



Besluit van Gedeputeerde Staten van Noord-Holland van 11 augustus 2009, nr. 2009-45931 tot bekendmaking van het besluit van Gedeputeerde Staten van Noord-Holland d.d. 4 november 2008, nr. 2008-63609 tot vaststelling van de Beleidsregel Integriteitstoets bij aanbesteden van opdrachten Noord-Holland 2008.

Gedeputeerde Staten van Noord-Holland;

maken overeenkomstig artikel 136 van de Provinciewet bekend dat zij in hun vergadering van 4 november 2008, onder nr. 11 het volgende besluit hebben genomen:

De Beleidsregel Integriteitstoets bij aanbesteden van opdrachten Noord-Holland met bijbehorende toelichting vast te stellen.

Artikel 1 Begripsomschrijvingen

In deze beleidsregel wordt verstaan onder:

- a *Werken, Leveringen, Diensten*: de betekenis zoals aangegeven in de laatstelijk vastgestelde Aanbestedingsregels Provincie Noord-Holland;
- b *Provincie*: de provincie Noord-Holland, in casu vertegenwoordigd door gedeputeerde staten;
- c *betrokkene*: degene die:
 - 1 zich heeft gemeld voor een aanbestedingsprocedure ten einde een aanbieding te doen; of
 - 2 zich heeft ingeschreven op een aanbestedingsprocedure; dan wel
 - 3 in onderhandeling is getreden met de Provincie;
 - 4 een derde aan wie (een deel van) een overheidsopdracht in onderaanneming is of zal worden gegeven door degene aan wie de overheidsopdracht is of zal worden gegund;
- d *Wet BIBOB*: Wet bevordering integriteitsbeoordeling door het openbaar bestuur;
- e *bureau BIBOB*: landelijk bureau ressorterend onder het Ministerie van Justitie, belast met

- de uitvoering van de Wet BIBOB, bedoeld in artikel 8 van die wet;
- f *eenheid Screening en Bewakingsaanpak (SBA)*: op 4 november 2008 door gedeputeerde staten van de provincie Noord-Holland ingesteld voor de integriteitstoetsing van aanvragers van milieuvergunningen of subsidies of gegadigden en onderaannemers voor opdrachten van de provincie Noord-Holland;
- g *hoofd van de eenheid SBA*: manager van de sector Kabinet;
- h *screening*: onderzoek door de eenheid SBA naar de integriteit en financieel-economische stabiliteit van een betrokkene;
- i *bewakingsmaatregel*: maatregelen om eventuele risico's op het gebied van integriteit of financieel-economische stabiliteit te beperken of beheersbaar te maken;
- j *advies*: advies van de eenheid SBA over een betrokkene, waarin de resultaten van de screening zijn opgenomen;
- k *vragenlijst*: de vragenlijst die bij elke aanbesteding als bedoeld in artikelen 2 tot en met 4 wordt meegestuurd met de aanbestedingsstukken op basis waarvan de screening mede zal worden uitgevoerd;
- l *BAO*: Besluit Aanbestedingsregels voor Overheidsopdrachten.

Artikel 2 Aanbesteding van Werken

- 1 De aanbestedingsprocedures voor Werken verlopen op de wijze zoals vastgesteld in artikel 2, lid 1 tot en met 3 en Regel 5 van de laatstelijk vastgestelde Aanbestedingsregels Provincie Noord-Holland.
- 2 Een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 van deze beleidsregel vindt plaats voor alle aanbestedingen van Werken vermeld op de 'Enuntiatieve lijst van opdrachten bij Aanbesteding' met een geraamde opdrachtwaarde vanaf de Europese drempelwaarde voor opdrachten van decentrale overheden (exclusief BTW).
- 3 De drempelwaarde als bedoeld in lid 2 laat onverlet dat ook onder dit bedrag een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 kan plaatsvinden.

Artikel 3 Aanbesteding van Diensten

- 1 De aanbestedingsprocedures voor Diensten verlopen op de wijze zoals vastgesteld in Regel 3, lid 1 tot en met 4 en Regel 5 van de laatstelijk vastgesteld Aanbestedingsregels Provincie Noord-Holland.
- 2 Een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 van deze beleidsregel vindt plaats voor alle aanbestedingen van Diensten vermeld op de 'Enuntiatieve lijst van opdrachten bij Aanbesteding' met een geraamde opdrachtwaarde vanaf de Europese drempelwaarde voor opdrachten van decentrale overheden (exclusief BTW).
- 3 De drempelwaarde als bedoeld in lid 2 laat onverlet dat ook onder dit bedrag een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 kan plaatsvinden

Artikel 4 Aanbesteding van Leveringen

- 1 De aanbestedingsprocedures voor Leveringen verlopen op de wijze zoals vastgesteld in Regel 4, lid 1 tot en met 5 en Regel 5 van de laatstelijk vastgestelde Aanbestedingsregels Provincie Noord-Holland.
- 2 Een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 van deze beleidsregel vindt plaats voor alle aanbestedingen van Leveringen vermeld op de 'Enuntiatieve lijst van opdrachten bij Aanbesteding' met een geraamde opdrachtwaarde vanaf de Europese drempelwaarde voor opdrachten van decentrale overheden (exclusief BTW).
- 3 De drempelwaarde als bedoeld in lid 2 laat onverlet dat ook onder dit bedrag een screening als bedoeld in artikel 8 en 9 kan plaatsvinden

Artikel 5 Uitvoering van Werken

Bij uitvoering van Werken worden doorgaans de geldende Standaard 2005 of in geval van geïntegreerde contracten de UAV-GC (Uniforme administratieve voorwaarden Geïntegreerde Contractsvormen) van toepassing verklaard.

Artikel 6 Uitvoering van Diensten en Leveringen

Bij aanbesteding van Leveringen en Diensten worden in beginsel de Algemene Inkoopvoorwaarden voor leveringen en diensten P4 van de Provincie Noord-Holland van 24 juni 2008 van toepassing verklaard.

Artikel 7 Rapportage over aanbestedingen voor werken, leveringen en diensten

- 1 Jaarlijks wordt aan provinciale staten verslag uitgebracht over de gevolgde aanbestedingsprocedures.
- 2 Het verslag biedt inzicht in het aantal en de vorm van de aanbestedingsprocedures, de uitvoering ervan (evt. onregelmatigheden) en de daarmee gemoeide bedragen.

Integriteitsbeoordeling bij aanbesteding van opdrachten in de sector Bouw**Artikel 8 Advies van de eenheid SBA**

- 1 Voordat tot gunning wordt overgegaan toetst de eenheid SBA de integriteit van de betrokkene bij openbare aanbestedingen voor werken met een geraamde opdrachtwaarde vanaf het in artikel 2, tweede lid genoemde bedrag.
- 2 Voordat tot gunning wordt overgegaan toetst de eenheid SBA de integriteit van de betrokkene bij diensten met een geraamde opdrachtwaarde vanaf het in artikel 3, tweede lid genoemde bedrag.
- 3 Voordat tot gunning wordt overgegaan toetst de eenheid SBA de integriteit van de betrokkene bij leveringen met een geraamde opdrachtwaarde vanaf het in artikel 4, tweede lid genoemde bedrag.
- 4 In afwijking van lid 1 tot en met 3 toetst de eenheid SBA de integriteit van de betrokkene als de Officier van Justitie gedeputeerde staten heeft geïnformeerd op grond van artikel 26, Wet BIBOB.
- 5 In afwijking van lid 1 tot en met 3 toetst de eenheid SBA de integriteit van de betrokkene indien uit andere informatie vermoedens ontstaan van feiten en omstandigheden als bedoeld in artikel 3 Wet BIBOB.
- 6 De eenheid SBA onderzoekt met behulp van de door gedeputeerde staten vastgestelde, met de aanbestedingsstukken verschaft en door betrokkene ingevulde vragenlijst, alsmede op basis van met de vragenlijst meegestuurde documenten, eventueel aan betrokkene extra opgevraagde documenten en eigen onderzoek in ieder geval of sprake is van één van de omstandigheden, genoemd in artikel 45 BAO.
- 7 Aan de hand van het conceptadvies stelt de eenheid SBA betrokkene in staat zijn zienswijze toe te voegen en eventueel maatregelen te treffen.
- 8 De eenheid SBA brengt advies uit aan gedeputeerde staten.

Artikel 9 Onderzoek Bureau BIBOB

- 1 Indien de eenheid SBA op basis van het integriteitonderzoek, bedoeld in artikel 8 het vermoeden heeft dat de betrokkene zich bevindt in één van de omstandigheden, genoemd in artikel 45 BAO kan de eenheid SBA het Bureau BIBOB verzoeken om een advies als bedoeld in artikel 9, tweede lid, van de Wet BIBOB.
- 2 Indien de Officier van Justitie de eenheid SBA heeft geïnformeerd op grond van artikel 26 van de Wet BIBOB wordt altijd een verzoek voor advies aan Bureau BIBOB gedaan.
- 3 Het in het eerste en tweede lid bedoelde verzoek heeft betrekking op het inwinnen van informatie uit gesloten bronnen, zoals is

weergegeven in de artikelen 13 en 27 van de Wet BIBOB.

- 4 Na ontvangst van het advies van het Bureau BIBOB stelt de eenheid SBA het advies op voor gedeputeerde staten.

Artikel 10 Beroepsmoraliteit

Als een delict dat de beroepsmoraliteit, respectievelijk de professionele integriteit van de betrokkene in het gedrang brengt als bedoeld in artikel 45, lid 3, sub c BAO wordt in ieder geval aangemerkt een van onderstaande delicten waarvoor betrokkene bij een vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest:

- a omkoping als bedoeld in de artikelen 177, 177a, en 178 WvSr;
- b valsheid in geschrift als bedoeld in de artikelen 225, 226, 227 en 227a WvSr;
- c schending van geheimen als bedoeld in de artikelen 272 en 273 WvSr;
- d afpersing als bedoeld in de artikelen 317 en 318 WvSr;
- e verduistering als bedoeld in de artikelen 321, 322 en 323a WvSr ;
- f oplichting als bedoeld in artikel 326 WvSr;
- g omkoping van anderen dan ambtenaren als bedoeld in artikel 328ter WvSr;
- h bedrog bij bouw als bedoeld in artikel 331 WvSr.

Artikel 11 Ernstige fout in de uitoefening van een beroep

Als ernstige fout in de uitoefening van zijn beroep als bedoeld in artikel 45 lid 3, sub d BAO worden in ieder geval aangemerkt:

- a het doen van een gift of belofte of het aanbieden van een dienst indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daarmee wordt beoogd iemand iets te laten doen wat in strijd is met zijn plicht;
- b het vervalsen of valselijk opmaken van een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen;
- c het verstrekken van onjuiste gegevens of het ten onrechte niet verstrekken van juiste gegevens, indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daarmee wordt beoogd financieel voordeel te behalen;
- d het handelen of nalaten waardoor de lichamelijke integriteit van werknemers of andere personen ernstig in gevaar wordt gebracht;
- e het opgelegd hebben gekregen van een boete of last onder dwangsom in de zin van artikel 56, eerste lid, van de Mededingingswet;
- f het in het kader van de uitvoering van een opdracht hebben begaan van een onrechtmatige daad waaruit ernstige schade is voortgevloeid, met dien verstande dat deze gedragingen hebben plaatsgevonden in het kader van de beroepsuitoefening.

Artikel 12 Beoordeling gedeputeerde staten

Gedeputeerde staten beoordelen steeds per voorgenomen opdrachtverstrekking en met inachtneming van het gestelde in de artikelen 10 en 11 of gelet op de uitkomst van het onderzoek, bedoeld in artikelen 8 en 9 en het advies van de eenheid SBA de opdracht kan worden gegund of de betrokkene moet worden uitgesloten dan wel dat er extra bewakingsmaatregelen moeten worden getroffen, en nemen daarbij in ieder geval de volgende aspecten in overweging:

- a de maatregelen die een betrokkene heeft getroffen om herhaling van de schending van de beroepsmoraliteit of herhaling van de ernstige beroepsfout te voorkomen;
- b het aantal en de zwaarte van de schending van de beroepsmoraliteit of de ernstige fout in de beroepsuitoefening voorafgaand aan de aanbesteding;
- c de sinds de laatste ernstige fout in de beroepsuitoefening of schending van de beroepsmoraliteit verstreken tijd;
- d de omvang van de opdracht;
- e de hoogte van het behaalde of te behalen voordeel;
- f de opgelegde straf;
- g de mate van betrokkenheid van de leidinggevenden binnen het bedrijf van de betrokkene;
- h de economische en maatschappelijke gevolgen van een afwijzend besluit;
- i de financiële gevolgen voor betrokkene;
- j de vereiste continuïteit van de met de overheidsopdracht gemoeide werkzaamheden;
- k de aanwezigheid van een subsidiair middel;
- l de afwezigheid van een alternatief;
- m de mate waarin de betrokkene preventieve maatregelen heeft genomen.

Artikel 13 Citeertitel

Deze beleidsregel wordt aangehaald als: Beleidsregel integriteitstoets bij aanbesteden van opdrachten Provincie Noord-Holland, 2008

Artikel 14 Inwerkingtreding

Deze beleidsregel treedt in werking op een door gedeputeerde staten te bepalen datum.

Toelichting Beleidsregel integriteitstoets bij aanbesteden van opdrachten Provincie Noord-Holland, 2008

Integriteitbeoordeling

Toepassing van de Wet Bevordering Integriteitbeoordelingen door het Openbaar Bestuur (hierna: Wet BIBOB) moet voorkomen dat de provincie Noord-Holland, door het verlenen van vergunningen, het verstrekken van subsidies of het gunnen van overheidsopdrachten, criminele activiteiten faciliteert.

Voor de integriteitbeoordeling kan de eenheid Screening en Bewakingsaanpak (hierna eenheid SBA) namens gedeputeerde staten een screening van de betrokken onderneming uitvoeren. Een screening door de eenheid SBA en eventueel door het landelijk bureau BIBOB is een uiterst middel om de integriteit van een betrokken (rechts) persoon te controleren. Vanwege de aard van de gegevens en de diversiteit aan gebruikte bronnen is het een zware inbreuk op de privacy. Met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de personen waarover gegevens verzameld wordt legt de wet BIBOB een zeer stringent regime op ten aanzien van het gebruik en de verstrekking van die gegevens.

De screening wordt in eerste instantie gedaan door de eenheid SBA van de provincie. In het eigen onderzoek door de eenheid SBA krijgt betrokkene de gelegenheid zijn of haar zienswijze op de bevindingen te geven. Vervolgens adviseert de eenheid SBA aan gedeputeerde staten omtrent de integriteit van betrokkene en de opdrachtverlening. Indien eenduidig advies niet mogelijk is omdat er bij de eenheid SBA vragen blijven bestaan, vraagt de eenheid SBA advies bij het landelijk Bureau BIBOB van het Ministerie van Justitie. Betrokkene wordt hierover schriftelijk geïnformeerd.

Het Bureau BIBOB is ingesteld bij de Wet BIBOB en kan open en gesloten (o.a. politie- en justitie-) registers raadplegen om twijfels of vragen bij de integriteit van een betrokkene te adviseren. Aan de hand van het eigen onderzoek, het advies van Bureau BIBOB en de uitkomsten van het hoor- en wederhoor met betrokkene adviseert de eenheid SBA aan gedeputeerde staten.

De gegadigde¹⁾ voor aanbestedingen met een geraamde opdrachtwaarde vanaf de Europese dempelwaarde²⁾ dient bij de inschrijving de SBA-

1) Gegadigde: degene die zich heeft gemeld voor een aanbestedingsprocedure teneinde een aanbieding te doen, of heeft ingeschreven op een aanbestedingsprocedure dan wel in onderhandeling is getreden met een aanbestedende dienst (Wet BIBOB, artikel 1 sub g).

2) De Europese Commissie stelt elke twee jaar nieuwe drempelwaarden vast. Voor 2008-2009 zijn de drempelwaarden (excl. BTW) voor Werken € 5.150.000,- en voor Diensten en Leveringen € 206.000,-

vragenlijst in te vullen. Mocht op enig moment blijken dat onjuiste informatie is verstrekt, dan is sprake van valsheid in geschrifte als bedoeld in artikel 227a van het Wetboek van Strafrecht.

Als uitzondering op de regel dat alleen aanbestedingen gelijk of boven de drempelwaarde een integriteitonderzoek ondergaan geldt dat ook bij aanbestedingen met een geraamde waarde onder de genoemde Europese drempelwaarde een integriteitonderzoek plaatsvindt als uit eigen informatie twijfel omtrent de integriteit van een betrokkene ontstaat of als de officier van justitie op grond van artikel 26 Wet BIBOB informatie verstrekt. In die gevallen wordt alsnog een onderzoek uitgevoerd. In het geval informatie van de officier van justitie afkomstig is wordt altijd Bureau BIBOB om advies gevraagd.

Gedeputeerde staten beoordelen op grond van de uitkomsten van het onderzoek en het advies van de eenheid SBA of er voldoende aanleiding is om de betrokkene uit te sluiten, op grond van de gestelde selectiecriteria.

Deze beleidsregel sluit aan bij de conceptbeleidsregel die door het Ministerie van Economische Zaken zijn opgesteld voor de aanbestedende rijksoverheden en de door het Bureau BIBOB ontwikkelde beleidlijn. Met name de artikelen 10 tot en met 12 en de daarbij behorende toelichting zijn grotendeels overgenomen uit de conceptbeleidsregels op rijksniveau.

Om handvatten te hebben voor de invulling van het begrip fraude wordt in de onderhavige regeling uiteengezet wat hieronder in ieder geval kan worden verstaan. Dit wordt gedaan door een nadere invulling te geven aan twee uitsluitingcriteria uit de Europese aanbestedingsrichtlijn:

- schending van de beroepsmoraliteit, respectievelijk de professionele integriteit, en
- ernstige fout in de uitoefening van het beroep.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

De begripsomschrijvingen zijn overgenomen uit de op aanbestedingen van toepassing zijnde regelgeving.

Betrokkene

In deze beleidsregel is ervoor gekozen de diversiteit aan bestaande termen, zoals betrokkene, gegadigde, inschrijver, aannemer of onderaannemer in de aanbestedingsrichtlijnen terug te brengen tot één term, namelijk betrokkene, ongeacht het stadium van de aanbestedingsprocedure en ongeacht het karakter van de aanbestedingsprocedure. De wet BIBOB spreekt van betrokkene en belanghebbende. De

betrokkene in deze beleidsregel is de gegadigde en belanghebbende(n) en alle derden die in het integriteitonderzoek en het advies naar boven komen. Doel van deze beleidsregel is om onderzoek te doen naar de integriteit van de aannemer die op basis van de in de aanbestedingsprocedure gestelde selectie-eisen en gunningcriteria in beginsel in aanmerking lijkt te komen voor het uitvoeren van de opdracht.

Hoewel dit niet als zodanig in het Besluit aanbestedingsregels voor overheidsopdrachten (BAO) is opgenomen, wordt aangenomen dat onder aannemer ook het bedrijf als rechtspersoon moet worden verstaan. De facto gaat het steeds om onregelmatig handelen door een natuurlijk persoon in dienst van (en handelend namens) een onderneming, dat wordt toegerekend aan die onderneming en vervolgens leidt tot uitsluiting van die onderneming. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een leidinggevende die met het oog op het verkrijgen van een opdracht een ambtenaar heeft omgekocht. Eenzelfde functionele toerekening van frauduleuze handelingen zal plaatsvinden wanneer de betrokkene uit meerdere combinanten bestaat, wanneer sprake is van moeder- of dochterbedrijven, rechtsopvolging (fusie, splitsing, e.d.), alsmede onder- en nevenaanneming. Derhalve wordt in artikel 8 gesproken van de integriteit van de betrokkene.

Zo zal indien de betrokkene bestaat uit meerdere ondernemingen die ieder een deel van de opdracht zullen uitvoeren, de integriteit van alle combinanten worden onderzocht. Indien vervolgens blijkt dat één van de combinanten fraude heeft gepleegd en deze combinant is voor de uitvoering van de opdracht van essentieel belang, dan kan dit tot gevolg hebben dat de gehele combinatie wordt uitgesloten. Voor moeder- en dochterbedrijven die in de traditie van de uitspraak van het Hof van Justitie inzake Ballast Nedam (zaken C-389/92, Jurispr. 1994, blz. I-1289, en C-5/97, Jurispr. 1997, blz. I-75575) aangeven voor de uitvoering van een opdracht de beschikking te hebben over het benodigde materieel of personeel van de ander geldt dat in dat geval de integriteit van die ander in aanmerking kan worden genomen bij de screening van de integriteit van de betrokkene. In deze uitspraken heeft het Hof van Justitie immers overwogen:

“(r.o.13) Uit een en ander volgt, dat de holdingmaatschappij die de werken niet zelf uitvoert, niet van deelneming aan de procedures voor overheidsopdrachten, en dus van plaatsing op een officiële lijst van erkende aannemers, kan worden uitgesloten, indien zij het bewijs levert dat zij werkelijk kan beschikken over de middelen van haar dochterondernemingen die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de opdrachten, behoudens wanneer de referenties van deze dochterondernemingen zelf niet voldoen aan de kwalitatieve selectiecriteria (...).

(r.o.14) Mitsdien moet op de prejudiciële vraag worden geantwoord, (...), dat de instantie die bevoegd is te beslissen over een erkenningsaanvraag van een dominerende rechtspersoon van een groep, bij de beoordeling van de geschiktheid van die rechtspersoon (...), verplicht is rekening te houden met de referenties van de vennootschappen van die groep, wanneer het bewijs wordt geleverd dat die rechtspersoon werkelijk kan beschikken over de middelen van de vennootschappen van de groep die voor de uitvoering van de opdrachten noodzakelijk is.”

Het ligt in het logische verlengde van deze uitspraak om bij een betrokkene die voor het voldoen aan bepaalde selectiecriteria aangeeft te kwalificeren op grond van referenties van het moederbedrijf, de integriteit van dit moederbedrijf mee te wegen bij de beoordeling van de integriteit van de betrokkene. Indien dat moederbedrijf aldus fraude heeft gepleegd, kan het zijn dat de betrokkene vanwege de fraude van het moederbedrijf wordt uitgesloten. Daar staat tegenover dat een betrokkene niet automatisch zal kunnen worden uitgesloten wanneer zijn moederbedrijf fraude heeft gepleegd. Met name zal dit niet mogelijk zijn, indien de betrokkene aangeeft volledig (o.a. financieel) onafhankelijk te zijn van het moederbedrijf en het moederbedrijf geen enkele invloed kan uitoefenen op de uitvoering van de overeenkomst door de betrokkene.

Ook wanneer een betrokkene recent gefuseerd is met of overgenomen is door een ander bedrijf kan de integriteit van dat bedrijf eveneens van invloed zijn op de uitkomst van de screening van de betrokkene. Hierbij zal uiteraard steeds uitgegaan moeten worden van de organisatie op het moment dat de betrokkene meedingt naar een overheidsopdracht. Zo zal niet negatief kunnen meewegen dat een leidinggevende in de oude organisatie wegens omkoping is veroordeeld, wanneer deze leidinggevende in de nieuwe organisatie niet meer terugkeert (respectievelijk terechtkomt op een voor de goede en integere uitvoering van de betrokken overheidsopdracht niet-cruciale functie). In het geval van onder- of nevenaanneming kan eveneens onderzoek gedaan worden naar degene die door de hoofdaannemer wordt betrokken voor de uitvoering van (een gedeelte van) de opdracht, aldus naar zijn aannemer, of zijn onder- of nevenaannemer. Onderaannemers die een substantieel bedrag van de opdracht uitvoeren (t.w. bedrag boven de Europese drempelwaarde) dienen in ieder geval de Vragenlijst ingevuld aan de eenheid SBA af te geven.

Overigens zal het niet altijd mogelijk zijn om een betrokkene die zelf geen fraude heeft gepleegd, maar een gedeelte van de uitvoering van de opdracht in (onder-, neven-) aanneming wil uitgeven aan een bedrijf dat fraude heeft gepleegd, op grond van fraude uit te sluiten van een aan-

besteding. Onderaannemers kunnen uitsluitend met het oog op diens acceptatie worden beoordeeld. In een dergelijk geval kan gedeputeerde staten de inschrijver, c.q. hoofdaannemer verplichten een andere onderaannemer in te schakelen voor de opdracht. Dit is des te meer van belang in gevallen dat de (onder-, neven-,) aannemer van de betrokkene op het moment van de opdrachtverlening nog niet bekend is. Zowel civielrechtelijk als gelet op artikel 5, derde lid, onder c, van de Wet BIBOB dient vooraf in het bestek als voorwaarde bepaald zijn dat onderaannemers niet zonder toestemming van gedeputeerde staten worden gecontracteerd en het voorbehoud is gemaakt om BIBOB-advies aan te vragen.

Artikelen 2 tot en met 6

Voorop staat dat bij opdrachten met een geraamde opdrachtwaarde ten minste gelijk aan het betreffende Europese drempelwaarde, uitsluiting van bedrijven slechts kan plaatsvinden op een grond genoemd in de Europese aanbestedingsrichtlijnen. Voor opdrachten onder deze drempelwaarde kunnen deze uitsluitinggronden eveneens worden toegepast.

Of daadwerkelijk tot uitsluiting wordt overgegaan, dient in het kader van een specifieke aanbesteding proportioneel en niet-discriminatoire te zijn en is derhalve steeds ter beoordeling van gedeputeerde staten en afhankelijk van de specifieke omstandigheden van een bepaalde aanbesteding. Het vaststellen van een termijn waarbinnen een bedrijf dat fraude heeft gepleegd op voorhand is uitgesloten van iedere aanbestedingsprocedure, is gelet hierop in strijd met de richtlijnen. Dit betekent dat het niet mogelijk is om op grond van een frauduleuze handeling een onderneming gedurende een bepaalde termijn op voorhand uit te sluiten van alle aanbestedingen die in die periode plaatsvinden. Steeds zal per aanbesteding een afweging gemaakt moeten worden.

Vanuit oogpunt van transparantie geeft gedeputeerde staten van tevoren aan welke eisen de aanbieders moeten voldoen, en derhalve tevens op welke gronden een aanbieder kan worden uitgesloten van de procedure. Derhalve zal de Provincie in het bestek aangeven dat de integriteit van betrokkenen gescreend zal worden. Voorts geeft de Provincie in het bestek aan welke informatie door de aanbieders voor die screening verstrekt moet worden, en welke bewijzen overgelegd moeten worden aan de Provincie. In het bestek wordt verwezen naar de vragenlijst en de benodigde stukken.

Artikel 7

Ter beoordeling van de uitvoering van het aanbestedingsbeleid wordt verslag uitgebracht aan provinciale staten.

Artikelen 8 en 9

Eerst eigen onderzoek door de eenheid SBA

Uitgangspunt van de Wet BIBOB is dat gedeputeerde staten allereerst zelf het mogelijke doet om te concluderen of een betrokkene mogelijk voldoet aan de voorwaarden om op grond van een of meer uitsluitinggronden uitgesloten te worden van een overheidsopdracht. In opdracht van gedeputeerde staten vraagt de eenheid SBA ten eerste zelf informatie op (onder andere het Kadaster, de Kamer van Koophandel, NMA) en uit openbare bronnen zoals de onderzoeksjournalistiek, alsmede uit eigen ervaringen met opdrachtverlening aan de betrokkene.

Daarnaast gebruikt de eenheid SBA de door de betrokkene aan de hand van de Vragenlijst verstrekte gegevens. In de procedure van de screening door de eenheid SBA wordt ten slotte het principe van hoor- en wederhoor toegepast en krijgt betrokkene de gelegenheid om het conceptadvies in te zien en zijn of haar zienswijze te geven. Aan de hand hiervan kan betrokkene tevens maatregelen treffen om de integriteit te verbeteren.

De vragenlijst bevat vragen over de zeggenschapsstructuur, financiering, het betalen van belastingen en sociale lasten door de betrokkene etc. Voorts moet de betrokkene aangeven of hij in de periode voorafgaand aan de aanbestedingsprocedure niet integer heeft gehandeld. De ingevulde vragenlijst kan ten aanzien van deze aspecten dienen als een eigen verklaring ten aanzien van de integriteit van de aanbieder. Mocht op enig moment blijken dat de betrokkene onjuiste informatie heeft verstrekt, dan is sprake van valsheid in geschrifte als bedoeld in artikel 227a van het Wetboek van Strafrecht.

Het Bureau BIBOB heeft deze vragenlijst ontwikkeld, o.a. in overleg met de grootste opdrachtgevers van werken op rijksniveau, provincie Gelderland, de VNG, de gemeente Rotterdam en de gemeente Amsterdam.

Een groot gedeelte van deze informatie kan de eenheid SBA controleren aan de hand van zogenoemde 'open bronnen' zoals uittreksels van het register van de Kamers van Koophandel, een verklaring over het gedrag (van de ondernemer of een natuurlijke persoon werkzaam voor die onderneming) of een (door de betrokkene in te leveren) verklaring van de Belastingdienst.

Daarnaast kan de eenheid SBA een advies aanvragen bij het Bureau BIBOB. Niet in alle gevallen is een advies van dit Bureau BIBOB noodzakelijk om de integriteit van een betrokkene te beoordelen, respectievelijk om een betrokkene uit te sluiten van de aanbestedingsprocedure. Dit is enkel het geval wanneer de eenheid SBA:

- a op grond van dit eigen onderzoek aanwijzingen heeft dat de integriteit van een

betrokkene twijfelachtig is, doch tegelijkertijd;

- b over onvoldoende informatie beschikt om die betrokkene op grond van één van de uitsluitingsgronden genoemd in artikel 10 en 11 van deze regeling uit te sluiten.

Derhalve wordt in artikel 8 gesproken van vermoeden van fraude. In het geval de eenheid SBA al op basis van eigen onderzoek zeker is van de integriteit (slecht of juist goed) van de betrokkene is het niet opportuun noch efficiënt te eisen dat toch een advies van het Bureau BIBOB wordt gevraagd.

Als het Openbaar Ministerie op basis van artikel 26 Wet BIBOB informatie verstrekt wordt altijd advies aan het Bureau BIBOB gevraagd.

Inschakelen van het landelijk Bureau BIBOB

In het licht van de proportionaliteitsgedachte heeft de wetgever ervoor gekozen om niet in alle gevallen de mogelijkheid open te stellen om een BIBOB-advies te vragen. Voorafgaand aan het raadplegen van het Bureau BIBOB zal dan ook een zorgvuldige afweging voorafgaan waarbij de aspecten genoemd in artikel 12 zullen worden betrokken.

Het Bureau BIBOB komt vervolgens met een advies aan de eenheid SBA op grond waarvan deze een beter gefundeerd advies aan gedeputeerde staten kan uitbrengen over het al dan niet uitsluiten van een bedrijf dan wel het treffen van bewakingsmaatregelen.

Een Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG) van betrokkene is niet voldoende bewijs voor de integriteit van betrokkene. Het onderzoek door het Bureau BIBOB is uitgebreider dan het onderzoek dat op basis van het verzoek tot het verstrekken van een verklaring omtrent het gedrag is gedaan. Een verklaring over het gedrag heeft steeds betrekking op een bepaald profiel, zoals een bepaalde functie waarvoor de verklaring wordt verstrekt. Voorts geeft deze verklaring geen uitsluitel over de vraag of transacties zijn gesloten, bestuurlijke boetes zijn opgelegd, e.d. De verklaring over het gedrag wordt verstrekt enkel op basis van de gegevens die in het strafrechtregister zijn opgenomen. Gelet hierop betekent het feit dat op verzoek van de provincie een verklaring over het gedrag (van een natuurlijke of rechtspersoon) is overgelegd evenmin dat er geen reden voor een onderzoek door het Bureau BIBOB kan zijn.

Een vergelijkbare vraag als ten aanzien van de verklaring over het gedrag doet zich voor ten aanzien van de verklaring van de rechtbank dat geen sprake is van faillissement of surseance van betaling, de verklaring van het Landelijk Instituut voor Sociale Verzekeringen dat alle sociale lasten zijn betaald, en de verklaring van de Belastinginspecteur dat alle belastingen zijn betaald.

Zelfs wanneer deze verklaringen zijn overgelegd kan er reden zijn om een onderzoek naar de integriteit te laten uitvoeren door het Bureau BIBOB. De eenheid SBA kan reden hebben om te twifelen aan de authenticiteit van de ingeleverde verklaringen. Het Bureau BIBOB kan de authenticiteit van deze verklaringen onderzoeken en zal daarvoor te rade gaan bij de voornoemde instanties. Indien er geen reden is om aan deze verklaringen te twifelen, zal het onderzoek van het Bureau BIBOB niet deze aspecten omvatten, maar geconcentreerd zijn op de vraag of de beroepsmoraliteit van de gegadigde in het gedrang is, respectievelijk of een ernstige beroepsfout is begaan.

Vooralsnog is het Bureau BIBOB afhankelijk van de nationale wetgeving van andere landen bij onderzoek naar bedrijven die in een ander land zijn gevestigd. Dit is Europees rechtelijk en naar Nederlands recht echter niet bezwaarlijk. Voor zover sprake is van ongelijke behandeling van bedrijven, is dit immers enkel te wijten aan de verschillen tussen de nationale systemen. Het belang van de bevordering van de relationele integriteit van de overheid rechtvaardigt de inzet van het BIBOB-instrumentarium, zowel in nationaal als in internationaal opzicht. In dit kader wordt ten slotte nog opgemerkt dat concurrentienadelen voor Nederlandse bedrijven beperkt lijken, omdat bij aanbestedingen slechts 3% van de markt gevormd wordt door buitenlandse ondernemers.

Privacy en de rechten van de betrokkene

Informatie-uitwisseling tussen aanbestedende diensten over bedrijven is alleen mogelijk in overeenstemming met de Wet bescherming persoonsgegevens en de Wet openbaarheid van bestuur. Een andere beperking tot vrije uitwisseling van informatie ligt in de geheimhoudingsplicht opgenomen in het wet BIBOB zelf, die bepaalt dat BIBOB-informatie alleen door de eenheid SBA, die deze informatie heeft aangevraagd, mag worden gebruikt.

Bedrijven dienen voorts door de aanbestedende dienst geïnformeerd te worden op basis van welke informatie zij worden uitgesloten om daar evt. in rechte tegen op te kunnen treden. Deze aspecten zijn in het instellingsbesluit van de eenheid SBA en de Gedragscode Registratie eenheid Screening en Bewakingsaanpak Noord-Holland, 2008 uitgewerkt.

Artikelen 10 en 11

Uitsluitinggronden in de Europese aanbestedingsrichtlijnen

Het BAO kent de volgende uitsluitingcriteria: Van deelneming aan een opdracht kan worden uitgesloten iedere aannemer:

- a Die in staat van faillissement of van liquidatie verkeert, die zijn werkzaamheden heeft

- gestaakt, of die het voorwerp is van een surseance van betaling of een akkoord dan wel die in een andere soortgelijke toestand verkeert ingevolge een gelijkaardige procedure van de nationale wettelijke regeling;
- b Wiens faillissement of liquidatie is aangevraagd of tegen wie een procedure van surseance van betaling of akkoord dan wel een andere soortgelijke procedure die in de nationale wettelijke regeling is voorzien, ahangig is gemaakt;
 - c Die, bij een vonnis dat in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest voor een delict dat de professionele integriteit van de aannemer in het gedrang brengt;
 - d Die in de uitoefening van zijn beroep een ernstige fout heeft begaan, vastgesteld op elke grond die de Provincie aannemelijk kan maken;
 - e Die niet aan zijn verplichtingen heeft voldaan ten aanzien van de betaling van de sociale verzekeringsbijdragen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land waar hij gevestigd is of in Nederland;
 - f Die niet heeft voldaan ten aanzien van de betaling van zijn belastingen overeenkomstig de wettelijke bepalingen van het land waar hij gevestigd is of in Nederland;
 - g Die zich in ernstige mate schuldig heeft gemaakt aan valse verklaringen bij het verstrekken van de inlichtingen die overeenkomstig dit hoofdstuk worden verlangd.

De interpretatie en nadere invulling van de uitsluitinggronden is in beginsel een zaak van de provincie en de lidstaten. De provincie kan in het aanbestedingsdocument (bestek) aangeven wat zij onder een specifieke uitsluitingmogelijkheden verstaan, en lidstaten kunnen (o.a.) in regelgeving een nadere invulling geven. Op dit moment heeft, behoudens Spanje, geen van de lidstaten een nadere invulling gegeven aan deze gronden.

Voor de problematiek rond de bouwfraude zijn met name de gronden c tot en met g van belang. De uitsluitinggronden betreffende het betalen van sociale lasten (sub e), het betalen van belastingen (sub f), en het geven van valse verklaringen (sub g) zijn duidelijk en behoeven derhalve geen nadere invulling. Daarentegen behoeven de uitsluitinggronden onder c (veroordeeling voor een delict dat de professionele integriteit in gedrang brengt), en d (het begaan van een ernstige fout in de uitoefening van zijn beroep) (hierna: de c-grond en de d-grond) wel nadere invulling. Hieronder kan immers een hele rij delicten, of niet-integere feiten, handelingen of gedragingen worden begrepen. Omdat onder de c-grond en de d-grond een breed scala van frauduleus of niet-integer gedrag begrepen kan worden, achten wij het van belang een nadere invulling te geven van deze gronden.

Hiermee wordt bereikt dat zowel voor de ondernemingen als voor de provincie duidelijk is welke gedragingen of feiten in ieder geval als zodanig ernstig worden aangemerkt, dat wanneer een onderneming zich hieraan schuldig heeft gemaakt, deze onderneming in beginsel niet in aanmerking komt voor een overheidsopdracht.

Wat nog valt binnen de grenzen van de bepalingen in de richtlijnen is op dit moment niet exact vast te stellen, doordat jurisprudentie van het Hof van Justitie op dit punt ontbreekt. In een voorstel voor wijziging van de vigerende richtlijnen zullen de procedures voor werken, leveringen en diensten worden gecoördineerd en zullen genoemde uitsluitinggronden worden aangevuld. Daarnaast is in het voorstel tot wijziging van de richtlijnen de bevoegdheid om de uitsluitinggronden nationaal nader in te vullen expliciet opgenomen.

De huidige grenzen voor nadere invulling worden gevormd door artikel 95 (100A oud) van het Verdrag en de beginselen van de aanbestedingsrichtlijnen (zoals non-discriminatie en proportionaliteit) en algemene rechtsbeginselen (zoals redelijkheid en billijkheid). Voorts moet bedacht worden dat vanwege de opzet van de richtlijnen (die immers uitgaan van een afweging per aanbestedingsprocedure) steeds van geval tot geval bezien zal moeten worden in hoeverre in dat specifieke geval gelet op o.a. de beginselen van proportionaliteit, redelijkheid en billijkheid daadwerkelijk gebruik gemaakt kan worden van een uitsluitinggrond. Of bij een specifieke aanbesteding daadwerkelijk overgegaan kan worden tot uitsluiting is derhalve afhankelijk van de omstandigheden van het geval en voorts alleen mogelijk indien die uitsluitinggrond voorafgaand aan de aanbesteding bekend is gemaakt.

Het is wenselijk dat frauderende bedrijven van aanbestedingen uitgesloten worden. Daarom is bij de invulling van de c-grond en de d-grond naast bovengenoemde beginselen tevens het begrip fraude als uitgangspunt genomen. In het spraakgebruik wordt onder fraude verstaan: bedrog bestaande uit vervalsing van administratie of ontduiking van voorschriften. Fraude wordt meestal gerelateerd aan overtreding van strafbaar gestelde gedragingen met een oogmerk van bevoordeling. Het begrip fraude wordt al wel in het Verdrag vermeld. Artikel 280 van het EG-verdrag bevat een opdracht aan de Gemeenschap en de lidstaten om "fraude en alle andere onwettige activiteiten waardoor de financiële belangen van de Gemeenschap worden geschaad te bestrijden". Het begrip wordt weliswaar niet gedefinieerd maar fraude wordt daarin in één adem genoemd met (andere) onwettige activiteiten. In het voorstel tot wijziging van de aanbestedingsrichtlijnen wordt bij de verplichte uitsluitinggrond bij fraude indirect naar dit

artikel uit het Verdrag verwezen. Hoewel fraude in Europese kader wordt beperkt tot de bescherming van financiële belangen betekent dit niet dat dit begrip in het kader van de aanbestedingsrichtlijnen met hun eigen specifieke belangen zoals voltooiing van de interne markt en bescherming van marktdeelnemers niet breder kan worden geïnterpreteerd. Bij het invullen van het begrip fraude zijn het Wetboek van Strafrecht, het Burgerlijk Wetboek en de Mededingingswet als uitgangspunt genomen.

Delicten betreffende de beroepsmoraliteit, respectievelijk de professionele integriteit (de c-grond)

In artikel 9 wordt een nadere invulling gegeven van de c-grond. Deze uitsluitinggrond ziet op de situatie dat een bedrijf door de rechter strafrechtelijk en onherroepelijk is veroordeeld voor een delict betreffende de beroepsmoraliteit of wel de professionele integriteit (in de richtlijnen diensten en leveringen wordt gesproken van de beroepsmoraliteit). Uitgaande van het begrip fraude kan deze grond in ieder geval worden toegepast indien sprake is van een onherroepelijke strafrechtelijke veroordeling in verband met de in dit artikel genoemde delicten, namelijk omkoping, valsheid in geschrifte, schending van geheimen, afpersing, verduistering, oplichting, omkoping van anderen dan ambtenaren, of bedrog bij bouw.

Ernstige fout in de beroepsuitoefening (de d-grond)

Uit de formulering van deze uitzonderingsgrond blijkt duidelijk dat de ernstige fout gerelateerd moet zijn aan de uitoefening van het beroep. In tegenstelling tot het geen ook wel wordt verdedigd betekent dat echter niet dat voor bijvoorbeeld de bouwsector de ernstige fout alleen betrekking kan hebben op bouwfouten. Immers, deze uitsluitinggrond spreekt van ernstige fout en niet van technische fout. Voorts is duidelijk dat de beroepsuitoefening door een bouwbedrijf meer behelst dan het zuivere technische ontwerpen en bouwen. Ook de Europese Commissie lijkt blijkens haar opmerkingen in het kader van het wetsvoorstel BIBOB onder deze uitsluitinggrond meer te verstaan dan technische of bouwfouten. Zo merkt de Commissie (in 1998) in dit verband op:

“Ik wil erop wijzen dat (...) deze uitsluitinggrond restrictief dient te worden uitgelegd en dat het natuurlijk niet zo kan zijn dat elk delict dat een ondernemer heeft gepleegd, gekwalificeerd kan worden als een ernstige fout, gemaakt in de uitoefening van zijn beroep.”

Impliciet heeft de Commissie daarmee duidelijk gemaakt dat het begrip ernstige fout zeker niet beperkt is tot bouwtechnische fouten.

Uitgaande van het begrip fraude moet bij de d-grond in ieder geval worden gedacht aan de in artikel 9 genoemde gedragingen, althans

voorzover zij plaatsvinden in het kader van de beroepsuitoefening:

- 1 Het doen van een gift of belofte of het aanbieden van een dienst indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daarmee wordt beoogd iemand iets te laten doen wat in strijd is met zijn plicht;
- 2 Het vervalsen of valselijk opmaken van een geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen;
- 3 Het verstrekken van onjuiste gegevens of het ten onrechte niet verstrekken van juiste gegevens, indien redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daarmee wordt beoogd financieel voordeel te behalen;
- 4 Het handelen of nalaten waardoor de lichamelijke integriteit van werknemers of andere personen ernstig in gevaar wordt gebracht;
- 5 Het opgelegd hebben gekregen van een boete of last onder dwangsom in de zin van artikel 56, eerste lid, van de Mededingingswet;
- 6 Het in het kader van de uitvoering van een opdracht hebben begaan van een onrechtmatige daad waaruit ernstige schade is voortgevloeid.

Bij onderdeel 4 kan gedacht worden aan overtreding van voorschriften betreffende de gezondheid, arbeidsomstandigheden, milieu- en rijtijdenwet, en kan in de zin van delicten o.m. sprake zijn van dood door schuld of ernstige mishandeling.

Onderscheid tussen de c-grond en de d-grond In tegenstelling tot bij de c-grond is bij de d-grond niet noodzakelijkerwijze sprake van een onherroepelijke rechterlijke veroordeling, maar kan Gedeputeerde Staten alle feiten (elke grond) aanbrengen op basis waarvan hij meent een ernstige fout aannemelijk te kunnen maken. De eenheid SBA kan in beginsel alle informatie waarover hij beschikt, gebruiken om na te gaan of van een ernstige fout sprake is. Dit kan informatie zijn waarover de eenheid SBA uit eigen hoofde beschikt (bijvoorbeeld doordat het bedrijf aantoonbaar heeft geprobeerd een ambtenaar om te kopen, of het bedrijf gedeclareerd heeft voor niet-geleverde diensten), dan wel informatie die de eenheid SBA heeft opgevraagd bij het bedrijf of een derde. Zo kan onder meer gedacht worden aan berichtgeving uit de onderzoeksjournalistiek, een tip van het openbaar ministerie, gegevens uit de registers bij de Kamer van Koophandel, berichtgeving omtrent gestart strafrechtelijk onderzoek of transacties of schikkingen, en ontvangen ernstige klachten van derden die duiden op strafbare gedragingen of feiten (bijvoorbeeld klanten, leveranciers, afnemers of omwonenden van een onderneming). Voorts kan het hier (in tegenstelling tot bij de c-grond) ook gaan om een civiele of bestuurs-

rechtelijke (rechterlijke) uitspraak. Daarbij dient de betreffende gedraging ernstig genoeg te zijn om een uitsluiting te rechtvaardigen (proportionaliteit).

Gelet op bovenstaande is ervoor gekozen om niet te verwijzen naar bepaalde delictsomschrijvingen in het Wetboek van Strafrecht. Die delictsomschrijvingen bevatten immers een aantal specifieke eisen en elementen die vervuld moeten zijn, respectievelijk die aanwezig moeten zijn, wil een strafrechtelijke veroordeling mogelijk zijn. In het kader van de d-grond is echter niet vereist dat al deze specifieke eisen en elementen uit die delictsomschrijvingen vervuld of aanwezig zijn. Derhalve is gekozen voor een bredere omschrijving van frauduleuze handelingen en gedragingen die als ernstige fout in de uitoefening van het beroep kunnen worden aangemerkt.

Bij gebruikmaking van de d-grond ligt de bewijslast bij gedeputeerde staten. Dat wil zeggen dat Gedeputeerde Staten aannemelijk moet maken dat het bedrijf een ernstige fout heeft begaan. Vanzelfsprekend kan de aldus uitgesloten onderneming de uitsluiting betwisten en zo nodig het rechterlijk oordeel daarover inroepen. Los van het belang van de bescherming van persoons- en bedrijfsgegevens van bedrijven is gedeputeerde staten in het kader van de rechtszekerheid en de aansprakelijkheid terughoudend met het zonder meer overnemen van de onderbouwing van een ernstige fout in de beroepsuitoefening afkomstig van een andere aanbestedende dienst.

Een uitzondering hierop, die gedeputeerde staten zekerheid biedt om een mogelijke uitsluiting te onderbouwen, is de gedraging genoemd onder 5, namelijk de situatie waarin een onderneming een boete of last onder dwangsom opgelegd heeft gekregen door de NMa (Nederlandse Mededingingsautoriteit) wegens overtreding van artikel 6, eerste lid, of 24, eerste lid, van de Mededingingswet. In dat geval wordt de onderbouwing van de ernstige fout immers gebaseerd op een beschikking van de NMa. Van een dergelijke beschikking wordt mededeling gedaan in de Staatscourant. Voorts wordt zij ter inzage gelegd bij de NMa. Wel gaat gedeputeerde staten alvorens over te gaan tot uitsluiting op basis van zo'n beschikking na in hoeverre de werking van die beschikking is opgeschort, resp. door de rechter is vernietigd of door de NMa is ingetrokken of gewijzigd.

Transacties

Indien een bedrijf met het OM een transactie is aangegaan, kan dit leiden tot uitsluiting op grond van de d-grond. Daarom zal de opdrachtgever nagaan of een bedrijf dat met het OM een transactie is aangegaan, moet worden uitgesloten wegens het begaan van een ernstige fout in de uitoefening van het beroep.

Een transactie kan weliswaar niet gelijkgesteld worden met een onherroepelijke veroordeling, maar vormt wel een sterke indicatie dat het betrokken bedrijf een strafbaar feit heeft gepleegd.

Het OM biedt immers alleen een transactie aan indien het van oordeel is dat het feit bewijsbaar is en de verdachte strafbaar.

Niet-limitatieve opsomming

De opsommingen in beide artikelen zijn niet limitatief. Dat betekent dat gedeputeerde staten, bijvoorbeeld vanwege de bijzondere kenmerken van de sector waaraan zij opdrachten verstrekt, de mogelijkheid heeft om bij haar afweging omtrent de integriteit van een betrokkene ook andere feiten of gedragingen in aanmerking te nemen als uitsluitinggrond. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan het illegaal te werk doen stellen van zich onrechtmatig in Nederland bevindende personen (art. 197b WvSr), verzekeringsoplichting (art. 327 of 328 WvSr.), oneerlijke mededinging door misleiding (art. 328bis WvSr.), (bedrieglijke) bankbreuk (art. 340 of 341 WvSr.), opzet- of schuldheiling en het opzettelijk of met grove schuld ontduiken van belasting (art. 67, onder e Algemene wet inzake rijksbelastingen). Uiteraard dient zij vooraf bekend te maken aan de ondernemers dat zij die feiten of gedragingen in aanmerking zal nemen bij het beoordelen van de integriteit van de betrokkene.

Artikel 12

Uiteindelijk besluit gedeputeerde staten op basis van de resultaten van het integriteitonderzoek of een betrokkene moet, respectievelijk kan worden uitgesloten. Zij beschikt daartoe in ieder geval over de informatie uit het integriteitonderzoek uitgevoerd door de eenheid SBA, en soms (namelijk wanneer het eigen onderzoek onvoldoende duidelijkheid omtrent de integriteit van een gegadigde opleverde – zie hierboven –) tevens over een advies van het landelijk Bureau BIBOB. In het besluit van gedeputeerde staten zijn naast de resultaten van het integriteitonderzoek andere relevante aspecten afgewogen uit hoofde van proportionaliteit en evenredigheid. In het onderhavige artikel wordt een niet-limitatieve opsomming gegeven voor de aspecten die in het kader van deze afweging in ieder geval een rol dienen te spelen. Wederom is sprake van een niet-limitatieve opsomming, omdat niet uitgesloten kan worden dat in het specifieke geval, respectievelijk in specifieke sectoren andere aspecten of belangen een rol kunnen spelen.

Haarlem, 4 november 2008

Gedeputeerde Staten van Noord-Holland

H.C.J.L. Borghouts, voorzitter.

H.W.M. Oppenhuis de Jong, provinciesecretaris.

Uitgegeven op 14 augustus 2009.

Namens Gedeputeerde Staten van Noord-Holland

H.W.M. Oppenhuis de Jong, provinciesecretaris.