

**Implementatie van richtlijn nr. 2009/81/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen door aanbestedende diensten van bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied, en tot wijziging van richtlijnen 2004/17/EG en 2004/18/EG (Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied)**

**NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG**

**Algemeen**

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de bijdragen van de leden van de fracties van de PvdA, de PVV en de SPop het verslag bij het onderhavige wetsvoorstel.

In deze nota naar aanleiding van het verslag, die ik u mede namens de Minister van Defensie doe toekomen, is bij de beantwoording van de vragen de volgorde van het verslag aangehouden.

**Artikel 346 WVEU en compensatieorders**

De leden van de fractie van de PvdA constateerden dat het doel van het wetsvoorstel het bevorderen van de totstandkoming van een Europese markt op het terrein van defensie en veiligheid met een gelijk speelveld voor middelgrote en kleine bedrijven is. Zij vroegen waarop de regering haar verwachting baseert dat na implementatie van de nieuwe richtlijn minder vaak gebruik zal worden gemaakt van de uitzonderingsmogelijkheid in artikel 346 van het Verdrag voor de Werking van de Europese Unie (VWEU), en welke artikelen in het wetsvoorstel daartoe leiden. Alhoewel nationale veiligheid een exclusieve bevoegdheid blijft van de lidstaten is de verwachting dat met de komst van richtlijn nr. 2009/81/EG minder vaak gebruik zal worden gemaakt van artikel 346 VWEU. Dit wordt ingegeven door de volgende twee factoren.

De eerste factor is dat voor de introductie van richtlijn nr. 2009/81/EG voor de aanschaf van defensiematerieel gebruik werd gemaakt van de klassieke aanbestedingsrichtlijn (richtlijn nr. 2004/18/EG). De klassieke aanbestedingsrichtlijn is echter niet toegespitst op de specifieke kenmerken van opdrachten op het gebied van defensie en veiligheid. In de aanbestedingsrichtlijn op defensie- en veiligheidsgebied zijn specifieke procedurevoorschriften opgenomen waardoor beter rekening kan worden gehouden met het gevoelige en vaak technisch complexe karakter van opdrachten op het gebied van defensie en veiligheid. Het wetsvoorstel bevat op allerlei plaatsen artikelen die aangepast zijn aan en rekening houden met het specifieke karakter van opdrachten op het gebied van defensie en veiligheid. Het betreft bijvoorbeeld de gevallen waarin gebruik gemaakt mag worden van de onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande aankondiging (artikelen 2.23-2.27), de gevallen dat de aanbestedende dienst informatie aan ondernemers over een aanbesteding kan verstrekken (artikel 2.39), onderaanneming (artikelen 2.62 e.v. en 2.133 e.v.), gegevensbeveiliging (artikel 2.68), bevoorradingszekerheid (artikel 2.69) en technische bekwaamheid of beroepsbekwaamheid (artikel 2.83). In het verleden deden lidstaten - wanneer de opdracht daartoe aanleiding gaf - een beroep op artikel 346 VWEU om de wezenlijke belangen van nationale veiligheid te beschermen. Met de richtlijn hoeven de lidstaten in bepaalde gevallen geen beroep meer te doen op artikel 346 VWEU voor het veiligstellen van die belangen. De richtlijn wordt al toegepast door andere lidstaten. Uit een eerste inventarisatie van het Europese aankondigingsplatform, *Tender Electronic Daily* (TED), blijkt dat lidstaten na de omzetting van de richtlijn opdrachten zijn gaan aanbesteden op basis van de richtlijn, waar die opdrachten eerder met een beroep op artikel 346 VWEU werden verworven.

De tweede factor is dat de Europese Commissie heeft aangekondigd de lidstaten nauwlettend te zullen volgen ten aanzien van een correct en gerechtvaardigd beroep op artikel 346 VWEU en op de naleving van de richtlijn. Hieraan ligt ten grondslag dat volgens de Commissie de bescherming van wezenlijke veiligheidsbelangen van een lidstaat in de meeste gevallen afdoende kan worden gewaarborgd door middel van toepassing van de voorschriften over bevoorradingszekerheid en gegevensbeveiliging in de richtlijn.

De leden van de fractie van de PVV vroegen hoe groot de omvang (in omzet) van de Europese defensie-industrie is en of daarvan een overzicht van de omvang per lidstaat gegeven kan worden. Tevens wilden zij weten voor hoeveel orders (in omzet) er momenteel binnen de Europese Unie gebruik wordt gemaakt van artikel 346 VWEU en of daar een overzicht van de omvang per lidstaat van gegeven kan worden. Uit gegevens van ASD, *AeroSpace and Defence Industries Association of Europe* (de Europese brancheorganisatie voor ruimtevaart- en defensie-industrie) kan afgeleid worden dat de omzet (inclusief export buiten de EU) van de Europese defensie-industrie in 2011 € 93 miljard bedroeg. Omzetgegevens per lidstaat zijn niet beschikbaar. Uit een onderzoek dat in opdracht van het Ministerie van Economische Zaken door Triarii is uitgevoerd

(Kamerstukken II 2011/12, 31 125, nr. 11) blijkt dat in 2010 de omzet van de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie € 3,1 miljard was. Op basis van gegevens van het Europese Defensie Agentschap (EDA) kan een indicatie, zij het een beperkte, worden gegeven over de toepassing van artikel 346 VWEU door de lidstaten van het EDA. Vanwege het politieke en veiligheidskarakter van de verwerving van defensiematerieel waarbij een beroep wordt gedaan op artikel 346 VWEU, zijn exactere gegevens over het aantal orders waar een beroep wordt gedaan op dit artikel niet te geven. De Ministers van Defensie van de deelnemende lidstaten van het EDA hebben in 2006 een vrijwillige gedragscode voor defensieverwerving (*Code of Conduct on Defence Procurement*) getekend om tot een geleidelijke realisatie van een transparante en open defensiemarkt in Europa te komen. Lidstaten spraken af om militaire opdrachten die de lidstaat voornemens is te verwerven op basis van artikel 346 VWEU en waarbij de opdracht een waarde heeft boven de € 1 miljoen te publiceren op het Electronic Bulletin Board (EBB) van het EDA. Bij deze afspraak is echter wel een aantal uitzonderingen gemaakt voor specifieke opdrachten. Jaarlijks rapporteert het EDA aan de deelnemende lidstaten voor welke bedragen lidstaten militaire opdrachten op grond van artikel 346 VWEU gepubliceerd hebben via het EBB. Uit een EDA-rapportage die is gedeeld met de deelnemende lidstaten blijkt dat over de periode van 2006 tot en met 2011 de deelnemende lidstaten voor in totaal € 26,3 miljard aan contracten hebben gemeld op het EBB. Hierbij dient de kanttekening te worden gemaakt dat circa tweederde van de deelnemende lidstaten het EBB gebruikt als meldingsplatform, hetgeen mogelijk te verklaren is doordat kleinere lidstaten veelal militaire opdrachten hebben met een waarde van minder dan een miljoen euro en hun opdrachten niet op het EBB hoeven publiceren.

De leden van de fractie van de PVV vroegen hoe een gelijk speelveld gecreëerd kan worden indien de gegevens van de andere lidstaten betreffende de toepassing van artikel 346 VWEU niet voorhanden zijn, terwijl de Nederlandse gegevens wel bekend zijn bij de andere landen. Zij wilden weten of deze gegevens niet nodig zijn om een vertrouwensbasis te creëren om bij de evaluatie tot een juist vergelijk te komen, en op welke wijze Nederland dan *smart follower* kan zijn. Het kabinet deelt de zorg dat er voldoende informatie en gegevens beschikbaar moeten zijn om de ontwikkeling naar een open en transparante Europese defensie- en veiligheidsmarkt goed te kunnen volgen en beoordelen. De gegevens van het EDA over de toepassing van artikel 346 VWEU door lidstaten geven slechts een indicatief en geen exact beeld, en de verwachting is dat het belang van het EBB afneemt aangezien de Europese Commissie heeft aangekondigd de toepassing van artikel 346 VWEU nauwlettend te volgen. De gedragscode voor defensieverwerving heeft wel een belangrijke bijdrage geleverd aan de versterking van het onderlinge vertrouwen tussen de deelnemende EDA-lidstaten. Met de richtlijn publiceren lidstaten hun opdrachten voor de verwerving van defensiemateriaal op het Europese publicatieplatform *Tender Electronic Daily* (TED). De mate van openstelling van de Europese markt voor defensie- en veiligheidsmaterieel kan worden beoordeeld op basis van het gebruik dat lidstaten maken van richtlijn nr. 2009/81/EG.

Uit een eerste inventarisatie van TED blijkt dat lidstaten met de introductie van de richtlijn opdrachten zijn gaan aanbesteden op basis van richtlijn nr. 2009/81/EG terwijl deze opdrachten eerder met een beroep op artikel 346 VWEU werden verworven. Onder deze lidstaten vallen ook de lidstaten met een grote defensie-industrie. Het is aan de Europese Commissie om op basis van deze gegevens en andere signalen tot een goede vergelijking te komen hoe lidstaten de richtlijn toepassen of dat nog vooral artikel 346 VWEU gebruikt blijft worden. Het kabinet wil de ontwikkeling naar een opener defensie- en veiligheidsmarkt onder andere monitoren door in TED na te gaan welke opdrachten de lidstaten op basis van richtlijn nr. 2009/81/EG publiceren. Ik heb de Tweede Kamer toegezegd jaarlijks een overzicht daarvan te verschaffen. Op basis van onder meer deze informatie en de houding van de Europese Commissie, zal ik de openstelling van de Europese markt en de positie van Nederland daarin als *smart follower* beoordelen.

De leden van de fractie van de PVV vroegen in hoeverre de regering verwacht dat er minder gebruik gemaakt zal worden van artikel 346 VWEU door Nederland en de andere Europese lidstaten. Voor het antwoord op deze vraag wordt verwezen naar het antwoord op een eerdere vraag van de leden van de fractie van de PvdA hierover. In het kader van de bescherming van wezenlijke belangen van nationale veiligheid kunnen lidstaten een beroep doen op artikel 346 VWEU. Nederland zal gebruik blijven maken van artikel 346 VWEU indien aan de vereisten om dit te doen wordt voldaan.

De leden van de fractie van de PVV constateren dat de kans levensgroot is dat de defensiemarkt in de landen om ons heen gesloten blijft. Zij wilden weten of er voorbeelden zijn dat de grote defensie-industrielanden de nationale markt betreffende de defensie-industrie al meer open hebben gezet. Hoewel de implementatiedatum pas een jaar verstreken is kan geconstateerd worden dat er gebruik wordt gemaakt van de nieuwe richtlijn en wijzen de eerste gegevens erop dat het beroep op artikel 346 VWEU (zoals vroeger gangbaar) afneemt. Enkele voorbeelden waarvoor lidstaten met een grote defensie-industrie voorheen een beroep deden op artikel 346 VWEU zijn opdrachten voor verwerving van wapens, zoals machinegeweren en munitie.

De leden van de fractie van de PVV wilden weten of de regering kan aangeven in welke omstandigheden essentiële belangen van de eigen nationale veiligheid beschermd moeten worden, zodat compensatie is toegestaan. In de herziening van de Defensie Industrie Strategie (DIS) zal nader worden ingegaan op onder meer de soevereiniteit en internationaalrechtelijke verplichtingen van Nederland die beide van invloed zijn op de omstandigheden op grond waarvan een beroep op deze essentiële belangen van nationale veiligheid kan worden gedaan. Ook zal aandacht worden besteed aan de strategische context van de nationale en de internationale Defensie Technologische en Industriële Basis

(DTIB). Ik verwacht samen met de Minister van Defensie de Eerste Kamer en de Tweede Kamer in de eerste helft van 2013 te informeren over de herziening van de DIS.

De leden van de PVV stelden dat door afschaffing van het compensatiebeleid de kans groot is dat de Nederlandse bedrijven 66 procent van de orders verliezen. Zij vroegen in hoeverre andere lidstaten gebruik maken van compensatieorders, en of zij dan ook hun aandeel verliezen in deze.

In Nederland is het compensatiebeleid niet afgeschaft maar omgezet in het nieuwe industrieel participatiebeleid (IP). Dit nieuwe IP-beleid is het gevolg van de veranderingen op het Europees speelveld, de implementatie van dit wetsvoorstel en het verscherpte toezicht van de Europese Commissie op het gerechtvaardigd inroepen van artikel 346 VWEU. IP orders zijn uitsluitend mogelijk bij opdrachten die verworven worden op basis van een gerechtvaardigd beroep op artikel 346 VWEU en waarbij IP noodzakelijk is om de wezenlijke belangen van nationale veiligheid te beschermen. Per geval dient dat beoordeeld te worden. Daarnaast kan IP alleen ingevuld worden met defensie- en veiligheidgerelateerde activiteiten. In de praktijk zullen van geval tot geval en afhankelijk van de aard van het verwervingsproject de potentiële buitenlandse leveranciers worden uitgenodigd delen van deze verwervingsopdracht militair in te vullen bij Nederlandse toeleveranciers uit de defensie- en veiligheidsindustrie. Het kabinet zet hierbij in om het gemiddelde percentage dat in de afgelopen vijf jaar door buitenlandse leveranciers met militaire activiteiten is ingevuld bij de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie zonder, dan wel met zeer geringe, meerkosten voor het Ministerie van Defensie te behouden. Waar mogelijk zal worden ingezet op een hoger ambitieniveau, maar alleen indien dit niet leidt tot onoverkomelijke meerkosten voor het Ministerie van Defensie. Uit het recent door Triarii uitgevoerde onderzoek naar de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie blijkt overigens dat van de totale defensie en veiligheid gerelateerde omzet die deze industrie in 2010 behaalde, 38 procent direct dan wel indirect door compensatie wordt gedreven. Net zoals in Nederland het geval is, is ook bij andere lidstaten sprake van een herziening van het compensatiebeleid als gevolg van de implementatie van richtlijn nr. 2009/81/EG.

De leden van de fractie van de PVV wilden weten welke actieve rol de regering op zich gaat nemen voor het verwerven van opdrachten. Daarnaast wilden de leden van de fractie van de PVV weten of de regering haar actieve rol voor het verwerven van opdrachten voor het MKB nader kan toelichten in die gevallen waar artikel 346 VWEU niet wordt toegepast, en zij vroegen welke instrumenten er voor handen zijn. Het kabinet wijst er op dat in de eerste plaats de Nederlandse industrie zelf de verantwoordelijkheid heeft om zich te positioneren en opdrachten te verwerven op de nationale en internationale defensie- en veiligheidsmarkt. Om te bevorderen dat de Nederlandse industrie hierin succesvol is, heeft het kabinet ter ondersteuning van die positionering, en met name die van het midden- en kleinbedrijf, een aantal flankerende instrumenten.

Ten eerste zullen de Ministeries van Economische Zaken en van Defensie regelmatig overleg voeren over hoe de Nederlandse industrie het best kan worden betrokken bij de verwervingen, hetzij via een gerechtvaardigd beroep op artikel 346 VWEU met de uitvoering van het industriële participatiebeleid, hetzij via een aanbesteding op basis van de Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied met de mogelijkheid om de (buitenlandse) hoofdaannemer te verplichten tot het in concurrentie betrekken van zijn onderaannemers. Dit biedt kansen voor de Nederlandse bedrijven om mee te dingen naar die opdrachten, waarbij zij daadwerkelijk een rol kunnen spelen.

Om goed inzicht in de capaciteiten van de Nederlandse industrie en hun positie in de toeleveringsketen(s) te houden zet het kabinet het structurele overleg met de belangenorganisatie Stichting Nederlandse Industrie voor Defensie en Veiligheid (NIDV) (het zogenaamde DEN-overleg) voort. De gesprekken die op incidentele basis worden gevoerd met individuele ondernemingen in deze sector worden ook voortgezet, zodat deze informatie kan worden betrokken bij het bepalen van de juiste verwervingsstrategie. Dit inzicht is relevant voor de mogelijkheden om het midden- en kleinbedrijf via onderaanneming een kans te geven een opdracht te bemachtigen. Nederlandse ondernemers kunnen op die wijze in concurrentie een positie verwerven in de internationale toeleveringsketens van de grote internationale defensieondernemingen. Wanneer duidelijk is dat in een concrete aanbesteding Nederlandse bedrijven geen specifieke capaciteiten en expertise bezitten dan is de verplichting tot concurrentiestelling van onderaanneming alleen zinvol als dit leidt tot een betere kwaliteit/prijsverhouding van het te verwerven product of de dienst.

Ten tweede blijf ik samen met de Minister van Defensie en in samenwerking met het bedrijfsleven initiatieven ontplooiën via deelname aan internationale defensiebeurzen en gerichte missies in de belangrijkste Europese lidstaten met een grote defensie-industrie om de capaciteiten van de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie voor het voetlicht te brengen. Het kabinet zal deze belangen ook via economische diplomatie blijven behartigen. Zo wordt de Nederlandse defensiegerelateerde industrie jaarlijks ondersteund bij de deelname aan drie internationale defensiebeurzen om hen in het buitenland zo goed mogelijk te positioneren zowel bij potentiële afnemers (overheden) als bij hoofdaannemers, de zogenaamde *Original Equipment Manufacturers* (OEM's). In 2013 zijn dat de defensiebeurzen in Rio de Janeiro (LAAD van 9-12 april), Istanbul (IDEF van 7-10 mei) en in Londen (DSEI van 10-13 september). In mei 2012 is een gerichte handelsmissie georganiseerd naar Istanbul (Turkije). In de toekomst zal dit instrument vaker worden benut om de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie zowel binnen als buiten Europa zich te laten presenteren. Met een aantal grote Nederlandse defensie-industrieën wordt jaarlijks door de Ministeries van Economische Zaken, Buitenlandse Zaken en Defensie,

exportoverleg gevoerd om inzicht te verkrijgen in de actuele kansen wereldwijd en de specifieke ondersteuning die de overheid daarbij mogelijk kan bieden.

Ten derde zijn er instrumenten beschikbaar. Een voorbeeld van een dergelijk instrument is de Commissie voor Defensiematerieel Ontwikkeling (CODEMO) die erin voorziet dat het Nederlandse MKB voorstellen kan indienen tot productontwikkeling. Indien een voorstel wordt uitgevoerd betaalt het Ministerie van Defensie de helft van de kosten van de ontwikkeling. Het Ministerie van Defensie ontvangt voor haar aandeel royalty's bij verkoop aan derden. Deze gelden komen direct ten goede aan het CODEMO budget. Een ander instrument is het Nationaal Technologie Project (NTP). Dit is een financieel instrument om innovatie te bevorderen waarbij één of meer kennisinstituten, industriële partijen (of een combinatie van beide) een voorstel tot technologieontwikkeling kunnen indienen voor een financieringsarrangement van in principe 100 procent van de door hen gemaakte kosten.

Ten slotte heeft het kabinet jegens de Tweede Kamer de bereidheid uitgesproken - indien op grond van klachten van Nederlandse defensiebedrijven blijkt dat aanbestedende diensten uit andere EU-lidstaten de naleving van de richtlijn ontwijken of zich in onvoldoende mate houden aan wat met deze richtlijn wordt beoogd - dit nader te onderzoeken en langs diplomatieke weg lidstaten hierop aan te spreken, dan wel de Europese Commissie hiervan op de hoogte te brengen. De leden van de fractie van de PVV wilden in het licht van de uitzonderingsgrond onderzoek en ontwikkeling in de richtlijn een overzicht van de prioritaire technologiegebieden. In richtlijn nr. 2009/81/EG is in artikel 13, onderdeel j, een uitzondering opgenomen voor dienstencontracten voor onderzoek- en ontwikkeling onder cofinanciering van zowel de aanbestedende dienst als de contractant (opdrachtnemer) waarbij de kosten en de opbrengsten worden gedeeld (artikel 2.17 onder e van het wetsvoorstel). De overige contracten voor onderzoek- en ontwikkeling maken wel deel uit van het toepassingsgebied van de richtlijn. Een rechtstreekse relatie tussen deze uitzonderingsgrond en de prioritaire technologiegebieden, vastgesteld in de huidige Defensie Industrie Strategie (daterend uit 2007), valt moeilijk te leggen. De benoemde prioritaire technologiegebieden betreffen technologische en industriële capaciteiten in Nederland die van belang zijn voor de taakuitoefening van het Ministerie van Defensie en waar het Nederlandse bedrijfsleven een sterke positie inneemt. In hoeverre deze sterke positie wordt uitgebouwd tot kansen is een verantwoordelijkheid van de industrie zelf. De overheid ondersteunt de industrie hierbij door het in de DIS benoemde instrumentarium. Momenteel wordt de DIS herzien. Hierbij wordt onder meer onderzocht of de huidige prioritaire technologiegebieden nog actueel zijn. De Stichting Nederlandse Industrie voor Defensie en Veiligheid (NIDV) is bij deze herziening betrokken. De Eerste Kamer en de Tweede Kamer zullen in overeenstemming met de toezegging medio 2013 separaat over deze herziening worden geïnformeerd.

De leden van de fractie van de PVV constateerden met betrekking tot de tweede uitzonderingsgrond dat Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk al een samenwerkingsovereenkomst hebben gesloten en vroegen of Nederland al vergelijkbare samenwerkingsovereenkomsten heeft gesloten of gaat sluiten, zodat een beroep kan worden gedaan op artikel 346 VWEU. De mogelijkheden van samenwerking tussen Nederland en andere lidstaten worden voortdurend onderzocht, mede in het licht van de bezuinigingen. Bij brief van 11 mei 2012 (Kamerstukken II 2011/12 33 279, nr. 3) is de Tweede Kamer geïnformeerd over de prioriteiten en uitgangspunten van het Ministerie van Defensie bij de intensivering van de internationale militaire samenwerking. Met de brief van 2 november jl. (Kamerstukken II 2012/13 21 501, nr. 28) is de Tweede Kamer geïnformeerd over projecten en initiatieven op het gebied van *Pooling and Sharing en Smart Defence*. In beide brieven wordt nader ingegaan op de huidige samenwerkingsovereenkomsten en -mogelijkheden. Het samenwerkingsverdrag dat het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk hebben getekend valt in beginsel niet onder een uitzonderingsbepaling in de richtlijn omdat het niet beoogt nieuw defensiemateriaal te ontwikkelen. In de richtlijn is wel een uitzondering opgenomen voor opdrachten betreffende samenwerkingsprogramma's tussen lidstaten waarbij nieuw defensiemateriaal wordt ontwikkeld. In dat geval kunnen de samenwerkende landen voorts een beroep doen op artikel 346 VWEU wanneer wezenlijke belangen van veiligheid in het geding zijn.

### **Europese drempelbedragen**

De leden van de fractie van de PvdA stelden vast dat het wetsvoorstel betrekking heeft op aanbestedingen gelijk aan of hoger dan de Europese drempelbedragen en vroegen zich af welke eisen worden gesteld aan aanbestedingen beneden de Europese drempels. Op aanbestedingen met een geraamde waarde beneden de Europese drempels maar met een duidelijk grensoverschrijdend belang zijn de Europese beginselen voor Europese aanbestedingen van toepassing. Deze beginselen hebben betrekking op non-discriminatie, gelijkheid en het daaruit voortvloeiende beginsel van transparantie en zijn ontwikkeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU). Daarnaast refereert richtlijn nr. 2009/81/EG nog aan de beginselen van wederzijdse erkenning en proportionaliteit. Voor opdrachten waarvan de geraamde waarde onder de Europese drempels ligt en waarbij geen sprake is van een duidelijk grensoverschrijdend belang is dat niet het geval. Uiteraard gelden hier de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en hanteert het Ministerie van Defensie departementale procedures, waarbij het stellen van concurrentie als uitgangspunt geldt.

### **Implementatie en naleving**

De leden van de fractie van de PVV constateerden dat de lidstaten die de richtlijn bij het aflopen van de implementatietermijn op 21 augustus 2011 hebben geïmplementeerd zijn: Denemarken, Griekenland, Spanje, Letland, Litouwen en het Verenigd Koninkrijk. Zij vroegen om de status van invoering in de overige lidstaten. Eind september heeft de Europese Commissie behalve Nederland ook Luxemburg, Polen en Slovenië voor het Hof van Justitie van de Europese Unie gedaagd wegens het niet volledig implementeren van richtlijn nr. 2009/81/EG. Op grond van gegevens vinden op de Eurlex-website van de Europese Unie blijkt dat de overige lidstaten de richtlijn inmiddels hebben omgezet in nationale wet- en regelgeving.

De leden van de PVV refereerden aan de nota naar aanleiding van het verslag waarin de toenmalige Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie aangaf langs diplomatieke weg lidstaten te zullen aanspreken op niet-naleving van de richtlijn indien klachten van Nederlandse defensieondernemingen daartoe aanleiding gaven. Zij stelden de vraag in hoeverre sancties daarbij opgelegd kunnen worden, of dat al eens heeft plaatsgevonden, en zo ja welke. Vanuit oogpunt van efficiëntie en een goede verstandhouding met lidstaten heeft het de voorkeur serieuze klachten langs diplomatieke weg onder de aandacht te brengen en op te lossen. Indien vervolgstappen plaats hebben zullen ook de onderbouwing van de klacht en de aard en ernst ervan worden meegewogen. Nederland kan de Europese Commissie verzoeken een inbreukprocedure te starten tegen de betrokken lidstaat. Indien de Commissie van oordeel is dat een lidstaat op hem rustende verdragsverplichtingen niet is nagekomen brengt zij een met redenen omkleed advies uit na de desbetreffende lidstaat in de gelegenheid te hebben gesteld opmerkingen te maken. Indien die lidstaat niet binnen een gestelde termijn het advies opvolgt kan de Commissie de zaak vervolgens aanhangig maken bij het Hof van Justitie van de Europese Unie (artikel 258 VWEU). Dit is de contentieuze fase waarin het Hof kan worden verzocht een veroordeling wegens het niet nakomen van verdragsrechtelijke verplichtingen uit te spreken. Bij niet-naleving van de uitspraak kan het Hof van Justitie van de Europese Unie in een tweede procedure - op verzoek van de Commissie - een lidstaat een dwangsom, of een boete opleggen (artikel 260 VWEU). Deze weg wordt door de Europese Commissie op allerlei terreinen veelvuldig gevolgd en is eerder ook bij aanbestedingen op defensiegebied toegepast. Nederland kan zich ook zelf tot het Hof van Justitie van de Europese Unie wenden. In dat geval moet Nederland eerst de klacht aan de Commissie voorleggen, die daarover een met redenen omkleed advies uitbrengt nadat aan de betrokken lidstaten de gelegenheid is gegeven om schriftelijk en mondeling opmerkingen te maken (artikel 259 VWEU). Tot slot biedt het VWEU de mogelijkheid dat de Commissie of iedere lidstaat zich rechtstreeks kan wenden tot het Hof van Justitie van de Europese Unie indien een andere lidstaat misbruik maakt van bevoegdheden die de mededingingsverhoudingen op de interne markt vervalsen en die kort samengevat betrekking hebben op wezenlijke veiligheidsbelangen, oorlog(sgevaar), openbare orde, of veiligheid (artikelen 348 VWEU).

## Innovatie

De leden van de fractie van de PVV stelden de vraag in hoeverre dit wetsvoorstel invloed heeft op de vruchtbare samenwerking tussen de bedrijven en het ministerie. De inzet van het kabinet is om de vruchtbare samenwerking tussen de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie en de Ministeries van Defensie en Economische Zaken op het vlak van innovatie voor te zetten. In een eerder antwoord op vragen van de leden van de genoemde fractie is aangegeven hoe hier invulling aan wordt gegeven.

De leden van de fractie van de PVV vroegen zich af of, indien de eigen overheid niet meer of minder zal optreden als *launching customer* de regering dan inzicht heeft in hoeverre dat gevolgen kan hebben voor de innovatie binnen de Nederlandse bedrijven. Zij hebben dan immers geen "proeftuin" meer. Daarnaast wilden zij weten in hoeverre de Nederlandse defensie-industrie zich dan staande kan houden. Het kabinet hecht zeker belang aan de voorzetting van het *launching customership* als instrument ter bevordering van innovatie voor de Nederlandse industrie. Echter, gezien het karakter en de samenstelling van de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie is geen algemeen antwoord op deze vraag mogelijk. Slechts voor de verwerving van complete platforms en systemen is dit instrument passend, maar het merendeel van de bedrijven in de defensie en veiligheidgerelateerde sector vervult slechts een toeleverende functie. De leden van de fractie van de PVV vroegen of het in het kader van de nationale veiligheid niet van belang is dat de eigen industrie behouden blijft en zich verder ontwikkelt. Samenwerking tussen het Ministerie van Defensie en de defensie- en veiligheidsindustrie is gebaseerd op goede communicatie en wederzijdse informatie-uitwisseling. Hierdoor wordt het voor deze industriesector beter mogelijk om te investeren in de behoeften van het Ministerie van Defensie, hetgeen vervolgens bijdraagt aan de overheidsdoelstellingen ter stimulering van de Nederlandse industrie als geheel. De Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie heeft zelf de verantwoordelijkheid om zich te positioneren en opdrachten te verwerven op zowel de nationale als de internationale defensie- en veiligheidsmarkt. Om de industrie hierbij te ondersteunen is vanuit de Ministeries van Defensie en Economische Zaken een aantal flankerende instrumenten ontwikkeld. De samenwerking tussen beide ministeries wordt door middel van de Defensie Industrie Strategie (DIS) geïntegreerd tot een integrale en proactieve overheidsinspanning, met als doel het positioneren van de eigen industrie in de (internationale) defensiemarkt zonder de eigen verantwoordelijkheid hiervoor bij de industrie weg te nemen. Uit de DIS blijkt dat de

flankerende instrumenten van beide ministeries complementair zijn en elkaar kunnen versterken bij het beter positioneren van de Nederlandse defensie- en veiligheidsindustrie. Voorbeelden van instrumenten zijn communicatie en informatie-uitwisseling binnen de gouden driehoek (Overheid, Bedrijfsleven en Kennisinstellingen), de Commissie Defensie Materieel Ontwikkeling (CODEMO) en het Bedrijfsleven-Topsectorenbeleid (Kamerstukken II 2010/11 32 637, nr. 1). Hoewel een vitale Nederlandse defensiegerelateerde industrie van belang is en blijft, blijft voor het Ministerie van Defensie leidend dat zij- als *smart user* en *smart buyer* - voor de beste kwaliteit tegen de beste prijs gaat. Dit kan ertoe leiden dat het Ministerie van Defensie haar behoeften in het buitenland aanschaf. Ook staat het stimuleren en bestendigen van een innovatieve Nederlandse (kennis-) economie centraal. De Nederlandse defensiegerelateerde industrie maakt (samen met de Nederlandse kennisinstellingen) deel uit van de Europese Defensie Technologische en Industriële Basis (EDTIB). Een gezonde EDTIB is van belang voor het optimaal vervullen van de (toekomstige) materieelbehoefte van het Ministerie van Defensie op een betaalbare wijze, en voor een gelijkwaardige Europese en trans-Atlantische militaire samenwerking. De herziene DIS zal worden verankerd in de interne verwervingsprocedures en -instrumenten van Defensie.

## **Aanbestedingswet 20..**

De leden van de fractie van de PvdA vroegen hoe is gewaarborgd dat de Aanbestedingswet 2012 en het wetsvoorstel Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied dezelfde begrippen en eisen hanteren, met verwijzing naar enkele voorbeelden. Waar mogelijk is in het wetsvoorstel bij de structuur en terminologie van de Aanbestedingswet 2012 aangesloten. Dit geldt zowel voor het begrippenkader als de eisen die worden gesteld. Begrippen zoals aanbestedende dienst, aanbestedingsstukken, aannemer, gunningsbeslissing, inschrijver, niet-openbare procedure, onderhandelingsprocedure en ondernemer zijn in het wetsvoorstel op dezelfde wijze gedefinieerd als in de Aanbestedingswet 2012. Bij enkele andere begrippen heeft definiëring daarvan plaats gehad door middel van een verwijzing naar het daarvoor relevante wetsartikel in de Aanbestedingswet 2012. Daarmee is gewaarborgd dat bijvoorbeeld met de gedragsverklaring aanbesteden en het elektronisch systeem voor aanbestedingen (TenderNed) in beide wetten dezelfde verklaring onderscheidenlijk hetzelfde systeem wordt bedoeld (artikel 3.15, onderdeel A en artikel 3.16, onderdeel A). Daarnaast bevat dit wetsvoorstel specifieke begrippen die niet in de Aanbestedingswet 2012 voorkomen of begrippen die qua definitie enigszins afwijken van de formulering in die wet. Dit is telkens te herleiden tot verschillen tussen richtlijn nr. 2009/81/EG en de richtlijnen nrs. 2004/17/EG en 2004/18/EG. De voor dit wetsvoorstel specifieke begrippen die uitsluitend in richtlijn nr. 2009/81/EG voorkomen zijn bijvoorbeeld crisissituatie, gerubriceerde gegevens, gevoelig materiaal, levenscyclus en militair materiaal. Ook ten aanzien van de voorschriften en eisen is op vergelijkbare wijze zoveel mogelijk aangesloten bij de formulering in de Aanbestedingswet. Daardoor is bijvoorbeeld in dit wetsvoorstel het verplicht gebruik van TenderNed voor het doen van aankondigingen opgenomen (artikel 2.46 juncto artikel 3.16, onderdeel A). Verplicht gebruik van de Gids Proportionaliteit is geen onderdeel van het wetsvoorstel. Dit past niet bij het uitgangspunt van minimumimplementatie en het betreft hier de ontwikkeling naar een Europese markt waar nog geen ervaring is opgedaan. De Gids is overigens ook niet toegesneden op de specifieke regels die gelden voor aanbestedingen op defensie- en veiligheidsgebied.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen of de regering het ook logisch vindt de evaluatie van de Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied gelijktijdig met de evaluatie van de Aanbestedingswet en het moment van implementatie van de Europese aanbestedingsrichtlijn in 2015 te doen plaatsvinden. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied is aangekondigd om vijf jaar na het van kracht worden van de wet te bezien of het wenselijk is de wet deel te laten uitmaken van de dan geldende algemene aanbestedingswet. De termijn van vijf jaar was expliciet gekozen aangezien deze aansluit bij de evaluatietermijn uit de richtlijn. De Europese Commissie doet uiterlijk in augustus 2016 verslag aan het Europees Parlement en de Raad over de werking van de richtlijn, en dan vooral of en in hoeverre de doelstellingen van de richtlijn zijn verwezenlijkt met betrekking tot de werking van de interne markt, de ontwikkeling van een Europese markt voor defensie en veiligheidsmateriaal en een technologische en industriële basis voor de Europese defensie, met inbegrip van de situatie van kleine en middelgrote ondernemingen. Het kabinet wil aansluiten bij de termijn van de Europese Commissie en zal daarom eveneens in 2016 de Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied evalueren. Of de Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied deel gaat uitmaken van de dan geldende algemene aanbestedingswet is afhankelijk van de ontwikkeling van de aanbestedingspraktijk op de defensie- en veiligheidsmarkt, de uitkomsten van de evaluatie van de werking van deze richtlijn en andere ontwikkelingen in het aanbestedingsrecht.

De leden van de fractie van de PvdA verzochten de regering te bevestigen dat enkele gedane toezeggingen (*social return* en de positie van onderaanneming) en het drietal moties dat tijdens de behandeling van het wetsvoorstel Aanbestedingswet 20.. in de Eerste Kamer is aangenomen van overeenkomstige toepassing zijn op het voorliggende wetsvoorstel, en anderszins te lichten waarom dat niet het geval is. Tijdens de behandeling van de Aanbestedingswet 2012 in de Eerste Kamer is de toezegging gedaan om met gemeenten in overleg te treden over de wijze waarop een groter aandeel in het kader van *social return* verkregen kan worden of in hoeverre er meer dan nu sociale aanbesteding kan plaatsvinden, in lijn met de stimulerende maatregelen die al worden genomen en de voorlichting die wordt verstrekt. De bereidheid is daarbij

uitgesproken met de VNGte gaan praten over de wijze waarop het aandeel sociaal aanbesteden kan worden vergroot, ook bij decentrale overheden. Deze toezegging maakt geen onderscheid naar de aard van de opdrachten die worden aanbesteed. In lijn met het kabinetsstandpunt, zoals verwoord in de brief aan de Tweede Kamer van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (kenmerk 2011-2000143143, d.d. 29 april 2011), zijn opdrachten op het gebied van defensie en veiligheid in beginsel niet uitgesloten van de reikwijdte van dit overleg. Daarbij dient de kanttekening te worden geplaatst dat medeoverheden in de praktijk niet of nauwelijks opdrachten op het gebied van defensie of veiligheid zullen plaatsen. Over het algemeen ligt dit meer op het terrein van de Ministeries van Defensie en van Veiligheid en Justitie. De reactie van de toenmalige Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie op de motie Vlietstra c.s. (Kamerstukken I 2012/13 32440, J) dat die motie voortbouwt op bestaand beleid, dient ten aanzien van opdrachten op defensie- en veiligheidsgebied in bovenstaand perspectief te worden geplaatst. Naast *social return* vroegen de leden van de genoemde fractie naar de positie van onderaannemers. In de motie Reuten c.s. (Kamerstukken I 2012/13 32440, M) is het kabinet verzocht om bij de eerstvolgende relevante herziening van de Aanbestedingswet 2012 artikel 2.81, tweede lid, zodanig in de wet te plaatsen dat het betreffende artikellid van toepassing is op het gehele terrein van de wet en niet slechts op werken boven de Europese drempelwaarde. Het equivalent van art 2.81, tweede lid, is in het wetsvoorstel Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied artikel 2.71, tweede lid. In onderhavig wetsvoorstel geldt op vergelijkbare wijze als in de Aanbestedingswet 2012 een verplichting voor aanbestedende diensten rekening te houden met verplichtingen aangaande arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de opdracht wordt uitgevoerd. Het wetsvoorstel wordt nadat het tot wet is verheven en in werking getreden, in 2016 geëvalueerd. Het kabinet is bereid om dit aspect evenals is toegezegd in het kader van de Aanbestedingswet 2012 bij de evaluatie van het wetsvoorstel te betrekken. Een zelfde toezegging kan worden gedaan ten aanzien van het verzoek aan het kabinet om in de Aanbestedingswet 2012 op te nemen dat opdrachtgevers gehouden zijn om niet-naleving van de overeenkomst te melden bij de Inspectie SZW. Daarbij moet worden opgemerkt dat voor opdrachten die vallen onder het wetsvoorstel Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied vaak ook sprake is van buitenlandse opdrachtnemers. Een rol voor de Inspectie SZW ligt dan minder in de rede.

Tenslotte verzoekt de motie Van Boxtel c.s. (Kamerstukken I 2012/13 32440, L) de regering er zorg voor te dragen dat het verstrekken van informatie, inclusief het inschrijven, op verzoek van aanbestedende diensten, niet ten laste kan worden gebracht van de inschrijvers. Het kabinet kan bevestigen dat daarbij geen onderscheid wordt gemaakt tussen het gebruik van TenderNed voor overheidsopdrachten die vallen onder de Aanbestedingswet 2012 en de opdrachten die vallen onder het wetsvoorstel Aanbestedingswet op defensie- en veiligheidsgebied.

## **Arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden**

De leden van de SPfractie verzochten bij de eerstvolgende relevante herziening van de wet in of aan artikel 2.71, tweede lid, een toevoeging te doen overeenkomstig de tekst van de motie- Reuten c.s. (Kamerstukken I 2012/13, 32 440, M). Ten aanzien van dit verzoek wordt verwezen naar het antwoord op een eerdere vraag van de leden van de fractie van de PvdA ten aanzien een overeenkomstige toepassing van de moties die tijdens de behandeling in de Eerste Kamer zijn aangenomen op dit wetsvoorstel. Zoals bij dat antwoord is aangegeven, is het kabinet bereid dit verzoek bij de evaluatie van het wetsvoorstel te betrekken.

De Minister van Economische Zaken,