

475

Besluit van 11 september 1991 tot wijziging van het Besluit aanbesteding van werken 1973 (Stb. 202)

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van de Staatssecretaris van Financiën van 2 november 1990, kenmerk WJB 90/2066, Centrale Directie Wetgeving, Juridische en Bestuurlijke Zaken;

Overwegende, dat de Raad van de Europese Gemeenschappen op 18 juli 1989 de Richtlijn nr. 89/440/EEG (PbEG L 210) tot wijziging van Richtlijn 71/305/EEG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken heeft vastgesteld, en dat het wenselijk is het Besluit aanbesteding van werken 1973 in verband daarmee aan te passen;

Gelet op artikel 43 van de Comptabiliteitswet 1976 (Stb. 671);

De Raad van State gehoord (advies van 21 mei 1991, nr. W06.90 0564);

Gezien het nader rapport van de Staatssecretaris van Financiën van 30 augustus 1991, kenmerk WJB 91/766, Centrale Directie Wetgeving, Juridische en Bestuurlijke Zaken;

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het Besluit aanbesteding van werken 1973 (Stb. 202)¹ wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel 1, eerste lid, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. Onder verlettering van de onderdelen g tot en met i tot i tot en met k worden de nieuwe onderdelen g en h ingevoegd die luiden:

g. de procedure van gunning via onderhandelingen na een voorafgaande bekendmaking: de wijze van aanbesteding, die algemeen bekend wordt gemaakt en waarbij een ieder zich als gegadigde kan aanmelden, waarna de aanbesteder met door hemzelf gekozen inschrijvers overleg pleegt en via onderhandelingen met één of meer van hen de contractuele voorwaarden vaststelt. Het aantal gegadigden dat tot de onderhandelingen wordt toegelaten mag niet lager zijn dan drie, op voorwaarde dat er voldoende geschikte kandidaten zijn;

h. de procedure van gunning via onderhandelingen zonder voorafgaande bekendmaking: de wijze van aanbesteding, waarbij de aanbesteder met door hemzelf gekozen aannemers overleg pleegt en via onderhandelingen met één of meer van hen de contractuele voorwaarden vaststelt;

b. In het tot onderdeel k verletterde onderdeel i vervalt de zinsnede «of zoals deze nader is of zal worden gewijzigd».

B

In artikel 1, tweede lid, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. Onder verlettering van de onderdelen b en c tot a en b vervalt onderdeel a.

b. Het tot onderdeel b verletterde onderdeel c komt te luiden:

b. niet openbare procedures: de wijze van aanbesteding genoemd in het eerste lid onder de letter d.

c. Toegevoegd wordt een nieuw onderdeel c dat luidt:

c. de procedures van gunning via onderhandelingen: de wijzen van aanbesteding genoemd in het eerste lid onder de letters g en h, alsmede de procedure genoemd onder de letter i.

C

Artikel 2 komt te luiden:

Artikel 2

1. Bij het plaatsen van opdrachten tot de uitvoering van werken als bedoeld in de coördinatierichtlijn worden de in die richtlijn vervatte bepalingen toegepast.

2. Ten aanzien van de begunstigden, bedoeld in artikel 1 van de liberalisatierichtlijn, worden overeenkomstig het in die richtlijn bepaalde geen beperkingen opgelegd of toegepast.

3. Bij het sluiten van een concessie-overeenkomst als bedoeld in artikel 1, onderdeel d, van de coördinatierichtlijn worden de dienaangaande in die richtlijn vervatte bepalingen toegepast. Onze betrokken minister draagt er zorg voor dat in de overeenkomst uitdrukkelijk wordt bepaald dat de concessiehouder de in artikel 1 ter, vierde lid, van de coördinatierichtlijn genoemde artikelen toepast of doet toepassen.

4. Werken als bedoeld in artikel 3, vierde lid, en artikel 4 van de coördinatierichtlijn worden op gelijke wijze opgedragen als de werken bedoeld in artikel 3.

D

In artikel 3 worden de volgende wijzigingen aangebracht:

a. In het eerste lid wordt «het aantal rekeneenheden genoemd in artikel 7» vervangen door:

het aantal rekeneenheden genoemd in artikel 4 bis.

b. Onderdeel a van het tweede lid komt te luiden:

a. zich een van de gevallen voordoet als bedoeld in artikel 5, tweede en derde lid, van de coördinatierichtlijn, dan wel het een werk betreft als bedoeld in artikel 3, vierde lid, onder c, van die richtlijn;

E

In artikel 4 wordt «als bedoeld in artikel 2, tweede lid, en in artikel 3, tweede lid» vervangen door: als bedoeld in artikel 2, vierde lid, en artikel 3, tweede lid.

F

Artikel 6 wordt als volgt gewijzigd:

a. Onder plaatsing van het cijfer 1 voor de tekst wordt onder vervanging van de punt door een puntkomma aan de tekst toegevoegd de zinsnede: voor werken waarop de coördinatierichtlijn van toepassing is passen Onze ministers de bepalingen van het Uniform Aanbestedingsreglement EG 1991 toe, zoals vastgesteld door Onze ministers van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, Verkeer en Waterstaat en Defensie.

b. Een nieuw tweede lid wordt aan het artikel toegevoegd dat luidt:

2. Bij werken waarop de coördinatierichtlijn van toepassing is worden in de bij een opdracht behorende contractsclausules geen technische specificaties als bedoeld in bijlage III bij de coördinatierichtlijn opgenomen, die produkten van een bepaald fabrikaat of van een bepaalde herkomst of bijzondere werkwijze vermelden, ten gevolge waarvan bepaalde ondernemingen worden begunstigd of uitgeschakeld, tenzij dergelijke specificaties door het voorwerp van de opdracht worden gerechtvaardigd.

G

Artikel 6a wordt als volgt gewijzigd:

a. In het tweede lid wordt na «de artikelen 4, 5 en 6» ingevoegd: , eerste lid, eerste zinsnede,.

b. Onder vernummering van het derde tot vierde lid wordt een nieuw derde lid ingevoegd dat luidt:

3. Privaatrechtelijke rechtspersonen waaraan door de Staat een subsidie wordt verleend ter financiering van een werk voor meer dan de helft van het voor het werk geraamde bedrag en dit bedrag, exclusief BTW, gelijk is aan of meer bedraagt dan het aantal rekeneenheden genoemd in artikel 4 bis van de coördinatierichtlijn, passen de in die richtlijn vervatte bepalingen toe. Onze betrokken Minister draagt er zorg voor dat zulks bij de verlening van de subsidie uitdrukkelijk wordt bepaald.

c. Toegevoegd wordt een nieuw vijfde lid dat luidt:

5. Ten aanzien van de publiekrechtelijke instellingen bedoeld in artikel 1, onder b, van de coördinatierichtlijn zijn artikel 2, eerste en derde lid, en het derde lid van dit artikel alsmede artikel 7, tweede lid, van overeenkomstige toepassing.

H

Artikel 7 komt te luiden:

Artikel 7

1. Onze Minister van Economische Zaken zendt om de twee jaar uiterlijk op 31 oktober, te beginnen in het jaar 1993, aan de commissie van de Europese Gemeenschappen een statistisch overzicht van de in het voorafgaande jaar gegund opdrachten, welk overzicht voldoet aan hetgeen bij of krachtens de coördinatierichtlijn dienaangaande is voorgescreven.

2. De opdrachtgevers zenden om de twee jaar voor het einde van de maand mei, te beginnen in het jaar 1993, aan Onze Minister van Economische Zaken de voor het in het eerste lid bedoelde overzicht benodigde gegevens. Onze Minister van Economische Zaken kan terzake nadere regels geven.

ARTIKEL II

1. Met betrekking tot aanbestedingen welke zijn aangevangen voor 19 juli 1990 is het Besluit aanbesteding van werken 1973 van toepassing, zoals dit luidde voor die datum.

2. De tekst van het Besluit aanbesteding van werken 1973 wordt door Onze Minister van Justitie in het Staatsblad geplaatst.

3. Dit besluit treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin het wordt geplaatst en werkt terug tot en met 19 juli 1990, met uitzondering van artikel I, onder G, dat terug werkt tot en met 1 januari 1991 en artikel I onder F, onderdeel a, dat in werking treedt op de dag van in werkingtreding van het Uniform Aanbestedingsreglement EG 1991.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat daarvan afschrift zal worden gezonden aan de Raad van State en aan de Algemene Rekenkamer.

's-Gravenhage, 11 september 1991

Beatrix

De Staatssecretaris van Financiën,
M. J. J. van Amelsvoort

Uitgegeven de *derde* oktober 1991

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

¹ Laatstelijk gewijzigd bij besluit van 3 maart 1988 (Stb. 78).

Het advies van de Raad van State is openbaar gemaakt door terinzagelegging bij het Ministerie van Financiën. Tevens zal het advies met de daarbij ter inzage gelegde stukken worden opgenomen in het bijvoegsel bij de Nederlandse Staatscourant van 12 november 1991 nr. 220

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen deel

Op 18 juli 1989 heeft de Raad van de Europese Gemeenschappen richtlijn nr. 89/440/EEG (pb. nr. L 210/1 van 21 juli 1989) vastgesteld.

Deze Richtlijn wijzigt richtlijn nr. 71/305/EEG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken. Een doorlopende tekst van de richtlijn is verkrijgbaar bij de afdeling Bedrijfs- en publieksinformatie van het ministerie van Economische Zaken.

De belangrijkste wijzigingen c.q. aanvullingen ten opzichte van de oorspronkelijke richtlijn betreffen de hieronder genoemde punten, met daarachter de vermelding van het artikelnummer van de richtlijn, zoals deze door de wijzigingen is komen te luiden.

1. De bepalingen van de richtlijn moeten ook worden nageleefd door andere instanties dan de in de richtlijn bedoelde aanbestedende diensten indien zij opdracht geven voor de uitvoering van werken en voor de uitvoering voor meer dan de helft worden gesubsidieerd door een aanbestedende dienst (artikel 1 bis).

2. Uitgebreid zijn de bepalingen inzake door de aanbestedende dienst te sluiten concessie-overeenkomsten voor openbare werken. De richtlijn bevat nu een regeling ter zake van de openbaarheid rond de concessieverlening (artikel 1 ter jo artikel 12, leden 3, 6, 7 en 9 tot en met 13 en artikel 15 bis).

3. De vrijstellingen zijn nader omschreven (artikel 3, lid 4 en artikel 4).

4. Het drempelbedrag is verhoogd van 1 miljoen ecu naar 5 miljoen ecu (artikel 4 bis).

5. De procedures zijn toegankelijker gemaakt en tevens zijn procedures van gunning via onderhandelingen ingesteld voor de gevallen die vroeger als uitzonderingen werden aangemerkt in artikel 9 (oud). Op één na (de aanbesteding van geheime werken e.d.) geldt voor deze uitzonderingen nu een afzonderlijke regeling (artikel 5 tweede en derde lid).

6. De regeling met betrekking tot de technische specificaties is aanzienlijk uitgebreid (artikel 10).

7. Hetzelfde geldt voor de regeling rond de aankondiging van de aan te besteden werken, alsmede voor de bepalingen rond de inschrijving (artikel 12, 13, 14, 15, 15 bis en 15 ter).

8. Ter bevordering van de transparantie van de aanbesteding is de aanbestedende dienst nu in grotere mate gehouden tot het vastleggen c.q. het verstrekken van bepaalde inlichtingen (artikel 5 bis).

9. De statistische voorschriften waaraan de lid-staten moeten voldoen teneinde de informatie waarover de commissie beschikt te verbeteren zijn gewijzigd (artikel 30 bis).

10. Tevens bevat de richtlijn een regeling voor de wijziging van bijlage I bij de richtlijn, houdende vermelding van die publiekrechtelijke instellingen die als aanbestedende diensten worden aangemerkt (artikel 30 ter).

Hoewel in het Besluit aanbesteding van werken 1973, dat uitvoering geeft aan richtlijn 71/305/EEG, in algemene zin naar die richtlijn wordt verwezen, is ten aanzien van meerdere punten aanpassing van het besluit noodzakelijk en niet zonder betekenis voor de werking ervan. In de artikelsgewijze toelichting wordt daarop waar nodig nader ingegaan.

De Algemene Rekenkamer kan zich met de voorgestelde wijziging verenigen.

Deregulering

Het moge duidelijk zijn uit het bovenstaande dat een aantal van de door richtlijn 89/440/EEG aangebrachte wijzigingen een lastenverzwaring te weeg brengen, zowel voor de overheid als voor derden. Daarbij kan met name worden gewezen op de wijzigingen besproken in het algemeen deel van deze toelichting onder 1, 2, 5, 6, 7 en 8. Daar staat tegenover een niet onaanzienlijke beperking van de werking van de richtlijn door de verhoging van het drempelbedrag van 1 miljoen ecu naar 5 miljoen ecu.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

A

De onder a bedoelde wijziging houdt verband met de introductie in de richtlijn van de procedure van gunning via onderhandelingen. Hoewel toepassing van deze procedure zoveel mogelijk beperkt dient te blijven is besloten deze mogelijkheid in het besluit op te nemen ten einde met name de gesubsidieerde instellingen, de publiekrechtelijke instellingen en de concessiehouders die nu de coördinatie-richtlijn moeten toepassen in de gelegenheid te stellen in de met name in de richtlijn aangegeven uitzonderingsgevallen een meer voortvarende procedure te hanteren.

De onder b vervatte wijziging betreft het volgende.

De bestaande zinsnede in onderdeel k «of zoals deze nader is of zal worden gewijzigd» kan als overbodig worden beschouwd. De enkele verwijzing naar de coördinatie-richtlijn omvat op zich reeds de eventuele wijzigingen.

C

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om ten aanzien van de liberalisatie-richtlijn een bepaling op te nemen met een formulering, die meer in overeenstemming is met de strekking van het bepaalde in die richtlijn. Het eerste lid heeft nu alleen nog betrekking op de coördinatie-richtlijn, terwijl het nieuwe tweede lid toepassing van de liberalisatie-richtlijn verzekert.

Een nieuw derde lid is opgenomen om de nieuwe bepalingen in de coördinatie-richtlijn ten aanzien van concessie-overeenkomsten van toepassing te doen zijn. De bij het sluiten van de overeenkomst betrokken minister dient terzake de nodige bepalingen in de overeenkomst op te nemen.

Het nieuwe vierde lid vervangt het oude tweede en derde lid. De bepaling geeft een regeling voor die aanbestedingen die van toepassing van de coördinatie-richtlijn zijn uitgezonderd. Ten aanzien van de zgn. geheime werken e.d., zijnde de enige werken van het oude artikel 9 van de richtlijn zij nog gewezen op artikel 3, tweede lid/onder a.

D

In het eerste lid van artikel 3 is de verwijzing naar artikel 7 voor wat betreft het aantal rekeneenheden waarop de coördinatie-richtlijn van toepassing is, zodanig aangepast, dat daarin nu wordt verwezen naar het nieuwe artikel 4 bis.

Met het vervallen van artikel 9 van de richtlijn, waarin een aantal uitzonderingen werden opgesomd, dient ook het huidige onderdeel a van het tweede lid te worden aangepast.

Voor de goede orde zij opgemerkt dat de verwijzing in onderdeel a van het tweede lid onverlet laat dat in de gevallen waar met de aanbesteding een bedrag gemoeid is gelijk of hoger dan 5 miljoen ECU, de procedures gelden vervat in artikel 5, tweede en derde lid, van de richtlijn.

F

In het eerste lid is de verplichting opgenomen voor de aanbestedende Rijksdiensten om het uniform Aanbestedingsrelement EG 1991 toe te passen. Deze verplichting geldt niet voor de gesubsidieerde instellingen en de concessiehouders, tenzij zulks bij de subsidie- of concessieverlening is bepaald en evenmin voor de publiekrechtelijke instellingen.

In het nieuwe tweede lid van artikel 6 wordt het gebruik van discriminerende technische specificaties verboden.

G

Het nieuwe derde lid van artikel 6a, eerste lid, is noodzakelijk in verband met het nieuwe artikel 1 bis van de coördinatierichtlijn inzake gesubsidieerde aanbesteden werken. De betrokken minister is verplicht in de regeling of beschikking, waarbij de subsidie is verstrekt de nodige bepalingen op te nemen.

Het nieuwe vijfde lid van artikel 6a is opgenomen ten einde zeker te stellen dat alle publiekrechtelijke instellingen als bedoeld in artikel 1, onder b, van de coördinatierichtlijn – ook die welke nog niet zijn opgenomen in de ter zake door de Commissie van de Europese Gemeenschappen vastgestelde bijlage 1 bij de richtlijn – onder die richtlijn gaan vallen.

Artikel II

Lid I van dit artikel bevat een overgangsregeling voor de aanbestedingen die op de datum van in werking treding reeds zijn aangevangen.

De afzonderlijke in werking treding van onderdeel G houdt verband met de datum van in werking treding van de vierde wijziging van de Comptabiliteitswet, waarin in artikel 34, tweede lid, de grondslag voor het in dit onderdeel bepaalde is opgenomen.

De afzonderlijke inwerkingtreding van onderdeel F, onder a, is noodzakelijk omdat ten tijde van plaatsing van dit besluit, het Uniform Aanbestedingsreglement EG 1991 nog niet zal zijn vastgesteld.

De Staatssecretaris van Financiën,
M. J. J. van Amelsvoort