

ARREST VAN HET HOF

26 september 2000 *

In zaak C-225/98,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door M. Nolin, lid van de juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van genoemde dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verzoekster,

tegen

Franse Republiek, vertegenwoordigd door K. Rispal-Bellanger, onderdirecteur bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, en A. Viéville-Bréville, chargé de mission bij deze directie, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Franse ambassade, Boulevard Joseph II 8 B,

verweerster,

* Procestaal: Frans.

betreffende een verzoek aan het Hof om vast te stellen, dat de Franse Republiek over een periode van drie jaar met betrekking tot de verschillende door de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord gevoerde procedures van plaatsing van overheidsopdrachten voor de bouw en het onderhoud van schoolgebouwen, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 59 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 49 EG), richtlijn 71/305/EEG van de Raad van 26 juli 1971 betreffende de coördinatie van de procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 185, blz. 5), zoals gewijzigd bij richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18 juli 1989 (PB L 210, blz. 1), inzonderheid de artikelen 12, 26 en 29 daarvan, en richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 199, blz. 54), inzonderheid de artikelen 8, 11, 22 en 30 daarvan,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: G. C. Rodríguez Iglesias, president, J. C. Moitinho de Almeida, D. A. O. Edward, L. Sevón en R. Schintgen, kamerpresidenten, J.-P. Puissechot, P. Jann, H. Ragnemalm, en V. Skouris (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: S. Alber

griffier: D. Louterman-Hubeau, hoofdadministrateur

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de pleidooien van partijen ter terechtzitting van 1 februari 2000, waarbij de Commissie werd vertegenwoordigd door M. Nolin en de Franse Republiek door S. Pailler, chargé de mission bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 14 maart 2000,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het Hof op 22 juni 1998, heeft de Commissie krachtens artikel 169 EG-Verdrag (thans artikel 226 EG) het Hof verzocht vast te stellen, dat de Franse Republiek over een periode van drie jaar met betrekking tot de verschillende door de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord gevoerde procedures van plaatsing van overheidsopdrachten voor de bouw en het onderhoud van schoolgebouwen, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 59 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 49 EG), richtlijn 71/305/EEG van de Raad van 26 juli 1971 betreffende de coördinatie van de procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 185, blz. 5), zoals gewijzigd bij richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18 juli 1989 (PB L 210, blz. 1; hierna: „richtlijn 71/305”), inzonderheid de artikelen 12, 26 en 29 daarvan, en richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 199, blz. 54), inzonderheid de artikelen 8, 11, 22 en 30 daarvan.

De toepasselijke regelgeving

Richtlijn 93/37

- 2 Volgens de eerste overweging van de considerans van richtlijn 93/37 beoogt deze richtlijn, om redenen van duidelijkheid en van een rationele ordening van de tekst, een codificatie van de bepalingen van richtlijn 71/305.
- 3 Artikel 8, lid 3, van richtlijn 93/37 bepaalt:

„Over elke gegunde opdracht stellen de aanbestedende diensten een proces-verbaal op dat ten minste het volgende bevat:

- de naam en het adres van de aanbestedende dienst, het voorwerp en de waarde van de opdracht;
- de namen van de uitgekozen gegadigden of inschrijvers, met motivering van die keuze;
- de namen van de uitgesloten gegadigden of inschrijvers en de redenen voor de uitsluiting;
- de naam van de begunstigde en de motivering voor de keuze van zijn offerte, alsmede, indien bekend, het gedeelte van de opdracht dat de begunstigde voornemens is aan derden in onderaanneming te geven;

- voor procedures van gunning via onderhandelingen, de in artikel 7 genoemde omstandigheden die de toepassing van deze procedure rechtvaardigen.

Dit proces-verbaal, of de hoofdpunten ervan, worden de Commissie op haar verzoek toegezonden.”

- 4 Artikel 11, lid 1, van richtlijn 93/37 bepaalt: „De aanbestedende diensten maken door middel van een enuntiatieve aankondiging de hoofdkenmerken bekend van de opdrachten voor de uitvoering van werken die zij voornemens zijn te plaatsen en waarvan het bedrag gelijk is aan of meer bedraagt dan de in artikel 6, lid 1, vermelde drempel.”
- 5 Artikel 11, lid 5, van richtlijn 93/37 bepaalt: „Aanbestedende diensten die een opdracht hebben gegund, maken het resultaat hiervan in een aankondiging bekend (...)”
- 6 Artikel 11, lid 7, van richtlijn 93/37 bepaalt:

„De in de leden 1 tot en met 5 genoemde aankondigingen worden door de aanbestedende diensten zo snel mogelijk en langs de meest passende kanalen toegezonden aan het Bureau voor officiële publicaties der Europese Gemeenschappen. Bij de in artikel 14 bedoelde versnelde procedure worden de aankondigingen per telexbericht, telegram of telefax verzonden.

De aankondiging bedoeld in lid 1 wordt zo spoedig mogelijk verzonden na het besluit tot goedkeuring van het programma waarop opdrachten voor de uitvoering van werken die de aanbestedende diensten voornemens zijn te plaatsen, zijn gebaseerd.

De in lid 5 genoemde aankondiging wordt uiterlijk 48 dagen na de gunning van de betrokken opdracht verzonden.”

- 7 Artikel 11, lid 11, van richtlijn 93/37 preciseert:

„De bekendmaking van de aankondiging in de officiële bladen of in de pers van het land van de aanbestedende dienst mag niet plaatsvinden vóór de datum van verzending aan het Bureau van officiële publicaties der Europese Gemeenschappen, en moet deze laatste datum vermelden. Zij mag geen andere gegevens bevatten dan die welke in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* verschijnen.”

- 8 Artikel 12, leden 1 en 2, van richtlijn 93/37 bepaalt:

„1. Bij openbare procedures wordt de termijn voor de ontvangst van de aanbiedingen door de aanbestedende diensten vastgesteld op ten minste 52 dagen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging.

2. De in lid 1 bedoelde termijn voor de ontvangst van de aanbiedingen kan worden verkort tot 36 dagen, indien de aanbestedende diensten de in artikel 11, lid 1, bedoelde aankondiging, opgesteld overeenkomstig het model in bijlage IV, deel A, in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* hebben bekendgemaakt.”

9 Artikel 13, leden 3 en 4, van richtlijn 93/37 is geformuleerd als volgt:

„3. Bij niet-openbare procedures bedraagt de door de aanbestedende diensten vast te stellen termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen ten minste 40 dagen, te rekenen vanaf de datum waarop de schriftelijke uitnodiging is verzonden.

4. De in lid 3 genoemde termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen kan tot 26 dagen worden verkort, indien de aanbestedende diensten de in artikel 11, lid 1, bedoelde aankondiging, opgesteld overeenkomstig het model in bijlage IV, deel A, in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* hebben bekendgemaakt.”

10 Volgens artikel 22, lid 2, van richtlijn 93/37:

„Wanneer aanbestedende diensten een opdracht plaatsen volgens de niet-openbare procedure, mogen zij een minimum en een maximum aangeven waartussen zich het aantal ondernemingen zal situeren dat zij voornemens zijn aan te zoeken. Dit minimumaantal en dit maximumaantal worden dan aangegeven in de aankondiging. Deze aantallen hangen af van de aard van het uit te voeren werk. Het minimumaantal mag niet minder bedragen dan vijf. Het maximumaantal kan worden vastgesteld op twintig.

Het aantal gegadigden moet in ieder geval groot genoeg zijn om een werkelijke mededinging te garanderen.”

11 Artikel 27 van richtlijn 93/37 bepaalt:

„1. De technische bekwaamheid van de aannemer kan worden aangetoond:

- a) door studie- en beroepsdiploma's van de aannemer en/of van het stafpersoneel van de onderneming en in het bijzonder van degenen die met de leiding van de werken zijn belast;
- b) door een lijst van de in de laatste vijf jaren uitgevoerde werken; deze lijst wordt voor de belangrijkste werken gestaafd door verklaringen inzake de goede uitvoering. In deze verklaringen dienen het bedrag van de werken, alsmede tijd en plaats van uitvoering te worden vermeld, en voorts moet eruit blijken of zij vakkundig zijn uitgevoerd en op regelmatige wijze tot een goed einde zijn gebracht. De bevoegde autoriteit zal de verklaring in voorkomend geval rechtstreeks aan de aanbestedende dienst toezenden;
- c) door een verklaring welke de outillage, het materieel en de technische uitrusting vermeldt, waarover de aannemer voor de uitvoering van het werk beschikt;
- d) door een verklaring betreffende de gemiddelde jaarlijkse personeelsbezetting van de onderneming en de omvang van haar staf gedurende de laatste drie jaar;
- e) door een verklaring waarin de al dan niet tot de onderneming behorende technici of technische organen worden vermeld, waarover de aannemer voor de uitvoering van het werk beschikt.

2. De aanbestedende dienst geeft in de aankondiging of in de uitnodiging aan, welke van deze referenties zij verlangt.”

12 Tot slot bepaalt artikel 30, leden 1 en 2, van richtlijn 93/37:

„1. De criteria aan de hand waarvan de aanbestedende dienst een opdracht gunt, zijn

- a) hetzij alleen de laagste prijs;
- b) hetzij, indien de gunning aan de inschrijver met de economisch voordeligste aanbidding plaatsvindt, verschillende criteria die variëren naar gelang van de aard van de opdracht, zoals de prijs, de termijn voor uitvoering, de gebruikskosten, de rentabiliteit, de technische waarde.

2. In het geval van lid 1, sub b, vermeldt de aanbestedende dienst in het bestek of in de aankondiging van de opdracht alle gunningscriteria die hij voornemens is te hanteren, zo mogelijk in afnemende volgorde van het belang dat eraan wordt gehecht.”

Richtlijn 71/305

- 13 Behoudens enige redactionele verschillen waren de bepalingen van richtlijn 71/305, voor wat betreft het opstellen en de toezending van de processen-verbaal (artikel 5 bis), de wijze van bekendmaking waaraan de aanbestedende diensten zich dienen te houden (artikel 12), de termijnen voor de ontvangst van de inschrijvingen en van de aanvragen tot deelneming (artikelen 13 en 14), het aantonen van de technische bekwaamheid van de aannemer (artikel 26) en de criteria voor gunning van een opdracht (artikel 29, leden 1 en 2), gelijkkluidend aan de overeenkomstige bepalingen van richtlijn 93/37, zoals weergegeven in de punten 3 tot en met 12 van dit arrest.

Feiten van het geding en voorgerechtelijke procedure

- 14 Blijkens het dossier werd begin 1993 de aandacht van de Commissie gevestigd op een procedure van aanbesteding van een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken. Het betrof een openbare procedure met betrekking tot de bouw van een middelbare school te Wingles (département du Pas-de-Calais). Aangezien het bedrag van de opdracht de communautaire drempel van 5 miljoen ECU overschreed, werd overeenkomstig de bepalingen van richtlijn 71/305 een aankondiging van de aanbesteding bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* (hierna: „Publicatieblad”) van 21 januari 1993.
- 15 Naar aanleiding van een klacht maande de Commissie, van oordeel dat de bepalingen van richtlijn 71/305 niet in acht waren genomen, de Franse autoriteiten bij brief van 27 september 1993 aan binnen twee maanden hun opmerkingen te maken overeenkomstig de procedure van artikel 169 van het Verdrag. De grieven van de Commissie betroffen de termijn voor de ontvangst van de inzendingen, die minder dan 52 dagen bedroeg, de discriminerende aanduiding van de percelen, de discriminerende minimumvereisten, de met richtlijn 71/305 strijdige criteria voor gunning van de opdracht, de onregelmatige gunning van de opdracht en het verzuim om aan een uitgesloten gegadigde de redenen voor zijn uitsluiting mee te delen.

- 16 Bij brief van 20 december 1993 gaven de Franse autoriteiten de Commissie een nadere toelichting als reactie op de in de aanmaningsbrief geuite grieven.
- 17 Aangezien de Commissie deze brief niet bevredigend achtte, richtte zij bij brief van 8 september 1995 een met redenen omkleed advies tot de Franse Republiek. De Franse autoriteiten reageerden hier niet op.
- 18 Inmiddels had de Région Nord-Pas-de-Calais krachtens richtlijn 93/37 in het *Publicatieblad* van 18 februari 1995 veertien aankondigingen van opdrachten in het kader van een operatie genaamd „plan middelbare scholen”, voor een totaalbedrag van 1,4 miljard FRF, bekendgemaakt. Deze aankondigingen waren gelijklopend ten aanzien van elke opdracht en betroffen de niet-openbare aanbesteding van opdrachten voor de uitvoering van renovatie- en onderhoudswerkzaamheden voor een periode van tien jaar. Ook combinaties van ondernemingen mochten inschrijven. Voor de inschrijving golden minimumvereisten, onder meer op het gebied van referenties en kwalificaties. Voorts werd in de aankondigingen gepreciseerd, dat de aanbiedingen zouden worden beoordeeld aan de hand van verschillende gunningscriteria, waaronder de „prijs-kwaliteit-verhouding van de technische oplossingen en van de prestaties”, de „termijn voor realisering van de bouw en de renovatie, behoudens het groot onderhoud, en de werkmethode” en een „aanvullend criterium met betrekking tot de werkgelegenheid”. In het *Publicatieblad* van 24 juni 1995 werd nog een aanvullende aankondiging van een aanbesteding bekendgemaakt met het oog op het ontwerp en de bouw van een middelbare school van hoge milieukwaliteit, waarin strengere eisen aan de kwalificaties werden gesteld en van de architect werd verlangd, dat hij bevoegd was zijn beroep in Frankrijk uit te oefenen.
- 19 Op 10 februari 1995 werd een overeenkomst ondertekend tussen de voorzitter van de commission PME-Marchés des constructions scolaires (commissie voor het midden- en kleinbedrijf — aanbesteding van schoolgebouwen) van de Fédération régionale du bâtiment, de voorzitter van de Fédération régionale des travaux publics en de afgevaardigde van de Région Nord-Pas-de-Calais van het Syndicat national du béton armé et des techniques industrialisées, teneinde de voorwaarden te bepalen waaronder het regionale en plaatselijke midden- en kleinbedrijf, vertegenwoordigd door de ondertekenende partijen, voor de gehele opdracht betreffende de bouw en het onderhoud van middelbare scholen in de Région Nord-Pas-de-Calais zou kunnen inschrijven in de vorm van combinaties

van aannemers met hoofdelijke aansprakelijkheid, verdeeld in drie categorieën per bekendgemaakte aankondiging. Deze overeenkomst werd gepubliceerd in de *Moniteur du Bâtiment et des Travaux publics* van 17 februari 1995, onder de rubriek „Officiële teksten”.

- 20 Bij brief van 21 november 1995 maande de Commissie de Franse autoriteiten, opnieuw krachtens artikel 169 van het Verdrag, aan hun opmerkingen te maken over de geconstateerde onregelmatigheden in het kader van de aanbestedingsprocedure van de opdrachten in verband met het plan voor de middelbare scholen. De Commissie uitte daarbij kritiek op het door de Région Nord-Pas-de-Calais en, subsidiair, door het département du Nord gevoerde beleid bij de aanbesteding van overheidsopdrachten voor de bouw en het onderhoud van schoolgebouwen. Op grond van de elementen van het plan voor de middelbare scholen, doch ook op grond van het precedent van de middelbare school van Wingles en van bepaalde procedures van de Algemene raad van het département du Nord, stelde de Commissie het beleid van de aanbestedende diensten van de agglomeratie Lille ter discussie, dat erop gericht was de opdrachten voor onder hun hun verantwoordelijkheid vallende schoolgebouwen op lange termijn te gunnen aan ondernemingen van de Région Nord-Pas-de-Calais. Daarnaast bekritiseerde de Commissie het hanteren van een aanvullend criterium in verband met het plaatselijke overheidsorgaan voor arbeidsbemiddeling, zoals dat voortvloeide uit de interdepartementale circulaire TEPF 14/93 van 29 december 1993 (bekendgemaakt in de *Moniteur du Bâtiment et des Travaux publics* van 14 januari 1994, blz. 235).
- 21 De Franse autoriteiten reageerden niet op deze aanmaningsbrief. Wel maakte de Région Nord-Pas-de-Calais, om redenen van budgettaire planning, vier aankondigingen van opdrachten met betrekking tot vier middelbare scholen die reeds in februari 1995 in het plan voor de middelbare scholen waren opgenomen, in het *Publicatieblad* van 5 januari 1996 opnieuw bekend.
- 22 Nadat de Commissie kennis had gekregen van het geraamde investeringsprogramma voor de middelbare scholen van Nord-Pas-de-Calais voor de periode 1996-1998, was de omvang van dit programma voor haar aanleiding om alle aankondigingen van opdrachten met betrekking tot schoolgebouwen in de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord die sinds 1993 — het jaar van gunning van de opdracht voor de middelbare school van Wingles — waren bekendgemaakt, te onderzoeken. Deze procedures betroffen opdrachten die over een periode van drie jaar door de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord, als aanbestedende diensten, waren aanbesteed.

- 23 Bij aanvullende aanmaningsbrief van 8 mei 1996 preciseerde de Commissie haar grieven opnieuw en verzocht zij de Franse autoriteiten onder meer, haar alle relevante informatie te verstrekken over het gebruik door de Région Nord-Pas-de-Calais van het aanvullende criterium betreffende de werkgelegenheid en de samenhang met het zogenoemde plan „Lycées Emploi Formation” van de Région Nord-Pas-de-Calais, de werking van de in de *Moniteur du Bâtiment et des Travaux publics* van 17 februari 1995 gepubliceerde overeenkomst, zoals vermeld in punt 19 van dit arrest, de kennisgevingen van voorinformatie en van gegunde opdrachten, alsook de processen-verbaal van de procedures tot plaatsing van de hierboven genoemde opdrachten. Zij verzocht hun eveneens, alle passende maatregelen te treffen opdat de twee betrokken aanbestedende diensten binnen zes weken de krachtens het gemeenschapsrecht op hen rustende verplichtingen zouden nakomen.
- 24 De Franse autoriteiten reageerden hierop op 9 augustus 1996 door verschillende gegevens te verstrekken waarin tot uiting kwam, dat de Région Nord-Pas-de-Calais met betrekking tot nieuwe overeenkomsten aanmerkelijk verbeterde procedures tot plaatsing van opdrachten hanteerde. Voor het overige bestreden zij de grieven van de Commissie.
- 25 Evenals ten aanzien van de middelbare school van Wingles, achtte de Commissie dit antwoord geen bevredigende reactie op haar in de aanmaningsbrief van 7 april 1997 vervatte grieven, zodat zij een met redenen omkleed advies tot de Franse Republiek richtte. De Franse autoriteiten reageerden hierop niet.
- 26 In die omstandigheden heeft de Commissie het onderhavige beroep ingesteld, waarin zij acht grieven naar voren brengt met betrekking tot respectievelijk de voorinformatieprocedure, het aanvullende criterium betreffende de werkgelegenheid, het aantal uitgekozen gegadigden, de zogenoemde methode van „gunning volgens de aanbestedingscode”, de wijze van aanduiding van de percelen, de minimum-inschrijvingsvereisten, de informatieprocedure na gunning van de opdracht en het verzuim om de processen-verbaal over te leggen.

Ten gronde

De grief betreffende het ontbreken van een voorinformatieprocedure

- 27 De Commissie betoogt, dat uit artikel 11, leden 1, 7 en 11, van richtlijn 93/37 volgt, dat de voorinformatieprocedure dwingend moet voorafgaan aan de bekendmaking van elke afzonderlijke opdracht, die eerst in het *Publicatieblad* moet plaatsvinden. Volgens de Commissie heeft de Région Nord-Pas-de-Calais in casu volstaan met de bekendmaking op 18 februari 1995 van veertien afzonderlijke aankondigingen van opdrachten, zonder vooraf een voorinformatieprocedure te hebben gevoerd.
- 28 Bovendien zou uit bestudering van de in 1993, 1994 en 1995 in het *Publicatieblad*, supplement S, bekendgemaakte aankondigingen van opdrachten volgen, dat de voorinformatieprocedure als bedoeld in artikel 12 van richtlijn 71/305 en artikel 11 van richtlijn 93/37 slechts zeer zelden door de Région Nord-Pas-de-Calais in acht is genomen.
- 29 De Commissie merkt voorts op, dat het département du Nord voor de betrokken periode geen aankondiging van voorinformatie heeft bekendgemaakt; op basis van de haar ter beschikking staande gegevens stelt zij dan ook een herhaald verzuim vast om de verplichtingen inzake voorinformatie als bedoeld in artikel 12 van richtlijn 71/305 en artikel 11 van richtlijn 93/37 na te komen.
- 30 De Franse regering bestrijdt niet, dat artikel 11, lid 1, van richtlijn 93/37, op zich bezien, van dwingende aard lijkt te zijn. Het verplichte karakter van de bekendmaking van aankondigingen van voorinformatie vóór de bekendmaking van aankondigingen van een aanbesteding, volgt volgens haar echter minder vanzelfsprekend uit de artikelen 12 en 13 van richtlijn 93/37. Laatstgenoemde bepalingen voorzien namelijk, dat de termijnen voor de ontvangst van de aanbiedingen (52 dagen in geval van een openbare procedure en 40 dagen in geval van een niet-openbare procedure) kunnen worden verkort tot 36,

respectievelijk 26 dagen, wanneer de aanbestedende diensten een enuntiatieve aankondiging van voorinformatie hebben gepubliceerd, hetgeen volgens de Franse regering impliceert, dat de aankondiging van voorinformatie als bedoeld in artikel 11, lid 1, van richtlijn 93/37 geen verplicht karakter heeft.

- 31 In de eerste plaats zij eraan herinnerd, dat volgens artikel 11, lid 1, van richtlijn 93/37 de aanbestedende diensten door middel van een enuntiatieve aankondiging de hoofdkenmerken bekendmaken van de opdrachten voor de uitvoering van werken die zij voornemens zijn te plaatsen en waarvan het bedrag gelijk is aan of meer bedraagt dan de in artikel 6, lid 1, vermelde drempel.
- 32 In de tweede plaats volgt uit de bepalingen van de artikelen 12, leden 1 en 2, en 13, leden 3 en 4, van richtlijn 93/37, dat de termijn voor de ontvangst van de aanbiedingen in de regel niet korter mag zijn dan 52 dagen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging, bij openbare procedures, en 40 dagen, te rekenen vanaf de datum waarop de schriftelijke uitnodiging is verzonden, bij niet-openbare procedures, en dat deze termijnen uitsluitend kunnen worden verkort tot 36, respectievelijk 26 dagen, indien de aanbestedende diensten de aankondiging van voorinformatie hebben bekendgemaakt.
- 33 Aangezien het verplichte of facultatieve karakter van de aankondiging van voorinformatie niet uitdrukkelijk uit de formulering van deze bepalingen volgt, moet aansluiting worden gezocht bij het gehele stelsel dat richtlijn 93/37 heeft willen invoeren en moeten de bepalingen van de artikelen 11, lid 1, 12, leden 1 en 2, en 13, leden 3 en 4, van richtlijn 93/37 dus in onderlinge samenhang en op systematische wijze worden onderzocht, teneinde tot een coherente uitlegging en toepassing van deze richtlijn te komen.
- 34 In dit verband moet erop worden gewezen, dat de procedure van voorinformatie is opgenomen in de publiciteitsvoorschriften van richtlijn 93/37. Zoals met name uit de tiende overweging van de considerans van de richtlijn voortvloeit, beogen deze voorschriften op communautair niveau de ontwikkeling van een daadwerke-

lijke mededinging op het gebied van overheidsopdrachten te bevorderen, door potentiële aannemers uit andere lidstaten in staat te stellen onder vergelijkbare omstandigheden als nationale aannemers op de verschillende offertes te reageren.

- 35 Hieruit volgt, dat de publiciteitsvoorschriften van richtlijn 93/37, waarvan de bekendmaking van de aankondiging van voorinformatie deel uitmaakt, ertoe strekken om potentiële aannemers tijdig in kennis te stellen van de hoofdkenmerken van een opdracht, zodat zij hun aanbieding tijdig kunnen inzenden. Uit deze doelstelling blijkt, dat het al dan niet dwingende karakter van de aankondiging van voorinformatie moet worden vastgesteld aan de hand van de bepalingen van voornoemde richtlijn inzake de termijnen voor ontvangst van de door de aannemers ingezonden aanbiedingen.
- 36 Dienaangaande moet worden geconstateerd, dat de artikelen 12, lid 1, en 13, lid 3, van richtlijn 93/37, die de normale termijn voor ontvangst van de aanbiedingen in het algemeen stellen op 52 dagen voor openbare procedures en 40 dagen voor niet-openbare procedures, geen enkele verwijzing naar de voorafgaande bekendmaking van een aankondiging van voorinformatie bevatten.
- 37 In de artikelen 12, lid 2, en 13, lid 4, van richtlijn 93/37 daarentegen, waarin aan de aanbestedende diensten de mogelijkheid wordt geboden om de in de artikelen 12, lid 1, en 13, lid 3, bedoelde termijnen te verkorten, is deze mogelijkheid uitdrukkelijk gekoppeld aan de voorafgaande bekendmaking van een aankondiging van voorinformatie.
- 38 Mitsdien is de bekendmaking van een aankondiging van voorinformatie slechts verplicht, wanneer de aanbestedende diensten gebruik maken van de hun geboden mogelijkheid tot verkorting van de termijnen voor ontvangst van de aanbiedingen.

- 39 Indien namelijk de bekendmaking van een aankondiging van voorinformatie verplicht was voor alle procedures tot plaatsing van een opdracht, ongeacht de termijn voor ontvangst van de aanbiedingen, zou vermelding ervan in de artikelen 12, lid 2, en 13, lid 4, van richtlijn 93/37 overbodig zijn.
- 40 Door de uitoefening, door de aanbestedende diensten, van de mogelijkheid tot verkorting van de termijnen voor ontvangst van de aanbiedingen te koppelen aan de verplichting tot bekendmaking van een aankondiging van voorinformatie, heeft de communautaire wetgever aan potentiële aannemers, voor wat betreft de tijd waarover zij beschikken om hun offerte op te stellen, vergelijkbare garanties willen bieden als die welke zij bij toepassing van de normale termijnen zouden hebben gehad.
- 41 Deze uitlegging vindt bovendien steun in de voorbereidende werkzaamheden van richtlijn 89/440, bij welke richtlijn de voorinformatieprocedure in richtlijn 71/305 is ingevoerd. In haar voorstel voor een richtlijn van de Raad tot wijziging van richtlijn 71/305 [COM(86) 679 def.], had de Commissie aanvankelijk voorgesteld de verplichting in te voeren om ten minste zes maanden vóór het beoogde tijdstip van plaatsing van een oproep tot mededinging voor de opdrachten een aankondiging van voorinformatie bekend te maken, waarbij de termijn voor ontvangst van de inzendingen zou worden verdubbeld voor de aanbestedende diensten die deze verplichting niet in acht zouden hebben genomen. Dit voorstel, waarin de voorinformatieprocedure uitdrukkelijk als een verplichting werd geformuleerd, is door de Raad echter niet aanvaard.
- 42 Wat tenslotte het argument van de Commissie betreft dat het verplichte karakter van de aankondiging van voorinformatie door het Hof duidelijk is erkend in het arrest van 26 april 1994, Commissie/Italië (C-272/91, Jurispr. blz. I-1409), moet worden vastgesteld, dat deze zaak betrekking had op de enuntiatieve aankondiging als bedoeld in artikel 9, lid 1, van richtlijn 77/62/EEG van de Raad van 21 december 1976 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen (PB 1977, L 13, blz. 1), zoals gewijzigd bij richtlijn 88/295/EEG van de Raad van 22 maart 1988 tot wijziging van richtlijn 77/62 en tot intrekking van sommige bepalingen van richtlijn 80/767/EEG (PB L 127, blz. 1; hierna: „richtlijn 77/62”).

- 43 De enuntiatieve aankondiging van artikel 9, lid 1, van richtlijn 77/62 biedt, in tegenstelling tot de enuntiatieve aankondiging als bedoeld in artikel 11, lid 1, van richtlijn 93/37, geen enkele mogelijkheid tot verkorting van de termijnen voor de ontvangst van de aanbiedingen, zodat de thans aan de orde zijnde uitlegging niet dezelfde is als het uitleggingsprobleem dat centraal stond in het arrest van 26 april 1994, Commissie/Italië, reeds aangehaald.
- 44 Gezien de voorgaande overwegingen en aangezien in casu uit het dossier blijkt, dat de betrokken aanbestedende diensten de termijnen voor ontvangst van de aanbiedingen betreffende de litigieuze opdrachten niet hebben verkort, moet worden geconcludeerd, dat bedoelde diensten niet hebben verzuimd de krachtens de richtlijnen 71/305 en 93/37 op hen rustende verplichtingen aangaande de voorinformatieprocedure na te komen.
- 45 Mitsdien is de grief van de Commissie betreffende het verzuim om een aankondiging van voorinformatie te bekend te maken, ongegrond en moet zij worden verworpen.

De grief betreffende het aanvullend criterium in verband met de bestrijding van de werkloosheid

- 46 De Commissie betoogt, dat de Franse autoriteiten artikel 30 van richtlijn 93/37 hebben geschonden door in een aantal aankondigingen van opdrachten uitdrukkelijk een tewerkstellingsvoorwaarde, verband houdend met een plaatselijke actie van werkloosheidsbestrijding, als gunningscriterium te vermelden. Weliswaar erkent de Commissie, dat de inaanmerkingneming van tewerkstellingsacties kan worden beschouwd als een uitvoeringsvoorwaarde in de zin van het arrest Beentjes (arrest van 20 september 1988, 31/87, Jurispr. blz. 4635, punten 28 en 37), doch zij wijst erop, dat deze mogelijkheid in casu is aangemerkt als een gunningscriterium in de betrokken aankondigingen. Krachtens artikel 30 van richtlijn 93/37 dienen de gunningscriteria evenwel uit te gaan van hetzij de laagste prijs, hetzij de economisch voordeligste aanbieding.

- 47 Met een beroep op de punten 28 en 37 van het arrest Beentjes, reeds aangehaald, onderstreept de Franse regering, dat een dergelijk aanvullend gunningscriterium door het Hof is aanvaard. Bovendien is het gunningscriterium waar het in casu om gaat, geen hoofdcriterium, zoals de criteria van artikel 29 van richtlijn 71/305, die bedoeld zijn om de voordeligste aanbidding te kunnen bepalen, doch een aanvullend criterium zonder beslissend belang.
- 48 Om te beginnen moet worden geconstateerd, dat de Commissie met deze grief de Franse Republiek schending van artikel 30, lid 1, van richtlijn 93/37 verwijt wegens het blote feit dat zij in sommige van de litigieuze aankondigingen het criterium in verband met de bestrijding van de werkloosheid als gunningscriterium heeft vermeld.
- 49 In de eerste plaats zij eraan herinnerd, dat overeenkomstig artikel 30, lid 1, van richtlijn 93/37 de criteria aan de hand waarvan de aanbestedende dienst een opdracht gunt, hetzij alleen de laagste prijs, hetzij, indien de gunning aan de inschrijver met de economisch voordeligste aanbidding plaatsvindt, verschillende criteria zijn die variëren naar gelang van de aard van de opdracht, zoals de prijs, de termijn voor uitvoering, de gebruikskosten, de rentabiliteit, de technische waarde.
- 50 Niettemin sluit deze bepaling niet elke mogelijkheid voor de aanbestedende diensten uit om een voorwaarde in verband met de bestrijding van de werkloosheid als criterium te hanteren, mits deze voorwaarde alle fundamentele beginselen van gemeenschapsrecht eerbiedigt, met name het discriminatieverbod zoals dat voortvloeit uit de verdragsbepalingen inzake het recht van vestiging en het vrij verrichten van diensten (zie, in die zin, arrest Beentjes, reeds aangehaald, punt 29).
- 51 Bovendien, ook al is een dergelijk criterium op zich niet onverenigbaar met richtlijn 93/37, dan nog moet de toepassing ervan geschieden met inachtneming van alle procedurevoorschriften van voornoemde richtlijn, in het bijzonder de daarin vervatte bepalingen inzake bekendmaking (zie, in die zin, voor wat betreft richtlijn 71/305, arrest Beentjes, reeds aangehaald, punt 31). Hieruit volgt, dat een gunningscriterium in verband met de bestrijding van de werkloosheid

uitdrukkelijk in de aankondiging van de opdracht moet worden vermeld, opdat de aannemers van het bestaan ervan kennis kunnen nemen (zie, in die zin, arrest Beentjes, reeds aangehaald, punt 36).

- 52 Wat betreft het door de Commissie naar voren gebrachte argument, dat het arrest Beentjes, voornoemd, betrekking had op een voorwaarde voor de uitvoering van de overeenkomst en niet op een criterium voor de gunning van de opdracht, kan worden volstaan met de vaststelling, zoals duidelijk uit punt 14 van het reeds aangehaalde arrest Beentjes blijkt, dat het vereiste om langdurig werklozen in te zetten, waar het in die zaak om ging, reden voor uitsluiting van een aannemer was geweest en dus niets anders dan een criterium voor gunning van de opdracht kon zijn.
- 53 In casu stelt de Commissie, zoals in punt 48 van dit arrest is geconstateerd, enkel ter discussie dat een dergelijk criterium in de aankondiging als gunningscriterium is vermeld. Zij betoogt niet, dat het criterium in verband met de bestrijding van de werkloosheid niet de fundamentele beginselen van het gemeenschapsrecht, met name het discriminatieverbod, zou eerbiedigen, of dat dit criterium niet in de aankondiging van de opdracht zou zijn bekendgemaakt.
- 54 In die omstandigheden moet de grief van de Commissie betreffende het aanvullende criterium in verband met de bestrijding van de werkloosheid worden verworpen.

De grief betreffende het aantal uitgekozen gegadigden

- 55 De Commissie brengt onder de aandacht, dat rubriek 13 van de in het *Publicatieblad* van 18 februari 1995 verschenen aankondigingen vermeldt:

„maximumaantal gegadigden dat kan worden uitgenodigd om in te schrijven: 5”. Weliswaar lijken de Franse autoriteiten er in hun antwoord op de aanmaningsbrief van uit te gaan, dat dit maximum van vijf gegadigden voldoet aan de verplichting van richtlijn 93/37 om een werkelijke mededinging te garanderen, doch de gelaakte vermelding in rubriek 13 van voornoemde aankondigingen doet vermoeden, dat dit aantal ook minder dan vijf kon bedragen. Dientengevolge hebben de Franse autoriteiten de verplichting neergelegd in artikel 22 van richtlijn 93/37 niet in acht genomen.

- 56 De Franse regering meent daarentegen, dat het in de aankondigingen van de opdrachten vastgestelde maximumaantal gegadigden in overeenstemming is met zowel de letter als de geest van artikel 22 van richtlijn 93/73; gelet op de kenmerken van de betrokken soort opdracht volstaat dit aantal in de onderhavige zaak ter naleving van de verplichting om een werkelijke mededinging te garanderen. De Franse regering leidt uit artikel 22, lid 2, van richtlijn 93/37 af, dat niets een aanbestedende dienst belet om het aantal tot de inschrijving toegelaten gegadigden te beperken tot vijf, aangezien dit aantal volgens haar volstaat om een werkelijke mededinging onder objectieve en non-discriminerende voorwaarden te garanderen.
- 57 In herinnering dient te worden geroepen, dat wanneer de aanbestedende diensten een opdracht plaatsen volgens de niet-openbare procedure, zij op grond van artikel 22, lid 2, eerste alinea, van richtlijn 93/37 een minimum en een maximum mogen aangeven waartussen zich het aantal ondernemingen zal situeren dat zij voornemens zijn aan te zoeken. Volgens deze bepaling mag dit minimumaantal niet minder bedragen dan vijf en kan het maximumaantal worden vastgesteld op twintig.
- 58 Bovendien moet, overeenkomstig artikel 22, lid 2, tweede alinea, van richtlijn 93/37, het aantal gegadigden in ieder geval groot genoeg zijn om een werkelijke mededinging te garanderen.

- 59 Wanneer de aanbestedende diensten ervoor opteren geen minimum- en maximumaantal gegadigden aan te geven, als bedoeld in artikel 22, lid 2, van richtlijn 93/37, voorziet deze bepaling niet in een minimumaantal gegadigden dat zou moeten worden uitgenodigd.
- 60 Nu de gemeenschapswetgever echter, in het kader van een niet-openbare procedure waarin de aanbestedende diensten een minimum- en een maximumaantal gegadigden aangeven, een aantal van minder dan vijf gegadigden ontoereikend heeft geacht om een werkelijke mededinging te garanderen, moet dit des te meer gelden voor gevallen waarin de aanbestedende diensten ervoor opteren een maximumaantal gegadigden uit te nodigen.
- 61 Hieruit volgt, dat het aantal ondernemingen dat een aanbestedende dienst voornemens is uit te nodigen voor een inschrijving in het kader van een niet-openbare procedure, in geen geval minder mag bedragen dan vijf.
- 62 In casu moet worden geconstateerd dat, zoals de Franse regering zelf erkent, de formulering „maximumaantal gegadigden dat kan worden uitgenodigd om in te schrijven: 5” in de in het *Publicatieblad* van 18 februari 1995 verschenen aankondigingen erop neerkomt, dat voor de betrokken opdrachten niet meer dan vijf gegadigden mochten inschrijven. Mitsdien werd op grond van de litigieuze aankondigingen een aantal van minder dan vijf gegadigden toelaatbaar geacht.
- 63 In die omstandigheden moet de grief van de Commissie betreffende het aantal uitgekozen gegadigden gegrond worden geacht en moet worden vastgesteld, dat de Franse Republiek de krachtens artikel 22, lid 2, van richtlijn 93/37 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De grief betreffende de zogenoemde methode van „gunning volgens de aanbestedingscode”

- ⁶⁴ De Commissie merkt op, dat in het merendeel van de tussen 1993 en 1995 bekendgemaakte aankondigingen de gunningscriteria zijn aangegeven volgens de zogenoemde methode van „gunning volgens de aanbestedingscode”, zulks in strijd is met artikel 29, lid 2, van richtlijn 71/305 en artikel 30, lid 2, van richtlijn 93/37. Door te volstaan met een algemene verwijzing naar verschillende bepalingen van de Franse aanbestedingscode, hebben de hierboven genoemde aankondigingen het publiciteitsvereiste, zoals gepreciseerd in het arrest Beentjes, reeds aangehaald, niet in acht genomen.
- ⁶⁵ Met een beroep op de rechtspraak van het Hof (zie arrest van 11 juli 1984, Commissie/Italië, 51/83, Jurispr. blz. 2793) betoogt de Franse regering in de eerste plaats, dat deze grief van de Commissie niet-ontvankelijk moet worden geacht, omdat zij voor het eerst in het met redenen omkleed advies is geuit.
- ⁶⁶ Volgens de Franse regering heeft de Commissie in haar aanvullende aanmaningsbrief van 8 mei 1996 weliswaar een standpunt ingenomen inzake de criteria ter gunning van de betrokken opdrachten en heeft zij de Franse autoriteiten erop gewezen, dat de aankondigingen de aannemers in staat moesten stellen te beoordelen, of zij belangstelling hadden voor de voorgestelde opdrachten, doch deze vermelding had niet uitdrukkelijk betrekking op de grief ontleend aan de gunningsmethode door verwijzing naar de aanbestedingscode, maar maakte deel uit van de grief betreffende het aanvullende werkgelegenheidscriterium. Hierdoor was de Franse regering niet in staat de grief te duiden als zijnde betrekkelijk tot de gunningsmethode door middel van verwijzing naar de aanbestedingscode, van

welke methode de Commissie eerst in het met redenen omkleed advies uitdrukkelijk melding heeft gemaakt.

- 67 Subsidiair stelt de Franse regering, dat artikel 30, lid 2, van richtlijn 93/37 geen opsomming van de gunningscriteria in de aankondiging van een opdracht vereist, doch de aanbestedende dienst de mogelijkheid biedt deze te vermelden in hetzij de aankondiging van de opdracht, hetzij het bestek. In casu waren de gunningscriteria uitdrukkelijk vermeld in de documenten van de opdracht.
- 68 Wat de ontvankelijkheid van de onderhavige grief van de Commissie aangaat, moet er in de eerste plaats aan worden herinnerd, dat de aanmaningsbrief, gezien de functie van de precontentieuze fase van de niet-nakomingsprocedure, tot doel heeft het voorwerp van het geding te bepalen en de lidstaat die om opmerkingen wordt verzocht, de gegevens te verschaffen die hij nodig heeft om zijn verweer voor te bereiden (arrest van 28 maart 1985, 274/83, Commissie/Italië, Jurispr. blz. 1077, punt 19).
- 69 Voorts moet erop worden gewezen, dat volgens vaste rechtspraak de mogelijkheid voor de betrokken lidstaat om opmerkingen in te dienen — ook wanneer deze meent daarvan geen gebruik te moeten maken — een door het Verdrag gewilde wezenlijke waarborg vormt, waarvan de inachtneming een voorwaarde is voor de regelmatigheid van de niet-nakomingsprocedure (zie, met name, de reeds aangehaalde arresten van 11 juli 1984, Commissie/Italië, punt 5, en 28 maart 1985, Commissie/Italië, punt 20).
- 70 Ook al moet daarom het in artikel 169 van het Verdrag bedoelde met redenen omkleed advies een coherente, gedetailleerde uiteenzetting bevatten van de redenen die de Commissie tot de overtuiging hebben gebracht, dat de betrokken lidstaat een van de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, aan de nauwkeurigheid van de aanmaningsbrief kunnen geen even strenge eisen worden gesteld, daar die brief noodzakelijkerwijze niet meer kan

bevatten dan een eerste beknopte samenvatting van de bezwaren. Niets belet de Commissie dus om de grieven die zij reeds in meer algemene termen in de aanmaningsbrief heeft geformuleerd, in haar met redenen omkleed advies meer gedetailleerd uiteen te zetten (zie arrest van 28 maart 1985, Commissie/Italië, reeds aangehaald, punt 21).

- 71 Uit de stukken van het dossier volgt dienaangaande, dat de Commissie in haar aanvullende aanmaningsbrief van 8 mei 1996 de in de litigieuze aankondigingen vermelde gunningscriteria in algemene termen heeft bekritiseerd. Zij heeft de Franse autoriteiten erop gewezen, dat de aankondigingen van de opdrachten de ondernemingen in staat moesten stellen na te gaan, of zij op grond van de daarin vermelde gegevens konden beoordelen, of zij belangstelling hadden voor de voorgestelde opdrachten. Voorts heeft de Commissie herinnerd aan de rechtspraak van het Hof, dat een algemene verwijzing naar een bepaling van nationaal recht niet voldoet aan de publiciteitsvereisten die voor aankondigingen van opdrachten gelden.
- 72 Dientengevolge heeft de aanmaningsbrief, ook al laat zij zich niet al te uitdrukkelijk uit over de zogenoemde methode van „gunning volgens de aanbestedingscode”, de Franse regering niettemin in staat gesteld kennis te nemen van de jegens haar geuite grief. De kritiek die de Commissie vervolgens in haar met redenen omkleed advies op de gunningscriteria heeft geuit, is dan ook een geoorloofde precisering van de grieven die zij in haar aanmaningsbrief had geformuleerd. Mitsdien moet de grief van de Commissie ontvankelijk worden geacht.
- 73 Wat de beoordeling van de zaak ten gronde betreft, moet in herinnering worden geroepen, dat de aanbestedende diensten gehouden zijn om, indien zij de laagste prijs niet als enig gunningscriterium hanteren, maar uitgaan van verschillende criteria teneinde de opdracht te gunnen aan de inschrijver met de economisch voordeligste aanbieding, die criteria ofwel in de aankondiging van de opdracht, ofwel in het bestek te vermelden. Een algemene verwijzing naar een bepaling van nationaal recht voldoet bijgevolg niet aan dit bekendmakingsvereiste (arrest Beentjes, reeds aangehaald, punt 35).

- 74 De Franse regering stelt weliswaar, dat de gunningscriteria in casu uitdrukkelijk waren vermeld in de documenten van de opdracht, doch zij heeft geen enkel stuk ten bewijze van haar stelling overgelegd.
- 75 Mitsdien moet worden geconcludeerd, dat de grief van de Commissie betreffende de zogenoemde methode van „gunning volgens de aanbestedingscode” gegrond is en dat de Franse Republiek de krachtens artikel 29, lid 2, van richtlijn 71/305 en artikel 30, lid 2, van richtlijn 93/37 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De grief betreffende de wijze van omschrijving van de percelen

- 76 De Commissie betoogt, dat een groot aantal van de onderzochte aankondigingen onder de rubriek „Voorwerp van de opdracht. Aanduiding van de percelen en kwalificaties”, naar classificaties van Franse beroepsverenigingen, zoals OPQCB en Qualibat—Qualifélec, verwijst. Als voorbeeld noemt de Commissie de kwalificatie „Qualibat verwarming 5312”, die overeenkomt met een technisch expertisebureau in luchtbehandelingstechniek, dat over minimaal vier jaar ervaring beschikt en positie 6 inneemt in de collectieve overeenkomst ETAM van de bouwnijverheid.
- 77 Ofschoon de Franse autoriteiten in hun antwoord op de aanmaningsbrief hebben gepreciseerd, dat „in deze aankondigingen niet wordt aangegeven, dat uitsluitend door Qualibat en Qualifélec afgegeven certificaten in aanmerking zullen worden genomen”, meent de Commissie niettemin, dat de door de betrokken aanbestedende diensten geëiste technische specificaties kunnen leiden tot bevoordeling van de nationale ondernemingen, die het systeem van kwaliteitscertificaten

kennen en gewoon zijn producten of prestaties aan te bieden die in overeenstemming zijn met de referenties in de aankondiging van de aanbesteding.

- 78 De Franse regering betoogt, dat dergelijke referenties louter indicatief zijn en in zoverre niet discriminerend kunnen zijn. De toevoeging van een classificatienummer is namelijk volstrekt overbodig, omdat dit nummer gepaard gaat met de gelijktijdige omschrijving van elk perceel in gewone taal (elektriciteit, loodgieterswerk, etc.).
- 79 Bovendien, aldus de Franse regering, brengt deze verwijzing, in rubriek 3 van de aankondigingen, naar classificaties van beroepsverenigingen op zich geen discriminerende gevolgen teweeg, aangezien zij nationale gegadigden geen extra informatie omtrent de te leveren prestaties verschaft ten opzichte van gegadigden uit andere lidstaten. Bedoelde rubriek dient niet ter precisering van gegevens betreffende de selectie- of gunningscriteria van de opdracht, doch beoogt gegevens te verstrekken aangaande de aard van de percelen, welke gegevens nader worden uitgewerkt in het bestek.
- 80 Op dit punt zij opgemerkt, dat volgens de rechtspraak van het Hof het beginsel van gelijke behandeling, dat een specifieke uitdrukking heeft gevonden in artikel 59 van het Verdrag, niet enkel openlijke discriminatie op grond van nationaliteit verbiedt, maar ook alle verkapte vormen van discriminatie, die door toepassing van andere onderscheidingscriteria in feite tot hetzelfde resultaat leiden (zie, in die zin, arrest van 5 december 1989, Commissie/Italië, C-3/88, Jurispr. blz. 4035, punt 8).
- 81 In casu betekent de verwijzing naar classificaties van nationale beroepsverenigingen weliswaar niet, dat uitsluitend door deze verenigingen afgegeven

certificaten in aanmerking kunnen worden genomen, doch dit neemt niet weg, dat de gehanteerde technische specificaties zo specifiek en abstract zijn, dat in beginsel alleen Franse gegadigden in staat zijn onmiddellijk het belang ervan in te zien. Dit betekent, dat het hanteren van die referenties ter aanduiding van de percelen tot gevolg heeft, dat aan Franse ondernemingen meer informatie wordt verschaft over de aard van de percelen, waardoor het voor hen gemakkelijker is om aanbiedingen overeenkomstig de gecodificeerde referenties in de aankondiging van de aanbesteding in te zenden.

- 82 Voor aannemers uit andere lidstaten is het daarentegen moeilijker om binnen de korte gestelde termijn aanbiedingen in te zenden, omdat zij eerst bij de betrokken aanbestedende diensten informatie dienen in te winnen over het voorwerp en de inhoud van die referenties.
- 83 Aangezien dus de omschrijving van de percelen door verwijzing naar de classificaties van nationale beroepsverenigingen een ontmoedigend effect kan hebben op niet-nationale inschrijvers, levert dit om deze reden een indirecte vorm van discriminatie op en daarmee een beperking van het vrij verrichten van diensten in de zin van artikel 59 van het Verdrag.
- 84 Mitsdien moet worden geconstateerd, dat de grief van de Commissie betreffende de wijze van omschrijving van de percelen gegrond is en dat de Franse Republiek de krachtens artikel 59 van het Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De grief betreffende de minimum-inschrijvingsvoorwaarden

- 85 De Commissie brengt naar voren, dat de minimum-inschrijvingsvoorwaarden in rubriek 10 van een aantal door het département du Nord bekendgemaakte

aankondigingen onder meer inhouden, dat de ontwerper moet aantonen dat hij is ingeschreven bij de orde van architecten. In weerwil van het door de Franse autoriteiten gemaakte onderscheid tussen het stelsel van inschrijving enerzijds en het stelsel van toelating tot de uitoefening van het beroep van architect in Frankrijk anderzijds, bevat rubriek 10 van de aankondigingen in het merendeel van de gevallen de ondubbelzinnige vermelding: „voor de ontwerper: een bewijs van inschrijving bij de orde van architecten”. Bijgevolg heeft het département du Nord de krachtens artikel 59 van het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet in acht genomen door beperkingen op te leggen aan het vrij verrichten van diensten door architecten in de Gemeenschap.

- 86 De Commissie wijst er voorts op, dat de minimumvereisten in de aankondiging van de aanbesteding betreffende de middelbare school van Wingles de overlegging van een „bewijs van vakbekwaamheid OPQCB, Qualifélec, FNTP” behelsden. Richtlijn 71/305 voorziet in de artikelen 23 tot en met 28 in criteria voor de kwalitatieve selectie van de aannemers en somt meer bepaald in artikel 26 de middelen op aan de hand waarvan de technische bekwaamheid kan worden aangetoond. Uit het arrest van 10 februari 1982, Transporoute (76/81, Jurispr. blz. 417), volgt, dat het bewijs van vakbekwaamheid van een onderneming niet kan worden geleverd door andere bewijsmiddelen dan die welke limitatief worden toegestaan door artikel 26 van richtlijn 71/305. Mitsdien meent de Commissie, dat de betrokken aanbestedende dienst de krachtens deze bepaling op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.
- 87 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden vastgesteld, dat het voorschrift dat de ontwerper een bewijs van inschrijving bij de orde van architecten moet overleggen, het verrichten van diensten door Franse architecten wel moet begunstigen, hetgeen een discriminatie van architecten uit andere lidstaten oplevert en daarmee een beperking van het vrij verrichten van diensten door die architecten.
- 88 Voorts verzet richtlijn 71/305 zich volgens de rechtspraak ertegen, dat een lidstaat van een in een andere lidstaat gevestigde inschrijver verlangt, dat hij de vervulling

van de in de artikelen 23 tot en met 26 van deze richtlijn genoemde criteria van vakbekwaamheid bewijst met andere middelen dan in die bepalingen zijn vermeld (zie, in die zin, arrest Transporoute, reeds aangehaald, punt 15).

- 89 Wat hiervan ook zij, de Franse regering erkent weliswaar de gegrondheid van deze kritiek van de Commissie, doch stelt dat de gepleegde verzuimen in hoofdzaak zijn toe te schrijven aan onervarenheid van de betrokken aanbestedende diensten bij het hanteren van de communautaire voorschriften inzake de aanbesteding van overheidsopdrachten.
- 90 Mitsdien moet worden geconcludeerd, dat de grief van de Commissie betreffende de minimum-inschrijvingsvoorwaarden gegrond is en dat de Franse Republiek de krachtens artikel 59 van het Verdrag en artikel 26 van richtlijn 71/305 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De grieven betreffende de informatieprocedure na gunning van de opdracht en het niet mededelen van de processen-verbaal

- 91 De Commissie is van mening, dat de Région Nord-Pas-de-Calais gedurende de periode 1993-1994 en 1995 niet heeft voldaan aan de verplichting tot informatie na gunning van de opdracht, als bedoeld in artikel 12, lid 5, van richtlijn 71/305 en artikel 11, lid 5, van richtlijn 93/37. Alleen het département du Nord blijkt namelijk de gunningsaankondigingen te hebben bekendgemaakt, hetgeen opnieuw een verzuim van haar verplichtingen door de Région Nord-Pas-de-Calais oplevert.
- 92 Verder constateert de Commissie, dat de Franse autoriteiten haar niet de informatie hebben verstrekt waar zij in haar aanvullende aanmaningsbrief van

8 mei 1996 om had gevraagd, zoals de processen-verbaal van de gelaakte procedures. Bijgevolg hebben de Franse autoriteiten verzuimd de krachtens artikel 8, lid 3, tweede alinea, van richtlijn 93/37 op hen rustende verplichtingen na te komen.

- 93 De Franse regering erkent, dat de Région Nord-Pas-de-Calais niet de kennisgevingen van gegunde opdrachten heeft bekendgemaakt overeenkomstig artikel 11, lid 5, van richtlijn 93/37 en artikel 12, lid 5, van richtlijn 71/305 en dat de processen-verbaal van de betrokken procedures niet overeenkomstig artikel 8, lid 3, van richtlijn 93/37 aan de Commissie zijn overgelegd. Zij voegt hieraan toe, dat dit verzuim enkel te wijten is aan onervarenheid van de betrokken aanbestedende diensten bij het hanteren van de communautaire voorschriften inzake de aanbesteding van overheidsopdrachten.
- 94 Mitsdien moet worden geconcludeerd, dat de grieven betreffende de informatie-procedure na gunning van de opdracht en het niet mededelen van de processen-verbaal gegrond zijn en dat de Franse Republiek heeft verzuimd de krachtens artikel 12, lid 5, van richtlijn 71/305 en de artikelen 8, lid 3, en 11, lid 5, van richtlijn 93/37 op haar rustende verplichtingen na te komen.
- 95 Gelet op de voorgaande overwegingen moet worden vastgesteld, dat de Franse Republiek over een periode van drie jaar met betrekking tot de verschillende door de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord gevoerde procedures van plaatsing van overheidsopdrachten voor de bouw en het onderhoud van schoolgebouwen, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 59 van het Verdrag, de artikelen 12, lid 5, 26, en 29, lid 2,

van richtlijn 71/305 en de artikelen 8, lid 3, 11, lid 5, 22, lid 2, en 30, lid 2, van richtlijn 93/37.

Kosten

- ⁹⁶ Volgens artikel 69, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering kan het Hof de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld. Nu de Commissie in twee van haar middelen en de Franse Republiek in de overige middelen heeft gefaald, moet worden beslist dat elke partij haar eigen kosten zal dragen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

rechtdoende, verstaat:

- 1) De Franse Republiek is over een periode van drie jaar met betrekking tot de verschillende door de Région Nord-Pas-de-Calais en het département du Nord gevoerde procedures van plaatsing van overheidsopdrachten voor de

bouw en het onderhoud van schoolgebouwen, de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 59 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 49 EG), de artikelen 12, lid 5, 26, en 29, lid 2, van richtlijn 71/305/EEG van 26 juli 1971 betreffende de coördinatie van de procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken, zoals gewijzigd bij richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18 juli 1989, en de artikelen 8, lid 3, 11, lid 5, 22, lid 2, en 30, lid 2, van richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken.

- 2) Het beroep wordt voor het overige afgewezen.
- 3) De Franse Republiek en de Commissie van de Europese Gemeenschappen zullen elk hun eigen kosten dragen.

Rodríguez Iglesias	Moitinho de Almeida	Edward
Sevón	Schintgen	Puissochet
Jann	Ragnemalm	Skouris

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 26 september 2000.

De griffier

De president

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias