

WETTEN, DECRETEN, ORDONNANTIES EN VERORDENINGEN LOIS, DECRETS, ORDONNANCES ET REGLEMENTS

DIENSTEN VAN DE EERSTE MINISTER

N. 96 - 1298

[C - 2115201]

Koninklijk besluit tot wijziging van boek II van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten

VERSLAG AAN DE KONING

Sire,

Boek II van de wet van 24 december 1993 betreft de opdrachten van privaatrechtelijke ondernemingen die bijzondere of uitsluitende rechten genieten voor de uitoefening van werkzaamheden in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie. Krachtens artikel 63 van de wet, wordt de toepassing ervan uitgebreid tot opdrachten van overheidsbedrijven die geen betrekking hebben op hun taken van openbare dienst maar een werkzaamheid betreffen bedoeld in dit boek II, en ook tot de opdrachten die verband houden met de productie van elektriciteit.

In de wet werd ervoor geopteerd die opdrachten alleen te onderwerpen aan de verplichtingen die hoofdzakelijk voortvloeien uit de Europese richtlijnen en niet aan het geheel van de voor de overheidsopdrachten geldende voorschriften. De richtlijn 90/531/EEG van de Raad van 17 september 1990 betreffende de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie die destijds moest omgezet worden, gold slechts voor de opdrachten van werken en leveringen. De sedertdien vervangende richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie vervolledigt het domein van de verplichtingen door er eveneens de opdrachten voor aanneming van diensten en de prijsvragen voor ontwerpen in op te nemen.

In diezelfde lijn en gebruik makend van de machtiging gegeven bij artikel 65 van de wet, wijzigt het ontwerp van koninklijk besluit boek II van de wet, teneinde er de bepalingen die verband houden met de opdrachten voor aanneming van diensten en de prijsvragen voor ontwerpen bedoeld in de richtlijn 93/38/EEG, in op te nemen.

Er wordt eveneens voorgesteld het koninklijk besluit van 26 juli 1994 tot uitvoering van boek II van de wet in te trekken en te vervangen door een nieuw besluit waarin de opdrachten voor aanneming van diensten en de prijsvragen voor ontwerpen voorkomen.

Ingevolge de opmerkingen vanwege de Raad van State, dient voornamelijk benadrukt te worden dat :

— met het oog op de duidelijkheid, de structuur van de artikelen 3 en 4 aangepast werd;

— de wijzigingen, voornamelijk in de Nederlandse tekst, er gekomen zijn, niet om de draagwijdte van boek II van de wet een andere wending te geven, maar enkel om de tekst zo nauw mogelijk te doen aansluiten bij die van de richtlijn 93/38/EEG. Zo wordt in de Nederlandse tekst van het nieuwe artikel 59, § 2, 3°, van de wet (artikel 7 van het ontwerp), het woord "verrichting" vervangen door "projekt" en wordt de tekst van hetzelfde artikel 59, § 2, 4°, a, op verschillende plaatsen aangepast;

— in artikel 3, de in het ontwerp gegeven omschrijving van de opdracht voor aanneming van leveringen overeenstemt met die in de richtlijn 93/38/EEG die op haar beurt verschilt van de oorspronkelijke omschrijving in de richtlijn 90/531/EEG. Na nieuw onderzoek blijkt dus dat de tekst van het ontwerp moet behouden worden. Een opdracht voor aanneming van leveringen kan uiteraard, en bijkomend, plaatsings- en inrichtingswerken omvatten;

— artikel 8 introduceert in de wet een artikel 60bis stellende dat de artikelen 59 en 60 niet van toepassing zijn op de opdrachten voor aanneming van diensten in de zin van bijlage 2, B, van de wet. Volgens de richtlijn 93/38/EEG zijn de opdrachten betreffende die diensten van lijst B inderdaad enkel onderworpen aan de verplichting om de voorrang van de Europese technische specificiteiten en normen te eerbiedigen en aan deze betreffende de publikatie van de aankondiging van

SERVICES DU PREMIER MINISTRE

F. 96 - 1298

[C - 2115201]

Arrêté royal modifiant le livre II de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services

RAPPORT AU ROI

Sire,

Le livre II de la loi du 24 décembre 1993 concerne les marchés passés au nom de personnes de droit privé bénéficiant de droits spéciaux ou exclusifs pour l'exercice d'activités dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications. En vertu de l'article 63 de la loi, son application est étendue à des marchés d'entreprises publiques n'ayant pas trait à leurs tâches de service public mais relatifs à une activité visée par ledit livre II, ainsi qu'aux marchés se rapportant à la production d'électricité.

L'option retenue dans la loi a été de ne soumettre ces marchés qu'aux obligations résultant essentiellement des directives européennes, et non pas à l'ensemble des règles en matière de marchés publics. La directive 90/531/CEE du Conseil du 17 septembre 1990 relative aux procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications à transposer à l'époque ne s'appliquait qu'aux marchés de travaux et de fournitures. La directive 93/38/CEE du Conseil du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications qui l'a remplacée depuis, complète le champ des obligations en y incluant également les marchés de services et les concours de projets.

Dans cette même ligne et en usant de la délégation prévue à l'article 65 de la loi, le projet d'arrêté royal modifie le livre II de la loi afin d'y inclure les dispositions relatives aux marchés de services et aux concours de projets contenues dans la directive 93/38/CEE.

Il est également proposé d'abroger l'arrêté royal du 26 juillet 1994 exécutant le livre II de la loi et de le remplacer par un nouvel arrêté incluant les marchés de services et les concours de projets.

A la suite des remarques formulées par le Conseil d'Etat, il convient de souligner essentiellement que :

— la présentation des articles 3 et 4 a été adaptée afin d'en rendre la structure plus claire;

— les modifications, surtout dans le texte néerlandais, ont eu pour objet non pas de modifier la portée du livre II de la loi, mais uniquement de rédiger le texte de la manière la plus conforme que possible par rapport à celui de la directive 93/38/CEE. C'est ainsi que dans le texte néerlandais de l'article 59, § 2, 3°, nouveau de la loi (article 7 du projet), le mot "verrichting" a été remplacé par "projekt" et que le texte du même article 59, § 2, 4°, a, a été adapté à divers endroits;

— à l'article 3, la définition du marché de fournitures dans le projet correspond à celle de la directive 93/38/CEE, laquelle diffère de celle donnée à l'origine par la directive 90/531/CEE. Après réexamen, il apparaît donc que le texte du projet doit être maintenu. Un marché de fournitures peut évidemment comporter à titre accessoire des travaux de pose et d'installation;

— l'article 8 introduit dans la loi un article 60bis précisant que les articles 59 et 60 ne s'appliquent pas aux marchés de services au sens de l'annexe 2, B, de la loi. En effet, selon la directive 93/38/CEE, les marchés ayant trait à ces services de la liste B sont uniquement soumis à l'obligation de respecter la prééminence des spécifications techniques et des normes européennes et à celle relative à la publication d'un avis de marché passé. C'est la raison pour laquelle il est utile de préciser

een gegunde opdracht. Om deze reden is het nuttig te verduidelijken dat de bepalingen betreffende de gunningswijze der opdrachten niet van toepassing zijn op de gunning van de hier bedoelde opdrachten voor aanneming van diensten. In boek II van de wet is het inderdaad de bedoeling enkel de omzetting van de verplichtingen uit de Europese richtlijnen of uit internationale afspraken te verzekeren;

— in artikel 9, de Franse tekst gewijzigd werd teneinde een tegenstrijdigheid tussen de Nederlandse en de Franse tekst van artikel 61, § 1, eerste lid van de wet, weg te werken en om de Franse tekst in overeenstemming te brengen met die van de richtlijn 93/38/EEG.

Anderszjids beveelt de Raad van State in zijn advies ter zake aan, dit ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van het aldus gewijzigde boek II, om te werken tot een besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 juli 1994. Daardoor kan men volgens hem over een tekst beschikken die zeer nauwkeurig de wijzigingen en toevoegingen aanduidt ten opzichte van de huidige regelgeving teneinde elke dubbelzinnigheid en alle nutteloos opzoekingswerk te vermijden. Op dat vlak dient benadrukt te worden dat het de bestendige bezorgdheid vanwege de betrokken middelen is die heeft doen kiezen voor de tegenovergestelde oplossing om zodoende tot een gecoördineerde tekst te komen waarvan de toepassing gemakkelijker is. Afgezien van het wetgevingstechnisch aspect van de zaak, moeten, in deze toch wel complexe materie, de voordelen van een onmiddellijk operationele oplossing afgewogen worden en vergeleken met een opstelling waarin wijzigingen aangebracht worden in de helft van de artikelen van het koninklijk besluit van 26 juli 1994 en naast de invoering van nieuwe artikelen. De beste oplossing is dan ook die waarbij het koninklijk besluit van 26 juli 1994 ingetrokken wordt en vervangen door een nieuw koninklijk besluit.

Van de bepalingen van het vermelde besluit verdient artikel 31, genomen in uitvoering van artikel 63, eerste lid, van de wet, een korte bespreking. De opdrachten van overheidsbedrijven die geen betrekking hebben op hun taken van openbare dienst in de zin van een wet, van een decreet of van een ordonnantie, maar slaan op een der activiteiten bedoeld door boek II van de wet, zijn enkel onderworpen aan de toepassing van dit besluit wanneer hun geraamde bedragen, zonder belasting op de toegevoegde waarde, gelijk aan of hoger dan de bedragen uit artikel 2 zijn, zodanig dat deze opdrachten niet in het toepassingsgebied vallen van de Overeenkomst inzake overheidsopdrachten gesloten te Marrakech op 15 april 1994. Rekening houdend met de tweejaarlijkse herzieningen bepaald in artikel 38 van de richtlijn 93/38/EEG, zijn deze bedragen thans vastgesteld op 197 miljoen frank voor de opdrachten voor aanneming van werken, op 15,7 miljoen frank voor de opdrachten voor aanneming van leveringen en van diensten in de sectoren water, energie en vervoer en op 23,6 miljoen frank voor de opdrachten voor aanneming van leveringen en van diensten in de sector telecommunicatie.

Nochtans, wanneer de opdrachten beoogd worden door de Overeenkomst inzake overheidsopdrachten gesloten te Marrakech op 15 april 1994, en betrekking hebben op overheidsbedrijven in de zin van artikel 63, eerste lid, van de wet, en, in de sector van de elektriciteitsproductie, op andere publiekrechtelijke aanbestedende overheden in de zin van artikel 63, lid 2, van deze wet (zoals bijvoorbeeld de Openbare Elektriciteitsmaatschappij), zijn de bedragen, in Belgische frank, van de opdrachten waarop de bepalingen van dit besluit van toepassing zijn, verschillend aangezien de eenheid uit de Overeenkomst inzake overheidsopdrachten het Speciale Trekkingsrecht is waarvan de tegenwaarde in Belgische frank verschilt van deze van de Ecu. Dit heeft als gevolg dat voor de opdrachten bedoeld door artikel 63 van de wet en behorende tot de opgesomde werkzaamheden in artikel 32, 2°, van dit besluit, de bedragen hoger zijn dan deze uit eerste lid. Ze zijn thans vastgesteld op 208 miljoen frank voor de opdrachten voor aanneming van werken en op 16,7 miljoen frank voor de opdrachten voor aanneming van leveringen en van diensten in de sectoren water, energie en vervoer.

Ik heb de eer te zijn,

Sire,
van Uwe Majesteit,
de zeer eerbiedige,
en zeer getrouwe dienaar,

De Eerste Minister,
J.-L. DEHAENE

que les dispositions relatives aux modes de passation des marchés ne s'appliquent pas à la passation des marchés de services ici considérés. Dans le livre II de la loi, l'objectif est en effet d'assurer uniquement la transposition des obligations résultant des directives européennes ou d'accords internationaux;

— à l'article 9, la modification apportée dans le texte français a eu pour objet de rectifier une discordance entre le texte français et néerlandais de l'article 61, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi et de rendre le texte français conforme à celui de la directive 93/38/CEE.

Par ailleurs, concernant le projet d'arrêté royal exécutant le livre II ainsi modifié, le Conseil d'Etat préconise, dans son avis à ce sujet, de refondre ce projet en un arrêté modificatif de l'arrêté royal du 26 juillet 1994. Ceci permettrait à son sens de disposer d'un texte indiquant avec minutie les modifications et ajouts par rapport à la réglementation actuelle, afin d'éviter toute ambiguïté et tout travail de recherche inutile. Sur ce plan, il y a lieu de souligner que c'est à la suite d'une préoccupation constante des milieux concernés que la solution inverse a été retenue, afin de disposer d'un texte coordonné dont l'application est plus aisée. Indépendamment de l'aspect légistique, il faut en effet, dans cette matière complexe, considérer les avantages d'une solution immédiatement opérationnelle par rapport à un processus conduisant à apporter des modifications dans la moitié des articles de l'arrêté royal du 26 juillet 1994, outre l'inclusion d'articles nouveaux. C'est pourquoi il est opportun de maintenir la solution consistant à abroger l'arrêté royal du 26 juillet 1994 et à le remplacer par un arrêté royal nouveau.

Parmi les dispositions dudit arrêté, l'article 31, pris en exécution de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi, mérite un bref commentaire. Les marchés des entreprises publiques qui n'ont pas trait à leurs tâches de service public au sens d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance mais se rapportent à une des activités visées par le livre II de la loi sont uniquement soumis à l'application du présent arrêté lorsque leurs montants estimés, hors taxe sur la valeur ajoutée, sont égaux ou supérieurs aux montants prévus à l'article 2, dès lors que ces marchés ne tombent pas dans le champ d'application de l'Accord sur les marchés publics conclu à Marrakech le 15 avril 1994. Tenant compte de la révision biennale prévue à l'article 38 de la directive 93/38/CEE, ces montants sont actuellement fixés à 197 millions de francs pour les marchés de travaux, à 15,7 millions de francs pour les marchés de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie et des transports et à 23,6 millions de francs pour les marchés de fournitures et de services dans le secteur des télécommunications.

Toutefois, lorsque les marchés sont visés par l'Accord sur les marchés publics conclu à Marrakech le 15 avril 1994 et concernent des entreprises publiques au sens de l'article 63, alinéa 1^{er}, de la loi et, dans le secteur de la production d'électricité, d'autres pouvoirs adjudicateurs publics au sens de l'article 63, alinéa 2, de cette même loi (comme par exemple la Société publique de Production d'Electricité), les montants en francs belges, des marchés à partir desquels les dispositions du présent arrêté sont applicables, sont différents étant donné que l'unité retenue dans l'Accord sur les marchés publics est le Droit de tirage spécial dont la contrevaletur en francs belges est différente de celle de l'ECU. Il en résulte que pour les marchés visés par l'article 63 de la loi et relevant des activités énumérées à l'article 32, 2°, du présent arrêté, les montants sont plus élevés que ceux de l'alinéa premier. Ils sont actuellement fixés à 208 millions de francs pour les marchés de travaux et à 16,7 millions de francs pour les marchés de fournitures et de services dans les secteurs de l'eau, de l'énergie et des transports.

J'ai l'honneur d'être,

Sire,
de Votre Majesté,
le très respectueux,
et très fidèle serviteur,

Le Premier Ministre,
J.-L. DEHAENE

[C - 2115202]

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 13 december 1995 door de Eerste Minister verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van boek II van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten", heeft op 18 december 1995 het volgend advies gegeven:

Om overeenkomstig het bepaalde in artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 15 oktober 1991, het spoedeisend karakter van de adviesaanvraag te staven, wordt aangevoerd wat volgt:

"En raison de l'urgence motivée par l'impérieuse nécessité d'assurer sans retard la transposition de règles européennes — plus particulièrement les dispositions de la directive 93/38/CEE consacrées aux marchés de services — et d'éviter ainsi une procédure d'infraction devant la Cour de Justice des Communautés européennes, il me serait agréable que l'avis soit rendu dans le délai prescrit par l'article 84 des lois coordonnées".

Algemene opmerkingen

1. Met de wijzigingen welke het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit aanbrengt in boek II van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, wordt de omzetting in het interne recht beoogd van de richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie.

Daartoe maakt de Koning gebruik van de bevoegdheid welke Hem is verleend in artikel 65, eerste lid, van de voornoemde wet van 24 december 1993, bepaling welke luidt als volgt:

"De Koning kan de maatregelen nemen, met inbegrip van de opheffing, aanvulling, wijziging of vervanging van wetsbepalingen, die nodig zijn om de omzetting te verzekeren van de verplichte bepalingen die voortvloeien uit het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap en de internationale maatregelen die genomen werden krachtens dit verdrag en die, enerzijds, de opdrachten voor aanneming van werken en leveringen betreffen bedoeld in dit boek, en anderzijds, de opdrachten voor aanneming van diensten die zullen onderworpen worden aan de voornoemde verplichte bepalingen".

Uit de aangehaalde wetsbepaling volgt dat de Koning weliswaar bevoegd is om wetswijzigingen zoals die vervat in het ontwerp, door te voeren, doch dat die bevoegdheid uitsluitend bestaat in functie van de omzetting van de betrokken E.G.-richtlijn. Zulk houdt in dat voor de ontworpen regeling enkel een voldoende rechtsgrond aangetroffen kan worden in artikel 65, eerste lid, van de wet van 24 december 1993, in zoverre de beoogde wetswijzigingen kaderen in de implementering van de richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993.

In dat verband moet worden opgemerkt dat het de Raad van State, afdeling wetgeving, binnen het hem toebedeelde korte tijdsbestek, niet mogelijk is geweest om na te gaan of alle wijzigingen welke het ontwerp in boek II van de wet van 24 december 1993 beoogt aan te brengen, effectief neerkomen op een omzetting van bepalingen van de meermaals genoemde richtlijn en of, in voorkomend geval, die omzetting detailmatig naar behoren is gebeurd. Met name kon niet worden onderzocht of met het grote aantal terminologische aanpassingen van, inzonderheid, de Nederlandse tekst (1), niet op sommige punten inhoudelijk wordt afgeweken van de richtlijnbevestigingen. Het hierna volgend advies moet dan ook met dat voorbehoud worden gelezen.

2.1. Het onderzoek omtrent de overeenstemming van de ontworpen regeling met de desbetreffende E.G.-richtlijn, waarop onder 1 wordt gedomd, werd daarenboven niet bevorderd door de complexe structurele opbouw van de meeste bepalingen van het ontwerp. Deze beperken zich immers in veel gevallen tot een slechts geringe inhoudelijke aanpassing van de bestaande tekst van de wet, hoewel er voor is geopteerd om artikelen of grote onderdelen ervan — de niet

(1) Zo wordt in bv. het nieuwe artikel 59, § 2, 3°, van de wet (artikel 7 van het ontwerp) in de Nederlandse tekst het woord "verrichting" vervangen door het woord "project", en wordt, steeds wat de Nederlandse tekst betreft, de redactie onder punt 4, a), van hetzelfde artikel, op diverse plaatsen aangepast.

[C - 2115202]

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat, section de législation, première chambre, saisi par le Premier Ministre, le 13 décembre 1995, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant le livre II de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services", a donné le 18 décembre 1995 l'avis suivant:

Pour justifier le caractère urgent de la demande d'avis conformément à l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 15 octobre 1991, les motifs suivants sont invoqués:

"En raison de l'urgence motivée par l'impérieuse nécessité d'assurer sans retard la transposition de règles européennes — plus particulièrement les dispositions de la directive 93/38/CEE consacrées aux marchés de services — et d'éviter ainsi une procédure d'infraction devant la Cour de Justice des Communautés européennes, il me serait agréable que l'avis soit rendu dans le délai prescrit par l'article 84 des lois coordonnées".

Observations générales

1. Les modifications que le projet d'arrêté soumis pour avis apporte au livre II de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, visent la transposition en droit interne de la directive 93/38/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications.

A cet effet, le Roi fait usage du pouvoir qui Lui est attribué par l'article 65, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 24 décembre 1993, laquelle disposition s'énonce comme suit:

"Le Roi peut prendre les mesures nécessaires, y compris l'abrogation, l'ajout, la modification ou le remplacement de dispositions légales, pour assurer la transposition des dispositions obligatoires résultant du Traité instituant la Communauté européenne et des actes internationaux pris en vertu de celui-ci et concernant, d'une part, les marchés de travaux et de fournitures visés par le présent livre et, d'autre part, les marchés de services qui seront soumis aux dispositions obligatoires précitées".

Il résulte de la disposition légale précitée que le Roi est certes compétent pour apporter à des dispositions légales des modifications telles que celles figurant dans le projet, mais que cette compétence concerne exclusivement la transposition de la directive C.E. concernée. Cela implique que la réglementation en projet ne peut trouver un fondement légal suffisant à l'article 65, alinéa 1^{er}, de la loi du 24 décembre 1993, que dans la mesure où les modifications visées s'inscrivent dans le cadre de la mise en oeuvre de la directive 93/38/CEE du Conseil du 14 juin 1993.

A cet égard, il y a lieu de relever que, dans le bref délai qui lui a été imparti, il n'a pas été possible au Conseil d'Etat, section de législation, de vérifier si toutes les modifications que le projet vise à apporter dans le livre II de la loi du 24 décembre 1993 reviennent effectivement à transposer des dispositions de la directive précitée et si, le cas échéant, cette transposition a eu lieu comme il se doit en ce qui concerne tous les détails. Il n'a pas été possible, notamment, de vérifier si de par le nombre important d'adaptations terminologiques effectuées principalement dans le texte néerlandais (1), l'on ne s'est pas écarté sur certains points des dispositions de la directive en ce qui concerne le contenu. L'avis qui suit devra donc être lu sous cette réserve.

2.1. La structure complexe de la plupart des dispositions du projet n'a en outre pas favorisé l'examen de la conformité de la réglementation en projet avec la directive C.E. concernée, dont il est question au 1. Ces dispositions se limitent en effet dans de nombreux cas à n'adapter que légèrement quant au fond le texte existant de la loi, bien que l'on ait choisi de reproduire intégralement dans le projet des articles ou des parties importantes de ceux-ci, en ce compris ceux qui n'ont pas été

(1) Ainsi, dans le texte néerlandais de l'article 59, § 2, 3°, nouveau, de la loi (article 7 du projet) par exemple, le mot "verrichting" est remplacé par le mot "project" et, toujours en ce qui concerne le texte néerlandais, la rédaction du point 4, a), du même article est adaptée à divers endroits.

gewijzigde inclus — in hun totaliteit te hernemen in het ontwerp (2). Een dergelijke handelwijze brengt nadelen met zich. Niet alleen wordt aldus immers een onnodige verzwarende van de tekst van het ontwerp in de hand gewerkt, doch wordt aldus tevens het risico geschapen dat bepalingen of onderdelen ervan waarvan geen wijziging wordt beoogd, niet op een correcte wijze worden overgenomen. Die vaststelling klemt des te meer daar de Koning in het gegeven geval enkel bevoegd kan worden geacht de wet te wijzigen in de mate dat zulks gebeurt met het oog op het implementeren van de richtlijn 93/38/EEG. Gaat immers de Koning die bevoegdheid te buiten, dan betekent zulks dat de beoogde wetswijziging op dat punt geen deugdelijke rechtsgrond heeft en terzake de administratieve rechter sanctionerend zou kunnen optreden. Aan het hernemen van grotendeels ongewijzigde wetsbepalingen in het ontwerp kleef, tot slot, nog het niet te miskennen nadeel dat grote onduidelijkheid wordt geschapen omtrent de precieze aanpassingen welke in de wet worden aangebracht ter implementering van de meermaals genoemde richtlijn 93/38/EEG.

Uit de voorgaande opmerkingen mag al genoegzaam blijken dat de regering er goed aan doet het ontwerp op dat punt te herwerken, in die zin dat de tekst beperkt zou moeten blijven tot de eigenlijke wijzigingen welke in de wet van 24 december 1993 worden aangebracht en welke bovendien kaderen in de implementering van de richtlijn 93/38/EEG.

2.2. Benevens het sub 2.1 beschreven procédé waarbij grotendeels ongewijzigd gebleven wetsbepalingen of onderdelen ervan worden overgenomen, staat ook het ontbreken van een systematische en voldoende duidelijke indeling van de diverse in het ontwerp vervatte wijzigingsbepalingen een juist inzicht in de structuur van het ontwerp in de weg of wordt een dergelijk inzicht minstens bemoeilijkt. Zo kan er bijvoorbeeld twijfel ontstaan of het lid dat volgt op onderdeel b) van punt 8°, onder artikel 4 van het ontwerp, het tweede lid van onderdeel b) is, dan wel een tweede lid dat volgt op het lid dat de onderdelen a) en b) omvat. Het ontwerp zou op dat punt niet enkel op een typografisch duidelijker leest moeten worden geschoeid, het zou vooral aan duidelijkheid winnen indien voor de diverse onderdelen van een artikel een afzonderlijke nummering wordt gehanteerd. Louter ter illustratie zou zulks bijvoorbeeld inhouden dat artikel 4 van het ontwerp wordt geherstructureerd als volgt :

"Art. 4. Artikel 57 van de wet wordt als volgt gewijzigd :

- 1° in 1° en 2° worden de woorden ...;
- 2° in 5° worden de woorden;
- 3° een 7° wordt toegevoegd, luidend als volgt : ...;
- 4° een 8° wordt toegevoegd, luidend als volgt : ...;
- 5° een 9° wordt toegevoegd, luidend als volgt : ... » .

Ook de structuur van de overige artikelen van het ontwerp zal — waar nodig — in gelijkaardige zin moeten worden aangepast.

3. Zoals de Raad van State, afdeling wetgeving, in het verleden reeds heeft gesuggereerd naar aanleiding van adviesaanvragen met betrekking tot de ook in het voorliggend ontwerp aan de orde zijnde materie van de opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, verdient het aanbeveling om, gelet op het opzet en de techniciteit ervan, de tekst van de ontworpen regeling te laten voorafgaan door een verslag aan de Koning (3).

Onderzoek van de tekst

Aanhef

1. Men dient erop toe te zien dat het tweede lid van de aanhef op een correcte wijze melding maakt van het opschrift van de richtlijn 93/38/EEG. Hiermee rekening houdend, wordt voorgesteld het betrokken lid op een meer gebruikelijke wijze te redigeren als volgt :

"Gelet op de richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie;"

(2) Op diverse plaatsen in het ontwerp reikt de wijziging van de wet niet verder dan de toevoeging van de term "diensten" aan de reeds vermelde termen "werken" en "leveringen" (zie o.m. artikel 1 van het ontwerp).

(3) Op die wijze zal trouwens worden aangesloten bij een procédé dat — wat de betrokken materie betreft — reeds is toegepast voor onder meer het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, en het koninklijk besluit van 1 augustus 1990 betreffende de mededinging inzake bepaalde overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken in het raam van de Europese Gemeenschappen.

modifiés (2). Un tel procédé produit des inconvénients. En effet, non seulement le texte du projet est ainsi alourdi inutilement, mais le risque existe également de ne pas reproduire correctement des dispositions ou des parties de celles-ci dont la modification n'est pas envisagée. Cette constatation est d'autant plus pertinente que dans le cas donné, le Roi ne peut être censé compétent pour modifier la loi que dans le cadre de la mise en œuvre de la directive 93/38/CEE. En effet, si le Roi excède cette compétence, cela signifie que la modification visée est sur ce point dénuée du fondement légal adéquat et qu'à cet égard, le juge administratif pourrait exercer son pouvoir de censure. Enfin, la reproduction, dans le projet, de dispositions légales en majeure partie inchangées, présente encore l'inconvénient, non négligeable, d'un manque considérable de clarté concernant les adaptations exactes apportées à la loi en vue de la mise en œuvre de la directive 93/38/CEE précitée.

Les observations qui précèdent font déjà apparaître à suffisance que le gouvernement fera bien de remanier le projet sur ce point, de telle sorte que le texte demeure limité aux modifications proprement dites qui sont apportées à la loi du 24 décembre 1993 et qui en outre s'inscrivent dans le cadre de la mise en œuvre de la directive 93/38/CEE.

2.2. Outre le procédé décrit au 2.1, consistant à reproduire des dispositions légales ou des parties de celles-ci demeurées en majeure partie inchangées, l'absence de division systématique et suffisamment claire des diverses dispositions modificatives figurant dans le projet, ne permet pas ou guère de bien comprendre la structure du projet. Ainsi, l'on peut par exemple se demander si, à l'article 4 du projet, l'alinéa qui suit le b) du point 8°, est l'alinéa 2 du b) ou un deuxième alinéa qui suit l'alinéa qui comporte les a) et b). Le projet devrait sur ce point non seulement être réagencé plus clairement sur le plan typographique, mais il gagnerait surtout en clarté si chaque subdivision d'un article était affectée d'un numéro distinct. A titre de simple illustration, l'article 4 du projet pourrait par exemple être restructuré comme suit :

"Art. 4. L'article 57 de la loi est modifié comme suit :

- 1° au 1° et au 2°, les mots ...;
- 2° au 5°, les mots ...;
- 3° il est ajouté un 7° s'énonçant comme suit : ...;
- 4° il est ajouté un 8° s'énonçant comme suit : ...;
- 5° il est ajouté un 9° s'énonçant comme suit : ... » .

La structure des autres articles du projet devra également — si nécessaire — être adaptée dans le même sens.

3. Comme l'a déjà suggéré le Conseil d'Etat, section de législation, par le passé à l'occasion de demandes d'avis portant sur la matière relative aux marchés de travaux, de fournitures et de services, également concernée dans le présent projet, il est recommandé, vu son économie et sa technicité, de faire précéder le texte de la réglementation en projet par un rapport au Roi (3).

Examen du texte

Préambule

1. Il y a lieu de veiller à ce que le deuxième alinéa du préambule mentionne correctement l'intitulé de la directive 93/38/CEE. Il est proposé dès lors de rédiger l'alinéa concerné d'une manière plus habituelle comme suit :

"Vu la directive 93/38/CEE du Conseil, du 14 juin 1993, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications;"

(2) A divers endroits du projet, la modification de la loi n'excède pas l'adjonction du terme "services" aux termes "travaux" et "fournitures" déjà mentionnés (voir entre autres l'article 1er du projet).

(3) De cette manière, l'on s'inscrira d'ailleurs dans le droit fil d'un procédé qui — pour ce qui est de la matière concernée — a déjà été appliqué notamment pour l'arrêté royal du 22 avril 1977 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services, et l'arrêté royal du 1er août 1990 relatif à la mise en concurrence dans le cadre des Communautés européennes de certains marchés publics de travaux.

2. In het derde lid van de aanhef wordt bij voorkeur de datum van het betrokken advies vermeld, zijnde 24 april 1995.

3. In het vijfde lid van de aanhef wordt gerefereerd aan het akkoord van de Ministerraad. Een dergelijke verwijzing is overbodig vermits reeds in het voordrachtformulier — in meer gebruikelijke zin — van het advies van de Ministerraad melding wordt gemaakt.

Artikel 3

Vergeleken met de omschrijving welke de bestaande tekst van artikel 48, eerste lid, van de wet van 24 december 1993 geeft van het begrip "opdracht voor aanneming van leveringen", zijn in de definitie van dat begrip in het ontwerp de tweede en de derde zin van de bestaande tekst weggevalen. Aan de Raad van State is in dat verband meegedeeld dat het uiteindelijk niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp zou zijn om de tweede zin van de huidige begripsomschrijving te schrappen, doch dat integendeel het behoud van de derde zin — krachtens welke het begrip "opdracht voor aanneming van leveringen" wordt betrokken op sommige diensten — niet aan te bevelen is, er mee rekening houdend dat de terzake geldende reglementering precies aan een globale aanpassing toe is, wat de opdrachten voor diensten betreft.

Artikel 4

1. In het eerste lid van het aan artikel 57 van de wet van 24 december 1993 toe te voegen punt 8°, dient in onderdeel b) te worden verwezen naar "titel I" in plaats van naar "titel IV".

2.1. In de omschrijving van het begrip "verbonden ondernemingen" in het sub 1 vermelde punt 8°, wordt verwezen naar "de voorschriften van richtlijn 83/349/EEG van de Raad van 13 juni 1983". Een dergelijke algemene verwijzing verdient geen aanbeveling omdat de kenbaarheid van de ontworpen regeling er niet door is gediend. Beter ware het te refereren naar de interne reglementering welke de voorschriften van de beoogde richtlijn heeft geïmplementeerd in het Belgische recht, dan wel, indien nog geen dergelijke implementering plaats heeft gevonden, het ontwerp aan te vullen met een aantal autonome regels, welke het voordeel hebben dat zij ter onmiddellijke kennisgeving staan van de bestemmingen van de ontworpen regeling.

2.2. Nog wat de omschrijving van het begrip "verbonden ondernemingen" betreft onder het nieuwe punt 8° van artikel 57 van de wet, zou in fine van de inleidende zin van onderdeel a) duidelijkheidshalve beter worden geschreven "... omdat die overheid of deze dienst..." in plaats van "... waardoor deze ...".

Artikel 7

In het nieuwe artikel 59, § 2, 2°, van de wet, wordt het onderdeel a) niet gevolgd door een onderdeel b).

Artikel 8

De wijziging welke artikel 8 aanbrengt in artikel 61, § 1, eerste lid, van de wet, lijkt uitsluitend te strekken tot het rechtzetten van een discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst van de betrokken wetsbepaling. In zoverre nochtans een dergelijke aanpassing enigerlei inhoudelijke repercussie zou hebben welke niet kadert in de E.G.-regelgeving terzake, dient de in dit advies sub 1 geformuleerde algemene opmerking in herinnering te worden gebracht.

Artikel 11

In het eerste lid van artikel 11 leze men "... en op de prijsvragen voor ...".

Uiteraard zal in hetzelfde lid melding moeten worden gemaakt van een precieze datum.

De kamer was samengesteld uit :

de heer J. De Brabandere, kamervoorzitter;
De heren M. Van Damme, D. Albrecht, staatsraden;
Mevr. A. Beckers, griffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de heer M. Van Damme.

Het verslag werd uitgebracht door de heer P. Depuydt, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de heer E. Vanherck, adjunct-referendaris.

De griffier,
A. Beckers.

De voorzitter,
J. De Brabandere.

2. Dans le troisième alinéa du préambule, il est préférable de mentionner la date de l'avis concerné, à savoir le 24 avril 1995.

3. Le cinquième alinéa du préambule fait référence à l'accord du Conseil des Ministres. Une telle référence est superflue, la formule de proposition faisant déjà état — comme le veut l'usage — de l'avis du Conseil des Ministres.

Article 3

Par rapport à la définition que le texte actuel de l'article 48, alinéa 1°, de la loi du 24 décembre 1993 donne à la notion de "marché de fournitures", les deuxième et troisième phrases du texte existant ont disparu de la définition de cette notion figurant dans le projet. A ce propos, il a été communiqué au Conseil d'Etat qu'il ne serait finalement pas dans l'intention des auteurs du projet de supprimer la deuxième phrase de l'actuelle définition de la notion, mais que, par contre, le maintien de la troisième phrase — en vertu de laquelle la notion de "marché de fournitures" est étendue à certains services — n'est pas recommandé, étant donné que la réglementation en vigueur à cet égard fait justement l'objet d'une adaptation globale en ce qui concerne les marchés de services.

Article 4

1. A l'alinéa 1° du point 8° à ajouter à l'article 57 de la loi du 24 décembre 1993, il y a lieu, au b), de faire référence au "titre premier" plutôt qu'au "titre IV".

2.1. Dans la définition de la notion d'"entreprises liées" figurant au point 8° mentionné au 1, il est fait référence aux "exigences de la septième directive 83/349/CEE du Conseil du 13 juin 1983". Une telle référence générale ne saurait être recommandée parce qu'elle ne permet pas de comprendre aisément la réglementation en projet. Il serait préférable de faire référence à la réglementation interne qui a mis en oeuvre, en droit belge, les dispositions de la directive visée ou, si une telle mise en oeuvre n'a pas encore eu lieu, de compléter le projet au moyen de règles autonomes, qui présenteraient l'avantage d'être immédiatement accessibles aux destinataires de la réglementation en projet.

2.2. Toujours en ce qui concerne la définition de la notion d'"entreprises liées" figurant dans le nouveau point 8° de l'article 57 de la loi, il conviendrait, par souci de clarté, d'écrire à la fin de la phrase introductive du a) "... parce que ce pouvoir ou cette entité ..." au lieu de "... par cela qu'il ...".

Article 7

Dans l'article 59, § 2, 2°, nouveau, de la loi, le a) n'est pas suivi d'un b).

Article 8

La modification apportée par l'article 8 à l'article 61, § 1°, alinéa 1°, de la loi, semble uniquement viser à rectifier une discordance entre le texte français et le texte néerlandais de la disposition légale concernée. Toutefois, dans la mesure où une telle adaptation aurait, sur le plan du fond, une quelconque repercussion étrangère au cadre de la réglementation européenne pertinente, il convient de rappeler l'observation générale formulée dans cet avis au point 1.

Article 11

A l'alinéa 1° de l'article 11, on écrira dans le texte néerlandais "... en op de prijsvragen voor ...".

Il conviendra bien sûr d'indiquer, dans le même alinéa, une date précise.

La chambre était composée de :

M. J. De Brabandere, président de chambre;
M.M. M. Van Damme, D. Albrecht, Conseillers d'Etat;
Mme A. Beckers, greffier.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. Van Damme.

Le rapport a été présenté par M. P. Depuydt, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. E. Vanherck, référendaire adjoint.

Le greffier,
A. Beckers.

Le président,
J. De Brabandere.

(C - 2115200)

18 JUNI 1996. — Koninklijk besluit tot wijziging van boek II van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten

ALBERT II, Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen, Onze Groet.

Gelet op de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, inzonderheid op artikel 65;

Gelet op de richtlijn 93/38/EEG van de Raad van 14 juni 1993 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie;

Gelet op het advies van de Commissie voor de overheidsopdrachten;

Gelet op het advies van de Inspectie van Financiën van 25 september 1995;

Gelet op het advies van de Raad van State;

Op de voordracht van Onze Eerste Minister en op het advies van Onze in Raad vergaderde Ministers,

Hebben Wij besloten en besluiten Wij :

Artikel 1. Het opschrift van boek II van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten — hierna de wet te noemen — wordt vervangen door het volgende opschrift :

"Boek II — Mededinging in het raam van de Europese Gemeenschap van bepaalde opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie."

Het opschrift van de eerste titel van boek II van de wet wordt vervangen door het volgende opschrift :

"Eerste titel — Opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten gegund door privé-ondernemingen."

Art. 2. In artikel 47, § 2, eerste lid van de wet, worden de woorden "van werken of leveringen" vervangen door de woorden "van werken, leveringen en diensten".

Art. 3. Artikel 48 van de wet wordt als volgt gewijzigd :

1° de tekst van het tweede streepje wordt vervangen door de volgende bepaling :

"— opdracht voor aanneming van leveringen : de schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel die is gesloten tussen enerzijds een leverancier en een aanbestedende dienst anderzijds, en die betrekking heeft op de verwerving door koop- of aannemingsovereenkomst, huur, huurkoop of leasing met of zonder aankoopoptie van producten;"

2° na het tweede streepje wordt de volgende bepaling ingevoegd :

"— opdracht voor aanneming van diensten : de schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel gesloten tussen enerzijds een dienstverlener en een aanbestedende dienst anderzijds en die betrekking heeft op diensten bedoeld in de bijlage 2 bij de wet. Opdrachten die zowel diensten als leveringen omvatten, worden beschouwd als opdrachten voor aanneming van leveringen wanneer de totale waarde van de leveringen meer bedraagt dan de waarde van de onder de opdracht vallende diensten;

— prijsvraag voor ontwerpen : de procedure die een aanbestedende dienst toelaat een plan of een ontwerp, gekozen door een jury, aan te schaffen. Deze prijsvraag leidt tot hetzij de gunning van een opdracht voor aanneming van diensten hetzij, na raadpleging van de mededinging, tot de keuze van één of meer ontwerpen met of zonder toekenning van premies aan de laureaten, volgens de regels bepaald door de Koning;"

3° de tekst van het derde streepje wordt vervangen door de volgende bepaling :

"— raamovereenkomst : de overeenkomst tussen een aanbestedende dienst en één of meer aannemers, leveranciers of dienstverleners met betrekking tot het vastleggen van de voorwaarden, met name inzake

(C - 2115200)

18 JUNI 1996. — Arrêté royal modifiant le livre II de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services

ALBERT II, Roi des Belges,

A tous, présents et à venir, Salut.

Vu la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, notamment l'article 65;

Vu la directive 93/38/CEE du Conseil du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications;

Vu l'avis de la Commission des marchés publics;

Vu l'avis de l'Inspection des Finances du 25 septembre 1995;

Vu l'avis du Conseil d'Etat;

Sur la proposition de Notre Premier Ministre et de l'avis de Nos Ministres qui en ont délibéré en Conseil,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Article 1^{er}. L'intitulé du livre II de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services — ci-après nommée la loi — est remplacé par l'intitulé suivant :

"Livre II — De 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 télécommunications."

L'intitulé du titre premier du livre II de la loi est remplacé par l'intitulé suivant :

"Titre premier — Marchés de travaux, de fournitures et de services conclus par des entreprises privées"

Art. 2. Dans l'article 47, § 2, premier alinéa de la loi, les mots "de travaux ou de fournitures" sont remplacés par les mots "de travaux, de fournitures et de services".

Art. 3. L'article 48 de la loi est modifié comme suit :

1° le texte du deuxième tiret est remplacé par la disposition suivante :

"— marché de fournitures : le contrat à titre onéreux conclu par écrit entre un fournisseur et une entité adjudicatrice et ayant pour objet l'acquisition, par contrat d'achat ou d'entreprise, location, location-vente ou crédit-bail, avec ou sans option d'achat, de produits;"

2° la disposition suivante est insérée après le deuxième tiret :

"— marché de services : le contrat à titre onéreux conclu par écrit entre un prestataire de services et une entité adjudicatrice et ayant pour objet des services visés à l'annexe 2 de la loi. Les marchés qui incluent des services et des fournitures sont considérés comme des marchés de fournitures lorsque la valeur totale des fournitures est supérieure à la valeur des services couverts par le marché;

— concours de projets : la procédure permettant à une entité adjudicatrice d'acquiescer un plan ou un projet, sur la base d'un choix effectué par un jury. Ce concours donne lieu soit à l'attribution d'un marché de services, soit, après un appel à la concurrence, au choix d'un ou de plusieurs projets avec ou sans octroi de primes aux lauréats, dans le respect des règles déterminées par le Roi;"

3° le texte du troisième tiret est remplacé par la disposition suivante :

"— accord-cadre : l'accord entre une entité adjudicatrice et un ou plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services, ayant pour objet de fixer les termes, notamment en matière de prix et, le cas

prijzen en, in voorkomend geval, voor de beoogde hoeveelheden, van opdrachten die zullen gegund worden in de loop van een gegeven periode;"

4° de teksten van het op twee na laatste streepje en van het laatste streepje worden vervangen door volgende bepalingen :

"— openbare procedure : de procedure waarbij elke belangstellende aannemer, leverancier of dienstverlener mag inschrijven;"

"— onderhandelingsprocedure : de procedure waarbij de aanbestedende dienst de aannemers, leveranciers of dienstverleners van zijn keuze raadpleegt en over de voorwaarden van de opdracht onderhandelt met één of meer van hen."

Art. 4. Artikel 57 van de wet wordt als volgt gewijzigd :

1° in 1° en 2°, worden de woorden "voor aanneming van werken en leveringen" vervangen door de woorden "en de prijsvragen voor ontwerpen";

2° in 5°, worden de woorden "of de prijsvragen voor ontwerpen" bijgevoegd na "de opdrachten" en de woorden "op werken en leveringen" worden vervangen door de woorden "op werken, leveringen, diensten of prijsvragen voor ontwerpen";

3° een 7° wordt toegevoegd, luidend als volgt :

"7° de opdrachten of de prijsvragen voor ontwerpen die door de aanbestedende diensten gegund worden met andere doeleinden dan het voortzetten van de werkzaamheden bedoeld in dit hoofdstuk;"

4° een 8° wordt toegevoegd luidend als volgt :

"8° a) de opdrachten voor aanneming van diensten die door een aanbestedende dienst bij een met hem verbonden onderneming worden gegund;

b) die door een gemeenschappelijke onderneming samengesteld uit meerdere aanbestedende overheden in de zin van boek I en/of uit aanbestedende diensten in de zin van boek II, met het oog op de voortzetting van de in titel I bedoelde werkzaamheden, worden gegund aan één van deze aanbestedende overheden en/of aanbestedende diensten of aan een met hen verbonden onderneming.

De uitzonderingen bedoeld onder a en b hierboven gelden slechts op voorwaarde dat tenminste 80 % van de gemiddelde omzet die deze verbonden onderneming de laatste drie jaar in de Europese Gemeenschap op het gebied van het verrichten van diensten heeft verwezenlijkt, afkomstig is van de verstrekking van deze diensten aan de ondernemingen waarmee zij is verbonden.

Wanneer dezelfde dienst of analoge diensten worden verricht door meer dan één met de aanbestedende overheid en/of met de aanbestedende dienst verbonden ondernemingen, dient rekening te worden gehouden met de totale omzet in de Europese Gemeenschap die voortvloeit uit het verstrekken van diensten door deze ondernemingen.

Onder "verbonden ondernemingen" verstaat men ondernemingen waarvan de jaarrekening is geconsolideerd met die van de aanbestedende overheid of van de aanbestedende dienst overeenkomstig de voorschriften van het koninklijk besluit van 6 maart 1990 betreffende de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen. In het geval van aanbestedende diensten of aanbestedende overheden die niet onderworpen zijn aan de toepassing van dit besluit, verstaat men onder verbonden onderneming elke onderneming :

i) waarop de aanbestedende overheid of de aanbestedende dienst rechtstreeks of onrechtstreeks een dominerende invloed kan uitoefenen omdat die overheid of deze dienst

- de meerderheid van het kapitaal van de onderneming bezit, of
- beschikt over de meerderheid van de stemmen verbonden aan de door de onderneming uitgegeven aandelen, of
- meer dan de helft van de leden van het bestuurs-, beheers-, of toezichtsorgaan van de onderneming kan aanwijzen;

ii) of die eenzelfde dominerende invloed als in i) kan uitoefenen op de aanbestedende overheid of op de aanbestedende dienst;

iii) of die, zoals de aanbestedende overheid of de aanbestedende dienst, onderworpen is aan eenzelfde dominerende invloed als in i) van een andere onderneming omwille van eigendom, financiële deelneming of op haar van toepassing zijnde voorschriften;"

échéant, de quantités envisagées, de marchés à passer au cours d'une période donnée;"

4° les textes de l'antépénultième tiret et du dernier tiret sont respectivement remplacés par les dispositions suivantes :

"— procédure ouverte : la procédure dans laquelle tout entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services intéressé peut soumissionner;"

"— procédure négociée : la procédure dans laquelle l'entité adjudicatrice consulte les entrepreneurs, fournisseurs, prestataires de services de son choix et négocie les conditions du marché avec un ou plusieurs d'entre eux."

Art. 4. L'article 57 de la loi est modifié comme suit :

1° au 1° et au 2°, les mots "de travaux et de fournitures" sont remplacés par les mots "et les concours de projets";

2° au 5°, les mots "ou les concours de projets" sont ajoutés après "les marchés" et les mots "des travaux ou des fournitures" sont remplacés par les mots "des travaux, fournitures, services ou concours de projets";

3° il est ajouté un 7° s'énonçant comme suit :

"7° les marchés ou les concours de projets que les entités adjudicatrices passent ou organisent à des fins autres que la poursuite de leurs activités visées au présent chapitre;"

4° il est ajouté un 8° s'énonçant comme suit :

"8° a) les marchés de services qu'une entité adjudicatrice passe auprès d'une entreprise liée;

b) qu'une co-entreprise constituée, aux fins de la poursuite des activités visées au titre premier, de plusieurs pouvoirs adjudicateurs au sens du livre premier et/ou d'entités adjudicatrices au sens du livre II passe auprès d'un de ces pouvoirs adjudicateurs et/ou entités adjudicatrices ou d'une entreprise liée à un de ceux-ci.

Les exceptions prévues en a et en b ci-dessus ne valent qu'à la condition que 80 % au moins du chiffre d'affaires moyen réalisé en matière de services par cette entreprise liée dans la Communauté européenne au cours des trois dernières années provienne de la fourniture de ces services aux entreprises auxquelles elle est liée.

Lorsque le même service ou des services similaires sont prestés par plus d'une entreprise liée au pouvoir adjudicateur et/ou à l'entité adjudicatrice, il faut tenir compte du chiffre d'affaires total dans la Communauté européenne résultant de la fourniture de services par ces entreprises.

Par "entreprise liée", on entend toute entreprise dont les comptes annuels sont consolidés avec ceux du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice conformément aux exigences de l'arrêté royal du 6 mars 1990 relatif aux comptes consolidés des entreprises. Dans le cas de pouvoirs adjudicateurs ou d'entités adjudicatrices non soumis à l'application de cet arrêté, on entend par entreprise liée toute entreprise :

i) sur laquelle le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice peut exercer, directement ou indirectement une influence dominante parce que ce pouvoir ou cette entité :

- détient la majorité du capital de l'entreprise, ou
- dispose de la majorité des voix attachées aux parts émises par l'entreprise, ou
- peut désigner plus de la moitié des membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise;

ii) ou qui peut exercer une même influence dominante qu'au i) sur le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice;

iii) ou qui, comme le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, est soumise à une même influence dominante qu'au i) d'une autre entreprise du fait de la propriété, de la participation financière ou des règles qui la régissent;"

5° een 9° wordt toegevoegd, luidend als volgt :

"9° de opdrachten voor aanneming van diensten die toegewezen worden aan een aanbestedende overheid bedoeld in artikel 4, § 1 en § 2, 1° tot 8° en 10°, en 26, op basis van een uitsluitend recht dat ze uit hoofde van bekendgemaakte wettelijke of reglementaire bepalingen geniet en die verenigbaar zijn met het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap."

Art. 5. Artikel 58 van de wet wordt vervangen door de volgende bepaling :

"Art. 58.- De aanbestedende diensten delen aan de Europese Commissie op haar aanvraag, de werkzaamheden, de produkten alsmede de diensten in de zin van de artikelen 56 en 57, 1°, 2°, 7° en 8°, mee die zij krachtens deze titel als uitgesloten beschouwen.

De inlichtingen betreffende de toepassing van artikel 57, 8° bevatten :

- 1° de namen van de betrokken ondernemingen;
- 2° de aard en de waarde van de betrokken opdrachten voor aanneming van diensten;
- 3° de gegevens die de Europese Commissie noodzakelijk acht voor het bewijs dat de betrekkingen tussen de aanbestedende dienst en de onderneming waaraan de opdrachten worden gegund, aan de in die bepaling gestelde eisen voldoen."

Art. 6. Het opschrift van hoofdstuk II van titel I van boek II van de wet wordt vervangen door het volgende opschrift : "Hoofdstuk II - Gunningswijzen van de opdrachten en regels van toepassing op de prijsvragen voor ontwerpen".

Art. 7. Artikel 59 van de wet wordt vervangen door de volgende bepaling :

"Art. 59. § 1. De opdrachten worden, naar keuze van de aanbestedende dienst, gegund bij openbare of beperkte procedure of bij een onderhandelingsprocedure met naleving van de mededingingsvoorschriften vastgelegd door de Koning.

§ 2. De opdrachten mogen bij onderhandelingsprocedure gegund worden, zonder voorafgaande raadpleging van de mededinging, wanneer :

1° in het geval van een opdracht voor aanneming van werken, leveringen of diensten :

a) ingevolge een procedure met voorafgaande mededinging, geen enkele offerte of geen enkele passende offerte ingediend werd, voor zover de oorspronkelijke voorwaarden van de opdracht niet wezenlijk gewijzigd werden;

b) een opdracht enkel gegund wordt met onderzoeks-, proefnemings-, studie- of ontwikkelingsdoelinden en niet met de bedoeling rendabiliteit na te streven of de kosten van het onderzoek en de ontwikkeling te dekken en voor zover de gunning van een dergelijke opdracht niet verhindert dat een oproep tot mededinging wordt gedaan voor latere opdrachten waarmee dit doel wel wordt beoogd;

c) omwille van de technische of artistieke specificiteit, of omwille van de bescherming van exclusieve rechten, de uitvoering van de opdracht slechts kan toevertrouwd worden aan een bepaalde aannemer, leverancier of dienstverlener;

d) in strikt noodzakelijke gevallen, de dringende spoed, voortvloeiend uit voor de aanbestedende diensten onvoorziene gebeurtenissen, de naleving van de voor de openbare of beperkte procedures vereiste termijnen, onmogelijk maakt;

e) de opdrachten te gunnen zijn op grond van een raamovereenkomst, voor zover deze raamovereenkomst gegund werd overeenkomstig één van de procedures vastgelegd in § 1 van dit artikel;

2° in het geval van een opdracht voor aanneming van werken of diensten :

— aanvullende werken of diensten niet opgenomen werden in het oorspronkelijk aanbestede project, noch in de eerste gegunde opdracht ingevolge onvoorziene omstandigheden noodzakelijk werden voor de uitvoering van deze opdracht, op voorwaarde dat deze opdracht toegewezen wordt aan de aannemer of aan de dienstverlener die de oorspronkelijke opdracht uitvoert ;

— wanneer deze aanvullende werken of diensten technisch of economisch niet kunnen gescheiden worden van de hoofdupdracht, zonder een ernstig bezwaar op te leveren voor de aanbestedende diensten,

of

5° il est ajouté un 9° s'énonçant comme suit :

"9° les marchés de services attribués à un pouvoir adjudicateur visé aux articles 4, § 1^{er} et § 2, 1° à 8° et 10°, et 26, sur la base d'un droit exclusif dont il bénéficie en vertu de dispositions législatives ou réglementaires publiées et conformes au Traité instituant la Communauté européenne."

Art. 5. L'article 58 de la loi est remplacé par la disposition suivante :

"Art. 58.- Les entités adjudicatrices communiquent à la Commission européenne, sur sa demande, les activités, les produits, ainsi que les services visés aux articles 56 et 57, 1°, 2°, 7° et 8°, qu'elles considèrent comme exclus en vertu du présent titre.

Les informations concernant l'application de l'article 57, 8° comprennent :

- 1° les noms des entreprises concernées;
- 2° la nature et la valeur des marchés de services visés;

3° les éléments que la Commission européenne juge nécessaires pour prouver que les relations entre l'entité adjudicatrice et l'entreprise à laquelle les marchés sont attribués répondent aux exigences de cette disposition."

Art. 6. L'intitulé du chapitre II du titre premier du livre II de la loi est remplacé par l'intitulé suivant : "Chapitre II - Des modes de passation des marchés et des règles applicables aux concours de projets."

Art. 7. L'article 59 de la loi est remplacé par la disposition suivante :

"Art. 59. § 1^{er}. Les marchés sont passés, au choix de l'entité adjudicatrice, par procédure ouverte, par procédure restreinte ou par une procédure négociée en respectant les règles de mise en concurrence établies par le Roi.

§ 2. Les marchés peuvent également être passés par procédure négociée sans mise en concurrence préalable lorsque :

1° dans le cas d'un marché de travaux, de fournitures ou de services :

a) aucune offre ou aucune offre appropriée n'a été déposée en réponse à une procédure avec mise en concurrence préalable, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées;

b) le marché est passé uniquement à des fins de recherche, d'expérimentation, d'étude ou de développement et non dans le but d'assurer une rentabilité ou de récupérer les coûts de recherche et développement et dans la mesure où la passation d'un tel marché ne porte pas préjudice à la mise en concurrence des marchés subséquents qui poursuivent notamment ces buts;

c) l'exécution du marché ne peut être confiée qu'à un entrepreneur, fournisseur ou prestataire de services déterminé en raison de sa spécificité technique, artistique ou pour des raisons tenant à la protection des droits d'exclusivité;

d) dans la mesure strictement nécessaire lorsque l'urgence impérieuse résultant d'événements imprévisibles pour les entités adjudicatrices ne permet pas de respecter les délais exigés par les procédures ouvertes ou restreintes;

e) pour les marchés à passer sur la base d'un accord-cadre, pour autant que cet accord-cadre ait été passé selon une des procédures prévues au § 1^{er} du présent article;

2° dans le cas d'un marché de travaux ou de services :

— des travaux ou des services complémentaires ne figurant pas dans le projet initialement adjugé ni dans le premier marché conclu sont devenus nécessaires, à la suite d'une circonstance imprévue, à l'exécution de ce marché, à condition que l'attribution soit faite à l'entrepreneur ou au prestataire de services qui exécute le marché initial ;

— lorsque ces travaux ou services complémentaires ne peuvent être techniquement ou économiquement séparés du marché principal sans inconvénient majeur pour les entités adjudicatrices,

ou

— wanneer deze aanvullende werken of diensten, alhoewel scheidbaar van de uitvoering van de oorspronkelijke opdracht, strikt noodzakelijk zijn voor de vervolmaking ervan;

3° in het geval van een opdracht voor aanneming van werken :

— nieuwe werken die een herhaling zijn van soortgelijke werken, toevertrouwd aan de onderneming die de eerste opdracht toegewezen kreeg door dezelfde aanbestedende dienst, op voorwaarde dat deze werken overeenstemmen met een basisproject en dat dit ontwerp het voorwerp uitmaakte van een eerste opdracht die gegund werd na mededinging. De mogelijkheid om deze procedure aan te wenden dient bij het organiseren van de mededinging voor het eerste project vermeld te worden;

4° in het geval van een opdracht voor aanneming van leveringen :

a) bijkomende leveringen te doen zijn door de oorspronkelijke leverancier, die bestemd zijn hetzij voor de gedeeltelijke vernieuwing van veelvuldig gebruikte leveringen of installaties, hetzij voor de uitbreiding van bestaande leveringen of installaties, indien verandering van leverancier de aanbestedende dienst ertoe zou verplichten apparatuur aan te schaffen met andere technische eigenschappen zodat onverenigbaarheid ontstaat of bij gebruik en onderhoud zich onevenredige technische moeilijkheden voordoen;

b) het gaat om op de beurs genoteerde en aangekochte leveringen;

c) het gaat om opportuniteitsaankopen, wanneer het mogelijk is leveringen aan te schaffen aan uiterst gunstige voorwaarden die slechts een zeer korte tijd gelden, en waarvoor de te betalen prijs merkkelijk lager is dan de op de markt gangbare prijzen;

d) het gaat om aankopen van leveringen aan zeer gunstige voorwaarden ofwel bij een leverancier die definitief stopt met handeldrijven, ofwel bij curatoren of vereffenaars van faillissementen, gerechtelijke akkoorden of gelijkaardige procedures die in de nationale wetgevingen of reglementeringen voorkomen;

5° in het geval van een opdracht voor aanneming van diensten :

— de opdracht volgt op een prijsvraag voor ontwerpen en volgens de toepasselijke voorschriften aan de winnaar of aan één van de winnaars van die prijsvraag moet worden gegund. In dit laatste geval, dienen alle winnaars te worden uitgenodigd om aan de onderhandelende deel te nemen."

Art. 8. Een artikel 60bis, luidend als volgt wordt in de wet ingevoegd : "Artikel 60bis. Artikelen 59 en 60 zijn niet van toepassing op de opdrachten voor aanneming van diensten in de zin van bijlage 2, B, van de wet."

Art. 9. In artikel 61, § 1, eerste lid van de wet, Franse tekst, wordt het woord "publics" na "réseaux" geschrapt.

Art. 10. Het opschrift van titel II van boek II van de wet wordt vervangen door het volgende opschrift :

"Titel II — Opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten gesloten door overheidsbedrijven."

Art. 11. In artikel 63, lid 1 en 2 van de wet worden de woorden "opdrachten voor aanneming van werken of leveringen" vervangen door de woorden "opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en prijsvragen voor ontwerpen".

Art. 12. Dit besluit is van toepassing op de opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en op de prijsvragen voor ontwerpen die met ingang van 1 juli 1996 worden aangekondigd en op deze waarvoor, bij ontstentenis van aankondiging, met ingang van die datum de beslissing wordt genomen om tot een opdracht over te gaan.

De opdrachten en de prijsvragen voor ontwerpen die aangekondigd zijn of waarvoor de bedoelde beslissing is genomen voor deze datum, blijven onderworpen aan de wets- en reglementsbepalingen zoals ze ten tijde van de aankondiging of de beslissing gelding hadden.

Art. 13. Onze Eerste Minister is belast met de uitvoering van dit besluit.

Gegeven te Brussel, 18 juni 1996.

ALBERT

Van Koningswege :
De Eerste Minister,
J.-L. DEHAENE

— lorsque ces travaux ou services complémentaires, quoique séparables de l'exécution du marché initial, sont strictement nécessaires à son perfectionnement;

3° dans le cas d'un marché de travaux :

— des travaux nouveaux, consistant dans la répétition d'ouvrages similaires, sont confiés à l'entreprise titulaire d'un premier marché attribué par la même entité adjudicatrice, à condition que ces travaux soient conformes à un projet de base et que ce projet ait fait l'objet d'un premier marché passé après mise en concurrence. La possibilité de recourir à cette procédure doit être indiquée dès la mise en concurrence de la première opération;

4° dans le cas d'un marché de fournitures :

a) des livraisons complémentaires sont à effectuer par le fournisseur initial et sont destinées soit au renouvellement partiel de fournitures ou d'installations d'usage courant, soit à l'extension de fournitures ou d'installations existantes, lorsque le changement de fournisseur obligerait l'entité adjudicatrice à acquérir un matériel de technique différente entraînant une incompatibilité ou des difficultés d'utilisation et d'entretien disproportionnées;

b) il s'agit de fournitures cotées et achetées en bourse;

c) il s'agit d'achats d'opportunité, s'il est possible d'acquérir des fournitures en profitant d'une occasion particulièrement avantageuse qui s'est présentée dans une période de temps très courte et pour lesquelles le prix à payer est considérablement plus bas que les prix normalement pratiqués sur le marché;

d) l'achat de fournitures dans des conditions particulièrement avantageuses est possible soit auprès d'un fournisseur cessant définitivement ses activités commerciales, soit auprès des curateurs ou liquidateurs d'une faillite, d'un concordat judiciaire ou d'une procédure de même nature existant dans les législations ou réglementations nationales;

5° dans le cas d'un marché de services :

— le marché fait suite à un concours de projets et doit, conformément aux règles y applicables, être attribué au lauréat ou à un des lauréats de ce concours. Dans ce dernier cas, tous les lauréats doivent être invités à participer aux négociations."

Art. 8. Un article 60bis, rédigé comme suit, est inséré dans la loi : "Article 60bis. Les articles 59 et 60 ne s'appliquent pas aux marchés de services au sens de l'annexe 2, B, de la loi."

Art. 9. Dans l'article 61, § 1^{er}, 1^{er} alinéa, de la loi, texte français, le mot "publics" est supprimé après "réseaux".

Art. 10. L'intitulé du titre II du livre II de la loi est remplacé par l'intitulé suivant :

"Titre II - Marchés de travaux, de fournitures et de services conclus par des entreprises publiques."

Art. 11. Dans l'article 63, alinéas 1^{er} et 2 de la loi, les mots "marchés de travaux et de fournitures" sont remplacés par les mots "marchés de travaux, de fournitures et de services et les concours de projets".

Art. 12. Le présent arrêté s'applique aux marchés de travaux, de fournitures et de services et aux concours de projets annoncés à partir du 1^{er} juillet 1996 ainsi qu'à ceux pour lesquels, à défaut d'avis, la décision de procéder à un marché est prise à partir de cette date.

Les marchés et les concours de projets annoncés ou décidés avant cette date demeurent soumis aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur au moment de l'annonce ou de la décision.

Art. 13. Notre Premier Ministre est chargé de l'exécution du présent arrêté.

Donné à Bruxelles, le 18 juin 1996.

ALBERT

Par le Roi :
Le Premier Ministre,
J.-L. DEHAENE