

New Babylon
Bezuidenhoutseweg 57
2594 AC Den Haag

Postbus 11756
2502 AT Den Haag
telefoon (070) 515 30 00
www.pelsrijcken.nl

Pels Rijcken
& Droogleever
Fortuijn *advocaten*
en notarissen

Landsadvocaat

Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties
t.a.v. het directoraat-generaal Bestuur en
Koninkrijksrelaties (DGBK)

onze ref. LRK/CB/10036875
uw ref. -
inzake Verzoek om advies inzake uitsluiting
Amerikaanse ondernemingen

L.R. Kiers
advocaat
t (070) 515 39 42
f (070) 515 33 92
r.kiers@pelsrijcken.nl

15 april 2013

Geachte heer, mevrouw,

U verzocht om spoedadvies over de vraag of de Staat bij een Europese aanbestedingsprocedure een bedrijf kan uitsluiten om de enkele reden dat het een Amerikaanse onderneming betreft.

Het antwoord op deze vraag luidt naar onze mening ontkennend. De Staat der Nederlanden en de Verenigde Staten zijn beiden lid van de Wereldhandelsorganisatie (World Trade Organisation, WTO). Tevens is de Staat der Nederlanden als lid van de Europese Unie partij bij de WTO-overeenkomst voor overheidsaanbestedingen, The Agreement on Government Procurement (GPA). Ook de Verenigde Staten zijn partij bij de GPA.

De GPA verplicht deelnemende partijen om ondernemingen die zijn gevestigd in een (ander) deelnemend land op gelijke voet aan aanbestedingen te laten deelnemen, indien deze aanbestedingen naar aard en omvang van de opdracht onder de reikwijdte van de GPA vallen (zie in dit verband ook overweging 7 bij Richtlijn 2004/18/EG). Naast zuiver Amerikaanse ondernemingen op wie de GPA van toepassing is kan ook sprake zijn van Europese vennootschappen met Amerikaanse aandeelhouders. Deze vennootschappen kunnen zich voor hun toelating tot aanbestedingsprocedures rechtstreeks beroepen op de Europese aanbestedingsrichtlijnen.

Een Amerikaanse (dochter)onderneming dient dus op gelijke voet behandeld te worden als een Europese onderneming bij de toepassing van de Europese aanbestedingsregels.

Daarmee zeggen wij nog niets over de eventuele mogelijkheden die deze regels (en de GPA) zouden kunnen bieden om te bereiken dat gecontracteerd wordt met een partij die de nationale en Europese privacyregels zal kunnen naleven. Dit zou voorafgaand aan eventuele toekomstige opdrachten nog onderzocht kunnen worden. Daarbij geldt echter steeds dat het uiteindelijk de rechter zal zijn die toetst of een gekozen maatregel juridisch toelaatbaar is.

Hoogachtend,
de landsadvocaat,
voor deze,



L.R. Kiers