

Vergaderjaar 2022–2023

26 485

Maatschappelijk verantwoord ondernemen

Nr. 426

**BRIEF VAN DE MINISTERS VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN
KLIMAAT EN VOOR BUITENLANDSE HANDEL EN
ONTWIKKELINGSSAMENWERKING**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 3 juli 2023

Nederland is een land dat open en internationaal verbonden is met de wereld. Door deze openheid is de welvaart in Nederland hoog en zijn Nederlandse bedrijven internationaal innovatief en concurrerend. De Europese interne markt zorgt voor vrije toegang voor bedrijven uit de Europese Unie (EU) en is relatief open voor bedrijven uit derde landen. Dit geldt ook bij aanbesteden, waarbij overheden producten, diensten en werken inkopen. Zo kunnen bedrijven uit derde landen meedingen naar Europese aanbestedingen, waardoor het aanbod van producten en diensten groter is en innovatie wordt gestimuleerd. Andersom kunnen Europese bedrijven meedingen naar aanbestedingen in derde landen. Zoals ook aangegeven in de Kamerbrief over de kabinetsbrede inzet ten aanzien van de open strategische autonomie (OSA) van de EU, is een sterke, open, innovatieve en concurrerende interne markt minder vatbaar voor externe negatieve invloeden en vergroot het de (geo-)economische slagkracht van de EU.¹

De Nederlandse lijn bij open strategische autonomie (OSA) «open waar het kan, beschermen waar het moet» is ook voor aanbesteden van toepassing. Door geopolitieke verschuivingen en de druk op het multilaterale handelssysteem kan «open» niet altijd. Beschermen moet bijvoorbeeld als het gaat om derde landen welke marktverstoringe overheids-subsidies geven aan bedrijven. Hierdoor ervaren bedrijven uit de EU oneerlijke concurrentie bij aanbestedingen. Ook ervaren Europese ondernemers vaak belemmeringen in derde landen wanneer ze willen meedingen naar aanbestedingen. Daarnaast zien statelijke actoren aanbestedingen als een aantrekkelijk middel om toegang tot gevoelige systemen, informatie of locaties te krijgen.² Negatieve invloeden en nationale veiligheidsrisico's kunnen ontstaan als derde landen het product

¹ Kamerstuk 35 982, nr. 9 (zie pijler 2).

² Kamerstuk 30 821, nr. 124 en bijlage.

of dienst dat zij verkopen bijvoorbeeld inzetten voor spionage of sabotagedoeleinden. De continuïteit van vitale processen en de integriteit en exclusiviteit van kennis en informatie kunnen hierdoor onder druk komen te staan. Ook kunnen ongewenste strategische afhankelijkheden ontstaan. Uw Kamer uit hier regelmatig terecht zorgen over en vraagt onder andere naar welke middelen het kabinet inzet om deze ongewenste invloed te beperken.³

Binnen het huidige kabinetsbeleid rondom het tegengaan van statelijke dreigingen wordt doorlopend ingezet op het identificeren en beheersen van risico's voor de nationale veiligheid. Veilige inkoop en gebruik van producten en diensten bij de Rijksoverheid, lokale overheden en vitale aanbieders heeft daarin bijzondere aandacht.⁴ Binnen het aanbestedingsstelsel zetten we, de Minister van Economische Zaken en Klimaat, de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid, daarbij in op verschillende middelen om deze ongewenste invloed te beperken. Bij deze inzet houden we rekening met de verantwoordelijkheid en autonomie van aanbestedende diensten. Om oneerlijke concurrentie bij aanbestedingen tegen te gaan, zetten we in op effectieve toepassing van twee nieuwe Europese instrumenten: het Internationaal Aanbestedingsinstrument (International Procurement Instrument, IPI) en de verordening buitenlandse subsidies (Foreign Subsidies Regulation, FSR). Daarnaast zet de Minister van Economische Zaken en Klimaat (EZK) in op simpelere en beter inzetbare mogelijkheden in de aanbestedingsregelgeving om veiligheidsrisico's te beheersen. Via deze brief informeren we uw Kamer over deze inzet en volgen we de motie van de leden Inge van Dijk en Paul en de motie van het lid Palland c.s. op.⁵ Ook treft u een bijlage aan die de technische achtergrond van het aanbestedingsrechtelijk kader en de twee nieuwe Europese instrumenten schetst.

Daarnaast vraagt uw Kamer of wij mogelijkheden willen bieden om overheidsopdrachten alleen maar aan Europese en/of Nederlandse ondernemers te gunnen. Dit is juridisch niet mogelijk door de verplichtingen die voortvloeien uit de Government Procurement Agreement (GPA) en handelsakkoorden. Aanbestedende diensten kunnen overigens wel inschrijvers gevestigd in China of Rusland uitsluiten omdat zij geen lid zijn van de GPA.⁶ Het *categorisch* uitsluiten van landen gaat tegen het landenneutraal kabinetsbeleid in ten aanzien van bedrijven.⁷ Ook kan dit een averechts effect hebben op de economische weerbaarheid, omdat dit het gelijke speelveld verder zou verstoren en de wederkerigheid in internationale markten onder druk zou zetten.⁸ Tot slot is het in strijd met de Nederlandse inzet in Europa om juist meer wederkerigheid bij toegang tot internationale markten te zoeken en de werking van de interne markt te verbeteren, met behoud van een *open* economie. Dat neemt niet weg dat we ons vol inzetten om bij aanbestedingen door overheden oneerlijke concurrentie te beperken ongeacht het derde land in kwestie (hierna onder I) en veiligheidsrisico's te beheersen (zie hierna onder II).

³ Zie bijvoorbeeld: Aangangsel Handelingen II 2021/22, nrs. 3207 en 3206 en Aangangsel Handelingen II 2022/23, nrs. 747 en 875.

⁴ Kamerstuk 30 821, nr. 124 en bijlage.

⁵ Kamerstuk 21 501-30, nr. 532 en Kamerstuk 27 879, nr. 80.

⁶ Zie bijlage: factsheet «Aanbesteden en derde landen».

⁷ Dit beleid is in eerdere Kamerbrieven gecommuniceerd, zie bijvoorbeeld: Kamerstuk 30 821, nrs. 72 en 175.

⁸ Kamerstuk 35 982, nr. 9.

I. Oneerlijke concurrentie beperken

Eerlijke concurrentie is een groot goed voor de Nederlandse en Europese markt. In 2022 zijn in Brussel grote stappen gezet om dit beter te borgen. Er zijn namelijk akkoorden bereikt over twee verordeningen die bijdragen aan het tegengaan van oneerlijke concurrentie op de Europese aanbestedingsmarkt. IPI is gericht op het creëren van wederkerigheid bij toegang tot markten voor aanbestedingen en geeft de Europese Commissie (hierna: Commissie) de bevoegdheid om restricties op te leggen voor bedrijven uit derde landen op de Europese markt als er beperkingen worden ervaren in de toegang tot de markt in het betreffende land. FSR is gericht op het tegengaan van concurrentievervalsingen op de Europese interne markt en geeft de Commissie de bevoegdheid om onderzoek te doen naar, en waar nodig op te treden tegen, subsidies die (dochter)bedrijven ontvangen van landen buiten de EU.

In maart 2022 hebben wij uw Kamer geïnformeerd over het voorlopig akkoord over IPI.⁹ En in mei 2022 hebben wij uw Kamer geïnformeerd over de stand van zaken van FSR.¹⁰ Inmiddels zijn beide instrumenten (deels) in werking getreden. Wij verwachten dat deze effectief zullen bijdragen aan het beperken van oneerlijke concurrentie en het verbeteren van een gelijk speelveld. Beide instrumenten hebben een stevige invulling, die wij aanmoedigen.

Toepassing van Europese verordeningen in de praktijk

Het is de verwachting dat de Commissie in de komende periode IPI voor het eerst zal toepassen en de eerste FSR-onderzoeken gaat uitvoeren. Nederlandse aanbestedende diensten en bedrijven zullen dan concreet aan de slag gaan met deze verordeningen. Er wordt gewerkt aan een wijziging van wet- en regelgeving ter uitvoering van de verordeningen. Hoewel Europese verordeningen rechtstreekse doorwerking hebben in het nationaal recht, draagt deze wetswijziging bij aan een goede toepassing door inkopers, omdat de verplichtingen op één plek zijn terug te vinden.

Om aanbestedende diensten en bedrijven zo goed mogelijk te informeren, werkt de Minister van EZK aan een handreiking die stapsgewijs uiteen zet wat de praktische gevolgen zijn van het IPI en de FSR op een aanbestedingsprocedure. De Minister publiceert deze handreiking in het derde kwartaal van 2023. Ook wordt er voorlichting gegeven over de instrumenten bij overleggen van verschillende overheidslagen. Hierin komen ook de mogelijkheden voor aanbestedende diensten om binnen hun autonomie, en in lijn met de GPA, te sturen op het tegengaan van oneerlijke concurrentie, aan bod. Met PIANOo, het expertisecentrum aanbesteden van het Ministerie van EZK, zal de Minister een vinger aan de pols houden of er behoefte is aan meer informatie of ondersteuning bij de toepassing. Naast informatievoorziening aan decentrale overheden worden Nederlandse bedrijven aangemoedigd om handelsbelemmeringen op het gebied van aanbestedingen te melden, wat de implementatie van het IPI ten goede komt. Bedrijven kunnen een melding indienen via het officiële klachtenmechanisme van de Commissie, het Single Entry Point.

Met deze activiteiten geven wij invulling aan het tweede deel van de motie van de leden Inge van Dijk en Paul¹¹ over een actieve inzet op voorlichting en overleg over uitsluitingsmogelijkheden onder de GPA bij decentrale

⁹ Kamerstuk 22 112, nr. 3389.

¹⁰ Kamerstukken 21 501-30 en 22 112, nr. 557.

¹¹ Kamerstuk 21 501-30, nr. 532.

overheden.¹² Met de totstandkoming en inwerkingtreding van beide verordeningen wordt invulling gegeven aan het eerste deel van de motie van het lid Palland c.s.¹³ Deze motie pleit voor meer mogelijkheden voor (decentrale) overheden om drempels op te werpen tegen bedrijven uit derde landen die hun markt voor overheidsopdrachten afschermen. Het tweede deel van de motie van het lid Palland c.s. vraagt om mogelijkheden te onderzoeken voor (decentrale) overheden om overheidsopdrachten te gunnen aan Europese bedrijven in het kader van versterking van een innovatieve en/of duurzame maakindustrie. Zoals in de inleiding van deze brief staat, is het niet mogelijk om alleen aan Europese bedrijven opdrachten te gunnen vanwege de verplichtingen die voortvloeien uit de GPA en handelsakkoorden.¹⁴ Het aanbestedingsstelsel is daarom geen leidend middel om te zorgen voor een versterking van de innovatieve en/of duurzame maakindustrie, maar het kan wel ondersteunend bijdragen aan deze versterking.

Aanbestedende diensten stellen steeds vaker kwalitatieve gunningscriteria in plaats van gunnen op laagste prijs. Dit zijn bijvoorbeeld criteria over kwaliteit, social return of duurzaamheid.¹⁵ Het kabinet zet het Maatschappelijk Verantwoord Inkopen (MVI) beleid ook in om alle overheden te stimuleren om hun inkoopkracht in te zetten voor het realiseren van maatschappelijke doelen in het fysieke en het sociale domein.¹⁶ Voor rijksinkoop wordt in dat kader de rijksinkoopstrategie Inkopen met Impact gehanteerd, waarin onder meer de inspanningsdoelstelling is opgenomen om in aanbestedingen die verlopen via het categoriemanagement, de gunning niet alleen te baseren op prijs en kwaliteit, maar ook voor minimaal 50% op maatschappelijke impact.¹⁷ Ook vanuit Europa wordt steeds meer gestimuleerd om kwalitatieve gunningscriteria te stellen. Recent publiceerde de Commissie het voorstel voor de Net-Zero Industry Act (NZIA). Dit voorstel stimuleert Europese bedrijven om netto-nul technologieën te produceren. Tevens worden aanbestedende diensten verplicht bij de inkoop van netto-nul technologieën een hogere waardering toe te kennen aan bedrijven die meer bijdragen aan duurzaamheid dan wettelijk is vereist.¹⁸ Dit is een positieve ontwikkeling, omdat dit de duurzame maakindustrie stimuleert. Deze bepalingen doen geen afbreuk aan het gelijk speelveld, omdat de regels uit de NZIA ook gelden voor bedrijven buiten de EU. Voor de positieve appreciatie op dit onderdeel van de NZIA verwijzen wij u graag naar het BNC-fiche.¹⁹

II. Veiligheidsrisico's beheersen

Als bedrijven die gevestigd zijn in of onder invloed staan van derde landen met een offensief programma tegen EU-lidstaten aanbestedingen winnen en mogen leveren aan aanbestedende diensten, kan dit, onder andere, risico's op spionage, sabotage en strategische afhankelijkheden opleveren. De hierboven genoemde instrumenten ten behoeve van het tegengaan van oneerlijke concurrentie kunnen tevens indirect bijdragen

¹² Het eerste deel van deze motie is reeds afgedaan per Kamerbrief d.d. 6 juli 2021 (Kamerstuk 22 112, nr. 3179).

¹³ Kamerstuk 27 879, nr. 80.

¹⁴ Zie factsheet «Aanbesteden en derde landen».

¹⁵ Deze gunningscriteria mogen geen protectionistisch karakter hebben.

¹⁶ Zie ook de Kamerbrief over voortgang Nationaal plan MVI 2021–2025 en Manifest Maatschappelijk Verantwoord Opdrachtgeven en Inkopen (Kamerstuk 30 196, nr. 807).

¹⁷ Zie de Kamerbrief over de inkoopstrategie Rijksoverheid (Kamerstuk 30 196, nr. 679).

¹⁸ Netto-nul technologieën zijn hernieuwbare energie technologieën die cruciaal zijn voor de groene energietransitie. Voorbeelden hiervan zijn: zonnepanelen en thermische zonne-energie technologie, wind op land en hernieuwbaar op zee technologieën en batterijen en opslag.

¹⁹ Kamerstuk 22 112, nr. 3673.

aan het reduceren van deze veiligheidsrisico's. Daarnaast is het de taak van de Minister van EZK om ervoor te zorgen dat de aanbestedingsregeling het beheersen van veiligheidsrisico's faciliteert. In de Kamerbrief van de Staatssecretaris Koninkrijksrelaties en Digitalisering op 17 april 2023 over de uitvoering van de moties van het lid Rajkowski (Kamerstuk 26 643, nrs. 830 en 874), wordt aangegeven dat de huidige aanbestedingsregeling meerdere mogelijkheden bevat om veiligheidsrisico's te beheersen.²⁰ Tegelijkertijd gaan deze mogelijkheden gepaard met een hoge motiveringslast voor aanbestedende diensten als zij deze willen inzetten en zijn de mogelijkheden tot uitsluiting gericht op leveranciers en niet op herkomst van een product zelf. Dit maakt het toepassen van de huidige mogelijkheden complex voor de aanbestedende dienst waardoor toepassing nog te veel achterblijft.

Onderzoek

Daarom wil de Minister van EZK bereiken dat de aanbestedingsregels in de toekomst mogelijkheden bevatten die simpeler en beter inzetbaar zijn voor aanbestedende diensten om veiligheidsrisico's te beheersen. U kunt onder andere denken aan de mogelijkheid voor aanbestedende diensten om inschrijvers direct te kunnen uitsluiten, als is vastgesteld dat zij niet betrouwbaar genoeg zijn om risico's voor de nationale veiligheid uit te sluiten. Dit is momenteel niet mogelijk onder de Aw 2012, maar wel onder de Aanbestedingswet op Defensie- en Veiligheidsgebied (ADV). Een ander voorbeeld is het verbreden of aanpassen van het toepassingsbereik van de ADV. Deze wet biedt namelijk meer mogelijkheden om risico's te beperken dan de reguliere Aanbestedingswet. Hierover gaat de Minister in gesprek met de Commissie en andere lidstaten, omdat dit soort aanpassingen alleen maar mogelijk zijn via de Europese richtlijnen²¹. De Minister verwacht in het eerste kwartaal van 2024 de resultaten van deze gesprekken met uw Kamer te delen.

Kabinetsbrede maatregelen

Op dit moment past het kabinet waar nodig nationale sectorale wetgeving aan, zodat aanbestedingen voor geïdentificeerde kwetsbare processen van onze vitale infrastructuur onder het toepassingsbereik van de ADV vallen in de toekomst. Daarnaast, zoals in de brief over de uitvoering van de moties van het lid Rajkowski staat, zet het kabinet in op het ontwikkelen van de Algemene Beveiligingseisen Rijksoverheid Opdrachten (ABRO), het gebruik van de Inkoopseisen Cybersecurity Overheid (ICO) en extra voorlichting aan aanbestedende diensten over vormen van veiligheidsrisico's en het aanbestedingsrechtelijke handelingsperspectief. Dit is een gezamenlijke verantwoordelijkheid van de Staatssecretaris Koninkrijksrelaties en Digitalisering, de Minister van Justitie en Veiligheid en de Minister van Economische Zaken en Klimaat. De praktische samenvatting (de «Quick Guide») van de Handvatten Risicomitigatie, die de Minister van EZK publiceert voor het zomerreces 2023, en de geactualiseerde Quicksan en Risicoanalyse zijn hier onderdeel van. Daarnaast is er in de Versterkte Aanpak Vitaal, onder coordinatie van de Minister van Justitie en Veiligheid, nadrukkelijk aandacht voor nationale veiligheid bij inkoop en aanbesteden.

²⁰ Zie factsheet «Aanbesteden en derde landen», de Handvatten Risicomitigatie en de bijlage «Mogelijkheden aanbestedingswetten m.b.t. (in)direct uitsluiten leveranciers» van Kamerstukken 26 643 en 30 821, nr. 1007.

²¹ Richtlijn 2014/23/EU, Richtlijn 2014/24/EU, Richtlijn 2014/25/EU, Richtlijn 2009/81/EC.

III. Afsluiting

Het behouden en tegelijkertijd beschermen van een open aanbestedingsmarkt tegen veiligheidsrisico's en oneerlijke concurrentie is van groot belang voor onze nationale veiligheid, het Europese concurrentievermogen en het stimuleren van innovatie. Het kabinet is ervan overtuigd dat de inzet van zowel *promote* als *protect* maatregelen (de Europese instrumenten en maatregelen om veiligheidsrisico's te beheersen) effectief bijdragen hieraan. Het kabinet houdt een vinger aan de pols of er behoefte is aan verdere ondersteuning en/of aanvullende maatregelen.

De Minister van Economische Zaken en Klimaat,
M.A.M. Adriaansens

De Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking,
E.N.A.J. Schreinemacher