

SERVICE PUBLIC FEDERAL
CHANCELLERIE DU PREMIER MINISTRE

[C - 2013/21067]

24 JUNI 2013. — Arrêté royal relatif à la mise en concurrence dans le cadre de l'Union européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux

RAPPORT AU ROI

Sire,

La loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dénommée ci-après « la loi », a pour objet de réformer l'ensemble de la législation se fondant jusqu'à présent sur la loi du 24 décembre 1993 et sur plusieurs arrêtés royaux. Comme cela a été rappelé lors des travaux parlementaires, cette nouvelle loi a également pour but d'assurer la transposition de la plupart des dispositions non obligatoires des Directives européennes 2004/17/CE et 2004/18/CE du 31 mars 2004. Les dispositions obligatoires de ces directives ont déjà été transposées par des adaptations de la loi du 24 décembre 1993 et de ses arrêtés d'exécution.

Le présent projet d'arrêté royal exécute le titre IV de la loi, applicable aux marchés des entités adjudicatrices dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux. Il ne traite pas des marchés publics des pouvoirs adjudicateurs et des entreprises publiques dans ces mêmes secteurs (à l'exception de l'article 68 du présent projet), ni des marchés publics et des concessions de travaux publics dans les secteurs classiques, qui font l'objet d'arrêtés distincts. De même, ce projet d'arrêté royal ne contient pas les règles spécifiques applicables aux marchés publics dans le domaine de la défense au sens de la Directive 2009/81/CE du 13 juillet 2009 et de la loi du 13 août 2011.

Le présent projet d'arrêté royal constitue une refonte totale de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Le chapitre 1^{er} contient les dispositions générales, regroupant notamment les définitions des termes utilisés dans l'arrêté, de même que des dispositions relatives au champ d'application, à la prospection du marché, aux moyens de communication, aux spécifications techniques et normes, aux variantes et aux lots, aux obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail et à la vérification des prix.

Le chapitre 2 est consacré aux règles d'estimation du montant du marché.

Le chapitre 3 regroupe l'ensemble des dispositions en matière de publicité.

Le chapitre 4 contient les règles relatives au dépôt des demandes de participation et des offres.

Le chapitre 5 contient les règles en matière de droit d'accès et de sélection qualitative.

Le chapitre 6 traite de l'attribution en procédure négociée.

Le chapitre 7 regroupe les règles relatives aux marchés et procédures spécifiques ou complémentaires, à savoir le système d'acquisition dynamique, l'enchère électronique et le concours de projets.

Le titre 3, comprenant l'article 68, exécute l'article 72 de la loi, qui concerne les activités des entreprises publiques n'ayant pas trait à leurs tâches de service public au sens d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance tout en étant visées par la Directive 2004/17/CE.

Il en va de même pour les marchés des pouvoirs adjudicateurs se rapportant à la production d'électricité.

Le titre 4 comprend les dispositions finales.

Enfin, il y a lieu de souligner que le mot « ou » signifie « et/ou » dans ce projet.

Pour un aperçu des articles, il est référé à la table des matières ci-dessous.

Table des matières

TITRE 1 ^{er} - Disposition liminaire	Art. 1 ^{er}
TITRE 2 - Marchés passés par des entreprises privées	
Chapitre 1 ^{er} - Dispositions générales	
Section 1 ^{re} - Définitions	Art. 2
Section 2 - Champ d'application	Art. 3
Section 3 - Prospection du marché	Art. 4
Section 4 - Moyens de communication	Art. 5
Section 5 - Spécifications techniques et normes	Art. 6 à 8
Section 6 - Variantes et lots	Art. 9 et 10
Section 7 - Recours à la capacité de tiers	Art. 11

FEDERALE OVERHEIDSDIENST
KANSELARIJ VAN DE EERSTE MINISTER

[C - 2013/21067]

24 JUNI 2013. — Koninklijk besluit betreffende de mededinging in het raam van de Europese Unie van bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

De wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, hierna « de wet » genoemd, heeft tot doel de gehele wetgeving te hervormen die tot op heden gebaseerd is op de wet van 24 december 1993 en op diverse koninklijke besluiten. Zoals opgemerkt tijdens de parlementaire voorbereiding, beoogt de nieuwe wet ook de omzetting van de meeste niet-dwingende bepalingen van de Europese Richtlijnen 2004/17/EG en 2004/18/EG van 31 maart 2004. De dwingende bepalingen van de bedoelde richtlijn en werden reeds omgezet middels een aanpassing van de wet van 24 december 1993 en haar uitvoeringsbesluiten.

Dit ontwerp van koninklijk besluit zorgt voor de uitvoering van titel IV van de wet, die van toepassing is op de opdrachten van de aanbestedende entiteiten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten. Het handelt evenwel niet over de overheidsopdrachten van de aanbestedende overheden en van de overheidsbedrijven in dezelfde sectoren (uitgezonderd artikel 68 van dit ontwerp), noch de overheidsopdrachten en de concessies voor openbare werken in de klassieke sectoren, die het voorwerp uitmaken van afzonderlijke besluiten. Het ontwerp bevat evenmin de specifieke voorschriften die van toepassing zijn op de defensieopdrachten zoals bedoeld in Richtlijn 2009/81/EG van 13 juli 2009 en in de wet van 13 augustus 2011.

Dit ontwerp van koninklijk besluit beoogt een totale omvorming van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Hoofdstuk 1 bevat de algemene bepalingen, met name de definities van de in het besluit gebruikte termen, alsook bepalingen betreffende het toepassingsgebied, de marktverkenning, de communicatiemiddelen, de technische specificaties en normen, de varianten en de percelen, de verplichtingen inzake belastingen, milieubescherming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden en prijsonderzoek.

Hoofdstuk 2 is gewijd aan de regels omtrent de raming van de opdrachtbedrag.

Hoofdstuk 3 groepeerde alle bepalingen inzake bekendmaking.

Hoofdstuk 4 omvat de regels inzake de indiening van de aanvragen tot deelneming en de offertes.

Hoofdstuk 5 omvat de voorschriften inzake toegangsrecht en kwalitatieve selectie.

Hoofdstuk 6 behandelt de gunning bij onderhandelingsprocedure.

Hoofdstuk 7 groepeerde de voorschriften betreffende de specifieke of aanvullende opdrachten en procedures, namelijk het dynamisch aankoopstelsel, de elektronische veiling en de ontwerpenwedstrijd.

TITEL 3, die artikel 68 omvat, zorgt voor de uitvoering van artikel 72 van de wet, betreffende de activiteiten van overheidsbedrijven die geen betrekking hebben op hun taken van openbare dienst als bedoeld in een wet, een decreet of een ordonnantie maar wel bedoeld zijn in Richtlijn 2004/17/EG.

Hetzelfde geldt voor de opdrachten van aanbestedende overheden die betrekking hebben op de productie van elektriciteit.

TITEL 4 bevat de slotbepalingen.

Ten slotte wordt erop gewezen dat met het woord « of » in dit ontwerp « en/of » wordt bedoeld.

Voor een overzicht van de artikelen wordt verwezen naar de onderstaande inhoudstafel.

Inhoudstafel

TITEL 1 – Inleidende bepaling	Art. 1
TITEL 2 - Opdrachten geplaatst door privéondernemingen	
Hoofdstuk 1 - Algemene bepalingen	
Afdeling 1 - Definities	Art. 2
Afdeling 2 - Toepassingsgebied	Art. 3
Afdeling 3 - Marktverkenning	Art. 4
Afdeling 4 - Communicatiemiddelen	Art. 5
Afdeling 5 - Technische specificaties en normen	Art. 6 tot 8
Afdeling 6 - Varianten en percelen	Art. 9 en 10
Afdeling 7 - Beroep op draagkracht van derden	Art. 11

Section 8 - Obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail et vérification des prix	Art. 12 et 13
Chapitre 2 - Estimation du montant du marché	Art. 14 à 18
Chapitre 3 - Publicité	
Section 1 ^{re} - Règles générales de publicité	Art. 19 à 21
Section 2 - Seuils européens	Art. 22 et 23
Section 3 - Publicité européenne	Art. 24 à 31
Chapitre 4 - Dépôt des demandes de participation et des offres	
Section 1 ^{re} - Délais - Dispositions générales	Art. 32 à 34
Section 2 - Délais de publicité	Art. 35 et 36
Section 3 - Invitation aux candidats sélectionnés à présenter une offre	Art. 37
Section 4 - Droit et modalités d'introduction des demandes de participation et des offres	Art. 38 à 40
Chapitre 5 - Sélection des candidats et des soumissionnaires - Droit d'accès et sélection qualitative	
Section 1 ^{re} - Dispositions générales	Art. 41 et 42
Section 2 - Droit d'accès	Art. 43 et 44
Section 3 - Sélection qualitative	Art. 45 à 47
Chapitre 6 - Attribution en procédure négociée	Art. 48 à 50
Chapitre 7 - Marchés et procédures spécifiques ou complémentaires	
Section 1 ^{re} - Système d'acquisition dynamique	Art. 51 à 55
Section 2 - Enchère électronique	Art. 56 à 61
Section 3 - Concours de projets	
Sous-section 1 ^{re} - Conditions d'application et jury	Art. 62 à 64
Sous-section 2 - Estimation et publicité	Art. 65 à 67
TITRE 3 - Marchés passés par certaines entreprises publiques ou se rapportant à la production d'électricité	Art. 68
TITRE 4 - Dispositions finales	Art. 69 à 72

Dans ce projet, il est donné suite dans une large mesure aux remarques formulées par le Conseil d'Etat dans son avis 53.175/1 du 22 mai 2013.

En ce qui concerne les remarques du Conseil d'Etat auxquelles il n'est pas donné suite, les raisons en sont exposées dans le commentaire des articles en question.

Quant à la remarque générale - de nature terminologique - du Conseil d'Etat, particulièrement en ce qui concerne les incohérences subsistant dans l'emploi des notions de 'plaatsing', 'gunning' et 'sluiting' dans le texte néerlandais et des notions correspondantes de 'passation', 'attribution' et 'conclusion' dans le texte français, les adaptations supplémentaires nécessaires ont été apportées. Cependant, conformément à la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, telle que modifiée par la loi du 5 août 2011, l'option retenue a été de ne pas effectuer cette distinction entre les notions pour ce qui concerne la dénomination même des procédures. En effet, les notions de 'gunnings-procedure' et 'gunningswijze' sont non seulement solidement établies mais la jonction des notions 'gunning' et 'procedure' est également logique si on part de l'optique que les différences entre les procédures reposent précisément sur la manière dont la décision portant sur le choix de l'offre sera prise, ce pourquoi il est référé à l'attribution du marché.

Pour ce qui concerne la remarque relative à l'évaluation d'incidence, le caractère formel invoqué dans la dispense est confirmé.

TITRE 1^{er}. — Disposition liminaire

Article 1^{er}. L'article 1^{er} se réfère à la Directive 2004/17/CE du 31 mars 2004, dont le projet transpose certaines dispositions autres que celles qui sont déjà transposées dans la loi du 15 juin 2006.

TITRE 2. — Marchés conclus par des entreprises privées

CHAPITRE 1^{er}. — Dispositions générales

Section 1^{re}. — Définitions

Art. 2. Le paragraphe 1^{er} de cet article regroupe les définitions de notions utilisées dans la loi et dans le présent projet d'arrêté royal. Un tel article ne figure pas dans l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Au 2^o, la notion d'entité adjudicatrice se réfère à l'article 2, 3^o, de la loi.

Afdeling 8 - Verplichtingen inzake belastingen, milieubescher- ming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden en prijsonder- zoek	Art. 12 en 13
Hoofdstuk 2 - Raming opdrachtbedrag	Art. 14 tot 18
Hoofdstuk 3 - Bekendmaking	
Afdeling 1 - Algemene bekendmakingsregels	Art. 19 tot 21
Afdeling 2 - Europese drempels	Art. 22 en 23
Afdeling 3 - Europese bekendmaking	Art. 24 tot 31
Hoofdstuk 4 - Indiening aanvragen tot deelneming en offertes	
Afdeling 1 - Termijnen - Algemene bepalingen	Art. 32 tot 34
Afdeling 2 - Termijnen voor de bekendmaking	Art. 35 en 36
Afdeling 3 - Uitnodiging geselecteerden tot indiening offerte .	Art. 37

Afdeling 4 - Indieningsrecht en -wijze aanvragen tot deelneming en offertes

Hoofdstuk 5 - Selectie kandidaten en inschrijvers - Toegangsrecht en kwalitatieve selectie

Afdeling 1 - Algemene bepalingen	Art. 41 en 42
Afdeling 2 - Toegangsrecht	Art. 43 en 44
Afdeling 3 - Kwalitatieve selectie	Art. 45 tot 47
Hoofdstuk 6 - Gunning bij onderhandelingsprocedure .	Art. 48 tot 50
Hoofdstuk 7 - Specifieke of aanvullende opdrachten en procedures	
Afdeling 1 - Dynamisch aankoopstelsel	Art. 51 tot 55
Afdeling 2 - Elektronische veiling	Art. 56 tot 61
Afdeling 3 - Ontwerpenwedstrijd	
Onderafdeling 1 - Toepassingsvoorwaarden en jury ...	Art. 62 tot 64
Onderafdeling 2 - Raming en bekendmaking	Art. 65 tot 67
TITEL 3 - Opdrachten geplaatst door bepaalde overheidsbedrijven of inzake de productie van elektriciteit	Art. 68
TITEL 4 - Slotbepalingen	Art. 69 tot 72

In dit ontwerp is grotendeels gevolg geven aan de opmerkingen geformuleerd door de Raad van State in zijn advies 53.175/1 van 22 mei 2013.

Wat betreft de opmerkingen van de Raad van State waaraan geen gevolg is gegeven, worden in de commentaar bij de kwestieuze artikelen telkens de beweegredenen hiervoor uiteengezet.

Inzake de algemeen - terminologische - opmerking van de Raad van State, inzonderheid wat betreft de blijvende inconsequenties in het gebruik van de begrippen 'plaatsing', 'gunning' en 'sluiting' in de Nederlandse tekst en de overeenkomstige noties 'passation', 'attribution' en 'conclusion' in de Franse tekst, zijn de nodige bijkomende aanpassingen doorgevoerd. Evenwel, overeenkomstig de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, zoals gewijzigd bij de wet van 5 augustus 2011, is ervoor geopteerd de bedoelde begrippenopdeling niet door te trekken naar de benaming van de procedures. Immers, de noties 'gunningsprocedure' en 'gunningswijze' zijn niet alleen sterk ingeburgerd, maar de koppeling van de noties 'gunning' en 'procedure' is ook logisch vanuit de optiek dat de verschillen tussen de procedures net liggen in de manier waarop de beslissing over de keuze van de offerte zal gebeuren, waarmee dus wordt verwezen naar de gunning van de opdracht.

Wat betreft de opmerking in verband met de effectbeoordeling wordt het in de vrijstelling ingeroepen formeel karakter van de tekst bevestigd.

TITEL 1. — Inleidende bepaling

Artikel 1. Artikel 1 verwijst naar de Richtlijn 2004/17/EG van 31 maart 2004. Het ontwerp zorgt voor de omzetting van sommige bepalingen van deze richtlijn, in de mate dat deze nog niet werden omgezet door de wet van 15 juni 2006.

TITEL 2. — Opdrachten geplaatst door privéondernemingen

HOOFDSTUK 1. — Algemene bepalingen

Afdeling 1. — Definities

Art. 2. Paragraaf 1 van dit artikel bevat de definities van in de wet en in dit ontwerp van koninklijk besluit gebruikte begrippen. Een dergelijk artikel is niet opgenomen in het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

De bepaling onder 2^o verwijst voor het begrip « aanbestedende entiteit » naar artikel 2, 3^o, van de wet.

Au 3°, la notion de « marché » couvre toutes les formes de marchés, contrats, accords et concours définis aux articles 3 et 4 de la loi. Cette définition permet d'éviter la répétition des énumérations qui alourdiraient le texte du dispositif.

Les 4° à 8° reprennent les définitions des spécifications techniques, de la norme, de l'agrément technique européen, de la spécification technique commune et du référentiel technique contenues dans l'annexe XXI de la Directive 2004/17/CE. Ces définitions sont inchangées par rapport à celles figurant dans l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Le 9° se réfère au Règlement d'exécution (CE) n° 842/2011 de la Commission du 19 août 2011 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre de la passation de marchés publics et abrogeant le Règlement (CE) n° 1564/2005. Il est renvoyé à ce propos au commentaire de l'article 31.

Les 10° (variante) et 11° (option) ont été ajoutés suite à la remarque 14 de l'avis du Conseil d'Etat.

Le paragraphe 2 de l'article 2 stipule que tout montant mentionné dans le projet s'entend toujours hors taxe sur la valeur ajoutée. Cette précision a été apportée afin de ne pas alourdir le texte de l'arrêté.

Section 2. — Champ d'application

Art. 3. Cet article précise, dans son alinéa 1^{er}, le champ d'application ratione materiae du projet, qui concerne les marchés relevant du titre IV de la loi.

L'alinéa 2 contient une disposition équivalente à celle figurant à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Une liste non limitative des entités adjudicatrices au sens de l'article 2, 3°, de la loi forme l'annexe 1 du présent arrêté. Comme le précise l'exposé des motifs, cette liste est aussi complète que possible. Il se peut cependant que des personnes répondant à la définition de l'entité adjudicatrice ne soient pas mentionnées sur la liste. Ces personnes sont néanmoins soumises à l'application de la législation. Par contre, des personnes qui sont mentionnées dans la liste mais qui ne répondent plus à la définition de l'entité adjudicatrice, n'y seront plus soumises.

Section 3. — Prospection du marché

Art. 4. L'article 4 du projet, autorisant une prospection du marché, constitue une disposition nouvelle dont le principe est évoqué dans le considérant 15 de la Directive 2004/17/CE. Cette disposition reconnaît la validité de la pratique consistant pour les entités adjudicatrices à se tenir informées des évolutions des produits et des techniques sur le marché industriel et commercial.

Cette prospection doit être antérieure au lancement de toute procédure de passation et elle ne peut pas, en outre, conduire à une forme de pré-négociation avec certaines entreprises.

De plus, une telle prospection ne peut avoir pour effet d'empêcher ou de fausser la concurrence, ce qui pourrait être le cas notamment si les spécifications techniques d'un marché mentionnaient une fabrication déterminée ou un procédé particulier à telle entreprise, ce qui serait contraire à l'article 8, § 2, alinéa 1^{er}, du projet.

Section 4. — Moyens de communication

Art. 5. L'article 5 exécute partiellement l'article 58 de la loi, traitant des moyens de communication. Cette disposition doit également être mise en rapport avec les définitions de l'écrit et du moyen électronique dans la loi, ainsi qu'avec les dispositions de l'article 40 du présent projet, traitant de l'utilisation des moyens électroniques pour l'introduction des demandes de participation ou des offres.

L'article 5, § 1^{er}, précise, à l'instar de l'article 19^{ter} de l'arrêté royal du 18 juin 1996 et de l'article 48. 3, de la Directive 2004/17/CE, qu'en cas d'utilisation ou non de moyens électroniques, les communications, les échanges et le stockage d'informations se déroulent de manière à assurer que l'intégrité des données et la confidentialité des offres et des demandes de participation soient préservées et que l'entité adjudicatrice ne prenne connaissance du contenu de celles-ci qu'à l'expiration du délai prévu.

L'article 5 détermine ensuite dans son paragraphe 2 quel sort est à réserver à un écrit établi par des moyens électroniques dans lequel une macro, un virus informatique ou toute autre instruction nuisible est détecté dans la version reçue.

Het in de bepaling onder 3° omschreven begrip « opdracht » omvat alle soorten opdrachten, overeenkomsten en wedstrijden als bedoeld in de artikelen 3 en 4 van de wet. Deze definitie heeft tot doel herhaalde opsommingen te vermijden die de tekst nodeloos zouden verzwaren.

De bepaling onder 4° tot 8° definiëren de technische specificaties, de norm, de Europese technische goedkeuring, de gemeenschappelijke technische specificaties en het technisch referentiekader. Deze begrippen zijn terug te vinden in bijlage XXI van Richtlijn 2004/17/EG. Deze definities blijven ongewijzigd ten opzichte van deze vermeld in het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

De bepaling onder 9° verwijst naar Uitvoeringsverordening (EG) nr. 842/2011 van de Commissie van 19 augustus 2011 tot vaststelling van standaardformulieren voor de bekendmaking van aankondigingen op het gebied van overheidsopdrachten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1564/2005. Er wordt dienaangaande verwezen naar de commentaar van artikel 31.

De bepalingen onder 10° (variante) en 11° (optie) zijn toegevoegd ingevolge de opmerking van punt 14 van het advies van de Raad van State.

Paragraaf 2 van artikel 2 bepaalt dat elk bedrag vermeld in het ontwerp steeds zonder belasting over de toegevoegde waarde is. Deze verduidelijking heeft als bedoeling om de tekst van het besluit niet nodeloos te verzwaren.

Afdeling 2. — Toepassingsgebied

Art. 3. Dit artikel bepaalt in zijn eerste lid het toepassingsveld ratione materiae van het ontwerp dat betrekking heeft op de opdrachten die onder titel IV van de wet vallen.

Het tweede lid bevat een bepaling die vergelijkbaar is met die vervat in artikel 1 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. De bijlage 1 van dit besluit vervat een niet-limitatieve lijst van aanbestedende entiteiten als bedoeld in artikel 2, 3°, van de wet. Zoals vermeld in de memorie van toelichting tracht deze lijst zo volledig mogelijk te zijn. Nochtans kan het voorkomen dat personen die beantwoorden aan de definitie van aanbestedende entiteit, niet in de lijst zijn opgenomen. Deze personen zijn niettemin aan de toepassing van de wetgeving onderworpen. Omgekeerd zal een persoon die in de lijst voorkomt maar die niet langer beantwoordt aan de definitie van aanbestedende entiteit, niet meer onderworpen zijn.

Afdeling 3. — Marktverkenning

Art. 4. Artikel 4 van het ontwerp dat een marktverkenning toelaat, vormt een nieuwe bepaling waarvan het principe vermeld is in de overweging 15 van Richtlijn 2004/17/EG. Deze bepaling erkent de geldigheid van de praktijk waarbij de aanbestedende entiteiten de evolutie van de producten en technieken op de markt volgen.

Deze marktverkenning moet plaatsvinden vóór het uitschrijven van de gunningsprocedure en mag ook niet leiden tot enige vorm van vooronderhandelingen met bepaalde ondernemingen.

Een dergelijke marktverkenning mag bovendien niet tot een verhindering of vertekening van de mededinging leiden, wat met name het geval kan zijn indien de technische specificaties van een opdracht een fabrikaat of een techniek zouden vermelden welke specifiek betrekking heeft op een bepaalde onderneming, wat in strijd zou zijn met artikel 8, § 2, eerste lid, van het ontwerp.

Afdeling 4. — Communicatiemiddelen

Art. 5. Artikel 5 zorgt voor de gedeeltelijke uitvoering van artikel 58 van de wet betreffende de communicatiemiddelen. Deze bepaling moet eveneens in verband worden gebracht met de definities van schriftelijk stuk en elektronisch middel vervat in de wet, alsook met de bepalingen van artikel 40 van dit ontwerp betreffende het gebruik van elektronische middelen voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes.

Artikel 5, § 1, bepaalt net zoals artikel 19^{ter} van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en artikel 48. 3, van Richtlijn 2004/17/EG verduidelijkt dat, ongeacht of elektronische middelen worden gebruikt, de mededeling, uitwisseling en opslag van informatie zodanig moeten plaatsvinden dat de integriteit van de gegevens en de vertrouwelijkheid van de offertes en van de aanvragen tot deelneming gewaarborgd worden en dat de aanbestedende entiteit pas bij het verstrijken van de voorziene termijn kennisneemt van de inhoud ervan.

Paragraaf 2 van artikel 5 bepaalt vervolgens het gevolg dat moet worden gegeven aan een schriftelijk stuk dat met elektronische middelen is opgesteld en dat in de ontvangen versie een macro, een computervirus of een andere schadelijke instructie vertoont.

Il est possible que la version reçue fasse l'objet d'un archivage de sécurité par le destinataire. En cas de nécessité technique, le document peut être réputé n'avoir jamais été reçu. L'expéditeur de l'écrit en est informé sans délai. Le destinataire peut également décider d'accepter le document en question s'il croit pouvoir le lire ou le désinfecter sans risque, non seulement pour ses systèmes informatiques mais aussi pour l'intégrité dudit document. Le destinataire qui envisage une telle opération doit être sûr que celle-ci ne va pas modifier le contenu du document. Le destinataire est responsable de la décision finale et doit veiller à ce que le principe d'égalité soit respecté.

Toutefois, si le document est une demande de participation ou une offre, l'approche est autre. En cas de nécessité technique, la demande de participation ou l'offre peut être rejetée conformément à l'article 40, § 1^{er}, 2^o. La décision de sélection ou d'attribution motivera le rejet. Si la macro ou l'infection est décelée par le dispositif de réception des offres, l'entité adjudicatrice ne peut pas en avvertir immédiatement le candidat ou le soumissionnaire. Il ne convient en effet pas de donner la possibilité aux candidats ou soumissionnaires concernés d'introduire un écrit conforme aux exigences et de régulariser leur demande de participation ou leur offre car ceci romprait l'égalité vis-à-vis des concurrents utilisant l'écrit papier ou les modes de transmission classiques. L'information sera assurée selon les dispositions applicables en la matière.

Le paragraphe 3 prévoit que l'entité adjudicatrice peut autoriser l'utilisation de moyens électroniques pour l'envoi de pièces écrites autres que les demandes de participation ou les offres, comme par exemple des précisions ou des justifications de prix. Il en va de même pour les candidats et soumissionnaires. Dans ce cas, l'alinéa 2 du paragraphe 3 ajoute que des moyens électroniques pourront être utilisés lorsqu'une disposition de l'arrêté prescrit qu'un envoi doit avoir lieu ou être confirmé par recommandé, ceci peut l'être par un recommandé physique ou par un recommandé électronique, ceux-ci étant envoyés avec accusé de réception. L'envoi recommandé doit faire la preuve des éléments suivants :

- l'identité de l'expéditeur et du destinataire;
- le fait de l'envoi de l'information ainsi que la date et l'heure de l'envoi;
- la réception de l'information par le destinataire et la date et l'heure de la réception;
- le contenu de l'information dans le cas d'un envoi recommandé électronique.

Section 5. — Spécifications techniques et normes

Art. 6. Cet article traite des spécifications techniques dont il est question à l'article 71 de la loi et notamment aussi dans les articles 20 et 21, §§ 1^{er} à 5, de l'arrêté royal du 18 juin 1996 et dans l'annexe XXI de la Directive 2004/17/CE. Ces spécifications sont définies à l'article 2, 4^o à 8^o, du présent projet.

Le paragraphe 1^{er} de l'article 6 précise, comme l'article 20, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, que l'entité adjudicatrice inclut les spécifications techniques dans les documents du marché.

Dans l'article 34. 1, et le considérant 42 de la Directive 2004/17/CE a été formulée une préoccupation très largement exprimée au niveau européen. Elle concerne la prise en considération, lors de l'établissement des spécifications techniques, des critères d'accessibilité pour tenir compte des besoins de tous les utilisateurs, y compris les personnes handicapées.

Les paragraphes 2 à 5 traitent des spécifications techniques, de leur formulation et de la preuve de la conformité aux exigences des spécifications techniques selon que celles-ci ont été formulées par référence soit à des normes, soit à des exigences fonctionnelles, et à la prescription de caractéristiques environnementales.

Selon le considérant 42 de la directive, « les spécifications techniques établies par les acheteurs devraient permettre l'ouverture des marchés publics à la concurrence. À cet effet, la présentation d'offres reflétant la diversité des solutions techniques devrait être possible. Pour ce faire, d'une part, les spécifications techniques devraient pouvoir être établies en termes de performances et d'exigences fonctionnelles et, d'autre part, en cas de référence à la norme européenne - ou, en son absence, à la norme nationale -, des offres basées sur d'autres solutions équivalentes répondant aux besoins des entités adjudicatrices et équivalentes en termes de sécurité devraient être prises en compte par les entités adjudicatrices. Aux fins de démontrer l'équivalence, les soumissionnaires devraient pouvoir utiliser tout moyen de preuve. Les entités adjudicatrices devraient pouvoir motiver toute décision concluant à la non-équivalence. Les entités adjudicatrices qui souhaitent définir des besoins environnementaux dans les spécifications techniques d'un marché donné peuvent prescrire les caractéristiques environnementales, telles qu'une méthode

Het is mogelijk dat de ontvangen versie door de bestemming in een veiligheidsarchief wordt opgenomen. Indien zulks technisch noodzakelijk is, wordt het document als niet ontvangen beschouwd en wordt de afzender van het schriftelijk stuk hiervan onmiddellijk op de hoogte gebracht. De bestemming kan eveneens beslissen het bewuste document te aanvaarden, indien hij meent het zonder risico te kunnen lezen of desinfecteren, teneinde niet enkel zijn computersysteem, maar ook de integriteit van dat document te vrijwaren. De bestemming die een dergelijke verrichting overweegt, moet zich ervan vergewissen dat hierdoor de inhoud van het document niet zal worden gewijzigd. De bestemming is verantwoordelijk voor de eindbeslissing en moet erop toezien dat het gelijkheidsbeginsel wordt nageleefd.

Indien het document een aanvraag tot deelneming of een offerte is, is de aanpak evenwel anders. Indien zulks technisch noodzakelijk is, kan de aanvraag tot deelneming of de offerte geweerd worden overeenkomstig artikel 40, § 1, 2^o. De selectie- of de gunningsbeslissing moet de verwerping motiveren. Wanneer het ontvangststelsel van de offertes de macro of de infectie ontdekt, mag de aanbestedende entiteit de kandidaat of inschrijver hiervan niet onmiddellijk in kennis stellen. De kandidaten of inschrijvers in kwestie mogen immers niet de kans krijgen om alsnog een schriftelijk stuk in te dienen dat aan de voorschriften voldoet en hun aanvraag tot deelneming of offerte te regulariseren, aangezien de gelijke behandeling van de concurrenten die een papieren gegevensdrager of klassieke transmissietechnieken gebruiken, hierdoor in het gedrang zou komen. De informatie zal gebeuren volgens de op dat vlak toepasselijke bepalingen

Paragraaf 3 bepaalt dat de aanbestedende entiteit het gebruik van elektronische middelen kan toestaan voor de verzending van andere schriftelijke stukken dan de aanvragen tot deelneming of de offertes, zoals bijvoorbeeld verduidelijkingen of prijsverantwoordingen. Dezelfde regel is toepasselijk voor de kandidaten of inschrijvers. Het tweede lid van paragraaf 3 voegt hieraan toe dat wanneer een bepaling van het besluit vermeldt dat een verzending aangetekend moet plaatsvinden of worden bevestigd, dit zowel met een fysieke aangetekende brief als met een elektronische aangetekende zending, zij het telkens met ontvangstmelding kan gebeuren. De aangetekende verzending moet een bewijs leveren van de volgende elementen :

- de identiteit van afzender en bestemming;
- het feit van de verzending van het bericht evenals de datum en het tijdstip van verzending;
- de ontvangst van het bericht door de bestemming en de datum en het tijdstip van ontvangst;
- de inhoud van het bericht in het geval van een elektronische aangetekende zending.

Afdeling 5. — Technische specificaties en normen

Art. 6. Dit artikel heeft betrekking op de technische specificaties als bedoeld in artikel 71 van de wet en met name ook in de artikelen 20 et 21, §§ 1 tot 5, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en in bijlage XXI van Richtlijn 2004/17/EG. Artikel 2, 4^o tot 8^o, van dit ontwerp bevat een definitie van deze specificaties.

Zoals artikel 20, § 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, bepaalt paragraaf 1 van artikel 6 dat de aanbestedende entiteit de technische specificaties opneemt in de opdrachtdocumenten.

Artikel 34. 1, alsook overweging 42 van Richtlijn 2004/17/EG gaan nader in op een bekommernis die zeer ruim geformuleerd is op Europees niveau. Ze betreft het in overweging nemen van toegankelijkheidscriteria in de technische specificaties, teneinde rekening te houden met de behoeften van alle gebruikers, met inbegrip van personen met een handicap.

De paragrafen 2 tot 5 behandelen de technische specificaties, de formulering ervan, het aantonen van de overeenstemming met de voorschriften van de technische specificaties, naargelang ze werden aangegeven door verwijzing naar normen of functionele eisen, en het voorschrijven van milieukeurmerken.

De overweging 42 van de richtlijn luidt als volgt : « De door aankopers opgestelde technische specificaties moeten de openstelling van overheidsopdrachten voor mededinging mogelijk maken; daartoe moet het mogelijk zijn inschrijvingen in te dienen waarin de diversiteit van de technische oplossingen tot uiting komt. Te dien einde moeten enerzijds de technische specificaties kunnen worden opgesteld in termen van prestaties en functionele eisen en moeten anderzijds, bij verwijzing naar de Europese - of bij ontstentenis daarvan naar de nationale - norm, inschrijvingen op basis van andere gelijkwaardige oplossingen die voldoen aan de voorschriften van de aanbestedende diensten en die qua veiligheid gelijkwaardig zijn, door de aanbestedende diensten in overweging worden genomen. Om de gelijkwaardigheid aan te tonen, moeten de inschrijvers elk bewijsmiddel kunnen gebruiken. De aanbestedende diensten moeten iedere beslissing dat er geen sprake is van gelijkwaardigheid, kunnen motiveren. Aanbestedende diensten die in de technische specificatie van een bepaalde opdracht milieueisen wensen op te

de production déterminée, et/ou les effets environnementaux spécifiques de groupes de produits ou de services. Elles peuvent, mais n'y sont pas obligées, utiliser les spécifications appropriées définies par les éco-labels, comme l'éco-label européen, l'éco-label (pluri-)national ou tout autre label écologique si les exigences relatives au label sont définies et adoptées sur la base d'une information scientifique au moyen d'un processus auquel les parties concernées, telles que les organismes gouvernementaux, les consommateurs, les fabricants, les distributeurs ou les organisations environnementales, peuvent participer et si le label est accessible et disponible pour toutes les parties intéressées. Dans la mesure du possible, les entités adjudicatrices devraient établir des spécifications techniques qui prennent en considération les critères d'accessibilité pour les personnes handicapées ou la conception pour tous les utilisateurs. Les spécifications techniques devraient être mentionnées clairement, de façon à ce que tous les soumissionnaires sachent ce que recouvrent les critères établis par l'entité adjudicatrice. ».

Un exemple d'application de telles spécifications techniques figure notamment dans la circulaire P&O/DD/1 du 27 janvier 2005 relative à la mise en œuvre de la politique de développement durable lors des marchés publics de fournitures lancés par des pouvoirs adjudicateurs de l'autorité fédérale qui appartient aux secteurs classiques (*Moniteur belge* du 4 février 2005).

Art. 7. Cet article correspond à l'article 22 de l'arrêté royal du 18 juin 1996, traitant de la communication par l'entité adjudicatrice des spécifications techniques régulièrement visées dans ses marchés ou auxquelles elle entend se référer dans ses marchés.

Art. 8. Le paragraphe 1^{er} de cet article correspond à l'article 21, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996 et transpose l'article 34, 2, de la Directive 2004/17/CE, rappelant le principe selon lequel les spécifications techniques doivent permettre l'accès égal des soumissionnaires et ne pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à la concurrence.

Le paragraphe 2 reprend, en le remaniant quant à la forme, l'article 21, § 6, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il transpose l'article 34, 8, de la Directive 2004/17/CE. Cette disposition prohibe l'introduction de spécifications techniques mentionnant des produits d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou un procédé particulier, ou faisant référence à une marque, à un brevet, à une origine ou à une production déterminée qui auraient pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises. Une telle référence est cependant autorisée, et uniquement à titre exceptionnel, lorsque, soit elle est justifiée par l'objet du marché (par exemple pour l'acquisition de pièces de rechange qui, pour des raisons techniques, doivent être d'une marque déterminée ou en cas d'un monopole au niveau mondial), soit une description suffisamment précise et intelligible de l'objet du marché n'est pas possible par application de l'article 6, §§ 2 et 3. Dans ce dernier cas, la mention ou référence est accompagnée des termes « ou équivalent » (voir notamment en ce sens, l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 24 janvier 1995, affaire C-359/93, Commission des Communautés européennes contre Royaume des Pays-Bas, et l'ordonnance de la Cour du 3 décembre 2001, affaire C-59/00, Bent Moustén Vestergaard contre SpØttrup Boligslkab).

Il peut également être fait référence en ce sens à la circulaire du Premier Ministre du 23 juin 2004 relative à l'interdiction de mentionner dans les clauses d'un marché des spécifications techniques limitant ou excluant le jeu normal de la concurrence (*Moniteur belge* du 25 juin 2004), et à la circulaire du Premier Ministre du 8 décembre 2006 relative aux spécifications techniques des microprocesseurs dans les marchés d'informatique fédéraux (*Moniteur belge* du 15 décembre 2006).

Section 6. — Variantes et lots

Art. 9. L'alinéa 1^{er} de l'article 9 transpose l'article 36, 1, de la Directive 2004/17/CE. Il précise que lorsque le marché doit être attribué à l'offre économiquement la plus avantageuse deux conditions s'imposent pour que des variantes puissent être prises en considération. D'une part, l'entité adjudicatrice doit indiquer dans l'avis de marché et éventuellement préciser dans les autres documents du marché si elle autorise la présentation de variantes; à défaut, elles ne sont pas autorisées et doivent simplement être écartées, l'offre de base devant seule être prise en considération. D'autre part, elle doit déterminer les exigences minimales auxquelles ces variantes doivent répondre (par exemple en précisant qu'une variante peut porter sur tel ou tel aspect technique du marché en projet). Il peut être satisfait à cette dernière exigence en référant de manière générale aux exigences minimales des documents du marché.

nemen, kunnen de milieukeuren en/of het milieueffect van specifieke productgroepen of diensten voorschrijven. Zij kunnen, zonder dat daartoe een verplichting bestaat, de passende specificaties gebruiken die zijn omschreven in milieukeuren, zoals de Europese milieukeur, (pluri-)nationale milieukeuren of een andere milieukeur indien de vereisten voor de keur zijn ontwikkeld en aangenomen op grond van wetenschappelijke gegevens via een proces waaraan de betrokkenen, zoals regeringsinstanties, consumenten, fabrikanten, kleinhandel en milieuorganisaties, kunnen deelnemen en indien de keur toegankelijk en beschikbaar is voor alle betrokken partijen. De aanbestedende diensten moeten, indien mogelijk, technische specificaties vaststellen die rekening houden met de toegankelijkheidscriteria voor gehandicapten of een voor alle gebruikers geschikt ontwerp. De technische specificaties moeten duidelijk worden aangegeven, zodat alle inschrijvers weten waarop de door de aanbestedende dienst gestelde eisen betrekking hebben. »

Een toepassingsvoorbeeld van dergelijke technische specificaties kan ondermeer worden gevonden in de omzendbrief P&O/DO/1 van 27 januari 2005 betreffende de implementatie van het duurzame ontwikkelingsbeleid bij de overheidsopdrachten van leveringen gelanceerd door aanbestedende overheden van de federale overheid die behoren tot de klassieke sectoren (*Belgisch Staatsblad* van 4 februari 2005).

Art. 7. Dit artikel stemt overeen met artikel 22 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, betreffende de mededeling door de aanbestedende entiteit van de technische specificaties die in de regel bedoeld worden in haar opdrachten of waarnaar zij wil verwijzen in haar opdrachten.

Art. 8. Paragraaf 1 van dit artikel stemt overeen met artikel 21, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en zorgt voor de omzetting van artikel 34, 2, van Richtlijn 2004/17/EG dat herinnert aan het principe dat de technische specificaties de inschrijvers gelijke toegang moeten bieden en niet tot ongerechtvaardigde belemmeringen voor de mededinging mogen leiden.

Paragraaf 2 bevat in een aangepaste vorm, de bepalingen van artikel 21, § 6, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en zorgt voor de omzetting van artikel 34, 8, van de Richtlijn 2004/17/EG. Deze bepaling verbiedt de invoering van technische specificaties die producten vermelden van een bepaald fabrikaat of een bepaalde herkomst of van een bijzondere werkwijze, of die verwijzen naar een merk, een octrooi, een bepaalde oorsprong of een bepaalde productie waardoor bepaalde ondernemingen kunnen worden bevoordeeld of geëlimineerd. Een dergelijke verwijzing is slechts uitzonderlijk toegestaan, hetzij wanneer het voorwerp van de opdracht dit rechtvaardigt (bijvoorbeeld voor de aankoop van wisselstukken die, om technische redenen, van een bepaald merk moeten zijn of in geval van een wereldmonopolie), hetzij wanneer een voldoende nauwkeurige en duidelijke beschrijving van het voorwerp van de opdracht conform artikel 6, §§ 2 en 3 niet mogelijk is. In dat laatste geval moet de vermelding of verwijzing vergezeld gaan van de woorden « of gelijkwaardig » (cf. in dat verband m.n. het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 24 januari 1995, zaak C-359/93, Commissie van de Europese Gemeenschappen versus Koninkrijk der Nederlanden en de beschikking van het Hof van 3 december 2001, zaak C-59/00, Bent Moustén Vestergaard versus SpØttrup Boligslkab).

In dit verband kan ook worden verwezen naar de omzendbrief van de Eerste Minister van 23 juni 2004 betreffende het verbod om in de bepalingen van een opdracht technische specificaties op te nemen die het gewone verloop van de mededinging beperken of uitsluiten (*Belgisch Staatsblad* van 25 juni 2004) alsook naar de omzendbrief van de Eerste Minister van 8 december 2006 betreffende de technische specificaties van microprocessors in het kader van federale informaticaopdrachten (*Belgisch Staatsblad* van 15 december 2006).

Afdeling 6. — Varianten en percelen

Art. 9. Het eerste lid van artikel 9 zorgt voor de omzetting van artikel 36,1, van Richtlijn 2004/17/EG. Wanneer de opdracht aan de economisch voordeligste offerte moet worden gegund, zijn er volgens dit lid twee voorwaarden om varianten in aanmerking te kunnen nemen. Enerzijds moet de aanbestedende entiteit in de aankondiging en eventueel in de andere opdrachtdocumenten vermelden of zij de indiening van varianten toestaat. Zo niet zijn ze niet toegestaan en moeten ze gewoon worden afgewezen, aangezien enkel de basisofferte in aanmerking wordt genomen. Anderzijds moet zij de minimumeisen bepalen waaraan deze varianten moeten voldoen (ze kan bijvoorbeeld vermelden dat een variante betrekking mag hebben op een bepaald technisch aspect van de geplande opdracht). Aan deze laatste voorwaarde kan worden voldaan door in het algemeen te verwijzen naar de minimumeisen in de opdrachtdocumenten.

L'entité adjudicatrice peut décider de ne pas prendre une variante en considération. Elle doit cependant motiver sa décision en se fondant par exemple sur des éléments d'ordre technique ou sur d'autres facteurs tels que le prix, les contraintes financières ou les délais d'exécution.

L'alinéa 2 reprend une disposition contenue dans l'article 36, 2, de la Directive 2004/17/CE et également dans l'article 22, § 3, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Selon cette disposition, une variante ne peut être rejetée pour la seule raison que si elle était acceptée par l'entité adjudicatrice, un marché de services deviendrait un marché de fournitures ou inversement. On peut citer à titre d'exemple un marché qui porterait sur le développement d'un logiciel informatique par le biais d'un marché de services, tandis qu'un concurrent présenterait en variante un progiciel répondant aux exigences de l'entité adjudicatrice.

Art. 10. Cette disposition traitant des marchés à lots est nouvelle. Elle prévoit que la nature et l'objet des lots, leur répartition et leurs caractéristiques doivent être déterminés dans les documents du marché. Ces précisions doivent permettre aux soumissionnaires de choisir en connaissance de cause le ou les lot(s) pour le(s)quel(s) ils souhaitent remettre offre.

Section 7. — Recours à la capacité de tiers

Art. 11. Cet article transpose l'article 37 de la Directive 2004/17/CE.

En vertu du paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, de cet article, il peut être demandé au soumissionnaire d'indiquer dans son offre pour quelle part du marché il a l'intention de faire valoir les capacités d'autres entités au sens de l'article 45 ainsi que les entités proposées. Un lien est ainsi établi avec l'article 45 traitant de la prise en considération de la capacité d'autres entités dans le cadre de la sélection qualitative. Cette prise en considération implique non seulement un engagement de cette entité de mettre sa capacité à la disposition du soumissionnaire mais également, dans le chef de l'entité adjudicatrice, une vérification en droit et en fait de l'existence réelle de cette capacité.

L'alinéa 2 du paragraphe 1^{er} distingue le cas des procédures se déroulant en une phase de celles se déroulant en deux phases.

Le paragraphe 2 est le corollaire du paragraphe 1^{er}, alinéa 2, 2^o. Il précise que dans une procédure comprenant deux phases, une nouvelle vérification du maintien de la capacité des entités proposées est effectuée par l'entité adjudicatrice.

Section 8. — Obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail et vérification des prix

Art. 12. Cet article contient une disposition équivalente à celle de l'article 22bis de l'arrêté royal du 18 juin 1996, qui transpose l'article 39 de la Directive 2004/17/CE concernant les obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, aux dispositions de protection et aux conditions de travail.

Art. 13. Cet article relatif à la vérification des prix reprend les règles contenues dans l'article 16 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

En vertu de l'alinéa 1^{er} du présent article, quelle que soit la procédure de passation, les soumissionnaires doivent, à la demande de l'entité adjudicatrice, fournir toutes les indications permettant de vérifier les prix.

Il y a lieu ici de remarquer que le caractère non limitatif des justifications énumérées à l'alinéa 3 qui peuvent entrer en considération pour démontrer le caractère normal d'un prix est confirmé par le mot « notamment ». La Cour de justice de l'Union européenne (arrêt du 27 novembre 2001, C-286/99, Sciaudone) et le Conseil d'Etat (CE, arrêt n° 100.084 du 23 octobre 2001) ont cependant jugé que les justifications dans la réglementation ne sont pas limitatives.

Afin d'éviter que les soumissionnaires introduisent des justifications non fondées, l'entité adjudicatrice peut toujours, conformément à l'alinéa 1^{er}, exiger une analyse du prix afin d'apprécier le caractère normal de celui-ci.

Enfin, le soumissionnaire ne peut se limiter, pour justifier son prix, à se référer au prix d'un sous-traitant augmenté d'une marge bénéficiaire. Il doit dans ce cas justifier le prix du sous-traitant.

Lorsque l'entité adjudicatrice dispose déjà, sur la base de l'alinéa 1^{er}, des informations nécessaires pour un prix déterminé, il va de soi qu'il ne doit plus appliquer l'alinéa 3 pour le prix en question.

De aanbestedende entiteit kan beslissen een variante niet in aanmerking te nemen. Ze moet haar beslissing evenwel motiveren op basis van bijvoorbeeld technische elementen of andere factoren zoals de prijs, de financiële verplichtingen of de uitvoeringstermijnen.

Het tweede lid bevat een bepaling die opgenomen is in artikel 36, 2, van Richtlijn 2004/17/EG, alsook in artikel 22, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Volgens deze bepaling mag een variante niet worden afgewezen enkel omwille van het feit dat, indien de aanbestedende entiteit ze zou aanvaarden, een opdracht voor diensten een opdracht voor leveringen zou worden of omgekeerd. Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn voor een opdracht betreffende de ontwikkeling van software via een opdracht voor diensten, terwijl een concurrent als variante een softwarepakket zou indienen dat voldoet aan de eisen van de aanbestedende entiteit.

Art. 10. Deze bepaling betreffende de opdrachten in percelen is nieuw. Ze vermeldt dat de opdrachtdocumenten de aard en het voorwerp van de percelen, de verdeling en de kenmerken ervan moeten bepalen. Deze verduidelijking moet de inschrijvers de mogelijkheid bieden om, met kennis van zaken, een of meer percelen te kiezen waarvoor ze een offerte wensen in te dienen.

Afdeling 7. — Beroep op draagkracht van derden

Art. 11. Dit artikel voorziet in de omzetting van artikel 37 van Richtlijn 2004/17/EG.

Krachtens paragraaf 1, eerste lid van dit artikel kan de inschrijver worden verzocht om in zijn offerte te vermelden voor welke gedeelte van de opdracht hij voornemens is een beroep te doen op de draagkracht van andere entiteiten als bedoeld in artikel 45 en welke entiteiten hij voorstelt. Aldus wordt een verband gelegd met artikel 45 betreffende de mogelijkheid om rekening te houden met de draagkracht van andere entiteiten in het kader van de kwalitatieve selectie. Deze mogelijkheid impliceert niet alleen dat deze entiteit zich ertoe verbindt haar draagkracht ter beschikking te stellen van de inschrijver maar ook dat de aanbestedende entiteit in rechte en in feite nagaat of deze draagkracht werkelijk voorhanden is.

Het tweede lid van paragraaf 1 maakt een onderscheid tussen het geval waarin de procedure één enkele fase omvat en dat waarin ze twee fasen omvat.

Paragraaf 2 is het logische gevolg van paragraaf 1, tweede lid, 2^o. Hij bepaalt dat de aanbestedende entiteit, bij een procedure in twee fasen, opnieuw nagaat of de voorgestelde entiteiten nog over voldoende draagkracht beschikken.

Afdeling 8. — Verplichtingen inzake belastingen, milieubescherming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden en prijsonderzoek

Art. 12. Dit artikel bevat een bepaling die vergelijkbaar is met die vervat in artikel 22bis van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, die artikel 39 van Richtlijn 2004/17/EG omzet en die de verplichtingen inzake fiscaliteit, milieubescherming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden betreft.

Art. 13. Dit artikel betreffende het prijsonderzoek herneemt de voorschriften van artikel 16 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Krachtens het eerste lid van dit artikel moeten de inschrijvers op verzoek van de aanbestedende entiteit alle nodige inlichtingen verstrekken om het prijsonderzoek mogelijk te maken, en dit ongeacht de gunningsprocedure.

Hierbij moet worden opgemerkt dat het niet-limitatief karakter van de in het derde lid opgesomde verantwoordingen die in aanmerking kunnen worden genomen om het normale karakter van een prijs aan te tonen, thans wordt bevestigd door de woorden met name'. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (arrest van 27 november 2001, C-286/99, Sciaudone) en de Raad van State (RvS, arrest nr. 100.084 van 23 oktober 2001) hebben evenwel geoordeeld dat de verantwoordingen in de reglementering niet limitatief zijn.

Teneinde te vermijden dat de inschrijvers ongegronde verantwoordingen zouden indienen, kan de aanbestedende entiteit overeenkomstig het eerste lid steeds een prijsanalyse eisen om het normale karakter van de prijs te beoordelen.

Ten slotte kan de inschrijver zich ter verantwoording van zijn prijs niet beperken tot een verwijzing naar de prijs van een onderaannemer, vermeerderd met een winstmarge. In dat geval dient de inschrijver de prijs van de onderaannemer te verantwoorden.

Indien de aanbestedende entiteit voor een bepaalde prijs reeds over de nodige inlichtingen beschikt op grond van het eerste lid, dient ze het derde lid vanzelfsprekend niet meer na te leven voor de prijs in kwestie.

L'alinéa 5 reprend en le modifiant sur le plan de la forme le texte du paragraphe 2 de l'article 16 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. La nouvelle disposition a une application moins large car elle ne couvre désormais plus les marchés de services de l'annexe II, B, de la loi, et ce quel que soit le mode de passation.

CHAPITRE 2. — Estimation du montant du marché

Art. 14. Cet article regroupe, en matière d'estimation du montant du marché, des dispositions contenues dans l'article 17 de la Directive 2004/17/CE et dans l'article 3 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

L'alinéa 1^{er} de l'article 14 énonce la règle générale selon laquelle l'estimation du montant du marché est fondée sur la durée et la valeur totales de celui-ci, y compris toutes les options obligatoires, tous les lots, toutes les répétitions au sens de l'article 66, § 2, 3^o, de la loi et toutes les tranches.

Lorsque le marché initial prévoit une ou plusieurs reconductions, la durée totale estimée du marché sera en principe de quatre ans au maximum. En effet, la règle selon laquelle la durée du marché ne peut dépasser quatre ans à partir de la conclusion de celui-ci s'appliquera dans cette hypothèse.

Doivent également être pris en considération, tous les marchés envisagés pendant la durée totale d'un accord-cadre ou d'un système d'acquisition dynamique, ainsi que toutes les primes ou paiements aux participants.

L'estimation doit en conséquence prendre en considération tous les éléments susceptibles d'influencer la valeur du projet.

L'alinéa 2 apporte une précision nouvelle à propos du moment auquel doit être effectué le calcul de l'estimation : celui-ci doit l'être au moment de l'envoi de l'avis à publier, ou, lorsqu'un tel avis n'est pas requis par le mode de passation, au moment où la procédure est engagée, à savoir lors de l'envoi des invitations à présenter une demande de participation ou une offre.

L'alinéa 3 rappelle le principe, prévu à l'article 17, 2, de la Directive 2004/17/CE, ainsi que dans l'article 3, § 6, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, selon lequel aucun marché ne peut être scindé en vue de le soustraire aux règles de publicité. S'il est permis de prévoir par exemple des lots ou des tranches de travaux ou d'ouvrages, ces modalités ne peuvent avoir pour conséquence de soustraire ces lots ou ces tranches à la mise en concurrence par le biais d'une publicité au niveau européen.

Pour ce qui concerne la remarque 20 de l'avis du Conseil d'Etat, il est renvoyé à la disposition de l'article 2, § 2, du projet.

Art. 15. Sans préjudice des dispositions de l'article 14 du présent projet, la disposition ici commentée, qui correspond à l'article 3, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, apporte deux précisions afin de calculer la valeur estimée d'un marché de travaux :

1^o d'une part, il y a lieu de tenir compte de tous les travaux prévus. Lorsqu'il s'agit de la réalisation d'un ouvrage au sens des articles 3, 2^o, et 4, 2^o, de la loi, c'est-à-dire du résultat d'un ensemble de travaux de bâtiment ou de génie civil destiné à remplir par lui-même une fonction économique ou technique, la valeur estimée de ces différents marchés doit être additionnée afin de déterminer les règles de publicité s'appliquant à chacun de ceux-ci et ce, en vertu de la règle rappelée à l'article 14, alinéa 3;

2^o d'autre part, il faut également prendre en compte la valeur estimée des fournitures ou des services nécessaires à l'exécution des travaux ou de l'ouvrage, et qui sont mises à disposition de l'entrepreneur par l'entité adjudicatrice, comme par exemple la mise à disposition d'un stock de pavés ou d'autres matériaux;

3^o il en résulte a contrario que vu la différence existant entre les seuils européens applicables aux travaux, aux fournitures et aux services, des fournitures ou des services non nécessaires à l'exécution d'un marché de travaux ne peuvent y être ajoutés en vue de les soustraire à une mise en concurrence au niveau européen.

Art. 16. Cet article précise des modalités de calcul spécifiques pour certains marchés de fournitures, contenues dans l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

1^o En vertu de l'alinéa 1^{er}, lorsque des marchés de fournitures présentent un caractère de régularité ou sont destinés à être renouvelés au cours d'une période donnée, il faut se référer à la valeur estimée totale des marchés successifs au cours des douze mois suivant la première livraison ou au cours de toute la période si celle-ci est supérieure à douze mois. L'article 17, 7, de la Directive 2004/17/CE

Het vijfde lid neemt in gewijzigde vorm de tekst over van paragraaf 2 van artikel 16 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. De nieuwe bepaling heeft een minder ruime toepassing doordat ze voortaan de opdrachten voor diensten van de bijlage II, B, van de wet niet meer omvat en dit ongeacht de gevolgde gunningswijze.

HOOFDSTUK 2. — Raming opdrachtbedrag

Art. 14. Dit artikel betreffende de raming van het opdrachtbedrag, groepeerde enkele bepalingen van artikel 17 van Richtlijn 2004/17/EG en van artikel 3 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Het eerste lid van artikel 14 herinnert aan een algemene regel volgens dewelke de raming van het opdrachtbedrag gebaseerd is op de totale duur en waarde van de opdracht. Hierin zijn begrepen alle verplichte opties, percelen, herhalingen als bedoeld in artikel 66, § 2, 3^o, van de wet en alle gedeelten.

Wanneer voor de oorspronkelijke opdracht is voorzien in één of meer verlengingen, zal de totale geraamde duur van de opdracht in principe maximaal 4 jaar kunnen bedragen. In dat geval geldt immers de regel dat de duur van opdracht beperkt dient te blijven tot vier jaar na het sluiten van de opdracht.

Moeten eveneens in aanmerking worden genomen, alle voor de totale duur van een raamovereenkomst of dynamisch aankoopstelsel geplande opdrachten, alsook het prijzengeld en de betalingen aan de deelnemers.

Bijgevolg moet de raming rekening houden met alle elementen die de waarde van het ontwerp kunnen beïnvloeden.

Het tweede lid bevat een nieuwe verduidelijking betreffende het tijdstip waarop de raming wordt gemaakt : dit moet gebeuren op het tijdstip van de verzending van de bekend te maken aankondiging of, wanneer deze aankondiging gezien de gunningswijze niet noodzakelijk is, op het tijdstip waarop de procedure wordt aangevat, namelijk bij de verzending van de uitnodigingen om een aanvraag tot deelneming of een offerte in te dienen.

Het derde lid herinnert aan het principe dat vervat is in artikel 17, 2, van Richtlijn 2004/17/EG, alsook in 3, § 6, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Volgens dit principe mag geen enkele opdracht worden gesplitst teneinde die aan de bekendmakingsregels te onttrekken. Indien bijvoorbeeld percelen of gedeelten van werken of bouwwerken toegestaan zijn, mogen deze modaliteiten niet tot gevolg hebben dat de percelen of gedeelten onttrokken worden aan de mededinging via een bekendmaking op Europees niveau.

Betreffende de opmerking in punt 20 van het advies van de Raad van State wordt verwezen naar de bepaling van artikel 2, § 2, van het ontwerp.

Art. 15. Onverminderd de bepalingen van artikel 14 van dit ontwerp, bevat het onderhavige artikel, dat overeenstemt met artikel 3, § 1, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, twee verduidelijkingen voor de berekening van de geraamde waarde van een opdracht voor werken:

1^o enerzijds dient rekening te worden gehouden met alle geplande werken. Wanneer het een bouwwerk betreft als bedoeld in de artikelen 3, 2^o, en 4, 2^o, van de wet, zoals uiteengezet in de memorie van toelichting, d.w.z. het product van een geheel van bouwkundige of civieltechnische werken dat ertoe bestemd is als zodanig een economische of technische functie te vervullen, moet de waarde van de verschillende opdrachten worden samengegeld om de op elke afzonderlijke opdracht toepasselijke bekendmakingsregels te bepalen op grond van de regel vermeld in artikel 14, derde lid;

2^o anderzijds moet ook rekening worden gehouden met de geraamde waarde van de leveringen of diensten die nodig zijn voor de uitvoering van de werken of van het bouwwerk en die de aanbestedende entiteit ter beschikking stelt van de aannemer, zoals bijvoorbeeld de ter beschikkingstelling van een partij straatstenen of andere materialen;

3^o aangezien de Europese drempels voor de werken, leveringen en diensten verschillend zijn, betekent dit a contrario dat de waarde van de leveringen of diensten die niet nodig zijn voor de uitvoering van een opdracht voor werken, niet mag worden toegevoegd aan de waarde van de werken met de bedoeling ze te onttrekken aan de mededinging op Europees niveau.

Art. 16. Dit artikel bevat specifieke berekeningsmodaliteiten voor sommige opdrachten voor leveringen die vervat zijn in artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

1^o Conform het eerste lid, moet bij opdrachten voor leveringen die een zekere regelmaat vertonen of bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd, worden uitgegaan van de totale geraamde waarde van de opeenvolgende opdrachten over twaalf maanden volgend op de eerste levering of, indien de looptijd van de opdracht meer bedraagt dan twaalf maanden, over de volledige

prévoit deux modes de calcul différents pour ce type de marchés. Dans ce projet, la méthode de calcul la plus sévère a été retenue pour éviter des interprétations erronées.

A la suite de la remarque 6.2 formulée par le Conseil d'Etat, il est précisé que le mot « période » a été préféré au mot « exercice » dans l'hypothèse d'une durée supérieure à douze mois. Le texte de l'article 17.7, *b*, de la directive n'est en effet pas très cohérent, dans la mesure où il réfère à « l'exercice dans la mesure où celui-ci est supérieur à douze mois », mais sans préciser la portée du mot alors que la disposition traite des marchés de fournitures et de services destinés notamment à être renouvelés au cours d'une période donnée.

Les termes « marchés de fournitures présentant un caractère de régularité » visent l'acquisition de fournitures de même nature par le biais de marchés distincts et qui sont passés dans le courant de la même période de référence, notamment l'exercice budgétaire ou comptable.

Les termes « destinés à être renouvelés » visent des besoins récurrents de l'entité adjudicatrice.

2° En vertu de l'alinéa 2, des modalités de calcul spécifiques sont prévues lorsque les marchés sont passés sous forme de location, location-vente, crédit-bail ou sous une forme similaire. Si le marché est à durée déterminée, entre en ligne de compte le montant total estimé du marché pour toute sa durée. Si cette durée déterminée dépasse douze mois, la valeur résiduelle des fournitures en fin de contrat doit être incluse dans l'estimation.

Lorsque la durée du marché est indéterminée ou lorsque la détermination de la durée ne peut être définie, le montant mensuel estimé du marché doit être multiplié par quarante-huit. Ceci vise, par exemple, des marchés comportant une clause de reconduction annuelle. En revanche, un marché d'une durée maximale de cinq ans affecté d'une clause de résiliation annuelle doit être considéré comme étant un marché à durée déterminée de cinq ans. Dans ce cas, les cinq années seront prises en considération pour déterminer la valeur estimée du marché.

Enfin, est en outre ici rappelée la disposition des articles 3, 3°, et 4, 2°, de la loi, qui s'applique à l'hypothèse d'un marché mixte de fournitures et de travaux. Il s'agit plus précisément de la règle selon laquelle un marché qui a pour objet la fourniture de produits et, à titre accessoire, des travaux de pose et d'installation, doit être considéré comme étant un marché de fournitures.

Art. 17. Cet article précise certaines modalités de calcul spécifiques aux marchés de services, contenues dans l'article 3, § 3, de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Le paragraphe 1^{er} reprend le principe selon lequel la valeur du marché inclut la rémunération totale estimée du prestataire de service. Des précisions à ce propos sont ensuite données pour ce qui concerne trois catégories de services.

Les paragraphes 2 et 3 apportent deux précisions sur la façon de calculer la valeur estimée de certains marchés de services.

En cas de marché à durée déterminée n'excédant pas quarante-huit mois, il y a lieu de prendre en considération la valeur estimée totale du marché pour toute sa durée. Si par contre le marché a une durée indéterminée ou une durée déterminée supérieure à quarante-huit mois, le calcul se fonde sur la valeur mensuelle estimée multipliée par quarante-huit.

Lorsque des marchés de services présentent un caractère de régularité ou sont destinés à être renouvelés au cours d'une période donnée, il faut se référer à la valeur estimée totale des marchés successifs au cours des douze mois suivant la première prestation ou au cours de toute la période si celle-ci est supérieure à douze mois.

Selon le paragraphe 4, dans le cas d'un marché ayant pour objet à la fois des services repris à l'annexe II, A, et des services de l'annexe II, B, de la loi, il convient de déterminer laquelle de ces deux catégories l'importe en valeur pour déterminer les règles applicables.

Le paragraphe 5 traite de l'estimation de la valeur des marchés comportant à la fois des fournitures et des services et éventuellement aussi des opérations de pose et d'installation.

Art. 18. Cet article précise que l'estimation du montant du marché établie lors du lancement de la procédure détermine les règles qui lui sont applicables pendant tout son déroulement jusqu'à la conclusion du

looptijd ervan. Artikel 17. 7, van Richtlijn 2004/17/EG voorziet in twee verschillende ramingswijzen voor dit soort opdrachten. In dit ontwerp wordt gekozen voor de meest strenge ramingswijze om foutieve interpretaties te voorkomen.

Ingevolge de opmerking in punt 6.2 van de Raad van State wordt verduidelijkt dat het woord « periode » verkozen werd boven het woord « boekjaar » in de veronderstelling dat het om meer dan twaalf maanden gaat. De tekst van artikel 17.7, *b*, van de richtlijn is immers niet zeer coherent aangezien hij verwijst naar « het boekjaar, indien het zich over meer dan twaalf maanden uitstrekt », zonder evenwel de draagwijdte van het woord te verduidelijken terwijl de bepaling betrekking heeft op opdrachten voor leveringen en diensten die met name bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd.

De formulering « opdrachten voor leveringen die een zekere regelmaat vertonen » heeft betrekking op de aankoop van leveringen van dezelfde aard via afzonderlijke opdrachten die gegund worden tijdens dezelfde referentieperiode, meer bepaald het begrotingsjaar of boekjaar.

De formulering « die bestemd zijn om te worden hernieuwd » heeft betrekking op steeds wederkerende behoeften van de aanbestedende entiteit.

2° Overeenkomstig het tweede lid, zijn specifieke berekeningsmodaliteiten van toepassing wanneer de opdrachten gegund worden in de vorm van huur, huurkoop, leasing of in een vergelijkbare vorm. Bij een opdracht met een bepaalde duur, wordt rekening gehouden met de geraamde totale waarde van de opdracht voor de gehele looptijd ervan. Wanneer deze bepaalde duur meer dan twaalf maanden bedraagt, moet de restwaarde van de leveringen op het einde van de overeenkomst in de raming worden opgenomen.

Bij opdrachten van onbepaalde duur, of waarvan de looptijd niet kan worden bepaald, moet het geraamde maandelijkse bedrag van de opdracht vermenigvuldigd worden met achtenveertig. Hier worden bijvoorbeeld de opdrachten met een clause tot jaarlijkse verlenging bedoeld. Daarentegen moet een opdracht met een maximale looptijd van vijf jaar die een clause tot jaarlijkse opzegging bevat, beschouwd worden als een opdracht met een bepaalde duur van vijf jaar. In dat geval zullen de vijf jaar in aanmerking worden genomen om de geraamde waarde van de opdracht te bepalen.

Ten slotte wordt hier nog herinnerd aan de bepaling van artikelen 3, 3°, en 4, 2°, van de wet die betrekking heeft op de hypothese van een gemengde opdracht voor leveringen en werken. Meer bepaald gaat het om de regel volgens dewelke een opdracht die betrekking heeft op het leveren van producten en in bijkomende orde op plaatsing- en installatiewerkzaamheden als een opdracht voor leveringen moet worden beschouwd.

Art. 17. Dit artikel bevat sommige berekeningsmodaliteiten die specifiek betrekking hebben op de opdrachten voor diensten die vervat zijn in artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Paragraaf 1 herinnert aan het principe volgens hetwelk de waarde van de opdracht de geraamde totale vergoeding van de dienstverlener bevat. Vervolgens licht de tekst dit principe toe voor drie categorieën van diensten.

De paragrafen 2 en 3 bevatten twee verduidelijkingen over de berekeningswijze van de geraamde waarde van sommige opdrachten voor diensten.

Bij een opdracht met een bepaalde duur die niet meer bedraagt dan achtenveertig maanden, moet rekening worden gehouden met de totale geraamde waarde van de opdracht voor de gehele looptijd ervan. Bij een opdracht van onbepaalde duur of waarvan de bepaalde duur meer bedraagt dan achtenveertig maanden, is de berekening daarentegen gebaseerd op de geraamde maandelijkse waarde vermenigvuldigd met achtenveertig.

Bij opdrachten voor diensten die een zekere regelmaat vertonen of bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd, wordt uitgegaan van de totale geraamde waarde van de opeenvolgende opdrachten over twaalf maanden volgend op de eerste prestatie of, indien de looptijd van de opdracht meer bedraagt dan twaalf maanden, over de volledige looptijd ervan.

Paragraaf 4 bepaalt dat bij opdrachten die diensten van zowel bijlage II, A, als bijlage II, B, van de wet omvatten, moet worden bepaald welke van deze beide categorieën de grootste waarde vertegenwoordigt teneinde de toepasselijke regels te bepalen.

Paragraaf 5 handelt over de raming van de waarde van de opdrachten die zowel leveringen als diensten omvatten en eventueel ook plaatsing en installatie.

Art. 18. Dit artikel preciseerd dat de raming van het opdrachtbedrag bij de aanvang van de procedure bepaalt welke voorschriften erop van toepassing zijn tijdens het volledige verloop ervan tot aan de sluiting

marché. Ainsi par exemple, un marché soumis à une publicité préalable obligatoire au niveau européen en fonction de l'estimation restera soumis aux règles applicables à cette catégorie de marchés, même si le montant de l'offre à approuver est inférieur au seuil européen. Inversement, un marché dont le montant estimé était inférieur au seuil européen et dont l'offre à approuver se révèle supérieure à celui-ci ne sera pas soumis au présent arrêté.

Par contre, la publication dans le Journal officiel de l'Union européenne et éventuellement dans le Bulletin des Adjudications d'un avis relatif à un marché pour lequel une telle publication n'est pas obligatoire, ne modifie pas le régime applicable à ce marché, eu égard à son montant estimé.

CHAPITRE 3. — Publicité

Section 1^{re}. — Règles générales de publicité

Art. 19. Cet article correspond aux dispositions en matière de publicité réparties dans les articles 6 et sv. de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise que pour les marchés soumis à la publicité européenne, les avis sont publiés au Journal officiel de l'Union européenne. Cet avis peut également être publié au Bulletin des Adjudications si l'entité adjudicatrice le décide. L'avis publié au Bulletin des Adjudications doit avoir le même contenu que celui destiné au Journal Officiel et sa publication ne peut avoir lieu avant la date d'envoi de l'avis à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Selon le paragraphe 2, seul l'avis publié au Journal officiel de l'Union européenne et éventuellement au Bulletin des Adjudications a valeur de publication officielle. Aucune autre publication ne peut avoir lieu avant la date de l'envoi de l'avis et ne peut contenir d'autres informations que celles contenues dans ledit avis.

Enfin, la disposition précise qu'avant la date d'envoi de l'avis en vue d'une publication au Journal officiel de l'Union européenne il est interdit de publier ou de diffuser les informations contenues dans l'avis. Cette interdiction concerne principalement la diffusion par voie électronique et de façon automatique des informations contenues dans l'avis de marché à des personnes intéressées et ce avant la date d'envoi de l'avis de marché. L'objectif poursuivi est d'éviter que certaines entreprises obtiennent ainsi systématiquement un avantage de temps en étant informées avant la publication.

Pour la même raison, la publication non officielle ne peut avoir un contenu autre que celui de la publication officielle, ce qui signifie que des informations supplémentaires ne peuvent être communiquées par cette voie.

Art. 20. Cet article est une disposition nouvelle. Lorsque l'entité adjudicatrice entend rectifier ou compléter certaines informations déjà publiées officiellement, elle a le choix soit de publier un nouvel avis complet, soit d'utiliser un avis rectificatif publié selon le modèle d'avis disponible sur l'application web eNotices de l'Union européenne (http://simap.europa.eu/buyer/forms-standard/index_fr.htm). Ce dernier modèle permet d'éviter la publication d'un nouvel avis complet, ce qui s'avère une solution plus souple lorsque les rectifications ou modifications sont limitées.

En cas de publication d'un nouvel avis complet, il est souhaitable de faire figurer une mention à ce propos dans la rubrique VI.3 « Autres informations », ceci afin de faire le lien avec le ou les avis déjà publiés(s).

L'entité adjudicatrice devra cependant envisager l'impact éventuel des corrections ou informations complémentaires apportées sur le délai de réception des demandes de participation ou des offres mentionnées dans l'avis initial. Une prolongation devra en règle générale être accordée. Celle-ci devra éventuellement être adaptée en fonction de l'importance des corrections ou des informations complémentaires afin que les candidats ou les soumissionnaires disposent encore d'un délai suffisant pour tenir compte de l'avis.

Art. 21. Dans son premier alinéa, cet article contient une disposition nouvelle. Il dispose que la charge de la preuve de l'envoi d'un avis de marché repose sur l'entité adjudicatrice.

Le deuxième alinéa contient également une disposition nouvelle selon laquelle la confirmation de la transmission de l'information tient lieu de preuve de la publication de l'avis.

van de opdracht. Zo zal bijvoorbeeld een opdracht waarvoor volgens de raming een bekendmaking op Europees niveau vereist is, onderworpen zijn aan de voorschriften die toepasselijk zijn op die opdrachtcategorie, zelfs indien het goed te keuren offertebedrag lager is dan de Europese drempel. Omgekeerd zal een opdracht waarvan het geraamde bedrag beneden de Europese drempel lag, maar waarvan het bedrag van de goed te keuren offerte deze drempel komt te overschrijden, niet aan dit besluit onderworpen worden.

De bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie en eventueel in het Bulletin der Aanbestedingen van een aankondiging betreffende een opdracht waarvoor een dergelijke bekendmaking niet verplicht is, heeft daarentegen geen enkele invloed op het op die opdracht toepasselijke stelsel, uitgaande van zijn geraamde waarde.

HOOFDSTUK 3. — Bekendmaking

Afdeling 1. — Algemene bekendmakingsregels

Art. 19. Dit artikel stemt overeen met de bepalingen betreffende de bekendmaking die verspreid zijn over de artikelen 6 e.v. van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het bepaalt dat voor de opdrachten die onderworpen zijn aan de Europese bekendmaking, de aankondigingen bekendgemaakt worden in het Publicatieblad van de Europese Unie. Deze aankondiging kan ook worden bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen wanneer de aanbestedende entiteit dit beslist. De aankondiging bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen moet inhoudelijk overeenstemmen met die bestemd voor het Publicatieblad en de bekendmaking ervan mag niet plaatsvinden vóór de datum waarop de aankondiging naar het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie wordt verzonden.

Volgens paragraaf 2 geldt enkel de aankondiging bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie en eventueel in het Bulletin der Aanbestedingen, als officiële bekendmaking. Geen enkele andere bekendmaking mag plaatsvinden vóór de verzendingsdatum van de aankondiging. Ze mag geen andere informatie bevatten dan die vervat in die aankondiging.

De bepaling vermeldt ten slotte dat het verboden is om vóór de verzendingsdatum van de aankondiging met het oog op een bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie de in de aankondiging vermelde informatie te bekend te maken of te verspreiden. Dit verbod heeft hoofdzakelijk betrekking op de elektronische en automatische verspreiding van de informatie vervat in de aankondiging naar geïnteresseerde personen en dit vóór de verzendingsdatum van de aankondiging. De bedoeling hiervan is te vermijden dat sommige ondernemingen op die manier een tijdsvoordeel zouden bekomen omdat zij vóór de bekendmaking op de hoogte zijn gebracht.

Om dezelfde reden mag de inhoud van de niet-officiële bekendmaking niet verschillen van die van de officiële bekendmaking, zodat het niet toegestaan is om langs die weg bijkomende informatie mee te delen.

Art. 20. Dit artikel vormt een nieuwe bepaling. Wanneer de aanbestedende entiteit sommige reeds officieel bekendgemaakte gegevens wenst te verbeteren of aan te vullen, kan zij hetzij een volledig nieuwe aankondiging bekendmaken, hetzij een rechtzettingsbericht bekendmaken volgens het model van aankondiging beschikbaar op de webapplicatie van de Europese Unie (http://simap.europa.eu/buyer/forms-standard/index_nl.htm). Dankzij dit model kan worden vermeden dat een volledig nieuwe aankondiging moet worden bekendgemaakt, wat een soepeler oplossing biedt wanneer de verbeteringen of wijzigingen eerder beperkt zijn.

In geval van de bekendmaking van een volledig nieuwe aankondiging is het wenselijk om daarop de aandacht te vestigen in het veld VI.3 « Andere inlichtingen », teneinde een link te leggen met de eerder bekendgemaakte aankondiging(en).

De aanbestedende entiteit dient evenwel rekening te houden met de eventuele impact van de aangebrachte verbeteringen of aanvullingen op de ontvangsttermijn voor de aanvragen tot deelneming of de offertes, zoals vermeld in de oorspronkelijke aankondiging. Doorgaans zal zij een verlenging ervan moeten toestaan. Deze dient eventueel te worden verlengd in functie van het belang van de verbeteringen of aanvullingen, opdat de kandidaten of inschrijvers nog over een voldoende termijn zouden beschikken om met het bericht rekening te kunnen houden.

Art. 21. Het eerste lid van dit artikel bevat een nieuwe bepaling die de bewijslast van de verzending van de aankondiging van opdracht bij de aanbestedende entiteit legt.

Het tweede lid bevat ook een nieuwe bepaling volgens dewelke de bevestiging van de verzending van de inlichtingen als bewijs geldt voor de bekendmaking van de aankondiging.

Section 2. — Seuils européens

Art. 22. Cet article fixe les seuils européens. Il correspond à l'article 2 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Les marchés dont la valeur estimée atteint ou dépasse les montants fixés par cet article sont soumis à la publicité européenne. Conformément à l'article 2, § 2, du présent projet, ces montants s'entendent hors taxe sur la valeur ajoutée. En fonction de la nature du marché, le seuil applicable à partir du 1^{er} janvier 2012 est le suivant :

1° pour les travaux, 5.000.000 d'euros, la notion de travaux couvrant celle de l'ouvrage comme précisé dans l'exposé des motifs de la loi, à propos du commentaire de l'article 3, 2°, dudit projet;

2° pour les fournitures et les services visés à l'annexe II de la loi, 400.000 euros.

Il y a lieu de rappeler que, contrairement aux services visés à l'annexe II, A, de la loi, les services visés à l'annexe II, B, ne sont pas prioritaires pour la réalisation du marché intérieur et ne sont soumis à des obligations en matière de publicité européenne qu'au stade de la communication des résultats du marché, et ce quelle que soit la procédure, conformément à l'article 31, § 2. Jusqu'à nouvel ordre, ces services, contrairement à ceux de l'annexe II, A, de la loi, apparaissent d'un intérêt limité pour la concurrence au sein du marché intérieur. C'est la raison pour laquelle ils ne doivent pas faire l'objet d'une publication préalable au niveau européen.

Le montant des seuils européens est susceptible d'être revu par la Commission européenne conformément à l'article 69 de la Directive 2004/17/CE. C'est la raison pour laquelle le Premier Ministre est chargé, sur la base de l'article 75, § 2, de la loi, d'adapter les montants du présent arrêté en fonction des révisions apportées par la Commission européenne.

Art. 23. Cet article, visant les marchés répartis en lots, reprend les dispositions de l'article 3, § 5, de l'arrêté royal du 18 juin 1996 et les étend aux fournitures homogènes et aux services.

Il y a lieu d'entendre par fournitures homogènes les fournitures de même nature ayant une finalité identique ou similaire : par exemple du papier pour photocopieuse quel que soit le format requis, des meubles de bureau formant un ensemble harmonisé ou encore des denrées alimentaires d'un assortiment déterminé. Dans ce cas, les montants de tous les lots doivent être cumulés pour déterminer si le seuil européen est atteint. S'il l'est, l'ensemble des lots sera soumis à la publicité européenne.

L'entité adjudicatrice peut cependant user de la faculté prévue au présent article, qui lui permet de soustraire à la publicité européenne des lots dont le montant individuel est inférieur à 1.000.000 d'euros pour les travaux et 80.000 euros pour les fournitures homogènes et les services. La condition est cependant que le montant cumulé des lots ainsi soustraits n'excède pas vingt pour cent du montant de l'ensemble des lots. Une telle disposition permet de ne pas publier au niveau européen ces lots d'une valeur limitée, qui sont susceptibles d'intéresser plus directement les petites et moyennes entreprises.

La valeur de ces lots est cependant prise en compte pour estimer le montant du marché conformément aux articles 14 à 18.

Prenons l'exemple d'un ouvrage d'un montant estimé de 5,5 millions d'euros et réparti en quatre lots de respectivement :

- lot « gros œuvre » = 4 millions d'euros
- lot « techniques spéciales » = 0,7 million d'euros
- lot « menuiserie » = 0,5 million d'euros
- lot « finitions » = 0,3 million d'euros.

L'entité adjudicatrice ne pourra pas soustraire à la publicité européenne les lots « techniques spéciales » et « menuiserie » car si ces différents lots sont bien en valeur individuelle inférieurs à 1 million d'euros, leur montant cumulé dépasse toutefois 20 % du montant du marché, soit 1,1 million d'euros.

Par contre, les lots « menuiserie » et « finitions » pourraient être soustraits à la publicité européenne car ces différents lots sont en valeur individuelle inférieurs à 1 million d'euros et leur montant cumulé n'atteint pas 20 % du montant du marché, soit 1,1 million d'euros.

Il en irait de même pour le lot « techniques spéciales ».

Il faut souligner qu'en pareille occurrence, les autres lots devront évidemment être publiés au niveau européen même si la valeur totale de ces autres lots n'atteint pas le seuil européen. Dans le premier

Afdeling 2. — Europese drempels

Art. 22. Dit artikel vermeldt de Europese drempelbedragen. Het stemt overeen met artikel 2 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. De opdrachten waarvan de geraamde waarde de in dit artikel vastgelegde bedragen bereikt of overschrijdt, zijn onderworpen aan de Europese bekendmaking. Overeenkomstig artikel 2, § 2, van dit ontwerp, gaat het om bedragen zonder belasting over de toegevoegde waarde. Naargelang de aard van de opdracht, zijn de volgende drempels van toepassing vanaf 1 januari 2012 :

1° voor de werken, 5.000.000 euro. Het begrip « werken » omvat ook de bouwwerken, zoals uiteengezet in de memorie van toelichting van artikel 3, 2°, van de wet;

2° voor de leveringen en de diensten bedoeld in bijlage II van de wet 400.000 euro.

Hierbij moet worden opgemerkt dat, in tegenstelling tot de diensten bedoeld in bijlage II, A, van de wet, de diensten bedoeld in bijlage II, B, als niet-prioritair worden beschouwd voor de voltooiing van de interne markt en enkel verplicht onderworpen zijn aan de Europese bekendmaking in het stadium waarin de resultaten van de opdracht worden medegedeeld, en dit ongeacht de procedure, conform artikel 31, § 2. Tot nader order worden deze diensten, anders dan die van de bijlage II, A, van de wet, minder belangrijk geacht voor de mededinging binnen de interne markt. Dat is ook de reden waarom ze niet het voorwerp moeten uitmaken van een voorafgaande Europese bekendmaking.

De Europese Commissie kan het bedrag van de Europese drempels herzien overeenkomstig artikel 69 van Richtlijn 2004/17/EG. Dit is de reden waarom de Eerste Minister, op grond van artikel 75, § 2, van de wet belast is met de aanpassing van de bedragen van dit besluit op basis van de door de Europese Commissie verrichte herzieningen.

Art. 23. Dit artikel betreffende de opdrachten in percelen, herneemt de bepalingen van artikel 3, § 5, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en verruimt ze tot de homogene leveringen en de diensten.

Onder homogene leveringen moeten leveringen worden verstaan van dezelfde aard en met dezelfde of een vergelijkbare bestemming : bijvoorbeeld fotokopieerpapier ongeacht het vereiste formaat, kantoor-meubelen die een harmonisch geheel moeten vormen of nog voedingsmiddelen van een bepaald assortiment. In dat geval moeten de bedragen van alle percelen worden samengevoegd teneinde te bepalen of de Europese drempel is bereikt. Als dat zo is, zijn alle percelen onderworpen aan de Europese bekendmaking.

De aanbestedende entiteit kan nochtans gebruik maken van de in dit artikel vermelde mogelijkheid om percelen waarvan het individuele bedrag kleiner is dan 1.000.000 euro voor werken en 80.000 euro voor homogene leveringen en voor diensten aan de Europese bekendmaking te onttrekken. Hiervoor geldt evenwel als voorwaarde dat het samengevoegde bedrag van de onttrokken percelen niet meer bedraagt dan twintig procent van het bedrag van het geheel van alle percelen. Een dergelijke bepaling maakt het mogelijk deze percelen met een beperkte waarde op Europees niveau niet bekend te maken, daar deze immers vooral interessant zijn voor kleine en middelgrote ondernemingen.

De waarde van deze percelen wordt niettemin in aanmerking genomen voor de raming van de opdracht overeenkomstig de artikelen 14 tot 18.

Een voorbeeld zou kunnen zijn, een bouwwerk met een geraamd bedrag van 5,5 miljoen euro en verdeeld in vier percelen van respectievelijk :

- perceel « ruwbouw » = 4 miljoen euro
- perceel « speciale technieken » = 0,7 miljoen euro
- perceel « schrijnwerk » = 0,5 miljoen euro
- perceel « afwerking » = 0,3 miljoen euro.

De aanbestedende entiteit mag de percelen « speciale technieken » en « schrijnwerk » niet onttrekken aan de Europese bekendmaking. Alhoewel de individuele waarde van deze verschillende percelen inderdaad minder bedraagt dan 1 miljoen euro, is hun samengevoegd bedrag evenwel hoger dan 20 % van het opdrachtbedrag, zijnde 1,1 miljoen euro.

De percelen « schrijnwerk » en « afwerking » kunnen daarentegen aan de Europese bekendmaking worden onttrokken, omdat de individuele waarde van deze verschillende percelen minder bedraagt dan 1 miljoen euro en hun samengevoegd bedrag lager is dan 20 % van het opdrachtbedrag, zijnde 1,1 miljoen euro.

Hetzelfde zou gelden voor het perceel « speciale technieken ».

In deze gevallen dienen de andere percelen vanzelfsprekend te worden bekendgemaakt op Europees niveau, zelfs indien de totale waarde van die percelen de Europese drempel niet bereikt. In het eerst

exemple cité, les lots « gros œuvre » et « techniques spéciales » n'atteignent qu'un montant de 4,7 millions d'euros mais doivent tout de même être publiés, la valeur estimée des lots soustraits entrant en ligne de compte pour apprécier la valeur globale du marché (tenant compte du seuil européen actuel de 5 millions d'euros).

La passation des lots soustraits ne sera pas soumise à l'application du présent arrêté.

Section 3. — Publicité européenne

Art. 24. Cet article nouveau précise que cette section s'applique aux marchés à la double condition qu'ils atteignent les seuils européens et soient soumis à la publicité européenne.

Art. 25. Cet article nouveau énumère les avis au moyen desquels est organisée la publicité européenne, à savoir l'avis périodique indicatif, l'avis de marché, l'avis sur l'existence d'un système de qualification et l'avis de marché passé. Il est renvoyé aux commentaires des articles 26 et suivants.

Art. 26. Cet article reprend les dispositions relatives à la publication de l'avis périodique indicatif et à son contenu figurant dans l'article 6 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Les travaux et ouvrages concernés sont ceux dont la valeur estimée atteint 5.000.000 d'euros. Pour les fournitures, la préinformation concerne l'ensemble des marchés dont la valeur totale atteint 750.000 euros, marchés qui atteignent individuellement le seuil de la publicité européenne et sont répartis par groupe de produits. Les « groupes de produits » sont identifiés par les trois premiers chiffres du vocabulaire principal de la nomenclature CPV (vocabulaire commun pour les marchés publics), adopté par le Règlement (CE) n° 213/2008 de la Commission du 28 novembre 2007 modifiant le Règlement (CE) n° 2195/2002 du Parlement européen et du Conseil relatif au vocabulaire commun pour les marchés publics (CPV) et les Directives 2004/17/CE et 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil relatives aux procédures en matière de marchés publics en ce qui concerne la révision du CPV (JOUE L-74 du 15 mars 2008). Ainsi par exemple, les trois premiers chiffres 031 concernent les produits agricoles et les produits de l'horticulture, les chiffres 302 le matériel et les fournitures informatiques, les chiffres 325 le matériel de télécommunications et les chiffres 341, les véhicules à moteur.

Par ailleurs, il est utile de rappeler que les accords-cadres font partie de la notion de marché au sens du présent projet.

Quant aux services, la répartition pour ce même montant global de 750.000 euros s'effectue pour chacune des catégories de l'annexe II, A, de la loi.

L'article 26 introduit une nouvelle précision. La publication d'un tel avis n'est obligatoire que lorsque l'entité adjudicatrice entend réduire ensuite le délai de réception des offres en raison de cette publication. Si telle n'est pas son intention, la publication est facultative, mais elle ne permettra pas de bénéficier des réductions de délai prévues.

Il ne faut cependant pas sous-estimer l'intérêt que peuvent représenter pour les entreprises les informations sur les potentialités de marchés envisagés.

Certains marchés de fournitures et de services peuvent atteindre le seuil fixé pour la publicité européenne (actuellement 400.000 euros) sans atteindre en valeur individuelle ou par un regroupement le seuil de 750.000 euros. Dans ce cas, la réduction du délai à la suite de la publication d'un avis périodique indicatif est également possible.

La publication d'un avis périodique indicatif permet en effet aux opérateurs économiques de se préparer à participer aux procédures ainsi annoncées et aux entités adjudicatrices, de tirer avantage d'un élargissement possible de la concurrence. C'est pourquoi le paragraphe 3 précise qu'un tel avis doit être publié le plus rapidement possible après le début de l'exercice budgétaire ou, pour les travaux, après la prise de décision autorisant le programme dans lequel les travaux ou les accords-cadres sont repris. C'est dans ces conditions qu'une préinformation s'avérera la plus utile. Ceci n'exclut cependant pas qu'une publication ait lieu plus tard dans le cours de l'exercice si, par exemple, le lancement de nouveaux marchés est décidé.

géciteerde voorbeeld vertegenwoordigen de percelen « ruwbouw » en « speciale technieken » slechts een bedrag van 4,7 miljoen euro. Niettemin moeten ze worden bekendgemaakt omdat rekening moet worden gehouden met de geraamde waarde van de onttrokken percelen bij het bepalen van de globale waarde van de opdracht (rekening houdend met de huidige Europese drempel van 5 miljoen euro).

Dit besluit is niet van toepassing op de plaatsing van de onttrokken percelen.

Afdeling 3. — Europese bekendmaking

Art. 24. Dit nieuwe artikel bepaalt dat deze afdeling van toepassing is op de opdrachten onder de tweeledige voorwaarde dat ze de Europese drempels bereiken en onderworpen zijn aan de Europese bekendmaking.

Art. 25. Dit nieuwe artikel somt de aankondigingen op die vorm geven aan de Europese bekendmaking, namelijk de periodieke indicatieve aankondiging, de aankondiging van opdracht, de aankondiging betreffende de instelling van een kwalificatiesysteem en de aankondiging van gegunde opdracht. Er wordt verwezen naar de commentaar van de artikelen 26 en volgende.

Art. 26. Dit artikel herneemt dit bepalingen betreffende de bekendmaking van de periodieke indicatieve aankondiging en de inhoud ervan opgenomen in artikel 6 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

De bedoelde werken en bouwwerken zijn die waarvan de geraamde waarde minimum 5.000.000 euro bedraagt. Wat de leveringen betreft, heeft de vooraankondiging betrekking op alle opdrachten met een totale waarde van minimum 750.000 euro die individueel waarschijnlijk de drempel voor de Europese bekendmaking bereiken en ingedeeld zijn per productgroep. De « productgroepen » worden aangeduid met de drie eerste cijfers van de basiswoordenlijst van de CPV-nomenclatuur (gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten), goedgekeurd bij verordening (EG) nr. 213/2008 van de Commissie van 28 november 2007 tot wijziging van verordening (EG) nr. 2195/2002 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten (CPV) en tot wijziging van de Richtlijnen 2004/17/EG en 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad inzake de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten, in verband met de herziening van de CPV (PBEU L-74 van 15 maart 2008). Zo hebben de drie eerste cijfers 031 bijvoorbeeld betrekking op land- en tuinbouwproducten, de cijfers 302 op computeruitrusting en -benodigdheden, de cijfers 325 op telecommunicatiebenodigdheden en de cijfers 341 op motorvoertuigen.

Het is overigens nuttig eraan te herinneren dat de raamovereenkomst valt onder het begrip opdracht als bedoeld in dit ontwerp.

Wat de diensten betreft, is de indeling voor hetzelfde totaalbedrag van 750.000 euro gebaseerd op de categorieën van bijlage II, A, van de wet.

Artikel 26 bevat een nieuwe verduidelijking. De bekendmaking van een dergelijke aankondiging is slechts verplicht wanneer de aanbestedende entiteit de termijn voor de ontvangst van de offertes wenst in te korten ten gevolge van deze bekendmaking. Indien dit niet in haar bedoeling ligt, is de bekendmaking facultatief, maar laat deze geen inktorting van de termijnen toe.

Nochtans dient men zich bewust te zijn van het belang dat deze informatie over mogelijke geplande opdrachten voor de ondernemingen kan hebben.

Bepaalde opdrachten voor leveringen en voor diensten kunnen de drempel voor de Europese bekendmaking bereiken (vandaag 400.000 euro) zonder individueel of samen de drempel van 750.000 euro te bereiken. In dat geval is de inktorting van de termijn ingevolge de bekendmaking van een periodieke indicatieve aankondiging eveneens mogelijk.

De bekendmaking van een periodieke indicatieve aankondiging maakt het immers mogelijk dat de ondernemers zich voorbereiden op de deelname aan de aldus aangekondigde procedures en dat de aanbestedende entiteiten voordeel kunnen halen uit een eventuele verruiming van de mededinging. Dit is de reden waarom paragraaf 3 bepaalt dat de bekendmaking van een dergelijke aankondiging zo vlug mogelijk moet gebeuren na het begin van het begrotingsjaar of, voor de werken, na de beslissing tot goedkeuring van het programma waarin de werken of de raamovereenkomsten zijn opgenomen. In die omstandigheden zal een vooraankondiging immers het meest nuttig zijn. Dit belet evenwel niet dat later in de loop van het begrotingsjaar een bekendmaking kan plaatsvinden indien, bijvoorbeeld, nieuwe opdrachten worden uitgeschreven.

Le paragraphe 2 est une disposition nouvelle qui transpose l'article 41, § 2, de la directive. Cette disposition prévoit que pour des projets importants, plusieurs avis périodiques indicatifs peuvent être publiés sans répéter l'information contenue dans les avis antérieurs mais pour autant qu'il soit mentionné que les avis sont des avis additionnels.

Par ailleurs, une modalité prévue à l'article 41. 1, de la Directive 2004/17/CE, permettant la publication de l'avis périodique indicatif sur le profil d'acheteur établi par une entité adjudicatrice sur un site internet, n'est pas retenue à ce stade dans ce projet. Une telle modalité s'avère en effet complexe car l'entité adjudicatrice devrait même dans ce cas informer la Commission européenne de cette publication sur son profil d'acheteur. En outre, la multiplication de tels sites rendrait l'information moins transparente pour les entreprises qu'une publication officielle au Journal officiel de l'Union européenne et, éventuellement, au Bulletin des Adjudications.

Art. 27. Cet article reprend les dispositions contenues dans l'article 7 de l'arrêté royal du 18 juin 1996 et énumère les avis au moyen desquels est organisée la mise en concurrence.

L'article 27 ainsi que les articles 28 à 30 ne s'appliquent pas aux marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi car ceux-ci ne sont pas soumis à une publicité européenne préalable obligatoire.

Art. 28. Cet article reprend des dispositions contenues dans l'article 8 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il concerne la mise en concurrence au moyen d'un avis de marché.

Art. 29. Cet article reprend des dispositions contenues dans l'article 9 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il concerne la mise en concurrence au moyen d'un avis périodique indicatif et les conditions y applicables.

Art. 30. Cet article reprend des dispositions contenues dans l'article 10 de l'arrêté royal du 18 juin 1996, applicable à l'établissement et à la gestion d'un système de qualification. En particulier, les points 5° et 6° sont ajoutés, correspondant à l'article 53. 7 et 9, de la Directive 2004/17/CE. Le point 5° impose qu'un relevé des demandeurs soit conservé, ce relevé pouvant être divisé en catégories par types de marchés pour la réalisation desquels la qualification est valable. Le point 6° explicite la possibilité offerte à l'entité adjudicatrice, à l'occasion d'un marché déterminé, d'effectuer une éventuelle sélection complémentaire parmi les demandeurs qualifiés. Il va de soi que cette sélection complémentaire doit reposer sur les critères de qualification initiaux, le cas échéant à apprécier de manière mieux ciblée ou plus exigeante.

Art. 31. Cet article correspond à l'article 12 de l'arrêté royal du 18 juin 1996, sauf pour ce qui concerne le système d'acquisition dynamique, cette modalité n'existant pas jusqu'à présent. Quelle que soit la procédure utilisée, et dès lors également en cas de procédure négociée sans publicité lors du lancement de la procédure au sens de l'article 66, § 2, de la loi, un avis de marché passé est établi selon le modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011. Cet avis doit, conformément au paragraphe 1^{er}, être envoyé dans les deux mois de la conclusion du marché.

Pour les marchés fondés sur un système d'acquisition dynamique, les résultats peuvent cependant être regroupés sur une base trimestrielle. Cet avis contient des informations sur les résultats de la procédure. Dans ce cas, les résultats des marchés conclus au cours d'un trimestre peuvent donc être regroupés et faire l'objet, si besoin est, de plusieurs avis distincts selon les fournitures ou les services d'usage courant concernés.

Cet avis est destiné à être publié dans le Journal officiel de l'Union européenne et, éventuellement, dans le Bulletin des Adjudications.

Cependant un avis de marché passé ne doit pas être établi lors de la conclusion de chacun des marchés qui sont fondés sur un accord-cadre.

En vertu du paragraphe 2, lorsque le marché concerne des services de l'annexe II, B, de la loi dont le montant estimé atteint le seuil européen, l'entité adjudicatrice doit toutefois indiquer si elle accepte la publication de l'avis au Journal officiel de l'Union européenne. Si elle la refuse, l'avis de marché passé n'est pas envoyé au Bulletin des Adjudications. En effet, contrairement à la Commission européenne, le Service public fédéral Personnel et Organisation n'a pas de compétence en matière de contrôle des marchés publics et ces informations non destinées à la publication ne lui seraient d'aucune utilité.

Paragraaf 2 is een nieuwe bepaling dat artikel 41, § 2, van de richtlijn omzet. Volgens deze bepaling kunnen voor belangrijk projecten verscheidene periodieke indicatieve aankondigingen worden bekengemaakt, zonder in eerdere aankondigingen vervatte inlichtingen te herhalen, mits vermeld wordt dat deze aankondigingen een aanvulling zijn.

Bovendien wordt de bepaling vervat in artikel 41. 1, van Richtlijn 2004/17/EG vooralsnog niet omgezet in dit ontwerp. Volgens deze bepaling kan de aanbestedende entiteit de periodieke indicatieve aankondiging, via haar kopersprofiel, bekendmaken op een website. Een dergelijke bepaling is immers complex omdat de aanbestedende entiteit zelfs in dat geval de Europese Commissie moet informeren over deze bekendmaking via haar kopersprofiel. Bovendien zou het overaanbod van dergelijke websites de ondernemingen minder transparante informatie bieden dan de officiële bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie en eventueel in het Bulletin der Aanbestedingen.

Art. 27. Dit artikel herneemt de bepalingen van artikel 7 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 en somt de aankondigingen op die vorm geven aan de inmededingingstelling.

Artikel 27, alsook de artikelen 28 tot 30, zijn niet van toepassing op de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet, want deze zijn niet verplicht onderworpen aan een voorafgaande Europese bekendmaking.

Art. 28. Dit artikel herneemt bepalingen van artikel 8 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het betreft de inmededingingstelling via een aankondiging van opdracht.

Art. 29. Dit artikel herneemt bepalingen van artikel 9 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het betreft de inmededingingstelling via een periodieke indicatieve aankondiging en de hiervoor toepasselijke voorwaarden.

Art. 30. Dit artikel neemt bepalingen over van artikel 10 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, toepasselijk bij de invoering en het beheer van een kwalificatiesysteem. Met name worden de punten 5° en 6° toegevoegd die overeenstemmen met artikel 53. 7 en 9, van Richtlijn 2004/17/EG. Volgens de bepaling onder 5° moet een lijst van aanvragers worden bijgehouden die in categorieën kan worden ingedeeld volgens het opdrachttype waarvoor de kwalificatie geldt. De bepaling onder 6° verduidelijkt dat de aanbestedende entiteit, naar aanleiding van een bepaalde opdracht, kan overgaan tot een eventuele aanvullende selectie onder de gekwalificeerde aanvragers. Het spreekt vanzelf dat deze selectie op de oorspronkelijke kwalificatiecriteria moet steunen waarbij de beoordeling eventueel gericht of strenger gebeurt.

Art. 31. Dit artikel stemt overeen met artikel 12 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, behalve wat de toelichting over het dynamisch aankoopstelsel betreft. Deze modaliteit bestaat heden niet. Ongeacht de gebruikte procedure en dus ook in geval van onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking bij de aanvang van de procedure als bedoeld in artikel 66, § 2, van de wet, wordt een aankondiging van gegunde opdracht bekendgemaakt conform het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011. Overeenkomstig paragraaf 1, moet deze aankondiging worden verzonden binnen een termijn van twee maanden na de sluiting van de opdracht.

Voor de opdrachten gebaseerd op een dynamisch aankoopstelsel, mogen de resultaten nochtans per trimester worden gegroepeerd. Deze aankondiging bevat informatie over de resultaten van de procedure. In dat geval mogen de resultaten van de tijdens een trimester toegewezen opdrachten dus worden gegroepeerd en, indien nodig, het voorwerp uitmaken van diverse afzonderlijke aankondigingen, volgens de betrokken leveringen of diensten voor courant gebruik.

Deze aankondiging is bestemd voor bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie en eventueel in het Bulletin der Aanbestedingen.

Een aankondiging van gegunde opdracht is evenwel niet vereist bij de sluiting van elk van de opdrachten die op een raamovereenkomst gebaseerd zijn.

Volgens paragraaf 2 moet de aanbestedende entiteit, wanneer de opdracht betrekking heeft op de diensten zoals vermeld in bijlage II, B, van de wet waarvan het geraamde bedrag de Europese drempel bereikt evenwel vermelden of zij de bekendmaking van de aankondiging in het Officiële Publicatieblad van de Europese Unie aanvaardt. Indien zij die weigert, wordt de aankondiging van gegunde opdracht niet naar het Bulletin der Aanbestedingen verzonden. In tegenstelling tot de Europese Commissie heeft de Federale Overheidsdienst Personeel en Organisatie immers geen bevoegdheid inzake toezicht op de overheidsopdrachten, en die informatie, die niet bestemd is voor publicatie, zou geenszins nuttig zijn voor haar.

Le paragraphe 3 est une disposition nouvelle traitant du cas spécifique des marchés de services de recherche et de développement et de la non-divulgateion de certaines informations pour ces marchés.

En vertu du paragraphe 4, l'entité adjudicatrice peut ne pas divulguer certaines informations, lorsque cette divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre elles.

Cette disposition est notamment illustrée par la jurisprudence suivante : Cour de justice de l'Union européenne, arrêt du 14 février 2008, affaire C-450/06, Varec; Conseil d'Etat, arrêt n° 164.028 du 24 octobre 2006; Cour constitutionnelle, arrêt n° 118/2007 du 19 septembre 2007.

CHAPITRE 4. — Dépôt des demandes de participation et des offres

Section 1^{re}. — Délais – Dispositions générales

Art. 32. L'alinéa 1^{er} de cet article rappelle le principe général selon lequel les délais prévus aux articles 35 et 36 sont des délais minima à déterminer en fonction de la complexité du marché et du temps de préparation nécessaire.

Il convient de souligner que, conformément à l'article 72bis de la loi, tous les délais sont exprimés en jours de calendrier. Ils se calculent à partir de l'envoi de l'avis de marché ou de l'invitation à remettre offre selon le cas, conformément aux modalités du droit communautaire portant détermination des règles applicables aux délais, aux dates et aux termes prévus dans le Règlement (CEE, Euratom) n° 1182/71 du Conseil du 3 juin 1971 portant détermination des règles applicables aux délais, aux dates et aux termes. En vertu de l'article 3 dudit règlement :

- un délai exprimé en jours commence à courir au début de la première heure du premier jour et prend fin à l'expiration de la dernière heure du dernier jour du délai;

- les délais comprennent les jours fériés, les dimanches et les samedis, sauf si ceux-ci en sont expressément exclus ou si les délais sont exprimés en jours ouvrables;

- si le dernier jour d'un délai exprimé autrement qu'en heures est un jour férié, un samedi ou un dimanche, le délai prend fin à l'expiration de la dernière heure du jour ouvrable suivant. Cette dernière disposition n'est pas applicable aux délais calculés rétroactivement à partir d'une date ou d'un événement déterminé, ce qui n'est pas le cas ici.

Ainsi, dans le cas d'un avis de marché à passer par une procédure ouverte en respectant un délai de 52 jours, si l'avis est envoyé le 1^{er} mars, le délai commence à courir le 2 mars et se termine au plus tôt le 22 avril à minuit. La date limite de réception des offres sera dès lors fixée non au 22 avril mais bien au 23 avril. Si cependant le 22 avril est par exemple un samedi, la date limite sera fixée au plus tôt à l'expiration du premier jour ouvrable suivant (qui est le lundi 24 à minuit), c'est-à-dire le mardi 25 avril.

L'alinéa 2 traite de certaines circonstances jouant un rôle lors de la fixation du délai.

Les alinéas 3 et 4, qui correspondent à l'article 11, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, précisent les circonstances dans lesquelles les délais de procédure doivent être adaptés.

Le dernier alinéa contient une disposition nouvelle s'appliquant lorsque les articles 35 et 36 n'établissent pas de délai, par exemple pour la réception des offres en procédure négociée avec publicité. Dans ce cas, l'entité adjudicatrice fixe un délai adéquat et raisonnable, tenant compte de la complexité du marché.

Art. 33. Cet article correspond en partie à l'article 11, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise qu'en cas de procédure ouverte, les documents du marché doivent être envoyés par l'entité adjudicatrice dans les six jours de la réception de la demande. Une disposition nouvelle précise cependant que cette exigence ne s'impose pas si l'entité adjudicatrice offre à l'adresse internet indiquée un accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché.

Paragraaf 3 is een nieuwe bepaling die gewijd is aan het specifieke geval van de opdrachten voor onderzoek en ontwikkeling en de niet-bekendmaking van bepaalde gegevens voor die opdrachten.

Volgens paragraaf 4 mag de aanbestedende entiteit bepaalde gegevens niet bekendmaken indien de openbaarmaking ervan de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met het algemeen belang, nadelig zou zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van ondernemingen of de eerlijke mededinging tussen hen zou kunnen schaden.

Deze bepaling wordt onder meer geïllustreerd door de volgende rechtspraak: Hof van Justitie van de Europese Unie, arrest van 14 februari 2008, zaak C-450/06, Varec; Raad van State, arrest nr. 164.028 van 24 oktober 2006; Grondwettelijk Hof, arrest nr. 118/2007 van 19 september 2007.

HOOFDSTUK 4. — Indiening aanvragen tot deelneming en offertes

Afdeling 1. — Termijnen – Algemene bepalingen

Art. 32. Het eerste lid van dit artikel, herinnert aan het algemeen principe volgens hetwelk de termijnen als bedoeld in de artikelen 35 en 36, minimumtermijnen zijn, die moeten worden bepaald rekening houdend met de complexiteit van de opdracht en met de nodige voorbereidingstijd.

Hierbij moet worden opgemerkt dat overeenkomstig artikel 72bis van de wet alle termijnen worden uitgedrukt in kalenderdagen. Ze worden berekend vanaf de verzending van de aankondiging van opdracht of de uitnodiging tot het indienen van een offerte, naargelang het geval, overeenkomstig de modaliteiten van het Gemeenschapsrecht houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden als bedoeld in de verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 houdende vaststelling van de regels die van toepassing zijn op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden. Volgens artikel 3 van deze verordening :

- gaat een in dagen omschreven termijn in bij de aanvang van het eerste uur van de eerste dag ervan en loopt deze af bij het einde van het laatste uur van de laatste dag ervan;

- zijn feestdagen, zondagen en zaterdag in de termijnen begrepen, behalve indien deze dagen daarvan uitdrukkelijk zijn uitgesloten of indien de termijnen in werkdagen zijn omschreven;

- geldt dat, indien de laatste dag van een anders dan in uren omschreven termijn een feestdag, een zaterdag of een zondag is, deze termijn afloopt bij het einde van het laatste uur van de daaropvolgende werkdag. Deze laatste bepaling is niet van toepassing op termijnen die met terugwerkende kracht vanaf een bepaalde datum of gebeurtenis worden berekend, wat hier niet het geval is.

Wanneer bijvoorbeeld in het kader van een opdracht te plaatsen via een open procedure, waarvoor een bekendmakingstermijn van 52 dagen geldt, de aankondiging is verzonden op 1 maart, begint de termijn te lopen op 2 maart en eindigt deze ten vroegste op 22 april middernacht. De uiterste datum voor de ontvangst van de offertes zal dan niet kunnen vastgesteld worden op 22 april, maar wel op 23 april. Indien 22 april echter op een zaterdag valt, zal de uiterste datum ten vroegste kunnen vastgesteld worden bij het verstrijken van de eerstvolgende werkdag (dit is maandag 24 om middernacht), d.w.z. op dinsdag 25 april.

Het tweede lid handelt over bepaalde omstandigheden die een rol spelen bij de vaststelling van de termijn.

Het derde en vierde lid die overeenstemmen met artikel 11, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, preciseren de omstandigheden waarin de proceduretermijnen moeten worden aangepast.

Het laatste lid bevat een nieuwe bepaling ingeval de artikelen 35 en 36 geen termijnen vaststellen, bijvoorbeeld voor de ontvangst van de offertes bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking. In dat geval bepaalt de aanbestedende entiteit een passende en redelijke termijn, rekening houdend met de complexiteit van de opdracht.

Art. 33. Dit artikel stemt gedeeltelijk overeen met artikel 11, § 1, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het bepaalt dat bij open procedure de opdrachtdocumenten door de aanbestedende entiteit worden verstrekt binnen zes dagen na ontvangst van de aanvraag. Een nieuwe bepaling vermeldt evenwel dat dit voorschrift niet van toepassing is indien de aanbestedende entiteit via het aangeduid internetadres vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot de opdrachtdocumenten.

Art. 34. Cet article correspond en partie à l'article 11, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il détermine le délai dans lequel les renseignements complémentaires sur les documents du marché doivent être communiqués. Ceux-ci peuvent être communiqués lors d'une séance d'information organisée par l'entité adjudicatrice et annoncée de préférence dans les documents du marché.

Section 2. — Délais de publicité

Art. 35. L'alinéa 1^{er} du paragraphe 1^{er} de cet article reprend les dispositions de l'article 8, § 3, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise le délai minimum de réception des offres pour les marchés passés par procédure ouverte. Pour la détermination du point de départ du délai, il convient de rappeler la règle selon laquelle la date d'envoi de l'avis à l'Office des Publications de l'Union européenne doit être prise en considération et non la date de l'envoi éventuel au Service public fédéral Personnel et Organisation.

Il convient de remarquer que la réduction du délai à la suite de la publication d'un avis périodique indicatif n'exige pas une motivation formelle.

Le paragraphe 2 est nouveau. Il en résulte que le délai de réception des offres, éventuellement réduit conformément au paragraphe 1^{er}, peut en outre être réduit de sept jours lorsque l'avis est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques conformes au format et aux modalités de transmission prévus au paragraphe 2, 1^o. Une réduction supplémentaire de cinq jours est possible lorsque l'entité adjudicatrice donne un accès libre, direct, immédiat et complet par une adresse internet à tous les documents du marché.

Ces différentes réductions de délai sont cumulables dans les limites fixées à l'alinéa 2 du paragraphe 2.

Art. 36. Le paragraphe 1^{er} de cet article reprend les dispositions de l'article 8, § 4, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise le délai minimum de réception des demandes de participation pour les marchés passés par procédure restreinte ou négociée avec publicité.

Les alinéas 2 et 3 constituent des dispositions nouvelles permettant de réduire le délai de réception des demandes de participation lorsque l'avis est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission prévus par l'Office des Publications de l'Union européenne.

Selon l'alinéa 2, l'utilisation de ces moyens électroniques pour l'envoi de l'avis permet de réduire le délai de sept jours.

Selon l'alinéa 3, le délai de réception des demandes de participation peut être réduit à un délai minimum qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché si l'avis est envoyé par des moyens électroniques conformes au format et aux modalités mentionnées ci-dessus ou par télécopieur et à vingt-deux jours si d'autres moyens sont utilisés.

La justification du recours à cette dernière réduction ne correspond pas à l'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles non imputables à l'entité adjudicatrice au sens de l'article 66, § 1^{er}, 1^o, a, de la loi. Ces dernières circonstances justifieraient en effet le recours à une procédure négociée sans publicité.

L'urgence dont il est ici question résulte d'une situation de droit ou de fait, interne ou externe à l'entité adjudicatrice, qui rend nécessaire une réduction du délai minimum ordinaire à ce stade de la procédure.

Constituent en principe des justifications acceptables, les exemples suivants :

- l'exécution des prestations au profit des usagers doit être poursuivie malgré la cessation inopinée des activités de l'adjudicataire;

- l'augmentation imprévue des commandes de l'appareillage faisant l'objet du marché au niveau international entraîne un allongement des délais de production;

- les crédits européens ou des subsides doivent impérativement être utilisés dans un certain délai;

- il s'impose d'assurer la continuité et la permanence d'un plan stratégique de communication, alors que la définition des besoins de l'entité adjudicatrice dépendait de son contrat de gestion, approuvé tardivement;

- les travaux doivent être entamés rapidement afin d'éviter le paiement d'une astreinte, ou de voir expirer le permis d'urbanisme;

Art. 34. Dit artikel stemt gedeeltelijk overeen met artikel 11, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het bepaalt binnen welke termijn de aanvullende inlichtingen over de opdrachtdocumenten moeten worden verstrekt. Deze kunnen worden meegedeeld tijdens een bij voorkeur in de opdrachtdocumenten aangekondigde informatiesessie georganiseerd door de aanbestedende entiteit.

Afdeling 2. — Termijnen voor de bekendmaking

Art. 35. Het eerste lid van paragraaf 1 van dit artikel neemt de bepalingen over van artikel 8, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het bepaalt voor de open procedure, de minimumtermijn voor de ontvangst van de offertes. Voor het bepalen van het vertrekpunt van de termijn dient te worden herinnerd aan de regel volgens dewelke de datum van verzending van de aankondiging van het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie in aanmerking moet worden genomen en niet de datum van de eventuele verzending naar de Federale Overheidsdienst Personeel en Organisatie.

Er dient te worden opgemerkt dat de inkorting van de termijn ten gevolge van de bekendmaking van een periodieke indicatieve aankondiging geen formele motivering vereist.

Paragraaf 2 is nieuw. Hieruit blijkt dat de termijn voor de ontvangst van de offertes, eventueel ingekort overeenkomstig paragraaf 1, bijkomend met zeven dagen kan worden ingekort indien de aankondiging online wordt opgesteld en met elektronische middelen wordt verzonden conform het formaat en op de wijze bepaald in paragraaf 2, 1^o. Een bijkomende inkorting met vijf dagen is mogelijk indien de aanbestedende entiteit vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot alle opdrachtdocumenten via een internetadres.

Deze verschillende termijninkortingen zijn cumuleerbaar binnen de perken van het tweede lid van paragraaf 2.

Art. 36. Paragraaf 1 van dit artikel neemt de bepalingen over van artikel 8, § 4, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Hij bepaalt voor de beperkte procedures of de onderhandelingsprocedure met bekendmaking de minimumtermijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming.

Het tweede en derde lid zijn nieuwe bepalingen die een inkorting van de ontvangstermijn van de aanvragen tot deelneming mogelijk maken wanneer de aankondiging online wordt opgesteld en via elektronische middelen wordt verzonden, conform het formaat en de verzendingswijze bepaald door het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie.

Volgens het tweede lid kan de termijn met zeven dagen worden ingekort wanneer de aankondiging via elektronische middelen wordt verzonden.

Het derde lid bepaalt dat de ontvangstermijn voor de aanvragen tot deelneming mag worden ingekort tot een minimumtermijn van vijftien dagen vanaf de verzendingsdatum van de aankondiging wanneer de aankondiging via elektronische middelen wordt verzonden, conform het formaat en de voormelde modaliteiten, of per telefax en tot tweeëntwintig dagen wanneer andere middelen worden gebruikt.

De rechtvaardiging van het gebruik van deze laatste inkorting, is verschillend van de dwingende spoed die voortvloeit uit onvoorziene gebeurtenissen die niet te wijten zijn aan de aanbestedende entiteit als bedoeld in artikel 66, § 1, 1^o, a, van de wet. Deze laatste omstandigheden zouden immers het gebruik van een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking rechtvaardigen.

Het spoedeisend karakter waarvan hier sprake is, vloeit voort uit een rechts- of feitelijke toestand, binnen de aanbestedende entiteit of daarbuiten, die een inkorting van de gewone minimumtermijn noodzakelijk maakt in dit stadium van de procedure.

In de volgende voorbeelden is de verantwoording in principe aanvaardbaar :

- de dienstverlening aan de gebruikers moet worden voortgezet ondanks de onverwachte stopzetting van de activiteiten van de opdrachtnemer;

- de onvoorziene toename van de bestellingen van apparatuur die het voorwerp uitmaakt van de opdracht op internationaal niveau leidt tot een verlenging van de productietermijnen;

- de Europese kredieten of subsidies moeten verplicht binnen een bepaalde termijn worden gebruikt;

- de continuïteit en permanentie van een strategisch communicatieplan dienen te worden gewaarborgd, terwijl de omschrijving van de behoeften van de aanbestedende entiteit afhankelijk was van haar beheersovereenkomst die te laat werd goedgekeurd;

- de werken moeten snel worden opgestart teneinde de betaling van een dwangsom of het verstrijken van de bouwvergunning te vermijden;

- le prix des produits concernés est très volatil sur le marché international, de sorte que les fournisseurs ne peuvent s'engager qu'à très court terme.

Ne constituent par contre pas des justifications acceptables la simple mention :

- que l'avis a été transmis par des moyens électroniques;
- que la prestation ne peut être exécutée que par une profession déterminée;
- que le délai normal est impraticable;
- que tel article de la réglementation traitant de la réduction du délai est applicable.

Aucune des listes d'exemples ci-dessus ne doit être interprétée limitativement.

Le paragraphe 2 de l'article 36 reprend les dispositions de l'article 8, § 5, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise que le délai de réception des offres peut être fixé de commun accord entre l'entité adjudicatrice et les candidats sélectionnés.

En cas d'impossibilité d'arriver à un accord, il appartient à l'entité adjudicatrice de fixer le délai, qui ne peut être inférieur en règle générale à vingt-quatre jours.

Une disposition nouvelle à l'alinéa 3 prévoit des réductions possibles du délai lorsque l'avis de marché est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques ou lorsque l'accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché est assuré. En réponse à la remarque 6.3 de l'avis du Conseil d'Etat, il faut signaler que la possibilité de réduction de 7 jours du délai pour l'introduction des offres résulte de la lecture conjointe des articles 45.5 et 45.8, alinéa 2.

L'alinéa 4 détermine le délai minimum applicable en cas de cumul des réductions.

Section 3. — Invitation aux candidats sélectionnés à présenter une offre

Art. 37. Cet article contient des dispositions similaires à celles de l'article 8, § 5, alinéa 2, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il précise en son alinéa 1^{er} qu'en cas de procédure restreinte et de procédure négociée avec publicité, les candidats sont invités simultanément et par écrit à présenter une offre.

L'alinéa 2 précise les documents et informations que doit comporter l'invitation à présenter une offre.

Parmi les données que comporte l'invitation, il y a lieu de souligner :

- au 1^o, *a*, la possibilité d'offrir un accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché par des moyens électroniques;
- au 1^o, *b*, la limitation au prix coûtant des documents du marché lorsque leur délivrance a lieu à titre onéreux. Le prix coûtant ne peut couvrir que les frais de reproduction matérielle des documents ainsi que, le cas échéant, les frais de port;
- au 3^o, *a*, la date et l'heure limites de réception des offres;
- au 5^o, l'indication « selon le cas » à propos de la pondération des critères d'attribution rappelle la règle générale de la pondération.

Section 4. — Droit et modalités d'introduction des demandes de participation et des offres

Art. 38. Cet article traite des modalités d'introduction des demandes de participation et des offres.

Le paragraphe 1^{er}, qui correspond partiellement au paragraphe 3 de l'article 11 de l'arrêté royal du 18 juin 1996, précise les modalités d'introduction des demandes de participation.

La suite du paragraphe précise également, comme l'article 11, § 3, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, qu'en cas de demande de participation effectuée par télécopieur ou par tout moyen électronique, la confirmation par écrit peut être exigée pour des raisons de preuve juridique. Cependant, cette confirmation ne s'impose, pour le moyen électronique, que si celui-ci n'est pas conforme aux exigences de l'article 40, § 1^{er}. Par contre, une confirmation écrite s'impose lorsque la demande est effectuée par téléphone.

Sauf pour les documents qui doivent être produits en original, la confirmation ne consiste pas à reproduire intégralement la demande déjà introduite par télécopie, mais porte sur le fait de son introduction. Etant donné que la demande doit être signée, exigence que ne peut rencontrer la transmission par télécopie, la confirmation doit être valablement signée.

- de prijs van de betrokken producten is onderhevig aan grote schommelingen op de internationale markt, zodat de leveranciers geen verbintenis kunnen aangaan anders dan op zeer korte termijn.

Vormen daarentegen geen aanvaardbare verantwoording, de loutere vermelding dat :

- de aankondiging werd verstuurd via elektronische middelen;
- de prestaties enkel door personen die een bepaald beroep uitoefenen, mogen worden uitgevoerd;
- de gewone termijn niet haalbaar is;
- een bepaald artikel van de reglementering betreffende de inkorting van de termijn van toepassing is.

Geen van de bovenstaande voorbeeldenlijsten zijn limitatief te interpreteren.

Paragraaf 2 van artikel 36 bevat de bepalingen van artikel 8, § 5, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Hij verduidelijkt dat de termijn voor de ontvangst van de offertes gezamenlijk kan worden bepaald door de aanbestedende entiteit en de geselecteerden.

Indien het onmogelijk is om tot een akkoord te komen, dient de aanbestedende entiteit een termijn te bepalen die doorgaans niet minder dan vierentwintig dagen.

Volgens een nieuwe bepaling in het derde lid kan de termijn worden ingekort wanneer de aankondiging van opdracht via elektronische middelen online wordt opgesteld en verzonden of wanneer een vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang tot de opdrachtdocumenten gewaarborgd wordt. In antwoord op de opmerking in punt 6.3 van het advies van de Raad van State, wordt erop gewezen dat de mogelijkheid tot inkorting van de termijn voor de indiening van de offertes met zeven dagen voortvloeit uit de samenlezing van artikel 45.5 en artikel 45.8, tweede alinea.

Het vierde lid bepaalt de toepasselijke minimumtermijn in geval van samenspel van inkortingen.

Afdeling 3. — Uitnodiging geselecteerden tot indiening offerte

Art. 37. Dit artikel bevat bepalingen die vergelijkbaar zijn met die van artikel 8, § 5, tweede lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het eerste lid bepaalt dat bij beperkte procedure en onderhandelingsprocedure met bekendmaking, de kandidaten gelijktijdig en schriftelijk worden uitgenodigd om een offerte in te dienen.

Het tweede lid preciseert de documenten en inlichtingen die de uitnodiging tot het indienen van een offerte moet bevatten.

Wat de in de uitnodiging te vermelden gegevens betreft, moet worden gewezen op de volgende bepalingen :

- in 1^o, *a*, de mogelijkheid om met elektronische middelen vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang te bieden tot de opdrachtdocumenten;
- in 1^o, *b*, de vermelding van de kostprijs van de opdrachtdocumenten wanneer hun afgifte betalend is. De kostprijs mag enkel de kosten voor het kopiëren van de documenten en eventueel de frankkosten omvatten;
- in 3^o, *a*, de uiterste datum en uur voor ontvangst van de offertes;
- in 5^o, de vermelding « al naargelang » met betrekking tot de weging van de gunningscriteria, dat eraan herinnert de algemene wegingsregel.

Afdeling 4. — Indieningsrecht en -wijze aanvragen tot deelneming en offertes

Art. 38. Dit artikel gaat nader in op de indieningswijze van de aanvragen tot deelneming en de offertes.

Paragraaf 1, die gedeeltelijk overeenstemt met paragraaf 3 van artikel 11 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, bepaalt de indieningsregels van de aanvragen tot deelneming.

Het vervolg van de paragraaf verduidelijkt eveneens zoals artikel 11, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 dat indien de aanvraag tot deelneming per telefax of via een elektronisch middel gebeurt, met het oog op een juridisch bewijs een schriftelijke bevestiging kan worden geëist. Wat de elektronisch middel betreft, is deze bevestiging evenwel enkel vereist wanneer dat middel niet voldoet aan de voorschriften van artikel 40, § 1. Een schriftelijke bevestiging is daarentegen verplicht ingeval van een telefonische aanvraag tot deelneming.

Behalve voor de documenten waarvan het origineel moet worden voorgelegd, dient de bevestiging de reeds per telefax ingediende aanvraag niet volledig over te nemen, maar betrekking te hebben op de indiening zelf. Aangezien de aanvraag moet worden ondertekend, een vereiste waaraan niet kan worden voldaan bij een verzending per telefax, moet de bevestiging geldig ondertekend zijn.

La demande de participation doit être signée par la ou les personne(s) compétente(s) ou habilitée(s) à engager le candidat. Les mots « le cas échéant » visent les modalités d'introduction dans lesquelles la demande ne peut pas être signée car elle a été introduite par téléphone, télécopie, e-mail ou SMS.

On comprend par « signature » :

- la signature par le candidat personne physique;
- la signature par une personne physique compétente pour engager un candidat personne morale en vertu des règles du droit des sociétés ou d'autres dispositions légales ou réglementaires et des clauses statutaires applicables;
- la signature par un mandataire, personne physique ou morale, habilité à engager le candidat personne physique ou morale.

Cette règle s'applique également à toutes les personnes qui introduisent une demande de participation commune et ont l'intention de créer, après leur sélection, un groupement sans personnalité juridique.

Le paragraphe 2, qui s'applique à toutes les procédures de passation à l'exception de la procédure négociée sans publicité, traite des modalités de dépôt et de signature des offres. L'offre doit être déposée par écrit. Quant à la signature de l'offre, les mêmes modalités que celles prévues au paragraphe 1^{er} s'appliquent.

Art. 39. Cet article relatif à la sous-traitance transpose l'article 37 de la Directive 2004/17/CE.

En vertu de l'alinéa 1^{er} de cet article, il peut être demandé au soumissionnaire d'indiquer dans son offre la part du marché qu'il a l'intention de sous-traiter et l'identité des sous-traitants.

Cette disposition s'applique aux marchés de travaux, de fournitures et de services.

Dans une procédure en deux phases, lorsque le soumissionnaire a été sélectionné en tenant compte de la capacité de ses sous-traitants conformément à l'article 45, l'offre doit désormais contenir la part du marché sous-traitée et l'identité des sous-traitants.

Art. 40. Cet article, qui traite de l'utilisation des moyens électroniques pour l'introduction des demandes de participation ou des offres, reprend des dispositions de l'article 19^{quater} de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Le paragraphe 1^{er} de cet article détermine les conditions qui doivent au moins être respectées lorsque des moyens électroniques sont utilisés. Ces conditions sont quant au fond identiques à celles contenues dans l'article 19^{quater} de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Parmi les conditions énumérées, celle du 1^o, relative à la signature électronique, aux mesures à prendre en cas de détection d'un virus informatique (2^o) ainsi que celles relatives à l'établissement automatique du moment exact de la réception (3^o), sont seules applicables à la fois aux candidats ou soumissionnaires et à l'entité adjudicatrice.

Les autres conditions sont applicables à la seule entité adjudicatrice.

Le texte précise dans le dernier alinéa que les conditions des 3^o à 8^o ne sont pas applicables aux offres établies par des moyens électroniques qui ne sont pas transmises par ces moyens. En effet, un écrit peut être établi par des moyens électroniques sans être envoyé par ces mêmes moyens, par exemple lorsqu'il est rédigé sur un support matériel informatique (hardware) de type CD, DVD, clef USB,.... Dans ce cas, ce sont les règles applicables à l'envoi par lettre ou par porteur qui s'appliquent.

Selon le 1^o, la signature doit être une signature électronique avancée accompagnée d'un certificat qualifié, au sens de la Directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques et tel que visé dans la loi du 25 mars 2003 modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques et la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population et aux cartes d'identité et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques. Il en résulte qu'une candidature ou une offre signée à l'aide d'un certificat anonyme doit être rejetée. La signature électronique avancée garantit entre autres l'authenticité de la signature en tant que telle mais également l'intégrité du contenu. Elle permet en outre de vérifier si l'offre a été ouverte ou modifiée.

De aanvraag tot deelneming moet worden ondertekend door de persoon of personen die bevoegd of gemachtigd zijn om de kandidaat te verbinden. De woorden « in voorkomend geval » hebben betrekking op de indieningsmodaliteiten. De aanvraag kan immers niet worden ondertekend wanneer ze telefonisch, per telefax, e-mail of SMS werd ingediend.

Onder « ondertekening » wordt begrepen :

- de ondertekening door de kandidaat-natuurlijke persoon;
- de ondertekening door de natuurlijke persoon die bevoegd is om de kandidaat-rechtspersoon te verbinden krachtens de wetgeving vennootschappen of andere wettelijke of reglementaire bepalingen en de toepasselijke statutaire bepalingen;
- de ondertekening door een natuurlijke of rechtspersoon, die gemachtigd is de kandidaat-natuurlijke of rechtspersoon te verbinden.

Dit voorschrift geldt eveneens voor alle personen die samen een aanvraag tot deelneming indienen en de intentie hebben om na hun selectie een combinatie zonder rechtspersoonlijkheid op te richten.

Paragraaf 2, die toepasselijk is voor alle gunningsprocedures, met uitzondering van de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, behandelt de indienings- en ondertekeningswijzen van de offertes. De offerte wordt schriftelijk ingediend. Wat de ondertekening van de offerte betreft, zijn dezelfde voorschriften van toepassing als die van paragraaf 1.

Art. 39. Dit artikel betreffende de onderaanneming voorziet in de omzetting van artikel 37 van Richtlijn 2004/17/EG.

Krachtens het eerste lid van dit artikel kan de inschrijver worden verzocht om in zijn offerte het in onderaanneming gegeven gedeelte van de opdracht en de identiteit van de onderaannemers te vermelden.

Deze bepaling is toepasselijk op de opdrachten voor werken, leveringen en diensten.

Bij een procedure in twee fasen, wanneer de inschrijver geselecteerd werd rekening houdend met de draagkracht van zijn onderaannemers, moet de offerte voortaan het in onderaanneming gegeven gedeelte van de opdracht en de identiteit van de onderaannemers vermelden. Dit blijkt uit artikel 45.

Art. 40. Dit artikel betreffende het gebruik van elektronische middelen voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes neemt bepalingen van artikel 19^{quater} van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 over.

Paragraaf 1 van dit artikel bepaalt vervolgens de na te leven minimumvoorwaarden wanneer elektronische middelen worden gebruikt. Deze voorwaarden stemmen inhoudelijk overeen met die van artikel 19^{quater} van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Wat de opgesomde voorwaarden betreft, zijn enkel die vermeld in 1^o, betreffende de elektronische handtekening, de te nemen maatregelen in geval van ontdekking van een computervirus (punt 2^o) alsook die betreffende de automatische vaststelling van het precieze tijdstip van ontvangst (punt 3^o) en tegelijk van toepassing op de kandidaten of inschrijvers, en op de aanbestedende entiteit.

De overige voorwaarden zijn enkel van toepassing op de aanbestedende entiteit.

De tekst verduidelijkt in het laatste lid dat de voorwaarden van 3^o tot 8^o niet toepasselijk zijn op de met elektronische middelen opgestelde offertes die niet via deze middelen worden overgelegd. Het is immers mogelijk dat een schriftelijk stuk wordt opgesteld via elektronische middelen en via andere middelen wordt verzonden. Zo bijvoorbeeld wanneer het wordt weggeschreven naar een materiële informaticadrager (hardware) zoals CD, DVD, USB-apparaat,.... In dit geval zijn de regels voor de verzending per brief of per drager van toepassing.

Volgens punt 1^o, moet de handtekening een geavanceerde elektronische handtekening met een gekwalificeerd certificaat zijn, zoals bedoeld in de Richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor de elektronische handtekeningen en zoals bedoeld in de wet van 25 maart 2003 tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen en van de wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters en de identiteitskaarten en tot wijziging van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen. Hieruit vloeit voort dat een kandidatuur of offerte die werd ondertekend via een anoniem certificaat, moet worden verworpen. De geavanceerde elektronische handtekening garandeert o.a. de authenticiteit van de handtekening zelf maar ook de integriteit van de inhoud ervan. Zij laat bovendien perfect toe na te gaan of de offerte werd geopend of gewijzigd.

Une condition est que la signature soit conçue au moyen d'un dispositif sécurisé de création de signatures. Au sens de l'annexe III de la loi du 9 juillet 2001 fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification, qui transpose la Directive 1999/93/CE, un tel dispositif doit au moins garantir, par les moyens techniques et procédures appropriées que :

- les données utilisées pour la création de la signature ne puissent, pratiquement, se rencontrer qu'une seule fois et que leur confidentialité soit raisonnablement assurée;

- l'on puisse avoir l'assurance suffisante que les données utilisées pour la création de la signature ne puissent être trouvées par déduction et que la signature soit protégée contre toute falsification par les moyens techniques actuellement disponibles;

- les données utilisées pour la création de la signature puissent être protégées de manière fiable par le signataire légitime contre leur utilisation par d'autres.

En outre, les dispositifs sécurisés de création de signature ne doivent pas modifier les données à signer ni empêcher que ces données soient soumises au signataire avant le processus de signature.

Les dispositions de la Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, s'appliquent également aux envois par moyens électroniques.

En outre, la loi du 20 octobre 2000 a introduit l'utilisation de moyens de télécommunication et de la signature électronique dans la procédure judiciaire et extrajudiciaire.

Selon le 2°, l'intégrité du contenu de l'envoi doit être garantie. Comme souligné ci-dessus, cette disposition s'impose non seulement à l'entité adjudicatrice mais également aux candidats ou soumissionnaires. Il en résulte dès lors qu'une demande de participation ou une offre qui contiendrait une macro-instruction susceptible de modifier le document sera rejetée. Il est renvoyé sur ce point au commentaire de l'article 5, § 2.

Selon le 3°, lorsqu'un envoi s'effectue par des moyens électroniques, la preuve du moment de la réception du document doit pouvoir être faite par la production d'un avis de réception délivré automatiquement par le destinataire à l'expéditeur.

Au niveau technique, les accusés de réception automatique contiennent au minimum la date et l'heure de réception, un numéro de référence et le nombre et le nom des éléments constitutifs du message, c'est-à-dire les fichiers attachés. Une copie du message reçu ne doit pas être annexée.

Selon les 4° et 5°, la confidentialité des demandes de participation et des offres est garantie par un système donnant une assurance raisonnable que personne ne peut avoir accès aux données transmises avant la date limite et que toute violation sera détectée. Par cette exigence, l'on entend donner une garantie au moins équivalente à celle fournie par la formalité du pli définitivement scellé et de l'envoi sous simple ou double enveloppe en cas de remise par porteur ou d'envoi par lettre.

Selon les 6° et 7°, seules les personnes désignées agissant pour l'entité adjudicatrice, peuvent fixer ou modifier les dates d'ouverture des données transmises et peuvent, par leur action simultanée, permettre l'accès à ces données à la date et à l'heure limites fixées. Par données transmises, il y a lieu d'entendre tant les demandes de participation que les offres, les modifications et retraits d'offres, les plans et les projets en cas de concours de projets. Par contre, l'analyse des demandes de participation ou des offres électroniques ainsi que les procédures de contrôle interne à l'entité adjudicatrice ne sont pas touchées par cette disposition.

Selon le 8°, s'agissant d'une demande de participation ou d'une offre, ces données confidentielles ne demeurent accessibles après l'ouverture qu'aux personnes désignées pour en prendre connaissance.

Selon le 9°, les outils à utiliser ne peuvent avoir d'effet discriminatoire et ils doivent être disponibles pour les personnes intéressées. Ils sont décrits dans les documents du marché.

Dès lors, si une demande de participation ou une offre n'est pas conforme aux dispositions réunissant ces conditions, elle sera rejetée. Tel sera le cas lorsque une offre est présentée sur un support matériel informatique (hardware) de type CD, DVD, clef USB, ... et qui n'est pas compatible avec les outils de l'entité adjudicatrice décrits dans les documents du marché.

Eén van de voorwaarden is dat de handtekening wordt gerealiseerd via een veilig middel voor het aanmaken van een handtekening. Volgens bijlage III van de wet van 9 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatie-diensten, die Richtlijn 1999/93/EG omzet, moet een dergelijk middel, via passende technieken en procedures, ten minste waarborgen dat :

- de gebruikte gegevens voor het aanmaken van een handtekening in de praktijk slechts éénmaal kunnen voorkomen en dat de vertrouwelijkheid ervan op redelijke wijze verzekerd is;

- men redelijke zekerheid heeft dat de gebruikte gegevens voor het aanmaken van de handtekening niet door deductie kunnen worden achterhaald en dat de handtekening met de op dit ogenblik beschikbare technische middelen beschermd is tegen valsing;

- de voor het aanmaken van de handtekening gebruikte gegevens door de legitieme ondertekenaar op betrouwbare wijze kunnen worden beschermd tegen het gebruik door anderen.

Bovendien mogen de veilige middelen voor het aanmaken van een handtekening noch de te ondertekenen gegevens wijzigen, noch verhinderen dat die gegevens vóór het ondertekeningproces aan de ondertekenaar worden voorgelegd.

De bepalingen van Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt, zijn ook van toepassing op de verzending via elektronische middelen.

Bovendien heeft de wet van 20 oktober 2000, het gebruik van telecommunicatiemiddelen en van de elektronische handtekening in de gerechtelijke en de buitengerechtelijke procedure ingevoerd.

Volgens punt 2° moet de integriteit van de inhoud van de verzending worden gewaarborgd. Zoals hierboven werd opgemerkt, is deze bepaling niet enkel van toepassing op de aanbestedende entiteit, maar ook op de kandidaten of inschrijvers. Hieruit vloeit voort dat een aanvraag tot deelneming of offerte die een macro-opdracht bevat die het document kan wijzigen, zal worden geweerd. Er wordt verwezen voor dit punt naar het commentaar van artikel 5, § 2.

Volgens punt 3° moet, wanneer een verzending via elektronische middelen gebeurt, het tijdstip van ontvangst van het document kunnen worden bewezen door overlegging van een ontvangstbewijs dat automatisch door de bestemming aan de afzender wordt verstrekt.

Op technisch niveau dienen de automatisch verzonden ontvangstbewijzen ten minste de datum en het uur van ontvangst te vermelden, alsook een referentienummer en het aantal en de naam van de elementen waaruit het bericht bestaat, m.a.w. de bijlagen. Het is niet nodig een kopie van het ontvangen bericht als bijlage toe te voegen.

Volgens de bepalingen onder 4° en 5° wordt het vertrouwelijk karakter van de aanvragen tot deelneming en de gewaarborgd door een systeem dat redelijkerwijs verzekert dat de overgemaakte gegevens voor niemand toegankelijk zijn vóór de uiterste datum en dat elke inbreuk zal worden opgespoord. Het is de bedoeling om via deze vereiste een waarborg te bieden die minstens gelijkwaardig is aan die geboden door de vormvereiste van de definitief gesloten enveloppen de verzending onder gewone of dubbele envelop in geval van overhandiging door een bode of verzending per brief.

Volgens de punten 6° en 7° mogen enkel de aangestelde personen die handelen in naam van de aanbestedende entiteit, de data van opening van de overgelegde gegevens vastleggen of wijzigen en kunnen ze, door hun gelijktijdig optreden, toegang verlenen tot deze gegevens op de vastgelegde uiterste datum en uur. De overgemaakte gegevens betreffen zowel de aanvragen tot deelneming als de offertes, de wijzigingen en intrekkingen van offertes, alsook de plannen en ontwerpen bij een ontwerpenwedstrijd. Deze bepalingen zijn daarentegen niet van toepassing op het onderzoek van de elektronische aanvragen tot deelneming of offertes en evenmin op de procedures van interne controle bij de aanbestedende entiteit.

Volgens punt 8° zijn die vertrouwelijke gegevens, zowel in het geval van een aanvraag tot deelneming als van een offerte, na de opening ervan alleen toegankelijk voor de tot inzage aangestelde personen.

Volgens 9° mogen de te gebruiken hulpmiddelen niet discriminerend zijn. Ze moeten beschikbaar zijn voor alle betrokkenen. Ze worden beschreven in de opdrachtdocumenten.

Bijgevolg worden aanvragen tot deelneming of offertes die niet in overeenstemming zijn met de bepalingen die deze voorwaarden bevatten geweerd. Dit zal het geval zijn wanneer een offerte wordt ingediend op een materiële informaticadrager (hardware) zoals CD, DVD, USB-apparaat, ... en die niet compatibel is met de door de aanbestedende entiteit in de opdrachtdocumenten aangeduide middelen.

Le paragraphe 2 laisse à l'entité adjudicatrice le soin de décider pour chaque marché où il n'est pas recouru à un système d'acquisition dynamique ou à une procédure de passation utilisant les enchères électroniques si elle impose, autorise ou interdit le recours aux moyens électroniques pour le dépôt des demandes de participation ou des offres. Cette décision est mentionnée dans les documents du marché. Il en va de même pour l'adresse électronique à utiliser le cas échéant.

En cas d'absence de telles mentions, l'utilisation des moyens électroniques est interdite. Cette dernière solution se démarque par rapport à celle retenue dans l'arrêté royal du 18 juin 1996. Cet arrêté prévoit en effet que même si l'entité adjudicatrice autorise l'utilisation des moyens électroniques, les candidats et les soumissionnaires peuvent établir leurs demandes de participation ou leurs offres sur un support papier ou en partie par des moyens électroniques et en partie sur un support papier.

Toutefois les alinéas 2 et 3 du paragraphe 2 apportent un assouplissement. Il peut en effet s'avérer impossible ou très difficile de créer certains écrits sous format électronique. Dans ce cas, si l'entité adjudicatrice a autorisé l'utilisation de moyens électroniques, les candidats et soumissionnaires pourront fournir ces documents sur un support papier. Dans le cas où les moyens électroniques sont imposés, le recours à des documents sur un support papier nécessitera l'accord préalable de l'entité adjudicatrice.

L'alinéa 4 du paragraphe 2 correspond à l'article 19^{quater}, § 2, dernier alinéa, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Selon cette disposition, par le seul fait de déposer sa demande de participation ou de remettre offre totalement ou partiellement par les moyens électroniques, le candidat ou le soumissionnaire accepte que les données découlant du fonctionnement du dispositif de réception de sa demande de participation ou de son offre soient enregistrées. Une telle disposition doit être prévue car il s'avère indispensable d'enregistrer les activités (logging) du dispositif de réception des demandes de participation ou des offres. Cette disposition permet notamment de respecter le prescrit de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée.

Le paragraphe 3, qui traite du double envoi et de la copie de sauvegarde, correspond à l'article 19^{quater}, § 3, de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Dans la pratique, il peut arriver que le délai fixé pour la réception des demandes de participation ou des offres soit dépassé pour diverses raisons techniques : serveur de l'entité adjudicatrice engorgé par l'arrivée simultanée de documents volumineux, accès au serveur momentanément indisponible à cause du fournisseur internet du candidat ou du soumissionnaire, méconnaissance des délais de téléchargement de la part du soumissionnaire, etc. Dans ce cas, seule une partie de l'offre est « arrivée » dans le délai. La solution concrète retenue est d'autoriser que ne soit remis au moment ultime de la réception des demandes de participation ou des offres qu'un document simplifié contenant leur identité, la signature électronique de leur demande de participation ou de leur offre complète et, le cas échéant, le montant de leur offre. La signature électronique contenue dans l'envoi simplifié doit donc impérativement porter sur la demande de participation ou l'offre complète. Cette signature électronique permettra de certifier l'intégrité du contenu du document envoyé ultérieurement. Ce document simplifié devra également être signé électroniquement car elle vaut demande de participation ou offre certaine.

Le téléchargement de l'offre complète dans les vingt-quatre heures suivantes permet de résoudre le problème technique rencontré. Bien entendu, ces vingt-quatre heures ne pourraient que suivre et non précéder le moment ultime de la réception des offres, sans quoi le même problème sera rencontré au terme de ces vingt-quatre heures. Après l'ouverture, plus rien ne peut être changé aux offres. La signature électronique apposée sur l'offre simplifiée permet d'authentifier le soumissionnaire.

La signature électronique contenue dans l'offre simplifiée permet de vérifier l'intégrité de l'offre complète envoyée ultérieurement.

Par ailleurs, afin de parer aux éventuelles difficultés techniques de tous ordres qui seraient encore susceptibles d'altérer cette transmission, notamment en cas de volume très important des offres à transmettre, la possibilité a été prévue pour les candidats ou les soumissionnaires de doubler cet envoi par l'envoi d'une « copie de sauvegarde ». Cette copie de sauvegarde reproduit l'intégralité du contenu de l'offre originale adressée à l'entité adjudicatrice. Elle peut être transmise sur support physique électronique (CD-Rom, DVD-Rom, clé USB...) ou sur support papier. Elle est adressée à l'entité adjudicatrice, parallèlement à l'envoi de l'offre originale, sous pli scellé et comporte obligatoirement la mention : « Copie de sauvegarde ». Les documents figurant sur ce support doivent être revêtus de la signature manuscrite s'il s'agit d'un support papier ou de la signature électronique si le support est

Paragraaf 2 laat het daarentegen aan de aanbestedende entiteit over om voor elke opdracht waarvoor geen beroep wordt gedaan op het dynamisch aankoopstelsel of de elektronische veiling, te beslissen of het gebruik van elektronische middelen voor de indiening van de aanvragen tot deelneming of de offertes wordt opgelegd, toegestaan of verboden. Deze beslissing alsook, eventueel, het te gebruiken elektronisch adres worden vermeld in de opdrachtdocumenten.

Indien deze vermeldingen ontbreken, is het gebruik van elektronische middelen verboden. Deze laatste oplossing is verschillend van de oplossing waarvoor geventueel werd in het koninklijk besluit van 18 juni 1996. In dit besluit wordt immers bepaald dat zelfs indien de aanbestedende entiteit het gebruik van elektronische middelen toestaat, de kandidaten en de inschrijvers hun aanvragen tot deelneming of offertes op papier mogen opstellen, of gedeeltelijk via elektronische middelen en gedeeltelijk op papier.

Het tweede en derde lid van paragraaf 2 zorgen evenwel voor een versoepeling aangezien het onmogelijk of zeer moeilijk kan zijn om sommige documenten elektronisch beschikbaar te maken. In dat geval mogen de kandidaten en inschrijvers, indien de aanbestedende entiteit het gebruik van elektronische middelen heeft toegestaan, deze documenten op papier bezorgen. Indien elektronische middelen verplicht zijn, dient de aanbestedende entiteit zich vooraf akkoord te verklaren met het gebruik van papieren documenten.

Het vierde lid van paragraaf 2 stemt overeen met de inhoud van artikel 19^{quater}, § 2, laatste lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Uit deze bepaling blijkt dat de kandidaat of inschrijver die zijn aanvraag tot deelneming of offerte volledig of gedeeltelijk via elektronische middelen indient, aanvaardt dat bepaalde gegevens door de werking zelf van het ontvangststelsel worden geregistreerd. Een dergelijke bepaling is vereist om reden dat de registratie van de activiteiten (logging) inzake ontvangst van de aanvragen tot deelneming of offertes absoluut noodzakelijk blijkt te zijn. Deze bepaling komt met name tegemoet aan de voorschriften van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Paragraaf 3 die handelt over de dubbele verzending en de veiligheidskopie stemt overeen met artikel 19^{quater}, § 3, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

In de praktijk kan het gebeuren dat de vastgestelde termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming of de offertes om diverse technische redenen wordt overschreden : de server van de aanbestedende entiteit is overbelast omdat omvangrijke documenten gelijktijdig zijn binnengekomen, tijdelijke onbeschikbaarheid van de server die te wijten is aan de internetprovider van de kandidaat of de inschrijver, foute inschatting van de downloadtermijnen door de inschrijver, enz. In dat geval is slechts een deel van de offerte tijdig « toegekomen ». De gekozen concrete oplossing bestaat erin dat enkel een vereenvoudigd document mag worden ingediend op het uiterste ogenblik van de ontvangst van de aanvragen tot deelneming of de offertes. Dit document bevat hun identiteit, de elektronische handtekening van hun volledige aanvraag tot deelneming of offerte en, in voorkomend geval, het bedrag van hun offerte. De elektronische handtekening op de vereenvoudigde zending moet dus verplicht betrekking hebben op de volledige aanvraag tot deelneming of offerte. Via deze elektronische handtekening wordt de integriteit gewaarborgd van de inhoud van het document dat later wordt verzonden. Ook dit vereenvoudigd document moet elektronisch worden ondertekend omdat het geldt als aanvraag tot deelneming of offerte.

Het downloaden van de volledige offerte binnen de daaropvolgende vierentwintig uur biedt een oplossing voor dit technisch probleem. Vanzelfsprekend mag de periode van vierentwintig uur enkel volgen op het uiterste ogenblik van de ontvangst van de offerte en er niet aan voorafgaan. Zoniet zal hetzelfde probleem opduiken na afloop van deze periode. Na de opening mag niets meer worden gewijzigd aan de offerte. De elektronische handtekening op de vereenvoudigde offerte authentificeert de inschrijver.

Via de elektronische handtekening op de vereenvoudigde offerte wordt de integriteit nagegaan van de volledige offerte die later wordt verzonden.

Bovendien, om eventuele technische moeilijkheden van allerlei aard te verhelpen die deze overlegging nog zouden kunnen verstoren, met name indien de over te leggen offertes zeer omvangrijk zijn, kunnen de kandidaten of inschrijvers hun offerte bovendien overleggen via een dubbele zending met een « veiligheidskopie ». Deze veiligheidskopie bevat de volledige inhoud van de oorspronkelijke offerte die aan de aanbestedende entiteit werd overgemaakt. Ze kan worden overgelegd op een elektronische fysieke drager (CD-Rom, DVD-Rom, USB-sleutel...) of op een papieren drager. Ze wordt gericht aan de aanbestedende entiteit, gelijktijdig met de verzending van de oorspronkelijke offerte, onder gesloten omslag en met de verplichte vermelding : « Veiligheidskopie ». De documenten die deze drager bevat, moeten met de hand worden ondertekend indien het om een papieren drager

électronique. Cette copie de sauvegarde ne pourra être ouverte qu'en cas de défaillance lors de la transmission, la réception ou l'ouverture de la demande de participation ou de l'offre transmise par des moyens électroniques. Une fois ouverte, cette copie remplacera définitivement le document qu'elle a sauvegardé. La copie de sauvegarde d'une offre est par ailleurs soumise à toutes les règles applicables aux offres, aussi bien avant qu'après l'ouverture des offres.

CHAPITRE 5. — *Sélection des candidats et des soumissionnaires*
Droit d'accès et sélection qualitative

Section 1^{re}. — Dispositions générales

Art. 41. Cet article correspond partiellement à l'article 13 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

En vertu du paragraphe 1^{er}, la sélection s'opère sur la base d'une part, des dispositions relatives au droit d'accès contenues dans les articles 43 et 44 et, d'autre part, des critères de sélection qualitative au sens des articles 45 à 47.

Le point 2° dispose que les critères de sélection qualitative de nature financière, économique, technique ou en matière de capacité professionnelle doivent être liés et proportionnés à l'objet du marché. L'entité adjudicatrice doit également déterminer le niveau requis de ces critères.

Dans les procédures se déroulant en une seule phase, l'entité adjudicatrice doit sélectionner tous les soumissionnaires répondant à ses exigences minimales, sans qu'il puisse sur ce plan opérer un choix entre eux.

Le paragraphe 2 est une disposition nouvelle trouvant son fondement dans l'annexe XIII, C, point 15, de la directive. Celle-ci précise que lorsque le recours à une procédure négociée avec publicité se justifie, l'entité adjudicatrice peut prendre en considération des candidats déjà sélectionnés lors d'une procédure antérieure à laquelle il n'a pas été donné suite. Cette procédure antérieure pourrait être une procédure négociée, mais également une procédure ouverte ou restreinte restée sans résultat. Dans le cas d'un marché soumis à une publicité européenne préalable obligatoire, les noms et adresses des candidats déjà sélectionnés sont mentionnés dans l'avis de marché.

Le paragraphe 3 du même article reformule une disposition contenue dans l'article 13 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Afin d'exploiter au mieux l'essence d'une procédure s'accompagnant d'une sélection préalable, l'entité adjudicatrice peut légitimement et sur la base d'un choix objectivement motivé au regard des critères de sélection, limiter le nombre de candidats qu'elle retient finalement et auxquels elle demandera de remettre une offre. Ainsi, par exemple, si quinze candidats remplissent à des degrés divers les conditions exigées, l'entité adjudicatrice peut décider de réduire ce nombre de façon telle que soient uniquement retenus les candidats les plus aptes eu égard à la difficulté du marché considéré et aux possibilités dont dispose l'entité adjudicatrice pour examiner un grand nombre d'offres.

Dans le cadre de cette même procédure, l'entité adjudicatrice ne peut inclure d'autres intéressés n'ayant pas demandé à y participer.

Si l'entité adjudicatrice fixe un nombre minimum de candidats qu'elle entend sélectionner dans une procédure restreinte et une procédure négociée avec publicité, le nombre ne doit être respecté que pour autant qu'un nombre suffisant de candidats appropriés se présentent. C'est ce que confirme la Cour de Justice (CJCE, arrêt du 15 octobre 2009, C-138/08, Hochtief et Linde).

Par contre, le nombre maximal de candidats éventuellement prévu par l'entité adjudicatrice revêt un caractère contraignant. Toutefois, à titre exceptionnel, l'entité adjudicatrice pourra sélectionner un nombre plus élevé de candidats pour autant qu'elle ne soit pas en mesure de répartir certains d'entre eux.

En tout état de cause, le nombre de candidats finalement retenu doit être suffisant pour assurer une concurrence réelle.

Le paragraphe 4 est une disposition nouvelle relative à la sélection qualitative dans les marchés à lots.

En cas de lots, l'entité adjudicatrice doit avoir la possibilité de procéder à la sélection qualitative des candidats ou des soumissionnaires en deux étapes.

L'entité adjudicatrice peut fixer des critères de sélection qualitative établissant que les candidats ou les soumissionnaires satisfont bien aux exigences de capacité minimale requises pour chacun des lots pour lesquels ils ont introduit une demande de participation ou une offre,

gaat of elektronisch worden ondertekend indien het om een elektronische drager gaat. Deze veiligheidskopie mag slechts worden geopend in geval van een tekortkoming bij de overlegging, de ontvangst of de opening van de aanvraag tot deelneming of van de offerte die via elektronische middelen wordt overgelegd. Eens geopend, vervangt deze kopie definitief het document dat ze heeft bewaard. Op de veiligheidskopie van een offerte zijn voor het overige alle regels toepasselijk die gelden voor offertes, zowel vóór als na de opening ervan.

HOOFDSTUK 5. — *Selectie kandidaten en inschrijvers*
Toegangsrecht en kwalitatieve selectie

Afdeling 1. — Algemene bepalingen

Art. 41. Dit artikel stemt gedeeltelijk overeen met artikel 13 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Volgens paragraaf 1 gebeurt de selectie op basis van, enerzijds, de bepalingen betreffende het toegangsrecht die vervat zijn in de artikelen 43 en 44 en, anderzijds, van de kwalitatieve selectiecriteria als bedoeld in de artikelen 45 tot 47.

In 2° wordt bepaald dat de kwalitatieve selectiecriteria van financiële, economische, technische aard of inzake beroepsbekwaamheid verband moeten houden met en in verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. De aanbestedende entiteit moet tevens het vereiste niveau bepalen van deze criteria.

Zo moet in het kader van procedures die één enkele fase omvatten, de aanbestedende entiteit alle inschrijvers selecteren die aan haar minimale eisen voldoen, zonder hierbij onder hen te mogen kiezen.

Volgens de nieuwe bepaling van paragraaf 2, gebaseerd op bijlage XIII, C, punt 15, van de richtlijn, kan de aanbestedende entiteit, indien het gebruik van een onderhandelingsprocedure met bekendmaking gerechtvaardigd is, kandidaten in aanmerking nemen die geselecteerd waren tijdens een vorige procedure waaraan ze geen gevolg heeft gegeven. De vorige procedure kan een onderhandelingsprocedure zijn, maar ook een open of beperkte procedure die zonder resultaat is gebleven. Wanneer voor de opdracht een voorafgaande Europese bekendmaking verplicht is, bevat de aankondiging van opdracht de namen en adressen van de betrokken geselecteerden.

Paragraaf 3 van hetzelfde artikel herformuleert een bepaling van artikel 13 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Om de essentie van een procedure die gepaard gaat met een voorafgaande selectie optimaal te benutten, kan de aanbestedende entiteit op wettige wijze en op grond van een objectief gemotiveerde keuze steunende op de selectiecriteria, het aantal kandidaten beperken dat zij uiteindelijk kiest en aan dewelke zij zal vragen een offerte in te dienen. Zo kan de aanbestedende entiteit, wanneer bijvoorbeeld vijftien kandidaten in verschillende mate zouden voldoen aan de gestelde voorwaarden, beslissen dit aantal zodanig te verminderen dat enkel de meest geschikte kandidaten overblijven, rekening houdend met de moeilijkheidsgraad van de betrokken opdracht, alsook met de mogelijkheden waarover de aanbestedende entiteit beschikt voor het onderzoek van een groot aantal offertes.

In de loop van eenzelfde procedure mag de aanbestedende entiteit geen andere belangstellenden opnemen die niet om deelname hebben gevraagd.

Indien de aanbestedende entiteit een minimumaantal kandidaten vaststelt dat ze wenst te selecteren via een beperkte procedure en een onderhandelingsprocedure met bekendmaking, moet dit aantal enkel worden gerespecteerd voorzover er zich een voldoende aantal geschikte kandidaten aandienen. Dit wordt bevestigd door het Hof van Justitie (HJEG, arrest van 15 oktober 2009, C-138/08, Hochtief en Linde).

Daarentegen is de aanbestedende entiteit gebonden door het maximumaantal kandidaten dat zij eventueel heeft aangegeven. Uitzonderlijk kan de aanbestedende entiteit evenwel een groter aantal kandidaten selecteren, voor zover zij niet in staat is tussen een aantal onder hen een keuze te maken.

In elk geval moet het aantal kandidaten dat uiteindelijk wordt geselecteerd, voldoende groot zijn om een werkelijke mededinging te garanderen.

Paragraaf 4 bevat een nieuwe bepaling betreffende de kwalitatieve selectie bij opdrachten in percelen.

In geval van percelen moet de aanbestedende entiteit de mogelijkheid hebben om over te gaan tot de kwalitatieve selectie van de kandidaten of inschrijvers in twee fasen.

De aanbestedende entiteit kan kwalitatieve selectiecriteria bepalen volgens dewelke de kandidaten of de inschrijvers moeten voldoen aan de minimeisen inzake draagkracht voor elk van de percelen waarvoor ze een aanvraag tot deelneming of een offerte hebben

puisque chaque lot est susceptible d'être attribué séparément. S'il y a lieu, l'entité adjudicatrice peut en outre fixer des niveaux d'exigences minimales pour le cas où plusieurs lots seraient attribués à un même soumissionnaire en vue d'une exécution le plus souvent simultanée.

Il se peut en effet qu'un soumissionnaire ait une capacité financière et économique (notamment en fonction des investissements éventuels à opérer) ou une capacité technique et professionnelle (par exemple, en matière d'effectifs disponibles) limitée à l'exécution d'un nombre restreint de lots par rapport à l'ensemble de ceux qui sont susceptibles de lui être attribués.

La vérification qu'il est satisfait à ces dernières exigences ne pourra avoir lieu qu'au stade de l'attribution du marché, lorsque le classement des différentes offres afférentes aux lots soumissionnés sera connu.

Le paragraphe 5 est également une disposition nouvelle relative à la possibilité de revoir la sélection.

La sélection étant effectuée, les candidats sélectionnés sont présumés ne pas se trouver en situation d'exclusion et être capables d'exécuter le marché.

Cependant, cette présomption sera renversée si, après la sélection mais avant l'attribution du marché, l'entité adjudicatrice constate que l'un des candidats sélectionnés ou l'un des soumissionnaires se trouve en situation d'exclusion.

Le risque existe également de voir se détériorer la capacité d'un candidat sélectionné, notamment lorsque la procédure de passation du marché s'avère relativement longue. C'est par exemple le cas en procédure restreinte, lorsqu'un délai relativement important s'écoule entre le dépôt des demandes de participation et l'envoi aux candidats sélectionnés de l'invitation à présenter une offre. Ce peut être également le cas pour des offres portant sur des marchés complexes au plan technique. Il en va de même en cas de gestion d'un système de qualification conformément à l'article 30.

Il se peut dès lors que, sans tomber dans une situation d'exclusion, un candidat sélectionné en procédure restreinte ou en procédure négociée avec publicité ou un soumissionnaire susceptible d'être sélectionné au regard des renseignements et documents obtenus en procédure ouverte voie par exemple sa capacité financière et économique évoluer défavorablement.

L'entité adjudicatrice peut dès lors revoir son appréciation portant sur la sélection de l'entreprise. La règle est en effet qu'un marché n'est normalement attribué qu'à une entreprise dont la capacité est établie.

Cette révision ne peut en aucun cas conduire à la régularisation d'un candidat ou d'un soumissionnaire qui ne remplissait pas les conditions de sélection quant à la période de référence à prendre en considération pour la sélection. Cela signifie également qu'un non-sélectionné ne peut plus être repêché à un stade ultérieur pour prendre la place d'un candidat sélectionné écarté.

Art. 42. Cet article regroupe des dispositions nouvelles relatives aux informations et aux compléments d'informations pouvant être exigés des candidats ou des soumissionnaires par l'entité adjudicatrice.

En vertu du 1°, les candidats ou les soumissionnaires peuvent être invités à compléter ou à expliciter les renseignements et documents présentés dans le cadre de la sélection qualitative. Il ne s'agit pas d'un droit dans leur chef mais d'une possibilité donnée à l'entité adjudicatrice de les interroger. Il ne pourrait donc pas être reproché à l'entité adjudicatrice de ne pas avoir procédé à une telle interrogation.

Il arrive par ailleurs que des candidats ou soumissionnaires ne remettent pas certains, voire aucun, des renseignements ou documents requis par l'entité adjudicatrice afin d'apprécier leur capacité. En l'absence de tout renseignement ou document ou en l'absence de certains d'entre eux, l'entité adjudicatrice peut conclure à la non-sélection des candidats ou soumissionnaires. Il est cependant plus fréquent que seul tel ou tel renseignement ou document ne soit pas remis ou soit ambigu ou incomplet. Dans ce cas, l'entité adjudicatrice doit prendre attitude en tenant compte des principes fondamentaux de concurrence, de bonne gestion et d'égalité. Ce faisant, l'entité adjudicatrice :

- devra, pour ce qui concerne la capacité financière et économique, vérifier si le candidat ou le soumissionnaire a justifié qu'il n'était pas en mesure de présenter les références demandées pour prouver sa capacité et s'il demande de pouvoir prouver celle-ci par tout autre document considéré comme approprié par l'entité adjudicatrice;

ingediend, aangezien elk perceel afzonderlijk kan worden gegund. De aanbestedende entiteit kan bovendien ook minimumeisen opleggen indien meerdere percelen worden gegund aan dezelfde inschrijver, doorgaans met het oog op een gelijktijdige uitvoering.

Het is immers mogelijk dat de financiële en economische draagkracht van de inschrijver (met name in het licht van de eventueel noodzakelijke investeringen) of diens technische en beroepsbekwaamheid (bijvoorbeeld wat het beschikbare personeelsbestand betreft) beperkt is tot de uitvoering van een gering aantal percelen ten opzichte van alle percelen die hem kunnen worden gegund.

Enkel in het stadium van de gunning van de opdracht kan worden nagegaan of aan deze laatste eisen is voldaan, wanneer de rangschikking van de verschillende offertes voor de betrokken percelen gekend is.

Paragraaf 5 bevat eveneens een nieuwe bepaling over de mogelijkheid tot herziening van de selectie.

Eens over de selectie is beslist, worden de geselecteerden geacht zich niet in een toestand van uitsluiting te bevinden, en in staat te zijn de opdracht uit te voeren.

Dit vermoeden vervalt echter wanneer de aanbestedende entiteit na de selectie, maar vóór de gunning vaststelt dat één van de geselecteerden of inschrijvers zich in een toestand van uitsluiting bevindt.

Tevens bestaat het risico dat de toestand van een geselecteerde verslechtert, met name wanneer de gunningsprocedure veel tijd in beslag neemt. Dat is bijvoorbeeld het geval voor een beperkte procedure wanneer een vrij lange termijn verloopt tussen de indiening van de aanvragen tot deelneming en de verzending naar de geselecteerden van de uitnodiging tot het indienen van een offerte. Dit kan eveneens het geval zijn voor offertes die betrekking hebben op technisch ingewikkelde opdrachten. Hetzelfde geldt bij gebruik van een kwalificatiesysteem overeenkomstig artikel 30.

Het is dan ook mogelijk dat een geselecteerde in een beperkte procedure of een onderhandelingsprocedure met bekendmaking, of een inschrijver die op basis van de verkregen inlichtingen en documenten voor selectie in aanmerking komt in een open procedure, bijvoorbeeld zijn financiële en economische draagkracht ongunstig ziet evolueren zonder daarom in een toestand van uitsluiting te belanden.

De aanbestedende entiteit kan bijgevolg op basis van nieuwe elementen, haar beoordeling inzake de selectie van de onderneming herzien. De regel is immers dat een opdracht maar kan worden gegund aan een onderneming met voldoende draagkracht.

Deze herziening mag in geen geval leiden tot de regularisering van een kandidaat of inschrijver die zich wat betreft de voor de selectie in aanmerking te nemen referentieperiode niet in de voorwaarden voor selectie bevond. Dit betekent ook dat een niet-geselecteerde in een later stadium niet meer kan worden opgevist om de plaats in te nemen van een weggevalen geselecteerde.

Art. 42. Dit artikel voegt nieuwe bepalingen samen die betrekking hebben op de informatie en de aanvullende inlichtingen die de kandidaten of inschrijvers op verzoek van de aanbestedende entiteit verstrekken.

Krachtens 1° kunnen de kandidaten of inschrijvers verzocht worden de ingediende inlichtingen en documenten in het kader van de kwalitatieve selectie aan te vullen of toe te lichten. De mogelijkheid waarover de aanbestedende entiteit beschikt om aanvullende inlichtingen te vragen, betekent niet dat de kandidaten en inschrijvers in dit verband rechten kunnen doen gelden. Het kan de aanbestedende entiteit dus niet kwalijk worden genomen dat zij geen aanvullingen heeft gevraagd.

Het gebeurt immers dat kandidaten of inschrijvers bepaalde inlichtingen of documenten niet meedelen, of zelfs helemaal niets meedelen, terwijl de aanbestedende entiteit die nodig heeft om hun bekwaamheid te kunnen beoordelen. Indien geen enkele inlichting of document werd meegedeeld of bepaalde inlichtingen of documenten ontbreken, kan de aanbestedende entiteit tot de niet-selectie van de kandidaten of inschrijvers besluiten. Het komt evenwel vaker voor dat enkel een bepaalde inlichting of document niet werd meegedeeld, dubbelzinnig of onvolledig is. In dat geval moet de aanbestedende entiteit een beslissing nemen, rekening houdend met de grondbeginselen inzake mededinging, behoorlijk bestuur en gelijkheid. Zodoende zal de aanbestedende entiteit :

- wat de financiële en economische draagkracht betreft, moeten nagaan of de kandidaat of inschrijver aangetoond heeft dat hij niet in staat was de gevraagde referenties als bewijs van zijn draagkracht voor te leggen en gevraagd heeft of hij die mag bewijzen met een ander door de aanbestedende entiteit daartoe geschikt geacht document;

- pourra, pour ce qui concerne les causes d'exclusion et les capacités financière, économique, technique et professionnelle, demander les renseignements ou documents non remis et inviter les candidats ou soumissionnaires à compléter ou expliciter ceux déjà en sa possession, en vue d'élargir la concurrence. Une telle demande ou invitation aura nécessairement lieu à l'égard de tous les candidats ou soumissionnaires se trouvant dans une situation similaire et, en procédure ouverte, ne porte en aucun cas atteinte au caractère intangible des offres. En outre, des exigences supplémentaires par rapport à celles initialement prévues ne pourront pas être fixées.

Par ailleurs, si des renseignements ou documents émanant d'une autorité publique sont rédigés dans une langue autre qu'une des langues officielles belges, l'entité adjudicatrice peut demander aux candidats ou soumissionnaires une traduction, si elle l'estime nécessaire.

En vertu du 2°, l'entité adjudicatrice peut s'informer, à quelque stade que ce soit de la procédure et par tous les moyens qu'elle juge utiles, de la situation de tout candidat ou soumissionnaire. Une telle disposition n'est jusqu'à présent explicitement prévue que pour la vérification du respect par les candidats et les soumissionnaires de leurs obligations en matière de sécurité sociale.

Le 3° est une disposition nouvelle, concernant la production par les personnes morales de leurs statuts ou actes de société et de la traduction éventuelle de ces documents.

A la suite de la remarque 37 de l'avis du Conseil d'Etat, une disposition analogue à celle de l'article 65, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs spéciaux, a été insérée. Cette disposition dispense les candidats ou les soumissionnaires de la communication des renseignements ou documents auxquels l'entité adjudicatrice a accès gratuitement par des moyens électroniques.

Section 2. — Droit d'accès

Art. 43. Le paragraphe 1^{er} de cet article exécute l'article 63 de la loi. Il correspond à l'article 15, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Les quatre hypothèses énumérées conduisent à l'exclusion obligatoire de l'accès au marché. Il ne peut être dérogé à cette règle que pour des exigences impératives d'intérêt général. Ces hypothèses, dont il faut tenir compte à quelque stade que ce soit de la procédure, ont été explicitées dans l'exposé des motifs de la loi, auquel il est renvoyé.

Le paragraphe 2 énumère les hypothèses dans lesquelles un candidat ou un soumissionnaire peut être exclu de l'accès au marché. Ces cas correspondent à ceux mentionnés dans l'article 15, § 2, de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il est rappelé que l'entité adjudicatrice n'est pas tenue d'appliquer toutes les causes d'exclusion visées au paragraphe 2.

Dans les cas énumérés dans cette disposition, même si l'entité adjudicatrice n'est pas a priori obligée d'exclure un candidat ou un soumissionnaire de la participation au marché, il faut néanmoins tenir compte des risques encourus en contractant avec un candidat ou un soumissionnaire se trouvant dans cette situation.

Conformément à la jurisprudence de la Cour de Justice dans l'arrêt du 16 décembre 2008, C-213/07, *Michaniki*, cette disposition doit être interprétée en ce sens qu'elle énumère de manière exhaustive, les causes d'exclusion de la participation à un marché public de travaux, fondées sur des critères de qualité professionnelle. Toutefois, elle ne fait pas obstacle à ce qu'un Etat membre prévoie, dans le respect du principe de proportionnalité, d'autres mesures d'exclusion visant à garantir la transparence et l'égalité de traitement des soumissionnaires.

En ce qui concerne les 1° et 2° visant notamment la réorganisation judiciaire et toute situation analogue, il y a lieu de souligner que l'entité adjudicatrice doit examiner chaque cas avec prudence afin d'éviter une application trop rigide de la disposition du paragraphe 2, tenant compte des particularités de la législation applicable à la réorganisation judiciaire, notamment dans la législation belge.

Les paragraphes 3 et 4 traitent des preuves pouvant être prises en considération en reprenant pour partie des dispositions identiques à celles des articles précités de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

L'alinéa 1^{er} du paragraphe 3 mentionne les documents ou certificats permettant de vérifier la situation relative aux causes d'exclusion dont question aux paragraphes 1^{er} et 2.

- wat de uitsluitingsgronden en de financiële en economische draagkracht, alsook de technische en beroepsbekwaamheid betreft, de kandidaten of inschrijvers kunnen vragen om de niet meegedeelde inlichtingen of documenten en deze die reeds in haar bezit zijn, te vervolledigen of te verduidelijken, teneinde de mededinging uit te breiden. Een dergelijke vraag of uitnodiging moet gebeuren ten aanzien van alle kandidaten of inschrijvers die zich in een gelijkaardige situatie bevinden. In een open procedure tast dit geenszins het onveranderlijk karakter van de offertes aan. Weliswaar mogen geen bijkomende eisen worden gesteld dan deze waarin oorspronkelijk was voorzien.

Indien inlichtingen of documenten uitgaande van een overheidsinstantie opgesteld zijn in een andere taal dan één van de officiële Belgische talen, kan de aanbestedende entiteit de kandidaten of inschrijvers een vertaling vragen, indien zij dit nodig acht.

Volgens 2° kan de aanbestedende entiteit, in eender welk stadium van de procedure en met alle middelen die zij nuttig acht inlichtingen inwinnen over de situatie van de kandidaat of inschrijver. Een dergelijke bepaling is tot op heden enkel uitdrukkelijk opgenomen voor het toezicht op de naleving door de kandidaten en inschrijvers van hun verplichtingen inzake sociale zekerheid.

De bepaling onder 3° is een nieuwe bepaling betreffende de overlegging door de rechtspersonen van hun statuten of vennootschapsakten en van de eventuele vertaling ervan.

Ingevolge de opmerking in punt 37 van het advies van de Raad van State is een analoge bepaling opgenomen als die van artikel 65, § 1, van het koninklijk besluit plaatsing overheidsopdrachten speciale sectoren van 16 juli 2012. Het betreft de bepaling die de kandidaten of inschrijvers vrijstelt van de mededeling van inlichtingen en documenten waartoe de aanbestedende entiteit kosteloos toegang heeft via elektronische middelen.

Afdeling 2. — Toegangsrecht

Art. 43. Paragraaf 1 van dit artikel geeft uitvoering aan artikel 63 van de wet. Het stemt overeen met artikel 15, § 1, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. De vier opgesomde gevallen geven aanleiding tot de verplichte uitsluiting van de toegang tot de opdracht. Van dit voorschrift mag slechts worden afgeweken om dwingende redenen van algemeen belang. Deze gevallen, waarmee rekening dient te worden gehouden in eender welk stadium van de procedure, werden uiteengezet in de memorie van toelichting bij de wet, waarnaar wordt verwezen.

Paragraaf 2 vermeldt de gevallen waarin een kandidaat of inschrijver kan worden uitgesloten van de toegang tot de opdracht. Deze gevallen stemmen overeen met die opgenomen in artikel 15, § 2, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Ter herinnering: de aanbestedende entiteit is niet verplicht alle in paragraaf 2 vermelde uitsluitingsgronden toe te passen.

Voor de in deze bepaling opgesomde gevallen is de aanbestedende entiteit dus a priori niet verplicht de kandidaat of inschrijver van deelname aan de opdracht uit te sluiten. Niettemin moet rekening worden gehouden met de mogelijke risico's bij het sluiten van een overeenkomst met een kandidaat of inschrijver die zich in die toestand bevindt.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie in het arrest van 16 december 2008, C-213/07, *Michaniki*, dient deze bepaling aldus te worden uitgelegd dat ze een limitatieve opsomming bevat van de uitsluitingsgronden voor de deelname aan een overheidsopdracht voor werken, die gebaseerd zijn op criteria inzake beroepsbekwaamheid. Ze belet een lidstaat evenwel niet om, overeenkomstig het evenredigheidsbeginsel, andere uitsluitingsmaatregelen te bepalen om de transparantie en de gelijke behandeling van de inschrijvers te waarborgen.

Aangaande 1° en 2° die met name de gerechtelijke reorganisatie en elke vergelijkbare situatie beogen wordt opgemerkt dat de aanbestedende entiteit elk geval zorgvuldig dient te onderzoeken teneinde een te strakke toepassing van de bepaling van paragraaf 2 te vermijden, rekening houdend met de bijzonderheden van de wetgeving die van toepassing is op de gerechtelijke reorganisatie, met name op Belgisch niveau.

De paragrafen 3 en 4 gaan nader in op de bewijsstukken die in aanmerking kunnen worden genomen en bevatten bepalingen die gedeeltelijk overeenstemmen met die van de bovengenoemde artikelen van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

In het eerste lid van paragraaf 3 worden de documenten of getuigschriften vermeld op basis waarvan de verificatie van de toestand inzake de in de paragrafen 1 en 2 vermelde uitsluitingsgronden gebeurt.

Le deuxième alinéa prévoit des moyens de preuve alternatifs lorsque les documents ou certificats visés à l'alinéa 1^{er} ne sont pas délivrés dans le pays concerné ou ne mentionnent pas tous les cas visés aux § 1^{er} et § 2, 1^o, 2^o ou 3^o. Il s'agit plus précisément de la déclaration sous serment et de la déclaration solennelle.

Quand les documents ou certificats précités ne sont pas délivrés dans le pays concerné ou sont insuffisants, il convient de recourir d'abord à la déclaration sous serment. La possibilité de la déclaration solennelle est prévue dans le seul cas où un tel serment n'existe pas dans le pays concerné.

Soulignons à cet égard que la déclaration sous serment ne peut être fondue avec la déclaration sur l'honneur telle que visée dans le paragraphe 4 qui suit.

La déclaration sous serment renvoie à un système spécifique qui existe dans plusieurs pays et par lequel une autorité compétente confère une force probante à certaines déclarations. Ainsi, en Grande-Bretagne, la déclaration sous serment relative aux dettes sociales est faite devant un «commissionner of oath».

Pour garantir l'équivalence avec la déclaration sous serment - dont le caractère formel est supposé -, il est explicitement indiqué pour la déclaration solennelle qu'elle doit être faite devant une autorité judiciaire ou administrative, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays d'origine ou de provenance.

La disposition du paragraphe 4, alinéa 2, est nouvelle. Elle s'inscrit dans le cadre des mesures de simplification administrative. Pour autant que l'entité adjudicatrice utilise la possibilité prévue dans cette disposition, une déclaration sur l'honneur des candidats ou des soumissionnaires selon laquelle ils ne se trouvent pas dans une situation d'exclusion visée à l'article 43, §§ 1^{er} et 2 suffit. Cette déclaration peut être explicite, ce qui signifie qu'un document daté et signé devra être joint à la demande de participation ou à l'offre. Elle peut également être implicite si l'avis de marché ou les autres documents du marché contiennent une disposition aux termes de laquelle le candidat ou le soumissionnaire déclare ne pas se trouver dans une de ces situations d'exclusion par le seul fait de déposer sa demande de participation ou son offre.

Dans la plupart des cas de procédures en deux phases, l'instrument de la déclaration sur l'honneur sera dépourvu d'utilité en raison, d'une part, du court intervalle qui sépare normalement l'introduction des demandes de participation de la décision de sélection et, d'autre part, du nombre parfois réduit de demandes de participation rejetées.

La déclaration sur l'honneur ne peut être assimilée à un moyen de preuve. En effet, l'entité adjudicatrice doit encore vérifier l'exactitude de la déclaration sur l'honneur en demandant la production des renseignements ou documents pertinents aux candidats ou aux soumissionnaires entrant en considération pour la sélection ou l'attribution du marché avant de prendre respectivement la décision de sélection ou d'attribution.

Il convient enfin de rappeler que pour l'obtention des informations nécessaires en application des paragraphes 3 et 4, l'aide d'autorités étrangères devra s'il y a lieu être demandée. Pour ce qui concerne les Etats membres de l'Union européenne, des informations sur les moyens de preuve et les autorités nationales compétentes pour délivrer des attestations sont disponibles sur le site web de la Commission européenne.

Art. 44. Cette disposition nouvelle tend à clarifier la situation des groupements sans personnalité juridique, particulièrement en Belgique les associations de fait et les sociétés momentanées. Le terme de «groupement» étant utilisé dans la Directive 2004/17/CE, ce dernier a été préféré afin d'assurer une uniformité au niveau de la terminologie.

Section 3. — Sélection qualitative

La section 3 regroupe les règles de sélection qualitative, permettant d'apprécier la capacité des candidats ou des soumissionnaires. Il appartient à l'entité adjudicatrice de fixer de façon univoque dans les documents du marché les références qu'elle entend obtenir, voire les niveaux à atteindre par les entreprises pour être prises en considération lors de la sélection. Dans les procédures impliquant la publication d'un avis de marché, c'est dans cet avis que les candidats ou soumissionnaires intéressés doivent pouvoir prendre connaissance des références et preuves demandées. Il peut éventuellement être renvoyé, mais pas exclusivement, aux dispositions des autres documents disponibles auprès de l'entité adjudicatrice (cahier des charges ou guide de sélection), à condition qu'un accès libre, direct, immédiat et complet à ces documents par des moyens électroniques soit garanti.

Het tweede lid voorziet in alternatieve bewijsmiddelen voor het geval de in het eerste lid bedoelde documenten of getuigschriften niet worden uitgereikt in het betrokken land of daarin niet alle in § 1 en in § 2, 1^o, 2^o of 3^o, bedoelde gevallen worden vermeld. Het gaat meer bepaald om de verklaring onder eed en de plechtige verklaring.

Wanneer de voormelde documenten of getuigschriften in het betrokken land niet worden uitgereikt of niet toereikend zijn, dient in eerste instantie een beroep te worden gedaan op de verklaring onder eed, en staat de mogelijkheid van de plechtige verklaring enkel open wanneer in het betrokken land niet in een eed is voorzien.

Hierbij dient te worden onderstreept dat de verklaring onder eed niet mag worden verward met de verklaring op erewoord zoals bedoeld in paragraaf 4 hierna.

Met de verklaring onder eed wordt verwezen naar een specifiek systeem dat in sommige landen bestaat en waarbij via een bevoegde instantie aan verklaringen bewijskracht wordt verleend. Zo wordt in Groot-Brittannië de verklaring onder eed inzake sociale schulden afgelegd voor een «commissionner of oath».

Om de gelijkwaardigheid met de verklaring onder eed - waar het formeel karakter wordt verondersteld - te garanderen, wordt voor de plechtige verklaring expliciet vermeld dat ze moet worden afgelegd voor een gerechtelijke of overheidsinstantie, een notaris of een bevoegde beroepsorganisatie van het land van oorsprong of herkomst.

Paragraaf 4, tweede lid, vormt een nieuwe bepaling die aansluit bij de maatregelen inzake administratieve vereenvoudiging. Voor zover de aanbestedende entiteit de in deze bepaling vermelde mogelijkheid aanwendt, volstaat een verklaring op erewoord van de kandidaten of inschrijvers waaruit blijkt dat zij zich niet in een uitsluitingstoestand bevinden als bedoeld in artikel 43, §§ 1 en 2. Deze verklaring kan expliciet zijn, wat betekent dat een gedateerd en ondertekend document bij de aanvraag tot deelneming of offerte moet worden gevoegd. Ze kan ook impliciet voortvloeien uit een bepaling in de aankondiging van opdracht of de andere opdrachtdocumenten dat door het loutere feit van de indiening van zijn aanvraag tot deelneming of offerte, de kandidaat of inschrijver verklaart zich niet in één van de daarin vermelde uitsluitingstoestanden te bevinden.

Bij de meeste procedures in twee fasen zal het instrument van de verklaring op erewoord niet nuttig zijn gezien, enerzijds, de korte tijdspanne die er doorgaans ligt tussen de indiening van de aanvragen tot deelneming en de selectiebeslissing en, anderzijds, het soms beperkt aantal afgewezen aanvragen tot deelneming.

De verklaring op erewoord mag niet worden gelijkgesteld met een bewijsmiddel. De aanbestedende entiteit zal immers nog de echtheid van de verklaring op erewoord moeten onderzoeken. Daartoe verzoekt zij de kandidaten of inschrijvers die voor de selectie of de gunning van de opdracht in aanmerking komen de relevante inlichtingen of documenten voor te leggen alvorens de selectie- respectievelijk gunningsbeslissing te nemen.

Ten slotte kan eraan worden herinnerd dat voor het verkrijgen van de nodige inlichtingen in toepassing van de paragrafen 3 en 4, desgevallend een beroep zal moeten worden gedaan op buitenlandse overheden. Wat de lidstaten van de Europese Unie betreft, bevat de website van de Europese Commissie informatie over de bewijsmiddelen en de nationale instanties die bevoegd zijn voor de afgifte van attesten.

Art. 44. Deze nieuwe bepaling strekt ertoe de situatie te verduidelijken van de combinaties zonder rechtspersoonlijkheid, meer bepaald in België de feitelijke verenigingen en de tijdelijke handelsvennootschappen. Met het oog op de terminologische coherentie is evenwel geopteerd voor de term «combinatie» die gebruikt wordt in Richtlijn 2004/17/EG.

Afdeling 3. — Kwalitatieve selectie

Afdeling 3 herschikt de voorschriften inzake kwalitatieve selectie die tot doel hebben de draagkracht van de kandidaten of inschrijvers te beoordelen. Het komt toe aan de aanbestedende entiteit om in de opdrachtdocumenten eenduidig de referenties te bepalen die zij wenst te ontvangen, alsook de niveaus die de ondernemingen moeten bereiken om voor de selectie in aanmerking te worden genomen. Bij de procedures die gepaard gaan met de bekendmaking van een aankondiging van opdracht, moeten de belangstellende kandidaten of inschrijvers in de aankondiging zelf kennis kunnen nemen van de gevraagde referenties en bewijsstukken. Eventueel kan bijkomend, doch niet uitsluitend, worden verwezen naar de bepalingen van andere documenten die beschikbaar zijn bij de aanbestedende entiteit (bestek of selectieleidraad), waartoe vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang wordt verschaft via elektronische middelen.

L'entité adjudicatrice doit adapter sa demande en fonction des spécificités du marché et de ce qui lui paraît nécessaire ou utile pour prendre sa décision de sélection et pour pouvoir motiver celle-ci. L'entité adjudicatrice doit en conséquence s'abstenir de demander des données si elle ne dispose pas des compétences internes ou externes nécessaires pour les traiter.

Art. 45. Cet article reprend des dispositions de l'article 13bis de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Le texte précise qu'un candidat ou un soumissionnaire peut se prévaloir, pour un marché déterminé, des capacités d'autres entités, quelle que soit la nature des liens juridiques existant entre lui-même et ces entités. Il doit cependant apporter à l'entité adjudicatrice la preuve qu'il disposera réellement pour l'exécution du marché des moyens nécessaires mis à disposition par de telles entités.

A cette fin, le candidat ou le soumissionnaire doit prouver par un écrit à l'entité adjudicatrice qu'il est en mesure de recourir pour l'exécution du marché, en cas de nécessité pour celle-ci, aux services de ces entités auxquelles il se réfère et que, compte tenu des références invoquées, ces entités prendront une part appropriée dans cette exécution. Ces entités sont en outre soumises à l'application de l'article 43 du projet, en matière de droit d'accès.

La même disposition s'applique aux groupements de candidats ou de soumissionnaires par rapport aux capacités des participants au groupement et à celles d'autres entités qui n'en font pas partie.

Le dernier alinéa précise que l'entité adjudicatrice peut limiter dans les documents du marché la possibilité pour un candidat ou un soumissionnaire de faire valoir les capacités d'autres entités lorsque le droit d'accès n'est pas accordé à ces dernières sur la base de l'article 64 de la loi. Le but de cette disposition est d'éviter que l'article 64 de la loi soit contourné, notamment par le biais du recours à la sous-traitance.

Art. 46. Cet article correspond à l'article 14 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il contient une règle en matière de conformité à des normes de garantie de la qualité.

Art. 47. Cet article correspond à l'article 14bis de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Dans les cas appropriés, lorsque la nature des travaux ou des services justifie que des mesures ou des systèmes de gestion environnementale soient appliqués lors de l'exécution du marché, l'application de tels mesures ou systèmes peut être requise. Indépendamment de leur enregistrement conformément aux instruments communautaires tel que le Règlement (CE) n° 761/2001 (EMAS), les systèmes de gestion environnementale peuvent démontrer la capacité technique de l'entrepreneur ou du prestataire de services à réaliser le marché. Des informations sur l'EMAS sont notamment disponibles sur le site internet de la Commission européenne. Par ailleurs, une description des mesures appliquées par l'entrepreneur ou le prestataire de services pour assurer le même niveau de protection de l'environnement doit être acceptée comme moyen de preuve alternatif aux systèmes de gestion environnementaux enregistrés.

CHAPITRE 6. — Attribution en procédure négociée

Art. 48. Cet article est une disposition nouvelle.

Il détermine les dispositions qui ne sont pas applicables à la procédure négociée sans publicité, sauf disposition contraire dans les documents du marché.

Il s'agit en premier lieu des articles 5, 38 et 40 du projet. Les articles 5 et 38 déterminent les règles à respecter lorsque des moyens électroniques sont utilisés. Le but est en effet de permettre dans le cadre de cette procédure non formalisée l'utilisation des moyens de communication les plus souples, notamment le courrier électronique et la télécopie. L'article 40 contient des modalités d'introduction des demandes de participation et des offres, dont le respect strict ne s'impose pas en cas de procédure négociée sans publicité. En vue d'éviter tout formalisme excessif, il s'agit également du chapitre 5 relatif au droit d'accès et à la sélection qualitative, à l'exception toutefois de l'article 43, §§ 1^{er} et 2, 5° qui, lui, est applicable. L'article 43, § 1^{er} traite des cas d'exclusion qui sont d'application dans toutes les procédures de passation.

En outre, d'autres dispositions du projet, comme par exemple celles relatives au système d'acquisition dynamique ou au concours de projets ne sont pas d'application en procédure négociée vu qu'ils concernent d'autres procédures.

Par ailleurs, il convient de rappeler que, dans le cadre d'une procédure négociée, le principe est que l'entité adjudicatrice procède à une négociation. Dans certains cas cependant, une phase de négociation pourrait ne pas être utile, par exemple lorsque les offres remises

De aanbestedende entiteit moet haar vraag afstemmen op het voorwerp van de opdracht en op wat haar noodzakelijk of nuttig lijkt om haar beslissing inzake selectie te nemen, en om deze beslissing te kunnen motiveren. Bijgevolg dient de aanbestedende entiteit te vermijden gegevens op te vragen wanneer zij niet over de nodige interne of externe deskundigheid beschikt om deze te kunnen interpreteren.

Art. 45. Dit artikel neemt bepalingen van artikel 13bis van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 over. De tekst verduidelijkt dat een kandidaat of een inschrijver kan zich voor welbepaalde opdrachten, beroepen op de draagkracht van andere entiteiten, ongeacht de juridische aard van zijn band met die entiteiten. Hij moet de aanbestedende entiteit evenwel het bewijs leveren dat hij werkelijk over de voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke middelen zal beschikken die deze entiteiten ter beschikking stellen.

Daartoe moet de kandidaat of inschrijver de aanbestedende entiteit het schriftelijk bewijs voorleggen dat hij, indien dit noodzakelijk is voor de uitvoering van de opdracht, een beroep kan doen op de diensten van de entiteiten waarnaar hij verwijst, en dat deze entiteiten, rekening houdend met de vermelde referenties, een passend deel van de uitvoering voor hun rekening zullen nemen. Op deze entiteiten is artikel 43 van het ontwerp inzake toegangsrecht toepasselijk.

Dezelfde bepaling is van toepassing op de combinaties van kandidaten of inschrijvers voor de draagkracht van de deelnemers aan de combinatie en van andere entiteiten die daarvan geen deel uitmaken.

Het laatste lid preciseert dat de aanbestedende entiteit in de opdrachtdocumenten voor een kandidaat of een inschrijver de mogelijkheid kan beperken om zich te beroepen op de draagkracht van andere entiteiten wanneer aan deze laatste het toegangsrecht is ontzegd op grond van artikel 64 van de wet. De bedoeling van deze bepaling is te vermijden dat artikel 64 van de wet zou worden omzeild, onder meer via een beroep op de onderaanneming.

Art. 46. Dit artikel stemt overeen met artikel 14 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het bevat een voorschrift betreffende de overeenstemming met bepaalde kwaliteitsnormen.

Art. 47. Dit artikel stemt overeen met artikel 14bis van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. In de gepaste gevallen, wanneer de aard van de werken of diensten rechtvaardigt dat bij de uitvoering van de opdracht milieubeheermaatregelen of -systemen worden toegepast, kan de toepassing van dergelijke maatregelen of systemen worden verlangd. Milieubeheersystemen kunnen, onafhankelijk van hun registratie overeenkomstig de communautaire instrumenten zoals de verordening (EG) nr. 761/2001 (EMAS) het bewijs leveren van de technische bekwaamheid van de aannemer of dienstverlener om de opdracht uit te voeren. Informatie over EMAS is onder meer te vinden op de website van de Europese Commissie. Bovendien moet een beschrijving van de door de aannemer of de dienstverlener toegepaste maatregelen om hetzelfde niveau inzake milieubescherming te waarborgen, als alternatief bewijsmiddel voor geregistreerde milieubeheersystemen, worden aanvaard.

HOOFDSTUK 6. — Gunning bij onderhandelingsprocedure

Art. 48. Dit artikel is een nieuwe bepaling.

Ze neemt de bepalingen over die niet toepasselijk zijn op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking behoudens anderszuidende bepaling in de opdrachtdocumenten.

Het gaat in de eerste plaats om de artikelen 5, 38 en 40 van het ontwerp. De artikelen 5 en 38 bevatten de na te leven voorschriften wanneer elektronische middelen worden gebruikt. Het is immers de bedoeling om, in het kader van deze niet-geformaliseerde procedure, het gebruik van de meest soepele communicatiemiddelen, met name e-mail en telefax, toe te staan. Artikel 40 bevat modaliteiten voor de indiening van de aanvragen tot deelneming en de offertes waarvan de strikte toepassing niet vereist is bij onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking. Met het oog op het vermijden van elk overdreven formalisme wordt eveneens hoofdstuk 5 uitgesloten dat betrekking heeft op het toegangsrecht en de kwalitatieve selectie, met uitzondering evenwel van artikel 43, §§ 1 en 2, 5°. Artikel 43, § 1, handelt over de uitsluitingsgevallen die van toepassing zijn op alle gunningsprocedures.

Uiteraard zijn andere bepalingen van het ontwerp betreffende bijvoorbeeld het dynamisch aankoopstelsel of de prijsvraag voor ontwerpen, niet toepasselijk op de onderhandelingsprocedure vermits ze enkel andere procedures beogen.

Daarnaast moet worden opgemerkt dat de aanbestedende entiteit in het kader van een onderhandelingsprocedure in principe onderhandelt. In sommige gevallen zal een onderhandelingsfase evenwel niet nuttig zijn, bijvoorbeeld wanneer de ingediende offertes aan de behoeften

répondent aux besoins et s'avèrent dès le départ suffisamment intéressantes du point de vue de l'entité adjudicatrice compte tenu des contraintes propres aux cas d'espèce et des enjeux s'y rapportant.

Art. 49. L'alinéa 1^{er} de cet article prévoit l'obligation de la pondération lorsque plusieurs critères d'attribution sont prévus pour les marchés à passer par procédure négociée avec ou sans publicité. Il correspond à l'article 16bis de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il peut être renvoyé au commentaire de l'article 25 dans l'exposé des motifs de la loi.

L'alinéa 2 est une disposition nouvelle qui mentionne les exceptions à la règle précitée. La première concerne les marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi. La seconde exception vise les différents cas de procédure négociée sans publicité dans lesquels un seul entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services peut être consulté, la pondération n'ayant aucun sens dans ces hypothèses.

Art. 50. Cet article est une disposition nouvelle qui précise que les négociations des offres remises ont pour but de rechercher la meilleure offre du point de vue de l'entité adjudicatrice. Il convient de souligner que contrairement à ce que prévoit la Directive 2004/18/CE en son article 30. 2, la Directive 2004/17/CE applicable dans les secteurs ici visés ne limite pas la faculté de négocier les conditions du marché au seul contenu des offres dans le cas d'une procédure négociée avec publicité. Même dans cette hypothèse, les conditions du marché préalablement fixées peuvent être adaptées au cours des négociations, dans le respect des principes énoncés à l'article 56 de la loi.

CHAPITRE 7. — Marchés et procédures spécifiques ou complémentaires

Section 1^{re}. — Système d'acquisition dynamique

Les articles 51 à 55 du projet sont nouveaux. Ils traitent du système d'acquisition dynamique dont il est question aux articles 3, 13°, 4, 6°, et 67bis de la loi. Il est dès lors également renvoyé à l'exposé des motifs à l'article 67bis de la loi.

Le système d'acquisition dynamique est un processus électronique de mise en œuvre d'une procédure ouverte. Il est limité dans le temps et n'est prévu que pour des fournitures et des services d'usage courant. Il s'agit par exemple d'acquisition de vêtements de travail, de chaussures de chantier, de véhicules,.... Il peut également s'agir de services de nettoyage, d'imprimerie, d'entretien de véhicules,.... De manière générale, il s'agit de biens ou de services susceptibles de figurer dans des catalogues.

Art. 51. Cet article contient les modalités de mise en place d'un système d'acquisition dynamique. Ces modalités portent sur la publication d'un avis de marché, la mention de différentes informations dans les documents du marché et sur l'accès à ces derniers.

Art. 52. Cet article précise que tout fournisseur ou prestataire de services peut à tout moment présenter une offre indicative afin d'être admis dans le système. Cet article détermine le délai d'évaluation des offres indicatives et permet que celui-ci soit prolongé pour autant qu'une mise en concurrence ne soit pas lancée à ce moment. L'évaluation de l'offre comprend le contrôle des conditions de sélection ainsi que l'examen de la conformité aux conditions du marché.

L'admission ou le rejet d'une offre indicative fait l'objet d'une décision motivée. L'entité adjudicatrice en informe le participant dans les moindres délais. L'information du participant s'opère par voie électronique, conformément à l'article 5 du projet. En effet, celle-ci ne constitue pas une décision d'attribution de marché.

Art. 53. Cet article précise qu'avant d'effectuer une mise en concurrence conformément à l'article 54, un avis de marché simplifié doit être publié.

Si la publication de l'avis simplifié conforme au modèle prévu dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 entraîne le dépôt de nouvelles offres indicatives, l'entité adjudicatrice ne peut consulter les participants avant d'avoir opéré la sélection des nouveaux venus et évalué toutes ces offres indicatives. Le but est de donner la possibilité à ces participants supplémentaires de prendre part à la passation du marché concerné.

Les offres indicatives existantes demeurent valables, sans préjudice de la possibilité, pour les participants déjà admis dans le système, d'éventuellement modifier leur offre indicative.

beantwoorden en van bij de aanvang voldoende interessant blijken vanuit het standpunt van de aanbestedende entiteit, rekening houdende met de specifieke vereisten en de in het geding zijnde belangen.

Art. 49. Het eerste lid van dit artikel voorziet de verplichting van de weging in wanneer er meerdere gunningscriteria zijn voor de opdrachten gegund bij onderhandelingsprocedure met of zonder bekendmaking. Hij overeenstemt met artikel 16bis van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. In dit verband wordt verwezen naar de commentaar bij artikel 25 van de memorie van toelichting van de wet.

Het tweede lid is een nieuwe bepaling dat daarop twee uitzonderingen vermeldt. De eerste betreft de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet. De tweede betreft de diverse gevallen van onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking waarin slechts één aannemer, leverancier of dienstverlener kan worden geraadpleegd, waardoor de weging in die gevallen geen zin heeft.

Art. 50. Dit artikel is een nieuwe bepaling volgens dewelke de onderhandelingen over de ingediende offertes tot doel hebben de beste offerte te kiezen vanuit het oogpunt van de aanbestedende entiteit. Hierbij moet worden opgemerkt dat, in tegenstelling tot wat bepaald is in artikel 30. 2, van Richtlijn 2004/18/EG, Richtlijn 2004/17/EG, die toepasselijk is in de hier bedoelde sectoren, de mogelijkheid om over de voorwaarden van de opdracht te onderhandelen niet beperkt tot de inhoud van de offertes bij een onderhandelingsprocedure met bekendmaking waarvoor. Zelfs in dat geval kunnen de vooraf bepaalde voorwaarden van de opdracht in de loop van de onderhandelingen worden aangepast overeenkomstig de beginselen vermeld in artikel 56 van de wet.

HOOFDSTUK 7 – Specifieke of aanvullende opdrachten en procedures

Afdeling 1. — Dynamisch aankoopstelsel

De artikelen 51 tot 55 van het ontwerp zijn nieuw. Ze hebben betrekking op het dynamisch aankoopstelsel als bedoeld in de artikelen 3, 13°, 4, 6°, en 67bis van de wet. Bijgevolg wordt ook verwezen naar de memorie van toelichting betreffende artikel 67bis van de wet.

Het dynamisch aankoopstelsel is een elektronisch proces dat een open procedure begeleidt. Het is beperkt in de tijd en uitsluitend bestemd voor leveringen en diensten voor courant gebruik. Het kan bijvoorbeeld gaan om de aankoop van werkkledij, werfschoenen, voertuigen,..., maar ook om schoonmaakdiensten, drukkerijdiensten of onderhoud van voertuigen,.... In algemene zin gaat het om goederen of diensten die kunnen voorkomen in catalogi.

Art. 51. Dit artikel beschrijft de werkwijze bij het opzetten van een dynamisch aankoopstelsel. Deze betreft achtereenvolgens de bekendmaking van een aankondiging van opdracht, de vermelding van verschillende gegevens in de opdrachtdocumenten en de toegang tot deze laatste.

Art. 52. Volgens dit artikel kan elke leverancier of dienstverlener op elk ogenblik een indicatieve offerte indienen teneinde tot het systeem te worden toegelaten. Dit artikel bepaalt ook de beoordelingstermijn van de indicatieve offertes en staat de verlenging ervan toe, op voorwaarde dat de opdracht op dat ogenblik nog niet in mededinging is gesteld. De beoordeling van de offerte omvat de controle van de selectievoorwaarden en het onderzoek van de conformiteit met de voorwaarden van de opdracht.

De aanvaarding of afwijzing van een indicatieve offerte maakt het voorwerp uit van een gemotiveerde beslissing. De aanbestedende entiteit brengt de deelnemer hiervan zo vlug mogelijk op de hoogte. De kennisgeving aan de deelnemer gebeurt via elektronische middelen overeenkomstig artikel 5 van het ontwerp. Het gaat hier immers niet om een gunningsbeslissing van opdracht.

Art. 53. Dit artikel bepaalt dat een vereenvoudigde aankondiging van opdracht moet worden bekendgemaakt alvorens de mededinging te raadplegen overeenkomstig artikel 54.

Indien de bekendmaking van een vereenvoudigde aankondiging overeenkomstig het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 tot de indiening van nieuwe indicatieve offertes leidt, mag de aanbestedende entiteit de deelnemers slechts raadplegen nadat ze de selectie van de nieuwkomers heeft doorgevoerd en al deze indicatieve offertes heeft beoordeeld. Het is de bedoeling deze bijkomende deelnemers de mogelijkheid te bieden om deel te nemen aan de gunning van de betrokken opdracht.

De indicatieve offertes blijven geldig onverminderd de mogelijkheid, voor de reeds tot het systeem toegelaten deelnemers, om hun indicatieve offerte eventueel te wijzigen.

Art. 54. Cet article prévoit que chaque marché spécifique fait l'objet d'une mise en concurrence dans laquelle tous les participants admis dans le système sont invités à présenter une offre ferme, et ce dans un délai qui doit être suffisant. L'attribution a lieu sur la base du ou des critère(s) énoncé(s) dans l'avis de marché publié pour la mise en place du système, tels qu'éventuellement précisés dans l'invitation à présenter une offre.

Pour éviter des répétitions inutiles, il est prévu qu'une offre ferme peut se référer en tout ou en partie à une offre indicative déjà déposée, sauf si les documents du marché en disposent autrement.

Le système d'acquisition dynamique s'applique dans le cadre d'une procédure ouverte.

Art. 55. Cet article précise que la durée d'un système d'acquisition dynamique ne peut pas dépasser quatre ans à compter de la première mise en concurrence effectuée conformément à l'article 54, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés et mentionnés dans les documents du marché, conformément à l'article 51, 2°. Une prolongation dans le cours ou à la fin du système n'est pas permise. Une entité adjudicatrice pourrait toutefois mettre fin au système avant la date prévue.

Il prévoit en outre qu'aucun frais de dossier ne peut être mis à charge des fournisseurs ou prestataires de services à quelque stade que ce soit du système.

Section 2. — Enchère électronique

Les articles 56 à 61 du projet sont nouveaux. Ils traitent de l'enchère électronique dont il est question aux articles 3, 14°, 4, 6°, et 67ter de la loi.

Tout en ayant soin d'établir des spécifications de manière précise comme le veut l'article 71 de la loi, les entités adjudicatrices veilleront à ne pas fixer des exigences trop faibles en termes de qualité à l'occasion de ce type d'enchère, car la recherche du prix le plus bas ne doit pas conduire à l'acquisition de produits bon marché de qualité non satisfaisante voire médiocre.

Dès lors, les entités adjudicatrices doivent préalablement bien évaluer l'usage des enchères électroniques.

Art. 56. Cet article ne permet d'utiliser l'enchère électronique que dans les procédures où le seul critère d'attribution est le prix car c'est en effet dans celles-ci que l'enchère sera appliquée de façon optimale. Bien que l'article 67ter de la loi prévoit la possibilité de viser également la situation où plusieurs critères d'attribution sont fixés, il n'a cependant pas été opté au stade actuel pour cette solution en raison de la complexité de l'élaboration des dispositions à ce sujet. Sont dès lors concernées la procédure ouverte ou restreinte lorsque le marché est attribué au soumissionnaire qui a remis le prix le plus bas et, conformément à l'article 67ter de la loi et pour autant que le prix soit le seul critère d'attribution, la procédure négociée avec publicité. Sous cette même condition, une enchère peut être utilisée lors de la remise en concurrence des participants à un accord-cadre et pour les marchés à passer dans le cadre d'un système d'acquisition dynamique. L'exclusion des cas de procédure négociée autres que ceux mentionnés précédemment s'explique par le fait que le mécanisme de l'enchère n'est en l'occurrence pas approprié.

Art. 57. Cet article impose à l'entité adjudicatrice qui souhaite se réserver le droit de recourir à une enchère électronique d'en faire mention dans l'avis de marché initial. L'alinéa 2 du même article précise, entre autre, les données qui doivent être contenues dans les documents du marché, portant notamment sur les informations qui seront mises à disposition pendant l'enchère, sur les informations relatives au déroulement de celle-ci et sur le dispositif électronique utilisé. Pour l'application de l'alinéa 2, 3°, en cas de non-respect des écarts minimaux exigés, le système avertira le soumissionnaire que son enchère n'est pas acceptée.

Art. 58. Cet article règle le choix des participants à l'enchère, ainsi que les mentions que doit contenir l'invitation. Seuls les soumissionnaires satisfaisant aux exigences en matière de sélection qualitative et ayant remis une offre régulière sont invités à participer à l'enchère et ce simultanément.

Pour ce qui concerne la possibilité de mettre en œuvre la procédure en plusieurs phases successives, il y a lieu de souligner l'intérêt que peut présenter cette possibilité pour les participants, car ceux-ci disposent entre les phases du temps nécessaire pour consulter leurs fournisseurs et établir une nouvelle offre adaptée. L'entité adjudicatrice peut également mettre à profit cet intervalle afin de procéder à la vérification des prix offerts. Par ailleurs, la prévision de plusieurs phases permettra à l'entité adjudicatrice de recevoir des offres plus intéressantes que dans la phase précédente.

Art. 54. Dit artikel bepaalt dat de aanbestedende entiteit de mededinging raadpleegt voor elke specifieke opdracht. Hierbij verzoekt ze alle tot het systeem toegelaten deelnemers een definitieve offerte in te dienen en dit binnen een voldoende lange termijn. De gunning vindt plaats op basis van een of meer criteria die vermeld zijn in de aankondiging van opdracht voor de invoering van het systeem, zoals eventueel gepreciseerd in de uitnodiging tot het indienen van een offerte.

Om nutteloze herhalingen te vermijden, kan een definitieve offerte geheel of deels verwijzen naar een reeds ingediende indicatieve offerte, tenzij de opdrachtdocumenten anders zouden bepalen.

Het dynamisch aankoopstelsel wordt toegepast binnen een open procedure.

Art. 55. Volgens dit artikel mag de looptijd van een dynamisch aankoopstelsel niet meer dan vier jaar bedragen vanaf de eerste inmededingingstelling overeenkomstig artikel 54, behalve in behoorlijk gemotiveerde uitzonderingsgevallen die vermeld zijn in de opdrachtdocumenten, overeenkomstig artikel 51, 2°. Een verlenging in de loop of op het einde van het systeem is niet geoorloofd. Een aanbestedende entiteit kan het systeem evenwel vroeger beëindigen.

Bovendien wordt bepaald dat aan de leveranciers of dienstverleners, in welk stadium van het systeem dan ook, geen administratiekosten mogen worden aangerekend.

Afdeling 2. — Elektronische veiling

De artikelen 56 tot 61 van het ontwerp zijn nieuw. Ze gaan nader in op de elektronische veiling als bedoeld in de artikelen 3, 14°, 4, 6°, en 67ter van de wet.

De aanbestedende entiteiten dienen erover te waken om de specificaties van de opdracht nauwkeurig te bepalen, zoals opgelegd door artikel 71 van de wet, en bijgevolg geen te zwakke kwaliteitseisen te formuleren naar aanleiding van een dergelijke veiling. Het streven naar de laagste prijs mag immers niet leiden tot de aankoop van goedkope producten die van mindere of zelfs onvoldoende kwaliteit zijn.

De aanbestedende entiteiten dienen bijgevolg het eventueel gebruik van de veiling vooraf goed te overwegen.

Art. 56. Dit artikel staat het gebruik van de elektronische veiling enkel toe in het kader van procedures waarbij de prijs het enige gunningscriterium is. De veiling laat zich immers optimaal inpassen in dit soort procedures. Hoewel artikel 67ter van de wet in de mogelijkheid voorziet om de veiling ook in geval van meerdere gunningscriteria te regelen, is hiervoor vooralsnog niet geopteerd omwille van de ingewikkeldheid van de daartoe noodzakelijke bepalingen. Bijgevolg worden de open of beperkte procedure bedoeld wanneer de opdracht gegund wordt aan de inschrijver die de laagste prijs heeft geboden en, overeenkomstig artikel 67ter van de wet en voorzover de prijs het enige gunningscriterium is, de met bekendmaking. Onder dezelfde voorwaarde, kan een veiling worden gebruikt voor het opnieuw tot mededinging oproepen van de deelnemers aan een raamovereenkomst en voor de opdrachten die in het kader van een dynamisch aankoopstelsel worden geplaatst. Het uitsluiten van de andere dan de voormelde onderhandelingsprocedures, steunt op het feit dat het instrument van de veiling daarvoor normaal gezien niet passend is.

Art. 57. Volgens dit artikel moet de aanbestedende entiteit die gebruik wenst te maken van een elektronische veiling, dit vermelden in de oorspronkelijke aankondiging van opdracht. Het tweede lid van hetzelfde artikel bepaalt welke gegevens de opdrachtdocumenten, onder meer, moeten bevatten. Deze hebben met name betrekking op de informatie die tijdens de veiling ter beschikking zal worden gesteld, op de informatie betreffende het verloop ervan en op het gebruikte elektronisch systeem. Wanneer bij de toepassing van het tweede lid, 3°, het vereiste minimumverschil niet wordt gerespecteerd, zal het systeem de inschrijver verwittigen dat zijn bod niet wordt aanvaard.

Art. 58. Dit artikel regelt de keuze van de deelnemers aan de veiling en de vermeldingen die de uitnodiging moet bevatten. Enkel de inschrijvers die voldoen aan de eisen inzake kwalitatieve selectie en die een regelmatige offerte hebben ingediend, worden uitgenodigd om deel te nemen aan de veiling en dit uiteraard tegelijkertijd.

In verband met de mogelijkheid om de procedure in verschillende, opeenvolgende fases te laten verlopen, dient benadrukt te worden dat dit nuttig kan zijn voor de deelnemers, omdat ze dan tussen de fases in over de nodige tijd beschikken om hun leveranciers te raadplegen en een nieuwe aangepaste bieding op te stellen. Ook de aanbestedende entiteit kan deze tijdsperiode voor het prijsonderzoek van de biedingen. Indien de procedure meerdere fasen omvat, kan de aanbestedende entiteit bovendien interessantere offertes ontvangen.

Art. 59. Le paragraphe 1^{er} de cet article traite du mode d'introduction des enchères. L'utilisation obligatoire de la signature électronique pour chaque enchère n'est pas jugée opportune, car elle pourrait conduire à des difficultés techniques desquelles découlerait une impossibilité pour le soumissionnaire de présenter rapidement une nouvelle enchère. Dès lors, il est établi que le soumissionnaire est engagé par ses enchères lorsqu'elles sont introduites de la manière fixée dans les documents du marché et éventuellement dans l'invitation.

Le paragraphe 2 décrit le déroulement de l'enchère. Pendant toute la durée de l'enchère, ainsi que durant chacune des phases, l'entité adjudicatrice doit informer instantanément et en permanence tous les soumissionnaires de leur classement. Dans les mêmes conditions, elle peut annoncer le nombre de soumissionnaires participant à la phase d'enchère concernée mais sans cependant divulguer leur identité. Lorsque les documents du marché le prévoient, l'entité adjudicatrice peut également communiquer des informations concernant les prix remis.

Il est de l'essence même du processus itératif qu'un participant puisse déposer plusieurs enchères successives au cours d'une même phase.

En ce qui concerne l'interdiction de retrait des enchères, cette disposition a été prévue afin d'éviter toute spéculation de la part du soumissionnaire.

Art. 60. Cet article précise les trois modalités permettant de clôturer l'enchère, à savoir à une date et une heure fixées au préalable, ou lorsque de nouveaux prix répondant aux exigences relatives aux écarts minimaux ne sont plus reçus pendant un délai précisé au préalable, ou après qu'un nombre de phases d'enchère fixé préalablement a été réalisé. Ces modalités peuvent être combinées. Dès lors, il n'est pas obligatoire de mettre en œuvre l'ensemble des phases initialement prévues si au terme d'un nombre inférieur de phases, l'entité adjudicatrice estime que les phases ultérieures ne conduiront plus à la réception d'offres plus basses. Cette hypothèse n'est envisageable qu'à la condition qu'elle soit prévue dans l'invitation à participer à l'enchère et qu'un dernier délai soit prévu avant la clôture définitive de l'enchère.

Comme dans d'autres Etats membres (Grande-Bretagne, Danemark, ...) et par exemple également la Norvège, l'entité adjudicatrice peut aussi prévoir la possibilité de prolonger automatiquement le délai de l'enchère d'un délai déterminé au préalable (t1, par exemple 120 secondes), lorsque, pendant un certain délai précédant immédiatement la clôture de l'enchère (t2, par exemple 180 secondes), une offre gagnante est introduite. Cette possibilité pourra être répétée jusqu'à la clôture de l'enchère, c'est-à-dire lorsqu'aucune offre gagnante ne sera plus introduite pendant le délai t1. La possibilité d'utiliser ces prolongations et les délais établis (t1 et t2) seront mentionnés par l'entité adjudicatrice dans l'invitation à participer à l'enchère.

Art. 61. Cet article traite de l'attribution du marché après la clôture de l'enchère électronique.

Il est souligné que toute négociation est en principe interdite à la suite des enchères, y compris en cas de procédure négociée. Ceci découle tant du texte que de l'esprit de la directive puisque l'enchère est destinée à obtenir la meilleure offre finale et qu'une nouvelle négociation ultérieure remettrait en question l'objectif poursuivi. Une négociation sur le prix pourrait cependant être envisagée à la suite des enchères lorsque, en procédure négociée, plusieurs soumissionnaires ont proposé le même prix le plus bas.

L'entité adjudicatrice doit conserver toutes les données relatives au déroulement de l'enchère, dans les conditions prévues à l'article 70.

Section 3. — Concours de projets

Cette section reprend sous une forme modifiée le chapitre III de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Les modifications se retrouvent à l'article 62, alinéa 2, et à l'article 67, § 2, dernier alinéa, et § 3.

Sous-section 1^{re}. — Conditions d'application et jury

Art. 62. Cet article précise que le concours conduit soit au choix d'un ou plusieurs projet(s) gagnant(s), soit à ce choix accompagné de la passation d'un marché de services par une procédure négociée avec les lauréats conformément à l'article 66, § 2, 5^o, de la loi. Dans le premier cas par contre, le concours se clôturera par ledit choix, sans passation ultérieure d'un marché de services avec un des lauréats.

L'alinéa 2 de l'article 62 précise par ailleurs que le mot « projet » peut aussi se rapporter à celui d'« auteur de projet pour un projet déterminé ». En effet, en cas de concours de projets, le projet visé ne doit pas nécessairement être élaboré. Il peut ne consister qu'en une ébauche

Art. 59. Paragraaf 1 van dit artikel behandelt de wijze van indiening van de biedingen. Het werd niet opportuun geacht om de elektronische handtekening voor elke bieding verplicht te stellen. Die zou immers kunnen leiden tot technische moeilijkheden, waardoor de inschrijvers niet meer op snelle wijze een nieuwe bieding zouden kunnen indienen. Daarom is bepaald dat de inschrijver gebonden is door zijn biedingen indien ze worden ingediend op de wijze bepaald in de opdrachtdocumenten en eventueel in de uitnodiging.

Paragraaf 2 beschrijft het verloop van de veiling. Tijdens de hele duur van de veiling, alsook tijdens elke fase dient de aanbestedende entiteit de inschrijvers onmiddellijk en bestendig over hun rangschikking te informeren. Onder dezelfde voorwaarden kan zij het aantal inschrijvers meedelen dat aan een bepaalde fase van de veiling deelneemt, zonder evenwel hun identiteit bekend te maken. Wanneer de opdrachtdocumenten daarin voorzien, kan de aanbestedende entiteit eveneens informatie over de ingediende prijzen meedelen.

Het behoort tot de essentie zelf van een zich herhalend proces dat een deelnemer diverse keren na elkaar een bod kan doen in de loop van dezelfde fase.

Het verbod om biedingen in te trekken is bepaald om elke speculatie van de kant van de inschrijver te voorkomen.

Art. 60. Dit artikel bevat de drie modaliteiten voor het afsluiten van de veiling. Dit gebeurt op een vooraf vastgestelde datum en uur, of wanneer geen nieuwe prijzen meer worden ingediend die beantwoorden aan de vereiste minimumverschillen binnen een vooraf vermelde termijn, of nadat de vooraf vastgelegde fasen afgehandeld zijn. Deze modaliteiten kunnen worden gecombineerd. Bijgevolg is de aanbestedende entiteit niet verplicht om alle oorspronkelijk geplande fasen uit te voeren indien ze, na afloop van een lager aantal fasen, van mening is dat de latere fasen geen lagere biedingen meer zullen opleveren. Dit laatste geldt evenwel slechts op voorwaarde dat dit in de uitnodiging tot de veiling wordt vermeld en dat hierbij in een laatste biedingstermijn wordt voorzien vóór het definitieve afsluiten.

Analoog met andere lidstaten (Groot-Brittannië, Denemarken, ...) en bijvoorbeeld ook Noorwegen kan de aanbestedende entiteit eveneens de mogelijkheid voorzien de termijn van de veiling automatisch te verlengen met een door de aanbestedende entiteit vooraf bepaalde termijn (t1, bijvoorbeeld 120 seconden), indien gedurende een bepaalde termijn onmiddellijk voor het afsluiten van de veiling (t2, bijvoorbeeld 180 seconden), een winnend bod wordt ingediend. Deze mogelijkheid zal kunnen herhaald worden tot het afsluiten van de veiling, namelijk wanneer geen winnend bod meer wordt ingediend tijdens de verlengde termijn t1. De mogelijkheid om van deze verlengingen gebruik te maken en de vastgestelde termijnen (t1 en t2) zullen door de aanbestedende entiteit in de uitnodiging tot deelname aan de veiling vermeld worden.

Art. 61. Dit artikel gaat nader in op de gunning van de opdracht na het afsluiten van de elektronische veiling.

Er wordt onderstreept dat het in principe niet toegelaten is te onderhandelen na afloop van de veiling, zelfs niet bij onderhandelingsprocedure. Dit volgt zowel uit de tekst als uit de geest van de richtlijn vermits de veiling bedoeld is om de beste eindofferte te bekomen en dat een nieuwe onderhandeling het vooropgestelde doel zou miskennen. Een onderhandeling over de prijs zou nochtans kunnen worden overwogen na afloop van de veiling wanneer er bij onderhandelingsprocedure meerdere inschrijvers dezelfde laagste prijs hebben ingediend.

De aanbestedende entiteit dient alle gegevens aangaande het verloop van de veiling te bewaren overeenkomstig de voorwaarden van artikel 70.

Afdeling 3. — Ontwerpenwedstrijd

Deze afdeling herneemt in een gewijzigde vorm hoofdstuk III van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. De wijzigingen zijn terug te vinden in artikel 62, tweede lid, en in artikel 67, § 2 laatste lid, en § 3.

Onderafdeling 1. — Toepassingsvoorwaarden en jury

Art. 62. Dit artikel vermeldt dat de wedstrijd hetzij tot de keuze van een of meer winnende ontwerpen leidt, hetzij tot deze keuze gepaard gaande met de gunning van een opdracht voor diensten via een onderhandelingsprocedure met de winnaars, overeenkomstig artikel 66, § 2, 5^o, van de wet. In het eerste geval wordt de wedstrijd beëindigd met die keuze, zonder dat er achteraf een opdracht voor diensten met één van de laureaten wordt gegund.

Bovendien bepaalt het tweede lid van artikel 62 dat de term « ontwerp » ook betrekking kan hebben op een « ontwerper voor een bepaald project ». Bij een ontwerpenwedstrijd moet het beoogde ontwerp immers niet noodzakelijk uitgewerkt zijn. Het kan enkel om

qui sera évaluée sur la base des critères d'évaluation préétablis, portant entre autres sur la philosophie, les idées, la personnalité et la vision architecturale de l'auteur.

Art. 63. Le paragraphe 1^{er} de cet article fixe les règles applicables quant à la participation, à la sélection des candidats et à l'évaluation des projets. Vu le caractère spécifique de cette procédure, les critères d'évaluation ne doivent pas obligatoirement être pondérés.

En ce qui concerne la sélection, le point 3^o renvoie aux prescriptions de l'article 41, § 1^{er}. Cela implique que les articles 42 à 44 s'appliquent également. Les critères de sélection qualitative ne sont cependant pas limités par les articles 45 à 47. Il suffit que ces critères soient clairs et non discriminatoires.

Vu le caractère spécifique de cette procédure, les critères d'évaluation visés au point 5^o ne doivent pas obligatoirement être pondérés.

Le paragraphe 2 règle la composition du jury et les modalités relatives à son intervention. Afin de garantir l'impartialité, le texte précise que les membres du jury doivent être complètement indépendants des participants potentiels. Les documents du concours précisent si le jury dispose d'un pouvoir d'avis ou de décision. Le pouvoir de décision doit être interprété en ce sens qu'il engage l'entité adjudicatrice. En tout état de cause, le jury doit motiver son avis ou sa décision.

En toute hypothèse, l'entité adjudicatrice n'est nullement tenue d'attribuer un marché de services faisant suite à un concours de projets, même lorsqu'un tel marché avait été envisagé dans les conditions du concours.

Le paragraphe 3 traite des primes éventuellement allouées aux participants dont les projets sont les mieux classés, ainsi que des indemnités éventuellement payées aux participants.

Enfin, le paragraphe 4 impose que les documents du marché déterminent de façon précise les droits respectifs sur la propriété des projets et l'utilisation de ceux-ci.

Art. 64. Cette disposition règle l'intervention du jury et correspond pour l'essentiel à l'article 17 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

L'alinéa 1^{er} maintient la règle de l'anonymat, qui doit être respectée jusqu'à ce que la décision ou l'avis du jury, selon le cas, soit connu.

L'alinéa 2 interdit au jury de prendre connaissance du contenu des projets avant l'expiration du délai de remise des projets, en vue de respecter l'égalité de traitement des participants.

En vertu des alinéas 3 et 4, les projets sont examinés par le jury sur la base des critères d'évaluation et le choix motivé est consigné dans un procès-verbal. Selon les alinéas 5 et 6, si des éclaircissements sont nécessaires, les participants peuvent être invités à répondre aux remarques et questions consignées dans ledit procès-verbal et ce dialogue fait à son tour l'objet d'un procès-verbal complet.

Sous-section 2. — Estimation et publicité

Art. 65. Cet article clarifie le mode d'estimation d'un concours de projets.

A moins que l'avis de concours n'exclue la passation ultérieure d'un marché de services, l'estimation comprend également la valeur estimée de ce marché. Par ailleurs, les règles d'estimation du chapitre 2, en particulier les articles 14 et 17, §§ 1^{er}, 2 et 4, s'appliquent, de manière telle que l'estimation doit également inclure les primes et indemnités éventuelles.

Art. 66. Cet article correspond à l'article 18 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. La suppression des répétitions inutiles de dispositions d'application générale a toutefois permis de le simplifier. Les concours de projets sont uniquement soumis aux règles de publicité du présent article ainsi que des articles 19 à 22 et 67.

Lorsque le montant estimé du concours atteint le seuil fixé à l'article 22 et que le concours porte exclusivement ou majoritairement sur des services visés l'annexe II, A, de la loi, il fait l'objet d'une publicité européenne.

Art. 67. Cette disposition correspond à l'article 19 de l'arrêté royal du 18 juin 1996 mais elle est simplifiée par la suppression de la répétition superflue de dispositions d'application générale. Elle impose la publication d'un avis sur les résultats du concours si le concours de projets est soumis à une publicité européenne préalable obligatoire ou qu'il concerne des services visés à l'annexe II, B, de la loi atteignant le

seuil fixé à l'article 22 et que le concours porte exclusivement ou majoritairement sur des services visés l'annexe II, A, de la loi, il fait l'objet d'une publicité européenne.

Art. 63. Paragraaf 1 van dit artikel bevat de voorschriften die van toepassing zijn op de deelname, de selectie van de kandidaten en de beoordeling van de ontwerpen. Gelet op het specifieke karakter van deze procedure hoeven de beoordelingscriteria niet te worden gewogen.

In verband met de selectie verwijst de bepaling onder 3^o naar de voorschriften van artikel 41, § 1. Daardoor zijn impliciet ook de artikelen 42 tot 44 toepasselijk. Voor de kwalitatieve selectiecriteria is men evenwel niet gebonden door de artikelen 45 tot 47, het volstaat dat ze duidelijk en niet-discriminerend zijn.

Gelet op het specifieke karakter van deze procedure hoeven de beoordelingscriteria bedoeld in 5^o niet te worden gewogen.

Paragraaf 2 regelt de samenstelling van de jury en haar wijze van optreden. Om de onpartijdigheid te waarborgen, bepaalt de tekst dat de juryleden volledig onafhankelijk moeten zijn van de potentiële deelnemers. De wedstrijddocumenten bepalen of de jury een advies- of beslissingsbevoegdheid heeft. Onder beslissingsbevoegdheid wordt verstaan dat de aanbestedende entiteit erdoor gebonden is. De jury moet in elk geval haar advies of beslissing motiveren.

Hoe dan ook is de aanbestedende entiteit geenszins verplicht om na de wedstrijd een aansluitende dienstopdracht te gunnen, zelfs niet wanneer de wedstrijd in die mogelijkheid had voorzien.

Paragraaf 3 gaat nader in op het prijzengeld dat eventueel wordt toegekend aan deelnemers, waarvan de ontwerpen het best gerangschikt zijn, alsook op de eventueel aan de deelnemers betaalde vergoedingen.

Uit paragraaf 4 blijkt ten slotte dat de opdrachtdocumenten nauwkeurig de respectieve rechten inzake de eigendom van de ontwerpen en het gebruik ervan moeten bepalen.

Art. 64. Deze bepaling regelt het optreden van de jury en stemt grotendeels overeen met artikel 17 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Het eerste lid stelt de anonimiteitsregel verplicht. De anonimiteit moet worden gerespecteerd tot de beslissing of het advies van de jury, naargelang het geval, bekend is.

Het tweede lid verbiedt de jury op enigerlei wijze kennis te nemen van de inhoud van de ontwerpen vóór het verstrijken van de indieningstermijn ervan, teneinde de gelijke behandeling te waarborgen.

Volgens het derde en vierde lid, evalueert de jury de ontwerpen aan de hand van de beoordelingscriteria en stelt ze een proces-verbaal op van de gemaakte en gemotiveerde keuze. Uit het vijfde en zesde lid blijkt dat, indien toelichting vereist is, de deelnemers kunnen verzocht worden de in dat proces-verbaal vermelde opmerkingen en vragen te beantwoorden. Ook deze dialoog wordt opgenomen in een volledig proces-verbaal.

Onderafdeling 2. — Raming en bekendmaking

Art. 65. Dit artikel verduidelijkt de ramingswijze van een ontwerp-wedstrijd.

Tenzij de aankondiging een uit de wedstrijd voortvloeiende plaatsing van een opdracht voor diensten uitsluit, wordt in de raming ook de geraamde waarde van die opdracht begrepen. Daarnaast zijn de ramingsregels van hoofdstuk 2, meer bepaald de artikelen 14 en 17, §§ 1, 2 en 4, toepasselijk, waardoor de raming ook het eventuele prijzengeld en de eventuele vergoedingen moet omvatten.

Art. 66. Dit artikel stemt overeen met artikel 18 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, maar is vereenvoudigd door overbodige herhalingen van algemeen toepasselijke bepalingen te weren. De ontwerp-wedstrijden zijn enkel onderworpen aan de bekendmakingsregels van dit artikelen van de artikelen 19 tot 22 en 67.

Wanneer het geraamde bedrag van de wedstrijd de in artikel 22 vermelde drempel bereikt en de wedstrijd uitsluitend of hoofdzakelijk betrekking heeft op diensten bedoeld in bijlage II, A, van de wet, is een Europese bekendmaking vereist.

Art. 67. Deze bepaling stemt overeen met artikel 19 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, maar is vereenvoudigd door overbodige herhalingen van algemeen toepasselijke bepalingen te weren. Volgens deze bepaling moet een aankondiging van de resultaten van de wedstrijd worden bekendgemaakt indien het een wedstrijd betreft waarvoor een voorafgaande Europese bekendmaking verplicht

seuil européen. L'alinéa 3 est nouveau et précise, comme l'article 31, § 4, que certaines informations sur les résultats du concours ne sont pas communiquées lorsque l'une ou l'autre des circonstances y mentionnées sont rencontrées.

TITRE 3. — Marchés passés par certaines entreprises publiques ou se rapportant à la production d'électricité

Art. 68. Cet article pris en exécution de l'article 72 de la loi, traite d'une problématique contenue jusqu'à présent dans les articles 63 de la loi du 24 décembre 1993 et 31 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il rend le présent projet applicable aux marchés des entreprises publiques, lorsque ces marchés n'ont pas trait à leurs tâches de service public en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance, mais concernent néanmoins des activités entrant dans le champ d'application de la Directive 2004/17/CE.

Sont également visés par le présent article les marchés des pouvoirs adjudicateurs se rapportant à la production d'électricité.

TITRE 4. — Dispositions finales

Art. 69. Cet article reprend partiellement les dispositions de l'article 33 de l'arrêté royal du 18 juin 1996. Il a pour objet de permettre de rencontrer les obligations statistiques résultant de la directive européenne et des actes internationaux en matière de marchés publics.

Une concertation avec les autorités régionales est en outre prévue. Ce type de concertation n'est pas prescrit par la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ni dans quelconque autre texte. Sur ce point, il convient de préciser que la concertation dont question tend à permettre une coopération plus étroite entre ces différentes autorités et d'éviter ainsi la duplication de certaines collectes de données.

Même si l'article 11 de la loi n'est pas mentionné dans la présente disposition, il est cependant évident que l'obligation en matière de confidentialité vaut tout autant pour les informations communiquées dans le cadre de l'élaboration des statistiques.

Art. 70. Cet article est une disposition nouvelle fixant le délai minimum de conservation des documents du marché. Il est sans préjudice du respect d'un délai de conservation plus long qui s'appliquerait pour certains marchés, par exemple dans le cadre de la responsabilité décennale pour les marchés de travaux, ou qui résulteraient d'une autre réglementation.

Art. 71. Cet article détermine la date d'entrée en vigueur de cet arrêté.

Art. 72. Cet article précise quels sont les ministres chargés de l'exécution de cet arrêté.

J'ai l'honneur d'être,

Sire,
de votre Majesté,
le très respectueux
et très fidèle serviteur,
Le Premier Ministre,
E. DI RUPO
Le Ministre de l'Economie,
J. VANDE LANOTTE
Le Ministre de la Simplification administrative,
O. CHASTEL
Le Ministre des Entreprises publiques,
J.-P. LABILLE

AVIS 53.175/1 DU 22 MAI 2013 DU CONSEIL D'ETAT, SECTION DE LEGISLATION, SUR UN PROJET D'ARRETE ROYAL RELATIF A LA MISE EN CONCURRENCE DANS LE CADRE DE L'UNION EUROPEENNE DE CERTAINS MARCHES DE TRAVAUX, DE FOURNITURES ET DE SERVICES, DANS LES SECTEURS DE L'EAU, DE L'ENERGIE, DES TRANSPORT ET DES SERVICES POSTAUX'

Le 8 avril 2013, le Conseil d'Etat, section de législation, a été invité par le Premier Ministre à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 22 mai 2013, sur un projet d'arrêté royal relatif à la mise en concurrence dans le cadre de l'Union européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transport et des services postaux'.

is of die betrekking heeft op diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet die de Europese drempel bereiken. Het derde lid is nieuw en bepaalt, zoals artikel 31, § 4, dat sommige gegevens betreffende de uitslag van de wedstrijd niet worden bekendgemaakt in de in dit lid geciteerde gevallen.

TITEL 3. — Opdrachten geplaatst door bepaalde overheidsbedrijven of inzake de productie van elektriciteit

Art. 68. Dit artikel werd genomen in uitvoering van artikel 72 van de wet. Het behandelt de problematiek die tot dusver aan bod kwam in de artikelen 63 van de wet van 24 december 1993 en 31 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het maakt dit ontwerp toepasselijk op de opdrachten van de overheidsbedrijven, wanneer deze opdrachten geen betrekking hebben op taken van openbare dienst krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie, maar niettemin activiteiten omvatten die onderworpen zijn aan Richtlijn 2004/17/EG.

Dit artikel heeft ook betrekking op de opdrachten van de aanbestedende overheden inzake de productie van elektriciteit.

TITEL 4. — Slotbepalingen

Art. 69. Dit artikel neemt gedeeltelijk de bepalingen over van artikel 33 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996. Het strekt ertoe te voldoen aan de statistische verplichtingen die voortvloeien uit de Europese richtlijnen en internationale akten inzake overheidsopdrachten.

Bovendien is voorzien in een overleg met de gewestelijke overheden. Een dergelijk overleg is niet voorgeschreven in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, noch in enige andere tekst. Hierbij moet worden gepreciseerd dat het betrokken overleg een nauwere samenwerking tussen deze verschillende overheden moet toelaten, om zo dubbel gebruik op het vlak van de gegevensinzameling te vermijden.

Zelfs als artikel 11 van de wet niet vermeld is in deze bepaling, mag het evenwel duidelijk zijn dat de wettelijke verplichting omtrent de vertrouwelijkheid evengoed geldt met betrekking de informatie die wordt ingezameld in het kader van de opmaak van de statistieken.

Art. 70. Dit artikel bevat een nieuwe bepaling tot vaststelling van de minimumtermijn gedurende dewelke de documenten van de opdracht moeten worden bewaard. Deze termijn geldt onverminderd een eventuele langere termijn die op bepaalde opdrachten van toepassing zou zijn, bijvoorbeeld in het kader van de tienjarige aansprakelijkheid bij de opdrachten voor werken, of die uit een andere reglementering zou voortvloeien.

Art. 71. Dit artikel bepaalt de datum van inwerkingtreding van dit besluit.

Art. 72. Dit artikel bepaalt welke ministers met de toepassing van dit besluit belast zijn.

Ik heb de eer te zijn,

Sire,
van Uwe Majesteit,
de zeer eerbiedige
en zeer getrouwe dienaar,
De Eerste Minister,
E. DI RUPO
De Minister van Economie,
J. VANDE LANOTTE
De Minister van Administratieve Vereenvoudiging,
O. CHASTEL
De Minister van Overheidsbedrijven,
J.-P. LABILLE

ADVIES 53.175/1 VAN 22 MEI 2013 VAN DE RAAD VAN STATE, AFDELING WETGEVING, OVER EEN ONTWERP VAN KONINKLIJK BESLUIT BETREFFENDE DE MEDEDINGING IN HET RAAM VAN DE EUROPESE UNIE VAN BEPAALDE OPDRACHTEN VOOR WERKEN, LEVERINGEN EN DIENSTEN IN DE SECTOREN WATER, ENERGIE, VERVOER EN POSTDIENSTEN'

Op 8 april 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Eerste Minister verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 22 mei 2013, een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit betreffende de mededinging in het raam van de Europese Unie van bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten'.

Le projet a été examiné par la première chambre le 2 mai 2013.

La chambre était composée de Marnix Van Damme, président de chambre, Wilfried Van Vaerenbergh et Jeroen Van Nieuwenhove, conseillers d'Etat, Marc Rigaux, assesseur, et Wim Geurts, greffier.

Le rapport a été présenté par Pierrot T'Kindt, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Marnix Van Damme, président de chambre.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 22 mai 2013.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités requises.

Portée et fondement juridique du projet

2. La réglementation qui fait l'objet du projet d'arrêté royal soumis pour avis concerne la passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, visés au titre IV de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services' (dénommée ci-après « loi du 15 juin 2006 ») (1).

Le projet vise à mettre en œuvre la législation précitée et à poursuivre ainsi la transposition en droit interne de la Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux' (dénommée ci-après « Directive 2004/17/CE »).

La réglementation en projet est destinée à se substituer à la réglementation inscrite actuellement dans l'arrêté royal du 18 juin 1996 relatif à la mise en concurrence dans le cadre de la Communauté européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux' (2).

3.1. Le projet peut être réputé trouver un fondement juridique dans les dispositions de la loi du 15 juin 2006 mentionnée au deuxième alinéa du préambule. En outre, l'énumération concernée doit être complétée par une référence à l'article 75 de la même loi. En effet, l'article 75, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi procure un fondement juridique aux dispositions du projet qui peuvent être réputées transposer les dispositions obligatoires de la Directive 2004/17/CE, sans qu'il faille invoquer un fondement juridique plus spécifique à cet effet. L'article 22, alinéa 2, du projet, qui porte sur l'adaptation des montants des seuils européens par le Premier Ministre, peut trouver un fondement juridique à l'article 75, § 2, de la loi.

3.2. Certaines dispositions du projet ni visent pas, en tant que telles, à donner exécution à une délégation expresse de la loi du 15 juin 2006, mais peuvent néanmoins relever du pouvoir général d'exécution du Roi tel qu'il découle de l'article 108 de la Constitution, combiné à certaines dispositions de la loi précitée (3).

3.3. L'article 38, § 2, alinéa 2, du projet, est rédigé comme suit :

« L'offre est signée par la ou les personne(s) compétente(s) ou habilitée(s) à engager le soumissionnaire. Cette règle s'applique à tous les participants lorsque l'offre est déposée par un groupement sans personnalité juridique. Ces participants sont solidairement responsables et tenus de désigner celui d'entre-eux qui représentera le groupement à l'égard de l'entité adjudicatrice ».

Dans la mesure où l'intention de l'auteur du projet est de rappeler une prescription relative à la responsabilité solidaire, qui est déjà inscrite dans la législation (4), la disposition concernée est superflue sur ce point. Par contre, si l'auteur du projet entend régler la responsabilité solidaire dans le cas précité de manière spécifique et adéquate, le fondement légal à cet effet fait défaut. En effet, aucune disposition de la loi du 15 juin 2006 qui peut être mise en relation avec des missions relevant du titre IV de cette loi ne confère le pouvoir au Roi d'imposer une obligation solidaire aux participants à un groupement sans personnalité juridique.

Formalités

4. Il découle de l'article 19/1, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable' que les avant-projets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 2 mei 2013.

De kamer was samengesteld uit Marnix Van Damme, kamervoorzitter, Wilfried Van Vaerenbergh en Jeroen Van Nieuwenhove, staatsraden, Marc Rigaux, assessor, en Wim Geurts, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pierrot T'Kindt, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Marnix Van Damme, kamervoorzitter.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 mei 2013.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

Strekking en rechtsgrond van het ontwerp

2. De regeling die in het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit is vervat, betreft de plaatsing van bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten, bedoeld in titel IV van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten' van 15 juni 2006 (hierna « wet van 15 juni 2006 » genoemd) (1).

Met het ontwerp wordt beoogd om de voornoemde wettelijke regeling uit te voeren en daarmee een verdere omzetting in het interne recht te realiseren van Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten' (hierna « richtlijn 2004/17/EG » genoemd).

De ontworpen regeling is bedoeld om in de plaats te komen van de regeling die nu is vervat in het koninklijk besluit van 18 juni 1996 betreffende de mededinging in het raam van de Europese Gemeenschap van sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten' (2).

3.1. Het ontwerp kan worden geacht rechtsgrond te vinden in de bepalingen van de wet van 15 juni 2006 waarvan melding wordt gemaakt in het tweede lid van de aanhef. De betrokken opsomming dient bovendien te worden vervolledigd met een verwijzing naar artikel 75 van dezelfde wet. Artikel 75, § 1, eerste lid, van de wet, biedt immers rechtsgrond voor de bepalingen van het ontwerp die kunnen worden geacht de verplichte bepalingen van Richtlijn 2004/17/EG om te zetten, zonder dat daarvoor een meer specifieke rechtsgrond valt aan te wijzen. In artikel 75, § 2, van de wet, kan rechtsgrond worden gevonden voor artikel 22, tweede lid, van het ontwerp, dat betrekking heeft op de aanpassing van de Europese drempelbedragen door de Eerste Minister.

3.2. Sommige bepalingen van het ontwerp beogen niet als zodanig uitvoering te geven aan een uitdrukkelijke delegatiebepaling van de wet van 15 juni 2006, maar kunnen niettemin worden ingepast in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Koning zoals die voortvloeit uit artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met sommige bepalingen van de voornoemde wet (3).

3.3. Artikel 38, § 2, tweede lid, van het ontwerp luidt :

«De offerte wordt ondertekend door de persoon of personen die bevoegd of gemachtigd zijn om de inschrijver te verbinden. Dit voorschrift geldt voor alle deelnemers als de offerte wordt ingediend door een combinatie zonder rechtspersoonlijkheid. De deelnemers zijn dan hoofdelijk verbonden en zijn verplicht de deelnemer aan te duiden die de combinatie zal vertegenwoordigen tegenover de aanbestedende entiteit.»

Voor zover het in de bedoeling ligt van de steller van het ontwerp om een al in de wetgeving opgenomen voorschrift met betrekking tot de hoofdelijke aansprakelijkheid in herinnering te brengen (4), is de betrokken bepaling op dat punt overbodig. Beoogt de steller daarentegen op een specifieke en geëigende wijze de hoofdelijke aansprakelijkheid in het beoogde geval te regelen, dan ontbreekt de rechtsgrond daarvoor. Geen bepaling van de wet van 15 juni 2006 die kan worden betrokken op opdrachten die onder toepassing vallen van titel IV van die wet, verleent immers aan de Koning de bevoegdheid om aan de deelnemers aan een combinatie zonder rechtspersoonlijkheid een hoofdelijke verbintenis op te leggen.

Vormvereisten

4. Uit artikel 19/1, § 1, van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling' vloeit voort dat elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk

décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des ministres, doivent faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable, sauf si l'avant-projet, le projet ou la proposition en est dispensé.

Ces dispenses sont déterminées par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 portant exécution de l'article 19/1, § 1^{er}, alinéa 2, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'.

La note au Conseil des ministres du 25 mars 2013, jointe à la demande d'avis, mentionne que « la dispense du test EIDDD est invoquée » parce que « le présent projet n'a pas d'impact au plan social, économique et/ou environnemental ». Il ressort du « formulaire EIDDD : Exemption (formulaire A) », qui est également joint à la demande d'avis, que cette appréciation s'inspire de la conception que la réglementation en projet est « de nature purement formelle ». L'auteur du projet se prévaut ainsi du motif d'exemption mentionné à l'article 2, 4^o, de l'arrêté royal du 20 septembre 2012.

Il est cependant douteux que le projet à l'examen puisse effectivement s'inscrire dans la catégorie de dispense visée de l'arrêté royal précité, qui ne nécessite pas d'examen préalable au sens susvisé. En effet, le projet d'arrêté royal soumis pour avis concerne la réglementation globale au niveau exécutif d'une partie spécifique de la réglementation en matière de marchés publics et de domaines connexes. A moins qu'un autre motif d'exemption, mentionné à l'article 2 de l'arrêté royal du 20 septembre 2012, puisse être invoqué, il faudra donc encore satisfaire à la formalité prescrite par la loi en matière d'examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence au sens de l'article 19/2 de cette même loi est nécessaire et si, consécutivement à cette évaluation d'incidence, des modifications sont apportées au texte du projet, tel qu'il est à présent soumis au Conseil d'Etat, section de législation, pour avis, il y aura lieu de soumettre également ces modifications à l'avis de la section de législation.

Examen du texte

Observations générales

5. Le rapport au Roi précise que la réglementation en projet « transpose certaines dispositions [de la Directive 2004/17/CE] autres que celles qui sont déjà transposées dans la loi du 15 juin 2006 ». La transposition de la Directive 2004/17/CE s'opère dès lors au moyen de différents textes normatifs. Certaines dispositions de la directive ont été transposées par la loi du 15 juin 2006. D'autres dispositions de la directive seront transposées par d'autres lois et arrêtés d'exécution distincts. D'autres encore le seront par des arrêtés d'exécution de la loi du 15 juin 2006. Le projet à l'examen est un de ces arrêtés.

L'auteur du projet ayant choisi de transposer certaines dispositions de la directive par un certain nombre de lois et de transposer les autres dispositions européennes par des arrêtés d'exécution, il y a lieu de veiller à ce que la transposition morcelée en différents textes, soit complète. La réglementation en projet serait ainsi davantage accessible non seulement si l'articulation avec la Directive 2004/17/CE était précisée dans le rapport au Roi, mais également si ce dernier était accompagné d'un tableau de concordance indiquant clairement quels articles de la loi du 15 juin 2006 et du projet soumis pour avis visent la transposition de quelles dispositions de la directive susvisée et, inversement, quelles dispositions européennes sont transposées en droit interne par quelles dispositions normatives.

Un tableau de concordance a, à cet égard, effectivement été transmis au Conseil d'Etat, section de législation. Le tableau en question ne donne toutefois qu'un aperçu de la transposition de la directive par la loi du 15 juin 2006 et par le projet d'arrêté d'exécution à l'examen. Un tableau permettant une vérification en sens inverse n'a en revanche pas été communiqué, ce qui a compliqué l'examen sur ce point.

Le tableau de concordance communiqué doit au demeurant être revu. Il contient en effet un certain nombre de mentions qui ne sont pas correctes et qui doivent être rectifiées (5). En outre, il est parfois imprécis, voire incomplet (6).

besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling uit te voeren, tenzij het voorontwerp, het ontwerp of het voorstel hiervan is vrijgesteld.

Die vrijstellingen zijn bepaald bij het koninklijk besluit van 20 september 2012 houdende uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid, van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling'.

In de bij de adviesaanvraag gevoegde nota aan de Ministerraad van 25 maart 2013 wordt vermeld dat « de DOEB-vrijstelling [wordt] ingeroepen », omdat « dit ontwerp geen impact heeft op sociaal of economisch vlak noch op het gebied van het leefmilieu ». Uit het eveneens bij de adviesaanvraag gevoegd « DOEB-vrijstellingsformulier (formulier A) » blijkt dat die inschatting is ingegeven door de opvatting dat de ontworpen regeling « een louter formeel karakter » heeft. De steller van het ontwerp beroept zich aldus op de vrijstellingsgrond vermeld in artikel 2, 4^o, van het koninklijk besluit van 20 september 2012.

Het is nochtans zeer de vraag of het voorliggende ontwerp effectief valt in te passen in de betrokken vrijstellingscategorie van het voornoemde koninklijk besluit, op grond waarvan geen voorafgaand onderzoek in voormelde zin moet worden uitgevoerd. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit betreft immers de globale regeling op uitvoerend niveau van een specifiek onderdeel van de reglementering inzake overheids- en aanverwante opdrachten. Tenzij een andere vrijstellingsgrond kan worden ingeroepen die wordt vermeld in artikel 2 van het koninklijk besluit van 20 september 2012, zal dan ook alsnog moeten worden voldaan aan het wettelijk voorgeschreven vormvereiste inzake het voorafgaande onderzoek met betrekking tot de noodzaak van de uitvoering van een effectbeoordeling in de voormelde zin. Wanneer uit dat onderzoek bovendien zou blijken dat een effectbeoordeling in de zin van artikel 19/2 van de voornoemde wet noodzakelijk is, en als gevolg van die effectbeoordeling wijzigingen zouden worden aangebracht in de tekst van het ontwerp, zoals die thans om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, is voorgelegd, zullen deze wijzigingen eveneens om advies aan de afdeling Wetgeving moeten worden voorgelegd.

Onderzoek van de tekst

Algemene opmerkingen

5. In het verslag aan de Koning wordt verduidelijkt dat de ontworpen regeling «zorgt voor de omzetting van sommige bepalingen van [Richtlijn 2004/17/EG], in de mate dat deze nog niet werden omgezet door de wet van 15 juni 2006.» De omzetting van Richtlijn 2004/17/EG gebeurt derhalve door middel van uiteenlopende normatieve teksten. Sommige bepalingen van de richtlijn zijn omgezet door de wet van 15 juni 2006. Andere bepalingen van de richtlijn zullen door andere, afzonderlijke wetten en uitvoeringsbesluiten worden omgezet. Nog andere bepalingen van de richtlijn zullen worden omgezet op het niveau van de uitvoeringsbesluiten van de wet van 15 juni 2006. Het voorliggende ontwerp is een besluit in die zin.

Doordat de steller van het ontwerp ervoor opteert om sommige bepalingen van de richtlijn om te zetten door middel van een aantal wetten en om de overige richtlijnbeepalingen om te zetten door middel van uitvoeringsbesluiten, dient erop te worden toegezien dat de omzetting, over de verspreid liggende teksten heen, volledig is. De toegankelijkheid van de ontworpen regeling zou ermee zijn gebaat indien de verhouding met Richtlijn 2004/17/EG niet enkel zou worden verduidelijkt in het verslag aan de Koning, doch indien dat verslag tevens zou worden vergezeld van een omzettingstabel waarin duidelijk wordt aangegeven welke artikelen van de wet van 15 juni 2006 en van het voorliggende ontwerp strekken tot omzetting van welke bepalingen van de voornoemde richtlijn en, omgekeerd, welke richtlijnbeepalingen in het interne recht worden omgezet door welke normatieve bepalingen.

Aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, is in dat verband effectief een omzettingstabel meegedeeld. Deze tabel biedt evenwel enkel een overzicht van de omzetting van de richtlijn door de wet van 15 juni 2006 en het voorliggende ontwerp van uitvoeringsbesluit. Een tabel die een verificatie in omgekeerde richting mogelijk maakt, is daarentegen niet bezorgd, wat het onderzoek op dat vlak heeft bemoeilijkt.

De meegedeelde omzettingstabel dient overigens aan een bijkomend onderzoek te worden onderworpen. Zij bevat immers een aantal vermeldingen die niet correct zijn en die moeten worden rechtgezet (5). Bovendien is zij soms onnauwkeurig of zelfs onvolledig (6).

6.1. Il ressort de ce qui précède que le projet ne poursuit pas la transposition complète de la Directive 2004/17/CE en droit interne. La question est de savoir si la transposition partielle ainsi conçue de la directive précitée s'opère correctement et si la transposition, dans ce cadre limité, n'est pas incomplète ou incorrecte sur certains points. La comparaison du texte du projet avec celui de la Directive 2004/17/CE et avec le tableau de concordance communiqué au Conseil d'Etat par le délégué, soulève plusieurs questions et met en lumière la nécessité de formuler des observations concernant la transposition projetée de la directive précitée. Les numéros qui suivent rendent compte de ces questions et observations.

6.2. Les règles concernant l'estimation de la valeur des marchés de fournitures ou de services présentant un caractère de régularité ou destinés à être renouvelés dans le courant d'une période déterminée, contenues respectivement à l'article 16, alinéa 1^{er}, et à l'article 17, § 3, du projet, ne correspondent pas à celles de l'article 17, paragraphe 7, de la Directive 2004/17/CE.

A cet égard, le rapport au Roi précise dans le commentaire de l'article 16 du projet ce qui suit :

« L'article 17, [paragraphe] 7, de la Directive 2004/17/CE prévoit deux modes de calcul différents pour ce type de marchés. Dans ce projet, la méthode de calcul la plus sévère a été retenue pour éviter des interprétations erronées ».

Dans la mesure où c'est le mode d'estimation mentionné à l'article 17, paragraphe 7, b), de la directive, qui est visé, il y a lieu d'observer que cette disposition de la directive énonce « ou au cours de l'exercice dans la mesure où celui-ci est supérieur à douze mois » alors que les articles 16, alinéa 1^{er}, et 17, § 3, du projet contiennent chaque fois le segment de phrase « ou au cours de toute la période si celle-ci est supérieure à douze mois ». On n'aperçoit pas pourquoi la rédaction du projet s'écarte sur ce point de la disposition européenne correspondante. Il conviendrait soit de fournir quelque explication à ce sujet dans le rapport au Roi, soit d'adapter la rédaction de la disposition concernée.

6.3. L'article 45, paragraphe 5, de la Directive 2004/17/CE est rédigé comme suit :

« Lorsque les avis sont préparés et envoyés par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission indiqués au point 3 de l'annexe XX les délais de réception des demandes de participation dans les procédures restreintes et négociées et de réception des offres dans les procédures ouvertes peuvent être raccourcis de sept jours. »

La disposition concernée de la directive est transposée, respectivement, à l'article 36, § 1^{er}, alinéa 2, et à l'article 35, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o, du projet. Toutefois, on n'aperçoit pas dans quelle disposition de la directive la réduction de sept jours visée à l'article 36, § 2, alinéa 3, 1^o, du projet, trouve un fondement (7) et si, dès lors, cette dernière disposition peut être maintenue dans le projet.

6.4. L'article 47 de la Directive 2004/17/CE s'applique à la procédure restreinte et à la procédure négociée en général. Contrairement à ce que le tableau de concordance, communiqué au Conseil d'Etat, laisse entendre, les paragraphes 1^{er}, 2 et 4 de cet article ne sont donc pas transposés intégralement par l'article 37 du projet qui, selon son alinéa 1^{er}, ne s'applique qu'à la procédure restreinte et à la procédure négociée avec publicité. Ainsi que le délégué l'a reconnu, il convient dès lors de compléter le projet par un équivalent de cette transposition pour la procédure négociée sans publicité.

7. Diverses dispositions du projet s'écartent sans raison apparente ou plausible de la terminologie ou de la rédaction de la Directive 2004/17/CE. Le commentaire des articles du projet cite divers exemples à ce sujet. Le principe, en substance, est de se rapprocher le plus possible de la directive, à moins qu'il puisse se justifier de s'en écarter parce qu'un terme ou une formulation sont plus courants et plus précis dans l'ordre juridique interne et que le résultat visé par la directive ne s'en trouve donc pas affecté.

8. Dans des avis antérieurs, le Conseil d'Etat, section de législation, a exprimé le souci de faire un usage plus uniforme et cohérent de certaines notions fondamentales afin d'améliorer la lisibilité et l'accessibilité de la législation sur les marchés publics (8). Toutefois, force est de constater à nouveau que, dans diverses dispositions du projet, une notion aussi fondamentale que l'« attribution du marché » (gunning van de opdracht), qui est définie à l'article 3, 16^o, de la loi du 15 juin 2006, n'est pas utilisée de manière cohérente dans le sens de cette définition. Ainsi, par exemple, les notions « passation »,

6.1. Uit wat voorafgaat volgt dat niet een volledige omzetting van Richtlijn 2004/17/EG in het interne recht is beoogd. Vraag is of de aldus geconcipieerde, gedeeltelijke omzetting van de voornoemde richtlijn naar behoren gebeurt en of de omzetting, binnen haar beperkte contouren, niet onvolledig of onjuist is op bepaalde punten. Op basis van een vergelijking van de tekst van het ontwerp met de tekst van Richtlijn 2004/17/EG en de door de gemachtigde aan de Raad van State meegedeelde omzettingstabel, is gebleken dat er diverse vragen rijzen en opmerkingen zijn te maken met betrekking tot de met het ontwerp beoogde omzetting van de voornoemde richtlijn. Die vragen en opmerkingen worden onder de hierna volgende randnummers weergegeven.

6.2. De regeling inzake raming van de waarde van opdrachten voor leveringen of diensten die een bepaalde regelmaat vertonen of die bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd, in respectievelijk artikel 16, eerste lid, en artikel 17, § 3, van het ontwerp, stemt niet overeen met die welke vervat ligt in artikel 17, lid 7, van Richtlijn 2004/17/EG.

In het verslag aan de Koning wordt in de commentaar bij artikel 16 van het ontwerp in dat verband het volgende verduidelijkt :

« Artikel 17, [lid] 7, van Richtlijn 2004/17/EG voorziet in twee verschillende ramingswijzen voor dit soort opdrachten. In dit ontwerp wordt gekozen voor de meest strenge ramingswijze om foutieve interpretaties te voorkomen. »

In de mate dat wordt bedoeld op de ramingswijze die wordt vermeld in artikel 17, lid 7, b), van de richtlijn valt op te merken dat in die richtlijn bepaling wordt geschreven «of over het boekjaar, indien dit zich over meer dan twaalf maanden uitstrekt», terwijl in de artikelen 16, eerste lid, en 17, § 3, van het ontwerp telkens de zinsnede «of, indien deze meer bedraagt dan twaalf maanden, over de volledige looptijd van de opdracht» voorkomt. Het is niet duidelijk waarom de redactie van het ontwerp op dat punt afwijkt van de overeenkomstige richtlijn bepaling. Het verdient aanbeveling om hetzij in dat verband enige toelichting te verstrekken in het verslag aan de Koning, hetzij de redactie van de betreffende bepaling aan te passen.

6.3. Artikel 45, lid 5, van Richtlijn 2004/17/EG luidt :

« Wanneer de aankondigingen in het formaat en op de wijze beschreven in bijlage XX, punt 3, met elektronische middelen zijn opgesteld en verzonden, kan de termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming bij niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen en de termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen bij openbare procedures met zeven dagen worden bekort. »

De betrokken richtlijn bepaling wordt omgezet in respectievelijk artikel 36, § 1, tweede lid, en artikel 35, § 2, eerste lid, 1^o, van het ontwerp. Het is evenwel niet duidelijk in welke richtlijn bepaling de in artikel 36, § 2, derde lid, 1^o, van het ontwerp, bedoelde inkorting met zeven dagen steun vindt (7) en of derhalve de laatstgenoemde bepaling in het ontwerp kan worden gehandhaafd.

6.4. Artikel 47 van Richtlijn 2004/17/EG geldt voor de beperkte procedure en de onderhandelingsprocedure in het algemeen. In tegenstelling tot wat de aan de Raad van State meegedeelde omzettingstabel laat uitschijnen, worden de leden 1, 2 en 4 van dat artikel dus niet volledig omgezet door artikel 37 van het ontwerp, dat, luidens het eerste lid ervan, slechts toepasselijk is op de beperkte procedure en de onderhandelingsprocedure met bekendmaking. Zoals de gemachtigde heeft erkend, dient het ontwerp dan ook te worden aangevuld met een equivalent van die omzetting voor de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking.

7. Op diverse plaatsen in het ontwerp wordt zonder duidelijke of aannemelijke reden afgeweken van de terminologie of de redactie van Richtlijn 2004/17/EG. Bij de artikelsgewijze bespreking van het ontwerp worden wat dat betreft diverse voorbeelden vermeld. Uitgangspunt dient te zijn dat in beginsel zo nauw als mogelijk bij de Richtlijn wordt aangesloten, tenzij een afwijking hiervan kan worden gebillijkt doordat een term of wijze van redigeren meer ingeburgerd en duidelijker is in de interne rechtsorde en daardoor niet het bereiken van het door de richtlijn vooropgezette resultaat in het gedrang komt.

8. In eerdere adviezen drukte de Raad van State, afdeling Wetgeving, de bekommernis uit om te komen tot een meer eenvormig en consequent gebruik van bepaalde basisbegrippen met het oog op een beter begrijpelijke en toegankelijke regelgeving inzake overheidsopdrachten (8). Er dient evenwel opnieuw te worden vastgesteld dat een dergelijk basisbegrip als de « gunning van de opdracht » (« attribution du marché »), dat wordt omschreven in artikel 3, 16^o, van de wet van 15 juni 2006, in diverse bepalingen van het ontwerp niet consequent wordt gebruikt in de zin van die omschrijving.

« procédure de passation » ou « mode de passation », dans le texte français, sont rendues à plusieurs reprises, respectivement, par les notions « gunning », « gunningsprocedure » ou « gunningswijze », dans le texte néerlandais (9).

Les notions « passer » et « passation du marché » (« plaatsen » et « plaatsing van de opdracht ») sont également utilisées dans diverses dispositions du projet, sans être définies, alors qu'elles gagneraient à l'être pour la clarté de la législation. La notion concernée est en effet susceptible de faire l'objet d'une interprétation différente et doit être distinguée des notions précitées « attribution » et « conclusion » du marché public. La constatation que le terme « gunning », dans le texte néerlandais, est tantôt rendu par le mot « attribution », tantôt par le mot « passation », dans le texte français, confirme la nécessité d'une définition adéquate et d'un usage plus cohérent des notions concernées dans l'ensemble du texte du projet. Il conviendra par conséquent de revoir ce dernier sur ce point.

9. A plusieurs reprises, le projet fait état de modèles figurant dans le règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 (10). Par souci de clarté, il est recommandé à cet effet de spécifier chaque fois l'annexe du règlement concerné dans laquelle le modèle visé est inséré.

10. Quelques articles du projet rappellent des dispositions de la loi du 15 juin 2006, en les reproduisant ou en les paraphrasant, parfois même en y ajoutant des éléments qui ne figurent pas dans ces dispositions légales (11).

Il faut en principe éviter de reproduire ou de paraphraser des dispositions extraites d'un texte de valeur supérieure dans un texte de valeur inférieure. Un tel procédé est non seulement superflu d'un point de vue normatif, dès lors qu'il ne crée aucune nouvelle norme, mais il est également susceptible de semer la confusion quant à la nature exacte de la prescription énoncée dans le texte de valeur inférieure, et il risque notamment de faire oublier par la suite que seul le législateur supérieur est en droit de modifier la prescription concernée. L'utilisation de ce procédé peut également semer la confusion au sujet du moment de l'entrée en vigueur de la prescription concernée.

La reproduction de dispositions législatives dans un arrêté royal ne peut dès lors être tolérée que pour autant que la lisibilité du projet le requière, auquel cas il sera en principe judicieux de prévoir une référence expresse à la disposition législative concernée (« conformément à l'article... »), afin que la nature de cette disposition demeure identifiable. Dans ce cas, on adaptera en conséquence les dispositions du projet concernées.

Observations particulières

Préambule

11. Eu égard à l'observation relative au fondement juridique du projet, la rédaction du deuxième alinéa du préambule sera adaptée comme suit :

« Vu la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, les articles 58, modifié par la loi du 5 août 2011, 63, 67bis à 67quinquies, insérés par la loi du 5 août 2011, et 71 et 75, modifiés par la loi du 5 août 2011 ».

Dispositif

Article 1^{er}

12. L'article 1^{er} du projet doit mentionner l'intitulé exact de la Directive 2004/17/CE. A la fin du texte néerlandais de l'article 1^{er}, on écrira par conséquent « in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten ».

La rédaction de l'article 22, alinéa 2, du projet sera adaptée dans le même sens.

Article 2

13. A la fin de l'article 2, § 1^{er}, 3°, du projet mieux vaudrait viser « l'article 4 de la loi » plutôt que « l'article 4, 1°, de la loi ». En effet, des formes du « marché » tel qu'il est défini à l'article 2, 1^{er}, 3°, du projet se retrouvent encore dans d'autres subdivisions de cet article 4.

14. Il est recommandé de compléter la liste des définitions inscrites à l'article 2, § 1^{er}, du projet par une définition des notions de « variante » et d'« option ». Le délégué se rallie à cette proposition.

Zo worden bijvoorbeeld bij herhaling de begrippen « gunning », « gunningsprocedure » of « gunningswijze », in de Nederlandse tekst, weergegeven door respectievelijk de begrippen « passation », « procédure de passation » of « mode de passation », in de Franse tekst (9).

Ook wordt in sommige bepalingen van het ontwerp gebruik gemaakt van de begrippen « plaatsen » en « plaatsing » van de opdracht (« passer » en « passation du marché »), zonder dat die begrippen worden omschreven, alhoewel dat ter wille van de duidelijkheid van de regelgeving aanbeveling verdient. Het betrokken begrip is immers vatbaar voor een verschillende uitlegging en moet worden onderscheiden van de begrippen « gunning » en « sluiting » van de overheidsopdracht. De vaststelling dat de term « gunning », in de Nederlandse tekst, nu eens wordt weergegeven met « attribution », dan weer met « passation », in de Franse tekst, bevestigt de noodzaak van een adequate omschrijving en van een meer coherent gebruik van de desbetreffende begrippen in het ontwerp. Een bijkomend onderzoek van de tekst op dat punt is bijgevolg noodzakelijk.

9. In het ontwerp wordt meermaals melding gemaakt van modellen opgenomen in de uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 (10). Duidelijkheidshalve strekt het tot aanbeveling om daarbij telkens de bijlage van de bedoelde verordening te specificeren waarin het beoogde model is vervat.

10. In sommige artikelen van het ontwerp worden bepalingen van de wet van 15 juni 2006 in herinnering gebracht door ze over te nemen of te parafraseren, zij het soms met toevoeging van elementen die in die wettelijke bepalingen niet zijn opgenomen (11).

Het overnemen of parafraseren in een lagere regeling van bepalingen van een hogere regeling dient in beginsel te worden vermeden. Niet alleen is een dergelijke werkwijze op het normatieve vlak overbodig aangezien ze geen nieuwe norm tot stand brengt, maar bovendien kan ze tot verwarring leiden over de precieze aard van het in de lagere regeling opgenomen voorschrift en kan ze inzonderheid aanleiding ertoe zijn dat later uit het oog wordt verloren dat alleen de hogere regelgever dat voorschrift kan wijzigen. Ook kan die werkwijze verwarring doen ontstaan over het ogenblik van inwerkingtreding van het betreffende voorschrift.

Het overnemen van wettelijke bepalingen in een koninklijk besluit kan dan ook alleen maar worden gedoogd in zoverre zulks noodzakelijk is voor de leesbaarheid van het besluit, in welk geval een uitdrukkelijke verwijzing naar de betreffende wetsbepaling het aangeven middel zal zijn om de aard van die bepaling herkenbaar te houden (« overeenkomstig artikel... »). De redactie van de desbetreffende bepalingen van het ontwerp dient dan dienovereenkomstig te worden aangepast.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

11. Rekening houdend met hetgeen is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond van het ontwerp passe men de redactie van het tweede lid van de aanhef aan als volgt :

« Gelet op de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, artikelen 58, gewijzigd bij de wet van 5 augustus 2011, 63, 67bis tot 67quinquies, ingevoegd bij de wet van 5 augustus 2011, en 71 en 75, gewijzigd bij de wet van 5 augustus 2011; ».

Dispositief

Artikel 1

12. In artikel 1 van het ontwerp moet melding worden gemaakt van het correcte opschrift van Richtlijn 2004/17/EG. Aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 1 moet derhalve worden geschreven « in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten ».

De redactie van artikel 22, tweede lid, van het ontwerp moet op dezelfde wijze worden aangepast.

Artikel 2

13. Aan het einde van artikel 2, § 1, 3°, van het ontwerp wordt best verwezen naar « artikel 4 van de wet » in plaats van naar « artikel 4, 1°, van de wet ». In artikel 4 van de wet van 15 juni 2006 komen immers in nog andere onderdelen dan 1° vormen voor van de « opdracht » zoals omschreven in artikel 2, § 1, 3°, van het ontwerp.

14. De lijst van definities die voorkomt in artikel 2, § 1, van het ontwerp, wordt best aangevuld met een omschrijving van de begrippen « variante » en « optie ». De gemachtigde is het hiermee eens.

Article 5

15. Dans un souci de lisibilité, on écrira, dans le texte néerlandais de l'article 5, § 3, alinéa 2, du projet, « of wordt bevestigd per aangetekende brief, kan dit zowel... ».

Article 6

16. Pour se conformer à la terminologie qui est utilisée à l'article 34, paragraphe 3, a), de la Directive 2004/17/CE et à l'article 6, § 4, alinéa 1^{er}, du projet, on remplacera, dans le texte néerlandais de l'article 6, § 2, a), les mots « technische verwijzingsystemen » par les mots « technische referentiesystemen ».

Article 9

17. Pour se conformer à la terminologie de l'article 36, paragraphe 1^{er}, deuxième alinéa, de la Directive 2004/17/CE, on écrira, à la fin du texte néerlandais de l'article 9, alinéa 1^{er}, 2^o, du projet, « hoe zij moeten worden ingediend » (et non : « de modaliteiten voor de indiening ervan »).

Article 13

18. L'article 13, alinéa 1^{er}, du projet fait mention d'« un prix ». L'article 16, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 18 juin 1996, auquel fait référence le rapport au Roi, mentionne « prix unitaires ou globaux ». On peut se demander s'il ne faudrait pas préciser que la notion de « prix » à l'article 13, alinéa 1^{er}, du projet, comprend aussi bien des prix unitaires que des prix globaux. Une telle précision pourrait figurer dans le rapport au Roi.

19. Toujours à l'article 13, alinéa 1^{er}, du projet, on remplacera, dans un souci d'uniformité, les mots « jours de calendrier » par le mot « jours ».

Article 14

20. Le libellé de la phrase introductive de l'article 14, alinéa 1^{er}, du projet, s'écarte de celui de l'article 17, paragraphe 1^{er}, premier alinéa, de la Directive 2004/17/CE. La disposition précitée du projet ne précise pas, notamment, qu'il s'agit d'un montant « hors TVA », comme c'est le cas à l'article 17, paragraphe 1^{er}, de la directive. Il s'impose par conséquent de mieux harmoniser le texte de la phrase introductive de l'article 14, alinéa 1^{er}, du projet et celui de l'article 17, paragraphe 1^{er}, premier alinéa, de la directive précitée.

Article 17

21. Contrairement à l'article 17, paragraphe 10, de la Directive 2004/17/CE, dont le texte néerlandais mentionne « andere vormen van beloning », le texte néerlandais de l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, mentionne chaque fois « andere vormen van vergoeding » (dans le texte français : « autres formes de rémunération »). Il serait utile que le rapport au Roi précise pourquoi on a opté sur ce point pour une terminologie différente de celle de la directive.

Article 20

22. En ce qui concerne l'avis de rectification, qui est mentionné à l'article 20 du projet, le délégué a déclaré que contrairement à ce que le texte de l'article laisse entendre, « hiervoor geen model [van aankondiging] is opgenomen in de bijlagen van de uitvoeringsverordening », mais qu'« een model [...] werd voorgesteld en aangenomen door het Raadgevend Comité overheidsopdrachten – ondertussen omgedoopt tot Commission Government Experts Group on Public Procurement (EXPP) - dat wordt voorgezeten door de DG Interne Markt van de EU ».

La rédaction de l'article 20 du projet sera par conséquent adaptée. Il faut en outre veiller à ce que le contenu du modèle de l'avis de rectification puisse être consulté sous une forme qui satisfait au prescrit de l'article 190 de la Constitution.

Article 27

23. Le membre de phrase «, ni aux marchés fondés sur un accord-cadre » qui se trouve dans l'article 37, alinéa 2, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs spéciaux' ne figure pas dans l'article 27, alinéa 2, du projet. Invité à fournir des explications à cet égard, le délégué a répondu en ces termes :

« De bedoelde zinsnede werd mede op advies van de Commissie voor de overheidsopdrachten geschrapt gezien het bij de latere bespreking van het onderhavige ontwerp vrij vanzelfsprekend werd geacht dat de opdrachten die gebaseerd zijn op een raamovereenkomst zelf niet meer het voorwerp moeten uitmaken van een aankondiging van opdracht. Om pedagogische redenen zou evenwel kunnen worden overwogen om deze precisering opnieuw op te nemen ».

Artikel 5

15. Ter wille van de leesbaarheid schrijve men in de Nederlandse tekst van artikel 5, § 3, tweede lid, van het ontwerp « of wordt bevestigd per aangetekende brief, kan dit zowel... ».

Artikel 6

16. In overeenstemming met de terminologie die wordt gebruikt in artikel 34, lid 3, a), van Richtlijn 2004/17/EG en in artikel 6, § 4, eerste lid, van het ontwerp, vervange men in de Nederlandse tekst van artikel 6, § 2, a), de woorden « technische verwijzingsystemen » door de woorden « technische referentiesystemen ».

Artikel 9

17. Aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 9, eerste lid, 2^o, van het ontwerp dient, zoals in artikel 36, lid 1, tweede alinea, van Richtlijn 2004/17/EG, te worden geschreven « hoe zij moeten worden ingediend » (niet : « de modaliteiten voor de indiening ervan »).

Artikel 13

18. In artikel 13, eerste lid, van het ontwerp wordt melding gemaakt van « een prijs ». Artikel 16, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, waarnaar nog wordt verwezen in het verslag aan de Koning, vermeldt « eenheidsprijzen of totale prijzen ». Vraag is of niet zou moeten worden verduidelijkt dat het begrip « prijs » in artikel 13, eerste lid, van het ontwerp zowel eenheids- als totale prijzen omvat. Dergelijke verduidelijking zou in het verslag aan de Koning kunnen worden opgenomen.

19. Nog in artikel 13, eerste lid, van het ontwerp vervange men, ter wille van de eenvormigheid, het woord « kalenderdagen » door het woord « dagen ».

Artikel 14

20. De redactie van de inleidende zin van artikel 14, eerste lid, van het ontwerp, wijkt af van die van artikel 17, lid 1, eerste alinea, van Richtlijn 2004/17/EG. Zo wordt onder meer in de voornoemde bepaling van het ontwerp niet geëxpliciteerd dat het om een bedrag gaat « exclusief BTW », zoals wel gebeurt in artikel 17, lid 1, van de richtlijn. De tekst van de inleidende zin van artikel 14, eerste lid, van het ontwerp zou derhalve meer op de tekst van artikel 17, lid 1, eerste alinea, van de voornoemde richtlijn moeten worden afgestemd.

Artikel 17

21. In tegenstelling tot wat het geval is in artikel 17, lid 10, van Richtlijn 2004/17/EG, waarin melding wordt gemaakt van « andere vormen van beloning », wordt in artikel 17, § 1, tweede lid, van het ontwerp, telkens melding gemaakt van « andere vormen van vergoeding » (in de Franse tekst : « autres modes de rémunération »). Het ware nuttig indien in het verslag aan de Koning zou worden verduidelijkt waarom op dat punt wordt geopteerd voor een terminologie die afwijkt van die van de richtlijn.

Artikel 20

22. Inzake het rechtzettingsbericht, waarvan melding wordt gemaakt in artikel 20 van het ontwerp, heeft de gemachtigde verklaard dat, in tegenstelling tot wat de tekst van het artikel laat uitschijnen, « hiervoor geen model [van aankondiging] is opgenomen in de bijlagen van de uitvoeringsverordening », maar dat daarvan « een model [...] werd voorgesteld en aangenomen door het Raadgevend Comité overheidsopdrachten – ondertussen omgedoopt tot Commission Government Experts Group on Public Procurement (EXPP) - dat wordt voorgezeten door de DG Interne Markt van de EU ».

De redactie van artikel 20 van het ontwerp dient derhalve te worden aangepast. Tevens moet erop worden toegezien dat de inhoud van het model van rechtzettingsbericht kan worden geraadpleegd in een vorm die voldoet aan het voorschrift van artikel 190 van de Grondwet.

Artikel 27

23. Anders dan wat het geval is in artikel 37, tweede lid, van het koninklijk besluit van 16 juli 2012 plaatsing overheidsopdrachten speciale sectoren', komt in artikel 27, tweede lid, van het ontwerp niet de zinsnede «, noch op de opdrachten die gebaseerd zijn op een raamovereenkomst », voor. Gevraagd naar de reden daarvoor verduidelijkte de gemachtigde :

« De bedoelde zinsnede werd mede op advies van de Commissie voor de overheidsopdrachten geschrapt gezien het bij de latere bespreking van het onderhavige ontwerp vrij vanzelfsprekend werd geacht dat de opdrachten die gebaseerd zijn op een raamovereenkomst zelf niet meer het voorwerp moeten uitmaken van een aankondiging van opdracht. Om pedagogische redenen zou evenwel kunnen worden overwogen om deze precisering opnieuw op te nemen. »

Il convient en effet d'apporter cette précision dans l'article 27, alinéa 2, du projet. On évitera ainsi que l'omission du membre de phrase concerné puisse être perçue comme une différence sur le plan du contenu.

Article 29

24. Dès lors que de toute évidence, le terme « inmededingingstelling », figurant à la fin de la phrase introductive de l'article 29 et dans d'autres dispositions du projet (12), vise chaque fois « oproep tot mededinging », que mentionne notamment l'article 42 de la Directive 2004/17/CE, il serait préférable que le texte néerlandais du projet utilise également cette dernière notion d'une manière cohérente (13).

25. Dans le texte néerlandais de l'article 29, 3°, du projet, on insérera le mot « bevatten » entre les mots « de gegevens » et les mots « vermeld in het model ».

26. Par analogie avec l'article 47, paragraphe 5, deuxième alinéa, *h*), de la Directive 2004/17/CE, l'article 29, 4°, *h*), du projet doit préciser davantage la forme du marché.

Article 30

27. A la fin de l'article 30, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, il y a lieu d'écrire, comme dans l'article 41, paragraphe 3, in fine, de la directive 2004/17/CE « un avis initial suffit » (et non : « la publication de l'avis initial suffit »).

28. En outre, afin de mieux aligner la deuxième phrase de l'article 30, § 2, 2°, alinéa 1^{er}, du projet sur le premier alinéa de l'article 53, paragraphes 4 et 5, de la directive, cette phrase devrait préciser que la production de l'engagement qui y est visé n'est mentionnée qu'à titre d'exemple de la manière dont l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services peut prouver que pendant toute la période de validité du système de qualification, il pourra effectivement disposer des moyens des autres entités nécessaires à l'exécution du marché.

La même observation vaut pour la deuxième phrase de l'article 45, alinéa 1^{er}, du projet en ce qui concerne la sélection qualitative, cette fois au regard du premier alinéa de l'article 54, paragraphes 5 et 6, de la directive.

29. Par analogie avec le texte français et pour assurer l'uniformité terminologique, on écrira à la fin du texte néerlandais de l'article 30, § 2, 3°, du projet, « ,deelt ze de namen van deze entiteiten of van deze instellingen mee aan de belangstellenden ».

Article 31

30. Dans le rapport au Roi, le commentaire de l'article 31, § 2, du projet précise ce qui suit relativement à cette disposition :

« En vertu du paragraphe 2, lorsque le marché concerne des services de l'annexe II, B, de la loi dont le montant estimé atteint le seuil européen, l'entité adjudicatrice doit toutefois indiquer si elle accepte la publication de l'avis au Journal officiel de l'Union européenne. Si elle la refuse, l'avis de marche passé n'est pas envoyé au Bulletin des Adjudications ».

Il est recommandé d'inscrire cette dernière précision dans le texte du projet.

Article 36

31. A la fin de l'article 36, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, il y a lieu d'écrire, comme dans l'article 35, § 2, alinéa 1^{er}, 1°, « est rédigé en ligne et envoyé » (et non : « est envoyé »).

32. Dans la dernière phrase du texte néerlandais de l'article 36, § 2, alinéa 2, on remplacera le membre de phrase « is te rekenen vanaf » par « gaat in vanaf ».

Article 38

33. Le début du texte néerlandais de l'article 38, § 1^{er}, alinéa 2, du projet sera rédigé comme suit : « Wanneer de aanvraag wordt ingediend... ».

Article 40

34. L'article 40, § 1^{er}, alinéa 2, du projet dispose que les conditions prévues à l'alinéa 1^{er}, 1° à 3°, s'appliquent « aux candidats, aux soumissionnaires et à l'entité adjudicatrice ». Le rapport au Roi mentionne aussi que l'article 40, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, du projet s'applique. Il y a lieu de remédier à cette discordance entre le texte du projet et le rapport au Roi.

Het verdient inderdaad aanbeveling om de bedoelde precisering aan te brengen in artikel 27, tweede lid, van het ontwerp. Op die wijze wordt vermeden dat met het weglaten van de betrokken zinsnede de indruk zou worden gewekt dat hiermee een inhoudelijk verschil overeenstemt.

Artikel 29

24. Aangezien met de « inmededingingstelling », aan het einde van de inleidende zin van artikel 29 en in andere bepalingen van het ontwerp (12), blijkbaar telkens wordt bedoeld op de « oproep tot mededinging », waarvan onder meer in artikel 42 van Richtlijn 2004/17/EG melding wordt gemaakt, wordt ook in de Nederlandse tekst van het ontwerp beter op een consistente wijze (13) gebruik gemaakt van het laatstgenoemde begrip.

25. In de Nederlandse tekst van artikel 29, 3°, van het ontwerp, dient het woord « bevatten » te worden ingevoegd tussen de woorden « de gegevens » en de woorden « vermeld in het model ».

26. Naar analogie van artikel 47, lid 5, tweede alinea, *h*), van Richtlijn 2004/17/EG dient in artikel 29, 4°, *h*), van het ontwerp de vorm van de opdracht nader te worden gespecificeerd.

Artikel 30

27. Aan het einde van artikel 30, § 1, tweede lid, van het ontwerp moet, zoals in artikel 41, lid 3, in fine, van Richtlijn 2004/17/EG, worden geschreven « volstaat een eenmalige aankondiging » (niet : « volstaat de bekendmaking van de oorspronkelijke aankondiging »).

28. Om ook de tweede zin van artikel 30, § 2, 2°, eerste lid, van het ontwerp beter te laten aansluiten bij de tekst van de eerste alinea van artikel 53, leden 4 en 5, van de richtlijn, zou in die zin moeten worden aangegeven dat overlegging van de daar bedoelde verbintenis slechts wordt vermeld als een voorbeeld van hoe de aannemer, leverancier of dienstverlener kan aantonen dat hij gedurende de volledige geldigheidsduur van het kwalificatiesysteem werkelijk kan beschikken over de voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke middelen van andere entiteiten.

Dezelfde opmerking kan worden gemaakt bij de tweede zin van artikel 45, eerste lid, van het ontwerp, wat de kwalitatieve selectie betreft, zij het nu in vergelijking met de eerste alinea van artikel 54, leden 5 en 6, van de richtlijn.

29. Naar analogie van de Franse tekst en ter wille van de terminologische eenvormigheid schrijve men aan het einde van de Nederlandse tekst van artikel 30, § 2, 3°, van het ontwerp « , deelt ze de namen van deze entiteiten of van deze instellingen mee aan de belangstellenden ».

Artikel 31

30. Bij de bespreking van artikel 31, § 2, van het ontwerp, in het verslag aan de Koning wordt met betrekking tot die bepaling verduidelijkt wat volgt :

« Volgens paragraaf 2 moet de aanbestedende entiteit, wanneer de opdracht betrekking heeft op de diensten zoals vermeld in bijlage II, B, van de wet waarvan het geraamde bedrag de Europese drempel bereikt evenwel vermelden of zij de bekendmaking van de aankondiging in het Officiële Publicatieblad van de Europese Unie aanvaardt. Indien zij die weigert, wordt de aankondiging van gegunde opdracht niet naar het Bulletin der Aanbestedingen verzonden. »

Het verdient aanbeveling om deze laatste precisering in de tekst van het ontwerp op te nemen.

Artikel 36

31. Aan het einde van artikel 36, § 1, tweede lid, van het ontwerp dient, zoals in artikel 35, § 2, eerste lid, 1°, te worden geschreven « online wordt opgesteld en verzonden » (niet : « wordt verzonden »).

32. In de laatste zin van de Nederlandse tekst van artikel 36, § 2, tweede lid, vervange men de zinsnede « is te rekenen vanaf » door « gaat in vanaf ».

Artikel 38

33. De Nederlandse tekst van artikel 38, § 1, tweede lid, van het ontwerp dient aan te vangen als volgt : « Wanneer de aanvraag wordt ingediend... ».

Artikel 40

34. In artikel 40, § 1, tweede lid, van het ontwerp wordt bepaald dat de voorwaarden vermeld in het eerste lid, 1° tot 3°, van toepassing zijn « op de kandidaten, de inschrijvers en de aanbestedende entiteit ». In het verslag aan de Koning wordt tevens melding gemaakt van de toepasselijkheid van artikel 40, § 1, eerste lid, 4°, van het ontwerp. Deze discrepantie tussen de tekst van het ontwerp en het verslag aan de Koning moet worden verholpen.

35. Sous réserve de l'observation formulée au point 34, l'article 40, § 1^{er}, alinéa 2, du projet doit viser « l'alinéa 1^{er}, 1^o à 3^o » et « l'alinéa 1^{er}, 4^o à 9^o ». L'article 40, § 1^{er}, alinéa 3, doit quant à lui viser « l'alinéa 1^{er}, 3^o à 8^o ».

Article 41

36. La phrase introductive de l'article 41, § 4, alinéa 1^{er}, du projet, doit faire référence au « § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o » et non au « § 1^{er}, 2^o » de l'article 41.

Article 42

37. L'article 42, 3^o, du projet a une portée générale. On peut par conséquent se demander si son texte ne doit pas préciser qu'il ne vise que des documents et informations qui ne peuvent pas être obtenus en application de la loi du 16 janvier 2003 portant création d'une Banque-Carrefour des Entreprises, modernisation du registre de commerce, création de guichets-entreprises agréés et portant diverses dispositions'. A défaut d'une telle précision, on pourrait en effet être porté à croire que le Roi envisage de déroger à cette dernière loi, ce qui n'est en l'occurrence pas permis (14).

Article 43

38. A l'article 43, § 2, 3^o, du projet, il est préférable de remplacer les mots « un jugement » par les mots « une décision judiciaire ».

Article 53

39. L'article 53, alinéa 2, du projet doit faire référence à l'« article 52 » et non à l'« article 50 ».

Article 56

40. Le rapport au Roi souligne à propos de l'article 56 du projet qu'il « ne permet d'utiliser l'enchère électronique que dans les procédures où le seul critère d'attribution est le prix ». Il y a lieu d'inscrire cette précision dans le texte de l'article 56 du projet (15).

Article 61

41. L'article 61 du projet ne comporte pas de disposition concernant le cas où plusieurs soumissionnaires ont proposé le même prix le plus bas (16). Le délégué a communiqué que cela s'explique par le fait que l'auteur du projet « zich voor de opdrachten die ressorteren onder titel IV van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, inzonderheid gelet op het zeer beperkte personeel toepassingsgebied ervan, [wil] beperken tot de eenvoudige omzetting van de bepalingen van Richtlijn 2004/17/EG ».

Cette explication n'enlève toutefois rien à la constatation qu'il ne peut pas être exclu que plusieurs soumissionnaires proposent le même prix le plus bas. Il appartient à l'auteur du projet d'apprécier si la sécurité juridique ne requiert pas néanmoins de compléter le projet par un dispositif réglant ce cas.

Articles 65 et 67

42. Dans un souci de précision, l'article 65, § 1^{er}, 1^o et 2^o, du projet, fera de préférence chaque fois référence « au seuil mentionné à l'article 22, alinéa 1^{er}, 3^o ».

43. A l'article 67, alinéa 1^{er}, du projet, la référence au seuil visé dans le texte français (« le seuil fixé à l'article 22 ») diffère de celle du texte néerlandais (« de drempel vermeld in artikel 21 »). Eu égard notamment à l'observation formulée au point 42, on fera référence « au seuil mentionné à l'article 22, alinéa 1^{er}, 3^o ».

44. Le début du texte néerlandais de la deuxième phrase de l'article 67, alinéa 2, du projet sera rédigé comme suit : « Zij mag eveneens... ».

45. Dans un souci de lisibilité, on écrira dans le texte néerlandais de l'article 67, alinéa 3, du projet, « de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met... ».

Article 69

46. Le rapport au Roi mentionne que l'article 69 du projet « reprend (lire : reproduit) les dispositions de l'article 33 de l'arrêté royal du 18 juin 1996 ». L'article 69 du projet a toutefois une portée plus limitée que l'article 33 de l'arrêté royal précité. A la différence de l'article 33 de l'arrêté royal du 18 juin 1996, l'article 69 du projet ne vise en effet que des données « nécessaires au sujet des marchés attribués soumis à l'application de la loi et du présent arrêté ». En outre, la disposition selon laquelle les modalités relatives à la transmission des données sont

35. Onder voorbehoud van de opmerking sub 34 moet in artikel 40, § 1, tweede lid, van het ontwerp worden verwezen naar het « eerste lid, 1^o tot 3^o » en het « eerste lid, 4^o tot 9^o ». In artikel 40, § 1, derde lid, moet dan worden gerefereerd aan het « eerste lid, 3^o tot 8^o ».

Artikel 41

36. In de inleidende zin van artikel 41, § 4, eerste lid, van het ontwerp moet worden verwezen naar « paragraaf 1, eerste lid, 2^o » in plaats van naar « § 1, 2^o » van artikel 41.

Artikel 42

37. Artikel 42, 3^o, van het ontwerp heeft een algemene draagwijdte. De vraag rijst derhalve of in de tekst ervan niet moet worden geëxpliciteerd dat erin uitsluitend documenten en inlichtingen worden bedoeld die niet kunnen worden verkregen met toepassing van de wet van 16 januari 2003 tot oprichting van een Kruispuntbank van ondernemingen, tot modernisering van het handelsregister, tot oprichting van erkende ondernemingsloketten en houdende diverse bepalingen'. Bij gebrek aan dergelijke explicitering zou immers de indruk worden gewekt dat de Koning beoogt af te wijken van de laatstgenoemde wet, wat in casu niet kan (14).

Artikel 43

38. In artikel 43, § 2, 3^o, van het ontwerp, worden de woorden « bij vonnis dat » best vervangen door de woorden « bij rechterlijke beslissing die ».

Artikel 53

39. In artikel 53, tweede lid, van het ontwerp dient te worden verwezen naar « artikel 52 » in plaats van naar « artikel 50 ».

Artikel 56

40. In het verslag aan de Koning wordt er in verband met artikel 56 van het ontwerp op gewezen dat het betrokken artikel « het gebruik van de elektronische veiling enkel [toestaat] in het kader van procedures waarbij de prijs het enige gunningscriterium is ». Deze explicitering dient in de tekst van artikel 56 van het ontwerp te worden opgenomen (15).

Artikel 61

41. Artikel 61 van het ontwerp bevat geen bepaling voor het geval waarin verscheidene inschrijvers dezelfde laagste prijs hebben geboden (16). De gemachtigde heeft meegedeeld dat zulks te verklaren valt door het feit dat de steller van het ontwerp « zich voor de opdrachten die ressorteren onder titel IV van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, inzonderheid gelet op het zeer beperkte personeel toepassingsgebied ervan, [wil] beperken tot de eenvoudige omzetting van de bepalingen van Richtlijn 2004/17/EG ».

Die uitleg laat evenwel de vaststelling onverlet dat het geval zich kan voordoen dat verscheidene inschrijvers dezelfde laagste prijs hebben geboden. De steller van het ontwerp dient er over te oordelen of het ter wille van de rechtszekerheid toch geen aanbeveling verdient om de tekst van het ontwerp aan te vullen met een regeling voor dat geval.

Artikelen 65 en 67

42. Duidelijkheidshalve verwijze men in artikel 65, § 1, 1^o en 2^o, van het ontwerp, telkens best naar « de drempel vermeld in artikel 22, eerste lid, 3^o ».

43. In artikel 67, eerste lid, van het ontwerp verschilt de verwijzing naar de beoogde drempel in de Nederlandse (« de drempel vermeld in artikel 21 ») en in de Franse tekst (« le seuil fixé à l'article 22 »). Mede rekening houdend met de opmerking sub 42, verwijze men naar « de drempel vermeld in artikel 22, eerste lid, 3^o ».

44. Men late de Nederlandse tekst van de tweede zin van artikel 67, tweede lid, van het ontwerp, aanvangen als volgt : « Zij mag eveneens... ».

45. Ter wille van de leesbaarheid schrijve men in de Nederlandse tekst van artikel 67, derde lid, van het ontwerp « de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met... ».

Artikel 69

46. In het verslag aan de Koning wordt vermeld dat artikel 69 van het ontwerp « de bepalingen [bevat] van artikel 33 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 ». Artikel 69 van het ontwerp heeft evenwel een beperktere draagwijdte dan artikel 33 van het voornoemde koninklijk besluit. Artikel 69 van het ontwerp beoogt immers, in tegenstelling tot artikel 33 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996, enkel gegevens « met betrekking tot gegunde opdrachten, die onder de toepassing van de wet en dit besluit vallen ». Bovendien is ook de bepaling dat de

déterminées « en concertation avec les autorités régionales » est également une nouveauté par rapport à la disposition de l'article 33 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Il convient d'exposer brièvement les raisons qui justifient ces différences dans le rapport au Roi.

Article 70

47. Les dispositions de la loi du 15 juin 2006, qui procurent le fondement légal à la réglementation en projet, doivent encore être mises en vigueur par le Roi (17). Il est évident que la date d'entrée en vigueur des dispositions légales en question doit coïncider au plus tard avec la date d'entrée en vigueur des dispositions du projet qui trouvent leur fondement légal dans les dispositions légales précitées.

Article 72

48. A l'article 72 du projet, le mot « Ministre » s'écrira sans majuscule, sauf lorsqu'il est utilisé dans la combinaison « Premier Ministre » (18) et dans le texte néerlandais, on écrira « Administratieve vereenvoudiging » (et non : « Administratieve Vereenvoudigen »).

Annexe

49. Le texte du projet d'arrêté royal soumis au Conseil d'Etat, section de législation, pour avis, est incomplet. L'article 3, alinéa 2, du projet fait en effet mention d'une liste non limitative d'entités adjudicatrices au sens de l'article 2, 3^o, de la loi, qui forme l'annexe 1^{re} de l'arrêté en projet, mais l'annexe visée n'est pas jointe au projet (19). Le texte de l'annexe doit par conséquent encore être joint au projet. On veillera bien entendu à le faire d'une manière techniquement correcte (20).

Observation finale

50. Eu égard notamment aux observations formulées dans le présent avis, il faudra également adapter sur de nombreux points le rapport au Roi joint au projet. En outre, le texte du rapport au Roi est perfectible sur le plan terminologique et rédactionnel (21).

(1) En ce qui concerne le régime d'entrée en vigueur des dispositions de la loi du 15 juin 2006, qui ne sont pas encore d'application, et d'un certain nombre de ses arrêtés d'exécution, voir l'avis 53.176/1 du 8 mai 2013 du Conseil d'Etat, section de législation, sur un projet d'arrêté royal fixant la date d'entrée en vigueur de la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, et de ses arrêtés royaux d'exécution'.

(2) L'article 1^{er}, 3^o, du projet d'arrêté royal, qui fait l'objet de l'avis 53.176/1 mentionné dans la note de bas de page précitée, prévoit l'abrogation de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

(3) Voir les articles 4, 11, §§ 1^{er} (pour autant que cette disposition s'applique à des tiers autres que des sous-traitants) et 2, 18, 20, 32, alinéa 4, 37, alinéa 3, 38, § 1^{er}, alinéa 4, 48, 50, 69 (dans la mesure où la collecte de données n'est pas destinée à satisfaire à l'article 67 de la Directive 2004/17/CE) et 70 du projet.

(4) Ainsi, aux termes de l'article 1202 C. civ., la solidarité ne se présume point. Il faut qu'elle soit expressément stipulée ou qu'elle existe « en vertu d'une disposition de la loi ». Les mots « en vertu d'une disposition de la loi » visent non seulement le cas où la solidarité est établie par la loi elle-même, mais encore le cas où elle est établie par un arrêté ou un règlement pris en conformité de la loi (voir par exemple déjà Cass., 7 mai 1942, Pas., 1942, I, 117).

(5) Ainsi, par exemple, il est fait erronément référence à l'article 18 du projet pour la transposition de l'article 17 de la directive et l'article 45, paragraphe 6, de la directive, est également transposé par l'article 35, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o (et non : alinéa 2).

(6) Ainsi, il n'est pas mentionné que les articles 17, paragraphe 6, a) et b), chaque fois le troisième alinéa, 41, paragraphe 1^{er}, dernier alinéa, 45, paragraphe 9, 46, paragraphe 2, et 49, paragraphe 2, troisième alinéa, et paragraphe 3, de la Directive 2004/17/CE sont transposés respectivement par les articles 23, 26, § 4, 30, § 2, 4^o, 31, § 4, 32, alinéa 3, et 34 du projet. Il n'est pas non plus tenu compte du fait que certaines dispositions du projet, comme l'article 41, § 2, et différents éléments de l'énumération à l'article 40, § 1^{er}, correspondent au contenu des annexes XIII (rubrique C, n^o 15) et XXIV de la directive.

nadere regels in verband met de mededeling van gegevens worden vastgesteld « in overleg met de gewestelijke overheden » nieuw in vergelijking met het bepaalde in artikel 33 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

Het verdient aanbeveling om de redenen voor deze verschillpunten kort te duiden in het verslag aan de Koning.

Artikel 70

47. De bepalingen van de wet van 15 juni 2006 die de ontworpen regeling tot rechtsgrond strekken, dienen nog in werking te worden gesteld door de Koning (17). Het spreekt voor zich dat de datum van inwerkingtreding van de betreffende wetsbepalingen uiterlijk dient samen te vallen met de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van het ontwerp die rechtsgrond vinden in de voornoemde wetsbepalingen.

Artikel 72

48. In artikel 72 van het ontwerp dient het woord « Minister », behalve waar het wordt gebruikt in de combinatie « Eerste Minister », zonder hoofdletter te worden geschreven (18) en moet in de Nederlandse tekst « Administratieve Vereenvoudiging » (niet : « Administratieve Vereenvoudigen ») worden geschreven.

Bijlage

49. De tekst van het aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit is onvolledig. In artikel 3, tweede lid, van het ontwerp, wordt immers verwezen naar een niet-limitatieve lijst van aanbestedende entiteiten in de zin van artikel 2, 3^o, van de wet, die bijlage 1 van het ontworpen besluit vormt, maar de beoogde bijlage is niet bij het ontwerp gevoegd (19). De tekst van de bijlage moet derhalve nog aan het ontwerp worden toegevoegd. Zulks dient uiteraard op een technisch correcte wijze te gebeuren (20).

Slotopmerking

50. Mede rekening houdend met de in dit advies geformuleerde opmerkingen, zal ook het bij het ontwerp gevoegde verslag aan de Koning op tal van punten dienen te worden aangepast. Daarenboven is de tekst van het verslag aan de Koning op terminologisch en redactioneel vlak vatbaar voor verbetering (21).

(1) Wat de regeling van inwerkingtreding van de bepalingen van de wet van 15 juni 2006 betreft die nog niet van toepassing zijn, en van een aantal uitvoeringsbesluiten ervan, zie advies 53.176/1 van 8 mei 2013 van de Raad van State, afdeling Wetgeving, over een ontwerp van koninklijk besluit tot bepaling van de datum van inwerkingtreding van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 en van de koninklijke uitvoeringsbesluiten ervan'.

(2) In artikel 1, 3^o, van het ontwerp van koninklijk besluit dat het voorwerp uitmaakt van het in de vorige voetnoot vermelde advies 53.176/1 wordt in de opheffing van het koninklijk besluit van 18 juni 1996 voorzien.

(3) Zie de artikelen 4, 11, §§ 1 (voor zover die bepaling van toepassing is op andere derden dan onderaannemers) en 2, 18, 20, 32, vierde lid, 37, derde lid, 38, § 1, vierde lid, 48, 50, 69 (voor zover de gegevensverzameling niet is bedoeld om te voldoen aan artikel 67 van Richtlijn 2004/17/EG) en 70 van het ontwerp.

(4) Zo wordt luidens artikel 1202 B.W. hoofdelijkheid niet vermoed. Zij moet uitdrukkelijk bedongen zijn of bestaan « van rechtswege krachtens een bepaling van de wet ». Met de woorden « krachtens een bepaling van de wet » wordt niet enkel het geval bedoeld waarin de hoofdelijkheid bij de wet zelf is opgelegd, maar ook het geval waarin zij bepaald wordt bij een besluit of reglement genomen overeenkomstig de wet (« en conformiteit de la loi » : zie bv. reeds Cass., 7 mei 1942, Pas., 1942, I, 117).

(5) Zo wordt bijvoorbeeld inzake de omzetting van artikel 17 van de richtlijn ten onrechte gerefereerd aan artikel 18 van het ontwerp en wordt artikel 45, lid 6, van de richtlijn mede omgezet door artikel 35, § 2, eerste lid, 2^o (niet : tweede lid).

(6) Zo wordt niet vermeld dat de artikelen 17, lid 6, a) en b), telkens derde alinea, 41, lid 1, laatste alinea, 45, lid 9, 46, lid 2, en 49, lid 2, derde alinea, en lid 3, van Richtlijn 2004/17/EG worden omgezet door respectievelijk de artikelen 23, 26, § 4, 30, § 2, 4^o, 31, § 4, 32, derde lid, en 34 van het ontwerp. Er wordt evenmin rekening mee gehouden dat sommige bepalingen van het ontwerp, zoals artikel 41, § 2, en verschillende onderdelen van de opsomming in artikel 40, § 1, zijn terug te leiden tot de inhoud van de bijlagen XIII (rubriek C, nr. 15) en XXIV van de richtlijn.

(7) L'annexe XXII de la directive ne mentionne pas davantage la réduction visée (« Tableau récapitulatif des délais prévus à l'article 45 »).

(8) Voir notamment l'avis 38.703/1/V du 6 septembre 2005 sur un avant-projet de loi devenu la loi du 15 juin 2006 (Doc. parl., Chambre, 2005-06, n° 51-2237/001, pp. 137-138, n° 9) et l'avis 49.529/1 du 5 mai 2011 sur un avant-projet devenu la loi du 13 août 2011 modifiant cette loi (Doc. parl., Chambre, 2010-11, n° 53-1590/001, pp. 42-43, n° 1).

(9) Tel est le cas des articles 4, 29, 4°, alinéa 2, b), 42, 2° et 3°, 65, § 1^{er}, 1°, et 70, alinéa 1^{er}, in limine. La même chose s'observe en ce qui concerne la forme verbale (voir les articles 17, § 4, 25, 31, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 70, alinéa 1^{er}, in fine). Parfois, seul le texte néerlandais fait mention de « gunningsprocedure » (voir pour différentes occurrences, l'article 43, §§ 1^{er}, 2 et 4, du projet).

(10) Voir les articles 19, § 3, phrase introductive, 20, 26, § 1^{er}, alinéa 3, 28, 29, 3°, 30, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 31, § 1^{er}, alinéa 2, et § 3, alinéa 1^{er}, 51, 1°, 53, alinéa 2, 66, alinéa 2, et 67, alinéa 1^{er}, du projet.

(11) Voir par exemple les articles 49 (essentiellement une reproduction partielle des articles 67 et 68 de la loi), 56 (simple confirmation de l'article 67^{ter} de la loi) et 63, § 1^{er}, 1° et 2° (paraphrase de l'article 67^{quinquies}, alinéa 2, de la loi).

(12) Voir les articles 31, § 3, alinéa 3, 38, § 1^{er}, alinéa 2, 52, alinéa 2, 53 et 55, alinéa 1^{er}, du projet.

(13) Voir en effet déjà les articles 27, alinéa 1^{er}, 2°, 30, § 3, et 36, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet.

(14) On peut éventuellement envisager d'inscrire dans le projet une disposition analogue à celle de l'article 65 de l'arrêté royal du 16 juillet 2012.

(15) Le délégué le confirme et se réfère à cet égard au caractère facultatif de la mention de l'enchère électronique dans l'article 56 de la Directive 2004/17/CE.

(16) Une telle disposition est en revanche inscrite par exemple à l'article 130, alinéa 2, de l'arrêté royal du 16 juillet 2012.

(17) Voir à cet égard l'avis 53.176/1, précité, que le Conseil d'Etat, section de législation, a émis le 8 mai 2013.

(18) Voir Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, Conseil d'Etat, 2008, recommandation n° 6.5, sous-section 1^{re}, à consulter sur le site internet du Conseil d'Etat (www.raadvst-consetat.be), ci-après dénommé Code de législation.

(19) Le délégué a toutefois transmis ultérieurement le texte de l'annexe en question au Conseil d'Etat. Si une seule annexe est jointe au projet, elle ne doit évidemment pas être numérotée. A l'article 3, alinéa 2, du projet, il suffit alors de faire mention de « l'annexe » de l'arrêté.

(20) Voir à cet égard, Code de législation, recommandations n°s 171 et 172.

(21) Ainsi, par exemple, à plusieurs endroits, la notion de « pouvoir adjudicateur » doit être remplacée par celle de « entité adjudicatrice » (voir le commentaire des articles 32, alinéa 4, 36, § 2, alinéa 2 et 41, § 3), le commentaire de l'article 25 du projet doit encore préciser que cet article mentionne également l'avis sur l'existence d'un système de qualification, et le texte néerlandais du commentaire de l'article 66 du projet fait erronément référence à l'article 63 de l'arrêté royal du 18 juin 1996.

Le greffier,
W. Geurts.

Le président,
M. Van Damme.

24 JUNI 2013. — Arrêté royal relatif à la mise en concurrence dans le cadre de l'Union européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux

ALBERT II, Roi des Belges,
A tous, présents et à venir, Salut.

Vu l'article 108 de la Constitution;

(7) Van de betrokken inkorting wordt evenmin melding gemaakt in bijlage XXII bij de richtlijn (« Overzicht van de in artikel 45 bedoelde termijnen »).

(8) Zie onder meer advies 38.703/1/V van 6 september 2005 over een voorontwerp van wet dat heeft geleid tot de wet van 15 juni 2006 (Parl.St. Kamer 2005-06, nr. 51-2237/001, p. 137-138, nr. 9) en advies 49.529/1 van 5 mei 2011 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 13 augustus 2011 tot wijziging van die wet (Parl.St. Kamer 2010-11, nr. 53-1590/001, p. 42-43, nr. 1).

(9) Dat is het geval in de artikelen 4, 29, 4°, tweede lid, b), 42, 2° en 3°, 65, § 1, 1°, en 70, eerste lid, in limine. Ook op het vlak van het gebruik van werkwoorden kan dezelfde vaststelling worden gedaan (zie de artikelen 17, § 4, 25, 31, § 1, eerste lid, en 70, eerste lid, in fine). Soms wordt enkel in de Nederlandse tekst gerefereerd aan de « gunningsprocedure » (zie voor verschillende gevallen, artikel 43, §§ 1, 2 en 4, van het ontwerp).

(10) Zie de artikelen 19, § 3, inleidende zin, 20, 26, § 1, derde lid, 28, 29, 3°, 30, § 1, eerste lid, 31, § 1, tweede lid, en § 3, eerste lid, 51, 1°, 53, tweede lid, 66, tweede lid, en 67, eerste lid, van het ontwerp.

(11) Zie bijvoorbeeld de artikelen 49 (essentieel een gedeeltelijke herneming van de artikelen 67 en 68 van de wet), 56 (loutere bevestiging van artikel 67^{ter} van de wet) en 63, § 1, 1° en 2° (parafrasering van artikel 67^{quinquies}, tweede lid, van de wet).

(12) Zie de artikelen 31, § 3, derde lid, 38, § 1, tweede lid, 52, tweede lid, 53 en 55, eerste lid, van het ontwerp.

(13) Zie immers reeds de artikelen 27, eerste lid, 2°, 30, § 3, en 36, § 1, eerste lid, van het ontwerp.

(14) Eventueel kan worden overwogen om een bepaling in de zin van artikel 65 van het koninklijk besluit van 16 juli 2012 in het ontwerp op te nemen.

(15) De gemachtigde bevestigt dit en verwijst daarbij naar het facultatieve karakter van de vermelding van de elektronische veiling in artikel 56 van Richtlijn 2004/17/EG.

(16) Een dergelijke bepaling is bijvoorbeeld wel opgenomen in artikel 130, tweede lid, van het koninklijk besluit van 16 juli 2012.

(17) Zie in dat verband het reeds vermelde advies 53.176/1 dat door de Raad van State, afdeling Wetgeving, op 8 mei 2013 is uitgebracht.

(18) Zie Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten, Raad van State, 2008, aanbeveling nr. 6.5, onderafdeling 1, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvst-consetat.be), hierna Handleiding Wetgevingstechniek genoemd.

(19) De tekst van de betrokken bijlage is naderhand wel door de gemachtigde aan de Raad van State bezorgd. Indien slechts één bijlage bij het ontwerp wordt gevoegd, dient deze uiteraard niet te worden genummerd. In artikel 3, tweede lid, van het ontwerp volstaat het dan eveneens te verwijzen naar « de bijlage » bij het besluit.

(20) Zie wat dat betreft Handleiding Wetgevingstechniek, aanbevelingen nrs. 171 en 172.

(21) Zo dient bijvoorbeeld op een aantal plaatsen het begrip « aanbestedende overheid » te worden vervangen door het begrip « aanbestedende entiteit » (zie de bespreking van de artikelen 23, 32, vierde lid, 36, § 2, tweede lid, 41, § 5, 54, eerste lid, en 60), moet bij de bespreking van artikel 25 van het ontwerp nog worden vermeld dat in dat artikel ook de aankondiging betreffende de instelling van een kwalificatiesysteem wordt vermeld, en wordt bij de toelichting van artikel 66 van het ontwerp in de Nederlandse tekst verkeerdelijk verwezen naar artikel 63 van het koninklijk besluit van 18 juni 1996.

De griffier,
W. Geurts.

De voorzitter,
M. Van Damme.

24 JUNI 2013. — Koninklijk besluit betreffende de mededinging in het raam van de Europese Unie van bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten

ALBERT II, Koning der Belgen,
Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

Gelet op artikel 108 van de Grondwet;

Vu la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, l'article 58, modifié par la loi du 5 août 2011, les articles 63, 67bis à 67quinquies insérés par la loi du 5 août 2011, et les articles 71 et 75, modifiés par la loi du 5 août 2011;

Vu l'avis de la Commission des marchés publics, donné le 28 janvier 2013;

Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 25 mars 2013;

Vu l'accord du Ministre du Budget, donné le 27 mars 2013;

Vu l'avis 53.175/1 du Conseil d'Etat, donné le 22 mai 2013, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Sur la proposition du Premier Ministre et de l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil,

Nous avons arrêté et arrêtons :

TITRE 1^{er} – Disposition liminaire

Article 1^{er}. Le présent arrêté transpose la Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux.

TITRE 2. — Marchés passés par des entreprises privées

CHAPITRE 1^{er}. — Dispositions générales

Section 1^{re}. — Définitions

Art. 2. § 1^{er}. Pour l'application du présent arrêté, on entend par :

1^o la loi : la loi du 15 juin 2006 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services;

2^o entité adjudicatrice : l'entité adjudicatrice au sens de l'article 2, 3^o, de la loi;

3^o marché : le marché et tout contrat, accord-cadre et concours de projets au sens de l'article 4 de la loi;

4^o spécifications techniques :

a) lorsqu'il s'agit d'un marché de travaux : l'ensemble des prescriptions techniques contenues notamment dans les documents du marché, définissant les caractéristiques requises d'un matériau, d'un produit ou d'une fourniture, et permettant de les caractériser de manière telle qu'ils répondent à l'usage auquel ils sont destinés par l'entité adjudicatrice. Ces caractéristiques incluent les niveaux de la performance environnementale, la conception pour tous les usages, y compris l'accès aux personnes handicapées, et l'évaluation de la conformité, la propriété d'emploi, la sécurité ou les dimensions, y compris les procédures relatives à l'assurance de la qualité, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essai, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, ainsi que les processus et méthodes de production. Elles incluent également les règles de conception et de calcul des ouvrages, les conditions d'essai, de contrôle et de réception des ouvrages, ainsi que les techniques ou méthodes de construction et toutes les autres conditions de caractère technique que l'entité adjudicatrice est à même de prescrire, par voie de réglementation générale ou particulière, en ce qui concerne les ouvrages terminés et en ce qui concerne les matériaux ou les éléments constituant ces ouvrages;

b) lorsqu'il s'agit d'un marché de fournitures ou de services : une spécification figurant dans un document définissant les caractéristiques requises d'un produit ou d'un service, telles que les niveaux de qualité, les niveaux de la performance environnementale, la conception pour tous les usages, y compris l'accès aux personnes handicapées, et l'évaluation de la conformité, de la propriété d'emploi, de l'utilisation du produit, sa sécurité ou ses dimensions, y compris les prescriptions applicables au produit en ce qui concerne la dénomination de vente, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essais, l'emballage, le marquage et l'étiquetage, les instructions d'utilisation, les processus et méthodes de production, ainsi que les procédures d'évaluation de la conformité;

5^o norme : une spécification technique approuvée par un organisme reconnu à activité normative pour application répétée ou continue, dont l'observation n'est pas obligatoire et qui relève de l'une des catégories suivantes :

a) norme internationale: une norme adoptée par un organisme international de normalisation et mise à la disposition du public;

Gelet op de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006, artikel 58, gewijzigd bij de wet van 5 augustus 2011, de artikelen 63, 67bis tot 67quinquies, ingevoegd bij de wet van 5 augustus 2011, en de artikelen 71 en 75, gewijzigd bij de wet van 5 augustus 2011;

Gelet op het advies van de Commissie voor de overheidsopdrachten, gegeven op 28 januari 2013;

Gelet op het advies van de Inspecteur van Financiën, gegeven op 25 maart 2013;

Gelet op de akkoordbevinding van de Minister van Begroting, gegeven op 27 maart 2013;

Gelet op het advies 53.175/1 van de Raad van State, gegeven op 22 mei 2013, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 1^o, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Op de voordracht van de Eerste Minister en op het advies van de in Raad vergaderde Ministers,

Hebben Wij besloten en besluiten Wij :

TITEL 1. — Inleidende bepaling

Artikel 1. Dit besluit voorziet in de omzetting van Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten.

TITEL 2. — Opdrachten geplaatst door privé-ondernemingen

HOOFDSTUK 1. — Algemene bepalingen

Afdeling 1. — Definities

Art. 2. § 1. Voor de toepassing van dit besluit wordt verstaan onder :

1^o de wet : de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006;

2^o aanbestedende entiteit : de aanbestedende entiteit als bedoeld in artikel 2, 3^o, van de wet;

3^o opdracht : de opdracht en elke overeenkomst, raamovereenkomst en ontwerpenwedstrijd als bedoeld in artikel 4 van de wet;

4^o technische specificaties :

a) in geval van een opdracht voor werken : alle technische voorschriften, met name die welke zijn opgenomen in de opdrachtdocumenten, die een omschrijving geven van de vereiste kenmerken van een werk, een materiaal, een product of een levering en aan de hand waarvan een werk, een materiaal, een product of een levering zodanig kan worden omschreven dat dit beantwoordt aan het gebruik waarvoor het door de aanbestedende entiteit is bestemd. Tot deze kenmerken behoren ook het niveau van milieuvriendelijkheid, een ontwerp dat voldoet voor alle gebruik met inbegrip van de toegankelijkheid voor personen met een handicap, en de conformiteitsbeoordeling, gebruiksgeschiktheid, veiligheid of afmetingen, met inbegrip van kwaliteitswaarborgingsprocedures, terminologie, symbolen, proefnemingen en proefnemingsmethoden, verpakking, markering en etikettering en productieprocessen en -methoden. Zij omvatten eveneens de voorschriften voor het ontwerpen en het berekenen van het werk, de voorwaarden voor proefnemingen, controle en oplevering van de werken, alsmede de bouwtechnieken of bouwwijzen en alle andere technische voorwaarden die de aanbestedende entiteit bij algemene dan wel bijzondere maatregel kan voorschrijven met betrekking tot de voltooide werken en tot de materialen of bestanddelen waaruit deze werken zijn samengesteld;

b) in geval van een opdracht voor leveringen of diensten : een specificatie die voorkomt in een document ter omschrijving van de vereiste kenmerken van een product of dienst, zoals het niveau van kwaliteit, het niveau van milieuvriendelijkheid, een ontwerp dat voldoet voor alle gebruik met inbegrip van de toegankelijkheid voor personen met een handicap, en de conformiteitsbeoordeling, gebruiksgeschiktheid, gebruik, veiligheid of afmetingen van het product, met inbegrip van de voor het product geldende voorschriften inzake handelsbenaming, terminologie, symbolen, proefnemingen en proefnemingsmethoden, verpakking, markering en etikettering, gebruiksaanwijzingen, productieprocessen en -methoden, en de procedures voor de conformiteitsbeoordeling;

5^o norm : een technische specificatie die door een erkende normalisatie-instelling voor herhaalde of voortdurende toepassing is goedgekeurd, waarvan de inachtneming niet verplicht is en die tot één van de volgende categorieën behoort :

a) internationale norm: een norm die door een internationale normalisatie-instelling wordt aangenomen en ter beschikking van het publiek wordt gesteld;

b) norme européenne : une norme adoptée par un organisme européen de normalisation et mise à la disposition du public;

c) norme nationale : une norme adoptée par un organisme national de normalisation et mise à la disposition du public;

6° agrément technique européen : l'appréciation technique favorable de l'aptitude à l'emploi d'un produit pour une fin déterminée, basée sur la satisfaction des exigences essentielles pour la construction, selon les caractéristiques intrinsèques de ce produit et les conditions établies de mise en œuvre et d'utilisation. L'agrément technique européen est délivré par un organisme agréé à cet effet par l'Etat membre;

7° spécification technique commune : une spécification technique élaborée selon une procédure reconnue par les Etats membres et publiée au Journal officiel de l'Union européenne;

8° référentiel technique : tout produit élaboré par les organismes européens de normalisation, autre que les normes officielles, selon des procédures adaptées à l'évolution des besoins du marché;

9° Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 : le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 de la Commission du 19 août 2011 établissant les formulaires standard pour la publication d'avis dans le cadre de la passation de marchés publics et abrogeant le Règlement (CE) n° 1564/2005.

10° variante : un mode alternatif de conception ou d'exécution qui est introduit soit à la demande de l'entité adjudicatrice, soit à l'initiative du soumissionnaire;

11° option : un élément accessoire et non strictement nécessaire à l'exécution du marché, qui est introduit soit à la demande de l'entité adjudicatrice, soit à l'initiative du soumissionnaire;

§ 2. Tout montant mentionné dans le présent arrêté s'entend hors taxe sur la valeur ajoutée.

Section 2. — Champ d'application

Art. 3. Le présent arrêté n'est applicable qu'aux marchés relevant du champ d'application du titre IV de la loi.

Une liste non limitative d'entités adjudicatrices au sens de l'article 2, 3°, de la loi, constitue l'annexe 1 du présent arrêté.

Section 3. — Prospection du marché

Art. 4. Avant de lancer une procédure de passation, l'entité adjudicatrice peut prospecter le marché en vue d'établir les documents et les spécifications du marché, à condition que cette prospection n'ait pas pour effet d'empêcher ou de fausser la concurrence.

Section 4. — Moyens de communication

Art. 5. § 1^{er}. Que des moyens électroniques soient utilisés ou non, les communications, les échanges et le stockage d'informations se déroulent de manière à assurer que :

1° l'intégrité des données soit préservée;

2° la confidentialité des demandes de participation et des offres soit préservée, et que l'entité adjudicatrice ne prenne connaissance du contenu de celles-ci qu'à l'expiration du délai prévu.

§ 2. Tout écrit établi par des moyens électroniques dans lequel une macro ou un virus informatique ou toute autre instruction nuisible est détecté dans la version reçue, peut faire l'objet d'un archivage de sécurité. En cas de nécessité technique, s'il ne s'agit pas d'une demande de participation ou d'une offre, cet écrit peut être réputé ne pas avoir été reçu. Dans ce cas, l'expéditeur en est informé sans délai.

§ 3. L'entité adjudicatrice peut autoriser l'utilisation de moyens électroniques en cours de procédure pour l'échange d'autres pièces écrites que les demandes de participation et les offres. Le candidat ou le soumissionnaire peut également autoriser cette utilisation.

En cas d'application de l'alinéa 1^{er}, lorsqu'une disposition du présent arrêté prescrit qu'un envoi soit adressé ou soit confirmé par courrier recommandé, l'envoi peut être un recommandé physique ou électronique, même s'ils doivent chacun être assortis d'un accusé de réception.

b) Europese norm : een norm die door een Europese normalisatie-instelling wordt aangenomen en ter beschikking van het publiek wordt gesteld;

c) nationale norm : een norm die door een nationale normalisatie-instelling wordt aangenomen en ter beschikking van het publiek wordt gesteld;

6° Europese technische goedkeuring : een gunstige technische beoordeling gesteund op de bevinding dat aan de essentiële eisen wordt voldaan waarbij een product, gezien zijn intrinsieke eigenschappen en de voor de toepassing en het gebruik ervan vastgestelde voorwaarden, geschikt wordt verklaard voor het gebruik voor bouwdoeleinden. De Europese technische goedkeuring wordt verleend door een daartoe door de lidstaat erkende instelling;

7° gemeenschappelijke technische specificaties : technische specificaties die zijn opgesteld volgens een door de lidstaten erkende procedure die in het Publicatieblad van de Europese Unie wordt bekendgemaakt;

8° technisch referentiekader : ieder ander product dan de officiële normen, dat door de Europese normalisatie-instellingen is opgesteld volgens procedures die aan de ontwikkeling van de marktbehoeften zijn aangepast;

9° Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 : de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 van de Commissie van 19 augustus 2011 tot vaststelling van standaardformulieren voor de bekendmaking van aankondigingen op het gebied van overheidsopdrachten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1564/2005.

10° variante : een alternatieve conceptie- of uitvoeringswijze die hetzij op vraag van de aanbestedende entiteit, hetzij op initiatief van de inschrijver wordt ingediend;

11° optie : een bijkomend element dat niet strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de opdracht, dat hetzij op vraag van de aanbestedende entiteit, hetzij op initiatief van de inschrijver wordt ingediend;

§ 2. Elk bedrag vermeld in dit besluit is een bedrag zonder belasting over de toegevoegde waarde.

Afdeling 2. — Toepassingsgebied

Art. 3. Dit besluit is uitsluitend toepasselijk op de opdrachten die onder het toepassingsgebied van titel IV van de wet vallen.

Een niet-limitatieve lijst van aanbestedende entiteiten in de zin van artikel 2, 3°, van de wet, vormt de bijlage 1 van dit besluit.

Afdeling 3. — Marktverkenning

Art. 4. De aanbestedende entiteit mag vóór het aanvatten van een gunningsprocedure de markt verkennen met het oog op het opstellen van de opdrachtdocumenten en -specificaties, op voorwaarde dat die marktverkenning niet tot een verhindering of een vertekening van de mededinging leidt.

Afdeling 4. — Communicatiemiddelen

Art. 5. § 1. Ongeacht of elektronische middelen worden gebruikt of niet, vindt de mededeling, uitwisseling en opslag van informatie op zodanige wijze plaats dat:

1° de integriteit van de gegevens wordt gewaarborgd;

2° de vertrouwelijkheid van de aanvragen tot deelneming en van de offertes wordt gewaarborgd, en dat de aanbestedende entiteit pas bij het verstrijken van de uiterste termijn kennisneemt van de inhoud ervan.

§ 2. Elk schriftelijk stuk dat met elektronische middelen werd opgesteld en dat in de ontvangen versie een macro, computervirus of andere schadelijke instructie vertoont, kan in een veiligheidsarchief worden opgenomen. Indien het stuk geen aanvraag tot deelneming of een offerte betreft, kan het, voor zover dit technisch noodzakelijk is, als niet ontvangen worden beschouwd. In dit geval wordt de afzender daarvan onmiddellijk op de hoogte gebracht.

§ 3. De aanbestedende entiteit kan het gebruik van elektronische middelen toestaan voor het uitwisselen, in de loop van de procedure, van schriftelijke stukken, andere dan aanvragen tot deelneming en offertes. De kandidaat of de inschrijver kunnen dit gebruik eveneens toestaan.

In geval van toepassing van het eerste lid en, wanneer een bepaling van dit besluit voorschrijft dat een verzending plaatsvindt of wordt bevestigd per aangetekende brief, kan dit zowel met een fysieke aangetekende zending als met een elektronische aangetekende zending gebeuren, zij het telkens met ontvangstmelding.

Section 5. — Spécifications techniques et normes

Art. 6. § 1^{er}. Conformément à l'article 71, alinéa 1^{er}, de la loi, l'entité adjudicatrice inclut les spécifications techniques dans les documents du marché. Chaque fois que possible, ces spécifications techniques sont établies de manière à prendre en considération les critères d'accessibilité pour tenir compte des besoins de tous les utilisateurs, y compris les personnes handicapées.

§ 2. Sans préjudice des règles techniques nationales obligatoires, dans la mesure où elles sont compatibles avec le droit européen, les spécifications techniques sont formulées :

a) soit par référence à des spécifications techniques et, par ordre de préférence, aux normes nationales transposant des normes européennes, aux agréments techniques européens, aux spécifications techniques communes, aux normes internationales, aux autres référentiels techniques élaborés par les organismes européens de normalisation ou, lorsque ceux-ci n'existent pas, aux normes nationales, aux agréments techniques nationaux, ou aux spécifications techniques nationales en matière de conception, de calcul et de réalisation des ouvrages et de mise en œuvre des produits. Chaque référence est accompagnée de la mention "ou équivalent";

b) soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles. Celles-ci peuvent inclure des caractéristiques environnementales. Elles doivent cependant être suffisamment précises pour permettre aux soumissionnaires de déterminer l'objet du marché et à l'entité adjudicatrice d'attribuer le marché;

c) soit en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles visées au point b), en se référant, comme un moyen de présomption de conformité à ces performances ou à ces exigences fonctionnelles, aux spécifications citées au point a);

d) soit par une référence aux spécifications visées au point a) pour certaines caractéristiques et aux performances ou exigences fonctionnelles visées au point b) pour d'autres caractéristiques.

§ 3. Lorsque l'entité adjudicatrice fait usage de la possibilité de se référer aux spécifications visées au paragraphe 2, a), elle ne peut pas rejeter une offre au motif que les produits et services offerts sont non conformes aux spécifications auxquelles elle a fait référence, dès lors que le soumissionnaire prouve dans son offre, à la satisfaction de l'entité adjudicatrice, par tout moyen approprié, que les solutions qu'il propose satisfont de manière équivalente aux exigences des spécifications techniques.

Peut constituer un moyen approprié, un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu.

§ 4. Lorsque l'entité adjudicatrice fait usage de la possibilité, prévue au paragraphe 2, d'établir des prescriptions en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles, elle ne peut rejeter une offre de travaux, de produits ou de services conformes à une norme nationale transposant une norme européenne, à un agrément technique européen, à une spécification technique commune, à une norme internationale, ou à un référentiel technique élaboré par un organisme européen de normalisation, si ces spécifications visent les performances ou les exigences fonctionnelles qu'elle a requises.

Le soumissionnaire est tenu de prouver dans son offre, à la satisfaction de l'entité adjudicatrice et par tout moyen approprié, que les travaux, produits ou services conformes à la norme répondent aux performances ou exigences fonctionnelles de l'entité adjudicatrice.

Peut constituer un moyen approprié, un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu.

§ 5. Lorsque l'entité adjudicatrice prescrit des caractéristiques environnementales en termes de performances ou d'exigences fonctionnelles, telles que visées au paragraphe 2, b), elle peut utiliser les spécifications détaillées ou, si besoin est, des parties de celles-ci, telles que définies par les éco-labels européens, (pluri)nationaux, ou par tout autre éco-label pour autant que :

a) elles soient appropriées pour définir les caractéristiques des fournitures ou des prestations faisant l'objet du marché;

b) les exigences du label soient développées sur la base d'une information scientifique;

c) les ecolabels soient adoptés par un processus auquel toutes les parties concernées, telles que les organismes gouvernementaux, les consommateurs, les fabricants, les distributeurs et les organisations environnementales peuvent participer;

d) les ecolabels soient accessibles à toutes les parties intéressées.

L'entité adjudicatrice peut indiquer que les produits ou services munis d'un ecolabel sont présumés satisfaire aux spécifications techniques définies dans le cahier des charges. Elle doit accepter tout autre

Afdeling 5. — Technische specificaties en normen

Art. 6. § 1. Overeenkomstig artikel 71, eerste lid, van de wet, neemt de aanbestedende entiteit de technische specificaties op in de opdracht-documenten. Waar mogelijk worden in deze technische specificaties toegankelijkheidscriteria in overweging genomen teneinde rekening te houden met de behoeften van alle gebruikers, inbegrepen de personen met een handicap.

§ 2. Onverminderd de verplichte nationale technische voorschriften, voor zover verenigbaar met het Europees recht, worden de technische specificaties als volgt aangegeven :

a) hetzij door verwijzing naar de technische specificaties en — in volgorde van voorkeur — naar de nationale normen waarin Europese normen zijn omgezet, de Europese technische goedkeuringen, de gemeenschappelijke technische specificaties, internationale normen, andere door de Europese normalisatie-instellingen opgestelde technische referentiesystemen, of, bij ontstentenis daarvan, de nationale normen, de nationale technische goedkeuringen dan wel de nationale technische specificaties inzake het ontwerpen, het berekenen en het uitvoeren van werken en het gebruik van producten. Iedere verwijzing gaat vergezeld van de woorden "of gelijkwaardig";

b) hetzij in termen van prestatie-eisen of functionele eisen. Deze kunnen milieukeurmerken omvatten. Zij moeten echter zo nauwkeurig zijn dat de inschrijvers in staat zijn het voorwerp van de opdracht te bepalen en de aanbestedende entiteit in staat is de opdracht te gunnen;

c) hetzij in de onder b) bedoelde termen van prestatie-eisen of functionele eisen, waarbij onder vermoeden van overeenstemming met deze prestatie-eisen of functionele eisen wordt verwezen naar de onder a) bedoelde specificaties;

d) hetzij door verwijzing naar de onder a) bedoelde specificaties voor bepaalde kenmerken, en naar de onder b) bedoelde prestatie-eisen of functionele eisen voor andere kenmerken.

§ 3. Wanneer de aanbestedende entiteit gebruik maakt van de mogelijkheid te verwijzen naar de in paragraaf 2, a), bedoelde specificaties, kan ze echter geen offerte weren met als reden dat de aangeboden producten en diensten niet beantwoorden aan de specificaties waarnaar zij heeft verwezen, indien de inschrijver, tot voldoening van de aanbestedende entiteit, in zijn offerte met elk passend middel aantoonde dat de door hem voorgestelde oplossingen op gelijkwaardige wijze voldoen aan de eisen van de technische specificaties.

Een passend middel kan een technisch dossier van de fabrikant zijn of een testverslag van een erkende organisatie.

§ 4. Wanneer de aanbestedende entiteit gebruik maakt van de in paragraaf 2 geboden mogelijkheid prestatie-eisen of functionele eisen te stellen, mag ze geen aanbod van werken, producten of diensten afwijzen die beantwoorden aan een nationale norm waarin een Europese norm is omgezet, aan een Europese technische goedkeuring, aan een gemeenschappelijke technische specificatie, aan een internationale norm, of aan een door een Europese normalisatie-instelling opgesteld technisch referentiesysteem, wanneer deze specificaties betrekking hebben op de prestaties of functionele eisen die ze heeft voorgeschreven.

De inschrijver toont, tot voldoening van de aanbestedende entiteit, in zijn offerte met elk passend middel aan dat de aan de norm beantwoordende werken, producten of diensten aan de prestatie-eisen of functionele eisen van de aanbestedende entiteit voldoen.

Een passend middel kan een technisch dossier van de fabrikant zijn of een testverslag van een erkende organisatie.

§ 5. Een aanbestedende entiteit die milieukeurmerken voorschrijft door verwijzing naar prestatie-eisen of functionele eisen, zoals bepaald in paragraaf 2, b), kan gebruik maken van de gedetailleerde specificaties of, zo nodig, van gedeelten daarvan, zoals vastgesteld in Europese, (pluri)nationale milieukeuren of in een andere milieukeur, voor zover :

a) deze geschikt zijn voor de omschrijving van de kenmerken van de leveringen of diensten waarop de opdracht betrekking heeft;

b) de vereisten voor de keur zijn ontwikkeld op grond van wetenschappelijke gegevens;

c) de milieukeuren aangenomen zijn via een proces waaraan alle betrokkenen, zoals regeringsinstanties, consumenten, fabrikanten, kleinhandel en milieuorganisaties hebben kunnen deelnemen;

d) de milieukeuren toegankelijk zijn voor alle betrokken partijen.

De aanbestedende entiteit kan aangeven dat de van een milieukeur voorziene producten of diensten worden geacht te voldoen aan de technische specificaties van het bestek. Ze dient elk ander passend

moyen de preuve approprié, tel qu'un dossier technique du fabricant ou un rapport d'essai d'un organisme reconnu.

§ 6. Par "organismes reconnus" au sens du présent article, on entend les laboratoires d'essai, de calibrage, les organismes d'inspection et de certification, conformes aux normes européennes applicables.

L'entité adjudicatrice accepte les certificats émanant d'organismes reconnus dans d'autres Etats membres.

Art. 7. § 1^{er}. L'entité adjudicatrice communique aux entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services intéressés à l'obtention d'un marché et qui en font la demande les spécifications techniques régulièrement visées dans ses marchés de travaux, de fournitures ou de services relevant de l'annexe II, A, de la loi, ou les spécifications techniques auxquelles elle entend se référer pour les marchés qui font l'objet d'un avis périodique indicatif au sens de l'article 26. Elle peut imposer des exigences en vue de protéger le caractère confidentiel des informations qu'elle transmet.

§ 2. Lorsque ces spécifications techniques sont définies dans des documents pouvant être disponibles pour des entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services intéressés, l'indication de la référence de ces documents est considérée comme suffisante.

Art. 8. § 1^{er}. Les spécifications techniques permettent l'accès égal des soumissionnaires et ne peuvent pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à la concurrence.

§ 2. Les spécifications techniques ne peuvent pas faire mention d'une fabrication ou d'une provenance déterminée ou d'un procédé particulier, ni faire référence à une marque, à un brevet ou à un type, à une origine ou à une production déterminée qui auraient pour effet de favoriser ou d'éliminer certaines entreprises ou certains produits.

Cette mention ou référence n'est autorisée, à titre exceptionnel, que :

1° lorsqu'il n'est pas possible de donner une description de l'objet du marché au moyen de spécifications suffisamment précises et intelligibles pour tous les intéressés par application de l'article 6, §§ 2 et 3. Une telle mention ou référence est accompagnée des termes "ou équivalent", ou

2° lorsqu'elle est justifiée par l'objet du marché.

Section 6. — Variantes et lots

Art. 9. Lorsque le marché est à attribuer à l'offre économiquement la plus avantageuse, l'entité adjudicatrice peut prendre en considération les variantes présentées par les soumissionnaires pour autant que les documents du marché :

1° autorisent leur présentation, et

2° contiennent les exigences minimales que les variantes doivent respecter ainsi que les modalités pour leur présentation.

Dans ce cas, l'entité adjudicatrice ne peut rejeter une variante pour la seule raison qu'un marché de services deviendrait un marché de fournitures et inversement.

Art. 10. Lorsque des lots sont prévus, les documents du marché déterminent la nature et l'objet, la répartition ainsi que leurs caractéristiques.

Section 7. — Recours à la capacité de tiers

Art. 11. § 1^{er}. L'entité adjudicatrice peut, dans les documents du marché, demander au soumissionnaire d'indiquer dans son offre pour quelle part du marché il a l'intention de faire valoir les capacités d'autres entités au sens de l'article 45 ainsi que les entités proposées.

Lorsque la capacité de ces entités est déterminante pour sa sélection, le candidat ou le soumissionnaire, selon le cas, indique toujours les données visées à l'alinéa 1^{er} :

1° dans son offre, dans le cas où la procédure comprend une seule phase impliquant l'introduction d'offres;

2° tant dans sa demande de participation que dans son offre, dans le cas où la procédure comprend une première phase impliquant l'introduction de demandes de participation.

La communication visée aux alinéas 1^{er} et 2 ne préjuge pas la question de la responsabilité du soumissionnaire.

bewijsmiddel te aanvaarden, zoals een technisch dossier van de fabrikant of een testverslag van een erkende organisatie.

§ 6. "Erkende organisaties" in de zin van dit artikel zijn testlaboratoria, ijklaboratoria en inspectie- en certificatieorganisaties die voldoen aan de toepasselijke Europese normen.

De aanbestedende entiteit aanvaardt certificaten van in andere lidstaten erkende organisaties.

Art. 7. § 1. De aanbestedende entiteit deelt de belangstellende aannemers, leveranciers of dienstverleners die een opdracht wensen te verkrijgen en die hierom verzoeken, de technische specificaties mee die regelmatig bedoeld worden in de opdrachten voor werken, leveringen en diensten van bijlage II, A, van de wet, of de technische specificaties waarnaar zij wil verwijzen voor de opdrachten die het voorwerp uitmaken van een periodieke indicatieve aankondiging in de zin van artikel 26. Zij kan eisen stellen met het oog op de beveiliging van het vertrouwelijk karakter van de inlichtingen die zij verschaft.

§ 2. Indien deze technische specificaties omschreven werden in documenten die ter beschikking kunnen gesteld worden van de belangstellende aannemers, leveranciers of dienstverleners wordt de aanduiding van de verwijzing naar deze documenten, als voldoende beschouwd.

Art. 8. § 1. De technische specificaties bieden de inschrijvers gelijke toegang en mogen niet tot gevolg hebben dat ongerechtvaardigde belemmeringen voor de mededinging worden gecreëerd.

§ 2. In de technische specificaties mag geen melding worden gemaakt van een bepaald fabrikaat of een bepaalde herkomst of van een bijzondere werkwijze, noch mogen deze een verwijzing bevatten naar een merk, een octrooi of een type, een bepaalde oorsprong of een bepaalde productie, waardoor bepaalde ondernemingen of bepaalde producten worden bevoordeeld of geëlimineerd.

Deze vermelding of verwijzing is bij wijze van uitzondering alleen toegestaan :

1° wanneer het niet mogelijk is door middel van voldoende nauwkeurige en voor alle betrokkenen volstrekt begrijpelijke specificaties een beschrijving van het voorwerp van de opdracht te geven door toepassing van artikel 6, §§ 2 en 3. Deze vermelding of verwijzing moet vergezeld gaan van de woorden "of gelijkwaardig", of

2° indien dit door het voorwerp van de opdracht is gerechtvaardigd.

Afdeling 6. — Varianten en percelen

Art. 9. Wanneer de opdracht aan de economisch voordeligste offerte moet worden gegund, kan de aanbestedende entiteit de varianten in aanmerking nemen die door de inschrijvers zijn ingediend voor zover de opdrachtdocumenten :

1° de indiening ervan toestaan, en

2° de minimumeisen bevatten waaraan de varianten moeten voldoen, alsook hoe zij moeten worden ingediend.

In dat geval mag de aanbestedende entiteit een variante niet weren met als enige reden dat een opdracht voor diensten daardoor een opdracht voor leveringen zou worden of omgekeerd.

Art. 10. Wanneer in percelen wordt voorzien, bepalen de opdrachtdocumenten de aard en het voorwerp, de verdeling en de kenmerken ervan.

Afdeling 7. — Beroep op draagkracht van derden

Art. 11. § 1. De aanbestedende entiteit kan de inschrijver in de opdrachtdocumenten verzoeken om in zijn offerte te vermelden voor welk gedeelte van de opdracht hij voornemens is een beroep te doen op de draagkracht van andere entiteiten als bedoeld in artikel 45 en welke entiteiten hij voorstelt.

Wanneer de draagkracht van die entiteiten bepalend is voor zijn selectie, vermeldt de kandidaat of de inschrijver, al naargelang, de in het eerste lid bedoelde gegevens steeds :

1° in zijn offerte ingeval de procedure slechts één fase met de indiening van offertes omvat;

2° zowel in zijn aanvraag tot deelneming als in zijn offerte ingeval de procedure een eerste fase met de indiening van aanvragen tot deelneming omvat.

De in het eerste en tweede lid bedoelde vermelding laat de aansprakelijkheid van de inschrijver onverlet.

§ 2. Dans la situation du § 1^{er}, alinéa 2, 2°, l'entité adjudicatrice vérifie au cours de la deuxième phase impliquant l'introduction des offres, sur la base des indications visées au paragraphe 1^{er}, si l'entité proposée dans l'offre satisfait toujours de la même manière aux exigences des documents du marché qui ont conduit à la sélection du soumissionnaire au cours de la première phase.

Section 8. — Obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail et vérification des prix

Art. 12. L'entité adjudicatrice peut indiquer dans les documents du marché auprès de quels organismes les soumissionnaires peuvent obtenir les informations pertinentes sur les obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail en vigueur sur le lieu d'exécution des prestations et qui sont applicables à ces prestations pendant l'exécution du marché.

Lorsque l'entité adjudicatrice indique les mentions visées à l'alinéa 1^{er}, les soumissionnaires doivent déclarer dans leur offre que lors de l'élaboration de celle-ci, ils ont tenu compte des obligations relatives à la protection du travail et aux conditions de travail en vigueur sur le lieu d'exécution des prestations.

L'alinéa 2 s'applique sans préjudice de l'article 13, alinéa 3, 4°.

Art. 13. Lorsque l'entité adjudicatrice constate, lors de la vérification des prix, qu'un prix paraissant anormalement bas ou élevé par rapport aux prestations à exécuter est remis, avant d'écarter pour cette raison l'offre en cause, elle invite par lettre recommandée le soumissionnaire en cause à fournir par écrit les justifications nécessaires sur la composition du prix concerné dans un délai de douze jours, à moins que l'invitation ne prévoise un délai plus long.

La charge de la preuve de l'envoi des justifications incombe au soumissionnaire.

Les justifications sont acceptables lorsqu'elles se réfèrent notamment :

1° à l'économie du procédé de construction, du procédé de fabrication des produits ou de la prestation des services;

2° aux solutions techniques adoptées ou aux conditions exceptionnellement favorables dont dispose le soumissionnaire pour exécuter les travaux, pour fournir les produits ou les services;

3° à l'originalité des travaux, des fournitures ou des services proposés par le soumissionnaire;

4° au respect des dispositions concernant la protection et les conditions de travail en vigueur au lieu où la prestation est à réaliser;

5° à l'obtention éventuelle par le soumissionnaire d'une aide publique octroyée légalement.

L'entité adjudicatrice vérifie, en interrogeant le soumissionnaire, la composition de l'offre en tenant compte des justifications fournies.

Lorsque l'entité adjudicatrice constate qu'une offre relative à un marché de travaux, de fournitures ou de services relevant de l'annexe II, A, de la loi est anormalement basse du fait de l'obtention d'une aide publique, l'offre ne peut être rejetée pour ce seul motif que si le soumissionnaire consulté n'est pas en mesure de démontrer dans un délai suffisant fixé par l'entité adjudicatrice que l'aide en question a été octroyée légalement. L'entité adjudicatrice qui rejette une offre dans ces conditions en informe la Commission européenne.

CHAPITRE 2. — Estimation du montant du marché

Art. 14. L'estimation du montant du marché est fondée sur la durée et la valeur totales de celui-ci telle qu'effectuée par l'entité adjudicatrice, en prenant en compte :

1° toutes les options obligatoires;

2° tous les lots;

3° toutes les répétitions au sens de l'article 66, § 2, 3°, de la loi;

4° toutes les tranches;

5° toutes les reconductions du marché;

6° tous les marchés envisagés pendant la durée d'un accord-cadre ou d'un système d'acquisition dynamique;

7° toutes les primes et indemnités aux participants.

§ 2. In de situatie van § 1, tweede lid, 2°, verifieert de aanbestedende entiteit in de tweede fase met de indiening van de offertes, op basis van de in paragraaf 1 bedoelde vermeldingen, of de in de offerte voorgestelde entiteit steeds op dezelfde manier beantwoordt aan de eisen van de opdrachtdocumenten die in de eerste fase tot de selectie van de inschrijver hebben geleid.

Afdeling 8. — Verplichtingen inzake belastingen, milieubescherming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden en prijsonderzoek

Art. 12. De aanbestedende entiteit kan in de opdrachtdocumenten vermelden bij welke instanties de inschrijvers de ter zake dienende informatie kunnen verkrijgen over de verplichtingen inzake belastingen, milieubescherming, arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de prestaties worden uitgevoerd en die tijdens de uitvoering van de opdracht op die prestaties van toepassing zijn.

Wanneer de aanbestedende entiteit de in het eerste lid bedoelde vermelding opneemt, dienen de inschrijvers in hun offerte te verklaren dat zij bij het opstellen ervan rekening hebben gehouden met de verplichtingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de prestaties worden uitgevoerd.

Het tweede lid geldt onverminderd de toepassing van artikel 13, derde lid, 4°.

Art. 13. Als de aanbestedende entiteit bij het prijsonderzoek vaststelt dat in een offerte een prijs wordt geboden die abnormaal laag of abnormaal hoog lijkt in verhouding tot de uit te voeren prestaties en alvorens die offerte om die reden te weren, verzoekt ze de inschrijver in kwestie per aangetekende brief om de nodige schriftelijke verantwoording over de samenstelling van de prijs in kwestie te verstrekken binnen een termijn van twaalf dagen, tenzij de uitnodiging een langere termijn bepaalt.

De inschrijver draagt de bewijslast van de verzending van de verantwoording.

De verantwoording is aanvaardbaar als ze met name gebaseerd is op :

1° de doelmatigheid van het bouwproces, van het productieproces van de producten of van de dienstverlening;

2° de gekozen technische oplossingen of de uitzonderlijk gunstige omstandigheden waarvan de inschrijver kan profiteren bij de uitvoering van de werken, de levering van de producten of het verlenen van de diensten;

3° de originaliteit van de door de inschrijver aangeboden werken, leveringen of diensten;

4° de naleving van de bepalingen inzake arbeidsbescherming en arbeidsvoorwaarden die gelden op de plaats waar de prestaties worden uitgevoerd;

5° de eventuele ontvangst van rechtmatig toegekende overheidssteun door de inschrijver.

De aanbestedende entiteit onderzoekt op basis van een bevraging van de inschrijver de samenstelling van de offerte aan de hand van de ontvangen verantwoordingen.

Wanneer de aanbestedende entiteit vaststelt dat een offerte voor opdracht voor werken, leveringen of diensten van de bijlage II, A, van de wet abnormaal laag is doordat de inschrijver overheidssteun heeft ontvangen, kan de offerte alleen op uitsluitend die grond worden geweerd indien de inschrijver desgevraagd niet binnen een door de aanbestedende entiteit bepaalde voldoende lange termijn kan aantonen dat de betrokken steun rechtmatig is toegekend. Wanneer de aanbestedende entiteit in een dergelijke situatie een offerte weert, stelt zij de Europese Commissie daarvan in kennis.

HOOFDSTUK 2. — Raming opdrachtbedrag

Art. 14. De raming van het opdrachtbedrag moet steunen op de totale duur en waarde van de opdracht zoals berekend door de aanbestedende entiteit, met inbegrip van :

1° alle verplichte opties;

2° alle percelen;

3° alle herhalingen in de zin van artikel 66, § 2, 3°, van de wet;

4° alle gedeelten;

5° alle verlengingen van de opdracht;

6° alle voor de duur van een raamovereenkomst of dynamisch aankoopstelsel overwogen opdrachten;

7° al het prijzengeld en de vergoedingen aan de deelnemers.

Le calcul est effectué au moment de l'envoi de l'avis ou, lorsqu'un tel avis n'est pas requis, au moment où la procédure est engagée.

Le choix de la méthode d'estimation ou la scission d'un marché ne peut avoir pour but de soustraire le marché aux règles de publicité.

Art. 15. L'estimation d'un marché de travaux prend en compte, outre la valeur de tous les travaux prévus, celle des fournitures et des services nécessaires à leur exécution et mises à la disposition de l'entrepreneur par l'entité adjudicatrice.

La valeur des fournitures et des services non nécessaires à l'exécution d'un marché de travaux ne peut être ajoutée à la valeur de ce marché de travaux avec pour effet de soustraire ces fournitures et ces services à la publicité au niveau européen.

Art. 16. Lorsque des marchés de fournitures présentent un caractère de régularité ou sont destinés à être renouvelés au cours d'une période donnée, l'estimation se réfère à la valeur totale des marchés successifs à passer au cours des douze mois suivant la première livraison ou au cours de toute la période si celle-ci est supérieure à douze mois.

L'estimation des marchés de fournitures à passer sous forme de location, location-vente ou crédit-bail se détermine comme suit :

1° en cas de marché à durée déterminée, en se fondant sur la valeur totale estimée du marché pour toute sa durée, si celle-ci n'excède pas douze mois, ou sur la valeur totale estimée, y compris la valeur résiduelle estimée, si la durée dépasse douze mois;

2° en cas de marché à durée indéterminée ou dont la détermination de la durée ne peut être définie, en se fondant sur la valeur mensuelle estimée du marché multipliée par quarante-huit.

Art. 17. § 1^{er}. L'estimation des marchés de services inclut la rémunération totale du prestataire de services.

Aux fins de calcul de cette valeur, sont pris en compte :

1° pour les services d'assurances, la prime payable et tous les autres modes de rémunération;

2° pour les services bancaires et autres services financiers, les honoraires, commissions, intérêts et tous autres modes de rémunération;

3° pour les services impliquant la conception, les honoraires, les commissions et tous les autres modes de rémunération.

§ 2. L'estimation des marchés de services à passer sans indication d'un prix total se détermine comme suit :

1° en cas de marché à durée déterminée, dans la mesure où celle-ci est égale ou inférieure à quarante-huit mois, en se fondant sur la valeur totale estimée du marché pour toute sa durée;

2° en cas de marché ayant une durée indéterminée ou supérieure à quarante-huit mois, en se fondant sur la valeur mensuelle estimée multipliée par quarante-huit.

§ 3. Lorsque des marchés de services présentent un caractère de régularité ou sont destinés à être renouvelés au cours d'une période donnée, l'estimation se réfère à la valeur estimée totale des marchés successifs à passer au cours des douze mois suivant la première prestation, ou au cours de toute la période si celle-ci est supérieure à douze mois.

§ 4. Lorsqu'un marché a pour objet à la fois des services visés à l'annexe II, A, et à l'annexe II, B, de la loi, il est passé conformément aux dispositions applicables à la partie du marché dont la valeur estimée est la plus importante.

§ 5. L'estimation d'un marché comportant à la fois des services et des fournitures prend en compte la valeur totale des services et des fournitures, quelles que soient leurs parts respectives. Cette estimation prend également en compte la valeur des opérations de pose et d'installation éventuelles.

Art. 18. L'estimation du montant du marché établie lors du lancement de la procédure détermine les règles qui lui sont applicables pendant tout son déroulement, pour autant que l'application de ces règles dépende de la valeur estimée du marché ou découle de l'obligation d'assurer une publicité européenne préalable.

De berekening wordt gemaakt op het tijdstip van de verzending van de aankondiging of, wanneer geen aankondiging verplicht is, op het tijdstip waarop de procedure wordt aangevat.

Noch de keuze van de ramingsmethode, noch de splitsing van een opdracht mogen tot doel hebben de opdracht aan de bekendmakingsregels te onttrekken.

Art. 15. De raming van een opdracht voor werken omvat niet alleen de waarde van alle voorziene werken, maar ook de waarde van de leveringen en van de diensten die nodig zijn voor de uitvoering van de werken en die door de aanbestedende entiteit ter beschikking zijn gesteld van de aannemer.

De waarde van de leveringen en diensten die niet noodzakelijk zijn voor de uitvoering van een opdracht voor werken, mag niet worden toegevoegd aan de waarde van deze opdracht voor werken om deze leveringen en diensten aan de Europese bekendmaking te kunnen onttrekken.

Art. 16. Bij opdrachten voor leveringen die een zekere regelmaat vertonen of die bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd, wordt de raming bepaald op grond van de totale waarde van de opeenvolgende opdrachten die zullen worden geplaatst over twaalf maanden volgend op de eerste levering of, indien deze meer bedraagt dan twaalf maanden, over de volledige looptijd van de opdracht.

De raming van de opdrachten voor leveringen die geplaatst worden in de vorm van huur, huurkoop of leasing wordt als volgt bepaald :

1° bij een opdracht met een bepaalde duur, op grond van de geraamde totale waarde van de opdracht voor de gehele looptijd, wanneer deze twaalf maanden of minder bedraagt, of op grond van het totaalbedrag met inbegrip van de geraamde restwaarde wanneer de looptijd meer dan twaalf maanden bedraagt;

2° bij een opdracht van onbepaalde duur of waarvan de looptijd niet kan worden bepaald, op grond van de geraamde maandelijkse waarde vermenigvuldigd met achtenveertig.

Art. 17. § 1. De raming van opdrachten voor diensten omvat de totale vergoeding van de dienstverlener.

Voor de berekening van dit bedrag worden in aanmerking genomen :

1° voor de verzekeringsdiensten, de te betalen premie en alle andere vormen van vergoeding;

2° voor de bankdiensten en andere financiële diensten, de honoraria, het commissieloon, de intresten alsmede alle andere vormen van vergoeding;

3° voor de diensten die betrekking hebben op ontwerpen, het honorarium, de commissielonen en alle andere vormen van vergoeding.

§ 2. De raming van de opdrachten voor diensten die geen totale prijs vermelden, wordt als volgt bepaald :

1° bij een opdracht met een bepaalde duur die gelijk is aan of korter is dan achtenveertig maanden, op grond van de totale geraamde waarde van de opdracht voor de gehele looptijd;

2° bij een opdracht van onbepaalde duur of waarvan de duur langer is dan achtenveertig maanden, op grond van de geraamde maandelijkse waarde vermenigvuldigd met achtenveertig.

§ 3. Bij opdrachten voor diensten die een zekere regelmaat vertonen of die bestemd zijn om in de loop van een bepaalde periode te worden hernieuwd, wordt de raming bepaald op grond van de geraamde totale waarde van de opeenvolgende opdrachten die zullen worden gegund over twaalf maanden volgend op de eerste prestatie of, indien deze meer bedraagt dan twaalf maanden, over de volledige looptijd van de opdracht.

§ 4. Een opdracht die tegelijk betrekking heeft op diensten bedoeld in bijlage II, A, en in bijlage II, B, van de wet, wordt gegund overeenkomstig de bepalingen die van toepassing zijn op het gedeelte van de opdracht met de grootste geraamde waarde.

§ 5. Een opdracht die tegelijk betrekking heeft op diensten en leveringen, wordt geraamd op basis van de totale waarde van de diensten en de leveringen, ongeacht het respectieve aandeel ervan. Deze raming omvat ook de waarde van de eventuele plaatsing en installatie.

Art. 18. De raming van de opdracht bij het opstarten van de procedure bepaalt de regels die gedurende het hele verloop ervan toepasselijk zijn, voor zover de toepassing van deze regels afhankelijk is van het geraamde opdrachtbedrag of van de verplichte voorafgaande Europese bekendmaking.

CHAPITRE 3. — *Publicité*Section 1^{re}. — Règles générales de publicité

Art. 19. § 1^{er}. Un marché soumis à la publicité européenne est publié au Journal officiel de l'Union européenne. Il peut également être publié au Bulletin des Adjudications.

L'avis éventuellement publié au Bulletin des Adjudications ne peut avoir un contenu autre que celui publié au Journal officiel de l'Union européenne. Sa publication ne peut avoir lieu avant la date d'envoi de l'avis à l'Office des Publications de l'Union européenne, ce dernier avis mentionnant cette date.

§ 2. Pour les marchés qui, en application du présent arrêté, sont soumis à la publicité, seul l'avis publié au Journal officiel de l'Union européenne et éventuellement au Bulletin des Adjudications vaut publication officielle.

Aucune autre publication ou diffusion ne peut avoir lieu avant la date de l'envoi de l'avis pour publication au Journal officiel de l'Union européenne. Elles ne peuvent avoir un contenu autre que celui de la publication officielle.

§ 3. Aussi longtemps qu'un avis de marché ne peut être publié gratuitement et simultanément au Journal officiel de l'Union européenne et au Bulletin des Adjudications via une introduction des données par des moyens de saisie électronique en ligne ou par des transferts de données entre systèmes permettant une publication automatisée et structurée conformément aux modèles figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011, la publication dudit avis peut être effectuée valablement comme suit :

1° au Journal officiel de l'Union européenne : en recourant aux modèles disponibles sur l'application web eNotices de l'Union européenne en vue d'une publication en ligne au Journal officiel de l'Union européenne;

2° au Bulletin des Adjudications : en recourant aux modèles adéquats qui sont disponibles sur l'application web e-Notification de l'autorité fédérale ou sur une autre application web reconnue par le Bulletin des Adjudications, en vue d'une publication en ligne dans le Bulletin des Adjudications des avis de marchés.

Art. 20. Lorsqu'elle entend rectifier ou compléter une publication officielle, l'entité adjudicatrice publie, conformément à la présente section, soit un nouvel avis complet, soit un avis rectificatif suivant le modèle d'avis disponible sur l'application web eNotices de l'Union européenne en vue d'une publication en ligne au journal officiel de l'Union européenne.

Art. 21. L'entité adjudicatrice doit être à même de faire la preuve de l'envoi de l'avis.

La confirmation par l'Office des Publications de l'Union européenne et le Service public fédéral Personnel et Organisation de la publication de l'information transmise, avec mention de la date de cette publication, tient lieu de preuve de la publication de l'avis.

Section 2. — Seuils européens

Art. 22. Le montant des seuils européens est de :

1° 5.000.000 d'euros pour les marchés de travaux;

2° 400.000 euros pour les marchés de fournitures;

3° 400.000 euros pour les marchés de services visés à l'annexe II de la loi.

Ces montants sont adaptés par le Premier Ministre sur la base des révisions prévues à l'article 69 de la Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux.

Art. 23. Lorsque des travaux, des fournitures homogènes ou des services sont répartis en lots, l'entité adjudicatrice peut déroger à l'application de la section 3 du présent chapitre pour des lots dont la valeur individuelle estimée est inférieure respectivement à 1.000.000 d'euros pour des travaux et à 80.000 euros pour des fournitures et des services, mais à condition que leur valeur estimée cumulée n'excède pas vingt pour cent de la valeur estimée cumulée de tous les lots.

HOOFDSTUK 3. — *Bekendmaking*

Afdeling 1. — Algemene bekendmakingsregels

Art. 19. § 1. Een opdracht onderworpen aan de Europese bekendmaking wordt bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie. Hij mag eveneens in het Bulletin der Aanbestedingen bekendgemaakt worden.

De eventuele aankondiging in het Bulletin der Aanbestedingen mag geen andere inhoud hebben dan die bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie. Ze mag niet worden bekendgemaakt vóór de datum van verzending van de aankondiging naar het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie. De Europese bekendmaking vermeldt deze datum.

§ 2. Voor de opdrachten die overeenkomstig dit besluit aan de bekendmaking onderworpen zijn, geldt enkel de aankondiging bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie en eventueel in het Bulletin der Aanbestedingen als een officiële bekendmaking.

Geen andere bekendmaking of verspreiding mag plaatsvinden vóór de datum van verzending van de aankondiging voor bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie. De bekendmaking of verspreiding mag geen andere inhoud hebben dan deze van de officiële bekendmaking.

§ 3. Zolang de bekendmaking van een aankondiging niet tegelijk kosteloos kan gebeuren in het Publicatieblad van de Europese Unie en het Bulletin der Aanbestedingen door een online invoering door elektronische gegevensopvang of door gegevensoverdracht tussen systemen die een automatische en gestructureerde bekendmaking mogelijk maken conform de modellen opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011, kan de bekendmaking van de bedoelde aankondiging geldig als volgt gebeuren:

1° in het Publicatieblad van de Europese Unie : door gebruik te maken van de modellen die op de webapplicatie eNotices van de Europese Unie beschikbaar zijn voor een online bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie;

2° in het Bulletin der Aanbestedingen : door gebruik te maken van de passende modellen die op de webapplicatie e-Notification van de federale overheid of een andere, door het Bulletin der Aanbestedingen erkende webapplicatie beschikbaar zijn voor een online bekendmaking in het Bulletin der Aanbestedingen van de aankondigingen van opdrachten.

Art. 20. Wanneer de aanbestedende entiteit een officiële bekendmaking wenst te verbeteren of aan te vullen, gaat zij, conform deze afdeling, over tot de bekendmaking van hetzij een volledig nieuwe aankondiging, hetzij een rechtzettingsbericht volgens het model van aankondiging beschikbaar op de webapplicatie eNotices van de Europese Unie voor een online bekendmaking in het Publicatieblad van de Europese Unie.

Art. 21. De aanbestedende entiteit wordt geacht het bewijs van de verzending van de aankondiging te kunnen leveren.

De door het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie en de Federale Overheidsdienst Personeel en Organisatie verstrekte bevestiging van de bekendmaking van de verzonden informatie, met vermelding van de datum van de bekendmaking, geldt als bewijs van de bekendmaking van de aankondiging.

Afdeling 2. — Europese drempels

Art. 22. De Europese drempelbedragen zijn :

1° 5.000.000 euro voor de opdrachten voor werken;

2° 400.000 euro voor de opdrachten voor leveringen;

3° 400.000 euro voor de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II van de wet.

Deze drempels worden door de Eerste Minister aangepast op basis van de herzieningen bepaald in artikel 69 van de Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten.

Art. 23. Wanneer werken, homogene leveringen of diensten in percelen worden verdeeld, mag de aanbestedende entiteit van de toepassing van afdeling 3 van dit hoofdstuk afwijken voor percelen waarvan het individuele geraamde bedrag kleiner is dan 1.000.000 euro voor werken, respectievelijk 80.000 euro voor leveringen en diensten, maar voor zover hun samengevoegde geraamde waarde twintig percent van de geraamde waarde van het geheel van de percelen niet overschrijdt.

Section 3. — Publicité européenne

Art. 24. Cette section est applicable aux marchés dont la valeur estimée atteint les seuils fixés à l'article 22 et qui sont soumis à la publicité européenne.

Art. 25. La publicité européenne est organisée au moyen d'un avis périodique indicatif, d'un avis de marché, d'un avis sur l'existence d'un système de qualification et d'un avis de marché passé.

Art. 26. § 1^{er}. La publication d'un avis périodique indicatif n'est obligatoire que lorsque l'entité adjudicatrice souhaite recourir à la faculté de réduire le délai de réception des offres conformément à l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2.

L'avis périodique indicatif précise :

a) en ce qui concerne les marchés de travaux, les caractéristiques essentielles des marchés que l'entité adjudicatrice envisage de passer au cours des douze mois suivants et dont la valeur estimée atteint le seuil prévu à l'article 22, alinéa 1^{er}, 1^o;

b) en ce qui concerne les marchés de fournitures, la valeur totale estimée des marchés par groupe de produits que l'entité adjudicatrice envisage de passer au cours des douze mois suivants, lorsque cette valeur est égale ou supérieure à 750.000 euros.

Les groupes de produits sont établis par l'entité adjudicatrice par référence aux positions de la nomenclature CPV;

c) en ce qui concerne les marchés de services, la valeur estimée des marchés pour chacune des catégories de services énumérées à l'annexe II, A, de la loi que l'entité adjudicatrice envisage de passer au cours des douze mois suivants, lorsque cette valeur est égale ou supérieure à 750.000 euros.

Cet avis périodique indicatif est établi conformément au modèle d'avis figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011.

§ 2. Des avis périodiques indicatifs relatifs à des projets importants peuvent être publiés sans répéter l'information déjà incluse dans un avis périodique indicatif antérieur, à condition qu'il soit clairement mentionné que ces avis constituent des avis additionnels.

§ 3. L'avis périodique indicatif est publié le plus rapidement possible après le début de l'exercice budgétaire ou, pour les travaux, après la prise de décision autorisant le programme dans lequel s'inscrivent les marchés de travaux que l'entité adjudicatrice entend passer.

§ 4. Le présent article ne s'applique pas aux marchés à passer par procédure négociée sans publicité, ni aux marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi.

Art. 27. Chaque marché soumis à la présente section est mis en concurrence au moyen :

1° soit d'un avis de marché établi conformément à l'article 28;

2° soit d'un avis périodique indicatif constituant une mise en concurrence, établi conformément à l'article 29;

3° soit d'un avis concernant un système de qualification établi conformément à l'article 30.

Le présent article et les articles 28 à 30 ne s'appliquent pas aux marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi, ni aux marchés fondés sur un accord-cadre.

Art. 28. Lorsque l'entité adjudicatrice choisit la mise en concurrence conformément à l'article 27, alinéa 1^{er}, 1^o, le marché à passer par procédure ouverte, par procédure restreinte ou par procédure négociée avec publicité, fait l'objet d'un avis de marché qui est publié conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011.

Art. 29. Lorsque l'entité adjudicatrice choisit la mise en concurrence conformément à l'article 27, alinéa 1^{er}, 2^o, d'un marché à passer par procédure restreinte ou par procédure négociée avec publicité, l'avis périodique indicatif visé à l'article 26 peut être utilisé comme moyen de mise en concurrence lorsque les conditions suivantes sont réunies :

1° l'avis se réfère spécifiquement aux travaux, aux fournitures ou aux services faisant l'objet du marché;

Afdeling 3. — Europese bekendmaking

Art. 24. Deze afdeling is van toepassing op de opdrachten waarvan de geraamde waarde de drempels vermeld in artikel 22 bereikt en die onderworpen zijn aan de Europese bekendmaking.

Art. 25. De Europese bekendmaking bestaat uit een periodieke indicatieve aankondiging, een aankondiging van opdracht, een aankondiging betreffende de instelling van een kwalificatiesysteem en een aankondiging van gegunde opdracht.

Art. 26. § 1. De bekendmaking van een periodieke indicatieve aankondiging is slechts verplicht wanneer de aanbestedende entiteit gebruik wil maken van de mogelijkheid om de termijn voor de ontvangst van offertes overeenkomstig artikel 35, § 1, tweede lid, in te korten.

De periodieke indicatieve aankondiging bepaalt :

a) voor opdrachten voor werken, de hoofdkenmerken van de opdrachten die de aanbestedende entiteit voornemens is in de loop van de komende twaalf maanden te plaatsen en waarvan de geraamde waarde de drempel bepaald in artikel 22, eerste lid, 1^o bereikt;

b) voor opdrachten voor leveringen, de geraamde totale waarde van de opdrachten per productgroep die de aanbestedende entiteit voornemens is in de loop van de komende twaalf maanden te plaatsen, wanneer de geraamde totale waarde gelijk is aan of hoger ligt dan 750.000 euro.

De aanbestedende entiteit stelt de productgroepen vast volgens de posten van de CPV-nomenclatuur;

c) voor opdrachten voor diensten, de totale geraamde waarde van de opdrachten voor elk van de in bijlage II, A, van de wet vermelde dienstencategorieën die de aanbestedende entiteit voornemens is in de loop van de komende twaalf maanden te plaatsen indien de geraamde waarde gelijk is aan of hoger ligt dan 750.000 euro.

De periodieke indicatieve aankondiging wordt opgesteld overeenkomstig het model van aankondiging opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011.

§ 2. Periodieke indicatieve aankondigingen over belangrijke projecten kunnen worden bekendgemaakt, zonder de reeds eerder in een periodieke indicatieve aankondiging vervatte inlichtingen te herhalen, mits duidelijk wordt vermeld dat deze aankondigingen een aanvulling zijn.

§ 3. De periodieke indicatieve aankondiging wordt zo spoedig mogelijk bekendgemaakt bij het begin van het begrotingsjaar of, voor werken, nadat de beslissing is genomen tot goedkeuring van het programma voor de opdrachten voor werken die de aanbestedende entiteit voornemens is te plaatsen.

§ 4. Dit artikel is niet van toepassing op de opdrachten te plaatsen bij onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, noch op de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet.

Art. 27. Elke aan deze afdeling onderworpen opdracht wordt in mededinging gesteld door middel van :

1° ofwel een aankondiging van opdracht, opgesteld overeenkomstig artikel 28;

2° ofwel een periodieke indicatieve aankondiging gebruikt als oproep tot mededinging, opgesteld overeenkomstig artikel 29;

3° ofwel een aankondiging betreffende een kwalificatiesysteem, opgesteld overeenkomstig artikel 30.

Dit artikel en de artikelen 28 tot 30 zijn niet van toepassing op de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet, noch op de opdrachten die gebaseerd zijn op een raamovereenkomst.

Art. 28. Indien de aanbestedende entiteit verkiest in mededinging te stellen overeenkomstig artikel 27, eerste lid, 1^o, maakt de opdracht die zal worden geplaatst bij open procedure, bij beperkte procedure of bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking het voorwerp uit van een aankondiging van opdracht bekendgemaakt overeenkomstig het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011.

Art. 29. Indien de aanbestedende entiteit verkiest in mededinging te stellen overeenkomstig artikel 27, eerste lid, 2^o, kan, voor een opdracht die zal worden geplaatst bij beperkte procedure of bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking, de periodieke indicatieve aankondiging bedoeld in artikel 26 gebruikt worden als inmededingingstelling onder de volgende voorwaarden :

1° de aankondiging duidt specifiek de werken, de leveringen of de diensten aan die het voorwerp uitmaken van de opdracht;

2° l'avis mentionne que le marché sera passé par procédure restreinte ou négociée avec publicité, sans publication ultérieure d'un avis de marché, et invite les entrepreneurs, les fournisseurs ou les prestataires de services intéressés à manifester leur intérêt par écrit;

3° l'avis doit avoir été publié au moins cinquante-deux jours et au plus douze mois avant la date d'envoi de l'invitation visée au 4° et doit contenir les mentions prévues au modèle d'avis figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011;

4° l'entité adjudicatrice invite ultérieurement tous les candidats à confirmer leur intérêt sur la base des informations détaillées relatives au marché en cause avant d'entamer la sélection des candidats.

Ces informations comprennent au moins les renseignements suivants :

a) la nature et la quantité, y compris toutes options concernant des marchés complémentaires et, si possible, le délai estimé pour l'exercice de ces options. Dans le cas de marchés renouvelables, la nature et la quantité, et, si possible, le délai estimé de publication des avis de mise en concurrence ultérieurs pour les travaux, les fournitures ou les services devant faire l'objet du marché;

b) le mode de passation choisi : procédure restreinte ou procédure négociée;

c) le cas échéant, la date à laquelle commencera ou s'achèvera l'exécution du marché;

d) l'adresse et la date limite pour le dépôt des demandes visant à obtenir une invitation à remettre offre ainsi que la ou les langues autorisées pour leur présentation;

e) l'adresse de l'entité adjudicatrice qui doit passer le marché et fournir les renseignements nécessaires pour l'obtention des documents du marché;

f) les conditions de caractère économique et technique, les garanties financières et les renseignements exigés des candidats;

g) le cas échéant, le montant et les modalités de paiement de la somme due pour l'obtention des documents du marché;

h) la forme du marché;

5° les dispositions de l'article 36, en matière de délai de réception des demandes de participation et de réception des offres, doivent être respectées.

Art. 30. § 1^{er}. Lorsque l'entité adjudicatrice entend établir un système de qualification en vertu de l'article 27, alinéa 1^{er}, 3°, elle publie un avis conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011.

Lorsque le système de qualification est d'une durée supérieure à trois ans, l'avis prévu à l'alinéa 1^{er} doit être publié annuellement. S'il est d'une durée inférieure, la publication de l'avis initial suffit.

Cet avis est également publié après chaque actualisation des critères et des règles de qualification.

Les entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services intéressés peuvent à tout moment demander à être repris dans chaque système de qualification établi par une entité adjudicatrice.

§ 2. Tout système de qualification établi par une entité adjudicatrice doit être géré sur la base de critères et de règles de qualification objectifs qu'elle détermine conformément aux dispositions du chapitre 5 et qu'elle communique sur leur demande aux entrepreneurs, fournisseurs et prestataires de services. Les conditions suivantes sont respectées :

1° lorsqu'elle prend sa décision quant à la qualification, met à jour les critères et règles applicables ou choisit les participants à une procédure, l'entité adjudicatrice ne peut imposer à certains demandeurs des conditions administratives, techniques ou financières qui n'auraient pas été imposées à d'autres, ni exiger des essais ou des justifications qui feraient double emploi avec des preuves objectives déjà disponibles ;

2° de l'aankondiging vermeldt dat de opdracht zal geplaatst worden bij beperkte procedure of bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking, zonder latere bekendmaking van een aankondiging van opdracht, en verzoekt de belangstellende aannemers, leveranciers of dienstverleners hun belangstelling schriftelijk te betonen;

3° de aankondiging dient niet minder dan tweeënvijftig dagen en niet meer dan twaalf maanden vóór de datum van verzending van de in 4° bedoelde uitnodiging bekendgemaakt te zijn en moet de gegevens bevatten vermeld in het model van aankondiging opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011;

4° de aanbestedende entiteit verzoekt alle kandidaten om daarna hun belangstelling te bevestigen op basis van de gedetailleerde informatie betreffende de betrokken opdracht, alvorens over te gaan tot de selectie van de kandidaten.

Deze informatie bevat ten minste de volgende gegevens :

a) de aard en de hoeveelheid, met inbegrip van alle opties betreffende aanvullende opdrachten en, indien mogelijk, de geraamde termijn voor de uitoefening van deze opties. In het geval van hernieuwbare opdrachten, de aard en de hoeveelheid en, indien mogelijk, de geraamde termijn voor de bekendmaking van de latere aankondigingen van mededinging voor de werken, leveringen of diensten die het voorwerp zullen zijn van de opdracht;

b) de gekozen gunningswijze: beperkte procedure of onderhandelingsprocedure;

c) in voorkomend geval, de begin- of einddatum van de uitvoering van de opdracht;

d) het adres en de uiterste datum voor de indiening van de aanvragen met het oog op het krijgen van een uitnodiging tot het indienen van een offerte, alsook de toegelaten ta(a)l(en) waarin ze worden opgesteld;

e) het adres van de aanbestedende entiteit die de opdracht moet plaatsen en de nodige inlichtingen moet verstrekken met het oog op het krijgen van de opdrachtdocumenten;

f) de economische en technische voorschriften, de financiële waarborgen en de van de kandidaten vereiste inlichtingen;

g) desgevallend, het bedrag en de betalingswijze van de som verschuldigd voor het krijgen van de opdrachtdocumenten;

h) de vorm van de opdracht;

5° de bepalingen van artikel 36, betreffende de termijn voor het indienen van de aanvragen tot deelneming en voor de ontvangst van de offertes, dienen nageleefd te worden.

Art. 30. § 1. Wanneer de aanbestedende entiteit een kwalificatiesysteem overeenkomstig artikel 27, eerste lid, 3°, wil invoeren, maakt ze een aankondiging volgens het model opgenomen in Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 bekend.

Wanneer het kwalificatiesysteem langer duurt dan drie jaar, dient de aankondiging vermeld in het eerste lid, jaarlijks bekendgemaakt te worden. Indien de duur ervan korter is, volstaat de bekendmaking van de oorspronkelijke aankondiging.

Deze aankondiging wordt eveneens bekendgemaakt na iedere actualisering van kwalificatiecriteria en -voorschriften.

De belangstellende aannemers, leveranciers of dienstverleners kunnen op ieder ogenblik vragen om te worden opgenomen in elk door een aanbestedende entiteit ingesteld kwalificatiesysteem.

§ 2. Elk kwalificatiesysteem ingericht door een aanbestedende entiteit dient beheerd te worden op basis van door haar bepaalde objectieve kwalificatiecriteria en -voorschriften overeenkomstig de bepalingen van hoofdstuk 5 die ze meedeelt aan de aannemers, leveranciers en dienstverleners die erom verzoeken. De volgende voorwaarden worden in acht genomen :

1° wanneer zij een beslissing neemt over de kwalificatie, de toepasselijke criteria en voorschriften bijwerkt of de deelnemers aan een procedure kiest, kan de aanbestedende entiteit sommige aanvragers geen administratieve, technische of financiële voorwaarden opleggen die ze niet aan anderen zou opleggen, noch proeven of bewijzen eisen indien daarvoor al objectieve bewijzen voorhanden zijn;

2° lorsque les critères et les règles de qualification comportent des exigences relatives à la capacité économique, financière technique et professionnelle, l'entrepreneur, le fournisseur ou le prestataire de services peut, le cas échéant, faire valoir la capacité d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il doit dans ce cas prouver à l'entité adjudicatrice qu'il disposera de ces moyens pendant toute la période de validité du système de qualification notamment par la production de l'engagement de ces entités de mettre ces moyens à sa disposition.

Dans les mêmes conditions, un groupement de candidats ou de soumissionnaires peut faire valoir la capacité des participants au groupement ou celle d'autres entités;

3° les critères et règles de qualification et leur mise à jour sont communiqués à leur demande aux entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services intéressés. Des exigences peuvent être imposées pour protéger le caractère confidentiel des informations transmises pour l'entité adjudicatrice. Si l'entité adjudicatrice estime que le système de qualification d'autre entités adjudicatrices ou organismes tiers répond à ses exigences, elle communique aux intéressés les noms de ces entités ou de ces organismes;

4° l'entité adjudicatrice prend une décision quant à la qualification des demandeurs dans un délai de six mois. Si la décision de qualification doit prendre plus de quatre mois à partir du dépôt de la demande, elle informe le demandeur, dans les deux mois suivant le dépôt, des raisons de l'allongement du délai et de la date à laquelle sa demande sera acceptée ou refusée;

5° l'entité adjudicatrice conserve un relevé des demandeurs qualifiés, qu'il peut diviser en catégories par types de marchés pour la réalisation desquels la qualification est valable;

6° lorsqu'un marché est passé par procédure restreinte ou par procédure négociée avec publicité dans le cadre du système de qualification, l'entité adjudicatrice sélectionne parmi les demandeurs qualifiés ceux qui seront invités à présenter une offre.

§ 3. L'établissement d'un système de qualification n'exclut toutefois pas la passation d'un marché distinct par la publication d'un avis de marché ou d'un avis périodique indicatif utilisé comme moyen de mise en concurrence.

Art. 31. § 1^{er}. Chaque marché conclu, y compris après une procédure négociée sans publicité, fait l'objet d'un avis de marché passé.

Cet avis est établi conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011 et est envoyé dans les deux mois suivant la conclusion du marché.

Cette règle ne s'applique pas aux marchés fondés sur un accord-cadre.

Toutefois, elle s'applique à chaque marché fondé sur un système d'acquisition dynamique. Dans ce cas, les marchés peuvent être regroupés sur une base trimestrielle.

§ 2. En ce qui concerne les marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi, l'entité adjudicatrice envoie un avis conformément au § 1^{er} et indique dans l'avis si elle en accepte la publication au Journal officiel de l'Union européenne. Si elle la refuse, l'avis de marché passé n'est pas envoyé au Bulletin des Adjudications.

§ 3. En ce qui concerne les marchés de services de recherche et de développement de la catégorie 8 de l'annexe II, A, de la loi passés par une procédure négociée sans publicité conformément à l'article 66, § 2, 1°, d, de la loi, l'entité adjudicatrice peut limiter les renseignements à donner conformément au modèle d'avis figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011, portant sur la nature et la quantité des services fournis, à la mention "services de recherche et de développement".

En ce qui concerne les marchés de services de recherche et de développement soumis à une publicité européenne lors du lancement de la procédure, l'entité adjudicatrice peut limiter les renseignements portant sur la nature et la quantité des services fournis lorsque des préoccupations de secret commercial le rendent nécessaire.

2° wanneer de kwalificatiecriteria en -voorschriften eisen betreffende de economische, financiële of technische draagkracht en beroepsbekwaamheid omvatten, kan de aannemer, leverancier of dienstverlener zich in voorkomend geval beroepen op de draagkracht van andere entiteiten, ongeacht de juridische aard van zijn band met die entiteiten. In dat geval moet hij de aanbestedende entiteit aantonen dat hij gedurende de volledige geldigheidsduur van het kwalificatiesysteem over deze middelen kan beschikken met name door overlegging van de verbintenis van deze entiteiten om dergelijke middelen tot zijn beschikking te stellen.

Onder dezelfde voorwaarden kan een combinatie van kandidaten of inschrijvers zich beroepen op de draagkracht van de deelnemers aan de combinatie of deze van andere entiteiten;

3° de kwalificatiecriteria en -voorschriften en hun bijwerking worden op hun aanvraag medegedeeld aan de belangstellende aannemers, leveranciers of dienstverleners. Er kunnen eisen worden opgelegd om het vertrouwelijk karakter van de inlichtingen overgemaakt door de aanbestedende entiteit te beveiligen. Indien de aanbestedende entiteit meent dat het kwalificatiesysteem van andere aanbestedende entiteiten of derde instellingen aan haar eisen beantwoordt, deelt ze de namen van deze entiteiten of van deze instellingen mee aan de belangstellenden;

4° de aanbestedende entiteit neemt binnen een termijn van zes maanden een beslissing over de kwalificatie van de aanvragers. Indien deze beslissing meer dan vier maanden zal bedragen vanaf het neerleggen van de aanvraag, licht zij de aanvrager binnen de twee maanden na het neerleggen in over de redenen van verlenging van de termijn en over de datum waarop zijn verzoek aanvaard dan wel zal worden afgewezen;

5° de aanbestedende entiteit houdt een lijst bij van gekwalificeerde aanvragers, die zij volgens het opdrachttype waarvoor de kwalificatie geldt in categorieën kan indelen;

6° wanneer een opdracht bij beperkte procedure of onderhandelingsprocedure met bekendmaking wordt geplaatst in het kader van een kwalificatiesysteem, selecteert de aanbestedende entiteit onder de gekwalificeerde aanvragers diegenen die zullen worden uitgenodigd om een offerte in te dienen.

§ 3. De invoering van een kwalificatiesysteem belet evenwel niet dat een afzonderlijke opdracht wordt geplaatst via de bekendmaking van een aankondiging van opdracht of een periodieke indicatieve aankondiging gebruikt als oproep tot mededinging.

Art. 31. § 1. Iedere opdracht die is gesloten, ook na een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, maakt het voorwerp uit van een aankondiging van gegunde opdracht.

Deze aankondiging wordt opgesteld overeenkomstig het model opgenomen in Uitvoeringsverordening (UE) nr. 842/2011 en wordt verstuurd binnen twee maanden na de sluiting van de opdracht.

Deze regel is niet van toepassing op de opdrachten die zijn gebaseerd op een raamovereenkomst.

Daarentegen is deze wel van toepassing op iedere opdracht gebaseerd op een dynamisch aankoopstelsel. In dat geval mogen de opdrachten per trimester worden gegroepeerd.

§ 2. Voor opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet, verzendt de aanbestedende entiteit een aankondiging overeenkomstig § 1, en duidt in de aankondiging aan of zij de bekendmaking ervan in het Publicatieblad van de Europese Unie aanvaardt. Indien zij die weigert, wordt de aankondiging van gegunde opdracht niet naar het Bulletin der Aanbestedingen verzonden.

§ 3. Voor opdrachten voor onderzoeks- en ontwikkelingsdiensten van categorie 8 van bijlage II, A, van de wet die geplaatst worden bij onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking overeenkomstig artikel 66, § 2, 1°, d, van de wet, mag de aanbestedende entiteit de overeenkomstig het model van aankondiging opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011 te verstrekken inlichtingen over de aard en de hoeveelheid van de verleende diensten beperken tot de vermelding "onderzoeks- en ontwikkelingsdiensten".

Voor opdrachten voor onderzoeks- en ontwikkelingsdiensten die onderworpen zijn aan een Europese bekendmaking bij de aanvang van de procedure, mag de aanbestedende entiteit de inlichtingen over de aard en de hoeveelheid van de verleende diensten beperken indien de bescherming van het zakelijke geheim dit noodzakelijk maakt.

Dans ces cas, les informations publiées conformément au présent paragraphe sont au moins aussi détaillées que celle de l'avis ayant servi à la mise en concurrence conformément à l'article 27.

Lorsque le marché a été mis en concurrence dans le cadre d'un système de qualification, ces informations sont au moins aussi détaillées que celles de la catégorie de marchés pour la réalisation desquels la qualification est valable.

§ 4. Certains renseignements sur un marché peuvent ne pas être publiés lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre entreprises.

CHAPITRE 4. — Dépôt des demandes de participation et des offres

Section 1^{re}. — Délais – Dispositions générales

Art. 32. Les délais pour la réception des demandes de participation et des offres prévus aux articles 35 et 36 sont des délais minima.

En fixant ces délais, l'entité adjudicatrice tient compte en particulier de la complexité du marché et du temps nécessaire à la préparation des offres.

Sauf dans le cas d'un délai fixé de commun accord conformément à l'article 36, § 2, alinéa 1^{er}, les délais de réception des offres sont prolongés de telle manière que chacun des participants concernés puisse prendre connaissance de toutes les informations nécessaires à l'établissement des offres :

1° lorsque les offres ne peuvent être établies qu'après examen d'une documentation volumineuse, ou à la suite d'une visite des lieux, ou après consultation sur place de certains documents du marché;

2° lorsque, pour quelque raison que ce soit, les documents du marché, le document descriptif ou les renseignements complémentaires, bien que demandés en temps utile, n'ont pas été fournis dans les délais fixés aux articles 33 et 34.

Lorsque les articles 35 et 36 ne fixent pas de délais, l'entité adjudicatrice détermine un délai approprié pour la réception des demandes de participation ou des offres.

Art. 33. En procédure ouverte, lorsque l'entité adjudicatrice n'offre pas l'accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché à l'adresse internet indiquée, ces documents sont communiqués dans les six jours suivant la réception de la demande, pour autant que cette demande ait été faite en temps utile.

Art. 34. Pour autant qu'ils aient été demandés en temps utile, les renseignements complémentaires sur les documents du marché sont communiqués par l'entité adjudicatrice six jours au plus tard avant la date limite de réception des offres.

Section 2. — Délais de publicité

Art. 35. § 1^{er}. En procédure ouverte, le délai minimum de réception des offres est de cinquante-deux jours à compter de la date d'envoi de l'avis de marché à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Ce délai peut toutefois être réduit à un délai suffisamment long pour permettre la présentation d'offres valables qui, en règle générale ne sera pas inférieur à trente-six jours mais qui, en aucun cas, ne sera inférieur à vingt-deux jours, si les deux conditions suivantes sont réunies :

1° le marché a donné lieu à l'envoi d'un avis périodique indicatif au moins cinquante-deux jours et au plus douze mois avant la date d'envoi de l'avis de marché visé à l'article 28;

2° cet avis périodique indicatif contenait autant de renseignements que ceux énumérés dans le modèle d'avis de marché, pour autant que ces renseignements aient été disponibles au moment de la publication de l'avis périodique indicatif.

§ 2. Le délai de réception des offres peut être réduit :

1° de sept jours si l'avis de marché est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission prévus par l'Office des Publications de l'Union européenne; et

2° de cinq jours, lorsque l'entité adjudicatrice offre, par ces moyens électroniques et à compter de la publication de l'avis, l'accès libre, direct, immédiat et complet à tous les documents du marché, en indiquant dans l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

In deze gevallen is de overeenkomstig deze paragraaf bekendgemaakte informatie minstens even gedetailleerd als die vervat in de aankondiging die als inmededingingstelling gebruikt werd overeenkomstig artikel 27.

Wanneer de opdracht in mededinging werd gesteld in het kader van een kwalificatiesysteem, is deze informatie minstens even gedetailleerd als die van de opdrachtencategorie waarvoor de kwalificatie geldt.

§ 4. Bepaalde gegevens betreffende een opdracht mogen niet worden bekendgemaakt indien de openbaarmaking ervan de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met het algemeen belang, nadelig zou zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van de overheidsbedrijven of particuliere ondernemingen of de eerlijke mededinging tussen ondernemingen zou kunnen schaden.

HOOFDSTUK 4. — Indiening aanvragen tot deelneming en offertes

Afdeling 1. — Termijnen – Algemene bepalingen

Art. 32. De termijnen voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming en de offertes bepaald in de artikelen 35 en 36 zijn minimumtermijnen.

Bij de vaststelling van deze termijnen houdt de aanbestedende entiteit inzonderheid rekening met de complexiteit van de opdracht en met de nodige voorbereidingstijd van de offertes.

Behalve wanneer de termijn in onderlinge overeenstemming wordt bepaald overeenkomstig artikel 36, § 2, eerste lid, worden de termijnen voor de ontvangst van de offertes zodanig verlengd dat alle betrokken deelnemers van alle nodige informatie voor de opstelling van de offertes kennis kunnen nemen:

1° wanneer de offertes slechts kunnen worden opgesteld na raadpleging van een omvangrijke documentatie, plaatsbezoek of inzage ter plaatse van bepaalde opdrachtdocumenten;

2° wanneer de opdrachtdocumenten, het beschrijvend document of de aanvullende inlichtingen tijdig zijn aangevraagd, maar om enigerlei redenen niet binnen de termijnen bepaald in de artikelen 33 en 34 zijn verstrekt.

Indien de artikelen 35 en 36 geen termijnen vaststellen, bepaalt de aanbestedende entiteit een passende termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming of de offertes.

Art. 33. Wanneer de aanbestedende entiteit bij open procedure niet via een aangeduid internetadres vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot de opdrachtdocumenten, worden deze verstrekt binnen zes dagen na ontvangst van het verzoek, mits dit verzoek tijdig is gebeurd.

Art. 34. De aanvullende inlichtingen over de opdrachtdocumenten worden, voor zover daarom tijdig is verzocht, door de aanbestedende entiteit meegedeeld uiterlijk zes dagen vóór de uiterste datum vastgelegd voor de ontvangst van de offertes.

Afdeling 2. — Termijnen voor de bekendmaking

Art. 35. § 1. Bij open procedure is de minimumtermijn voor de ontvangst van de offertes tweeënvijftig dagen te rekenen vanaf de datum van verzending van de aankondiging van opdracht naar het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie.

Deze termijn mag echter worden ingekort tot een termijn die lang genoeg is om de indiening van geldige offertes toe te laten, die in principe niet korter is dan zesendertig dagen en die in geen enkel geval korter is dan tweeëntwintig dagen, mits cumulatief is voldaan aan de volgende voorwaarden :

1° de opdracht gaf aanleiding tot de verzending van een periodieke indicatieve aankondiging niet minder dan tweeënvijftig dagen en niet meer dan twaalf maanden vóór de verzendingsdatum van de aankondiging van opdracht bepaald in artikel 28;

2° deze periodieke indicatieve aankondiging bevatte ten minste de in het model van aankondiging van opdracht bedoelde gegevens, voor zover deze op het ogenblik van de publicatie van deze periodieke indicatieve aankondiging beschikbaar waren.

§ 2. De termijn voor ontvangst van de offertes mag worden ingekort :

1° met zeven dagen wanneer de aankondiging van opdracht via elektronische middelen in het formaat en op de wijze bepaald door het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie online wordt opgesteld en verzonden; en

2° met vijf dagen indien de aanbestedende entiteit met elektronische middelen en vanaf de bekendmaking van de aankondiging vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot alle opdrachtdocumenten en in de aankondiging het internetadres vermeldt dat toegang biedt tot deze documenten.

L'effet cumulé des réductions prévues à l'alinéa 1^{er} ne peut aboutir à un délai de réception des offres inférieur à quinze jours à partir de la date d'envoi de l'avis par télécopieur ou par des moyens électroniques et à vingt-deux jours lorsque l'avis est envoyé par d'autres moyens de communication.

Art. 36. § 1^{er}. En procédure restreinte et en procédure négociée avec publicité, le délai minimum de réception des demandes de participation est en règle générale de trente-sept jours à compter de la date d'envoi soit de l'avis de marché, soit de l'avis périodique indicatif constituant une mise en concurrence à l'Office des Publications de l'Union européenne.

Ce délai peut être réduit de sept jours si l'avis est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission prévus par l'Office des Publications de l'Union européenne.

Le délai ne peut en aucun cas être inférieur à quinze jours si l'avis est envoyé par des moyens électroniques conformément à l'alinéa précédent ou par télécopieur et à vingt-deux jours si d'autres moyens sont utilisés.

§ 2. En procédure restreinte et en procédure négociée avec publicité, le délai de réception des offres peut être fixé de commun accord entre l'entité adjudicatrice et les candidats sélectionnés, pour autant que tous les candidats disposent d'un délai identique.

Lorsqu'il est impossible d'arriver à un accord sur le délai de réception des offres, celui-ci est fixé par l'entité adjudicatrice. Dans ce cas, l'entité adjudicatrice fixe le délai qui, en règle générale, ne peut être inférieur à vingt-quatre jours. Ce délai court à compter de la date de l'envoi de l'invitation à présenter une offre.

Sauf dans le cas d'un délai fixé d'un commun accord, le délai de réception des offres peut être réduit, le cas échéant de manière cumulative :

1° de sept jours, lorsque l'avis de marché est rédigé en ligne et envoyé par des moyens électroniques conformément au format et aux modalités de transmission prévus par l'Office des Publications de l'Union européenne;

2° de cinq jours, lorsque l'entité adjudicatrice offre, par ces moyens électroniques et à compter de la publication de l'avis, l'accès libre, direct, immédiat et complet à tous les documents du marché, en indiquant dans l'avis l'adresse internet à laquelle ces documents peuvent être consultés.

Sauf dans le cas d'un délai fixé d'un commun accord, l'effet cumulé des réductions ne peut aboutir à un délai de réception des offres inférieur à dix jours.

Section 3. — Invitation aux candidats sélectionnés à présenter une offre

Art. 37. En procédure restreinte et en procédure négociée, les candidats sélectionnés sont invités simultanément et par écrit à présenter une offre.

Cette invitation comporte au moins :

1° a) soit les documents du marché, soit l'adresse du service auprès duquel ceux-ci peuvent être demandés et la date limite pour effectuer cette demande.

Cette obligation n'est pas applicable lorsque l'entité adjudicatrice offre, par des moyens électroniques, l'accès libre, direct, immédiat et complet à ces documents. Elle indique dans ce cas l'adresse internet à laquelle ceux-ci peuvent être consultés;

b) lorsque la délivrance de certains documents du marché a lieu à titre onéreux, la mention du prix coûtant pour l'obtention de ceux-ci et les modalités de paiement de cette somme;

2° une référence à l'avis publié;

3° a) la date et l'heure limites de réception des offres;

b) l'adresse à laquelle elles doivent être envoyées;

Het gecumuleerde effect van de inkortingen bepaald in het eerste lid mag niet tot gevolg hebben dat de ontvangstermijn van de offertes minder bedraagt dan vijftien dagen vanaf de verzendingsdatum van de aankondiging per telefax of via elektronische middelen en minder dan tweeëntwintig dagen wanneer de aankondiging via andere communicatiemiddelen wordt verzonden.

Art. 36. § 1. Bij beperkte procedure en onderhandelingsprocedure met bekendmaking is de minimumtermijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming in principe zevenendertig dagen te rekenen vanaf de datum van verzending hetzij van de aankondiging van opdracht, hetzij van de periodieke indicatieve aankondiging gebruikt als oproep tot mededinging naar het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie.

Deze termijn mag worden ingekort met zeven dagen wanneer de aankondiging via elektronische middelen in het formaat en op de wijze bepaald door het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie online wordt opgesteld en verzonden.

De termijn moet in elk geval minstens vijftien dagen bedragen wanneer de aankondiging via elektronische middelen wordt verzonden overeenkomstig het vorige lid of per telefax en tweeëntwintig dagen wanneer andere middelen worden gebruikt.

§ 2. Bij beperkte procedure en onderhandelingsprocedure met bekendmaking, kan de ontvangstermijn van de offertes worden bepaald in onderlinge overeenstemming tussen de aanbestedende entiteit en de geselecteerden op voorwaarde dat alle kandidaten over dezelfde termijn beschikken.

Indien het niet mogelijk is overeenstemming te bereiken over de termijn voor ontvangst van de offertes wordt deze termijn door de aanbestedende entiteit vastgesteld. In dat geval stelt de aanbestedende entiteit de termijn vast die niet minder dan vierentwintig dagen mag bedragen. Deze termijn gaat in vanaf de datum van verzending van de uitnodiging om een offerte in te dienen.

Behalve wanneer in onderlinge overeenstemming een termijn werd bepaald, mag de ontvangstermijn voor de offertes, al dan niet cumulatief, worden ingekort:

1° met zeven dagen wanneer de aankondiging van opdracht via elektronische middelen in het formaat en op de wijze bepaald door het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie online wordt opgesteld en verzonden;

2° met vijf dagen indien de aanbestedende entiteit met deze elektronische middelen en vanaf de bekendmaking van de aankondiging vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot alle opdrachtdocumenten en in de aankondiging het internetadres vermeldt dat toegang biedt tot deze documenten.

Behalve wanneer in onderlinge overeenstemming een termijn werd bepaald, mag het gecumuleerde effect van de inkortingen niet tot gevolg hebben dat de ontvangstermijn van de offertes minder dan tien dagen bedraagt.

Afdeling 3. — Uitnodiging geselecteerden tot indiening offerte

Art. 37. Bij beperkte procedure en onderhandelingsprocedure worden de geselecteerden gelijktijdig en schriftelijk uitgenodigd om een offerte in te dienen.

Deze uitnodiging bevat minstens :

1° a) hetzij de opdrachtdocumenten, hetzij het adres van de dienst waar die documenten kunnen worden opgevraagd en de uiterste datum voor deze aanvraag.

Deze verplichting is niet van toepassing indien de aanbestedende entiteit met elektronische middelen vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang biedt tot die documenten. Zij vermeldt in dat geval het internetadres dat toegang biedt tot deze documenten;

b) wanneer de afgifte van bepaalde opdrachtdocumenten betalend is, de kostprijs en de betalingswijze ervan;

2° een verwijzing naar de bekendgemaakte aankondiging;

3° a) de uiterste datum en uur voor ontvangst van de offertes;

b) het adres waarnaar ze moeten worden verstuurd;

c) la ou les langues dans lesquelles elles peuvent être rédigées;

4° l'indication des documents à joindre éventuellement;

5° s'ils ne figurent pas dans les documents du marché, le ou les critères d'attribution ainsi que l'indication de leur pondération, de leur ordre décroissant d'importance ou de leur égalité, selon le cas.

La preuve de la date d'envoi de l'invitation à présenter une offre incombe à l'entité adjudicatrice.

Section 4. — Droit et modalités d'introduction des demandes de participation et des offres

Art. 38. § 1^{er}. Toute demande de participation est introduite individuellement et par écrit ou par téléphone.

Lorsque la demande est introduite par télécopieur ou par un moyen électronique qui n'est pas conforme à l'article 40, § 1^{er}, l'entité adjudicatrice peut exiger, pour des raisons de preuve juridique, qu'elle soit confirmée par lettre ou par un moyen électronique qui est conforme à l'article 40, § 1^{er}. Dans ce cas, cette exigence et le délai dans lequel cette confirmation doit avoir lieu sont indiqués dans l'avis de marché ou, lorsqu'une mise en concurrence est effectuée au moyen d'un avis périodique indicatif, dans l'invitation envoyée aux candidats de confirmer leur intérêt conformément à l'article 29, 4°.

Lorsque la demande est introduite par téléphone, elle est confirmée par lettre ou par un moyen électronique qui est conforme à l'article 40, § 1^{er}, transmis avant l'expiration du délai fixé pour sa réception.

La demande de participation est le cas échéant signée par la ou les personne(s) compétente(s) ou habilitée(s) à engager le candidat. Cette règle s'applique à toutes les personnes qui introduisent une demande de participation commune et qui ont l'intention de déposer une offre en tant que groupement sans personnalité juridique.

§ 2. Toute offre est déposée par écrit.

L'offre est signée par la ou les personne(s) compétente(s) ou habilitée(s) à engager le soumissionnaire. Cette règle s'applique à tous les participants lorsque l'offre est déposée par un groupement sans personnalité juridique. Ces participants sont solidairement responsables et tenus de désigner celui d'entre-eux qui représentera le groupement à l'égard de l'entité adjudicatrice.

Art. 39. Pour autant que l'entité adjudicatrice le requière dans les documents du marché, le soumissionnaire indique, le cas échéant, la part du marché qu'il sous-traitera ainsi que l'identité et la nationalité des sous-traitants auxquels il recourra pour l'exécution du marché.

Art. 40. § 1^{er}. Lorsque des moyens électroniques sont utilisés pour l'introduction des demandes de participation ou des offres, ils garantissent au moins :

1° que la signature électronique est conforme aux règles du droit européen et du droit national qui y correspondent, relatives à la signature électronique avancée accompagnée d'un certificat qualifié et valide et réalisée au moyen d'un dispositif sécurisé de création de signature. Cette exigence ne s'applique pour les demandes de participation que si l'entité adjudicatrice impose qu'elles soient signées;

2° que toute demande de participation ou offre établie par des moyens électroniques dans laquelle une macro ou un virus informatique ou toute autre instruction nuisible est détecté dans la version reçue, peut faire l'objet d'un archivage de sécurité. En cas de nécessité technique, ce document peut alors être réputé ne pas avoir été reçu. La demande de participation ou l'offre est dans ce cas rejetée, le candidat ou le soumissionnaire ne pouvant en être informé que conformément aux dispositions applicables à l'information des candidats et des soumissionnaires;

3° que le moment exact de la réception par le destinataire est établi automatiquement dans un accusé de réception envoyé par des moyens électroniques;

c) de taal of talen waarin ze mogen worden opgesteld;

4° de aanduiding van de eventueel toe te voegen documenten;

5° het gunningscriterium of de gunningscriteria voor zover ze niet zijn opgenomen in de opdrachtdocumenten en, al naargelang, een aanduiding van de weging van de criteria, van hun dalende volgorde van belangrijkheid of van hun gelijke waarde.

Het bewijs van de datum van verzending van de uitnodiging tot het indienen van een offerte wordt door de aanbestedende entiteit geleverd.

Afdeling 4. — Indieningsrecht en -wijze aanvragen tot deelneming en offertes

Art. 38. § 1. Elke aanvraag tot deelneming wordt individueel en schriftelijk of telefonisch ingediend.

Wanneer de aanvraag wordt ingediend per telefax of via een elektronisch middel dat niet in overeenstemming is met artikel 40, § 1, kan de aanbestedende entiteit met het oog op een juridisch bewijs verzoeken dat deze aanvraag per brief of via een elektronische middel dat in overeenstemming is met artikel 40, § 1, wordt bevestigd. In dat geval worden dit verzoek, alsook de termijn binnen dewelke de bevestiging moet gebeuren, vermeld in de aankondiging van opdracht of indien de inmededingingstelling bestaat uit een periodieke indicatieve aankondiging, in de uitnodiging verzonden aan de kandidaten om hun belangstelling te bevestigen overeenkomstig artikel 29, 4°.

Wanneer de aanvraag per telefoon wordt ingediend, wordt deze per brief of via elektronisch middel dat in overeenstemming is met artikel 40, § 1, bevestigd vóór het verstrijken van de termijn bepaald voor haar ontvangst.

De aanvraag tot deelneming wordt in voorkomend geval ondertekend door de persoon of personen die bevoegd of gemachtigd zijn om de kandidaat te verbinden. Dit voorschrift geldt voor alle personen die samen een aanvraag tot deelneming indienen en de intentie hebben om een offerte in te dienen als combinatie zonder rechtspersoonlijkheid.

§ 2. Elke offerte wordt schriftelijk ingediend.

De offerte wordt ondertekend door de persoon of personen die bevoegd of gemachtigd zijn om de inschrijver te verbinden. Dit voorschrift geldt voor alle deelnemers als de offerte wordt ingediend door een combinatie zonder rechtspersoonlijkheid. De deelnemers zijn dan hoofdelijk verbonden en zijn verplicht de deelnemer aan te duiden die de combinatie zal vertegenwoordigen tegenover de aanbestedende entiteit.

Art. 39. Voor zover de aanbestedende entiteit dit oplegt in de opdrachtdocumenten, vermeldt de inschrijver, in voorkomend geval, het gedeelte van de opdracht dat hij in onderaanneming zal geven, alsook de identiteit en de nationaliteit van de onderaannemers op wie hij een beroep zal doen voor de uitvoering van de opdracht.

Art. 40. § 1. Wanneer elektronische middelen worden gebruikt voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes, bieden ze ten minste de waarborg :

1° dat de elektronische handtekening conform is met de regels van het Europees en het daarmee overeenstemmende nationaal recht inzake de geavanceerde elektronische handtekening met een geldig gekwalificeerd certificaat, waarbij deze handtekening werd gerealiseerd via een veilig middel voor het aanmaken van een handtekening. Voor de aanvragen tot deelneming geldt deze eis enkel voor zover de aanbestedende entiteit de ondertekening ervan oplegt;

2° dat elke aanvraag tot deelneming of offerte die met elektronische middelen werd opgesteld en die in de ontvangsten versie een macro, een computervirus of andere schadelijke instructie vertoont, in een veiligheidsarchief kan worden opgenomen. Voor zover dit technisch noodzakelijk is kan dit document als niet ontvangen worden beschouwd. De aanvraag tot deelneming of de offerte wordt in dat geval geweerd, maar de kandidaat of inschrijver mag hiervan slechts op de hoogte worden gebracht volgens de bepalingen die van toepassing zijn op de informatie aan de kandidaten en inschrijvers;

3° dat het precieze tijdstip van ontvangst door de bestemming automatisch vastgesteld wordt door een ontvangstbewijs dat via elektronische middelen wordt verzonden;

4° qu'il peut raisonnablement être assuré que personne ne peut avoir accès aux demandes de participation ou aux offres transmises avant la date et l'heure limites fixées;

5° qu'en cas de violation de cette interdiction d'accès, il peut raisonnablement être assuré que la violation est clairement détectable;

6° que seules les personnes désignées peuvent fixer ou modifier le moment exact de l'ouverture des données transmises;

7° que lors de la procédure, seule l'action simultanée des personnes désignées peut permettre l'accès à la date et à l'heure limites fixées aux données transmises;

8° que les données relatives aux demandes de participation ou aux offres transmises et ouvertes en application des exigences du présent article, ne demeurent accessibles qu'aux personnes désignées pour en prendre connaissance;

9° que les outils à utiliser ainsi que leurs caractéristiques techniques, y compris pour le chiffage éventuel, sont non discriminatoires et généralement disponibles et compatibles avec les technologies d'information et de communication généralement utilisées. Ils sont décrits dans les documents du marché.

Les conditions prévues à l'alinéa 1^{er}, 1° à 3° s'appliquent aux candidats, aux soumissionnaires et à l'entité adjudicatrice, et celles prévues à l'alinéa 1^{er}, 4° à 9° s'appliquent à l'entité adjudicatrice.

Les conditions prévues à l'alinéa 1^{er}, 3° à 8° ne sont pas applicables aux offres établies par des moyens électroniques qui ne sont pas transmises par ces moyens.

§ 2. Sans préjudice des dispositions concernant le système d'acquisition dynamique et l'enchère électronique, l'entité adjudicatrice décide pour chaque marché individuel si elle impose, autorise ou interdit le recours aux moyens électroniques pour le dépôt des demandes de participation ou des offres. L'entité adjudicatrice mentionne cette décision dans les documents du marché ainsi que, le cas échéant, les moyens électroniques et l'adresse électronique à utiliser par les candidats ou les soumissionnaires. En l'absence de ces mentions, l'utilisation de moyens électroniques est interdite.

Lorsque l'utilisation de moyens électroniques est imposée pour le dépôt des demandes de participation ou des offres, s'il s'avère que certains documents à joindre ne peuvent être créés par des moyens électroniques ou ne peuvent l'être que très difficilement, ces documents peuvent être fournis sur un support papier avant la date limite de réception.

Lorsque l'utilisation de moyens électroniques est autorisée pour le dépôt des demandes de participation ou des offres, certains documents à joindre peuvent être fournis sur un support papier avant la date limite de réception.

Par le seul fait de transmettre sa demande de participation ou son offre, totalement ou partiellement, par des moyens électroniques, le candidat ou le soumissionnaire accepte que les données de sa demande de participation ou de son offre soient enregistrées par le dispositif de réception.

§ 3. Afin de remédier à certains aléas de la transmission, de la réception ou de l'ouverture des demandes de participation ou des offres introduites par des moyens électroniques, l'entité adjudicatrice peut donner dans l'avis de marché ou dans les autres documents du marché, l'autorisation aux candidats ou soumissionnaires :

1° de transmettre leur demande de participation ou leur offre sous la forme d'un double envoi électronique dans le cas où une demande de participation ou une offre peut entraîner la transmission de documents volumineux, et pour éviter tout retard consécutif aux aléas de transmission électronique qui pourraient en résulter, de transmettre leur demande de participation ou leur offre sous la forme d'un double envoi électronique.

En premier lieu, ils transmettent un envoi simplifié contenant leur identité, la signature électronique de leur demande de participation ou de leur offre complète et, le cas échéant, le montant de leur offre. Cet envoi est signé électroniquement. La réception de cet envoi vaut date certaine de réception de la demande de participation ou de l'offre.

En second lieu, ils transmettent la demande de participation ou l'offre proprement dite, signée électroniquement afin de certifier l'intégrité du contenu de la demande de participation ou de l'offre.

4° dat redelijkerwijs kan worden verzekerd dat niemand vóór de vastgelegde uiterste datum en uur toegang kan hebben tot de overgelegde aanvragen tot deelneming of offertes;

5° dat in geval van een inbreuk op dat toegangsverbod redelijkerwijs kan worden verzekerd dat de inbreuk duidelijk opspoorbaar is;

6° dat enkel de daartoe aangestelde personen het precieze tijdstip van opening van de overgelegde gegevens mogen vastleggen of wijzigen;

7° dat tijdens de procedure, op de vastgelegde uiterste datum en uur, de toegang tot de overgelegde gegevens slechts mogelijk is wanneer de daartoe aangestelde personen gelijktijdig optreden;

8° dat de gegevens betreffende de overgelegde aanvragen tot deelneming of offertes, die geopend worden overeenkomstig de vereisten van dit artikel, alleen maar toegankelijk mogen zijn voor de daartoe aangestelde personen;

9° dat de te gebruiken hulpmiddelen en de technische eigenschappen ervan, met inbegrip van de eventuele versleuteling, niet discriminerend en algemeen voor het publiek beschikbaar zijn en verenigbaar met algemeen gebruikte informatie- en communicatiemiddelen. Ze worden beschreven in de opdrachtdocumenten.

De voorwaarden vermeld in het eerste lid, 1° tot 3° zijn van toepassing op de kandidaten, de inschrijvers en de aanbestedende entiteit en die vermeld in het eerste lid, 4° tot 9° zijn van toepassing op de aanbestedende entiteit.

De voorwaarden vermeld in het eerste lid, 3° tot 8° zijn niet toepasselijk op de met elektronische middelen opgestelde offertes die niet via deze middelen worden overgelegd.

§ 2. Onverminderd de bepalingen inzake het dynamisch aankoopstelsel en de elektronische veiling beslist de aanbestedende entiteit voor elke opdracht afzonderlijk of ze het gebruik van elektronische middelen oplegt, toestaat of verbiedt voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes. De aanbestedende entiteit vermeldt deze beslissing in de opdrachtdocumenten, desgevallend samen met de door de kandidaten of inschrijvers te gebruiken elektronische hulpmiddelen en adres. Bij gebrek aan deze vermeldingen is het gebruik van elektronische middelen verboden.

Indien het gebruik van elektronische middelen wordt opgelegd voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes, kunnen bepaalde bij te voegen documenten, die niet of uiterst moeilijk via elektronische middelen kunnen worden aangemaakt, op papier worden bezorgd vóór de uiterste ontvangstdatum.

Indien het gebruik van elektronische middelen wordt toegestaan voor het indienen van aanvragen tot deelneming of offertes, kunnen bepaalde bij te voegen documenten op papier worden bezorgd vóór de uiterste ontvangstdatum.

Door zijn aanvraag tot deelneming of offerte geheel of gedeeltelijk via elektronische middelen over te leggen, aanvaardt de kandidaat of inschrijver dat de gegevens van zijn aanvraag tot deelneming of offerte worden geregistreerd door het ontvangststelsel.

§ 3. Om te verhelpen aan sommige problemen die zich kunnen voordoen bij de overlegging, de ontvangst of de opening van met elektronische middelen ingediende aanvragen tot deelneming of offertes, kan de aanbestedende entiteit in de aankondiging van opdracht of in de andere opdrachtdocumenten aan de kandidaten of inschrijvers de toestemming geven om:

1° ingeval een aanvraag tot deelneming of offerte de overlegging kan meebrengen van omvangrijke documenten en teneinde elke mogelijke vertraging door de elektronische overlegging ervan te vermijden, hun aanvraag tot deelneming of offerte over te leggen via een dubbele elektronische zending.

Een eerste stap bestaat uit de overlegging van een vereenvoudigde zending die hun identiteit, de elektronische handtekening van hun volledige aanvraag tot deelneming of offerte en, in voorkomend geval, het bedrag van hun offerte omvat. Deze vereenvoudigde zending wordt elektronisch ondertekend. Haar ontvangst geldt als ontvangststijdstip van de aanvraag tot deelneming of offerte.

Een tweede stap omvat de overlegging van de eigenlijke aanvraag tot deelneming of offerte, die elektronisch ondertekend is om de integriteit van de gegevens van de aanvraag tot deelneming of offerte te certificeren.

La réception de la demande de participation ou de l'offre proprement dite a lieu dans un délai ne pouvant excéder vingt-quatre heures à compter de la date et de l'heure limite de réception des demandes de participation ou des offres, sous peine du rejet de la demande de participation ou de l'offre;

2° d'introduire à la fois une demande de participation ou une offre transmise par des moyens électroniques et, à titre de sauvegarde, une copie établie par des moyens électroniques ou sur support papier. Cette copie de sauvegarde est glissée dans une enveloppe définitivement scellée qui porte clairement la mention « copie de sauvegarde » et est introduite dans les délais de réception impartis. Cette copie ne peut être ouverte qu'en cas de défaillance lors de la transmission, la réception ou l'ouverture de la demande de participation ou de l'offre transmise par des moyens électroniques. Elle remplace dans ce cas définitivement le document transmis par des moyens électroniques. La copie de sauvegarde d'une offre est par ailleurs soumise aux règles du présent arrêté qui sont applicables aux offres.

Le cas échéant, l'entité adjudicatrice précise dans l'avis de marché ou dans les autres documents du marché si elle autorise l'utilisation du 1°, du 2° ou des deux procédés.

CHAPITRE 5. — *Sélection des candidats et des soumissionnaires*
Droit d'accès et sélection qualitative

Section 1^{re}. — Dispositions générales

Art. 41. § 1^{er}. L'entité adjudicatrice procède à la sélection des candidats ou des soumissionnaires dans la mesure où les renseignements et les documents nécessaires établissent qu'ils remplissent cumulativement :

1° les dispositions relatives au droit d'accès au marché telles que définies aux articles 43 et 44;

2° les critères de sélection qualitative de caractère financier, économique, technique ou professionnel fixés par l'entité adjudicatrice en vertu de la présente section et de la section 3. Elle précise ces critères et leurs niveaux d'exigence, de sorte qu'ils soient liés et proportionnés à l'objet du marché. En procédure ouverte, la fixation d'un niveau minimum est obligatoire.

L'entité adjudicatrice indique dans l'avis de marché ou, en l'absence d'un tel avis, dans l'invitation à présenter une offre quels sont les critères fixés pour la sélection qualitative et quels renseignements et documents nécessaires sont à fournir.

L'entité adjudicatrice ne peut imposer à certains candidats ou soumissionnaires des conditions qui n'auraient pas été imposées à d'autres ni exiger des essais ou des justifications qui feraient double emploi avec des preuves objectives déjà disponibles.

§ 2. En procédure négociée avec publicité, l'entité adjudicatrice peut prendre en considération des candidats déjà sélectionnés lors d'une procédure antérieure à laquelle il n'a pas été donné suite. Les noms et adresses des candidats déjà sélectionnés sont mentionnés dans l'avis de marché.

§ 3. Tout en assurant une concurrence suffisante, la sélection peut être fondée sur la nécessité objective de réduire le nombre de candidats à un niveau justifié par la nécessité d'un équilibre entre les caractéristiques spécifiques d'une procédure restreinte ou d'une procédure négociée avec publicité et les moyens que requiert son accomplissement.

§ 4. En cas de marchés à lots, l'entité adjudicatrice peut fixer les niveaux d'exigences minimales visés au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, et qui sont requis :

1° pour chacun des lots séparément;

2° en cas d'attribution de plusieurs lots à un même soumissionnaire.

Lorsque l'entité adjudicatrice fait application de l'alinéa 1^{er}, 2°, elle vérifie lors de l'attribution des lots concernés s'il est satisfait aux niveaux d'exigences précités.

De ontvangst van de eigenlijke aanvraag tot deelneming of offerte gebeurt binnen een termijn die geen vierentwintig uur mag overschrijden na het uiterste ontvangsttijdstip van de aanvragen tot deelneming of de offertes, op straf van wering van de aanvraag tot deelneming of offerte;

2° zowel een aanvraag tot deelneming of een offerte, overgelegd met elektronische middelen, in te dienen, als een veiligheidskopie, opgesteld met elektronische middelen of op papier. Deze veiligheidskopie wordt in een definitief gesloten envelop gestoken waarop duidelijk "veiligheidskopie" wordt vermeld en wordt binnen de opgelegde ontvangsttermijn ingediend. Deze kopie mag enkel worden geopend ingeval van een tekortkoming bij de overlegging, de ontvangst of de opening van de met elektronische middelen ingediende aanvraag tot deelneming of offerte. Ze vervangt in dat geval definitief het met elektronische middelen ingediend stuk. De veiligheidskopie van een offerte is voor het overige onderworpen aan de op offertes toepasselijke regels van dit besluit.

De aanbestedende entiteit geeft in voorkomend geval in de aankondiging van opdracht of in de andere opdrachtdocumenten aan of ze de werkwijze sub 1°, de werkwijze sub 2° of beide toestaat.

HOOFDSTUK 5. — *Selectie kandidaten en inschrijvers*
Toegangsrecht en kwalitatieve selectie

Afdeling 1. — Algemene bepalingen

Art. 41. § 1. De aanbestedende entiteit gaat over tot de selectie van de kandidaten of inschrijvers in de mate dat de noodzakelijke inlichtingen en documenten aantonen dat ze cumulatief voldoen aan :

1° de bepalingen betreffende het toegangsrecht tot de opdracht zoals omschreven in de artikelen 43 en 44;

2° de kwalitatieve selectiecriteria van financiële, economische of technische aard of inzake beroepsbekwaamheid die de aanbestedende entiteit heeft vastgesteld overeenkomstig deze afdeling en afdeling 3. Zij preciseert deze criteria en het vereiste niveau ervan op zodanige wijze dat ze verband houden met en in verhouding staan tot het voorwerp van de opdracht. Bij open procedure is het opleggen van een minimaal niveau verplicht.

De aanbestedende entiteit geeft in de aankondiging van opdracht of, bij ontstentenis daarvan, in de uitnodiging tot het indienen van een offerte aan welke de vastgestelde kwalitatieve selectiecriteria zijn en welke de te verstrekken noodzakelijke inlichtingen en documenten zijn.

De aanbestedende entiteit mag aan sommige kandidaten of inschrijvers geen voorwaarden opleggen die niet voor anderen zouden gelden, noch proeven of verantwoordingen eisen indien daarvoor al objectieve bewijzen voorhanden zijn.

§ 2. Bij onderhandelingsprocedure met bekendmaking kan de aanbestedende entiteit kandidaten in aanmerking nemen die waren geselecteerd tijdens een vorige procedure waaraan ze geen gevolg heeft gegeven. De aankondiging van opdracht bevat de namen en adressen van de geselecteerden in kwestie.

§ 3. Mits een voldoende mededinging gewaarborgd wordt, kan de selectie steunen op de objectieve noodzakelijkheid om het aantal kandidaten te beperken tot een evenwicht bereikt wordt tussen de specifieke eigenschappen van een beperkte procedure of van een onderhandelingsprocedure met bekendmaking en de middelen die vereist zijn voor de verwezenlijking ervan.

§ 4. Bij opdrachten verdeeld in percelen kan de aanbestedende entiteit het minimale niveau bedoeld in § 1, eerste lid, 2°, bepalen, dat vereist is :

1° voor elk perceel afzonderlijk;

2° in geval van gunning van meerdere percelen aan dezelfde inschrijver.

Wanneer de aanbestedende entiteit toepassing maakt van het eerste lid, 2°, onderzoekt ze bij de gunning van de percelen in kwestie, of er is voldaan aan het vereiste minimale niveau.

§ 5. Lors de l'attribution, l'entité adjudicatrice peut revoir la sélection d'un candidat déjà sélectionné si sa situation personnelle ou sa capacité ne répondent plus à ce moment aux conditions de sélection déterminées en vertu du paragraphe 1^{er}.

Art. 42. § 1^{er}. L'entité adjudicatrice peut :

1° inviter les candidats ou les soumissionnaires à compléter ou à expliciter les renseignements et documents présentés en application des articles 41 à 47. Elle peut également, si elle l'estime nécessaire, leur demander une traduction des documents sauf s'il s'agit d'un document officiel émanant d'une autorité publique et rédigé dans une des langues officielles belges;

2° à quelque stade que ce soit de la procédure de passation, s'informer, par tous moyens qu'elle juge utiles, de la situation de tout candidat ou soumissionnaire visée à l'article 41, § 1^{er};

3° à quelque stade que ce soit de la procédure de passation, exiger de toute personne morale la production de ses statuts ou actes de société accompagnée éventuellement d'une traduction lorsque ceux-ci ne sont pas établis dans la ou les langues de l'entité adjudicatrice, ainsi que de toute modification des informations relatives à ses administrateurs ou gérants.

§ 2. L'entité adjudicatrice qui a accès gratuitement par des moyens électroniques à des renseignements ou des documents émanant d'autorités publiques lui permettant de vérifier la situation visée à l'article 41, § 1^{er}, des candidats ou des soumissionnaires concernés, dispense ceux-ci de la communication desdits renseignements ou de la présentation desdits documents.

L'entité adjudicatrice mentionne dans les documents du marché, les renseignements ou documents qu'il va demander par voie électronique. Il procède lui-même à la collecte de ces renseignements ou documents et en consigne les résultats dans le dossier administratif.

Section 2. — Droit d'accès

Art. 43. § 1^{er}. Conformément à l'article 63 de la loi, est exclu de l'accès au marché, à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire qui a fait l'objet d'une condamnation prononcée par une décision judiciaire ayant force de chose jugée dont l'entité adjudicatrice a connaissance pour :

1° participation à une organisation criminelle telle que définie à l'article 324bis du Code pénal;

2° corruption, telle que définie à l'article 246 du Code pénal;

3° fraude au sens de l'article 1^{er} de la convention relative à la protection des intérêts financiers des communautés européennes, approuvée par la loi du 17 février 2002;

4° blanchiment de capitaux tel que défini à l'article 5 de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme.

En vue de l'application du présent paragraphe, l'entité adjudicatrice demande aux candidats ou soumissionnaires de fournir les renseignements ou documents nécessaires. Lorsqu'elle a des doutes sur la situation personnelle de ces candidats ou soumissionnaires, elle peut s'adresser aux autorités compétentes belges ou étrangères pour obtenir les informations qu'elle estime nécessaires à ce propos.

L'entité adjudicatrice peut déroger à l'obligation visée au présent paragraphe pour des exigences impératives d'intérêt général.

§ 2. Conformément à l'article 63 de la loi, peut être exclu de l'accès au marché à quelque stade que ce soit de la procédure, le candidat ou le soumissionnaire :

1° qui est en état de faillite, de liquidation, de cessation d'activités, de réorganisation judiciaire ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature existant dans d'autres réglementations nationales;

§ 5. Bij de de gunningsbeslissing kan de aanbestedende entiteit de selectie van een reeds geselecteerde herzien, indien zijn persoonlijke situatie of bekwaamheid alsdan niet meer beantwoorden aan de op grond van paragraaf 1 bepaalde selectievoorwaarden.

Art. 42. § 1. De aanbestedende entiteit kan :

1° verlangen dat de kandidaten of inschrijvers de uit hoofde van de artikelen 41 tot 47 overgelegde inlichtingen en documenten aanvullen of nader toelichten. Zij kan ook, indien zij dit nodig acht, een vertaling van de documenten aan hen vragen, behalve indien het gaat om een document uitgaande van een overheidsinstantie dat in een van de officiële Belgische talen is opgesteld;

2° in eender welk stadium van de gunningsprocedure en met alle middelen die zij dienstig acht inlichtingen inwinnen over de in artikel 41, § 1, bedoelde situatie van om het even welke kandidaat of inschrijver;

3° in eender welk stadium van de gunningsprocedure van elke rechtspersoon de voorlegging eisen van zijn statuten of vennootschapsakten, eventueel vergezeld van een vertaling ervan indien die documenten niet opgesteld zijn in de taal of talen van de aanbestedende entiteit, evenals van elke wijziging van de inlichtingen betreffende zijn bestuurders of zaakvoerders.

§ 2. De aanbestedende entiteit die via elektronische middelen kosteloos toegang heeft tot de inlichtingen of documenten uitgaande van overheidsinstanties die haar in staat stellen de in artikel 41, § 1, bedoelde situatie van de betrokken kandidaten of inschrijvers na te gaan, stelt laatstgenoemden ervan vrij de in die artikelen bedoelde inlichtingen mee te delen of documenten voor te leggen.

De aanbestedende entiteit vermeldt in de opdrachtdocumenten de inlichtingen of documenten welke ze via elektronische weg zal opvragen. Zij vraagt zelf deze inlichtingen of documenten op en bewaart de resultaten ervan in het administratief dossier.

Afdeling 2. — Toegangsrecht

Art. 43. § 1. Overeenkomstig artikel 63 van de wet wordt in elk stadium van de gunningsprocedure uitgesloten van de toegang ertoe, de kandidaat of inschrijver die bij rechterlijke beslissing dat in kracht van gewijsde is gegaan waarvan de aanbestedende entiteit in kennis is gesteld, veroordeeld is voor :

1° deelname aan een criminele organisatie als bedoeld in artikel 324bis van het Strafwetboek;

2° omkoping als bedoeld in artikel 246 van het Strafwetboek;

3° fraude als bedoeld in artikel 1 van de overeenkomst aangaande de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap, goedgekeurd door de wet van 17 februari 2002;

4° witwassen van geld als bedoeld in artikel 5 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financieel stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme.

Met het oog op de toepassing van deze paragraaf vraagt de aanbestedende entiteit aan de kandidaten of inschrijvers om de noodzakelijke inlichtingen of documenten over te leggen. Indien zij twijfels heeft over de persoonlijke situatie van die kandidaten of inschrijvers, kan zij de bevoegde binnenlandse of buitenlandse autoriteiten verzoeken om de inlichtingen die ze ter zake nodig acht.

De aanbestedende entiteit kan om dwingende redenen van algemeen belang afwijken van de in deze paragraaf bedoelde verplichting.

§ 2. Overeenkomstig artikel 63 van de wet kan in elk stadium van de gunningsprocedure worden uitgesloten van de toegang ertoe, de kandidaat of inschrijver die :

1° in staat van faillissement of van vereffening verkeert, die zijn werkzaamheden heeft gestaakt, die een gerechtelijke reorganisatie ondergaat, of die in een overeenstemmende toestand verkeert als gevolg van een gelijkaardige procedure die bestaat in andere nationale reglementeringen;

2° qui a fait l'aveu de sa faillite ou fait l'objet d'une procédure de liquidation, de réorganisation judiciaire ou de toute autre procédure de même nature existant dans d'autres réglementations nationales;

3° qui a fait l'objet d'une condamnation prononcée par une décision judiciaire ayant force de chose jugée pour tout délit affectant sa moralité professionnelle;

4° qui, en matière professionnelle, a commis une faute grave;

5° qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses cotisations de sécurité sociale;

6° qui n'est pas en règle avec ses obligations relatives au paiement de ses impôts et taxes selon la législation belge ou celle du pays dans lequel il est établi;

7° qui s'est rendu gravement coupable de fausses déclarations en fournissant des renseignements exigibles en application du présent chapitre ou qui n'a pas fourni ces renseignements.

§ 3. La preuve que le candidat ou le soumissionnaire ne se trouve pas dans un des cas cités aux paragraphes 1^{er} et 2, peut être apportée par :

1° pour le paragraphe 1^{er} et le paragraphe 2, 1°, 2° ou 3° : un extrait du casier judiciaire ou un document équivalent délivré par une autorité judiciaire ou administrative du pays d'origine ou de provenance et dont il résulte que ces exigences sont satisfaites;

2° pour le paragraphe 2, 5° et 6° : une attestation délivrée par l'autorité compétente du pays concerné;

3° pour le paragraphe 2, 4° et 7° : tout moyen dont l'entité adjudicatrice pourra justifier.

Lorsqu'un document ou attestation visé aux points 1° et 2° de l'alinéa premier n'est pas délivré dans le pays concerné ou ne mentionne pas tous les cas visés au paragraphe 1^{er} et au paragraphe 2, 1°, 2° ou 3°, il peut être remplacé par une déclaration sous serment ou, dans les pays où un tel serment n'existe pas, par une déclaration solennelle faite par l'intéressé devant une autorité judiciaire ou administrative, un notaire ou un organisme professionnel qualifié du pays d'origine ou de provenance.

§ 4. L'entité adjudicatrice peut autoriser dans les documents du marché, les candidats ou les soumissionnaires, à produire une déclaration sur l'honneur confirmant qu'ils ne se trouvent pas dans un des cas d'exclusion visés aux paragraphes 1^{er} et 2. Les documents du marché peuvent prévoir que par le seul fait de leur participation, les candidats ou les soumissionnaires formulent une telle déclaration.

L'entité adjudicatrice procède dans ces cas à la vérification de la situation :

1° des candidats entrant en considération pour la sélection, avant de prendre la décision de sélection;

2° du soumissionnaire susceptible d'être désigné adjudicataire, avant de prendre la décision d'attribution.

Art. 44. Les dispositions de la présente section sont également applicables individuellement à tous les participants qui :

1° introduisent ensemble une demande de participation et ont l'intention de constituer, en cas de sélection, un groupement sans personnalité juridique;

2° ou qui, en tant que groupement sans personnalité juridique, déposent ensemble une offre.

Section 3. — Sélection qualitative

Art. 45. Un candidat ou un soumissionnaire peut, pour un marché déterminé, faire valoir les capacités économique et financière, technique ou professionnelle d'autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités. Il prouve, dans ce cas, à l'entité adjudicatrice que, pour l'exécution du marché, il disposera des moyens nécessaires notamment par la production de l'engagement de ces entités de mettre de tels moyens à la disposition du candidat ou du soumissionnaire. Ces entités sont soumises à l'application de l'article 43.

Dans les mêmes conditions, un groupement de candidats ou de soumissionnaires peut faire valoir les capacités des participants au groupement ou d'autres entités.

L'entité adjudicatrice peut limiter dans les documents du marché la possibilité pour un candidat ou un soumissionnaire de faire valoir les capacités d'autres entités lorsque le droit d'accès n'est pas accordé à ces dernières sur la base de l'article 64 de la loi.

2° aangifte heeft gedaan van zijn faillissement, voor wie een procedure van vereffening of gerechtelijke reorganisatie aanhangig is, of die het voorwerp is van een gelijkaardige procedure bestaande in andere nationale reglementeringen;

3° bij rechterlijke beslissing die in kracht van gewijsde is gegaan, veroordeeld is geweest voor een misdrijf dat zijn professionele integriteit aantast;

4° bij zijn beroepsuitoefening een ernstige fout heeft begaan;

5° niet voldaan heeft aan zijn verplichtingen inzake betaling van zijn sociale zekerheidsbijdragen;

6° niet in orde is met de betaling van zijn belastingen volgens de Belgische wetgeving of die van het land waar hij gevestigd is;

7° zich in ernstige mate heeft schuldig gemaakt aan het afleggen van valse verklaringen bij het verstrekken van inlichtingen, opeisbaar bij toepassing van dit hoofdstuk, of die deze inlichtingen niet heeft verstrekt.

§ 3. Het bewijs dat de kandidaat of inschrijver zich niet in één van de gevallen, vermeld in de paragrafen 1 en 2, bevindt, kan geleverd worden door :

1° voor paragraaf 1 en paragraaf 2, 1°, 2° of 3° : een uittreksel uit het strafregister of een evenwaardig document uitgereikt door een gerechtelijke of overheidsinstantie van het land van oorsprong of herkomst en waaruit blijkt dat aan de gestelde eisen is voldaan;

2° voor paragraaf 2, 5° en 6° : een attest uitgereikt door de bevoegde overheid van het betrokken land;

3° voor paragraaf 2, 4° en 7° : elk middel dat de aanbestedende entiteit aannemelijk kan maken.

Wanneer een document of attest als bedoeld in de punten 1° en 2° van het eerste lid, is vereist, niet wordt uitgereikt in het betrokken land of daarin niet alle in paragraaf 1 en in paragraaf 2, 1°, 2° of 3°, bedoelde gevallen worden vermeld, kan het worden vervangen door een verklaring onder eed of, in landen waar niet in een eed is voorzien, door een plechtige verklaring van de betrokkene voor een gerechtelijke of overheidsinstantie, een notaris of een bevoegde beroepsorganisatie van het land van oorsprong of herkomst.

§ 4. De aanbestedende entiteit kan in de opdrachtdocumenten toestaan dat de kandidaten of inschrijvers een verklaring op erewoord afleggen dat ze zich niet in één van de uitsluitingsgevallen bedoeld in paragrafen 1 en 2 bevinden. De opdrachtdocumenten kunnen bepalen dat ze deze verklaring afleggen door het enkele feit van deel te nemen aan de gunningsprocedure.

In deze gevallen gaat de aanbestedende entiteit de toestand na van :

1° de voor selectie in aanmerking komende kandidaten, alvorens de selectiebeslissing te nemen;

2° de als opdrachtnemer in aanmerking komende inschrijver, alvorens de gunningsbeslissing te nemen.

Art. 44. De bepalingen van deze afdeling zijn individueel toepasselijk op alle deelnemers die:

1° zich samen kandidaat stellen en de intentie hebben om, in geval van selectie, samen een combinatie zonder rechtspersoonlijkheid op te richten;

2° of samen een offerte indienen als combinatie zonder rechtspersoonlijkheid.

Afdeling 3. — Kwalitatieve selectie

Art. 45. Een kandidaat of een inschrijver kan zich voor welbepaalde opdrachten beroepen op de economische en financiële draagkracht, ook op de technische en beroepsbekwaamheid van andere entiteiten, ongeacht de juridische aard van zijn band met die entiteiten. In dat geval toont hij de aanbestedende entiteit aan dat hij zal beschikken over de voor de uitvoering van de opdracht noodzakelijke middelen, met name door overlegging van de verbintenis van deze entiteiten om de kandidaat of inschrijver dergelijke middelen ter beschikking te stellen. Op deze entiteiten is artikel 43 toepasselijk.

Onder dezelfde voorwaarden kan een combinatie van kandidaten of van inschrijvers zich beroepen op de draagkracht van de deelnemers aan de combinatie of van andere entiteiten.

De aanbestedende entiteit kan in de opdrachtdocumenten voor een kandidaat of een inschrijver de mogelijkheid beperken om zich te beroepen op de draagkracht van andere entiteiten wanneer aan deze laatste het toegangsrecht is ontzegd op grond van artikel 64 van de wet.

Art. 46. Lorsque l'entité adjudicatrice demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de garantie de la qualité, elle se reporte aux systèmes d'assurance-qualité fondés sur les séries de normes européennes en la matière et certifiés par des organismes conformes aux séries des normes européennes concernant la certification. Elle reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Elle accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de garantie de la qualité.

Art. 47. Lorsque, pour un marché de travaux ou de services, et uniquement dans les cas appropriés, l'entité adjudicatrice demande la production de certificats établis par des organismes indépendants, attestant que le candidat ou le soumissionnaire se conforme à certaines normes de gestion environnementale, elle se reporte au système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS) ou aux normes de gestion environnementale fondées sur les normes européennes ou internationales en la matière et certifiées par des organismes conformes au droit de l'Union européenne ou aux normes européennes ou internationales concernant la certification. Elle reconnaît les certificats équivalents d'organismes établis dans d'autres Etats membres. Elle accepte également d'autres preuves de mesures équivalentes de gestion environnementale.

CHAPITRE 6. — Attribution en procédure négociée

Art. 48. Sauf disposition contraire dans les documents du marché ne sont pas applicables à la procédure négociée sans publicité :

- les articles 5, 38 et 40;
- le chapitre 5.

Néanmoins, l'article 43, §§ 1^{er} et 2, 5^o et 6^o est toujours applicable à la procédure négociée sans publicité.

Art. 49. Conformément aux articles 67 et 68 de la loi du 15 juin 2006, le marché est attribué, en procédure négociée, soit au soumissionnaire qui a remis l'offre la plus basse, soit au soumissionnaire qui a remis l'offre économiquement la plus avantageuse du point de vue de l'entité adjudicatrice. Dans ce dernier cas, l'entité adjudicatrice précise dans les documents du marché la pondération relative de chaque critère d'attribution. Cette pondération peut éventuellement s'exprimer dans une fourchette dont l'écart maximal doit être approprié. Si, pour des raisons démontrables, une telle pondération s'avère impossible, les critères sont mentionnés par ordre décroissant d'importance.

L'alinéa précédent n'est pas applicable :

1^o aux marchés de services visés à l'annexe II, B, de la loi;

2^o aux différents cas de procédure négociée sans publicité pour lesquels seul un entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services peut être consulté.

Art. 50. L'entité adjudicatrice négocie avec les soumissionnaires les offres remises afin de rechercher la meilleure offre de son point de vue.

CHAPITRE 7. — Marchés et procédures spécifiques ou complémentaires Section 1^{re}. — Système d'acquisition dynamique

Art. 51. Dans les conditions visées à l'article 67bis de la loi, l'entité adjudicatrice peut mettre en place un système d'acquisition dynamique. A cette fin :

1^o elle publie un avis de marché établi conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n^o 842/2011, en précisant qu'il s'agit d'un système d'acquisition dynamique et en indiquant les exigences en matière de sélection conformément à l'article 41, § 1^{er}, les critères d'attribution et l'adresse internet à laquelle les documents du marché peuvent être consultés;

2^o elle précise dans les documents du marché, entre autres, la nature des fournitures ou des services d'usage courant, ainsi que toutes les informations nécessaires concernant le système d'acquisition, sa durée, l'équipement électronique utilisé et les modalités et spécifications techniques de connexion;

3^o elle offre par des moyens électroniques, dès la publication de l'avis et jusqu'à expiration du système, l'accès libre, direct, immédiat et complet aux documents du marché.

Art. 52. Tout fournisseur ou prestataire de services a la possibilité, pendant toute la durée du système d'acquisition dynamique, de présenter une offre indicative conforme aux documents du marché, en vue de son admission, ou de modifier son offre indicative précédente. Toute offre indicative modifiée vaut nouvelle offre indicative.

Art. 46. Wanneer de aanbestedende entiteit de overlegging verlangt van door onafhankelijke instanties opgestelde verklaringen dat de kandidaat of inschrijver aan bepaalde kwaliteitsnormen voldoet, dient ze te verwijzen naar kwaliteitsbewakingsregelingen die op de Europese normenreeksen op dit terrein zijn gebaseerd en die zijn gecertificeerd door instanties die voldoen aan de Europese normenreeks voor certificering. Ze erkent gelijkwaardige certificaten van in andere lidstaten gevestigde instanties. Ze aanvaardt eveneens andere bewijzen inzake gelijkwaardige maatregelen op het vlak van kwaliteitsbewaking.

Art. 47. Wanneer de aanbestedende entiteit voor een opdracht voor werken of diensten, en enkel in passende gevallen, de overlegging verlangt van een door onafhankelijke instanties opgestelde verklaring dat de kandidaat of inschrijver aan bepaalde normen inzake milieubeheer voldoet, verwijst ze naar het communautaire milieubeheer- en milieuauditsysteem (EMAS) of naar normen inzake milieubeheer die gebaseerd zijn op de desbetreffende Europese of internationale normen die gecertificeerd zijn door instanties die beantwoorden aan het recht van de Europese Unie of aan de toepasselijke Europese of internationale normen voor certificering. Ze erkent gelijkwaardige certificaten van in andere lidstaten gevestigde instanties. Ze aanvaardt tevens andere bewijzen inzake gelijkwaardige maatregelen op het vlak van milieubeheer.

HOOFDSTUK 6. — Gunning bij onderhandelingsprocedure

Art. 48. Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten, zijn niet toepasselijk op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking :

- de artikelen 5, 38 en 40;
- hoofdstuk 5.

Artikel 43, §§ 1 en 2, 5^o en 6^o, is evenwel toepasselijk op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking.

Art. 49. Overeenkomstig de artikelen 67 en 68 van de wet van 15 juni 2006, wordt bij een onderhandelingsprocedure, de opdracht gegund, hetzij aan de inschrijver die de laagste offerte heeft ingediend, hetzij aan de inschrijver die de offerte heeft ingediend die de economisch voordeligste is vanuit het oogpunt van de aanbestedende entiteit. In dit laatste geval specificeert de aanbestedende entiteit in de opdrachtdocumenten de weging van elk gunningscriterium. Deze weging kan eventueel worden uitgedrukt binnen een vork met een passend verschil tussen minimum en maximum. Indien een dergelijke weging om aantoonbare redenen niet mogelijk is, worden de criteria vermeld in dalende volgorde van belangrijkheid.

Het vorige lid is niet toepasselijk op :

1^o de opdrachten voor diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet;

2^o de diverse gevallen van onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking waarvoor slechts één aannemer, leverancier of dienstverlener kan worden geraadpleegd.

Art. 50. De aanbestedende entiteit onderhandelt met de inschrijvers over hun offertes om de beste offerte te kiezen vanuit haar oogpunt.

HOOFDSTUK 7. — Specifieke of aanvullende opdrachten en procedures Afdeling 1. — Dynamisch aankoopstelsel

Art. 51. Bij het opzetten van een dynamisch aankoopstelsel binnen de voorwaarden van artikel 67bis van de wet gaat de aanbestedende entiteit als volgt te werk :

1^o ze maakt een aankondiging van opdracht bekend opgesteld overeenkomstig het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011, geeft daarbij aan dat het om een dynamisch aankoopstelsel gaat en vermeldt de eisen inzake selectie overeenkomstig artikel 41, § 1, de gunningscriteria en het internetadres waar de opdrachtdocumenten kunnen worden geraadpleegd;

2^o in de opdrachtdocumenten verstrekt ze nadere gegevens over onder andere de aard van de overwogen leveringen of diensten voor courant gebruik, alle nodige informatie omtrent het aankoopstelsel, de looptijd ervan, de gebruikte elektronische apparatuur en de nadere technische bepalingen en specificaties voor de verbinding;

3^o tegelijk met de bekendmaking van de opdracht en tot aan het afsluiten van het systeem biedt ze langs elektronische weg een vrije, rechtstreekse, onmiddellijke en volledige toegang tot de opdrachtdocumenten.

Art. 52. Elke leverancier of dienstverlener heeft tijdens de gehele duur van het dynamisch aankoopstelsel de mogelijkheid een indicatieve offerte in overeenstemming met de opdrachtdocumenten in te dienen, teneinde tot het systeem te worden toegelaten, of zijn vorige indicatieve offerte te wijzigen. Elke gewijzigde indicatieve offerte geldt als een nieuwe indicatieve offerte.

L'entité adjudicatrice procède à la sélection du participant et à l'évaluation de son offre indicative dans un délai maximal de quinze jours à compter de sa présentation. Toutefois, elle peut prolonger la période d'évaluation pour autant qu'aucune mise en concurrence n'intervienne entre-temps.

Art. 53. Chaque marché spécifique fait l'objet d'une mise en concurrence conformément à l'article 54.

Avant de procéder à cette mise en concurrence, l'entité adjudicatrice publie un avis de marché simplifié établi conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n° 842/2011. Cet avis invite les fournisseurs ou prestataires de services intéressés à présenter une offre indicative, conformément à l'article 52, dans un délai qui ne peut être inférieur à quinze jours à compter de la date d'envoi de l'avis simplifié. Les participants déjà admis dans le système peuvent éventuellement présenter une nouvelle offre indicative. Dans ces cas, l'entité adjudicatrice ne procède à la mise en concurrence qu'après avoir opéré la sélection des nouveaux participants et achevé l'évaluation de toutes les offres indicatives introduites dans ce délai.

Art. 54. L'entité adjudicatrice invite tous les participants admis dans le système à présenter une offre ferme pour chaque marché spécifique à passer dans le cadre du système. A cette fin, elle fixe un délai suffisant. Les critères d'attribution peuvent, le cas échéant, être précisés dans l'invitation.

Sauf disposition contraire dans les documents du marché, l'offre ferme d'un soumissionnaire peut se référer en tout ou en partie à son offre indicative.

L'entité adjudicatrice attribue le marché au soumissionnaire ayant présenté la meilleure offre sur la base du ou des critère(s) d'attribution.

Art. 55. La durée d'un système d'acquisition dynamique ne peut pas dépasser quatre ans à compter de la première mise en concurrence effectuée conformément à l'article 54, sauf cas exceptionnel dûment justifié.

Aucun frais de dossier ne peut être mis à charge des fournisseurs ou prestataires de services à quelque stade que ce soit du système.

Section 2. — Enchère électronique

Art. 56. L'enchère électronique peut être utilisée dans les cas visés à l'article 67^{ter} de la loi, à condition que le prix soit le seul critère d'attribution.

Art. 57. Pour pouvoir recourir à une enchère électronique, l'entité adjudicatrice mentionne cette possibilité dans l'avis de marché initial.

Les documents du marché comportent, entre autres, les informations suivantes :

1° les informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires au cours de l'enchère électronique et à quel moment elles le seront;

2° les informations pertinentes sur le déroulement de l'enchère électronique;

3° les conditions dans lesquelles les soumissionnaires pourront enchérir et notamment les écarts minimaux qui, le cas échéant, seront exigés pour enchérir;

4° les informations pertinentes sur le dispositif électronique utilisé et sur les modalités et spécifications techniques de connexion.

Art. 58. Avant de procéder à l'enchère électronique, l'entité adjudicatrice effectue une première appréciation complète des offres remises.

Tous les soumissionnaires satisfaisant aux exigences fixées par l'entité adjudicatrice en matière de sélection conformément à l'article 41, § 1^{er}, et qui ont remis une offre régulière sont invités simultanément par des moyens électroniques à présenter des nouveaux prix.

L'invitation contient des informations éventuellement adaptées pour la connexion individuelle au dispositif électronique utilisé. Elle précise la date et l'heure du début de l'enchère électronique, ainsi que, le cas échéant, les phases successives, leur calendrier et les modalités de leur clôture.

L'enchère électronique ne peut commencer qu'après l'écoulement d'un délai minimum de cinq jours à compter de la date d'envoi de l'invitation.

De aanbestedende entiteit beslist over de selectie van de deelnemer en beoordeelt zijn indicatieve offerte binnen een termijn van vijftien dagen na de indiening. Ze kan de beoordelingsperiode echter verlengen, op voorwaarde dat er intussen geen in mededingingstelling gebeurt.

Art. 53. Voor elke specifieke opdracht gebeurt een in mededingingstelling overeenkomstig artikel 54.

Vooraleer daartoe over te gaan maakt de aanbestedende entiteit een vereenvoudigde aankondiging van opdracht bekend opgesteld overeenkomstig het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011. Daarin worden de geïnteresseerde leveranciers of dienstverleners uitgenodigd om overeenkomstig artikel 52 een indicatieve offerte in te dienen binnen een termijn van ten minste vijftien dagen te rekenen vanaf de verzendingsdatum van de vereenvoudigde aankondiging. De deelnemers die reeds in het systeem zijn aanvaard, kunnen eventueel een nieuwe indicatieve offerte indienen. In deze gevallen gaat de aanbestedende entiteit pas over tot de in mededingingstelling na beslist te hebben over de selectie van de nieuwe deelnemers en na alle binnen deze termijn ingediende indicatieve offertes beoordeeld te hebben.

Art. 54. De aanbestedende entiteit nodigt alle in het systeem aanvaarde deelnemers uit om voor elke specifieke opdracht die binnen dat systeem zal worden geplaatst een definitieve offerte in te dienen. Daartoe stelt ze een voldoende lange termijn vast. In de uitnodiging kunnen desgevallend de gunningscriteria worden gepreciseerd.

Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten kan de inschrijver in zijn definitieve offerte verwijzen naar het geheel of een deel van zijn indicatieve offerte.

De aanbestedende entiteit gunt de opdracht aan de inschrijver die de beste offerte heeft ingediend op grond van het gunningscriterium of de gunningscriteria.

Art. 55. De looptijd van een dynamisch aankoopstelsel mag niet meer dan vier jaar bedragen vanaf de eerste in mededingingstelling overeenkomstig artikel 54, behalve in behoorlijk gemotiveerde uitzonderlijke gevallen.

Aan de leveranciers of dienstverleners mogen, in welk stadium van het systeem dan ook, geen administratiekosten worden aangerekend.

Afdeling 2. — Elektronische veiling

Art. 56. De elektronische veiling kan worden angewend in de gevallen bedoeld in artikel 67^{ter} van de wet, op voorwaarde dat de prijs het enige gunningscriterium is.

Art. 57. Om gebruik te kunnen maken van een elektronische veiling, vermeldt de aanbestedende entiteit deze mogelijkheid in de initiële aankondiging van opdracht.

De opdrachtdocumenten bevatten onder andere de volgende informatie :

1° de informatie die tijdens de elektronische veiling ter beschikking van de inschrijvers zal worden gesteld en het tijdstip waarop;

2° relevante informatie betreffende het verloop van de elektronische veiling;

3° de voorwaarden waaronder de inschrijvers een bod kunnen doen en met name de vereiste minimumverschillen die in voorkomend geval voor de biedingen vereist zijn;

4° relevante informatie betreffende het gebruikte elektronisch systeem en de nadere technische bepalingen en specificaties voor de verbinding.

Art. 58. Alvorens over te gaan tot de elektronische veiling, doet de aanbestedende entiteit een eerste volledige beoordeling van de ingediende offertes.

Alle inschrijvers die voldoen aan de door de aanbestedende entiteit bepaalde eisen inzake selectie overeenkomstig artikel 41, § 1, en die een regelmatige offerte hebben ingediend, worden tegelijkertijd via elektronische middelen uitgenodigd om nieuwe prijzen in te dienen.

De uitnodiging bevat eventueel aangepaste informatie voor de individuele verbinding met het gebruikte elektronisch systeem. Ze preciseert de datum en het aanvangsuur van de elektronische veiling evenals, in voorkomend geval, de opeenvolgende fases en hun tijdschema en afsluitingswijze.

De elektronische veiling kan pas beginnen na het verstrijken van een termijn van minstens vijf dagen vanaf de datum van verzending van de uitnodiging.

Art. 59. § 1^{er}. Par dérogation à l'article 40, § 1^{er}, les enchères ne sont pas signées électroniquement, le soumissionnaire étant engagé par celles-ci lorsqu'elles sont introduites selon les modalités fixées dans les documents du marché et éventuellement dans l'invitation.

§ 2. Au cours de la durée de l'enchère, ainsi que de chaque phase, l'entité adjudicatrice communique instantanément à tous les soumissionnaires au moins les informations qui leur permettent de connaître à tout moment leur classement. Elle peut également communiquer des informations concernant les prix présentés par les autres soumissionnaires, à condition que cette possibilité soit indiquée dans les documents du marché. Elle peut aussi, à tout moment, annoncer le nombre des soumissionnaires à la phase de l'enchère. Cependant, en aucun cas, elle ne peut divulguer leur identité.

Tant au cours de la durée de l'enchère qu'à l'issue de celle-ci, le soumissionnaire ne peut procéder au retrait de la dernière enchère qu'il a présentée.

Art. 60. L'entité adjudicatrice choisit une ou plusieurs des modalités suivantes pour clôturer l'enchère électronique :

1° à la date et à l'heure fixées dans l'invitation à participer à l'enchère;

2° lorsqu'elle ne reçoit plus de nouveaux prix répondant aux exigences relatives aux écarts minimaux. L'entité adjudicatrice précise dans ce cas dans l'invitation à participer à l'enchère le délai qu'il prendra en considération à partir de la dernière présentation avant de clôturer l'enchère;

3° dès que le nombre de phases d'enchère, fixé dans l'invitation à participer à l'enchère, a été réalisé.

Art. 61. Après avoir clôturé l'enchère électronique, l'entité adjudicatrice attribue le marché en fonction du résultat de l'enchère.

Lorsque plusieurs soumissionnaires ont proposé le même prix le plus bas, l'entité adjudicatrice, en adjudication, procède à un tirage au sort électronique et, en procédure négociée, choisit entre un tirage au sort électronique ou une dernière négociation sur le prix.

Section 3. — Concours de projets

Sous-section 1^{re}. — Conditions d'application et jury

Art. 62. Le concours de projets conduit soit au choix d'un ou de plusieurs projets soit à ce choix accompagné de l'attribution d'un marché de services sur la base de l'article 66, § 2, 5°, de la loi.

Le concours peut également avoir pour objet le choix d'un auteur sans que ce choix soit lié à un projet élaboré. Dans ce sens, le mot "projet" peut aussi, dans la présente section, se rapporter à celui d'"auteur de projet pour un projet déterminé".

Ces choix s'effectuent sur la base des critères d'évaluation.

Art. 63. § 1^{er}. Outre les prescriptions de l'article 67quinquies, alinéa 2, de la loi, les règles suivantes s'appliquent au concours de projets :

1° l'entité adjudicatrice fixe les exigences en matière de sélection conformément à l'article 41, § 1^{er}, et les mentionne dans l'avis de concours. Les critères de sélection qualitative doivent être clairs et non-discriminatoires;

2° lorsque le concours comprend une première phase avec la remise de demandes de participation, le nombre de candidats sélectionnés invités à remettre un projet est suffisamment élevé pour garantir une concurrence réelle;

3° les critères d'évaluation sont précisés dans l'avis de concours.

§ 2. Les documents du concours déterminent la composition du jury et les modalités de son intervention.

Le jury est composé exclusivement de personnes physiques au nombre de cinq au moins, qui sont indépendantes des participants au concours. Une au moins de ces personnes est choisie parmi les personnes étrangères à l'entité adjudicatrice.

Lorsqu'une qualification professionnelle particulière est exigée des participants au concours, un tiers au moins des membres du jury possède cette qualification ou une qualification équivalente.

Les documents du concours précisent si le jury dispose d'une compétence de décision ou d'avis. En tout état de cause, le jury agit de manière autonome et doit motiver son avis ou sa décision.

Art. 59. § 1. In afwijking van artikel 40, § 1, worden de biedingen niet elektronisch ondertekend, maar is de inschrijver erdoor gebonden indien ze worden ingediend op de wijze bepaald in de opdrachtdocumenten en eventueel de uitnodiging.

§ 2. Tijdens de duur van de veiling en elke fase ervan deelt de aanbestedende entiteit ogenblikkelijk aan alle inschrijvers ten minste de informatie mee die hen de mogelijkheid biedt op elk moment hun rangschikking te kennen. De aanbestedende entiteit kan ook informatie betreffende de prijzen van de andere inschrijvers meedelen indien dat in de opdrachtdocumenten is vermeld. Ze kan tevens op ieder ogenblik meedelen hoeveel inschrijvers aan de fase van de veiling deelnemen, maar in geen geval hun identiteit bekendmaken.

Noch gedurende de veiling, noch na afloop ervan, kan de inschrijver zijn laatste bod intrekken.

Art. 60. De aanbestedende entiteit kiest een of meer van de onderstaande wijzen om de elektronische veiling af te sluiten :

1° op de datum en het uur vermeld in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling;

2° wanneer er geen nieuwe prijzen meer worden ontvangen die beantwoorden aan de vereiste minimumverschillen. In dit geval preciseert de aanbestedende entiteit in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling de termijn die ze na ontvangst van de laatste bieding in acht zal nemen alvorens de veiling af te sluiten;

3° wanneer alle fases van de veiling die in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling zijn vermeld, afgehandeld zijn.

Art. 61. Na de sluiting van de elektronische veiling gunt de aanbestedende entiteit de opdracht op basis van het resultaat van de veiling.

Wanneer meerdere inschrijvers dezelfde laagste prijs hebben geboden, gaat de aanbestedende overheid bij aanbesteding over tot een elektronische loting. Bij onderhandelingsprocedure kiest zij in dat geval tussen een elektronische loting of een laatste onderhandeling over de prijs.

Afdeling 3. — Ontwerpenwedstrijd

Onderafdeling 1. — Toepassingsvoorwaarden en jury

Art. 62. De ontwerpenwedstrijd leidt hetzij tot de keuze van één of meer ontwerpen, hetzij tot deze keuze gepaard gaande met de gunning van een opdracht voor diensten op grond van artikel 66, § 2, 5°, van de wet.

De wedstrijd kan ook de keuze van een ontwerper beogen, zonder dat deze keuze gekoppeld is aan een uitgewerkt ontwerp. In die zin kan het woord "ontwerp" in deze afdeling eveneens betrekking hebben op een "ontwerper voor een bepaald project".

Deze keuzes gebeuren op basis van de beoordelingscriteria.

Art. 63. § 1. Voor een ontwerpenwedstrijd gelden naast de voorschriften van artikel 67quinquies, tweede lid van de wet de volgende regels :

1° de aanbestedende entiteit bepaalt de eisen inzake selectie overeenkomstig artikel 41, § 1, en vermeldt deze eisen in de aankondiging van de wedstrijd. De kwalitatieve selectiecriteria dienen duidelijk en niet-discriminerend te zijn;

2° indien de wedstrijd een eerste fase met de indiening van aanvragen tot deelneming omvat, is het aantal geselecteerden dat wordt uitgenodigd om een ontwerp in te dienen voldoende om een daadwerkelijke mededinging te waarborgen;

3° de beoordelingscriteria worden vermeld in de aankondiging van de wedstrijd.

§ 2. De wedstrijddocumenten bepalen de samenstelling van de jury en haar wijze van optreden.

De jury bestaat uitsluitend uit natuurlijke personen, minimum vijf in aantal, die onafhankelijk zijn van de deelnemers aan de wedstrijd. Minstens één van hen behoort niet tot de aanbestedende entiteit.

Indien van de deelnemers aan de wedstrijd een bijzondere beroepskwalificatie vereist wordt, beschikt minstens één derde van de juryleden over diezelfde of een gelijkwaardige beroepskwalificatie.

De wedstrijddocumenten bepalen of de jury een beslissings- of adviesbevoegdheid heeft. De jury is autonoom en moet in elk geval haar advies of beslissing motiveren.

§ 3. Les documents du concours déterminent l'octroi éventuel de primes pour les projets les mieux classés ou d'indemnités pour les participants. Les primes sont octroyées par l'entité adjudicatrice en retenant obligatoirement l'ordre de classement établi par le jury. L'entité adjudicatrice peut également décider de ne pas octroyer de primes ou d'indemnités en tout ou en partie, si elle ne juge pas les projets satisfaisants.

§ 4. Les documents du concours déterminent de façon précise les droits respectifs de l'entité adjudicatrice et des auteurs de projets sur la propriété et l'utilisation de ceux-ci.

Art. 64. Les projets sont présentés au jury de manière anonyme. L'anonymat est respecté jusqu'à ce que la décision ou l'avis du jury soit connu.

Le jury ne prend connaissance du contenu des projets qu'à l'expiration du délai prévu pour leur remise.

Il évalue les projets en se fondant sur les critères visés à l'article 63, § 1^{er}, 5^o.

Il consigne dans un procès-verbal, signé par tous les membres, ses choix motivés effectués selon les mérites respectifs des projets, ainsi que ses observations et les points éventuels nécessitant des éclaircissements.

Les participants peuvent être invités, le cas échéant, à répondre aux remarques et questions consignées dans ledit procès-verbal.

Un procès-verbal complet du dialogue entre les membres du jury et les participants est également établi.

Sous-section 2. — Estimation et publicité

Art. 65. § 1^{er}. Le concours de projets est soumis à la publicité préalable obligatoire dans les cas suivants :

1^o lorsque le concours de projets est organisé dans le cadre d'une procédure de passation d'un marché de services dont le montant estimé, y compris le montant total des primes et paiements à verser aux participants, est égal ou supérieur au seuil mentionné à l'article 22;

2^o dans tous les cas de concours où le montant total des primes et paiements à verser aux participants est égal ou supérieur au seuil mentionné à l'article 22. Le montant estimé du marché qui pourrait être passé ultérieurement est également pris en compte, à moins que l'entité adjudicatrice ait exclu la passation d'un tel marché dans l'avis de concours.

§ 2. L'entité adjudicatrice doit être à même de faire la preuve de la date de l'envoi.

Art. 66. En ce qui concerne les dispositions en matière de publicité du chapitre 3, seuls les articles 19 à 22 sont applicables au concours.

L'avis de concours est publié conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n^o 842/2011.

Art. 67. Lorsqu'il s'agit d'un concours soumis à une publicité préalable obligatoire ou concernant des services visés à l'annexe II, B, de la loi qui atteignent le seuil fixé à l'article 22, un avis sur les résultats du concours est publié conformément au modèle figurant dans le Règlement d'exécution (UE) n^o 842/2011.

L'avis est envoyé au Journal officiel de l'Union européenne dans les deux mois après le choix du ou des projet(s). Il peut également être envoyé au Bulletin des Adjudications.

Certains renseignements sur les résultats du concours peuvent ne pas être communiqués lorsque leur divulgation ferait obstacle à l'application d'une loi, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre prestataires de services.

§ 3. De wedstrijddocumenten bepalen het eventueel toekennen van prijzengeld voor de best gerangschikte ontwerpen of van vergoedingen voor de deelnemers. Het prijzengeld wordt door de aanbestedende entiteit toegekend met verplicht behoud van de door de jury opgestelde rangschikking. De aanbestedende entiteit kan het prijzengeld of de vergoedingen ook geheel of gedeeltelijk niet toekennen indien ze oordeelt dat de ontwerpen niet voldoen.

§ 4. De wedstrijddocumenten bepalen nauwkeurig de respectieve rechten van de aanbestedende entiteit en de ontwerpers inzake de eigendom en het gebruik van de ontwerpen.

Art. 64. De ontwerpen worden anoniem aan de jury voorgesteld. De anonimiteit wordt geëerbiedigd tot de beslissing of het advies van de jury bekend is.

Vóór het verstrijken van de termijn voor ontvangst van de ontwerpen neemt de jury geen kennis van de inhoud ervan.

Ze evalueert de ontwerpen op grond van de criteria bedoeld in artikel 63, § 1, 5^o.

Ze stelt een door alle leden ondertekend proces-verbaal op, waarin ze de keuze van de ontwerpen motiveert op basis van hun afzonderlijke verdiensten en waarin ze haar opmerkingen en de eventuele punten die verduidelijking vergen, opneemt.

De deelnemers kunnen desgevallend worden uitgenodigd om de in het proces-verbaal vermelde opmerkingen en vragen te beantwoorden.

Van de dialoog tussen de juryleden en de deelnemers wordt eveneens een volledig proces-verbaal opgesteld.

Onderafdeling 2. — Raming en bekendmaking

Art. 65. § 1. De ontwerpenwedstrijd is onderworpen aan de verplichte voorafgaande bekendmaking in de volgende gevallen :

1^o wanneer de ontwerpenwedstrijd georganiseerd wordt in het kader van de gunningsprocedure van een opdracht voor diensten waarvan het geraamde bedrag, met inbegrip van het totale bedrag van de premies en de betalingen aan de deelnemers, gelijk is aan of hoger is dan de drempel vermeld in artikel 22;

2^o in alle gevallen van ontwerpenwedstrijd waarvoor het totale bedrag van de premies en de betalingen aan de deelnemers gelijk is aan of hoger is dan de drempel vermeld in artikel 22. Het geraamde bedrag van de opdracht die achteraf kan worden geplaatst, wordt ook in aanmerking genomen, tenzij de aanbestedende entiteit de plaatsing van deze opdracht heeft uitgesloten in de aankondiging van ontwerpenwedstrijd.

§ 2. De aanbestedende entiteit moet de datum van verzending kunnen bewijzen.

Art. 66. Inzake de bekendmakingsvoorschriften van hoofdstuk 3 zijn enkel de artikelen 19 tot 22 van toepassing op de wedstrijd.

De aankondiging van wedstrijd wordt bekendgemaakt volgens het model opgenomen in de Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011.

Art. 67. Wanneer het een wedstrijd betreft waarvoor een voorafgaande bekendmaking verplicht is of die betrekking heeft op diensten bedoeld in bijlage II, B, van de wet die de drempel vermeld in artikel 22 bereiken, wordt een aankondiging van de resultaten van de wedstrijd bekendgemaakt volgens het model opgenomen in Uitvoeringsverordening (EU) nr. 842/2011.

De aankondiging wordt naar het Publicatieblad van de Europese Unie verzonden binnen een termijn van twee maanden na de keuze van het ontwerp of de ontwerpen. Zij mag eveneens naar het Bulletin der Aanbestedingen verzonden worden.

Bepaalde gegevens betreffende de resultaten van de wedstrijd mogen niet meegedeeld worden indien de openbaarmaking ervan de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met het algemeen belang, nadelig zou zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van de overheidsbedrijven of particuliere ondernemingen, of de eerlijke mededinging tussen de dienstverleners zou kunnen schaden.

TITRE 3. — Marchés passés par certaines entreprises publiques ou se rapportant à la production d'électricité

Art. 68. Les dispositions du présent arrêté s'appliquent aux marchés des entreprises publiques visées à l'article 72, alinéa 1^{er}, de la loi lorsque la valeur estimée de ces marchés atteint les seuils fixés à l'article 22 du présent arrêté.

Ces dispositions s'appliquent dans les mêmes conditions aux marchés des pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 72, alinéa 2, de la loi, pour les marchés se rapportant à la production d'électricité.

TITRE 4. — Dispositions finales

Art. 69. Tous renseignements statistiques et toutes données nécessaires au sujet des marchés attribués soumis à l'application de la loi et du présent arrêté, sont transmis au Premier Ministre ou au ministre ayant l'économie dans ses attributions à leur demande et selon les modalités qu'ils déterminent en concertation avec les autorités régionales.

Art. 70. L'entité adjudicatrice conserve l'ensemble des documents relatifs à la passation du marché ou de la concession de travaux publics pendant au moins dix ans à partir de la date d'attribution du marché ou, le cas échéant, de la date de renonciation à passer le marché.

Peuvent être conservés sur des supports électroniques :

- les écrits établis par des moyens électroniques conformes à l'article 40, § 1^{er};
- les écrits qui ne sont pas établis par des moyens électroniques conformes à l'article 40, § 1^{er}, et qui ne sont pas revêtus d'une signature ou d'un paraphe obligatoires;
- les données relatives au déroulement du système d'acquisition dynamique ou de l'enchère électronique ou d'une autre procédure d'attribution menée par des moyens électroniques.

L'application de cet article est sans préjudice du respect d'un délai de conservation plus long exigé par l'application de règles relatives à certains types de marchés ou par d'autres dispositions particulières.

Art. 71. Le présent arrêté entre en vigueur le 1^{er} juillet 2013.

Toutefois, l'arrêté du 18 juin 1996 relatif à la mise en concurrence dans le cadre de la Communauté européenne de certains marchés de travaux, de fournitures et de services, dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux reste d'application pour les marchés publics, les marchés, et les concessions de travaux publics qui ont été publiés ou auraient dû être publiés avant le 1^{er} juillet 2013 au *Journal officiel de l'Union européenne* ou au *Bulletin des Adjudications* ainsi que pour les marchés publics, les marchés, et les concessions de travaux publics, pour lesquels, à défaut d'une obligation de publication préalable, l'invitation à introduire une demande de participation ou une offre a été lancée avant cette date.

Art. 72. Le Premier Ministre, le ministre ayant l'économie dans ses attributions et le ministre ayant la simplification administrative dans ses attributions sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Bruxelles, le 24 juin 2013.

ALBERT

Par le Roi :

Le Premier Ministre,
E. DI RUPO

Le Ministre de l'Economie,
J. VANDE LANOTTE

Le Ministre de la Simplification administrative,
O. CHASTEL

Le Ministre des Entreprises publiques,
J.-P. LABILLE

TITEL 3. — Opdrachten geplaatst door bepaalde overheidsbedrijven of inzake de productie van elektriciteit

Art. 68. De bepalingen van dit besluit zijn van toepassing op de opdrachten van de overheidsbedrijven bedoeld in artikel 72, eerste lid, van de wet, wanneer de geraamde waarde van die opdrachten de drempels vermeld in artikel 22 van dit besluit bereiken.

Deze bepalingen zijn onder dezelfde voorwaarden van toepassing op de opdrachten van de aanbestedende overheden bedoeld in artikel 72, tweede lid, van de wet voor de opdrachten die betrekking hebben op de productie van elektriciteit.

TITEL 4. — Slotbepalingen

Art. 69. Indien de Eerste Minister of de minister bevoegd voor economie daarom verzoekt, worden alle nodige statistische en andere gegevens met betrekking tot gegunde opdrachten, die onder de toepassing van de wet en dit besluit vallen, aan hen meegegeed volgens de nadere regels die zij in overleg met de gewestelijke overheden bepalen.

Art. 70. De aanbestedende entiteit bewaart alle documenten betreffende de gunning van de opdracht of van de concessie voor openbare werken ten minste gedurende tien jaar vanaf de gunningsdatum of, eventueel, vanaf de datum waarop werd afgezien van het gunnen van de opdracht.

De volgende informatie mag op een elektronische drager worden bewaard :

- een schriftelijk stuk dat is opgesteld met elektronische middelen conform artikel 40, § 1;
- een schriftelijk stuk dat niet is opgesteld met elektronische middelen conform artikel 40, § 1, en geen verplichte handtekening noch paraaf bevat;
- de gegevens betreffende het verloop van het dynamisch aankoopstelsel of de elektronische veiling of een andere elektronisch gevoerde gunningsprocedure.

De toepassing van dit artikel doet geen afbreuk aan de naleving van een langere bewaartermijn opgelegd ingevolge regels die verband houden met bepaalde soorten opdrachten of door andere bijzondere bepalingen.

Art. 71. Dit besluit treedt in werking op 1 juli 2013.

Het koninklijk besluit van 18 juni 2006 betreffende de mededinging in het raam van de Europese Gemeenschap van sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en postdiensten blijven evenwel toepasselijk op de overheidsopdrachten, de opdrachten en de concessies voor openbare werken die vóór 1 juli 2013 zijn bekendgemaakt of hadden moeten worden bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* of in het *Bulletin der Aanbestedingen*, alsook voor de overheidsopdrachten, de opdrachten en de concessies voor openbare werken waarvoor, bij ontstentenis van een verplichting tot voorafgaande bekendmaking, vóór deze datum werd uitgenodigd tot het indienen van een aanvraag tot deelneming of van een offerte.

Art. 72. De Eerste Minister, de minister bevoegd voor economie en de minister bevoegd voor administratieve vereenvoudiging zijn, ieder wat hem betreft, belast met de uitvoering van dit besluit.

Gegeven te Brussel, 24 juni 2013.

ALBERT

Van Koningswege :

De Eerste Minister,
E. DI RUPO

De Minister van Economie,
J. VANDE LANOTTE

De Minister van Administratieve Vereenvoudiging,
O. CHASTEL

De Minister van Overheidsbedrijven,
J.-P. LABILLE

ANNEXE 1^{re}

Entreprises publiques au sens de l'article 3 de l'arrêté royal

- Brussels Airport Company SA;
 - SA EBCF, société gestionnaire de l'aéroport de Cerfontaine.
- Vu pour être annexé à notre arrêté du 24 juin 2013.

ALBERT

Par le Roi :

Le Premier Ministre,
E. DI RUPO

Le Ministre de l'Economie,
J. VANDE LANOTTE

Le Ministre de la Simplification administrative,
O. CHASTEL

Le Ministre des Entreprises publiques,
J.-P. LABILLE

ANNEXE 2

Code NUTS

BE BELGIQUE

* BE1 REGION DE BRUXELLES-CAPITALE

o BE10 Région de Bruxelles-Capitale

* BE100 Arr. de Bruxelles-Capitale

* BE2 VLAAMS GEWEST

o BE21 Prov. Antwerpen

* BE211 Arr. Antwerpen

* BE212 Arr. Mechelen

* BE213 Arr. Turnhout

o BE22 Prov. Limburg (B)

* BE221 Arr. Hasselt

* BE222 Arr. Maaseik

* BE223 Arr. Tongeren

o BE23 Prov. Oost-Vlaanderen

* BE231 Arr. Aalst

* BE232 Arr. Dendermonde

* BE233 Arr. Eeklo

* BE234 Arr. Gent

* BE235 Arr. Oudenaarde

* BE236 Arr. Sint-Niklaas

o BE24 Prov. Vlaams-Brabant

* BE241 Arr. Halle-Vilvoorde

* BE242 Arr. Leuven

o BE25 Prov. West-Vlaanderen

* BE251 Arr. Brugge

* BE252 Arr. Diksmuide

* BE253 Arr. Ieper

* BE254 Arr. Kortrijk

* BE255 Arr. Oostende

* BE256 Arr. Roeselare

* BE257 Arr. Tielt

* BE258 Arr. Veurne

* BE3 REGION WALLONNE

o BE31 Prov. Brabant wallon

* BE310 Arr. Nivelles

o BE32 Prov. Hainaut

* BE321 Arr. Ath

* BE322 Arr. Charleroi

* BE323 Arr. Mons

* BE324 Arr. Mouscron

* BE325 Arr. Soignies

* BE326 Arr. Thuin

* BE327 Arr. Tournai

o BE33 Prov. Liège

- * BE331 Arr. Huy
- * BE332 Arr. Liège
- * BE334 Arr. Waremme
- * BE335 Arr. Verviers - communes francophones
- * BE336 Bezirk Verviers - Deutschsprachige Gemeinschaft
- o BE34 Prov. Luxembourg (B)
- * BE341 Arr. Arlon
- * BE342 Arr. Bastogne
- * BE343 Arr. Marche-en-Famenne
- * BE344 Arr. Neufchâteau
- * BE345 Arr. Virton
- o BE35 Prov. Namur
- * BE351 Arr. Dinant
- * BE352 Arr. Namur
- * BE353 Arr. Philippeville
- * BEZ EXTRA-REGIO
- o BEZZ Extra-Regio
- * BEZZZ Extra-Regio

Vu pour être annexé à notre arrêté du 24 juin 2013.

ALBERT

Par le Roi :

Le Premier Ministre,
E. DI RUPO

Le Ministre de l'Economie,
J. VANDE LANOTTE

Le Ministre de la Simplification administrative,
O. CHASTEL

Le Ministre des Entreprises publiques,
J.-P. LABILLE

BIJLAGE 1

Overheidsbedrijven volgens artikel 3 van het koninklijk besluit

- Brussels Airport Company;
 - EBCE, de beheersmaatschappij van de luchthaven van Cerfontaine.
- Gezien om te worden gevoegd bij Ons besluit van 24 juni 2013.

ALBERT

Van Koningswege :

De Eerste Minister,
E. DI RUPO

De Minister van Economie,
J. VANDE LANOTTE

De Minister van Administratieve Vereenvoudiging,
O. CHASTEL

De Minister van Overheidsbedrijven
J.-P. LABILLE

BIJLAGE 2
NUTS Code

BE BELGIE

- * BE 1 BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST
- o BE10 Brussels Hoofdstedelijk Gewest
- * BE100 Arr. van Brussel-Hoofdstad
- * BE2 VLAAMS GEWEST
- o BE21 Prov. Antwerpen
- * BE211 Arr. Antwerpen
- * BE212 Arr. Mechelen
- * BE213 Arr. Turnhout
- o BE22 Prov. Limburg (B)
- * BE221 Arr. Hasselt

- * BE222 Arr. Maaseik
 - * BE223 Arr. Tongeren
 - o BE23 Prov. Oost-Vlaanderen
 - * BE231 Arr. Aalst
 - * BE232 Arr. Dendermonde
 - * BE233 Arr. Eeklo
 - * BE234 Arr. Gent
 - * BE235 Arr. Oudenaarde
 - * BE236 Arr. Sint-Niklaas
 - o BE24 Prov. Vlaams-Brabant
 - * BE241 Arr. Halle-Vilvoorde
 - * BE242 Arr. Leuven
 - o BE25 Prov. West-Vlaanderen
 - * BE251 Arr. Brugge
 - * BE252 Arr. Diksmuide
 - * BE253 Arr. Ieper
 - * BE254 Arr. Kortrijk
 - * BE255 Arr. Oostende
 - * BE256 Arr. Roeselare
 - * BE257 Arr. Tielt
 - * BE258 Arr. Veurne
 - BE3 REGION WALLONNE
 - o BE31 Prov. Brabant wallon
 - * BE310 Arr. Nivelles
 - o BE32 Prov. Hainaut
 - * BE321 Arr. Ath
 - * BE322 Arr. Charleroi
 - * BE323 Arr. Mons
 - * BE324 Arr. Mouscron
 - * BE325 Arr. Soignies
 - * BE326 Arr. Thuin
 - * BE327 Arr. Tournai
 - o BE33 Prov. Liège
 - * BE331 Arr. Huy
 - * BE332 Arr. Liège
 - * BE334 Arr. Waremme
 - * BE335 Arr. Verviers - communes francophones
 - * BE336 -Bezirk Verviers - Deutschsprachige Gemeinschaft
 - o BE34 Prov. Luxembourg (B)
 - * BE341 Arr. Arlon
 - * BE342 Arr. Bastogne
 - * BE343 Arr. Marche-en-Famenne
 - * BE344 Arr. Neufchâteau
 - * BE345 Arr. Virton
 - o BE35 Prov. Namur
 - * BE351 Arr. Dinant
 - * BE352 Arr. Namur
 - * BE353 Arr. Philippeville
 - BEZ EXTRA-REGIO
 - o BEZZ Extra-Regio
 - * BEZZZ Extra-Regio
- Gezien om te worden gevoegd bij Ons besluit van 24 juni 2013.

ALBERT

Van Koningswege :

De Eerste Minister,
E. DI RUPO

De Minister van Economie,
J. VANDE LANOTTE

De Minister van Administratieve Vereenvoudiging,
O. CHASTEL

De Minister van Overheidsbedrijven,
J.-P. LABILLE