

**Gemeente Arnhem en Gemeente Rheden
tegen
BFI Holding BV**

(verzoek van het Gerechtshof te Arnhem
om een prejudiciële beslissing)

„Overheidsopdrachten voor dienstverlening — Begrip aanbestedende dienst —
Publiekrechtelijke instelling”

Conclusie van advocaat-generaal A. La Pergola van 19 februari 1998	I - 6824
Arrest van het Hof van 10 november 1998	I - 6846

Samenvatting van het arrest

1. *Harmonisatie van wetgevingen — Procedures voor plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Aanbestedende diensten — Publiekrechtelijke instelling — Behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard — Begrip — Bestaan van particuliere ondernemingen die in betrokken behoeften kunnen voorzien — Geen invloed*

(Richtlijn 92/50 van de Raad, art. 1, sub b, tweede alinea)

2. *Harmonisatie van wetgevingen — Procedures voor plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Uitzondering krachtens artikel 6 van richtlijn — Voorwaarde — Naleving van verdragsbepalingen*
(EG-Verdrag, art. 85 e. v.; richtlijn 92/50 van de Raad, art. 6)
3. *Harmonisatie van wetgevingen — Procedures voor plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Aanbestedende diensten — Publiekrechtelijke instelling — Kwalificatie onafhankelijk van mate waarin in behoeften van algemeen belang wordt voorzien en wijze waarop desbetreffende activiteiten worden uitgeoefend*
(Richtlijn 92/50 van de Raad, art. 1, sub b, tweede alinea)
4. *Harmonisatie van wetgevingen — Procedures voor plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening — Richtlijn 92/50 — Aanbestedende diensten — Publiekrechtelijke instelling — Behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard — Rechtsvorm van bepalingen waarin die behoeften zijn geformuleerd — Geen invloed*
(Richtlijn 92/50 van de Raad, art. 1, sub b, tweede alinea)

1. Artikel 1, sub b, tweede alinea, van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening, volgens hetwelk „onder publiekrechtelijke instelling wordt verstaan, iedere instelling die is opgericht met het specifieke doel te voorzien in behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard”, moet aldus worden uitgelegd, dat de communautaire wetgever onderscheid heeft gemaakt tussen behoeften van algemeen belang die niet van industriële of commerciële aard zijn, en behoeften van algemeen belang die wel van industriële of commerciële aard zijn.

Het begrip behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard, sluit niet behoeften uit waarin ook door particuliere ondernemingen wordt of kan worden voorzien. Het feit dat er concurrentie bestaat, volstaat immers

niet om de mogelijkheid uit te sluiten, dat een door de staat, de territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen gefinancierde of gecontroleerde instelling zich door andere dan economische overwegingen laat leiden.

Het bestaan van concurrentie is evenwel niet geheel irrelevant voor de beantwoording van de vraag, of een behoefte van algemeen belang van andere dan industriële of commerciële aard is. In deze laatste behoeften wordt in de regel op een andere wijze voorzien dan door het aanbieden van goederen of diensten op de markt. Van een dergelijke aard zijn in het algemeen behoeften waarin de staat om redenen van algemeen belang besluit zelf te voorzien of ten aanzien waarvan hij een beslissende invloed wil behouden.

Het ophalen en de verwerking van huishoudelijk afval kunnen als een behoefte van algemeen belang worden beschouwd. Aangezien het mogelijk is dat ophaaldiensten die geheel of gedeeltelijk door particuliere marktdeelnemers aan particulieren worden aangeboden, niet in die behoefte voorzien in de mate als uit hoofde van volksgezondheid of milieubescherming noodzakelijk wordt geacht, is dit een van de activiteiten ten aanzien waarvan de staat kan beslissen dat zij door overheidsdiensten moeten worden verricht, of ten aanzien waarvan hij een beslissende invloed wenst te behouden.

2. Voor de toepassing van artikel 6 van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening, dat bepaalt, dat „[de] richtlijn (...) niet van toepassing [is] op overheidsopdrachten voor dienstverlening die worden gegund aan een instantie, die zelf een aanbestedende dienst is in de zin van artikel 1, onder b,” wordt als voorwaarde gesteld, dat de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen waarop het door een publiekrechtelijke instelling genoten alleenrecht berust, verenigbaar zijn met het Verdrag. De bescherming van de concurrenten van

de publiekrechtelijke instellingen wordt derhalve gewaarborgd door de artikelen 85 en volgende van het Verdrag.

3. De hoedanigheid van publiekrechtelijke instelling als bedoeld in artikel 1, sub b, tweede alinea, van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening, hangt niet af van de mate waarin de betrokken instelling voorziet in behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard. Evenmin is het van belang, of commerciële activiteiten zijn ondergebracht in een aparte rechtspersoon die tot dezelfde groep of hetzelfde „concern” behoort als die instelling.
4. Artikel 1, sub b, tweede alinea, van richtlijn 92/50 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening, moet aldus worden uitgelegd, dat het al dan niet bestaan van behoeften van algemeen belang andere dan die van industriële of commerciële aard objectief wordt beoordeeld, en dat de rechtsvorm van de bepalingen waarin die behoeften zijn geformuleerd, in dit verband niet van belang is.