

Periodieke informatie van de site <http://www.marchespublics.be>

- Inhoud :
- 1 Stand Still
 2. Speciale sectoren– vrijstellingsvoorwaarden
 3. Substantiële onregelmatigheden en het beginsel audi alteram partem
 4. Militaire opdrachten
 5. Overheidsopdrachten van de NMBS

Brand Whitlocklaan, 30 B - 1200 Brussel

Tel : 32(02)743.69.00 Fax : 32(02)743.69.01 E-mail : <mailto:patrick.thiel@cms-db.com> – <http://www.cms-db.com>

1. STAND STILL

Overeenkomstig artikel 21 *bis* van de wet van 24 december 1993, zoals ingevoegd bij wet van 9 juli 2004 moeten de aanbestedende overheden voortaan een wachtperiode in acht nemen die zich situeert tussen het ogenblik waarop de overheidsopdracht wordt toegewezen en het ogenblik van de sluiting van de overeenkomst, ten minste voor wat de overheidsopdrachten betreft die de Europese drempelbedragen voor bekendmaking bereiken. Tijdens die periode moet de aanbestedende overheid de niet-gekozen kandidaten op de hoogte brengen ofwel dat zij werden geweerd, ofwel dat hun offerte niet de interessantste was. Daarbij wordt deze kandidaten de mogelijkheid gelaten om deze beslissing aan te vechten vooraleer de overeenkomst wordt gesloten. Deze methode werd overigens al verschillende keren toegepast. De Raad van State heeft in zijn arrest nr. 134.345 overwogen dat de verzoekende partijen die meer dan tien dagen hadden gewacht om een verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te dienen, niet van de vereiste diligentie getuigden.

Wanneer de verzoekende partijen daarentegen binnen deze termijn hun schorsingsverzoekschrift indienen kan hen echter geen laattijdigheid verweten worden, omdat de Raad van State dan de mogelijkheid wordt gelaten om kennis te nemen van de zaak en te oordelen over de zaak (R.v.St., nr. 139.986 van 19 januari 2005).

In het geval van uiterst dringende noodzakelijkheid kan het onderzoek van de zaak immers enkel kort gebeuren (R.v.St., nr. 139.471 van 18 januari 2005). Dit arrest toont voor zover nodig aan dat de aanbestedende overheden niet moeten vrezen voor een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Van zodra de gevolgde toewijzingsprocedure kennelijk niet onregelmatig is, is de Raad van State niet geneigd om een beslissing te sanctionneren die niet op het eerste gezicht reeds kennelijk onredelijk is (R.v.St., nr. 139.471 van 18 januari 2005).

Er dient opgemerkt te worden dat de aanbestedende overheden in de zaken die aanleiding gaven tot de drie hierboven vermelde arresten reeds van in het begin beslist hadden om een wachtperiode toe te passen tengevolge van de omzendbrief van de Eerste Minister van 10 december 2003. De betrokken overheidsopdrachten waren echter niet onderworpen aan artikel 21 *bis* van de wet van 24 december 1993 gezien de voorwaarden tot de toepassing in de tijd van de nieuwe wetgeving. Er dient aan herinnerd te worden dat het nieuwe artikel 21 *bis* in principe alleen van toepassing is op de overheidsopdrachten die de Europese drempels voor bekendmaking bereiken of overschrijden.

2. SPECIALE SECTOREN – VRIJSTELLINGSVOORWAARDEN

De Europese Commissie heeft de voorwaarden gedefinieerd die de bedrijven, actief in de speciale sectoren moeten volgen om vrijgesteld te worden van de toepassing van de overheidsopdrachtenwetgeving. Ter herinnering, het mechanisme is voortaan uitdrukkelijk voorzien in artikel 30 van Richtlijn 2004/17/EG van 31 maart 2004.

Het principe uit de richtlijn is het volgende: de betrokken onderneming die meent dat haar opdracht voortaan mededingend is, kan op eigen initiatief de vrijstellingsprocedure op gang brengen, zelfs wanneer de Lidstaat en in gebreke blijft om geschikte maatregelen te nemen.

De Commissie heeft op 7 januari 2005 in toepassing van dit beginsel een beschikking aangenomen waarin zij minutieus de maatregelen opsomt die moeten genomen worden door de aanbestedende entiteiten met het oog op de toepassing van deze vrijstelling. Om deze vrijstelling toe te kunnen passen, moeten zij dus oordelen dat hun opdracht mededingend is.

**3. SUBSTANTIËLE
ONREGELMATIGHDEN EN
HET BEGINSSEL AUDIT
ALTERAM PARTEM**

De Raad van State heeft er in zijn arrest nr. 139.471 van 18 januari 2005 aan herinnerd dat de hoorplicht van de kandidaten m.b.t. een procedure van offerteaanvraag niet van toepassing is op de aanbestedende overheid wanneer een offerte onregelmatig verklaard wordt. Het feit dat een kandidaat gehoord wordt over één of ander element van zijn offerte, zoals voorzien in bijvoorbeeld de artikelen 114 of 115 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 kan er niet toe leiden dat de administratie een kandidaat moet ondervragen zodat deze één of andere substantiële fout in zijn offerte kan "rechttrekken".

De Raad van State bevestigt daarmee reeds gevestigde rechtspraak (R.v.St., nr. 59.002 van 5 april 1996; Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese Gemeenschappen, arrest van 8 mei 1996 in de zaak T-19/95; Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese Gemeenschappen, arrest van 26 februari 2002 in de zaak T-169/00; Cass., 15 juni 2000).

4. MILITAIRE OPDRACHTEN

Aan artikel 17 van de wet van 24 december 1993 werden wijzigingen aangebracht zodat beroep kan gedaan worden op de onderhandelingsprocedure zonder in bekendmaking te moeten voorzien.

Een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking is voortaan mogelijk wanneer de opdracht betrekking heeft op werken, leveringen of diensten die geheim worden verklaard of waarvan de uitvoering vergezeld moet gaan van bijzondere veiligheidsmaatregelen, overeenkomstig van kracht zijnde wettelijke of reglementaire bepalingen, of nog wanneer de bescherming van essentiële belangen van het land het vereisen.

Dit is eveneens het geval :

- voor overheidsopdrachten van leveringen en diensten waarop artikel 296 van het Verdrag van de Europese Gemeenschap van toepassing is;
- voor overheidsopdrachten van diensten in het domein van luchtvaart- en maritiem transport ten behoeve van het Ministerie van Defensie.

Deze wijziging werd ingevoerd bij artikel 500 van de programmawet van 27 december 2004 (B.S., 31 december 2004).

**5. NMBS EN VERBONDEN
VENNOOTSCHAPPEN**

Opdrachten m.b.t. diensten van spoorwegtransport en de gelijkaardige en aanverwante transportdiensten die worden gegund aan de NMBS door verbonden vennootschappen ontsnappen aan het toepassingsgebied van de wet op de overheidsopdrachten wanneer zij de Europese drempel voor bekendmaking niet bereiken.

Artikel 308 van de programmawet van 27 december 2004 preciseert inderdaad dat de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten niet van toepassing is op overheidsopdrachten die werden toegewezen aan de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen door vennootschappen die met haar verbonden zijn, wanneer het gaat om diensten van de categorieën 18 en 20 van Bijlage 2 van dezelfde wet. De vrijstelling doet echter geen afbreuk aan de opdrachten die de Europese drempel van bekendmaking bereiken of overschrijden door de toepassing van de bepalingen m.b.t. de technische specificaties en aan de bekendmakingsregels voor geplaatste opdrachten zoals vastgesteld door de Koning, met het oog op de artikelen 14 en 22 van de wet van 24 december 1993.

Meester Patrick Thiel
Nederlandstalige versie: Meester Sven Boullart