

## **praktijkvraag**

### **Procedurevoorschriften bij concessieovereenkomsten voor werken?**

#### **Vraag**

Moet een gemeente in het geval van een concessieovereenkomst voor werken in principe ook de Europese (niet-) openbare aanbestedingsprocedure toepassen? Welke procedurevoorschriften dienen aanbestedende diensten toe te passen bij concessieovereenkomsten voor werken?

#### **Antwoord**

Nee. De (niet-) openbare aanbestedingsprocedure is niet, zoals bij overheidsopdrachten voor werken het geval is, standaard voorgeschreven bij concessieovereenkomsten voor werken. De concessieverlener (gemeente in dit geval) is vrij in zijn keuze van de meest geschikte procedure voor de verlening van concessies voor openbare werken, en met name om een onderhandelingsprocedure te beginnen. Dit stelt de Interpretatieve mededeling van de Europese Commissie over concessieovereenkomsten in het communautaire recht (2000/C 121/02).

Een 'concessieovereenkomst voor openbare werken' is een overeenkomst met dezelfde kenmerken als een overheidsopdracht voor werken, met uitzondering van het feit dat de tegenprestatie voor de uit te voeren werken bestaat hetzij uit uitsluitend het recht het werk te exploiteren, hetzij uit dit recht gepaard gaande met een prijs (definitie artikel 1 lid 3 van richtlijn 2004/18).

Richtlijn 2004/18 (artikelen 56 en volgende) geeft een aantal procedurevoorschriften voor concessieovereenkomsten voor openbare werken. De voorschriften stellen onder andere dat aanbestedende diensten hun voornemen tot het uitgeven van een concessie kenbaar maken door een aankondiging (via een speciaal model, zie bijlage VII C bij de richtlijn).

De bekendmaking en aankondiging geschiedt wel overeenkomstig de bepalingen die op de openbare en niet-openbare procedure van toepassing zijn (zie artikel 58 lid 4 van richtlijn 2004/18), maar voor de fase daarna stelt de richtlijn niet verplicht dat een aanbestedende dienst een (niet)openbare procedure zou moeten volgen.

De overige procedure voorschriften bij concessies voor werken betreffen de inachtnaam van minimum inschrijvingstermijnen (zie artikel 59 van de richtlijn 2004/18) en van de algemene EG-verdragbeginselen (en de jurisprudentie daarover) zoals non-discriminatie, gelijke behandeling, transparantie, wederzijdse erkenning en proportionaliteit. Dit leidt er onder meer toe dat bij de aankondiging wel de gunningscriteria dienen te worden aangegeven, evenals voorwaarden voor deelneming (persoonlijke situatie van ondernemers, economische- en financiële draagkracht en vakbekwaamheid).

Artikelen 44 ev. van de richtlijn 2004/18 (selectie en gunningsfase) zijn specifiek van toepassing op overheidsopdrachten (o.a. voor werken). Dit brengt voor concessies met zich mee dat de selectie- en gunningseisen bij concessieovereenkomsten andere kunnen zijn dan de criteria genoemd in de richtlijn. Ingevolge de jurisprudentie dienen dus wel altijd de algemene beginselen van o.a. transparantie, gelijke behandeling en proportionaliteit in acht dienen te worden genomen zodat de criteria wel bekend gemaakt dienen te worden, niet tot ongelijke behandeling mogen leiden en het proces van selectie en gunning in zekere mate objectiveren.

Concluderend geschiedt de bekendmaking van de werkenconcessie wel overeenkomstig de bepalingen voor de (niet)openbare procedure maar voor de vervolgfase stelt de richtlijn geen verplichting voor een aanbestedende dienst om een (niet)openbare procedure te volgen. De aanbestedende dienst heeft wel de vrijheid te kiezen voor een niet-openbare procedure, zolang die procedure in overeenstemming met de algemene aanbestedingsbeginselen van transparantie, objectiviteit en non-discriminatie wordt gevoerd.

Overigens dienen aanbestedende diensten er wel rekening mee te houden dat de richtlijn niet alleen procedurevoorschriften geeft voor concessieverleners maar ook voor de aanbesteding van opdrachten voor werken door de concessiehouder (zie artikel 62 en 63).

#### **Meer informatie:**

[Dossier aanbestedingen/ concessies](#)

#### **Reacties en disclaimer:**

Van de informatie in dit document mag onbeperkt gebruik worden gemaakt, mits de bron wordt vermeld. Opmerkingen over de inhoud en suggesties voor aanvullingen zijn van harte welkom op [info@europadecentraal.nl](mailto:info@europadecentraal.nl). Aan dit document is de grootst mogelijke zorg besteed, maar Europa decentraal kan niet instaan voor de juistheid van de informatie en aanvaardt geen aansprakelijkheid voor mogelijke vervolgschade door het gebruik ervan.