

Advies van het Europees Comité van de Regio's over het uitvoeringsverslag inzake overheidsopdrachten

(2020/C 39/09)

Rapporteur: Thomas Habermann (DE/EVP), voorzitter van de districtsraad Rhön-Grabfeld

I. ALGEMENE OPMERKINGEN

HET EUROPEES COMITÉ VAN DE REGIO'S

1. benadrukt dat dit advies een follow-up is van de toezegging van het CvdR om in samenhang met de taskforce inzake subsidiariteit, evenredigheid en minder en efficiënter optreden en de agenda voor betere regelgeving feedback te geven op de uitvoering van de EU-wetgeving op lokaal en regionaal niveau. Het CvdR heeft in samenwerking met de Raad van Europese gemeenten en regio's (CEMR) een EU-brede enquête afgenomen ter beoordeling van de tenuitvoerlegging van het rechtskader voor overheidsopdrachten door gemeenten en regionale overheden, en daarnaast ook opdracht gegeven tot het verrichten van een studie. De resultaten van de enquête geven vanwege de zeer uiteenlopende deelname van de lidstaten geen voor de gehele EU representatief beeld, maar brengen slechts bepaalde tendensen aan het licht. Voorts zij verwezen naar het in juli gepubliceerde verslag over de eerste raadpleging van het CvdR-netwerk van regionale hubs (RegHub) ⁽¹⁾, dat de resultaten van de enquête van de CEMR en het CvdR in essentie bevestigt.
2. De ingrijpende herziening van de richtlijn inzake overheidsopdrachten in 2014 is door de lidstaten deels in 2016 en deels veel later in nationale wetgeving omgezet. Er zijn ten hoogste drie jaar verstreken sinds de inwerkingtreding van dit nationale aanbestedingsrecht met rechtstreekse derdenwerking, waardoor de enquête slechts een beperkt inzicht biedt in de praktische toepassing van de nieuwe voorschriften.
3. Zowel overheden als economische actoren hebben zich nu pas op het herziene rechtstelsel inzake aanbestedingen ingesteld en in sommige gevallen lopen op dit moment nog steeds aanpassingsprocessen. Ook gaan deze aanpassingsprocessen in veel gevallen gepaard met aanzienlijke opleidings- en advieskosten (soms van externe adviseurs). Met dit in het achterhoofd is het duidelijk niet opportuun om de komende jaren alweer nieuwe wettelijke voorschriften in te voeren.
4. Het huidige advies is derhalve niet gericht op een nieuwe herziening van de wetgeving, maar op het in kaart brengen van een aantal actuele problemen waarmee aanbestedende overheidsdiensten op gemeentelijk en regionaal niveau bij de toepassing van de regelgeving geconfronteerd worden. Daarnaast zal in het advies dieper worden ingegaan op een aantal aspecten die de Commissie in haar niet-wetgevende mededeling inzake efficiënter, duurzamer en professioneler vormgegeven overheidsopdrachten van oktober 2017 heeft uiteengezet ⁽²⁾.
5. Het CvdR ondersteunt het doel en de kernpunten van de richtlijn, met name de elektronische aanbesteding en de bevordering van de deelname van kleine en middelgrote ondernemingen (kmo's), de nieuwe concepten van "interne gunning" en samenwerking tussen gemeenten, de mogelijkheid om in het kader van eigen beleidsmatige besluitvormingsprocessen van overheden strategische criteria bij de overheidsopdrachten aan te wenden, en de bevordering van transparantie en integriteit.
6. De resultaten van de enquête ⁽³⁾ wijzen er echter op dat grensoverschrijdende aanbestedingen voor lokale en regionale overheden geen meerwaarde hebben opgeleverd, en dat er geen of zeer weinig grensoverschrijdende inschrijvingen worden ingediend, ondanks het feit dat er regelmatig in de gehele EU aanbestedingen worden uitgeschreven die vaak geldverslindend en tijdrovend zijn. De reden hiervoor is waarschijnlijk dat de elektronische platforms waarover de lidstaten beschikken, verschillend zijn en daarom een belemmering vormen voor de deelname van bedrijven en instanties uit de buurlanden. De platforms, die op nationaal niveau zijn ontworpen en worden gehanteerd, voorzien vaak niet in de mogelijkheid om verschillende talen te gebruiken of om administratieve vereisten op te nemen van andere landen dan die waarin de aanbestedende dienst zich bevindt.

⁽¹⁾ Comité van de Regio's, stuurgroep Subsidiariteit, netwerk van regionale hubs voor de evaluatie van de tenuitvoerlegging van het EU-beleid, evaluatie van de uitvoering, uitvoeringsverslag, eerste raadpleging over overheidsopdrachten, juli 2019.

⁽²⁾ Mededeling van de Commissie over Succesvolle overheidsopdrachten in en voor Europa, 3.10.2017 (COM(2017) 572).

⁽³⁾ Zie de enquête ter beoordeling van de uitvoering van de richtlijnen uit 2014 voor openbare aanbestedingen, die tezamen met de Raad van Europese gemeenten en regio's (CEMR) is opgesteld: "Herausforderungen und Chancen auf regionaler und lokaler Ebene" (Uitdagingen en mogelijkheden op regionaal en lokaal niveau).

7. Intussen is de juridisch correcte toepassing van het rechtskader voor overheidsopdrachten nu veeleer een doel op zich geworden ⁽⁴⁾ dan dat het rechtskader wordt gezien als een instrument voor het bestellen van werkzaamheden, leveringen of diensten.
8. Er zou meer duidelijkheid moeten komen over de vraag onder welke omstandigheden lokale en regionale overheden tevens de lokale economische groei en de lokale structuren m.b.t. duurzaamheid en een positief milieueffect kunnen bevorderen dankzij korte ketens (bijvoorbeeld "Holz von hier") en overeenkomstig het zogeheten "buy local"-beginsel.
9. Het opnemen van groene, sociale of innovatieve criteria in openbare dienstverlening — mogelijk gemaakt door de hervorming van 2014 — moet overeenkomstig het grondbeginsel van lokaal zelfbestuur volledig aan de betrokken lokale overheid worden overgelaten. Een eventuele toekomstige verplichting om strategische criteria voor de gunning van dergelijke overheidsopdrachten op te nemen, moet absoluut worden verworpen om onnodige verzwaring van de aanbestedingsprocedures te voorkomen. Het hanteren van strategische criteria kan in veel aanbestedingsprocedures ook ondoeltreffend zijn, bijvoorbeeld in het geval van standaardinkoop van producten.
10. Aanvullende beleidsdoelstellingen vergroten zowel de kans op fouten als het risico op tegenstrijdigheden tussen deze doelstellingen. De doelstellingen van overheidsopdrachten kunnen slechts worden bereikt in zoverre en op voorwaarde dat het hoofdoel, nl. om de burgers goede producten en diensten tegen een redelijke prijs te leveren, niet wordt ondermijnd.
11. In de hervorming van 2014 werden zowel het recht van lokale overheden om zelf hun diensten aan de hand van eigen faciliteiten, overheidsbedrijven of openbare bedrijven te verlenen en te organiseren, als het concept van "interne gunning" en de samenwerking tussen gemeenten duidelijk erkend. Het gunnen van opdrachten aan derden is in die zin slechts één van de vele alternatieven om openbare diensten ter beschikking te stellen ⁽⁵⁾. Ten slotte benadrukt het CvdR dat aanbestedende diensten het recht hebben om aan derden gegunde opdrachten weer naar het lokale overheidsniveau over te hevelen.
12. Het CvdR is van mening dat een verhoging van de drempels voor de bekendmaking van overheidsopdrachten in heel Europa een goed streefdoel is om het evenwicht te bewaren tussen transparantie enerzijds en administratieve lasten voor overheden en kmo's anderzijds. Het verzoekt de Commissie daarom op WTO-niveau te streven naar een aanzienlijke verhoging op lange termijn van de drempels in de Overeenkomst inzake overheidsopdrachten.

II. BELEIDSAANBEVELINGEN

Strategisch aanbesteden

13. Het CvdR is van oordeel dat de in de richtlijnen inzake overheidsopdrachten van 2014 opgenomen mogelijkheid voor aanbestedende diensten om in het aanbestedingsproces strategische aanbestedingscriteria in aanmerking te nemen, in sommige gevallen vanuit het oogpunt van de aanbestedende dienst tot "betere aanbestedingen" zal leiden.
14. De daaruit voortvloeiende administratieve lasten voor lokale overheden zouden hoe dan ook in verhouding moeten staan tot de voordelen die overheidsopdrachten de burger kunnen opleveren. Overheidsopdrachten zijn er niet in de eerste plaats voor geschikt om beleidsdoelstellingen, bijvoorbeeld op het vlak van milieubescherming, sociale integratie en innovatie, te verwezenlijken of om bepaalde maatschappelijke ontwikkelingen kracht bij te zetten, maar worden desalniettemin steeds meer ingezet als instrument voor het aansturen en de verwezenlijking van andere beleidsdoelstellingen. Het doel en het nut van overheidsopdrachten mogen echter niet uit het oog worden verloren: overeenkomstig de beginselen van een strenge begrotingsdiscipline en goed financieel beheer van overheidsdiensten dient te worden gestreefd naar de beste prijs-kwaliteitverhouding;
15. Zoals de resultaten van de enquête van het CvdR en de CEMR hebben aangetoond, zijn lokale en regionale overheden zich bewust van de mogelijkheid om groene, sociale en innovatieve gunningscriteria te hanteren, en worden deze criteria, zo blijkt uit de antwoorden, soms slechts mondjesmaat ingezet, omdat enerzijds de behoefte eraan ontbreekt en anderzijds de kans op gerechtelijke procedures toeneemt vanwege een grotere kans op fouten. Met name regionale en lokale overheden klagen over het gebrek aan professionaliteit om dit soort aanbestedingen te stimuleren.
16. Ondanks de mogelijkheid om overheidsopdrachten op basis van verschillende kwalitatieve criteria toe te kennen, geven lokale en regionale overheden vaak toch de voorkeur aan de gunstigste prijs omdat dit vanuit hun oogpunt niet alleen het meest geschikte gebruik van overheidsgeld vormt maar ook een gemakkelijker toepasbaar criterium is.

⁽⁴⁾ Zie de gezamenlijke enquête van het CvdR en de CEMR.

⁽⁵⁾ Zie het advies van het Europees Comité van de Regio's over het pakket maatregelen inzake overheidsopdrachten van 5.7.2018, rapporteur: Adrian Ovidiu Teban (RO/EVP).

17. Het CvdR neemt nota van de kritiek van de Commissie in haar mededeling ⁽⁶⁾ dat bij 55 % van de aanbestedingsprocedures de laagste prijs nog steeds als enig gunningscriterium wordt gehanteerd. Er moet echter op worden gewezen dat bij de betreffende aanbestedingsprocedures mogelijkserwijs toch rekening is gehouden met strategische doelstellingen, bijvoorbeeld omdat milieu- of energie-efficiëntiecriteria vaak net zo doeltreffend reeds bij de beschrijving van de opdracht kunnen worden aangegeven en de gunning daarna consequent op basis van de laagste prijs gebeurt.
18. Volgens de resultaten van de enquête lopen de behoeften aan strategische gunningscriteria sterk uiteen: aan innovatiebevorderende overheidsopdrachten is over het algemeen nauwelijks behoefte, terwijl de behoefte aan sociale overheidsopdrachten doorgaans evenwichtiger is en groene aanbestedingen de voorkeur van een grote meerderheid wegdragen. Wanneer alle criteria tegelijk worden toegepast, ontstaan er als gevolg van de complexiteit van het rechtskader problemen bij het vaststellen van de voorwaarden voor de uitvoering van de opdracht en in het bijzonder bij de beoordeling van de gelijkwaardigheid van nationale certificaten en labels, die de toepassing van dergelijke criteria moeten rechtvaardigen ⁽⁷⁾.
19. Het gebruik van innovatieve aanbestedingen, met inbegrip van innovatiepartnerschappen of precommerciële aanbestedingen, is tot op heden beperkt gebleven tot een gering aantal lokale overheden in slechts enkele lidstaten. Dit is voornamelijk te wijten aan het feit dat de bevordering van onderzoek en ontwikkeling zelden op de voorgrond wordt geplaatst, dat er standaardproducten worden aangekocht of dat er budgettaire beperkingen zijn. Het "Big Buyers"-initiatief van de Commissie zou een mogelijk instrument ter bevordering van innovatieve aanbestedingen kunnen zijn. Het CvdR benadrukt echter wel dat groepsaankopen en inkoopcombinaties regelmatig ook kleinere overheden voordeel kunnen bieden en tot grotere efficiëntie kunnen leiden.

Toegang van kmo's tot de markt van overheidsopdrachten

20. De bevordering van kmo's was een van de vijf kernpunten van de herziening van de richtlijnen inzake overheidsopdrachten in 2014. Kmo's en start-ups ondervinden echter nog altijd moeilijkheden om aan de economische of vaktechnische selectiecriteria te voldoen. Bovendien blijven betalingsachterstanden, een gebrekkige kennis van kmo's m.b.t. belangrijke aspecten van overheidsopdrachten en de hoge potentiële kosten van gerechtelijke procedures aanzienlijke belemmeringen.
21. Zoals ook blijkt uit de resultaten van de enquête van het CvdR en de CEMR, hebben de maatregelen ter uitbreiding van de deelname van kmo's niet tot de verwachte verbetering geleid.
22. Strategische aanbestedingsdoelstellingen vormen regelmatig een grote belemmering voor kmo's die deelnemen aan aanbestedingsprocedures, omdat kmo's, vergeleken met professioneel georganiseerde grote ondernemingen, vaak niet over de nodige middelen beschikken om aan de strategische aanbestedingscriteria te voldoen. Het aanscherpen van de strategische aanbestedingscriteria druist mogelijk in tegen de passende en nastrevenswaardige doelstelling om de toegang van kmo's tot overheidsopdrachten te bevorderen en te vergemakkelijken.
23. In dit kader is er behoefte aan een herziening van de destijds op Europees niveau geldende definitie van kmo's ⁽⁸⁾. Ondanks het feit dat middelgrote ondernemingen (zogenoemde midcaps met maximaal 500 medewerkers) in de huidige definitie qua structuur min of meer vergelijkbaar zijn met kmo's (met < 250 medewerkers op jaarbasis en een omzet van ≤ 50 miljoen EUR of een balanstotaal van ≤ 43 miljoen EUR), genieten ze evenwel geen enkel voordeel ten opzichte van grote ondernemingen. Tegen een achtergrond van toenemende protectionistische tendensen op belangrijke markten is het van belang dat de EU zich ten behoeve van de eigen Europese economie constructief en nadrukkelijk open opstelt tegenover de mondiale concurrentie, en daarbij ook rekening houdt met de middenstand als sterke economische factor, met name in plattelandsgebieden.
24. Het nieuwe stelsel voor sociale en andere bijzondere diensten stelt de lokale en regionale overheden voor de nodige problemen. De ervaren problematiek hangt onder andere samen met de bijzondere aard van — en de bijzondere context waarbinnen die diensten worden verstrekt. Daarnaast gelden er nu boven een bepaalde drempel (750000 EUR) tevens aanbestedingsverplichtingen, hoewel de redenen voor het gebrek aan relevantie van dit soort diensten voor de interne markt nog steeds bestaan. Deze voorschriften sluiten soms niet aan bij de nationale stelsels van de lidstaten. In gevallen waarbij er geen sprake is van een selectieve selectie door openbare instanties wanneer dienstverleners opereren in het kader van zuivere vergunningsprocedures of zogenaamde open-house-modellen heeft het Hof van Justitie bepaald dat de aanbestedingsrichtlijn niet van toepassing is ⁽⁹⁾. Echter, de regels uit de aanbestedingsrichtlijn sluiten niet altijd goed aan bij de nationale stelsels van de lidstaten en kunnen in praktijk leiden tot disproportionele administratieve lasten bij lokale en regionale overheden ⁽¹⁰⁾. Bovendien is het toepassingsgebied van het stelsel als gevolg van de verwijzingen naar de inhoudelijk onbepaalde CPV-codes in bijlage XIV niet volkomen duidelijk.

⁽⁶⁾ Mededeling van de Commissie over Succesvolle overheidsopdrachten in en voor Europa, 3.10.2017 (COM(2017) 572 final).

⁽⁷⁾ Zie de enquête van het CvdR en de CEMR.

⁽⁸⁾ Aanbeveling van de Commissie 2003/361/EC, 6.5.2003 (PB L 124 van 20.5.2003, blz. 36).

⁽⁹⁾ Zaken C-410/14 Falk Pharma en C-9/17 Tirkkonen.

⁽¹⁰⁾ REFIT Platform opinie over de effectiviteit en efficiëntie van aanbestedingen (jeugdzorg en maatschappelijke ondersteuning) door het Nederlandse ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, 14.3.2019.

25. Aanbesteding in percelen is in het bijzonder gunstig voor kmo's en de middenstand en vormt bijgevolg een goede aanpak. Er moet echter wel op worden gewezen dat inefficiënte ondernemingen of te kleine percelen de beheers- en coördinatielasten voor de aanbestedende diensten kunnen doen toenemen.

Grensoverschrijdende inkoop van goederen en diensten

26. Het totale percentage grensoverschrijdende aanbestedingen daalde van 5,95 % in 2013 naar 3,4 % in 2017 ⁽¹⁾.
27. Het concept van een overheidsopdracht moet functioneel worden geïnterpreteerd; verschillende soorten planningsdiensten mogen echter zelfs vanuit functioneel oogpunt bij de berekening van de waarde van de opdracht niet worden opgeteld, maar kunnen als afzonderlijke opdrachten worden behandeld. Dit is met name van belang voor de bescherming van en een grotere deelname van kmo's aan openbare aanbestedingsprocedures.
28. Het CvdR verzoekt de Commissie om uitgebreidere richtsnoeren voor elektronische aanbestedingsprocedures vast te stellen teneinde de rechtszekerheid te vergroten en ervoor te zorgen dat meer kmo's deelnemen aan elektronische aanbestedingen.
29. In artikel 10, onder h) (uitzondering op het toepassingsgebied) van de richtlijn inzake overheidsopdrachten (Richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad ⁽¹²⁾) komt het grote belang tot uiting van non-profitorganisaties die door vrijwilligers kunnen worden opgezet, met name in het kader van de civiele bescherming. De lidstaten kunnen in hun nationale wetgeving expliciet bepalen welke organisaties als organisaties van openbaar nut worden beschouwd als de nationale wetgeving garandeert dat deze organisaties voldoen aan de betreffende criteria van het Hof van Justitie van de EU ⁽¹³⁾.
30. 70 % van de respondenten van de CvdR/CEMR-enquête geeft aan dat grensoverschrijdende inkoop geen meerwaarde biedt bij gebrek aan inschrijvingen uit andere lidstaten, en slechts 24 % van de respondenten is van mening dat dit de mededinging bevordert en tot betere alternatieven leidt. Er zij op gewezen dat in het RegHub-verslag wordt vastgesteld dat sommige sectoren, met name de sociale sectoren, van nature geen grensoverschrijdende dimensie hebben en de noodzakelijke relevantie voor de interne markt dan ook ontbreekt.
31. De doelstelling van de Commissie om het aantal grensoverschrijdende aanbestedingen te verhogen is in principe lovenswaardig. Het lage aantal grensoverschrijdende aanbestedingen is onder meer te wijten aan de behoefte aan meertalige aanbestedingsdocumenten, die tijdrovend en arbeidsintensief zijn en onvermijdelijk tot hogere kosten leiden, en aan de uiteenlopende interpretaties van de aanbestedingsrichtlijnen door de lidstaten.
32. Een andere belangrijke oorzaak is mogelijk gelegen in de verschillende normen en wetgeving die de lidstaten hanteren op het gebied van arbeid en gezondheid en veiligheid op het werk of in de bouwsector. Hierdoor worden potentiële buitenlandse inschrijvers, met name kmo's, die vaak niet beschikken over de nodige feitelijke en rechtsmiddelen om aan de vereisten van andere lidstaten te voldoen, ervan weerhouden een inschrijving in te dienen.
33. Het CvdR wijst erop dat bedrijven heel vaak dochterondernemingen in andere lidstaten opzetten om zo op de lokale markten aanwezig te zijn. Het zijn meestal deze dochterondernemingen, en niet de moedermaatschappijen, die inschrijven op lokale en regionale aanbestedingen. Deze transacties ontbreken in grensoverschrijdende aanbestedingsstatistieken.
34. Ten slotte moet er ook worden gewezen op de moeilijkheden die inschrijvers ondervinden bij de omgang met de verschillende eisen die de lidstaten stellen ten aanzien van certificaten en elektronische handtekeningen over de grenzen heen. Vandaar de noodzaak te voorzien in gemeenschappelijke richtsnoeren voor de ontwikkeling van gemeenschappelijke regelgevings- en IT-systemen en de oprichting van elektronische platforms die de deelname van instanties en bedrijven uit verschillende aangrenzende landen mogelijk maken.

Maatregelen voor een betere omzetting

35. De door de Commissie aangekondigde zogenaamde professionalisering, d.w.z. de opleiding van administratief personeel van aanbestedende diensten, valt uitsluitend onder de organisatorische soevereiniteit van de lidstaten en in het bijzonder die van de lokale en regionale overheden. Gelet op de reeds omvangrijke regelgeving valt daarnaast te vrezen dat verdere richtsnoeren en handboeken van de Commissie over de professionalisering van de aanbestedende diensten (bijvoorbeeld het momenteel geplande uitvoerige European Professionalisation Framework, EPF) veeleer zullen leiden tot bijkomende administratieve lasten.

⁽¹⁾ Europees Parlement, beleidsondersteunende afdeling Economische Zaken, Wetenschapsbeleid en Levenskwaliteit, Contribution to Growth.Euro-pean Public Procurement.Delivering Economic Benefits for Citizens and Businesses, januari 2019.

⁽¹²⁾ PBL 94 van 28.3.2014, blz. 65.

⁽¹³⁾ HvJ, arrest in zaak C-465/17 van 21.3.2019.

36. Het Comité is verheugd over het definitieve actieplan van 26 oktober 2018 van het Partnerschap voor innovatieve en verantwoorde overheidsopdrachten in het kader van de Stedelijke Agenda ⁽¹⁴⁾ en steunt met name de aanbevelingen aan het EU-niveau om EU-financiering te overwegen voor gezamenlijke grensoverschrijdende aanbestedingen, overheidsopdrachten voor innovatie, strategische aanbestedingen, in het bijzonder sociale aanbestedingen (d.w.z. door gebruik te maken van sociale clausules en gunningscriteria in aanbestedingsprocedures en contracten), en circulair inkopen, aan de lidstaten om te investeren in capaciteitsopbouw voor innovatieve en verantwoorde overheidsopdrachten, en aan de lidstaten en de steden om meer opleidingen te geven over circulaire overheidsopdrachten alsook innovatieve en verantwoorde overheidsopdrachten.
37. De EU moet de samenhang waarborgen tussen de verschillende Europese beleidsterreinen die het beleid inzake overheidsopdrachten, mededinging en staatssteun bestrijken, om er zo voor te zorgen dat de EU in haar geheel als vestigingsplaats voor de industrie wordt versterkt en Europese ondernemingen concurrerend zijn in een geglobaliseerde wereld.
38. De Commissie zou een proces voor betrouwbare en duidelijke, in de hele EU erkende keurmerken en certificaten in het leven moeten roepen teneinde rechtszekerheid te scheppen en de lokale aanbestedende diensten te ontlasten.
39. De ontwikkeling van eigen elektronische aanbestedingssystemen en nationale aanbestedingsportalen heeft zowel tussen als binnen de lidstaten soms geleid tot compatibiliteitsproblemen. De ontwikkeling van volledig compatibele systemen zou de procedure voor overheidsopdrachten aanzienlijk kunnen vereenvoudigen en versnellen.
40. Ten slotte moet erop worden gewezen dat de richtlijnen de belangrijkste doelstelling niet hebben gehaald omdat ze niet hebben gezorgd voor een uitvoerige vereenvoudiging voor lokale en regionale overheden. Vanwege de continuïteit en om de eerder uiteengezette redenen wordt een nieuwe herziening van de wetgeving in de komende jaren echter ten zeerste afgeraden.

Brussel, 8 oktober 2019.

*De voorzitter
van het Europees Comité van de Regio's
Karl-Heinz LAMBERTZ*

⁽¹⁴⁾ https://ec.europa.eu/futurium/en/system/files/ged/final_action_plan_public_procurement_2018.pdf