

Vergaderjaar 2017–2018

29 453

Woningcorporaties

Nr. 468

VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 21 februari 2018

De vaste commissie voor Binnenlandse Zaken heeft een aantal vragen en opmerkingen voorgelegd aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties over de brief van 8 december 2017 houdende informatie over het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure tegen Nederland te starten (Kamerstuk 29 453, nr. 463).

De vragen en opmerkingen zijn op 22 januari 2018 aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties voorgelegd. Bij brief van 20 februari 2018 zijn de vragen beantwoord.

De voorzitter van de commissie,
Ziengs

De adjunct-griffier van de commissie,
Roovers

I. Vragen en opmerkingen vanuit de fractie

De leden van de VVD-fractie hebben met belangstelling kennis genomen van het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure tegen Nederland te starten. Naar het oordeel van de Commissie moeten woningcorporaties op grond van de Aanbestedingsrichtlijn (nr. 2014/24/EG) worden aangemerkt als aanbestedende diensten en moeten ze voldoen aan de Europese aanbestedingsregels. Bij alle overwegingen omtrent de reactie op dit oordeel is het voor de VVD-fractie van belang dat de doelgroep van corporaties centraal wordt gesteld: mensen met lage inkomens. Een goed, betaalbaar huis is immers voor iedereen belangrijk. Kan de Minister ingaan op de overwegingen van de Commissie om tot het oordeel te komen dat woningcorporaties Europees zouden moeten aanbesteden? Welke argumenten draagt de Commissie daarvoor aan? Voor welk probleem is dit besluit naar de mening van de Commissie een oplossing?

Kan de Minister aangeven wat de consequenties zijn van het Europees laten aanbesteden door woningcorporaties? Wat zijn de extra eisen die Europees aanbesteden met zich meebrengt? Kan expliciet ingegaan worden op de verschillen tussen de Europese, Nederlandse en huidige praktijk bij woningcorporaties met betrekking tot aanbestedingsprocedures? Wat zijn de mogelijke voordelen van Europees en nationaal aanbesteden? Welke borgen zijn er om te voorkomen dat Europese aanbestedingsregels te zwaar wegen op kleinere corporaties en/of kleinere projecten? Heeft Europees aanbesteden voordelen bij het bewegen van woningcorporaties om meer te bouwen? Met betrekking tot aanbestedingsprocedures merken de leden van de VVD-fractie op dat er verschillende gradaties zijn: geen aanbestedingsregels, Nederlandse aanbestedingsregels, Europese aanbestedingsregels en alles wat daar tussenin zit. Hebben woningcorporaties bijvoorbeeld aan geen enkele regel voldaan of hebben zij bijvoorbeeld wel publiek aanbesteed, maar simpelweg niet volgens de Europese regels?

De leden van de VVD-fractie vragen of er nog consequenties zijn van het aanmerken van woningcorporaties als publiekrechtelijke instellingen: betekent dit bijvoorbeeld dat overheden eerder garant dienen te staan voor de schulden van woningcorporaties, dat de uitgaven relevant (kunnen) worden voor het EMU-saldo of andere consequenties op andere beleidsterreinen?

De leden van de VVD-fractie vragen of de Minister kan onderbouwen of corporaties al dan niet voldoen aan de drie criteria van publiekrechtelijke instellingen. Zou de Minister bij haar antwoorden kunnen ingaan op de overwegingen die het Europese Hof van Justitie in 2001 heeft gebruikt in een geschil met Franse zusterorganisaties van Nederlandse woningcorporaties, zogenaamde HLM-vennootschappen?¹ Wat is het effect van de scheiding van de DAEB en niet-DAEB activiteiten van corporaties op deze criteria? Is er nog een verschil tussen administratief en juridisch scheiden? Tot slot vragen de leden van de VVD-fractie hoe vaak en hoe veel aanbestedingen de Europese drempelbedragen hebben overschreden sinds de invoering van de Woningwet? Wat worden de verwachte eenmalige en structurele kosten als corporaties overstappen op Europees aanbesteden? En wat worden de verwachte besparingen? Wat wordt daarvan het verwachte effect op de bouw- en verduurzamingsopgave van corporaties? En in hoeverre kunnen kosten worden bespaard op andere gebieden, bijvoorbeeld bij personeelskosten, onderhoudskosten, huisvesting, IT en algemene kosten?

¹ <https://europadecentraal.nl/praktijkvraag/is-een-woningcorporatie-aanbestedingsplichtig/>.

De leden van de D66-fractie hebben kennisgenomen van de brief van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties inzake de inbreukprocedure tegen Nederland over de Europese aanbestedingsplicht voor woningcorporaties. Zij willen graag zo snel mogelijk geïnformeerd worden over de reactie van de Minister. Het ligt daarbij voor de hand om aan de Europese Commissie duidelijk te maken waarom de aanbestedingsregels niet van toepassing zouden moeten zijn voor Nederlandse woningcorporaties. De leden van de D66-fractie zouden graag zien dat bij het voorbereiden van de kabinetsreactie de reactie van Aedes meegenomen wordt.

De leden van de GroenLinks-fractie hebben met verbazing kennis genomen van het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure tegen lidstaat Nederland te starten vanwege het feit dat de Commissie, anders dan Nederland, vindt dat woningcorporaties op grond van de Aanbestedingsrichtlijn moeten worden aangemerkt als aanbestedende dienst en dat zij daarmee moeten voldoen aan de Europese aanbestedingsregels.

Zij hebben kennis genomen van de brief van de regering waarin de Minister aankondigt het besluit van de Europese Commissie te bestuderen. De aan het woord zijnde leden zouden de regering willen vragen om in de reactie aan de Europese Commissie de volgende punten naar voren te brengen.

De leden van de GroenLinks-fractie wijzen op het met algemene stemmen aangenomen amendement Schouten/Bisschop (Kamerstuk 33 966, nr. 30) waarmee de Kamer expliciet heeft uitgesproken dat zoveel mogelijk moet worden voorkomen dat woningcorporaties geen publiekrechtelijke instellingen zijn mede vanwege het feit dat zelfstandig hun sociale en financiële verantwoordelijkheid vervullen en uitvoeren en hierdoor dus niet aan Europese aanbestedingsregels hoeven te voldoen. De aan het woord zijnde leden vragen de regering om aan te geven hoe zij de verhouding tussen de Woningwet en de Europese aanbestedingsregels ziet. Ook zouden zij graag willen weten of de regering juridische ruimte ziet om effectief verweer te voeren tegen het door de Europese Commissie genomen besluit. De leden van de GroenLinks-fractie wijzen hierbij bijvoorbeeld op het feit dat de Europese mededinging niet in het geding is omdat woningcorporaties over het algemeen kleine organisaties zijn die geringe activiteiten uitvoeren onder de aanbestedingsgrenzen. De leden van de GroenLinks-fractie maken zich zorgen over de positie van corporaties wanneer de Europese Commissie uiteindelijk gelijk zou krijgen en de corporaties als publiekrechtelijke instellingen zouden worden gezien. De leden van de GroenLinks-fractie willen de regering vragen om alle mogelijke nadelige consequenties hiervan in kaart te brengen en de Kamer hierover te informeren. Ook zijn zij benieuwd naar de risico inschatting van de regering over het op de overheidsbalans komen van de schulden van de corporaties waardoor de overheidsschuld met 90 miljard euro zou stijgen.

De leden van de GroenLinks-fractie vragen de regering om de inbreukprocedure af te wijzen en de juridische mogelijkheden te onderzoeken om zich te verzetten tegen deze inbreukprocedure. Tot slot vragen zij de regering om de Kamer zo goed mogelijk op de hoogte te houden van de vervolgstappen in het proces.

De leden van de SP-fractie hebben kennis genomen van het bericht van de Europese Commissie omdat Nederland toegelaten instellingen (vanaf nu: woningcorporaties) niet als aanbestedende diensten heeft aangemerkt. De leden van de SP-fractie vinden dat dit ook niet moet gebeuren en hebben daarom dit schriftelijk overleg aangevraagd. Graag willen de leden van de SP-fractie de verantwoordelijk Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties een kader meegeven in haar reactie op de aanmanings-

brief van de Europese Commissie. Daarnaast vragen de leden van de SP-fractie of de regering haar reactie op de aanmaningsbrief van de Europese Commissie, het zogeheten «met redenen omkleed advies», naar de Tweede Kamer kan sturen, voorzien van een begrijpelijk toelichting zodat ook verontruste huurders en andere geïnteresseerden zich op de hoogte kunnen stellen van de inzet van de Nederlandse regering. De leden van de SP-fractie zijn verbaasd dat de Europese Commissie een inbreukprocedure is gestart vanwege een vermeende aanbestedingsplicht. Zij vragen of de regering de argumentatie van de Europese Commissie kan toelichten.

De leden van de SP-fractie gaan ervan uit dat de Nederlandse regering, net als afgelopen jaren, het standpunt inneemt dat woningcorporaties niet Europees hoeven aan te besteden omdat woningcorporaties niet te kwalificeren zijn al publiekrechtelijke organisatie zoals de EU bedoelt. Is de regering het hiermee eens? De leden van de SP-fractie willen van de regering weten of zij aanleiding heeft van dit ingenomen standpunt af te wijken en zo ja, met welke argumenten.

Is de regering bereid om desnoods tot bij het Europese Hof van Justitie zich te verzetten tegen de beslissing van de Europese Commissie te komen tot een aanbestedingsplicht voor woningcorporaties, zo vragen de leden van de SP-fractie. Ook willen zij graag weten hoe de verdere procedure verloopt en hoe voorkomen kan worden dat het tot het Europees Hof hoeft te komen.

Voorts willen de leden van de SP-fractie graag weten of er nog meer jurisprudentie is sinds de casussen uit Frankrijk en Oostenrijk, zoals die zijn aangehaald in de memorie van toelichting bij de Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting (Kamerstuk 32 769). En de leden van de SP-fractie vragen of deze jurisprudentie bruikbaar is om te strijden tegen het standpunt dat de Europese Commissie heeft ingenomen.

Daarnaast vragen de leden van de SP-fractie of eenzelfde situatie als de inbreukprocedure zich voordoet of heeft voorgedaan in andere landen binnen de EU en hoe die landen daarmee omgaan of omgingen.

De leden van de SP-fractie vragen of de regering bereid is om het amendement van de leden Schouten en Bisschop (Kamerstuk 33 966, nr. 30) dat met algemene stemmen is aangenomen en dat regelt dat een aanwijzing van de Minister aan een toegelaten instelling of een dochtermaatschappij geen betrekking heeft op het plaatsen van opdrachten door toegelaten instellingen of hun dochtermaatschappijen, wordt betrokken bij de reactie in de richting van de Europese Commissie.

Tevens vragen de leden van de SP-fractie of er parallellen te trekken zijn tussen de vermeende aanbestedingsplicht in de WMO, die niet bleek te kloppen en de richtlijnen voor woningcorporaties.

De leden van de SP-fractie willen geen extra bureaucratie voor of een vertraging bij de bouwopgaven van woningcorporaties die zou kunnen ontstaan door een verplichting tot aanbesteden. De leden van de SP-fractie vragen hoeveel extra kosten er voor woningcorporaties zijn als zij bouwprojecten verplicht moeten aanbesteden. Ook vragen deze leden op welke manieren de regering zich ervoor inspant om deze extra kosten en bureaucratie te voorkomen.

Wat zijn de praktische, juridische en wettelijke gevolgen als onverhoopt de Europese Commissie de inbreukprocedure doorzet en woningcorporaties verplicht worden om Europees aan te besteden, zo vragen de leden van de SP-fractie. Deze leden vragen daarnaast naar de mogelijke gevolgen voor huurders, voor woningcorporaties, voor gemeenten en voor de landelijke overheid.

De leden van de PvdA-fractie hebben met interesse maar vooral met grote zorgen en afkeuring kennis genomen van het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure tegen Nederland te starten. Deze leden stellen vast dat de Commissie vindt dat woningcorporaties op

grond van de Aanbestedingsrichtlijn (nr. 2014/24/EG) dienen te worden aangemerkt als aanbestedende diensten en dat ze daarmee moeten voldoen aan de Europese aanbestedingsregels.

De leden van de PvdA-fractie vinden dit een onverstandige maar ook principieel onjuiste redenatie en houding van de Europese Commissie om woningcorporaties vanuit hun maatschappelijke taak als Europees aanbestedingsplichtig aan te merken. Het is dan ook een standpunt waartegen de Nederlandse regering zich nadrukkelijk dient te verweren richting de Commissie. De leden van de PvdA-fractie stellen de regering dan ook de vraag hoe zij tegen het oordeel van de Commissie aankijkt en op welke wijze er tot nu toe contact is geweest over dit besluit om een formele inbreukprocedure richting Nederland te starten? Is de regering het met deze leden eens dat indien dit oordeel van de Commissie definitief zou worden, dit grote nadelige gevolgen heeft voor de noodzaak voor woningcorporaties om de woningproductie aan te jagen, wonen betaalbaar te houden en de woningvoorraad te verduurzamen?

De leden van de PvdA-fractie vragen de regering niet alleen de beschikbare principiële en formele argumenten aan te wenden richting de Europese Commissie, maar om de Commissie ook te wijzen op de grote negatieve gevolgen van dit besluit voor de groot opgave om te zorgen dat mensen er de komende jaren zeker van kunnen zijn dat er via de woningcorporaties voldoende betaalbare huurwoningen beschikbaar zijn in fijne, leefbare wijken.

De leden van de fractie van de ChristenUnie hebben kennisgenomen van de brief over het besluit van de Europese Commissie om een inbreukprocedure tegen Nederland te starten. Zij vinden het standpunt van de Europese Commissie om woningcorporaties aan te merken als aanbestedende diensten zeer onwenselijk en bovendien onjuist, aangezien corporaties maatschappelijke organisaties zijn. Zij wijzen daarbij op het aangenomen amendement Schouten/Bisschop (Kamerstuk 33 966, nr. 30), dat juist voor een verduidelijking heeft gezorgd dat de overheid niet zal interveniëren in de voorbereiding en gunning van opdrachten.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen wanneer de regering de Kamer informeert over de reactie op de Europese Commissie. Zij vragen bovendien of de regering in lijn zal handelen met de eerdere stellingname in onder meer de Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting en het amendement Schouten/Bisschop, namelijk dat woningcorporaties niet aan te merken zijn als publiekrechtelijke instellingen, daarmee geen aanbestedende dienst zijn en dat de overheid niet zal interveniëren in de voorbereiding en gunning van opdrachten.

De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen een reflectie op de positie van woningcorporaties en het daarbij behorende toezicht in andere lidstaten en in hoeverre deze situatie te vergelijken is met de Nederlandse situatie.

II. Reactie van de Minister

Inleiding

Op 22 januari 2018 heeft de vaste Kamercommissie voor Binnenlandse Zaken schriftelijke vragen gesteld over het besluit van de Europese Commissie van 7 december 2017 om een inbreukprocedure tegen Nederland te starten. De vragen zijn gesteld door de leden van de fracties van de VVD, D66, GroenLinks, SP, PvdA en CU. Hieronder volgt mijn beantwoording van de vragen, waarmee ik tevens voldoe aan mijn toezegging om uw Kamer te informeren over mijn reactie aan de Europese Commissie. Omdat verschillende vragen van de fracties met elkaar samenhangen, zal ik achtereenvolgens ingaan op de vragen over de overwegingen van de Europese Commissie, het verloop van de

procedure, de praktische en juridische consequenties van een aanbestedingsplicht voor corporaties en de voor- en nadelen van een dergelijke verplichting.

In de eerste plaats wordt door de leden van de fractie van de VVD en de SP gevraagd naar de argumentatie van de Commissie om tot het oordeel te komen dat woningcorporaties Europees zouden moeten aanbesteden. Daarnaast vraagt de VVD voor welk probleem dit besluit naar de mening van de Commissie een oplossing is.

De ingebrekestelling heeft betrekking op het, naar oordeel van de Commissie, niet-voldoen aan de Europese aanbestedingsregels. De Commissie wijst op de reeds bestaande verplichting om opdrachten Europees aan te besteden die volgens de Europese richtlijn voor overheidsopdrachten (in Nederland geïmplementeerd in de Aanbestedingswet 2012) rust op zogenaamde *aanbestedende diensten*. Daaronder vallen niet alleen overheidsorganisaties, maar ook *publiekrechtelijke instellingen*, die in de regelgeving worden omschreven als instellingen die a. in het algemeen belang werkzaam zijn b. rechtspersoonlijkheid bezitten en -kort samengevat- c. onder overheidstoezicht staan voor wat betreft beheer. De Commissie vindt dat woningcorporaties aan deze elementen voldoen en dus kwalificeren als *publiekrechtelijke instellingen*. De Commissie baseert zich daarbij op jurisprudentie van het Europese Hof over de uitleg van het element «toezicht op het beheer». Hiervan is sprake wanneer de overheid actief toezicht uitoefent op het beheer van de instelling. Dit toezicht moet verder gaan dan louter controle achteraf en een dusdanig karakter hebben dat de overheid de mogelijkheid heeft de beslissingen van de betrokken instelling inzake overheidsopdrachten te beïnvloeden. Naar oordeel van de Commissie voldoet het in de Woningwet gecodificeerde toezicht daaraan.

De Commissie stelt op basis van gegevens uit het Publicatieblad van de EU vast dat woningcorporaties in de periode 2012–2016 in zeer geringe mate een aankondiging tot aanbesteding hebben gepubliceerd en beschouwt dit als een overtreding van de Europese aanbestedingsregels, die bij vrijwel iedere opdracht een openbare aankondiging verplicht stellen. De Commissie wijst erop dat de totale investeringen van de woningcorporaties in Nederland in 2015 neerkwamen op een bedrag van € 3.8 miljard en dat woningcorporaties nalaten om hun opdrachten aan te kondigen in het Publicatieblad van de EU (al dan niet via TenderNed, een online aanbestedingsportaal). De Commissie beschouwt dit als nadelig voor de interne markt en communautaire mededinging.

In de tweede plaats vragen de fracties van VVD, D66, GroenLinks, SP, PvdA en ChristenUnie naar mijn reactie op het oordeel van de Europese Commissie. De leden van de fractie van de VVD vragen in dit kader of ik kan onderbouwen of corporaties al dan niet voldoen aan de drie criteria van publiekrechtelijke instellingen. Ook vragen zij of ik in mijn antwoorden kan ingaan op de overwegingen die het Europese Hof van Justitie in 2001 heeft gebruikt in een geschil met Franse zusterorganisaties van Nederlandse woningcorporaties, zogenaamde HLM-vennootschappen en wat het effect is van de scheiding van de DAEB en niet-DAEB activiteiten van corporaties op deze criteria. Is er nog een verschil tussen administratief en juridisch scheiden? De leden van D66 willen graag zo snel mogelijk geïnformeerd worden over de reactie en zouden graag zien dat de reactie van Aedes meegenomen wordt bij de voorbereiding. De SP-fractie vraagt of de regering haar reactie op de ingebrekestelling, voorzien van een begrijpelijke toelichting, naar de Tweede Kamer kan sturen. De leden van de ChristenUnie vragen of de regering in lijn zal handelen met de eerdere stellingname.

Ik ben het niet eens met de door de Europese Commissie aangedragen overwegingen en daaruit getrokken conclusie. In het arrest van het Europese Hof van Justitie over de HLM-vennootschappen heeft het Hof overwogen dat het begrip «toezicht op het beheer» zo moet worden uitgelegd dat «de overheid de beslissingen op het gebied van overheidsopdrachten van publiekrechtelijke instellingen kan beïnvloeden». Op grond van de Woningwet is dit naar mijn mening niet het geval en voldoen woningcorporaties daarmee niet aan het derde criterium van publiekrechtelijke instellingen: «toezicht op het beheer». Mijn reactie op de ingebrekestelling is daarmee in lijn met de eerdere stellingname. Ik heb Aedes betrokken bij de voorbereiding van mijn reactie.

De Europese Commissie heeft zich alleen uitgesproken over de toegelaten instelling op grond van de Woningwet, niet over de daarvan juridisch afgesplitste dochters. Omdat naar mijn mening toegelaten instellingen niet aanbestedingsplichtig zijn, geldt dat ook voor dochtermaatschappijen. Op de dochtermaatschappij is sprake van veelal indirect toezicht en geldt een lichter regime. Ook voeren zij uitsluitend niet-DAEB activiteiten uit. Met beantwoording van de door de Tweede Kamer gestelde vragen is de reactie van de Nederlandse regering op hoofdlijnen aangegeven, zodat een goed beeld kan worden gevormd van de discussie die aan de orde is. De stukken die in het kader van een infractieprocedure tussen de Europese Commissie en de Nederlandse regering worden gewisseld zijn vertrouwelijk en kunnen daarom niet openbaar worden gemaakt.

De leden van GroenLinks, de SP en ChristenUnie wijzen op het aangenomen amendement van de leden Schouten en Bisschop (Kamerstuk 33 966, nr. 30), daarbij wordt gevraagd of dit amendement wordt betrokken bij de reactie richting de Europese Commissie. De leden van GroenLinks vragen de regering om aan te geven hoe zij de verhouding tussen de Woningwet en de Europese aanbestedingsregels ziet. De leden van de SP vragen of er parallellen te trekken zijn tussen de vermeende aanbestedingsplicht in de WMO, die niet bleek te kloppen, en de richtlijnen.

De Woningwet en de Europese aanbestedingsregels staan los van elkaar. In de Aanbestedingswet 2012 zijn de Europese aanbestedingsregels geïmplementeerd. In de Woningwet is het toezicht op woningcorporaties gecodificeerd. De aard en omvang van dit toezicht is van belang bij de uitleg van het, in de Europese regels en daarmee in de Aanbestedingswet 2012, voorkomende begrip «publiekrechtelijke instelling», hetgeen zoals hierboven aangegeven de kern van de discussie met de Europese Commissie vormt.

Als gevolg van het amendement van de leden Schouten en Bisschop is in de Woningwet in artikel 61d lid 1 bepaald, dat een aanwijzing (in het kader van toezicht) geen betrekking heeft op het plaatsen van opdrachten door de corporatie of haar dochter. Dit betrek ik bij mijn reactie aan de Europese Commissie, omdat het mijn opvatting ondersteunt dat de overheid op grond van het toezicht de opdrachtverlening van woningcorporaties niet kan beïnvloeden. Naar mijn mening is er geen parallel te trekken tussen de discussie over aanbestedingsplicht bij de WMO en bij corporaties. Bij de woningcorporaties gaat het om de vraag of deze organisaties als aanbestedende diensten moeten worden gezien. De discussie over de inkoop van voorzieningen uit de WMO gaat niet over de vraag of een gemeente als aanbestedende dienst moet worden gezien maar of de aard van de opdracht onder de Europese regels valt.

Voorts willen de leden van de SP-fractie graag weten of er nog meer jurisprudentie is sinds de casussen uit Frankrijk en Oostenrijk en of deze jurisprudentie bruikbaar is in het verweer tegen de Europese Commissie. Daarnaast vragen zij of eenzelfde situatie als de inbreukprocedure zich voordoet of heeft voorgedaan in andere landen binnen de EU en hoe die landen daarmee omgaan of omgingen. De leden van de fractie van de ChristenUnie vragen een reflectie op de positie van woningcorporaties en het daarbij behorende toezicht in andere lidstaten en in hoeverre deze situatie te vergelijken is met de Nederlandse situatie.

In het algemeen kan worden opgemerkt dat de wijze waarop de sociale woningbouw is georganiseerd sterk verschilt per lidstaat. Niet alle lidstaten kennen vergelijkbare organisaties als de woningcorporaties en voor zover die wel bestaan verschilt de positie en de mate van toezicht die de overheid daarop uitoefent. Er kunnen daarom uit rechtsvergelijking moeilijk conclusies worden getrokken. Indien deze inbreukzaak aan het Europese Hof van Justitie wordt voorgelegd, worden andere lidstaten in de gelegenheid gesteld om een zienswijze te geven.

Wel is bekend dat de Europese Commissie wat betreft woningcorporaties in het verleden ook inbreukzaken heeft gevoerd tegen het Verenigd Koninkrijk en Denemarken, maar deze landen hebben in de zogenaamde precontentieuze fase (fase voorafgaand aan de behandeling door het Hof) hun verzet gestaakt.

In het verleden heeft de Europese Commissie ook een inbreukzaak gestart tegen Frankrijk vanwege het feit dat in de ogen van de Commissie naamloze vennootschappen voor sociale woningbouw (zogenaamde HLM-vennootschappen) ten onrechte niet voldeden aan de Europese aanbestedingsverplichting. Deze inbreukzaak is uitgemond in het arrest van het Europese Hof van Justitie (C-237/99) uit 2001. Voor mijn verweer tegen de ingebrekestelling van de Europese Commissie zijn naast de genoemde zaken over Frankrijk en Oostenrijk, ook relevant de uitspraken van het Hof van Justitie van de Europese Unie uit 1998 (C-306/97) over een privaatrechtelijke vennootschap voor uitoefening van bosbouw te Ierland en over een beroepsvereniging van artsen in Duitsland (2013, C-526/11). In deze zaken heeft het Hof onder andere bepaald dat een toezichthoudende overheidsinstantie met een algemeen rechtmatigheidstoezicht achteraf niet de beslissingen van een instelling inzake overheidsopdrachten kan beïnvloeden.

De fractie van GroenLinks vraagt of de regering juridische ruimte ziet om effectief verweer te voeren tegen het door de Europese Commissie genomen besluit en wijst hierbij op het feit dat de Europese mededinging niet in het geding is omdat woningcorporaties over het algemeen kleine organisaties zijn die geringe activiteiten uitvoeren onder de aanbestedingsgrenzen. De leden van de PvdA-fractie vragen de regering om de Commissie ook te wijzen op de grote negatieve gevolgen van dit besluit.

In de antwoorden op de vragen over de overwegingen van de Europese Commissie en mijn reactie op het besluit heb ik geschetst op welke grond ik verweer voer. Woningbouwcorporaties bestaan voor ongeveer de helft uit kleine organisaties met minder dan 2.500 woningen. Van de ongeveer 350 corporaties hebben er 19 meer dan 25.000 woningen. De Europese Commissie wijst erop dat de bedragen die de grootste corporaties jaarlijks besteden bijzonder groot zijn. Strikt juridisch is de omvang van de aanbestedende dienst niet relevant. In de criteria op basis waarvan een organisatie als aanbestedende dienst moet worden gezien, wordt geen rekening gehouden met de omvang van die organisatie. Ook kleine gemeenten en basisscholen vallen onder de Europese aanbestedingsregels. Zoals in het wetgevingsoverleg d.d. 11 december 2017 aange-

geven (Kamerstuk 34 775 XVIII, nr. 39), heb ik voorafgaand aan het besluit contact gehad met de verantwoordelijke Eurocommissaris en mijn bezwaren toegelicht. Daarbij heb ik aangegeven dat de individuele investeringen van de sector (en daarmee de impact op de grensoverschrijdende mededinging) veel minder groot zijn dan de Europese Commissie lijkt te verwachten, omdat woningbouwcorporaties over het algemeen klein zijn en het grootste deel van de opdrachten voor nieuwbouw onder de Europese drempel voor Werken zal liggen. Vanuit het motto van de Commissie «big on big, small on small» ligt het daarom minder voor de hand om de inbreukprocedure ten aanzien van corporaties te starten. Ook heb ik aangegeven dat de corporatiesector een belangrijke rol speelt bij de ambities die het kabinet heeft, bijvoorbeeld ten aanzien van verduurzaming dat ook door de Europese Commissie als belangrijke ambitie wordt gezien en dat de onzekerheid die een inbreukprocedure veroorzaakt daarbij niet behulpzaam is.

In de derde plaats zijn vragen gesteld over de procedure. De leden van de GroenLinks-fractie vragen de regering om de Kamer zo goed mogelijk op de hoogte te houden van de vervolgstappen in het proces. De leden van de SP vragen of de regering bereid is om desnoods tot bij het Europees Hof van Justitie zich te verzetten tegen de beslissing van de Europese Commissie. Ook willen zij graag weten hoe de verdere procedure verloopt en hoe voorkomen kan worden dat het tot het Europees Hof hoeft te komen. De leden van de PvdA-fractie vragen op welke wijze er tot nu toe contact is geweest over dit besluit om een formele inbreukprocedure richting Nederland te starten.

Zoals in ik het wetgevingsoverleg d.d. 11 december 2017 heb aangegeven, heb ik voorafgaand aan het besluit over de ingebrekestelling contact gehad met de verantwoordelijke Commissaris. In dat gesprek heb ik mijn bezwaren toegelicht. Zoals toegezegd in mijn brief van 8 december 2017, zal ik de Tweede Kamer informeren over het vervolg van de inbreukprocedure. De Europese Commissie zal mijn reactie op de ingebrekestelling bestuderen. Indien de Commissie vervolgens bij haar oordeel blijft, zal zij een zogenaamd met reden omkleed advies sturen, waarin wordt gereageerd op de door mij aangedragen overwegingen. Omdat ik niet weet of de Commissie een met redenen omkleed advies zal sturen en ook de inhoud van een eventueel advies niet ken, kan ik niet vooruitlopen op mijn reactie daarop. Indien de Europese Commissie en de Nederlandse regering niet tot een vergelijk komen, kan deze inbreukzaak na het met redenen omkleed advies uitmonden in een procedure bij het Europees Hof.

Ten vierde zijn vragen gesteld over de juridische en praktische consequenties als corporaties te maken zouden krijgen met een aanbestedingsplicht. De leden van de VVD vragen naar de consequenties van het Europees laten aanbesteden door woningcorporaties en wat de extra eisen zijn. Ook vragen ze naar de verschillen tussen de Europese, Nederlandse en huidige praktijk bij woningcorporaties met betrekking tot aanbestedingsprocedures en of woningcorporaties bijvoorbeeld aan geen enkele regel hebben voldaan of hebben zij bijvoorbeeld wel publiek aanbesteed, maar simpelweg niet volgens de Europese regels. Tot slot vragen de leden van de VVD-fractie hoe vaak en hoe veel aanbestedingen de Europese drempelbedragen hebben overschreden sinds de invoering van de Woningwet. Ook de leden van de SP-fractie vragen wat de praktische, juridische en wettelijke gevolgen als onverhoopt woningcorporaties verplicht worden om Europees aan te besteden. Deze leden vragen daarnaast naar de mogelijke gevolgen voor huurders, voor woningcorporaties, voor gemeenten en voor de landelijke overheid.

Indien corporaties te maken zouden krijgen met een aanbestedingsplicht, dan worden zij verplicht opdrachten boven het Europese drempelbedrag van € 5.548.000 (2018) voor zogenaamde werken (zoals nieuwbouw of herstructurering) en € 221.000 (2018) voor leveringen en diensten, in ieder geval openbaar aan te kondigen in het Publicatieblad van de EU (al dan niet via TenderNed). Het achterwege laten van een aanbesteding (het zogenaamde één op één gunnen van een opdracht) dan wel een onderhandse aanbesteding («3 offertes regel») kan worden toegepast onder de Europese drempelbedragen. Voorts dienen corporaties in hun aanbestedingsprocedures verplicht bepaalde termijnen in acht te nemen en geobjectiveerde selectie- en gunningseisen te hanteren. De Europese richtlijnen zijn in Nederland omgezet in de Aanbestedingswet 2012. De Aanbestedingswet 2012 kent echter ook specifieke regels voor opdrachten onder de drempel, waaraan aanbestedende diensten moeten voldoen. Ook hierbij dienen geobjectiveerde selectie- en gunningseisen gehanteerd te worden, zodat deze op verzoek van een inschrijver schriftelijk gemotiveerd kunnen worden.

Aedes onderkent het belang van professioneel opdrachtgeverschap bij aanbestedingen, hetgeen onder meer blijkt uit de in 2017 gepubliceerde tweede uitgave van de Leidraad Aanbesteden ten behoeve van haar leden. Hierin worden alle mogelijke aanbestedingsprocedures beschreven en aangegeven op grond van welke overwegingen een keuze kan worden gemaakt voor een bepaalde procedure. De informatie over de wijze waarop woningcorporaties in de praktijk thans opdrachten verstrekken en aanbestedingsprocedures voeren is echter beperkt, doordat het toezicht op woningcorporaties zich niet uitstrekt tot de opdrachtverstrekking. Voor bouw en onderhoud van maatschappelijk vastgoed bestaat op grond van de Woningwet wel een verplichting om aan te besteden, maar de wijze waarop is niet voorgeschreven. Wel heeft de Autoriteit woningcorporaties (Aw) in het kader van het integriteitstoezicht een onderzoek gedaan naar de maatregelen die woningcorporaties hebben genomen om ervoor te zorgen dat de opdrachtverstrekking rond nieuwbouw, renovatie en onderhoud op een integere manier plaatsvindt (zie publicatie ILT d.d. 12 februari 2018). Dit onderzoek is gericht op integriteit, maar geeft ook enig inzicht in de aanbestedingspraktijk. Het merendeel (96%) van de corporaties geeft aan het aanbestedingsbeleid geheel of gedeeltelijk te hebben vastgelegd en 91% heeft geheel of gedeeltelijk vastgelegd welke aanbestedingsprocedure wanneer moet worden gevolgd. Ook geeft het overgrote deel (94%) aan de voorwaarden, selectiecriteria, besluitvorming en onderbouwing geheel of gedeeltelijk vast te leggen in een inkoopdossier. Nagenoeg alle corporaties (99%) passen bij gunning – geheel of gedeeltelijk – vooraf vastgestelde criteria toe. De corporaties geven aan de meervoudig onderhandse procedure doorgaans in helft van de gevallen te gebruiken, waarbij ze bijna allemaal minimaal 3 partijen uitnodigen. In 23% van de gevallen wordt de opdracht openbaar aangekondigd (21% procedure met voorselectie en 2% openbare procedure). In hoeverre daarbij de Europese regels zijn gevolgd is niet bekend. Over een rechtsvergelijkend onderzoek naar de praktijk van aanbesteden door woningcorporaties in Europa beschik ik niet. Zoals eerder aangegeven is wel bekend dat het Verenigd Koninkrijk en Denemarken er eerder voor hebben gekozen toe te geven dat Europees moet worden aanbesteed en heeft het Hof ten aanzien van Frankrijk geoordeeld dat corporaties daar aanbestedingsplichtig zijn.

De exacte gevolgen voor woningcorporatie, huurders, gemeente en landelijke overheid van een Europese aanbestedingsplicht zijn moeilijk vooraf in te schatten, omdat de informatie over de huidige aanbestedingspraktijk beperkt is. Mogelijk moeten voor opdrachten boven de Europese

drempels andere procedures dan nu worden gevolgd en kan dit gepaard gaan met een langere doorlooptijd en hogere kosten.

Voorts vragen de leden van de VVD-fractie welke borgen er zijn om te voorkomen dat Europese aanbestedingsregels te zwaar wegen op kleinere corporaties en/of kleinere projecten. Zij vragen ook of er andere consequenties zijn van het aanmerken van woningcorporaties als publiekrechtelijke instellingen, of overheden bijvoorbeeld eerder garant dienen te staan voor de schulden van woningcorporaties, dat de uitgaven relevant (kunnen) worden voor het EMU-saldo of dat er andere consequenties op andere beleidsterreinen zijn. De leden van de GroenLinks-fractie vragen naar alle mogelijke nadelige consequenties als corporaties als publiekrechtelijke instellingen zouden worden gezien. Ook zijn zij benieuwd naar de risico inschatting van de regering over het op de overheidsbalans komen van de schulden van de corporaties waardoor de overheidsschuld met 90 miljard euro zou stijgen.

Zoals eerder aangegeven gelden de Europese aanbestedingsregels alleen boven bepaalde drempelbedragen. Voor relatief kleinere opdrachten bestaat in die zin een borg tegen te hoge lasten. Er bestaan geen uitzonderingen voor kleine organisaties. Wel mag worden aangenomen dat het aantal opdrachten boven de drempels zal afnemen met de omvang van de corporatie.

Het begrip «publiekrechtelijke instelling» wordt gehanteerd in de Aanbestedingswet 2012 en is de vertaling van het begrip «bodies governed by public law» uit de EU-aanbestedingsrichtlijn. Omdat het alleen gaat om een beoordeling op basis van de definities van de aanbestedingsrichtlijn, staat een weging of corporaties gezien moeten worden als (semi-)publieke organisaties en/of ze op basis van de definities van Eurostat moeten meetellen in het EMU-saldo/-schuld hier los van.

In de vijfde plaats wordt door de leden van verschillende fracties gevraagd naar de voor- en nadelen van het (Europees) aanbesteden. De VVD vraagt wat de mogelijke voordelen van Europees en nationaal aanbesteden zijn en of Europees aanbesteden voordelen heeft bij het bewegen van woningcorporaties om meer te bouwen. Ook vragen de leden van de VVD-fractie wat de verwachte eenmalige en structurele kosten en de besparingen worden als corporaties overstappen op Europees aanbesteden. Wat wordt daarvan het verwachte effect op de bouw- en verduurzamingsopgave van corporaties? En in hoeverre kunnen kosten worden bespaard op andere gebieden, bijvoorbeeld bij personeelskosten, onderhoudskosten, huisvesting, IT en algemene kosten? De leden van de SP-fractie vragen hoeveel extra kosten er voor woningcorporaties zijn als zij bouwprojecten verplicht moeten aanbesteden. Ook vragen deze leden op welke manieren de regering zich ervoor inspant om deze extra kosten en bureaucratie te voorkomen. De fractie van de PvdA vraagt of de regering het met deze leden eens is dat indien dit oordeel van de Commissie definitief zou worden, dit grote nadelige gevolgen heeft voor de noodzaak voor woningcorporaties om de woningproductie aan te jagen, wonen betaalbaar te houden en de woningvoorraad te verduurzamen.

In het algemeen kan (Europees) aanbesteden een aantal voordelen opleveren: gelijke kansen voor geschikte opdrachtnemers en een betere prijs-kwaliteitverhouding. Tegenover deze voordelen van aanbesteden worden doorgaans een aantal nadelen van de Europese aanbestedingsregels genoemd, namelijk hogere kosten voor de aanbestedende dienst en de inschrijvers, langere doorlooptijden (door de wettelijke minimumtermijnen in de procedure), juridisering van het inkoop- en aanbestedingsproces en verminderde toegang van het midden- en kleinbedrijf. Uit de

evaluatie van de Aanbestedingswet in 2015 (Kamerstuk 34 252, nr. 1) kwam naar voren dat het aandeel van het MKB in gegunde opdrachten tweederde was en dat in 89% van de aanbestedingen langere termijnen werden gesteld dan de wettelijke minimumtermijnen. Het aantal aanbestedingsrechtelijke uitspraken lag in 2014 op ongeveer 130. Het aantal aanbestedingen op zo'n 90.000.

Ten aanzien van de eenmalige kosten van een mogelijke overstap naar verplichte aanbesteding is geen algemene informatie beschikbaar. Omdat er weinig informatie is over de huidige aanbestedingspraktijk bij woningcorporaties, zijn de eenmalige kosten ook niet goed in te schatten. Wel bleek uit de genoemde evaluatie van de Aanbestedingswet dat een aanbesteding naar zogenoemde werken boven de Europese aanbestedingsdrempel, gemiddeld zo'n € 20.000 lasten per aanbesteding voor de aanbestedende dienst met zich meebrengt. Voor leveringen en diensten boven de Europese drempel is dit ongeveer € 17.000 per aanbesteding. De lasten van nationale, openbare aanbestedingen lagen ongeveer op hetzelfde bedrag. De lasten van de meervoudig onderhandse procedure waren lager, respectievelijk € 7.000 en € 5.000. Als corporaties door een Europese aanbestedingsplicht minder vaak de meervoudig onderhandse procedure kunnen gebruiken, kunnen daardoor dus de lasten toenemen. Aanbesteden kan bijdragen aan besparingen op bijvoorbeeld onderhoudskosten, huisvesting en IT. De besparingen zijn moeilijk in te schatten, omdat ze mede afhangen van de huidige concurrentiedruk in de markt. Als die door het gebruik van procedures waarbij meer partijen worden uitgenodigd toeneemt, kan daardoor ook de prijs en kwaliteit van het aanbod toenemen.

Tenslotte verwacht ik niet dat het Europees aanbesteden voor woningcorporaties een stimulans zal zijn om meer te bouwen en daarbij ook oog te hebben voor verduurzaming, omdat dit meer zal afhangen van de lokale behoefte, investeringscapaciteit en de gemaakte prestatieafspraken. Wel kan een aanbestedingsplicht gepaard gaan met een langere doorlooptijd en hogere kosten, als voor opdrachten boven de Europese drempels andere procedures dan nu moeten worden gevolgd. De Aanbestedingswet biedt ruimte voor duurzaam inkopen. De impact van een langere doorlooptijd en/of extra lasten zal verschillen per opdracht en beperkter zijn naarmate de opdracht groter is en zelf al een langere doorlooptijd heeft. Met de Aanbestedingswet 2012 zijn maatregelen genomen om de lasten te verlagen, met name door in te zetten op elektronisch aanbesteden (TenderNed). De rijksoverheid ondersteunt aanbestedende diensten met het expertisecentrum voor aanbesteden (Pianoo), bijvoorbeeld ten aanzien van het gebruik van de ruimte voor duurzaam inkopen.