de concessiehouder en een of meer ondernemingen er na de verlening van de concessie is gekomen - ... de concessiehouder verplicht tevoren bij de concessiegever een lijst van de met hem gelieerde ondernemingen te deponeren, om direct bij hen een opdracht voor de uitvoering van werken te mogen plaatsen zonder hiervoor een communautaire aanbesteding uit te schrijven overeenkomstig de bij de richtlijn vastgestelde en hieronder vermelde voorschriften inzake bekendmaking.

7.4.3. *Bekendmaking van een bericht van aanbesteding*

De concessiehouder is verplicht zijn voornemen om een opdracht voor de uitvoering van werken bij een derde te plaatsen, op communautair niveau kenbaar te maken.

Hiertoe moet hij zo snel mogelijk en langs de meest passende kanalen aan het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen een aankondiging toezenden.

Binnen twaalf dagen daarna zal deze aankondiging in extenso in de oorspronkelijke taal en in de vorm van een samenvatting in de andere talen van de Gemeenschap worden bekendgemaakt in het Supplement bij het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* en via de TED-databank.

⁵² Richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18.7.1989 tot wijziging van Richtlijn 71/305/EEG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, bekendgemaakt in PB L 210 van 21.7.1989, heeft de voorschriften betreffende de concessie van openbare werken geïntroduceerd.

⁵³ PB C 82 van 16.8.1971, blz. 13.

De bekendmaking van de aankondiging op nationaal niveau mag niet plaatsvinden vóór de datum van verzending van deze aankondiging naar het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen. De concessiehouder moet deze datum kunnen aantonen.

7.4.4. Vorm en inhoud van de aankondiging

Deze aankondiging moet worden opgesteld overeenkomstig het volgende, bij de richtlijn voorgeschreven model:

1. a) Plaats van uitvoering;
b) Aard en omvang van de prestaties, algemene kenmerken van het werk;
2. Eventueel opgelegde uitvoeringstermijn;
3. Naam en adres van de instelling waar bestek en aanvullende stukken kunnen worden aangevraagd;
4. a) Uiterste datum voor de ontvangst van de aanvraag tot deelname en/of van de inschrijvingen;
b) Adres waar deze moeten worden ingediend;
c) Taal of talen waarin zij moeten worden gesteld;
5. In voorkomend geval, de verlangde borgsommen en waarborgen;
6. Economische en technische eisen waaraan de aannemer moet voldoen;
7. Bij de gunning van de opdracht aan te leggen criteria;
8. Overige inlichtingen;
9. Datum van verzending van de aankondiging;
10. Datum van de ontvangst van de aankondiging door het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen.

De aankondiging mag niet langer zijn dan één bladzijde van het Publicatieblad, d.i. ongeveer 650 woorden.

7.4.5. Minimumtermijnen

Bij de plaatsing van hun opdrachten voor de uitvoering van werken moeten concessiehouders die zelf geen aanbestedende diensten in de zin van de richtlijn zijn, de onderstaande minimumtermijnen⁵⁴ naleven:

- termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming: 37 dagen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging naar het Bureau voor Officiële Publicaties der Europese Gemeenschappen;
- termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen: 40 dagen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging naar bovengenoemd Bureau, ofwel, wanneer de concessiehouder tevoren de aannemers selecteert die naar aanleiding van de bekendmaking van de aankondiging hebben verzocht aan de opdracht te mogen deelnemen, te rekenen vanaf de datum van de uitnodiging tot inschrijving.

7.4.6. Uitzondering

De concessiehouder mag van de bovengenoemde voorschriften inzake bekendmaking afwijken voor de plaatsing van opdrachten voor de uitvoering van werken die voldoen aan de bij de richtlijn vastgestelde buitengewone voorwaarden in de vijf gevallen waarin de aanbestedende diensten de onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande bekendmaking mogen toepassen.

⁵⁴ Voor de berekening van deze termijn gelden, evenals voor overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, de voorschriften van Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/72 van de Raad van 3.6.1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden. Zie bijlage IV.

BIJLAGEN

- I. Lijsten van "publiekrechtelijke instellingen en categorieën publiekrechtelijke instellingen"**
- II. Lijst van de beroepswerkzaamheden die zijn opgesomd in klasse 50 van de N.A.C.E.**
- III. Lijst van adressen waar het Supplement bij het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen verkrijgbaar is**
- IV. Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden**

BIJLAGE I

**LIJSTEN VAN “PUBLIEKRECHTELIJKE INSTELLINGEN EN CATEGORIEËN
PUBLIEKRECHTELIJKE INSTELLINGEN”**

**LIJSTEN VAN PUBLIEKRECHTELIJKE INSTELLINGEN EN CATEGORIEËN
PUBLIEKRECHTELIJKE INSTELLINGEN ALS BEDOELD IN ARTIKEL 1, ONDER b)**

I. BELGIË

Instellingen

- Algemeen Rijksarchief en Rijksarchief in de Provinciën - Archives générales du Royaume et archives de l'Etat dans les Provinces,
- Autonome Raad van het Gemeenschapsonderwijs - Conseil autonome de l'enseignement communautaire,
- Belgische Radio en Televisie, Nederlandse uitzendingen - Radio et télévision belges, émissions néerlandaises,
- Centrum voor Belgische Radio en Televisie voor de Duitstalige Gemeenschap - Belgisches Rundfunk- un Fernsehzentrum der Deutschsprachigen Gemeinschaft (Centre de radio et télévision belge de la Communauté de langue allemande),
- Koninklijke Bibliotheek Albert I - Bibliothèque royale Albert 1^{er},
- Hulpkas voor Werkloosheidsuitkeringen - Caisse auxiliaire de paiement des allocations de chômage,
- Hulpkas voor Ziekte-, en Invaliditeitsverzekeringen - Caisse auxiliaire d'assurance maladie-invalidité,
- Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen - Caisse nationale des pensions de retraite et de survie,
- Hulp- en Voorzorgskas voor Zeevarenden onder Belgische Vlag - Caisse de secours et de prévoyance en faveur des marins naviguant sous pavillon belge,
- Nationale Kas voor de Rampenschade - Caisse nationale des calamités,
- Bijzondere Verrekenkas voor Gezinsvergoedingen ten bate van de Arbeiders der Diamantnijverheid - Caisse spéciale de compensation pour allocations familiales en faveur des travailleurs de l'industrie diamantaire,
- Bijzondere Verrekenkas voor Gezinsvergoedingen ten bate van Arbeiders in de Houtnijverheid - Caisse spéciale de compensation pour allocations familiales en faveur des travailleurs de l'industrie du bois,
- Bijzondere Verrekenkas voor Gezinsvergoedingen ten bate van Arbeiders der Ondernemingen voor Binnenscheepvaart - Caisse spéciale de compensation pour allocations familiales en faveur des travailleurs occupés dans les entreprises de batellerie,
- Bijzondere Verrekenkas voor Gezinsvergoedingen ten bate van de Arbeiders gebezigd door Ladings- en Lossingsondernemingen en door de Stuwadoors in de Havens, Losplaatsen, Stapelplaatsen en Stations (gewoonlijk genoemd: "Bijzondere Compensatiekas voor kindertoelagen van de zeevaartgewesten") - Caisse spéciale de compensation pour allocations familiales en faveur des travailleurs occupés dans les entreprises de chargement, déchargement et manutention de marchandises dans les ports débarcadères, entrepôts et stations (appelée habituellement «Caisse spéciale de compensation pour allocations familiales des régions maritimes»),
- Centrum voor Informatica voor het Brussels Gewest - Centre informatique pour la Région bruxelloise,
- Commissariaat-generaal voor Internationale Samenwerking van de Vlaamse Gemeenschap - Commissariat général de la Communauté flamande pour la coopération internationale,
- Commissariaat-generaal bij de Internationale Betrekkingen van de Franse Gemeenschap van België - Commissariat général pour les relations internationales de la Communauté française de Belgique,
- Centrale Raad voor het Bedrijfsleven - Conseil central de l'économie,
- Sociaal-economische Raad van het Waals Gewest - Conseil économique et social de la Région wallonne,
- Nationale Arbeidsraad - Conseil national du travail,
- Hoge Raad voor de Middenstand - Conseil supérieur des classes moyennes,
- Dienst voor Infrastructuurwerken van het Gesubsidieerd Onderwijs - Office pour les travaux d'infrastructure de l'enseignement subsidié,
- Koninklijke Schenking - Fondation royale,
- Gemeenschappelijk Waarborgfonds voor Schoolgebouwen - Fonds communautaire de garantie des bâtiments scolaires,
- Fonds voor Dringende Geneeskundige Hulp - Fonds d'aide médicale urgente,
- Fonds voor Arbeidsongevallen - Fonds des accidents du travail,
- Fonds voor Beroepsziekten - Fonds des maladies professionnelles,
- Wegenfonds - Fonds des routes,
- Fonds tot Vergoeding van de in geval van Sluiting van Ondernemingen Ontslagen Werknemers - Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises,
- Nationaal Waarborgfonds inzake Kolenmijnenschade - Fonds national de garantie pour la réparation des dégâts houillers,

- Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers - Fonds national de retraite des ouvriers mineurs,
- Fonds voor Financiering van de Leningen aan Vreemde Staten - Fonds pour le financement des prêts à des États étrangers,
- Fonds voor Scheepsjongens aan Boord van Vissersvaartuigen - Fonds pour la rémunération des mousses enrôlés à bord des bâtiments de pêche,
- Waals Fonds van Voorschotten voor het Herstel van de Schade veroorzaakt door Grondwaterzuiveringen en Afpompingen - Fonds wallon d'avances pour la réparation des dommages provoqués par des pompages et des prises d'eau souterraine,
- Instituut voor Ruimte-aëronomie - Institut d'aéronomie spatiale,
- Belgisch Instituut voor Normalisatie - Institut belge de normalisation,
- Brussels Instituut voor Milieubeheer - Institut bruxellois de l'environnement,
- Instituut voor Veterinaire Keuring - Institut d'expertise vétérinaire,
- Economisch en Sociaal Instituut voor de Middenstand - Institut économique et social des classes moyennes,
- Instituut voor Hygiëne en Epidemiologie - Institut d'hygiène et d'épidémiologie,
- Franstalig Instituut voor Permanente Vorming voor de Middenstand - Institut francophone pour la formation permanente des classes moyennes,
- Nationaal Geografisch Instituut - Institut géographique national,
- Rijksinstituut voor Grondmechanica - Institut géotechnique de l'État,
- Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering - Institut national d'assurance maladie-invalidité,
- Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen - Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants,
- Nationaal Instituut voor de Extractiebedrijven - Institut national des industries extractives,
- Nationaal Instituut voor Oorlogsinvaliden, Oudstrijders en Oorlogsslachtoffers - Institut national des invalides de guerre, anciens combattants et victimes de guerre,
- Instituut voor Verbetering van de Arbeidsvoorwaarden - Institut pour l'amélioration des conditions de travail,
- Instituut tot Aanmoediging van het Wetenschappelijk Onderzoek in Nijverheid en Landbouw - Institut pour l'encouragement de la recherche scientifique dans l'industrie et l'agriculture,
- Koninklijk Belgisch Instituut voor Natuurwetenschappen - Institut royal belge des sciences naturelles,
- Koninklijk Belgisch Instituut voor het Kunstpatrimonium - Institut royal belge du patrimoine artistique,
- Koninklijk Meteorologisch Instituut - Institut royal de météorologie,
- Kind en Gezin - Enfance et famille,
- Maatschappij der Brugse Zeevaartinrichtingen - Compagnie des installations maritimes de Bruges,
- Nationaal Gedenkteken van het Fort van Breendonck - Mémorial national du fort de Breendonck,
- Koninklijk Museum voor Midden-Afrika - Musée royal de l'Afrique centrale,
- Koninklijke Musea voor Kunst en Geschiedenis - Musées royaux d'art et d'histoire,
- Koninklijke Musea voor Schone Kunsten van België - Musées royaux des beaux-arts de Belgique,
- Koninklijke Sterrenwacht van België - Observatoire royal de Belgique,
- Belgische Dienst voor Bedrijfsleven en Landbouw - Office belge de l'économie et de l'agriculture,
- Belgische Dienst voor Buitenlandse Handel - Office belge du commerce extérieur,
- Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie ten behoeve van de Leden van de Militaire Gemeenschap - Office central d'action sociale et culturelle au profit des membres de la communauté militaire,
- Dienst voor Borelingen en Kinderen - Office de la naissance et de l'enfance,
- Dienst voor de Scheepvaart - Office de la navigation,
- Dienst voor de Promotie van het Toerisme van de Franse Gemeenschap - Office de promotion du tourisme de la Communauté française,
- Hulp- en Informatiebureau voor Gezinnen van Militairen - Office de renseignements et d'aide aux familles des militaires,
- Dienst voor Overzeese Sociale Zekerheid - Office de sécurité sociale d'outre-mer,
- Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers - Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés,
- Rijksdienst voor de Arbeidsvoorziening - Office national de l'emploi,
- Nationale Dienst voor Afzet van Land- en Tuinbouwprodukten - Office national des débouchés agricoles et horticoles,
- Rijksdienst voor Sociale Zekerheid - Office national de sécurité sociale,
- Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de Provinciale en Plaatselijke Overheidsdiensten - Office national de sécurité sociale des administrations provinciales et locales,
- Rijksdienst voor Pensioenen - Office national des pensions,

- Rijksdienst voor de Jaarlijkse Vakantie - Office national des vacances annuelles,
- Nationale Zuiveldienst - Office national du lait,
- Brusselse Gewestelijke Dienst voor Arbeidsbemiddeling - Office régional bruxellois de l'emploi,
- Gewestelijke en Gemeenschappelijke Dienst voor Arbeidsvoorziening en Vorming - Office régional et communautaire de l'emploi et de la formation,
- Dienst voor Regeling der Binnenvaart - Office régulateur de la navigation intérieure,
- Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaams Gewest - Société publique des déchets pour la Région flamande,
- Nationaal Orkest van België - Orchestre national de Belgique,
- Nationale Instelling voor Radioactief Afval en Spleijstoffen - Organisme national des déchets radioactifs et des matières fissiles,
- Paleis voor Schone Kunsten - Palais des beaux-arts,
- Pool van de Zeelieden ter Koopvaardij - Pool des marins de la marine marchande,
- Autonome Haven van Charleroi - Port autonome de Charleroi,
- Autonome Haven van Luik - Port autonome de Liège,
- Autonome Haven van Namen - Port autonome de Namur,
- Belgische Radio en Televisie van de Franse Gemeenschap - Radio et télévision belges de la Communauté française,
- Regie der Gebouwen - Régie des bâtiments,
- Regie der Luchtweegen - Régie des voies aériennes,
- Regie der Posterijen - Régie des postes,
- Regie van Telegraaf en Telefoon - Régie des télégraphes et des téléphones,
- Sociaal-economische Raad voor Vlaanderen - Conseil économique et social pour la Flandre,
- Naamloze Vennootschap "Zeekanaal en Haveninrichtingen van Brussel" - Société anonyme du canal et des installations maritimes de Bruxelles,
- Brusselse Gewestelijke Huisvestingsmaatschappij en erkende maatschappijen - Société du logement de la Région bruxelloise et sociétés agréées,
- Nationale Landmaatschappij - Société nationale terrienne,
- De Koninklijke Muntshouwborg - Théâtre royal de la Monnaie,
- Universiteiten afhangende van de Vlaamse Gemeenschap - Universités relevant de la Communauté flamande,
- Universiteiten afhangende van de Franse Gemeenschap - Universités relevant de la Communauté française,
- Vlaamse Dienst voor Arbeidsvoorziening en Beroepsopleiding - Office flamand de l'emploi et de la formation professionnelle,
- Vlaams Fonds voor de Bouw van Ziekenhuizen en Medisch-Sociale Instellingen - Fonds flamand de construction d'institutions hospitalières et médico-sociales,
- Vlaamse Huisvestingsmaatschappij en erkende maatschappijen - Société flamande du logement et sociétés agréées,
- Waalse Gewestelijke Maatschappij voor de Huisvesting en erkende maatschappijen - Société régionale wallonne du logement et sociétés agréées,
- Vlaamse Maatschappij voor Waterzuivering - Société flamande d'épuration des eaux,
- Vlaams Woningfonds van de Grote Gezinnen - Fonds flamand du logement des familles nombreuses.

Categorieën

- De openbare centra voor maatschappelijk welzijn - les centres publics d'aide sociale,
- De kerkfabrieken - les fabriques d'église.

II. DENEMARKEN

Instellingen

- Københavns Havn,
- Danmarks Radio,
- TV 2/Danmark,
- TV2 Reklame A/S,
- Danmarks Nationalbank,
- A/S Storebaeltsforbindelsen,
- A/S Øresundsforbindelsen (alene tilslutningsanlaeg i Danmark),
- Københavns Lufthavn A/S,
- Byfornyelsesselskabet København,
- Tele Danmark A/S avec ses filiales,
- Fyns Telefon A/S,
- Jydsk Telefon Aktieselskab A/S,
- Københavns Telefon Aktieselskab,
- Tele Sønderjylland A/S,
- Telecom A/S,
- Tele Danmark Mobil A/S.

Categorieën

- De kommunale havne (gemeentelijke havens),
- Andre Forvaltningssubjekter (andere bestuurslichamen).

III. DUITSLAND

Categorieën

1. Publiekrechtelijke lichamen

Lichamen, instellingen en stichtingen die zijn opgericht door de Staat, de deelstaten of de gemeenten, met name op de volgende gebieden:

1.1. Lichamen

- Wissenschaftliche Hochschulen und verfasste Studentenschaften (wetenschappelijke hogescholen en gereglementeerde studentenverenigingen),
- berufsständige Vereinigungen (Rechtsanwalts-, Notar-, Steuerberater-, Wirtschaftsprüfer-, Architekten-, Ärzte- und Apothekerkammern) (orden van advocaten, notarissen, belastingadviseurs, accountants, architecten, artsen en apothekers),
- Wirtschaftsvereinigungen (Landwirtschafts-, Handwerks-, Industrie- und Handelskammern, Handwerksinnungen, Handwerkerschaften) (bedrijfsverenigingen (landbouwschappen, Kamer van Ambachten en Neringen, Kamer van Koophandel en Industrie, vakbonden en verenigingen van handwerkslieden)),
- Sozialversicherungen (Krankenkassen, Unfall- und Rentenversicherungstraeger) (sociale verzekeringen (ziekenfondsen, ongevalverzekerings- en pensioenverzekeringsfondsen)),
- kassenärztliche Vereinigungen (verenigingen van ziekenfondsartsen),
- Genossenschaften und Verbände (coöperatieve verenigingen en verenigingen).

1.2. Instellingen en stichtingen

Niet-commerciële, onder de controle van de Staat vallende instellingen die in het algemeen belang werkzaam zijn, met name op de volgende gebieden:

- Rechtsfähige Bundesanstalten (rijksinstellingen met rechtspersoonlijkheid),
- Versorgungsanstalten und Studentenwerke (verzorgingsinstellingen en studentenvoorzieningen),
- Kultur-, Wohlfahrts- und Hilfsstiftungen (culturele, welzijns- en bijstandsstichtingen).

2. Privaatrechtelijke rechtspersonen

Niet-commerciële, onder de controle van de Staat vallende instellingen die in het algemeen belang werkzaam zijn, met inbegrip van de “Kommunale Versorgungsunternehmen” (gemeentelijke tehuizen), met name op de volgende gebieden:

- Gesundheitswesen (Krankenhäuser, Kurmittelbetriebe, medizinische Forschungseinrichtungen, Untersuchungs- und Tierkörperbeseitigungsanstalten) (gezondheidszorg (ziekenhuizen, kuuroorden, geneesmiddelenonderzoekinstellingen, onderzoekinstellingen en destructiediensten)),
- Kultur (öffentliche Bühnen, Orchester, Museen, Bibliotheken, Archive, zoologische und botanische Gärten) (cultuur (openbare theaters, orkesten, musea, bibliotheken, archieven, zoologische en botanische tuinen)),
- Soziales (Kindergärten, Kindertagesheime, Erholungseinrichtungen, Kinder- und Jugendheime, Freizeiteinrichtungen, Gemeinschafts- und Bürgerhäuser, Frauenhäuser, Altersheime, Obdachlosenunterkünfte) (maatschappelijk werk (kleuterscholen, kinderdagverblijven, revalidatiecentra, kinder- en jeugdehuizen, recreatie-instellingen, culturele centra en buurthuizen, vrouwenhuizen, bejaardentehuizen, opvangthuizen voor daklozen)),
- Sport (Schwimmbäder, Sportanlagen und -einrichtungen) (sport (zwembaden, sportinstellingen en -voorzieningen)),
- Sicherheit (Feuerwehren, Rettungsdienste) (veiligheid (brandweer, reddingsdiensten)),
- Bildung (Umschulungs-, Aus-, Fort- und Weiterbildungseinrichtungen, Volkshochschulen) (vorming (omscholings-, opleidings-, bij- en nascholingsinstellingen, volkshogescholen)),
- Wissenschaft, Forschung und Entwicklung (Grossforschungseinrichtungen, wissenschaftliche Gesellschaften und Vereine, Wissenschaftsförderung) (wetenschap, onderzoek en ontwikkeling (grote onderzoekinstellingen, wetenschappelijke genootschappen en verenigingen, wetenschapsbevordering)),
- Entsorgung (Strassenreinigung, Abfall- und Abwasserbeseitigung) (reinigingsdiensten (straatreiniging, huisvuil- en afvalwaterverwijdering)),
- Bauwesen und Wohnungswirtschaft (Stadtplanung, Stadtentwicklung, Wohnungsunternehmen, Wohnraumvermittlung) (bouwbedrijf en volkshuisvesting (stadsplanologie, stadsontwikkeling, coöperatieve woningbouwverenigingen, woningbureaus)),
- Wirtschaft (Wirtschaftsförderungsgesellschaften) (economie (economiestimulerende organisaties)),
- Friedhofs- und Bestattungswesen (begraafplaatsen en begrafenisondernemingen),
- Zusammenarbeit mit den Entwicklungsländern (Finanzierung, technische Zusammenarbeit, Entwicklungshilfe, Ausbildung) (samenwerking met de ontwikkelingslanden (financiering, technische samenwerking, ontwikkelingshulp, opleiding)).

IV. GRIEKENLAND

Categorieën

De andere publiekrechtelijke rechtspersonen waarvan de opdrachten voor de uitvoering van werken onder de controle van de Staat vallen.

V. SPANJE

Categorieën

- Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social (bestuurslichamen en gemeenschappelijke instellingen op het gebied van de sociale zekerheid),
- Organismos Autónomos de la Administración del Estado (autonome lichamen op het gebied van het staatsbestuur),
- Organismos Autónomos de las Comunidades Autónomas (autonome lichamen van de autonome gemeenschappen),
- Organismos Autónomos de las Entidades Locales (autonome lichamen van de lagere overheid),
- Otras entidades sometidas a la legislación de contratos del Estado español (andere diensten die onder de wettelijke bepalingen inzake het plaatsen van opdrachten door de Spaanse Staat vallen).

VI. FRANKRIJK

Instellingen

1. Nationale openbare instellingen:

1.1. van wetenschappelijke, culturele en professionele aard:

- Collège de France,
- Conservatoire national des arts et métiers,
- Observatoire de Paris;

1.2. met een wetenschappelijke en technische opdracht:

- Centre national de la recherche scientifique (CNRS),
- Institut national de la recherche agronomique,
- Institut national de la santé et de la recherche médicale,
- Institut français de recherche scientifique pour le développement en coopération (ORSTOM);

1.3. van bestuurlijke aard:

- Agence nationale pour l'emploi,
- Caisse nationale des allocations familiales,
- Caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés,
- Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés,
- Office national des anciens combattants et victimes de la guerre,
- Agences financières de bassins.

Categorieën

1. Nationale openbare instellingen:

- universités (universiteiten),
- écoles normales d'instituteurs (opleidingsinstellingen voor docenten).

2. Regionale, departementale of plaatselijke openbare instellingen van bestuurlijke aard:

- collèges (middelbare scholen),
- lycées (middelbare scholen),
- établissements publics hospitaliers (openbare ziekenhuizen),
- offices publics d'habitations à loyer modéré (OPHLM) (openbare diensten voor de sociale woningbouw).

3. Groeperingen van territoriale lichamen:

- syndicats de communes (verenigingen van gemeenten),
- districts (districten),
- communautés urbaines (stedelijke gemeenschappen),
- institutions interdépartementales et interrégionales (interdepartementale en interregionale instellingen).

VII. IERLAND

Instellingen

- Shannon Free Airport Development Company Ltd,
- Local Government Computer Services Board,
- Local Government Staff Negotiations Board,
- Córas Tráchtála (Irish Export Board),
- Industrial Development Authority,
- Irish Goods Council (Promotion of Irish Goods),
- Córas Beostoic agus Feola (CBF) (Irish Meat Board),
- Bord Fáilte Éireann (Irish Tourism Board),
- Údarás na Gaeltachta (Development Authority for Gaeltacht Regions),
- An Bord Pleanála (Irish Planning Board).

Categorieën

- Third Level Educational Bodies of a Public Character (openbare instellingen voor hoger onderwijs),
- National Training, Cultural or Research Agencies (nationale instanties op het gebied van opleiding, cultuur en onderzoek),
- Hospital Boards of a Public Character (openbare ziekenhuisinstanties),
- National Health & Social Agencies of a Public Character (nationale instanties op het gebied van de gezondheidszorg en de sociale zekerheid),
- Central & Regional Fishery Boards (centrale en regionale raden voor de visserij).

VIII. ITALIË

Instellingen

- Agenzia per la promozione dello sviluppo nel Mezzogiorno.

Categorieën

- Enti portuali e aeroportuali (haven- en luchthavenautoriteiten),
- Consorzi per le opere idrauliche (consortia voor waterbouwkundige werken),
- Le università statali, gli istituti universitari statali, i consorzi per i lavori inserenti le università (de rijksuniversiteiten, de nationale universitaire instellingen, de consortia voor de vernieuwing van universiteiten),
- Gli istituti superiori scientifici e culturali, gli osservatori astronomici, astrofisici, geofisici o vulcanologici (de hogere wetenschappelijke en culturele instellingen, de observatoria voor astronomie, astrofysica, geofysica en vulkanologie),
- Enti di ricerca e sperimentazione (instellingen voor onderzoek en proefnemingen),
- Le istituzioni pubbliche di assistenza e di beneficenza (openbare welzijns- en weldadigheidsinstellingen),
- Enti che gestiscono forme obbligatorie di previdenza e di assistenza (diensten die de verplichte stelsels van sociale zekerheid beheren),
- Consorzi di bonifica (consortia op het gebied van de grondverbetering),
- Enti di sviluppo o di irrigazione (diensten voor de ontwikkeling en irrigatie),
- Consorzi per le aree industriali (consortia voor industriegebieden),
- Comunità montane (doelcorporaties van gemeenten in berggebieden),
- Enti preposti a servizi di pubblico interesse (organisaties die diensten van algemeen belang verlenen),
- Enti pubblici preposti ad attività di spettacolo, sportive, turistiche e del tempo libero (openbare lichamen op het gebied van toneel, muziek, sport, toerisme en vrijetijdsbesteding),
- Enti culturali e di promozione artistica (instellingen tot bevordering van culturele en artistieke activiteiten).

IX. LUXEMBURG

Categorieën

- Établissements publics de l'État placés sous la surveillance d'un membre du gouvernement (de openbare staatsinstellingen die onder toezicht staan van een lid van de Regering),
- Établissements publics placés sous la surveillance des communes (de openbare instellingen die onder toezicht staan van de gemeenten),
- Syndicats de communes créés en vertu de la loi du 14 février 1900 telle qu'elle a été modifiée par la suite (de overeenkomstig de wet van 14 februari 1900 (zoals gewijzigd) opgerichte verenigingen van gemeenten).

X. NEDERLAND

Instellingen

- De Nederlandse Centrale Organisatie voor Toegepast Natuurwetenschappelijk Onderzoek (TNO) en de daaronder ressorterende organisaties.

Categorieën

- De waterschappen,
- De instellingen van wetenschappelijk onderwijs vermeld in artikel 8 van de Wet op het Wetenschappelijk Onderwijs (1985), de academische ziekenhuizen).

XI. PORTUGAL

Categorieën

- Estabelecimentos públicos de ensino, investigação científica e saúde (openbare instellingen voor onderwijs, wetenschappelijk onderzoek en gezondheidszorg),
- Institutos públicos sem carácter comercial ou industrial (openbare instellingen van niet-commerciële aard),
- Fundações públicas (openbare stichtingen),
- Administrações gerais e juntas autónomas (algemene bestuurslichamen en autonome raden).

XII. VERENIGD KONINKRIJK

Instellingen

- Central Blood Laboratories Authority,
- Design Council,
- Health and Safety Executive,
- National Research Development Corporation,
- Public Health Laboratory Services Board,
- Advisory, Conciliation and Arbitration Service,
- Commission for the New Towns,
- Development Board For Rural Wales,
- English Industrial Estates Corporation,
- National Rivers Authority,
- Northern Ireland Housing Executive,
- Scottish Enterprise,
- Scottish Homes,

- Welsh Development Agency.

Categorieën

- Universities and polytechnics, maintained schools and colleges (universiteiten en polytechnische hogescholen, gesubsidieerde scholen en universiteiten),
- National Museums and Galleries (nationale musea),
- Research Councils (de met de bevordering van het onderzoek belaste raden),
- Fire Authorities (diensten van de brandweer),
- National Health Service Authorities (de instanties van de nationale gezondheidsdienst),
- Police Authorities (politieautoriteiten),
- New Town Development Corporations (verenigingen voor stadsplanning),
- Urban Development Corporations (verenigingen voor stadsontwikkeling).

XIII. OOSTENRIJK

Alle lichamen die onder budgettair toezicht van het "Rechnungshof" (Rekenkamer) staan en geen industrieel of commercieel karakter hebben.

XIV. FINLAND

Diensten of ondernemingen van of onder toezicht van de overheid die geen industrieel of commercieel karakter hebben.

XV. ZWEDEN

Alle niet-commerciële lichamen waarvan de aanbestedingen onder het toezicht van het Nationaal Bureau voor Overheidsaanbestedingen vallen.

BIJLAGE II

**LIJST VAN DE BEROEPSWERKZAAMHEDEN DIE ZIJN OPGESOMD
IN KLASSE 50 VAN DE N.A.C.E.**

Lijst

BIJLAGE III

**LIJST VAN ADRESSEN WAAR HET SUPPLEMENT BIJ HET PUBLIKATIEBLAD VAN DE
EUROPESE GEMEENSCHAPPEN VERKRIJGBAAR IS**

Lijst

BIJLAGE IV

**VERORDENING (EEG, EURATOM) nr. 1182/71 VAN DE RAAD VAN 3 JUNI 1971 HOUDENDE
VASTSTELLING VAN DE REGELS DIE VAN TOEPASSING ZIJN OP TERMIJNEN, DATA
EN AANVANGS- EN VERVALTIJDEN**

I

(Besluiten waarvan de publicatie voorwaarde is voor de toepassing)

VERORDENING (EEG , EURATOM) Nr. 1182/71 VAN DE RAAD van 3 juni 1971

houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden

DE RAAD VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, inzonderheid op artikel 235,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie, inzonderheid op artikel 203,

Gezien het voorstel van de Commissie,

Gezien het advies van het Europese Parlement⁵⁵,

Overwegende dat talrijke rechtshandelingen van de Raad en de Commissie termijnen, data of aanvangs- en vervaltijden vaststellen en de begrippen werkdag of feestdag bezigen;

Overwegende dat ten aanzien hiervan uniforme algemene regels dienen te worden vastgesteld;

Overwegende dat het in uitzonderingsgevallen noodzakelijk kan blijken dat in bepaalde rechtshandelingen van de Raad of de Commissie van deze algemene regels wordt afgeweken;

Overwegende dat het, ter verwezenlijking van de doeleinden van de Gemeenschappen, noodzakelijk is de uniforme toepassing van het Gemeenschapsrecht te verzekeren en derhalve de algemene regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden, vast te stellen;

Overwegende dat de Verdragen niet voorzien in de bevoegdheden om zodanige regels vast te stellen,

HEEFT DE VOLGENDE VERORDENING VASTGESTELD:

Artikel 1

Behoudens andersluidende bepalingen, is deze verordening van toepassing op door de Raad en de Commissie krachtens het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap of het Verdrag tot oprichting van de Europese

Gemeenschap voor Atoomenergie vastgestelde of vast te stellen rechtshandelingen.

HOOFDSTUK 1

Termijnen

Artikel 2

1. De voor de toepassing van deze verordening in aanmerking te nemen feestdagen zijn alle dagen die als zodanig zijn erkend in de lidstaat of bij de Instelling van de Gemeenschappen waar een handeling dient te worden verricht.

Elke lidstaat deelt daartoe aan de Commissie de lijst mede van de in zijn wetgeving als feestdag erkende dagen. De Commissie maakt in het *Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen* de door de lidstaten medegedeelde lijsten bekend, welke lijsten worden aangevuld met de bij de Instellingen van de Gemeenschappen als feestdag erkende dagen.

2. De voor de toepassing van deze verordening in aanmerking te nemen werkdagen zijn alle dagen, die niet feestdagen, zondagen of zaterdagdagen zijn.

Artikel 3

1. Wanneer een in uren omschreven termijn ingaat op het ogenblik waarop een gebeurtenis of een handeling plaatsvindt, wordt het uur waarin deze gebeurtenis of handeling plaatsvindt, niet bij de termijn inbegrepen.

Wanneer een in dagen, weken, maanden of jaren omschreven termijn ingaat op het ogenblik waarop een gebeurtenis of handeling plaatsvindt, wordt de dag waarop deze gebeurtenis of handeling plaatsvindt, niet bij de termijn inbegrepen.

2. Behoudens het bepaalde in de leden 1 en 4:

- a) gaat een in uren omschreven termijn in bij de aanvang van het eerste uur ervan en loopt deze termijn af bij het einde van het laatste uur ervan;
- b) gaat een in dagen omschreven termijn in bij de aanvang van het eerste uur van de eerste dag ervan en loopt deze termijn af bij het einde van het laatste uur van de laatste dag ervan;

⁵⁵ PB nr.C51 van 29.4.1970, blz.25.

- c) gaat een in weken, maanden of jaren omschreven termijn in bij de aanvang van het eerste uur van de eerste dag van de termijn en loopt deze termijn af bij het einde van het laatste uur van de dag die - in de laatste week, de laatste maand of het laatste jaar - dezelfde naam of cijferaanuiding heeft als de dag waarop de termijn ingaat. Indien in de laatste maand van een termijn die is omschreven in maanden of jaren, de dag die bepalend is voor het einde van de termijn, ontbreekt, dan loopt deze termijn af bij het einde van het laatste uur van de laatste dag van deze maand;
- d) wordt, indien een termijn gedeelten van een maand omvat, voor de berekening van deze gedeelten een maand geacht uit dertig dagen te bestaan.

3. Feestdagen, zondagen en zaterdagen zijn bij de termijnen inbegrepen, behalve indien deze dagen daarvan uitdrukkelijk zijn uitgesloten of indien de termijnen in werkdagen zijn omschreven.

4. Indien de laatste dag van een anders dan in uren omschreven termijn een feestdag, een zondag of een zaterdag is, dan loopt deze termijn af bij het einde van het laatste uur van de daaropvolgende werkdag.

Deze bepaling is niet van toepassing op termijnen die met terugwerkende kracht vanaf een bepaalde datum of gebeurtenis worden berekend.

5. Elke termijn van twee of meer dagen bevat ten minste twee werkdagen.

HOOFDSTUK II

Data en aanvangs- en vervaltijden

Artikel 4

1. Behoudens het bepaalde in dit artikel, is artikel 3, met uitzondering van de leden 4 en 5 daarvan, van toepassing op de termijnen van in werking treden, van kracht worden, van toepassing worden, buiten werking treden, niet meer van kracht zijn of niet meer van toepassing zijn van rechtshandelingen van de Raad of de Commissie, of van bepalingen van die rechtshandelingen.
2. Wanneer is bepaald dat rechtshandelingen van de Raad of de Commissie, dan wel bepalingen van

zodanige rechtshandelingen, op een bepaalde datum in werking treden, van kracht worden of van toepassing worden, dan geschiedt dit bij de aanvang van het eerste uur van de dag waarop die datum valt.

Deze bepaling is eveneens van toepassing wanneer voornoemde rechtshandelingen of bepalingen op een gegeven aantal dagen vanaf het ogenblik waarop een gebeurtenis of een handeling plaatsvindt, in werking dienen te treden, van kracht dienen te worden of van toepassing dienen te worden.

3. Wanneer is bepaald dat rechtshandelingen van de Raad of de Commissie, dan wel bepalingen van zodanige rechtshandelingen, op een bepaalde datum buiten werking treden, niet meer van kracht zijn of niet meer van toepassing zijn, dan geschiedt dit bij het einde van het laatste uur van de dag waarop die datum valt.

Deze bepaling is eveneens van toepassing, wanneer voornoemde rechtshandelingen of bepalingen op een gegeven aantal dagen vanaf het ogenblik waarop een gebeurtenis of een handeling plaatsvindt, buiten werking dienen te treden, niet meer van kracht dienen te zijn of niet meer van toepassing dienen te zijn.

Artikel 5

1. Behoudens het bepaalde in dit artikel, is artikel 3, met uitzondering van de leden 4 en 5 daarvan, van toepassing wanneer een handeling, ter uitvoering van een rechtshandeling van de Raad of de Commissie, op een gegeven ogenblik kan of moet worden verricht.

2. Wanneer een handeling ter uitvoering van een rechtshandeling van de Raad of de Commissie, op een bepaalde datum kan of moet worden verricht, kan of moet dit geschieden tussen de aanvang van het eerste uur en het einde van het laatste uur van de dag waarop die datum valt.

Deze bepaling is eveneens van toepassing wanneer, ter uitvoering van een rechtshandeling van de Raad of de Commissie, een handeling kan of moet worden verricht op een gegeven aantal dagen vanaf het ogenblik waarop een gebeurtenis of een andere handeling plaatsvindt.

Artikel 6

Deze verordening treedt in werking op 1 juli 1971.

Deze verordening is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat.

Gedaan te Luxemburg, 3 juni 1971.

Voor de Raad
De Voorzitter
R. PLEVEN

VOOR NADERE INLICHTINGEN

EUROPESE COMMISSIE

Wetstraat 200

B-1049 Brussel

België

Eenheid XV/B

**Overheidsopdrachten:
ontwerpen en toepassen van het Gemeenschapsrecht**

Tél: (32-2) 295 12 33

Fax: (32-2) 296 09 62