



Franken advocaten

www.frankenadvocaten.eu

• Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen • Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

Aanbestedingsrecht

Samenwerking lagere overheden aanbestedingsplichtig

Onlangs heeft het Oberlandesgericht Düsseldorf aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) de prejudiciële vraag voorgelegd of een overeenkomst tussen twee lagere overheden als een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht moet worden gekwalificeerd. Deze vraag wordt door het Hof in een uitspraak van 13 juni jl. bevestigend beantwoord.

In deze kwestie waren de feiten als volgt. Het Duitse Kreis Düren (een gemeenteverbond, één bestuurlijk niveau boven de gemeente, in de Duitse deelstaat Noordrijn-Westfalen) heeft besloten om de reiniging van gebouwen op het grondgebied van de Stadt Düren aan haar over te dragen. Hiertoe hebben Kreis Düren en de Stadt Düren een concept publiekrechtelijke overeenkomst opgesteld, waarin onder meer is neergelegd dat de Stadt Düren

voor de gemaakte kosten een financiële vergoeding zou ontvangen. De Stadt Düren is voornemens dit te laten uitvoeren door Dürener Reinigungs-gesellschaft MbH, een vennootschap waarvan Stadt Düren eigenaar is.

Piepenbrock Dienstleistungen GmbH & Co. KG, die voorheen de gebouwen van de Stadt Düren reinigde, heeft hiertegen beroep ingesteld. Volgens Piepenbrock is in dit geval sprake van een overheidsopdracht die

moet worden aanbesteed. Vervolgens heeft de Duitse rechter het beroep geschorst en aan het Hof de vraag voorgelegd of de ontwerpovereenkomst tussen Kreis Düren en de Stadt Düren als een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht moet worden gekwalificeerd.

Allereerst dient de vraag te worden beantwoord of hier sprake is van een overheidsopdracht. In dit kader overweegt het Hof dat een overeenkomst

als de onderhavige in beginsel als een overheidsopdracht voor diensten in de zin van de aanbestedingsrichtlijn moet worden gekwalificeerd, aangezien tegen betaling diensten zoals vermeld in de bijlage van de aanbestedingsrichtlijn worden verricht.

Ten tweede gaat het Hof na of deze overeenkomst behoort tot de twee typen overeenkomsten die, hoewel zij door openbare lichamen zijn gesloten, toch niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht inzake overheidsopdrachten vallen, de zogenaamde verticale of horizontale samenwerking.

Eerst wordt getoetst of de overheidsopdracht voldoet aan de cumulatieve voorwaarden uit het Teckal arrest, te weten (1) of de opdracht wordt verleend aan een rechtspersoon waarop de overheid toezicht zoals op haar eigen diensten uitoefent en (2) of deze rechtspersoon het merendeel van zijn werkzaamheden ten behoeve van de aanbestedende dienst die hem beheerst verricht. Gebleken is dat Kreis Düren geen toezicht uitoefent op Stadt Düren en dat Stadt Düren niet het merendeel van haar werkzaamheden ver-

richt voor Kreis Düren. Dientengevolge is geen sprake van een verticale samenwerking ten aanzien waarvan geen aanbestedingsplicht geldt.

Daarna gaat het Hof na of het gaat om een overeenkomst die een samenwerking tussen openbare lichamen tot stand brengt, die ertoe strekt de uitvoering te verzekeren van een taak van algemeen belang die op hen gezamenlijk rust. Zoals onder meer uit het arrest Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce volgt zijn de Unierechtelijke aanbestedingsregels niet van toepassing indien de overeenkomst door openbare lichamen is gesloten, zonder enige particuliere inbreng, geen enkele particuliere dienstverrichter wordt bevoordeeld tegenover zijn concurrenten en de samenwerking die deze overeenkomst tot stand brengt uitsluitend wordt beheerst door overwegingen en eisen die verband houden met het nastreven van doelstellingen van algemeen belang.

In dit geval is volgens het Hof niet gebleken dat sprake is van een samenwerking om een gezamenlijke taak van algemeen belang uit te voeren.

Louter ondersteunende werkzaamheden, zoals het reinigen van gebouwen, zijn niet als zodanig te bestempelen. Bovendien is in de ontwerpovereenkomst tevens bepaald dat de Stadt Düren voor de uitvoering een beroep op derden mag doen. Derhalve zijn de cumulatieve voorwaarden voor horizontale samenwerking, dat een beroep op deze aanbestedingsuitzondering rechtvaardigt, in dit geval niet vervuld.

Uiteindelijk komt het Hof tot de conclusie dat in dit geval wel degelijk sprake is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht. Deze uitspraak brengt met zich mee dat in het geval van horizontale samenwerking tussen aanbestedende overheden een beroep op de aanbestedingsuitzondering niet snel zal worden gehonoreerd.

Nieuwsflits

... Onlangs heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State overwogen dat het begrip “van korte duur” uit de Wet op de huuroeslag moet worden beoordeeld in het licht van de aard van het gebruik van het gehuurde. In dit geval had appellante in afwachting van een reguliere woning gedurende een periode van één jaar en acht maanden in twee recreatiewoningen gewoond. Derhalve kan het gebruik van de recreatiewoningen niet worden gekwalificeerd als van korte duur en kan appellante als huurder niet het recht op huuroeslag worden ontzegd. ...

Wijziging Bouwbesluit 2012

Naar aanleiding van de herziene Europese richtlijn met betrekking tot de energieprestatie van gebouwen is het Bouwbesluit 2012 gewijzigd. Deze herziene richtlijn bevat een nadere uitwerking en aanscherping van de eerdere richtlijn en heeft als oogmerk de energie efficiëntie in de gebouwde omgeving verder te stimuleren. Ter implementatie van deze richtlijn worden tevens de Woningwet en het Besluit energieprestatie gebouwen alsmede de bijbehorende ministeriële regelingen gewijzigd.

Met de wijziging van het Bouwbesluit 2012 worden de artikelen 7 (maatregelen bij ingrijpende renovatie aan bestaande gebouwen) en 8 (eisen aan technische bouwsystemen) van de herziene richtlijn geïmplementeerd.

In de eerste plaats brengt de implementatie van voornoemde artikelen met zich mee dat bij een ingrijpende renovatie, dat wil zeggen een ingreep waarbij meer dan 25% van de oppervlakte van de gebouwschil wordt vernieuwd, veranderd of vergroot en deze vernieuwing, verandering of vergroting

de integrale bouwschil betreft, het nieuwbouwniveau voor thermische isolatie geldt. Van een renovatie van de integrale gebouwschil is bijvoorbeeld sprake wanneer een dak of gevel volledig wordt opgelegd en vernieuwd, waardoor de mogelijkheid bestaat om tegelijkertijd isolatie aan te brengen die voldoet aan de nieuwbouweis.

Voorts worden met de implementatie van de artikelen 7 en 8 van de herziene richtlijn aan nieuwe technische bouwsystemen en aan de vervanging of verbetering van technische bouw-

systemen systeemeisen gesteld met als doel het optimaliseren van het energiegebruik.

Met ingang van 1 juli jl. is de wijziging van het Bouwbesluit 2012 van kracht.

Nieuwsflits

... In navolging van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft de Centrale Raad van Beroep onlangs overwogen dat in het geval de gesubsidieerde activiteit wel is verricht, maar de bijbehorende administratieve verplichtingen niet zijn uitgevoerd, in de belangenafweging in het kader van een lagere vaststelling, intrekking of terugvordering van de subsidie het aspect van verwijtbaarheid van bijzonder belang is. Indien de verzaking van de administratieve verplichtingen niet zonder meer verwijtbaar is, zal de belangenafweging in beginsel ten gunste van de subsidieontvanger moeten uitvallen. ...