

# De toepassing van de overheidsopdrachten op Poolstok: uitgebreide Q&A

## 1. IS DE OVERHEIDSOPDRACHTENREGLEMENTERING VAN TOEPASSING OP DE VERHOUDING TUSSEN POOLSTOK EN HAAR VENNOTEN?

De overheidsopdrachtenreglementering is niet van toepassing wanneer de vennoten van Poolstok (nl. lokale overheden, intercommunales, autonome overheidsorganisaties, politie- en hulpverleningszones, zorg- en onderwijsinstellingen, ...) beroep doen op de P&O-dienstverlening van Poolstok. De vennoten kunnen opdrachten aan Poolstok toevertrouwen zonder dat een voorafgaande aanbestedingsprocedure moet worden gevolgd.

Door de beantwoording van de volgende vragen zal de rechtsgrond voor de niet-toepasselijkheid van de overheidsopdrachtenreglementering verder worden verduidelijkt.

Meer bepaald zal uiteengezet worden dat de opdrachten waarvoor de vennoten beroep doen op Poolstok, als inhouse-opdrachten moeten beschouwd worden, waardoor deze buiten het toepassingsgebied vallen van de wetgeving overheidsopdrachten.

Ten slotte zal nog de status worden behandeld van de contracten voor de diensten die Poolstok zelf uitschrijft om haar bij haar wettelijke taak te helpen.

## 2. WAAROP BASEERT POOLSTOK ZICH WANNEER ZIJ STELT DAT DE OVERHEIDSOPDRACHTENREGLEMENTERING NIET VAN TOEPASSING IS OP OPDRACHTEN DIE HAAR VENNOTEN HAAR VERLENEN?

Poolstok is een coöperatieve vennootschap waarin verschillende publieke en para-publieke organisaties kunnen deelnemen met het oog op een beter georganiseerde en meer professionele vervulling van hun taken op het vlak van P&O. De decretaal bepaalde taak van Poolstok bestaat dan ook uit het bijstaan van haar vennoten en derden in hun personeels- en organisatiebeleid.

De opdrachten waarvoor de vennoten beroep doen op Poolstok zijn te beschouwen als inhouse-opdrachten.

Lange tijd was er geen wetgeving over dergelijke inhouse-opdrachten doch was de zogenaamde inhouse-doctrine gebaseerd op rechtspraak van het Europees Hof van Justitie.

Daarin kwam verandering met richtlijn 2014/24/EU.

Richtlijn 2014/24/EU heeft inmiddels directe werking verkregen omdat deze niet tijdig werd omgezet door de Belgische Staat.



Springt hoger  
voor personeel  
en organisatie

Technologielaan 11  
3001 Heverlee  
+32 (0)16 38 10 00  
info@poolstok.be  
www.poolstok.be

In artikel 12 van Richtlijn 2014/24/EU, welk artikel overigens letterlijk werd overgenomen in artikel 30 van de nieuwe Wet inzake Overheidsopdrachten van 17 juni 2016 (inwerkingtreding 30 juni 2017), wordt een omvattende regeling opgenomen m.b.t. de toepassing van de inhouse-doctrine.

Dit artikel 12 is getiteld 'Overheidsopdrachten tussen entiteiten in de overheidssector'. In paragraaf 1 van dit artikel wordt ingegaan op de gevallen waarin een aanbestedende dienst een overheidsopdracht gunt aan een rechtspersoon die volledig door haarzelf gecontroleerd wordt.

De relevante bepalingen zijn opgenomen in paragrafen 3 en 5 van art. 12 van Richtlijn 2014/24/EU. Toegepast op de opdrachten waarvoor de vennoten beroep doen op Poolstok moet aan de volgende voorwaarden voldaan zijn om van een inhouse-opdracht te kunnen spreken:

- a) de vennoten moeten als 'aangebestede dienst' kunnen beschouwd worden en moeten samen toezicht uitoefenen op Poolstok zoals op hun eigen diensten;
- b) meer dan 80 % van de activiteiten van Poolstok moet de uitvoering behelzen van taken die haar zijn toegewezen door de vennoten of door andere, door de vennoten gecontroleerde rechtspersonen, en
- c) er is geen directe participatie van privékapitaal in Poolstok, met uitzondering van geen controle of blokkerende macht opleverende vormen van participatie van privékapitaal, vereist krachtens de nationale wet- en regelgeving, in overeenstemming met de verdragen, die geen beslissende invloed uitoefenen op de gecontroleerde rechtspersoon.

'Aangebestede diensten' worden in art. 2, § 1, 1. Richtlijn 2014/24/EU als volgt gedefinieerd:

"de staats-, regionale en lokale overheidsinstanties, publiekrechtelijke instellingen of samenwerkingsverbanden bestaande uit één of meer van deze overheidsinstanties of één of meer van deze publiekrechtelijke instellingen"

Al de vennoten van Poolstok voldoen momenteel aan deze definitie. Bij de aanvaarding van nieuwe vennoten wordt ook steeds nagegaan of zij eveneens aan deze definitie voldoen.

Opdat voldaan zou zijn aan de voorwaarde dat de vennoten van Poolstok samen toezicht uitoefenen op Poolstok zoals op hun eigen diensten moet aan de volgende voorwaarden voldaan zijn (artikel 30, §3, tweede alinea, 1°, 2° en 3°):

- i) de besluitvormingsorganen van Poolstok moeten samengesteld zijn uit vertegenwoordigers van alle vennoten; individuele vertegenwoordigers kunnen verscheidene of alle deelnemende aanbestedende diensten vertegenwoordigen;
- ii) De vennoten zijn in staat gezamenlijk beslissende invloed uit te oefenen op de strategische doelstellingen en belangrijke beslissingen van de gecontroleerde rechtspersoon, en



- iii) Poolstok streeft geen belangen na die in strijd zijn met de belangen van de controlerende aanbestedende diensten.

Wij lieten Poolstok screenen om zeker te zijn dat deze voorwaarden voldaan zijn en dit werd ons bevestigd. Bij de aanvaarding van nieuwe vennoten wordt er ook steeds over gewaakt dat deze voorwaarden vervuld blijven.

Poolstok waakt er tevens over dat meer dan 80 % van de opdrachten die zij uitvoert aan haar zijn toegewezen door haar vennoten.

Er is tevens geen directe participatie van privékapitaal in Poolstok. Hierbij is het belangrijk om te benadrukken dat een indirecte participatie van privékapitaal niet verboden is. Concreet betekent dit dat er wel privékapitaal mag participeren in de vennoten van Poolstok zolang deze nog als 'aangebestede diensten' kunnen worden beschouwd.

Hieruit volgt dat de verhouding tussen Poolstok en haar vennoten voldoet aan alle voorwaarden van de inhouse-doctrine, zodat de opdrachten waarvoor de vennoten beroep doen op Poolstok als inhouse-opdrachten zijn te beschouwen die niet onderworpen zijn aan de wetgeving overheidsopdrachten.

### **3. IS DE VERHOUDING TUSSEN POOLSTOK EN HAAR VENNOTEN ALS EEN INHOUSE-VERHOUDING TE BESCHOUWEN?**

Ja, zie hiervoor het antwoord op vraag 2.

### **4. IS HET TOEZICHT DAT DE VENNOTEN OP POOLSTOK UITOEFENEN VOLDOENDE INTENS OM TE KUNNEN WORDEN BESCHOUWD ALS EEN "TOEZICHT ZOALS OP DE EIGEN DIENSTEN"?**

Ja, zie hiervoor het antwoord op vraag 2.

### **5. STAAT DE PRIVATE RECHTSVORM VAN POOLSTOK HET "TOEZICHT ZOALS OP DE EIGEN DIENSTEN" NIET IN DE WEG?**

Neen. De rechtsvorm van Poolstok is niet van belang.

Er mag echter geen rechtstreekse participatie zijn van privékapitaal in Poolstok, zoals reeds verduidelijkt in het antwoord op vraag 2.

Momenteel is er geen participatie van privékapitaal in Poolstok en er wordt over gewaakt dat dit in de toekomst ook niet het geval zal zijn.



## **6. KAN EEN VENNOOT WORDEN GEACHT "TOEZICHT TE HOUDEN ZOALS OP ZIJN EIGEN DIENSTEN" WANNEER HIJ MAAR ÉÉN VAN DE VELE VENNOTEN IS VAN POOLSTOK EN ZODOENDE BIJ EEN BESLISSING IN MINDERHEID KAN WORDEN GESTELD?**

Ja, alle vennoten van Poolstok zijn te beschouwen als 'aanbestedende diensten' en zij oefenen gezamenlijk de controle uit.

Dit is voldoende opdat de inhouse-doctrine van toepassing is. Zie hiervoor ook het antwoord op vraag 2.

## **7. VOERT POOLSTOK HET MERENDEEL VAN HAAR DIENSTEN UIT TEN BEHOEVE VAN HAAR VENNOTEN?**

Ja. Het Europees recht vereist op dit punt dat Poolstok meer dan 80 % van haar activiteiten verricht ten behoeve van de entiteit(en) die hem beheersen.

Dit criterium stelt voor Poolstok evenmin een probleem. Net als bij het toezichtscriterium, mag voor dit zgn. "merendeel"-criterium ook rekening gehouden worden met activiteiten die Poolstok niet enkel voor de ene bewuste vennoot, maar tevens voor alle andere bij haar aangesloten overheden verricht (zoals reeds door het Hof van Justitie was erkend in het arrest-Teckal van 18 november 1999 en sindsdien ettelijke keren werd bevestigd).

Poolstok heeft de mogelijkheid om opdrachten uit te voeren voor derden op contractuele basis, dit echter rekening houdend met de 80%-regel vervat in art. 12 § 3 Richtlijn 2014/24/EU. Deze richtlijn geldt als voorwaarde om de inhouse-doctrine te kunnen handhaven en houdt in dat 80% van de activiteiten van Poolstok de uitvoering van taken omvat die haar zijn toegewezen door haar vennoten. Bijgevolg mag Poolstok voor de overige 20% voor iedereen taken uitvoeren, ongeacht of dit aanbestedende overheden zijn of niet. Poolstok kan dus zowel activiteiten uitoefenen ten behoeve van haar vennoten (die allemaal publiekrechtelijke instellingen zijn) als voor derden. Poolstok voldoet dan ook aan de tweede voorwaarde van de "quasi-inhouse" leer overeenkomstig art. 12 § 3 Richtlijn 2014/24/EU..

## **8. IS ER SPRAKE VAN EEN BEVOEGDHEIDSDELEGATIE DOOR DE VENNOOT EN POOLSTOK? OF BESCHIKT POOLSTOK OVER EEN ALLEENRECHT?**

Neen. De eigenlijke beslissingen bij de rekrutering en selectie van personeel, evaluatie en andere soorten dienstverlening, worden genomen door de vennoot zelf, en dus niet door Poolstok. Poolstok heeft enkel een uitvoerende en adviserende rol.

Daarenboven zijn de vennoten van Poolstok niet verplicht om een beroep te doen op Poolstok voor de opdrachten met betrekking tot de ondersteuning van hun personeels- en organisatiebeleid. Er is dan ook geen delegatie van bevoegdheid aan Poolstok. Al evenmin beschikt Poolstok over een alleenrecht voor de uitvoering van de diverse opdrachten.



## **9. PAST POOLSTOK ZELF DE OVERHEIDSOPDRACHTENREGLEMENTERING TOE WANNEER ZIJ OP EXTERNE EXPERTISE BEROEP DOET ?**

Ja. Voor de gevallen waarin Poolstok beroep dient te doen op externe expertise bij de uitvoering van haar opdrachten, heeft zij raamovereenkomsten gesloten met een groot aantal private dienstverleners in de P&O-sector. Deze overeenkomsten zijn tot stand gekomen door middel van het doorlopen van een overheidsopdrachtenprocedure. Op basis van deze verschillende raamovereenkomsten kan Poolstok dan voor een specifieke opdracht een dienstverlener aanduiden waarmee Poolstok zulke overeenkomst heeft gesloten. Het systeem voor de toewijzing van deze opdrachten is zodanig opgebouwd dat de opdracht altijd zal worden uitgevoerd tegen de economisch meest voordelige voorwaarden. De dienstverlener heeft er zich immers toe verbonden Poolstok steeds de laagste prijzen te bieden.

\* \* \*

