

Vergaderjaar 2011–2012

22 112

Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie

Nr. 1405

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 27 april 2012

Overeenkomstig de bestaande afspraken heb ik de eer u hierbij 10 fiches aan te bieden die werden opgesteld door de werkgroep Beoordeling Nieuwe Commissievoorstellen (BNC).

Fiche 1: Mededeling hernieuwd partnerschap EU en Stille Oceaan gebied (Kamerstuk 22 112, nr. 1402)

Fiche 2: Verordening scheepsrecycling (Kamerstuk 22 112, nr. 1403)

Fiche 3: Besluit toetreden of ratificeren Verdrag van Hong Kong (scheepsrecycling) (Kamerstuk 22 112, nr. 1404)

Fiche 4: Verordening reciprociteit bij overheidsopdrachten

Fiche 5: Mededeling betreffende de strategie van de Europese Unie voor het Oostzeegebied (Kamerstuk 22 112, nr. 1406)

Fiche 6: Wijziging richtlijn Havenstaatcontrole (Kamerstuk 22 112, nr. 1407)

Fiche 7: Richtlijn verantwoordelijkheden vlaggenstaat bij handhaving richtlijn maritieme arbeid (Kamerstuk 22 112, nr. 1408)

Fiche 8: Herziening van de batterijenrichtlijn (Kamerstuk 22 112, nr. 1409)

Fiche 9: Wijziging richtlijn verpakkingen en verpakkingsafval (Kamerstuk 22 112, nr. 1410)

Fiche 10: Richtlijn radioactieve stoffen in drinkwater (Kamerstuk 22 112, nr. 1411)

De staatssecretaris van Buitenlandse Zaken,
H. P. M. Knapen

Fiche: Verordening reciprociteit bij overheidsopdrachten

1. Algemene gegevens

Titel voorstel

Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad over toegang van goederen en diensten uit derde landen tot de interne aanbestedingsmarkt van de Unie en procedures tot ondersteuning van onderhandelingen over toegang van goederen en diensten uit de Unie tot de aanbestedingsmarkten van derde landen.

Datum Commissiedocument

21 maart 2012

Nr. Commissiedocument

COM (2012) 124

Prelex

http://ec.europa.eu/prelex/rech_simple.cfm?CL=nl&DosID=201457

Nr. Impact Assessment Commissie en Opinie Impact Assessment Board
Assessments SWD (2012) 57 en 58; Opinie SEC (2012) 191 (en opinie n.a.v. eerste assessment)

Behandelingstraject Raad

Het is niet bekend in welke Raadsformatie dit voorstel zal worden behandeld.

Eerstverantwoordelijk ministerie

Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie

Rechtsbasis, besluitvormingsprocedure Raad, rol Europees Parlement, gedelegeerde en/of uitvoeringshandelingen

a) Rechtsbasis

De in het voorstel opgenomen rechtsbasis is artikel 207 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU).

b) Besluitvormingsprocedure en rol Europees Parlement

Op basis van artikel 207, tweede lid, VWEU stellen het Europees Parlement en de Raad volgens de gewone wetgevingsprocedure bij verordening de maatregelen vast die het kader voor de uitvoering van de gemeenschappelijke handelspolitiek van de Unie bepalen. Bij dit voorstel geldt in beginsel de gewone wetgevingsprocedure als besluitvorming, tenzij het voorstel in feite ziet op afspraken in de zin van artikel 207, vierde lid, VWEU. Voor die materie geldt eenparigheid van stemmen.

c) Gedelegeerde en/of uitvoeringshandelingen

Het voorstel voorziet in de artikelen 14 en 15 in gedelegeerde handelingen door de Europese Commissie waar het gaat om het wijzigen van de in de bijlage bij het voorstel opgenomen lijst van door de EU gesloten internationale verdragen op het gebied van overheidsopdrachten inclusief verbintenissen inzake markttoegang. Het voorstel voorziet ook in uitvoeringshandelingen. In laatstgenoemd geval wordt de Commissie bijgestaan door het Raadgevend comité overheidsopdrachten (ex Raadsbesluit 71/306/EEG) volgens de raadplegingsprocedure respectievelijk door het Comité van de verordening handelsbelemmeringen (ex Raadsvo.3286/94) volgens de onderzoeksprocedure. Onderwerp van de raadplegingsprocedure zijn de formulieren en sjablonen die een aanbestedende dienst moet gebruiken om mededelingen te doen over uitsluiting

van een bedrijf van een aanbestedingsprocedure. De onderzoeksprocedure wordt gevolgd bij vaststelling van formulieren en sjablonen die een aanbestedende dienst moet gebruiken om mededeling te doen van uitzonderlijke toelating van een bedrijf dat onder beperkende maatregelen valt, bij het zonder gevolg afsluiten van een onderzoek door de Commissie naar praktijken van een derde land en bij het nemen of ongedaan maken door de Commissie van maatregelen ter beperking van buitenlandse toegang tot de Europese (aanbestedingen-) markt.

2. Samenvatting BNC-fiche

Het voorstel voorziet erin dat voor overheidsopdrachten boven de € 5 miljoen beperkende maatregelen kunnen worden ingesteld tegen potentiële leveranciers uit een land dat een minder open aanbestedingsmarkt heeft dan de Europese. Dit kan op initiatief van een aanbestedende dienst of van de Commissie. In dit laatste geval dient de Commissie een poging tot onderhandelingen met het betrokken derde land te ondernemen.

Nederland acht het voorstel niet proportioneel. Ook de «impact assessment board» binnen de Commissie gaf een negatief oordeel hierover. Subsidiariteit is niet aan de orde bij dit voorstel omdat de handelspolitiek behoort tot de exclusieve bevoegdheden van de Unie. Bezien zal moeten worden of met een enkelvoudige rechtsgrondslag kan worden volstaan, of dat artikel 114 VWEU moet worden toegevoegd.

Nederland staat afwijzend tegenover een juridisch instrument dat voorziet in sluiting van de Europese markt. Het geeft een verkeerd protectionistisch signaal, landen tegen wie beperkende maatregelen zijn gericht zullen reageren, Europese bedrijven die succesvol zijn in die landen lopen het risico het slachtoffer te worden van tegenmaatregelen en er kan een meer algemeen conflict ontstaan met een nog grotere kring van benadeelden. Ook zonder reciprociteitsinstrument wordt reeds succes behaald bij het openen van buitenlandse overheidsmarkten. Dit voorstel beperkt onderhandelingen tot het terrein van overheidsopdrachten. Een ruim onderhandelingsveld biedt daarentegen meer uitzicht op succes dan onderhandelingen toegespitst op overheidsopdrachten, waarin immers niet elke onderhandelingspartner geïnteresseerd zal zijn. Het beperken van de concurrentie om overheidsopdrachten zal de kosten (uiteindelijk voor de belastingbetaler) opjagen. Daarnaast roept het voorstel een flink aantal uitvoeringsvragen op, waardoor afbreuk wordt gedaan aan de rechtszekerheid bij aanbestedingen. Wel blijft Nederland zich inzetten voor het naleven van internationale arbeids- en milieunormen, ook in de toeleveringsketen in landen buiten de EU. Waar het gaat om abnormaal lage inschrijvingen meent Nederland dat de huidige praktijk en regelgeving voldoende mogelijkheden bieden voor een goede afweging en voor bezwaren van eventueel benadeelde partijen.

3. Samenvatting voorstel

De EU heeft zich door middel van verdragen verplicht haar markt voor overheidsopdrachten open te stellen voor een aantal landen. Hierbij zijn soms delen van die markt uitgezonderd. Voor overheidsopdrachten met een waarde boven € 5 miljoen waarop geen verdragsverplichtingen van toepassing zijn stelt de Commissie voor dat:

- aanbestedende diensten het initiatief kunnen nemen om bedrijven uit te sluiten. Een aanbestedende dienst dient hiertoe toestemming te vragen aan de Commissie, die dan binnen twee tot vier maanden een besluit neemt;

- de Commissie daarnaast, eigener beweging of op verzoek van een belanghebbende, een onderzoek kan openen naar mogelijk beperkende praktijken van derde landen. Indien de Commissie dergelijke praktijken identificeert, wordt het land in kwestie geconsulteerd. Leidt dit niet tot een bevredigende oplossing, dan kunnen beperkende maatregelen worden genomen om potentiële leveranciers uit het land in kwestie uit te sluiten van deelname aan overheidsopdrachten in de EU;
- in uitzonderlijke gevallen kan een aanbestedende dienst toch een opdracht gunnen aan een uitgesloten leverancier. Indien de Commissie het niet eens is met de motivering daarvan, volgen juridische stappen;
- tenslotte dient een aanbestedende dienst die van plan is te gunnen aan een abnormaal lage buitenlandse inschrijving daarvan mededeling te doen aan de andere inschrijvers.

In de effectrapportage van de Commissie worden vier opties geschetst: de huidige situatie handhaven; aanbestedende diensten de mogelijkheid geven om aanbieders uit derde landen te weigeren, rapportage en evaluatie daarvan door de Commissie en eventuele actie in de richting van derde landen op basis van een apart voorstel daartoe (naar analogie van Richtlijn 2004/17/EG over aanbestedingen in de sectoren water, energie, vervoer en telecom); aanbestedingenmarkten van de EU op voorhand sluiten voor landen die geen verdrag hebben met de EU over wederzijdse openstelling; en de regeling die de Commissie nu voorstelt. Het voorliggende voorstel zou, anders dan de andere opties, de Commissie middelen verschaffen die als hefboom zouden kunnen dienen in onderhandelingen met andere landen, zonder concurrentie op de aanbestedingenmarkt al te drastisch te beperken.

Het (tweede) oordeel van de «impact assessment board» binnen de Commissie is echter o.a. dat de motivering voor dit voorstel zwak is en dat de proportionaliteit ervan niet is aangetoond. Zo is het buitenlandse aandeel in Europese overheidsopdrachten klein en vooral beperkt tot landen en terreinen die niet onder de voorgestelde verordening vallen. De waarde van de opdrachten die Europese bedrijven in het buitenland binnenhalen komt ongeveer overeen met het buitenlandse aandeel alhier. Het gaat om minder dan 0,5% van de omzet van bedrijven in de betrokken sectoren. Het oordeel geeft ook aan dat al met succes wordt onderhandeld over toegang tot overheidsopdrachten en dat het maar de vraag is of het verstandig is om onderhandelingen te concentreren op het beperkte terrein van overheidsopdrachten (omdat andere partijen wellicht tot meer bereid zouden zijn op dit terrein als daar iets op een ander terrein tegenover wordt gesteld).

Dit voorstel gaat niet over de omstandigheden, bijvoorbeeld wat betreft arbeids- of milieunormen, waaronder goederen of diensten in het buitenland zijn geproduceerd. Daarover zijn immers bepalingen opgenomen in de algemene voorstellen van de Commissie over aanbesteden (COM (2011) 895, 896 en 897; fiche onder Kamerstuk 22 112, nr. 1345).

4. Bevoegdheidsvaststelling en subsidiariteits- en proportionaliteitsoordeel

a) Bevoegdheid

De bevoegdheid van dit voorstel is volgens de Commissie gestoeld op artikel 207 VWEU. Op basis van artikel 3, eerste lid, sub e en 207 VWEU is de Unie exclusief bevoegd op het terrein van de gemeenschappelijke handelspolitiek. Toegang van buitenlandse bedrijven tot de Europese overheidsmarkt en van Europese bedrijven tot buitenlandse overheids-

opdrachten, alsmede onderhandelingen daarover, behoren tot dit terrein. Het betreft hier het externe optreden van de Unie in relatie tot derde landen. De Unie is hier derhalve bevoegd op te treden.

Naar het oordeel van het kabinet raakt het voorstel echter ook aan de organisatie van de aanbestedingenmarkt in de EU. Het is daarom de vraag of de rechtsgrondslag voor de bevoegdheid van dit voorstel niet artikel 207 VWEU in combinatie met artikel 114 VWEU zou moeten zijn. Hiervoor zijn aanwijzingen te vinden in de artikelen 7, 16 en 20 van het voorstel. Het is voorstelbaar dat bij een verordening op basis van dit voorstel het zwaartepunt zodanig bij internationale handelsaspecten ligt dat kan worden volstaan met artikel 207 VWEU als enkelvoudige rechtsgrondslag. Hierbij dient rekening gehouden te worden met de bevoegdheidsverdeling tussen de Unie en de lidstaten, in het bijzonder ten aanzien van diensten en de bijzondere regels ten aanzien van de gemeenschappelijke handelspolitiek zoals opgenomen in artikel 207, vierde lid, VWEU. Gaande behandeling van het voorstel in Raadskader zal echter wel scherp moeten worden gezien of het zwaartepunt van de voorgestelde verordening voldoende bij internationale handelsaspecten ligt om deze enkelvoudige rechtsgrondslag te handhaven. Het voorstel ziet immers ook op internationale onderhandelingen over goederen en diensten. Voor akkoorden over onder andere de handel in diensten schrijft artikel 207 VWEU besluitvorming in de Raad bij eenparigheid van stemmen voor, voor zover het gaat om bepalingen waarvoor geen andere besluitvormingsprocedure is. Het Advies van de Juridische Dienst van de Raad over zowel rechtsgrondslag als besluitvormingsprocedure zal te zijner tijd nuttig en nodig zijn.

b) Subsidiariteit en proportionaliteit

Het voorstel betreft het externe optreden en een exclusieve bevoegdheid van de Unie. Alleen de Unie kan op dit terrein optreden. Subsidiariteit is hier niet aan de orde.

Nederland acht het voorstel niet proportioneel. Op basis van het proportionaliteitsbeginsel dient de inhoud en de vorm van het optreden van de Unie niet verder te gaan dan noodzakelijk om de doelstellingen van de Unie te verwezenlijken. Het beoogde doel van het voorstel is de bevordering van de openheid van internationale markten voor overheidsaanbestedingen.

In de consultatieronde voorafgaand aan het voorstel heeft Nederland een voorkeur uitgesproken voor handhaving van de huidige praktijk, waarin immers al met succes wordt onderhandeld door de Europese Commissie over overheidsopdrachten met een groeiend aantal partners. De toegevoegde waarde van het voorgestelde reciprociteitsinstrument is zeer twijfelachtig, terwijl het wel leidt tot administratieve lasten, kosten en risico's.

De effectiviteit van de voorgestelde aanpak is twijfelachtig omdat derde landen niet altijd belangstelling zullen hebben voor toegang tot Europese aanbestedingen. Het dreigen met het sluiten van deze markt is in dat geval niet echt zinvol. Brede onderhandelingen bieden dan meer kans op succes omdat de EU ook op andere terreinen dan overheidsaanbestedingen een aanbod kan doen om toegang te krijgen tot de overheidsmarkt van het betrokken land. Het voorstel zal betekenen dat bedrijven de oorsprong van goederen en diensten moeten kunnen aantonen en dat aanbestedende diensten de oorsprong zullen moeten controleren. Aanbestedende diensten zullen ook de aanwijzingen met betrekking tot te weren van uiteenlopende goederen en diensten uit verschillende landen moeten verwerken. Bedrijven kunnen te maken krijgen met tegenmaatregelen op buitenlandse markten. Beperking van de concurrentie kan aanbestedende diensten op kosten jagen.

Ook de «impact assessment board» van de Commissie heeft op basis van soortgelijke overwegingen een negatief oordeel gegeven. In het bijzonder wat betreft de proportionaliteit van het voorstel onderschrijft Nederland het tot tweemaal toe negatieve oordeel van de «impact assessment board» binnen de Commissie.

c) Nederlands oordeel over de voorstellen op het gebied van gedelegeerde en uitvoeringshandelingen

Technisch gezien ligt het op zich voor de hand om het bijhouden van een lijst van verdragen aan de Commissie te delegeren. Nederland kan ook instemmen met de voorgestelde uitvoeringshandelingen.

5. Financiële implicaties, gevolgen voor regeldruk en administratieve lasten

a) Consequenties EU-begroting

Gevolgen voor de EU-begroting zijn niet voorzien.

b) Financiële consequenties voor Rijksoverheid en decentrale overheden

Financiële gevolgen voor de Rijksoverheid en decentrale overheden zijn echter niet uit te sluiten indien aanbestedende diensten – immers onderdeel van de overheid – worden geconfronteerd met hogere kosten doordat concurrerende aanbieders worden uitgesloten van opdrachten. De omvang hiervan is op voorhand echter niet te kwantificeren. Budgettaire gevolgen worden ingepast op de begroting van het/de beleidsverantwoordelijk(e) departement(en), conform de regels van de budgetdiscipline.

c) Financiële consequenties voor bedrijfsleven en burger

Voor aanbestedende diensten en voor bedrijven kunnen de voorgestelde procedures leiden tot verminderde rechtszekerheid, naast vertraging en mogelijk extra kosten. Zij moeten gaan werken met de technische oorsprongsregels, wat fouten kan veroorzaken. Daarnaast zullen aanbestedende diensten enkele onduidelijke bepalingen moeten gaan toepassen, zoals artikel 7 uit het voorstel over de melding van abnormaal lage inschrijvingen. Beide kwesties kunnen leiden tot juridische procedures.

d) Gevolgen voor regeldruk/administratieve lasten voor rijksoverheid, decentrale overheden, bedrijfsleven en burgers

Het voorstel kan leiden tot administratieve lasten voor aanbestedende diensten wanneer nieuwe Europese voorschriften over de kring van toelaatbare bedrijven moeten worden verwerkt ten einde sommige goederen en diensten uit bepaalde landen te weren. De formele controle van het land van herkomst van de bij een gunning betrokken goederen en diensten heeft evenzeer duidelijke administratieve lasten tot gevolg. Aanbestedende diensten moeten namelijk de herkomst van goederen en diensten boven de € 5 miljoen na gaan. Dit is een complexe aangelegenheid waar zeer technische kennis voor nodig is die vaak nog niet voorhanden is bij aanbestedende diensten. Als gevolg hiervan zullen mogelijk ook de lasten voor ondernemers die meedoen aan aanbestedingen boven € 5 miljoen toenemen aangezien zij de informatie zullen moeten aanleveren op basis waarvan een aanbestedende dienst de oorsprong van de goederen en/of diensten kan nagaan. Deze lasten zullen het voor het midden- en kleinbedrijf lastiger maken om een grote overheidsopdracht te winnen. Nederlandse vestigingen van buitenlandse bedrijven kunnen worden belemmerd in hun toegang tot overheidsmarkten in Europa, bijvoorbeeld wanneer hun biedingen componenten bevatten van het moederbedrijf of als er twijfel bestaat over de vraag of zij als wel voldoende «Europees» zijn.

6. Implicaties juridisch

a) Consequenties voor nationale regelgeving

Er is wijziging noodzakelijk van het op de raamwet EEG-voorschriften Aanbestedingen gebaseerde Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten en het Besluit aanbestedingen speciale sectoren en de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden dan wel van de Aanbestedingswet 20. (thans in behandeling in het parlement als wetsvoorstel).

b) Voorgestelde datum inwerkingtreding

De voorgestelde verordening zou in werking treden 60 dagen na publicatie ervan. Tegen deze termijn bestaat geen bezwaar.

c) Evaluatie-/horizonbepaling

Het voorstel voorziet in rapportage om de drie jaar over de werking van de verordening maar voorziet niet in evaluatie of een horizonbepaling. Gegeven de door de Commissie onderkende onzekerheden rond effecten en werking van het voorstel acht Nederland dergelijke bepalingen van belang.

7. Implicaties voor uitvoering en handhaving

a) Uitvoerbaarheid

Nederland acht de uitvoerbaarheid van het voorstel lastig en onnodig bezwarend.

Het voorstel gaat uit van goederen en/of diensten waarvan meer dan de helft afkomstig is uit een derde land. Onduidelijk is hoe de Commissie hier invulling aan wil geven. Voor goederen die zich reeds op de interne markt bevinden doet de herkomst immers niet meer ter zake en geldt dat zij vrij kunnen circuleren binnen de EU. Nederland acht het van groot belang dat in het kader van de aanbestedingsregels geen afbreuk wordt gedaan aan dit basisprincipe van de interne markt.

Het voorstel strekt ertoe dat aanbestedende diensten buitenlandse biedingen op voorhand kunnen uitsluiten. Ook al is Nederland hiervan geen voorstander, toch past een technische opmerking over de hierbij voorgestelde procedure. Het duurt zeer lang voordat een aanbestedende dienst toestemming van de Europese Commissie kan verkrijgen om een bepaalde inschrijving uit te sluiten. Omdat de aanbestedende dienst niet kan voorzien of er ook daadwerkelijk een dergelijke inschrijving gedaan zal worden, zou de maximale behandeltijd van de aanvraag door de Europese Commissie van twee tot vier maanden altijd ingepland moeten worden in de aanbestedingsprocedure. Dit is lastig uitvoerbaar omdat vertraging en daarmee extra kosten ontstaan doordat gestanddoenings-termijnen moeten worden verlengd.

Aanbestedende diensten worden op grond van het voorstel verplicht om voor opdrachten van boven de € 5 miljoen de oorsprong van goederen en diensten na te gaan. Dat doen zij op dit moment niet. Hiervoor ontbreekt thans ook de kennis van deze technische regels.

Ondernemers zullen mogelijk geconfronteerd worden met vragen naar bewijsvoering over de herkomst van componenten van een bieding moeten en moeten daartoe een gegevensbestand bijhouden. Het is de vraag of dit uitvoerbaar is, vooral ook voor het midden- en kleinbedrijf.

Artikel 7 van het voorstel plaatst aanbestedende diensten in een zeer lastige positie. Bij abnormaal lage biedingen moeten zij informatie verstrekken over de abnormaal lage bieding aan de overige inschrijvers.

Commercieel gevoelige informatie mag niet verstrekt worden, maar het is onduidelijk welke informatie wel verstrekt moet worden. Ook is onduidelijk wat de overige inschrijvers met deze informatie mogen doen.

b) Handhaafbaarheid

In het Nederlandse aanbestedingsrecht is gekozen voor primaire handhaving van de aanbestedingsregels door ondernemers de mogelijkheid te bieden via de burgerlijke rechter overtredingen van de regels door aanbestedende diensten aan de kaak te stellen. In aanvulling hierop wordt de naleving van de aanbestedingsregels ook door de accountant, de rekenkamers en natuurlijk door centrale en decentrale politieke organen gedaan.

Artikel 16 van het voorstel bepaalt dat overeenkomsten, die gesloten zijn in strijd met door de Commissie op grond van artikel 10 van het voorstel genomen maatregelen, onverbindend verklaard moeten worden conform het mechanisme van richtlijn 2007/66. Hoe dit moet gebeuren is niet duidelijk, ondanks dat de bepaling in een verordening staat. Genoemde bepaling in richtlijn 2007/66 is in Nederland geïmplementeerd in de Wet implementatie rechtsbeschermingsrichtlijnen aanbesteden (Wira). Die wet houdt het mechanisme van handhaving door marktpartijen in stand. Het is onduidelijk hoe deze bepaling gehandhaafd zou moeten worden, en of de Wira aangepast zou moeten worden bij inwerkingtreding van artikel 16 van het voorstel.

8. Implicaties voor ontwikkelingslanden

Minst ontwikkelde landen vallen buiten de werkingssfeer van het voorstel. Landen als China en India lijken echter te behoren tot de landen waartegen het voorstel is gericht. De verordening zal mogelijk negatieve gevolgen kunnen hebben voor de ontwikkeling van deze landen.

9. Nederlandse positie

Dit voorstel is niet zonder moeite tot stand gekomen. Het werd reeds aangekondigd in 2010 in een Commissiemededeling over toekomstig handelsbeleid van de EU. In het BNC-fiche over die mededeling (Kamerstuk 22 112, nr. 1118) werd het volgende opgemerkt: «Het voornemen van de Commissie om te komen met een voorstel voor een juridisch instrument om reciprociteit bij toegang tot buitenlandse overheidsopdrachten te forceren, zal zorgvuldig moeten worden bestudeerd. Eventuele uitsluiting van buitenlandse aanbieders kan immers de prijs opdrijven die Europese aanbestedende diensten moeten betalen. Dit is in een tijd van budgettaire krapte niet aantrekkelijk. Landen die onder druk worden gezet, kunnen ook reageren met uitsluiting van Europese aanbieders. Nederland is geen voorstander van sluiting van de eigen markt voor overheidsopdrachten om andere landen onder druk te zetten.» Analyse van het uiteindelijke voorstel sterkt het kabinet in haar opvatting dat wij hiermee niet op de goede weg zijn.

Een juridisch instrument dat voorziet in sluiting van de Europese markt geeft een verkeerd signaal. Landen tegen wie beperkende maatregelen zijn gericht zullen reageren. Europese bedrijven die succesvol zijn in die landen zullen het slachtoffer worden en er kan een meer algemeen conflict ontstaan met een nog grotere kring van benadeelden. Ook kan het pleidooi van de EU tot het openen van internationale markten aan geloofwaardigheid verliezen.

Uit handelspolitiek oogpunt is het onverstandig om het onderhandelingssterrein te beperken door strikte wederkerigheid op een beperkt terrein na te streven. Het kan bijvoorbeeld zo zijn dat een land als Japan of Brazilië niet veel belangstelling heeft voor toegang tot Europese overheidsopdrachten. Wordt er alleen daarover onderhandeld, dan is de kans op succes dus niet groot. De kans op succes, ook bij overheidsopdrachten, wordt daarentegen groter wanneer ook bijvoorbeeld de landbouw, waar Brazilië wel belangstelling voor heeft, of industrietarieven in het geval van Japan, deel uitmaken van onderhandelingen. Een breder onderhandelingssterrein vergroot doorgaans de kansen op succes.

De noodzaak van het voorstel is niet aangetoond, terwijl de «timing» ervan merkwaardig is, nu er schot zit in lopende onderhandelingen (Chinese toetreding tot de WTO-overeenkomst inzake overheidsopdrachten, bilaterale akkoorden met onder andere India, Canada, Asean-landen). Onderhandelingen over verdere liberalisering in WTO-verband zijn afgelopen december met succes afgesloten (Kamerstuk 25 074, nr. 181). Ook zonder reciprociteitsinstrument wordt dus succes behaald bij het openen van buitenlandse overheidsmarkten. Voorstanders van reciprociteit bij overheidsopdrachten noemen vooral China en de VS. Het is waar dat China geen gemakkelijke markt is en dat de VS een aantal uitzonderingen heeft bedongen (vooral lagere overheden ontsnappen aan verplichtingen om niet jegens het buitenland te discrimineren en het MKB geniet een voorkeursbehandeling). Er zit echter beweging in onderhandelingen met China over toetreding tot de WTO-overeenkomst inzake overheidsopdrachten (de Government Procurement Agreement: GPA) en China deed in dit verband afgelopen december een verbeterd aanbod. Onderhandelingen met de VS – in het kader van de GPA – werden afgelopen december bevredigend afgesloten zodat het niet voor de hand ligt om daarmee meteen weer aan de slag te gaan.

Het beperken van de concurrentie om overheidsopdrachten kan de kosten (uiteindelijk voor de belastingbetaler) opjagen. Om concurrentiebeperking mogelijk te maken veroorzaakt het voorstel bovendien door de introductie van oorsprongsbepalingen in het aanbesteden aanvullende lasten voor aanbestedende diensten en voor ondernemers. Dit is ongewenst. In het bijzonder voor het MKB betekent het verzamelen en bijhouden van oorsprongsgegevens een relatief zware last, terwijl de EU juist bezig is de toegang voor het MKB tot aanbestedingen te vergemakkelijken.

Daarnaast roept het voorstel een flink aantal uitvoeringsvragen op, waardoor afbreuk wordt gedaan aan de rechtszekerheid bij aanbestedingen. Zo gaat het voorstel niet in op wie er aansprakelijk gesteld kan worden voor een door de Europese Commissie gemaakte fout bij de toepassing van artikel 10 of 11. Nederlandse aanbestedende diensten zullen moeten handelen op basis van besluiten van de Europese Commissie. Het is dus wenselijk dat het duidelijk wordt welke aansprakelijkheid bij welke instelling ligt.

Ook artikel 7 brengt onduidelijke verplichtingen met zich mee voor aanbestedende diensten. Zij moeten in het geval van abnormaal lage biedingen informatie over die biedingen verstrekken aan de andere inschrijvers. Welke informatie is onduidelijk, terwijl de aanbestedende dienst wel aansprakelijk gesteld kan worden voor het vrijgeven van commercieel gevoelige informatie uit een inschrijving. Eventuele maatregelen rond abnormaal lage biedingen horen wat Nederland betreft niet thuis in een voorstel over handelsaspecten van aanbestedingen.