

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 17 maart 1994 door de Eerste Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de mededinging inzake bepaalde opdrachten voor aanneming van werken en leveringen in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie, in het raam van de Europese Gemeenschap", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 21 april 1994 en 19 mei 1994, op laatstvermelde datum het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Premier Ministre, le 17 mars 1994, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif à la mise en concurrence dans le cadre de la Communauté européenne de certains marchés de travaux et de fournitures dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications", après avoir examiné l'affaire aux séances des 21 avril 1994 et 19 mai 1994, a donné, à cette dernière date, l'avis suivant :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP.

1. De regeling die in het voor advies voorgelegde ontwerp-besluit is vervat, betreft de opdrachten voor aanneming van werken en leveringen gegund door zowel privé-ondernemingen als overheidsbedrijven in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie.

Naar analogie met het procédé dat is gehanteerd in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, werkt het ontwerp een regeling uit met betrekking tot de gunning van de zoëven genoemde opdrachten door privé-ondernemingen (titels I en II), om deze regeling vervolgens toepasselijk te verklaren op de overheidsbedrijven (titel III) (1).

2. Het ontwerp streeft een tweevoudig oogmerk na.

2.1. In de eerste plaats strekt het ontwerp ertoe uitvoering te geven aan een aantal specifieke bepalingen van de zoëven genoemde wet van 24 december 1993 waarin de Koning met het nemen van bepaalde uitvoeringsmaatregelen wordt belast (onder meer de artikelen 47, 52 en 61 van de wet).

(1) In dezelfde zin bevat boek II van de wet van 24 december 1993 een regeling van de opdrachten voor aanneming van werken en leveringen door privé-ondernemingen gegund in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie, welke door artikel 63 van die wet wordt van toepassing verklaard op de in dat artikel bedoelde overheidsbedrijven en overheden.

2.2. Voorts worden met het ontwerp twee richtlijnen van de Raad van de Europese Unie in het interne recht omgezet of wordt ermee de reeds in de wet van 24 december 1993 aangevangen implementatie, voortgezet. Daarbij gaat het met name om de volgende richtlijnen :

- de richtlijn 90/531/EEG van 17 september 1990 betreffende de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie, welke richtlijn reeds ten dele in het interne recht is omgezet door boek II van de wet van 24 december 1993;
- de richtlijn 92/13/EEG van 25 februari 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de communautaire voorschriften inzake de procedures voor het plaatsen van opdrachten door diensten die werkzaam zijn in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie, welke richtlijn niet door de wet van 24 december 1993 is geïmplementeerd.

2.3. Wat de omzetting van de voornoemde richtlijn 90/531/EEG betreft, bepaalt artikel 64, § 1, van de wet van 24 december 1993 dat de Koning alle uitvoeringsbesluiten neemt die nodig zijn om de omzetting van die richtlijn te verzekeren en dat deze maatregelen, en met name deze die genomen worden in het kader van de bijzondere bevoegdverklaringen die in boek II van die wet vermeld worden, zullen identiek zijn aan de bepalingen van deze richtlijn.

.../...

Voorts kan, naar luid van artikel 65, eerste lid, van de wet, de Koning 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, bedoeld in boek II van de wet, en, anderzijds, de opdrachten voor aanneming van diensten die zullen onderworpen worden aan de voornoemde verplichte bepalingen, betreffen.

ALGEMENE OPMERKINGEN.

1. De richtlijn 90/531/EEG wordt, vooral wat de opdrachten voor het verrichten van diensten betreft, gewijzigd en aangevuld door 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. Uit de samenlezing van de leden 1 en 3 van artikel 45 van de laatstgenoemde richtlijn, valt af te leiden dat de richtlijn 90/531/EEG geen rechtsgevolgen meer heeft vanaf de datum van toepassing van de richtlijn 93/38/EEG door de Lid-Staten, zijnde uiterlijk op 1 juli 1994.

Men zal vaststellen dat in het ontwerp niet aan de richtlijn 93/38/EEG wordt gerefereerd en dat - de definitie van het begrip "werk" in artikel 3, § 4, eerste lid, buiten

.../...

beschouwing gelaten - bij de implementatie niet met deze laatste, doch enkel met de richtlijn 90/531/EEG is rekening gehouden. Mede gelet op het feit dat deze laatste richtlijn uiterlijk op 1 juli 1994 door de richtlijn 93/38/EEG moet zijn vervangen en hierdoor nieuwe rechtsgevolgen zullen kunnen worden in het leven geroepen, wordt het ontwerp beter geconcipieerd als een implementatie van de laatstgenoemde richtlijn en wordt, in aansluiting hierop, in het bepalend gedeelte ervan telkens beter verwezen naar de overeenstemmende bepalingen van die richtlijn.

Het spreekt voor zich dat, ingeval de implementatie van de richtlijn 93/38/EEG tot wezenlijke aanpassingen van de tekst van het ontwerp zou aanleiding geven, deze laatste opnieuw voor advies aan de afdeling wetgeving van de Raad van State zal moeten worden voorgelegd. De Raad van State heeft immers de tekst van het ontwerp, zoals die hem voor advies is voorgelegd, getoetst aan de richtlijn 90/531/EEG, doch - de in artikel 3, § 4, eerste lid, van het ontwerp opgenomen definitie van het begrip "werk" buiten beschouwing gelaten - niet aan de richtlijn 93/38/EEG. Derhalve is niet onderzocht geworden in welke mate het ontwerp aanpassing behoeft met het oog op een behoorlijke implementatie van de laatstgenoemde richtlijn.

2. Luidens artikel 69, eerste lid, van de wet van 24 december 1993 stelt de Koning, voor onder meer boek II van die wet, de datum van inwerkingtreding vast.

.../...

De bepalingen van boek II zijn nog niet in werking gesteld en de inwerkingtreding ervan wordt evenmin uitdrukkelijk door het voorliggend ontwerp geregeld. Vermits echter diverse artikelen van het ontwerp uitvoering beogen te geven aan bepalingen van het zoëven genoemde boek II, ware het duidelijkheidshalve wenselijk en daarenboven meer in overeenstemming met wat wetgevingstechnisch gebruikelijk is, dat aan het ontwerp een artikel 1 zou worden toegevoegd waarin, met toepassing van artikel 69, eerste lid, van de wet van 24 december 1993, de bepalingen van boek II ervan in werking worden gesteld.

In dat geval moeten uiteraard de artikelen van het ontwerp worden vernummerd en zal men ervoor oog moeten hebben dat het nieuwe artikel 1 wordt ingepast in de in het ontwerp vervatte indeling in titels, waarbij desgevallend de bepaling van inwerkingstelling van boek II van de wet van 24 december 1993 in een tot die bepaling beperkte nieuwe titel I zal moeten worden opgenomen, wat dan aanleiding ertoe zal zijn dat ook de nummering van de overige titels in het ontwerp zal moeten worden aangepast. Tevens zullen de interne verwijzingen in het ontwerp moeten worden aangepast aan de vernummering van de artikelen.

3.1. In het ontwerp wordt veelvuldig gebruik gemaakt van vage begrippen welke weliswaar veelal uit de meermaals genoemde E.G.-richtlijnen werden overgenomen doch in het ontwerp niet nader worden omschreven. Met het oog op de rechtszekerheid lijkt het nochtans aangewezen aan die begrippen in het interne recht een meer concrete invulling te geven, hetzij in de tekst van het ontwerp, hetzij in een

.../...

bijhorend Verslag aan de Koning. Op die wijze kan worden voorkomen dat het bestuur, dan wel de aanbestedende diensten over een te ruime beoordelingsvrijheid met betrekking tot sommige van die begrippen beschikken, en dat op die manier een bijkomende bron van betwistingen wordt geschapen.

3.2. Ter illustratie kan worden gewezen op vage begrippen zoals :

- "geraamd bedrag" (artikel 3 van het ontwerp) : het aanwenden van dit begrip als criterium om een overheidsopdracht van werken onder toepassing van de ontworpen regeling te doen vallen is van aard tot betwistingen aanleiding te geven, ermee rekening houdend dat de prijs waartegen een opdracht toegewezen wordt, bijna altijd van de raming verschilt. Het is denkbaar dat bij de raming de prijs van een werk onderschat wordt en dat het verschil varieert van klein naar groot. De rechter zal dan eventueel dienen te oordelen of de raming op een al dan niet arbitraire wijze is vastgesteld. Bovendien is noch in de geïmplementeerde richtlijn, noch in het ontwerp een bepaling opgenomen die een onderschatting sanctioneert;
- "voldoende mededinging" (artikel 13, tweede lid) : dit begrip stemt weliswaar overeen met het overeenkomstige begrip in artikel 25, lid 3, van de richtlijn 90/531/EEG, doch aan de precieze draagwijdte ervan kan worden getwijfeld;
- "abnormaal lage offerte" (artikel 15) : het ontwerp geeft niet de criteria aan op basis waarvan kan worden uitgemaakt of de prijs van de betrokken offerte abnormaal

.../...

laag is. Daarenboven verdient het aanbeveling om de "redelijke antwoordtermijn" welke de aanbestedende dienst in geval van het bestaan van een abnormaal lage offerte kan vaststellen (artikel 15, § 1, eerste lid, in fine), nader te omschrijven en derhalve de beoordelingsvrijheid waarover de voornoemde dienst op dat vlak beschikt, duidelijker af te bakenen.

3.3. Een concrete invulling moet eveneens worden gegeven aan een aantal vage begrippen welke in de wet van 24 december 1993 voorkomen en met betrekking tot welke aan de aanbestedende diensten een verregaande discretionaire bevoegdheid is gelaten, welke als dusdanig enkel vatbaar is voor een marginale rechterlijke toetsing.

Illustratief in dat verband is de bepaling van artikel 60 van de voornoemde wet. Daarin onder meer wordt gesteld dat, zonder afbreuk te doen aan het bepaalde in artikel 61 van die wet, de opdrachten worden toegewezen aan de inschrijver met de laagste prijs of aan de inschrijver die de economisch voordeligste offerte heeft ingediend. Noch in de wet, noch in het voorliggend ontwerp-besluit wordt echter in enig criterium voorzien voor het vaststellen van de "laagste prijs", ook al betreft het hier het enige, of - in geval van toewijzing aan de inschrijver met de economisch voordeligste offerte - minstens een belangrijk criterium bij de gunning van de opdracht. Ook het begrip "economisch voordeligste offerte" is trouwens voor een uiteenlopende interpretatie vatbaar.

.../...

Voorts kan worden vastgesteld dat de in het ontwerp opgenomen procedureregeling inzake de prijsbepaling op een minder volledige manier is uitgewerkt dan bijvoorbeeld het geval was in het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten. Zo bevat het ontwerp bijvoorbeeld geen voorschriften betreffende het wegwerken van leemtes of het verbeteren van materiële fouten bij de inschrijvingen (zie art. 31 e.v. van het voornoemd koninklijk besluit van 22 april 1977). Ingeval terzake niets zal zijn bepaald in de bestekken, zal derhalve de aanbestedende dienst ook hier over een ruime beoordelingsvrijheid beschikken. Met het oog op de rechtszekerheid ware het daarom aangewezen om, naar analogie met het koninklijk besluit van 22 april 1977, in het ontwerp een meer volledige regeling betreffende de procedure inzake prijsbepaling op te nemen.

4. Het ontwerp voorziet in een aantal vormvoorschriften waarvan sommige tot de inschrijvers zijn gericht (zie bvb. artikel 11, § 3), andere tot de aanbestedende dienst (zie bvb. de in artikel 6 vervatte verplichting tot periodieke enuntiatieve aankondiging). Bij het stilzwijgen van de betrokken richtlijnen of van het ontwerp, zal het zaak zijn van de rechter om erover te oordelen of die vormvoorschriften substantieel zijn of niet.

5. Gelet op het opzet en de techniciteit van de in het ontwerp geregelde materie, verdient het aanbeveling de tekst ervan te laten voorafgaan door een Verslag aan de Koning.

.../...

Hierin kunnen een aantal van de sub 3 bedoelde vage begrippen worden verduidelijkt en kunnen desgevallend aanwijzingen worden verstrekt omtrent de al dan niet substantiële aard van de in het ontwerp vervatte pleegvormen. Met het toevoegen van een dergelijk Verslag aan de Koning zal daarenboven worden aangesloten bij een procédé dat - wat de betrokken materie betreft - reeds is toegepast onder meer in het voornoemd koninklijk besluit van 22 april 1977 en in 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.

6. Menige bepaling van het ontwerp is aan de meermaals genoemde richtlijnen 90/531/EEG en 92/13/EEG ontleend. In de Franse tekst gaat het daarbij veelal om een letterlijk overnemen, in de Nederlandse tekst daarentegen heeft het de schijn van een nieuwe vertaling, niet altijd van een betere kwaliteit (zie onder meer de artikelen 9, 17 en 18 van het ontwerp). Onnodig te zeggen dat een dergelijk procédé verwarring sticht en tot betwistingen aanleiding kan geven. De Nederlandse tekst van het ontwerp is derhalve aan een ernstige herziening toe wat de uit de betrokken E.G.-richtlijnen overgenomen voorzieningen betreft. Tevens zal men erop toezien dat analoge bepalingen op een zelfde manier worden geformuleerd. Het ontwerp blijft op dat punt vooral in de Nederlandse tekst in gebreke.

In de hierna volgende bijzondere opmerkingen worden, uitsluitend als voorbeeld, een aantal tekstaanpas-

.../...

singen voorgesteld voor bepaalde artikelen of onderdelen ervan waarvan de Nederlandse tekst afwijkt van de overeenkomstige bepalingen in de betrokken richtlijn.

BIJZONDERE OPMERKINGEN.

Opschrift.

Het opschrift stemt in de Franse tekst overeen met dat van boek II van de wet van 24 december 1993. Het verdient derhalve aanbeveling om ook in de Nederlandse tekst het opschrift te redigeren naar analogie met dat van boek II van de voornoemde wet. Men stelle daarom het opschrift van het ontwerp als volgt :

"Koninklijk besluit betreffende de mededinging in het raam van de Europese Gemeenschap van bepaalde opdrachten voor aanneming van werken en leveringen in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie".

Aanhef.

1. In het eerste lid van de aanhef dient het opschrift van de wet van 24 december 1993 correct te worden weergegeven. Men vervange derhalve in de Nederlandse tekst het woord "bepaalde" door het woord "sommige".

.../...

2. In het tweede lid van de aanhef wordt gerefereerd aan de richtlijn 90/531/EEG van 17 september 1990. Rekening houdend met de algemene opmerking sub 1, zal die verwijzing desgevallend moeten worden vervangen door een verwijzing naar de richtlijn 93/38/EEG van 14 juni 1993. Van deze laatste richtlijn zal in ieder geval in de aanhef melding moeten worden gemaakt, gelet op de uit die richtlijn overgenomen definitie van het begrip "werk" (artikel 3, § 4, eerste lid, van het ontwerp).

Onverminderd de voorgaande opmerking, dient voorts in het tweede lid van de aanhef te worden geschreven "Gelet op de richtlijn 90/531/EEG van de Raad van 17 september 1990 ... in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie;". De redactie van het derde lid van de aanhef, waarin wordt verwezen naar de richtlijn 92/13/EEG van 25 februari 1992, dient in een overeenkomstige zin te worden aangepast.

Op de verwijzing naar de richtlijn 92/13/EEG dient, om de zoëven vermelde reden, een verwijzing naar de richtlijn 93/38/EEG te volgen.

Artikel 1.

1. De in artikel 1 bedoelde aanbestedende diensten zijn die beoogd in artikel 47, § 1, van de wet van 24 december 1993. Er kan derhalve in het ontwerp met een verwijzing naar die wetsbepaling worden volstaan. Daarbij zal men wel oog ervoor moeten hebben dat het voornoemde artikel 47, § 1,

.../...

van de wet, de Koning opdraagt een "niet-limitatieve lijst" van deze diensten op te stellen. Zoals het ontworpen artikel 1 is geredigeerd, kan echter de indruk worden gewekt dat enkel de in bijlage 1 van het ontwerp vermelde diensten worden beoogd, hetgeen naar het zeggen van de gemachtigde ambtenaar geenszins de bedoeling is. Daarenboven verdient het aanbeveling in het ontworpen artikel 1 specifiek te verwijzen naar de diensten vermeld onder A van bijlage 1, vermits onder B van die bijlage de overheidsbedrijven worden vermeld en deze niet in artikel 1 van het ontwerp worden beoogd.

2. Rekening houdend met de voorgaande opmerkingen en onverminderd de algemene opmerking sub 2 betreffende de inwerkingstelling van de bepalingen van boek II van de wet van 24 december 1993, wordt voor artikel 1 van het ontwerp de volgende redactie in overweging gegeven :

"Artikel (1). De bepalingen van de titels I en II zijn van toepassing op de aanbestedende diensten, bedoeld in artikel 47, § 1, 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, inzonderheid op de diensten vermeld onder A van bijlage 1 bij dit besluit".

In de overige artikelen van het ontwerp waarin melding wordt gemaakt van de wet van 24 december 1993 zal dan telkens ermee kunnen worden volstaan te verwijzen naar "de wet".

.../...

Artikel 2.

Luidens artikel 2, tweede lid, worden de in artikel 2, eerste lid, bedoelde bedragen beoogd "evenals deze vermeld in artikel 3, § 6". De Franse tekst daarentegen heeft het over "ces montants, ainsi que celui mentionné à l'article 3, § 6". Dit gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst, wat de verwijzing naar artikel 3, § 6, van het ontwerp betreft, zal moeten worden weggewerkt.

Artikel 3.

1. In paragraaf 2 wordt de term "optiemogelijkheden" (Fr. : "options") telkens beter vervangen door de ook in de richtlijn 90/531/EEG gehanteerde term "optiebedingen".

2. Teneinde tot een meer eenvormige indeling van de diverse artikelen van het ontwerp te komen, worden in artikel 3, § 3, de gedachtenstreepjes beter vervangen door 1º en 2º. Een zelfde opmerking kan worden gemaakt bij artikel 6, § 1, van het ontwerp.

Nog in artikel 3, § 3, schrijve men, naar analogie met de overeenstemmende bepaling van de richtlijn 90/531/EEG en met de Franse tekst, na de eerste gedachtenstreep (lees : 1º) " ..., indien mogelijk gecorrigeerd op grond van verwachte wijzigingen in hoeveelheid of waarde gedurende de volgende twaalf maanden;".

.../...

3. In artikel 3, § 4, eerste lid, wordt aan artikel 59, § 2, 2º, b, van de wet van 24 december 1993 gerefereerd. Het is derhalve aangewezen de in die wetsbepaling gebezigde terminologie over te nemen. Men schrijve derhalve in de Nederlandse tekst "soortgelijke werken" in plaats van "gelijksoortige werken".

4. Wat de in artikel 3, § 4, eerste lid, opgenomen definitie van het begrip "werk" betreft, hebben de stellers van het ontwerp blijkbaar de begripsomschrijving overgenomen zoals die in de Franse tekst van artikel 14, lid 10, van de richtlijn 93/38/EEG voorkomt. Men zal vaststellen dat de Nederlandse en de Franse tekst van de betrokken richtlijn op dat punt niet met elkaar in overeenstemming zijn en dat de omschrijving welke in de Nederlandse tekst van het ontwerp van het begrip "werk" wordt gegeven door de stellers ervan met de definitie in de Franse tekst in overeenstemming is gebracht.

Ermee rekening houdend dat de Nederlandse en de Franse tekst van de betrokken richtlijn gelijkelijk authentiek zijn, staat het aan de overheid die met de omzetting van de richtlijn in het interne recht is belast, erover te oordelen of uit de algemene opzet en de doelstelling van de richtlijn valt af te leiden aan welke interpretatie - die van de Nederlandse of die van de Franse tekst - de voorkeur moet worden gegeven, met dien verstande dat, ingeval van latere betwisting daaromtrent, het aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap toekomt ter zake zekerheid te creëren.

5. In artikel 3, § 7, is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst. De eerstgenoemde tekst vangt aan met de woorden "Geen enkele opdracht mag worden gesplitst ...", terwijl in de Franse tekst wordt geschreven "Aucun marché ou ouvrage ne peut être scindé ...". Dit gebrek aan overeenstemming zal moeten worden weggewerkt.

In fine van dezelfde paragraaf vervange men in de Nederlandse tekst het woord "verwerking" door het woord "verwerving".

Artikel 4.

1. Dit artikel omschrijft de voorwaarden waaraan moet zijn voldaan "voor de toepassing van artikel 52 van de wet van 24 december 1993 (lees : "de wet")". Het voornoemde wetsartikel draagt aan de Koning op de voorwaarden te bepalen waaronder de wet niet van toepassing is op de in dat artikel bedoelde uitbating van geografische gebieden in de sector energie. Artikel 4 van het ontwerp kan derhalve aan duidelijkheid winnen zo de inleidende zin ervan werd geredigeerd als volgt :

"De bepalingen van de wet zijn niet van toepassing op de in artikel 52 van de wet bedoelde uitbating van geografische gebieden, wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan :".

.../...

2. Naar analogie met de terminologie van artikel 52 van de wet, spreke men in 1° over een "geografisch gebied" in plaats van over een "aardrijkskundig gebied" (Fr. : "aire géographique"). Tevens verdient het aanbeveling om, zoals in de richtlijn 90/531/EEG, de term "diensten" te hanteren in plaats van de term "personen".

3. In 5° kan ermee worden volstaan te schrijven : "de aanbestedende diensten worden noch door een overeenkomst of afspraak, noch op enige andere wijze, ertoe verplicht inlichtingen te verstrekken ...".

Rekening houdend met de vaststelling dat het in artikel 4, 5°, gaat om een voorwaarde betreffende de concrete toepassing van de betrokken reglementering, waarbij mogelijk andere overheden dan de nationale (lees : "federale") zullen betrokken zijn, worden in punt 5° de woorden "nationale overheden" beter vervangen door de woorden "bevoegde overheden".

4.1. Naar analogie met de in artikel 3, lid 2, a), van de richtlijn 90/531/EEG gebruikte terminologie, vervange men in de Nederlandse tekst van artikel 4, 6°, na de eerste gedachtenstreep het woord "namelijk" door het woord "in-zonderheid".

4.2. Gelet op het bepaalde in artikel 3, lid 2, b), van de zoëven genoemde richtlijn 90/531/EEG, zal de Eerste Minister bij de uitoefening van de hem in artikel 4, 6°, van het ontwerp, na de tweede gedachtenstreep, verleende

.../...

delegatie, uiteraard oog moeten hebben voor de door de Commissie van de Europese Gemeenschappen overeenkomstig artikel 32 van die richtlijn vastgestelde voorwaarden.

Artikel 5.

1. In artikel 5 is sprake van "machtigingen" (Fr. : "autorisations"). Deze term wordt ook gebruikt in de richtlijn 90/531/EEG. In artikel 4 daarentegen wordt in de Nederlandse tekst de term "vergunning" gehanteerd. Indien de Regering meent in de Nederlandse tekst van de terminologie van de richtlijn te moeten afwijken, zal zij er niettemin moeten op toezien dat in de diverse artikelen van het ontwerp een eenvormige terminologie wordt gebezigd.

2. In de eerste zin van artikel 5 dient de verwijzing naar artikel 4 te worden gecorrigeerd. Men schrijve derhalve "..., is artikel 4, 1º, 2º en 3º, niet van toepassing ...".

3. Naar analogie met artikel 3, lid 3, van de voornoemde richtlijn 90/531/EEG schrijve men in artikel 5 "andere diensten" in plaats van "andere ondernemingen".

Artikel 6.

1. In artikel 6 en in daaropvolgende artikelen van het ontwerp, worden de termen "publikatie" en "publiceren" gebruikt. Beter ware het om, zoals trouwens in het op-

.../...

schrift van afdeling I van hoofdstuk II van het ontwerp, telkens de termen "bekendmaking" en "bekendmaken" te gebruiken.

2. Met het oog op de leesbaarheid van het ontwerp worden in fine van artikel 6, derde lid, de woorden "hetzelfde model van aankondiging" beter vervangen door de woorden "het in bijlage 2 bij dit besluit gevoegde model van aankondiging".

Artikel 7.

In de inleidende zin worden de woorden "in mededinging stellen" (Fr. : "mettre en concurrence") gebruikt. In onder meer artikel 8 van het ontwerp wordt daarentegen van een "oproep tot mededinging" gewaagd. Het verdient dan ook aanbeveling om in de Nederlandse tekst een meer eenvormige terminologie te hanteren. De Regering zal moeten nagaan of daarbij niet moet worden geopteerd voor de in de richtlijn 90/531/EEG gebezigde termen "oproep tot mededinging".

Artikel 8.

1. Teneinde de leesbaarheid van het ontwerp in de hand te werken en meer bepaald de in artikel 8 bedoelde aankondiging te onderscheiden van die waarvan sprake in arti-

.../...

kel 6 van het ontwerp, kan worden overwogen in fine van artikel 8, § 1, eerste lid, te schrijven "... moet de datum van verzending van de aankondiging, hierna aankondiging van de opdracht te noemen, kunnen bewijzen".

2. In aansluiting op de tekstvoorstellen die voor artikel 6, § 1, derde lid, en voor het eerste lid van artikel 8, § 1, werden geformuleerd, redigere men artikel 8, § 1, tweede lid, als volgt :

"De aankondiging van de opdracht kan eveneens worden bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen overeenkomstig het in bijlage 3 bij dit besluit gevoegde model van aankondiging".

3. De Nederlandse tekst van artikel 8, § 3, is, wat de beoogde termijn betreft, niet in overeenstemming met het bepaalde in artikel 20, lid 1, van de richtlijn 90/531/EEG, noch met de Franse tekst van het ontwerp. De Nederlandse tekst van artikel 8, § 3, heeft het immers over de "termijn voor het indienen van de offertes", terwijl het blijkens de voornoemde bepaling van de richtlijn moet gaan om de termijn voor de "ontvangst" van de offertes (Fr. : délai de réception). De Nederlandse tekst van artikel 8, § 3, behoeft op dat punt derhalve te worden aangepast. Een gelijkaardige opmerking kan worden gemaakt bij artikel 8, § 4, eerste lid.

.../...

4. Gelet op de in artikel 8, §§ 3 tot 5, vervatte termijnregeling, zou de rechtszekerheid ermee zijn gebaat indien in het ontwerp een regeling werd uitgewerkt in verband met het bewijs van de datum van de ontvangst van de offerte (bvb. door het vereiste in te schrijven dat de offerte bij aangetekende brief met ontvangstbewijs dient te gebeuren). Een gelijkaardige regeling zou trouwens op haar plaats zijn in nog andere artikelen van het ontwerp (zie meer bepaald de artikelen 9 tot 11).

5. Luidens artikel 19, lid 3, van de richtlijn 90/531/EEG kan enkel om een versnelde bekendmaking worden verzocht, "in uitzonderlijke gevallen". Dat blijkt niet uit de tekst van artikel 8, § 4, tweede lid, welke integendeel de indruk wekt dat steeds om een versnelde bekendmaking zal kunnen worden verzocht. Teneinde in overeenstemming te zijn met de voornoemde bepaling van de richtlijn, zal in artikel 8, § 4, tweede lid, derhalve aan het bestaan van "uitzonderlijke gevallen" moeten worden gerefereerd.

6.1. Zoals artikel 8, § 5, eerste lid, is geredigeerd, wordt ermee de indruk gewekt dat steeds toepassing van die bepaling kan worden gemaakt en dat met name de aanbestedende dienst vrij is om, in voorkomend geval in gemeenschappelijk akkoord met de geselecteerde kandidaten, de termijn voor ontvangst van de offertes vast te stellen op voorwaarde dat de in de tweede en de derde zin van het betrokken lid, vermelde drempels worden geëerbiedigd. Luidens artikel 20, lid 2, c), van de richtlijn 90/531/EEG, bestaat de moge-

.../...

lijkheid tot het vaststellen van de betrokken termijn voor ontvangst van de offertes echter alleen "indien het niet mogelijk is overeenstemming te bereiken over de termijn voor de ontvangst van de aanbiedingen". Deze beperking zal in artikel 8, § 5, eerste lid, van het ontwerp moeten worden ingeschreven.

6.2. De termijnregeling waarvan in de tweede en de derde zin van artikel 8, § 5, eerste lid, melding wordt gemaakt lijkt, rekening houdend met het bepaalde in artikel 20, lid 2, c), van de richtlijn 90/531/EEG, beter in één volzin te worden opgenomen, luidend als volgt :

"In het tweede geval stelt de aanbestedende dienst een termijn vast die over het algemeen ten minste eenentwintig dagen en in geen geval minder dan tien dagen mag bedragen, te rekenen vanaf de datum van verzending van de uitnodiging om een offerte in te dienen".

Artikel 10.

1. In artikel 10, § 1, tweede lid, zou de leesbaarheid ermee zijn gebaat zo, aan de hand van een verwijzing naar de bijlage, werd aangegeven welk "model" precies wordt bedoeld.

2. Luidens artikel 10, § 2, 1^o, van het ontwerp, kan de aanbestedende dienst "aan sommige aanvragers geen administratieve, technische of financiële voorwaarden opleggen die niet zouden geëist worden van andere, noch

.../...

proeven of bewijzen die reeds beschikbare objectieve bewijzen zouden overlappen". Uiteraard zal, overeenkomstig het bepaalde in artikel 24, lid 5, van de richtlijn 90/531/EEG, een dergelijk verbod niet enkel gelden in geval van het bijwerken van de kwalificatiecriteria en regels (lees : voorschriften), doch tevens bij het nemen van het besluit over de kwalificatie zelf.

3. Naar analogie met wat het geval is in de overeenstemmende bepaling van artikel 24, lid 8, van de richtlijn 90/531/EEG, dient artikel 10, § 2, 4°, van het ontwerp te worden aangevuld met een verwijzing naar de criteria op basis waarvan tot de intrekking van de kwalificatie kan worden besloten, zijnde de criteria vermeld in artikel 10, § 2, 1°, van het ontwerp.

4. Paragraaf 2, 5°, van artikel 10 heeft betrekking op de bekendmaking van het in paragraaf 1 van dat artikel bedoelde bericht en wordt om die reden beter in die paragraaf geïntegreerd. Voorts verdient het, met het oog op een meer eenvormige en richtlijnconforme terminologie, de voorkeur in 5° de woorden "initieel bericht" te vervangen door de woorden "eenmalige aankondiging".

Artikel 11.

In artikel 11, § 3, kan, naar analogie met wat het geval is in artikel 8, § 4, tweede lid, ook van aanvragen

.../...

"per telefaxapparaat" worden gewaagd. Tevens vereist een correcte omzetting van artikel 22, lid 5, van de richtlijn 90/531/EEG, dat in hetzelfde artikel 11, § 3, wordt geschreven "... vóór de vervaldatum van de termijn voorzien in artikel 8, §§ 3 en 4, of van de termijn ...".

Artikel 13.

De regels welke in afdeling II van hoofdstuk II van het ontwerp met betrekking tot de selectie en gunning zijn vervat, betreffen uiteraard enkel de reglementering voor aanneming van werken en leveringen, zodat ervan mag worden uitgegaan dat andere reglementeringen zoals die inzake de erkenning van de aannemers en de bestrijding van de koppelbazen, onverkort blijven gelden. Teneinde daarover geen twijfel te laten bestaan, kan worden overwogen artikel 13, eerste lid, van het ontwerp, te laten aanvangen als volgt : "Wat ook de gekozen procedure is en onverminderd andere wettelijke bepalingen, gaat de aanbestedende dienst ...".

Artikel 14.

1. Mede rekening houdend met de bij artikel 13 geformuleerde opmerking, stelle men de inleidende zin als volgt :

"Onverminderd andere wettelijke bepalingen, kan van deelneming aan een opdracht worden uitgesloten, de aannemer of leverancier :

.../...

- 1° die in staat van faillissement of van vereffening (niet : liquidatie) verkeert, ...;
- 2° wiens faillissement is aangevraagd, ... ;
- 3° die bij een vonnis ... ;
- 4° ... ".

De formulering van de overige onderdelen van de in artikel 14 opgenomen opsomming zal telkens aan de gewijzigde redactie van de inleidende zin van dat artikel moeten worden aangepast.

2. Naar analogie met wat in de ter zake toepasselijke E.G.-richtlijnen het geval is (1), wordt in artikel 14, 2°, tevens best in het geval voorzien waarin een procedure van vereffening is aanhangig gemaakt.

Voorts zal men opmerken dat in 2° gehandeld wordt over de aannemer of leverancier "wiens faillissement is aangevraagd". Een dergelijke aanvraag kan door een credi-

(1) Het betreft artikel 20 van de richtlijn 93/36/EEG van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en artikel 24 van de richtlijn 93/37/EEG van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken. Deze bepalingen zijn in de plaats gekomen van de bepalingen waaraan wordt gerefereerd in artikel 25, lid 2, van de richtlijn 90/531/EEG.

teur op lichtzinnige wijze zijn ingediend. Vraag is of deze, in de betrokken richtlijnen voorkomende regel, niet op een meer aangepaste manier moet worden omgezet.

3. In 5° is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst. Bovendien dient de bepaling te worden aangevuld, rekening houdend met de overeenkomstige bepalingen van de richtlijnen 93/36/EEG en 93/37/EEG. Men schrijve dienvolgens :

"5° die niet in orde is met de betaling van de sociale-zekerheidsbijdragen overeenkomstig de Belgische wetgeving of die van het land waar hij gevestigd is;".

4. De in artikel 14, 7°, beoogde valse verklaringen moeten zijn afgelegd "bij het verstrekken van inlichtingen, opvorderbaar bij toepassing van dit artikel". Bedoeld worden blijkbaar de inlichtingen welke het moeten mogelijk maken na te gaan of de aannemer of leverancier zich in één van de gevallen van uitsluiting bevindt welke worden opgesomd in de punten 1° tot 6° van het artikel. Een gelijkaardige bepaling kwam reeds voor in onder meer artikel 10 van 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. Men zal vaststellen dat, in tegenstelling tot de voornoemde bepaling van het koninklijk besluit van 1 augustus 1990, het ontwerp niet in een regeling voorziet met betrekking tot de bewijslevering door

.../...

de betrokken aannemer of leverancier dat hij zich niet in één van de in artikel 14 bedoelde gevallen van uitsluiting bevindt.

Artikel 15.

1. De rechtszekerheid zou ermee zijn gebaat zo in fine van paragraaf 1, eerste lid, de aanbestedende dienst ertoe werd verplicht een antwoordtermijn vast te stellen en zo bijvoorbeeld de minimumduur ervan in het ontwerp zou worden vastgesteld. Met het oog hierop zou kunnen worden geschreven : "... Hij stelt een redelijke antwoordtermijn vast. Deze termijn bedraagt ten minste ...". Indien het de bedoeling van de Regering is om van deze termijn een vervaltermijn te maken, wordt zulks duidelijkheidshalve best in de tekst van het ontwerp tot uiting gebracht.

2. In artikel 15, § 2, schrijve men "... overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap ter kennis van de Commissie van de Europese Gemeenschappen is gebracht ...".

Artikel 16.

1. Het is vanuit legistiek oogpunt gebruikelijk de indeling in gedachtenstreepjes te vervangen door de nummering 1º, 2º, 3º,

.../...

2. In aansluiting op de omschrijving die in artikel 1, lid 9, van de richtlijn 90/531/EEG van het begrip "Europese norm" wordt gegeven, schrijve men na het derde gedachtenstreepje (lees : 3^o) "... een norm die door de Europese Commissie voor Normalisatie (CEN) of ...".

3. In de definitie van "Europese technische goedkeuring" (vijfde gedachtenstreepje) vervange men - om taalkundige redenen - in fine van de begripsomschrijving het woord "afgeleverd" door het woord "afgegeven".

Artikel 17.

1. In paragraaf 3, 2^o, dient te worden geschreven "indien de toepassing van artikel 62, tweede lid, van de wet, afbreuk doet ...".

Nog in 2^o dienen in de Nederlandse tekst de opschriften van de erin vermelde Europese normen correct te worden weergegeven. Derhalve schrijve men :

"... van de richtlijn 86/361/EEG van de Raad van 24 juli 1986 betreffende de eerste fase van de wederzijdse erkenning van goedkeuringen van eindapparatuur voor telecommunicatie, of van de beschikking 87/95/EEG van de Raad van 22 december 1986 betreffende de normalisatie van de informatietechnologieën en de telecommunicatie".

.../...

2. In paragraaf 3, 3°, is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst, waar de eerstgenoemde het heeft over "buitenmaatse kosten of technische moeilijkheden", en in de Franse tekst wordt geschreven "... des coûts disproportionnés ou des difficultés techniques disproportionnées". Dat gebrek aan overeenstemming wordt best weggewerkt door, in navolging van artikel 13, lid 6, c), van de richtlijn 90/531/EEG, in de Nederlandse tekst te schrijven "... of buitensporig hoge kosten of onevenredig grote technische moeilijkheden zouden teweegbrengen".

3. Zoals artikel 17, § 4, van het ontwerp is geredigeerd, volstaat het dat in de aankondigingen bedoeld in die bepaling, melding wordt gemaakt van de mogelijkheid om een beroep te doen op de afwijkingsmogelijkheid van artikel 17, § 3. Uit de overeenkomstige bepaling van artikel 13, lid 7, van de richtlijn 90/531/EEG, kan echter worden afgeleid dat die aankondigingen moeten vermelden dat daadwerkelijk toepassing wordt gemaakt van de beoogde afwijkingsmogelijkheid. Het verdient derhalve aanbeveling om de redactie van artikel 17, § 4, van het ontwerp nauwer te doen aansluiten bij die van de zoëven genoemde bepaling van de richtlijn 90/531/EEG.

Artikel 18.

1. Men stelle de laatste zin van paragraaf 1 als volgt :

.../...

"Hij kan de belangstellende aannemers en leveranciers eisen stellen ter bescherming van het geheim karakter van de inlichtingen die hij hen meedeelt".

In de Franse tekst van die zin schrijve men in fine "qu'elle leur transmet".

2. Men vulle paragraaf 3 aan met het opschrift van de betrokken richtlijn. Men schrijve derhalve : "... in de zin van de richtlijn 89/106/EEG van de Raad betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten inzake voor de bouw bestemde produkten".

Artikel 19.

Teneinde artikel 19 meer in overeenstemming te brengen met het bepaalde in artikel 4 van de richtlijn 92/13/EEG, schrijve men "... waarin wordt geconstateerd dat zij op dat tijdstip in overeenstemming zijn met het gemeenschapsrecht ...".

Artikel 20.

Naar analogie met artikel 5, lid 1, van de richtlijn 92/13/EEG, late men het eerste lid van artikel 20 aanvangen als volgt : "De verificateur stelt voor rekening van de aanbestedende dienst ...". Voorts schrijve men in

.../...

het tweede lid "Voordat een verificatieattest wordt afgegeven, vergewist ...".

Artikel 22.

1. Artikel 22 herneemt de bepaling van artikel 6 van de richtlijn 92/13/EEG, zonder echter - zoals in die bepaling van de richtlijn aan de Lid-Staten wordt opgedragen - de aanwijzing van de verificateurs te regelen. Zo wordt niet bepaald door welke overheid de verificateurs zullen worden aangewezen, noch volgens welke procedure en selectiecriteria die aanwijzing zal geschieden. Volgens de gemachtigde ambtenaar bestaat op het niveau van de Europese Gemeenschap alsnog onduidelijkheid omtrent de normen welke op die verificateurs zullen van toepassing zijn, en werd om die reden geopteerd voor een louter hernemen van de bepaling van de richtlijn in het ontworpen artikel 22. Zulks neemt niet weg dat de in artikel 22 vervatte regeling niet werkbaar is en de richtlijn 92/13/EEG niet naar behoren is omgezet. Het ontwerp moet derhalve op dit punt worden aangevuld.

2. In fine van artikel 22 dient te worden geschreven "... in de zin van de richtlijn 9/48/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende een algemeen stelsel van erkenning van hoger-onderwijsdiploma's waarmee beroepsopleidingen van ten minste drie jaar worden afgesloten, of met gelijkwaardig erkende kwalificaties ...".

.../...

Artikel 23.

1. In artikel 23 is sprake van een "inbreuk op het Gemeenschapsrecht". Het verdient aanbeveling om, naar analogie met artikel 8, lid 1, van de richtlijn 92/13/EEG en artikel 24, eerste lid, van het ontwerp te expliciteren dat het gaat om het gemeenschapsrecht inzake de gunning van de in het ontwerp bedoelde opdrachten.

2. De Commissie van de Europese Gemeenschappen kan, naar luid van het ontworpen artikel 23, de "rechtzetting" van de inbreuk op het gemeenschapsrecht vragen. In de overeenkomstige bepaling van artikel 8, lid 2, van de richtlijn 92/13/EEG wordt gesteld dat de Commissie kan vragen om die inbreuk met passende middelen "ongedaan te maken". De in de richtlijn gebruikte formulering is derhalve ruimer dan die van artikel 23 van het ontwerp, temeer daar de term "rechtzetting" de gedachte aan een louter materiële aanpassing oproept. Om die reden verdient het dan ook aanbeveling de redactie van het laatstgenoemde artikel nauwkeuriger af te stemmen op die van artikel 8, lid 2, van de richtlijn 92/13/EEG.

Artikelen 24 tot 26.

1. Deze artikelen regelen de bemiddelingsprocedure en sluiten nauw aan bij de bewoordingen van de artikelen 9 tot 11 van de richtlijn 92/13/EEG. Men zal vaststellen dat daarbij in het ontwerp ook de bepalingen van de richtlijn

.../...

worden overgenomen die de procedure regelen ten aanzien van de Commissie van de Europese Gemeenschappen (zie onder meer artikel 25, § 1, van het ontwerp). Bepalingen van die aard vergen uiteraard geen omzetting in het interne recht en worden derhalve beter uit het ontwerp weggelaten, hoogstens in het Verslag aan de Koning vermeld. Indien die bepalingen, ter wille van de leesbaarheid en de toegankelijkheid van de ontworpen regeling toch in het ontwerp worden gehandhaafd, zal uit de bepaling duidelijker moeten blijken dat het gaat om reeds in de richtlijn vervatte procedurevoorschriften. Zulks kan bijvoorbeeld gebeuren met gebruikmaking van de formule "met toepassing van de richtlijn 92/13/EEG van de Raad van ...".

Al naar de optie welke wordt voorgestaan, zullen de betrokken artikelen van het ontwerp moeten worden herwerkt, minstens aangepast in de zoëven aangegeven zin. De hierna volgende opmerkingen moeten onder dat voorbehoud worden gelezen.

2. Luidens artikel 24, tweede lid, wordt het bemiddelingsverzoek schriftelijk ingediend bij de E.G.-Commissie of bij de Eerste Minister, die het zo spoedig mogelijk toezendt aan de Commissie. Artikel 9, lid 2, van de richtlijn 92/13/EEG bepaalt echter dat het verzoek bij de Commissie "of bij de in bijlage vermelde nationale autoriteiten" moet worden ingediend. Uit die bijlage blijkt dat, wat België betreft, de diensten van de Eerste Minister en het Ministerie van Economische Zaken als nationale autoriteiten zijn aangewezen. Hieruit volgt dat, opdat artikel 9,

.../...

lid 2, van de voornoemde richtlijn naar behoren in het interne recht zou zijn omgezet, in artikel 24, tweede lid, van het ontwerp, tevens van het Ministerie van Economische Zaken melding moet worden gemaakt.

3. Gelet op de redactie van artikel 10, lid 4, van de richtlijn 92/13/EEG, schrijve men in fine van de Franse tekst van artikel 25, § 4, van het ontwerp "..., dans le respect du droit communautaire".

4. In artikel 25, § 7, worden, in de Nederlandse tekst, de woorden "intervenierende partijen" beter vervangen door de - in het interne recht meer gebruikelijke - woorden "tussenkommende partijen".

5. Mede rekening houdend met de opmerkingen welke bij de artikelen 30 en volgende van dit ontwerp zullen worden gemaakt, alsmede met de bevoegdheidsverdeling tussen de justitiële rechter en de Raad van State, schrijve men in artikel 26, § 1, "..., beroep bij de bevoegde rechter heeft ingesteld, ..." in plaats van "..., beroep bij de rechtbank van Koophandel heeft ingesteld, ...".

Artikel 27.

Uit artikel 27 moet duidelijker blijken dat - zoals naar het zeggen van de gemachtigde ambtenaar de bedoeling is - de ontworpen regeling mede van toepassing is op de in

.../...

artikel 63, tweede lid, van de wet van 24 december 1993 bedoelde aanbestedende overheden.

Voorts is het onnodig om in artikel 27 van het ontwerp het bepaalde in artikel 63, eerste lid, van de voornoemde wet over te nemen.

Rekening houdend met wat voorafgaat, wordt voor artikel 27 de volgende redactie in overweging gegeven :

"Art. (27). De bepalingen van dit besluit zijn van toepassing op de overheidsbedrijven bedoeld in artikel 63, eerste lid, van de wet, waaronder deze opgesomd onder B van bijlage 1, bij dit besluit, en zulks voor de in die wetsbepaling omschreven opdrachten. Zij zijn eveneens van toepassing op de aanbestedende overheden bedoeld in artikel 63, tweede lid, van de wet, voor de in dat lid omschreven opdrachten".

Artikel 28.

1. Het verdient aanbeveling om zo nauw mogelijk aan te sluiten bij de terminologie van artikel 61, § 1, tweede lid, van de wet van 24 december 1993, waaraan het ontworpen artikel 28 uitvoering beoogt te geven. Dienvolgens vervangen in de Nederlandse tekst van de inleidende zin van het laatstgenoemd artikel het woord "bedrijven" door het woord "ondernemingen".

.../...

2. Het ware meer in overeenstemming met de indeling van de overige artikelen van het ontwerp zo de twee onderdelen van de in artikel 28 weergegeven opsomming werden genummerd als 1º en 2º (in plaats van a en b).

3. In de inleidende zin van a (lees : 1º) leze men "met toepassing van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte en van het Protocol tot aanpassing van die Overeenkomst :".

4. In b (lees : 2º) dient te worden geschreven : "met toepassing van de beschikking 93/324/EEG van de Raad van 10 mei 1993 betreffende de uitbreiding van de toepassing van richtlijn 90/531/EEG tot de Verenigde Staten van Amerika : de Verenigde Staten van Amerika. De opdrachten ...".

Artikelen 30 en 31.

Deze artikelen strekken ertoe de materiële bevoegdheid van respectievelijk de rechtbank van koophandel (artikel 30) en de voorzitter van die rechtbank (artikel 31) te wijzigen. Aan de Raad van State is meegedeeld dat voor die wijzigingen steun wordt gezocht in artikel 65, eerste lid, van de wet van 24 december 1993, naar luid waarvan de Koning de nodige maatregelen, met inbegrip van onder meer de aanvulling van wetsbepalingen, kan nemen 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 ... de opdrachten voor aanneming van werken en leveringen betreffen bedoeld in dit boek ...".

Uit de geciteerde wetsbepaling valt af te leiden dat erin aan de Koning enkel de bevoegdheid wordt verleend om maatregelen te nemen welke nodig zijn voor het omzetten van verplichte bepalingen van het gemeenschapsrecht. Opdat derhalve de artikelen 30 en 31 van het ontwerp in artikel 65, eerste lid, van de voornoemde wet, zouden kunnen worden ingepast, is vereist dat het voor de omzetting van met name de bepalingen van hoofdstuk I van de richtlijn 92/13/EEG - "Beroepsmogelijkheden op nationaal vlak" - nodig is dat wordt afgeweken van de bestaande, in het Gerechtelijk Wetboek uitgewerkte bevoegdheidsregels met betrekking tot de rechtbanken, en inzonderheid met betrekking tot de rechtbanken van koophandel en de voorzitters ervan.

In het voorliggend ontwerp bestaat echter niet een dergelijke noodzaak tot afwijking van de wettelijk vastgelegde bevoegdheidsregels daar, enerzijds, reeds in de bestaande interne reglementering wordt tegemoet gekomen aan de imperatieven waarin door het gemeenschapsrecht wordt voorzien met betrekking tot de bevoegdheid van de nationale beroepsinstanties ter zake (bvb. op vlak van het toekennen van een schadevergoeding) en, anderzijds, in het interne recht reeds gebruik is gemaakt van bepaalde door het gemeenschapsrecht aan de Lid-Staten gelaten optiemogelijkheden (bvb. inzake de rechtstreekse tussenkomst in de gunningsprocedure).

.../...

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat, mede gelet op het in het interne recht bestaande systeem van rechtsbescherming inzake de gunning van opdrachten voor aanneming van werken en leveringen, de artikelen 30 en 31 van het ontwerp niet nodig zijn voor de omzetting van verplichte bepalingen van het gemeenschapsrecht, en dat derhalve de Koning uit artikel 65 van de wet van 24 december 1993 niet de bevoegdheid put om, in afwijking van de in het Gerechtelijk Wetboek vervatte regeling, in te grijpen in de bevoegdheidsverdeling tussen de rechtbanken door middel van een wijziging van de materiële bevoegdheid van de rechtbank van koophandel en van haar voorzitter. Het uitoefenen van een dergelijke bevoegdheid door de Koning zou trouwens ernstige vragen doen rijzen in het licht van het bepaalde in artikel 157, tweede lid, van de Grondwet, waarin onder meer wordt gesteld dat de organisatie en de bevoegdheid van de rechtbanken van koophandel door de wet worden geregeld.

De artikelen 30 en 31 zullen, om de zoëven vermelde redenen, uit het ontwerp-besluit moeten worden gelicht.

Artikel 32.

Artikel 32 dient, logischerwijze, te worden betrokken op de toepassing van zowel boek II van de wet van 24 december 1993, als op de bepalingen van het voorliggend ontwerp-besluit. Het verdient dan ook aanbeveling het eerste lid te laten aanvangen als volgt : "Boek II van de wet en dit besluit zijn van toepassing op ...".

.../...

Bijlage 4.

In de Nederlandse tekst van bijlage 4, schrijve men telkens "het kwalificatiestelsel".

Bijlage 5.

1. In de Nederlandse tekst dient onder punt 15 te worden gerefereerd aan "artikel 17, § 3" in plaats van aan "artikel 16, § 3".

2. Nog in de Nederlandse tekst schrijve men onder punt 18 "Indien offertes niet aangenomen werden omdat ...".

PORTEE ET FONDEMENT LEGAL DU PROJET.

1. La réglementation prévue par le projet d'arrêté soumis pour avis, concerne les marchés de travaux et de fournitures conclus tant par des entreprises privées que par des entreprises publiques dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications.

Par analogie avec le procédé utilisé dans la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, le projet élabore une réglementation relative à la passation des marchés précités par des entreprises privées (titres premier et II) et rend ensuite cette réglementation applicable aux entreprises publiques (titre III) (1).

2. Le projet poursuit un double objectif.

2.1. En premier lieu, le projet a pour objet de pourvoir à l'exécution d'un nombre de dispositions spécifiques de la loi précitée du 24 décembre 1993 qui confient au Roi le soin de prendre certaines mesures d'exécution (notamment les articles 47, 52 et 61 de la loi).

(1) Dans le même sens, le livre II de la loi du 24 décembre 1993 comporte une réglementation des marchés de travaux et de fournitures passés par des entreprises privées dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications, que l'article 63 de cette loi rend applicable aux entreprises publiques et autorités visées par cet article.

2.2. En outre, le projet transpose en droit interne deux directives du Conseil de l'Union européenne et poursuit la mise en oeuvre déjà entamée par la loi du 24 décembre 1993. Il s'agit, à cet égard, notamment des directives suivantes :

- la directive 90/531/CEE 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, directive qui a déjà été partiellement transposée en droit interne par le livre II de la loi du 24 décembre 1993;
- la directive 92/13/CEE du 25 février 1992 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des règles communautaires sur les procédures de passation des marchés des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications, directive qui n'a pas été mise en oeuvre par la loi du 24 décembre 1993.

2.3. En ce qui concerne la transposition de la directive 90/531/CEE précitée, l'article 64, § 1er, de la loi du 24 décembre 1993 dispose que le Roi prend les mesures d'exécution nécessaires pour assurer la transposition de cette directive et que ces mesures, et notamment celles prises dans le cadre des habilitations particulières énoncées au livre II de cette loi, seront identiques aux dispositions de cette directive.

.../...

Par ailleurs, selon l'article 65, alinéa 1er, de la loi, 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 livre II de la loi, et, d'autre part, les marchés de services qui seront soumis aux dispositions obligatoires précitées.

OBSERVATIONS GENERALES.

1. En ce qui concerne principalement les marchés de services, la directive 90/531/CEE a été modifiée et complétée par 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. Il se déduit de la combinaison des paragraphes 1 et 3 de l'article 45 de cette dernière directive que la directive 90/531/CEE n'aura plus d'effet juridique à partir de la date prévue, par les Etats membres pour l'application de la directive 93/38/CEE, c'est-à-dire au plus tard le 1er juillet 1994.

Il convient de relever que le projet ne fait pas référence à la directive 93/38/CEE et que - mis à part la définition de la notion d'"ouvrage" énoncée à l'article 3, § 4, alinéa 1er - c'est uniquement la directive 90/531/CEE qui, lors de la mise en oeuvre, a été prise en compte et non la directive 93/38/CEE. Eu égard notamment au fait que

.../...

cette dernière doit remplacer la directive 90/531/CEE le 1er juillet 1994 au plus tard et qu'il pourra en résulter de nouveaux effets juridiques, il serait préférable de concevoir le projet comme une mise en oeuvre de la directive 93/38/CEE et, par voie de conséquence, mieux vaudrait faire chaque fois référence, dans son dispositif, aux dispositions correspondantes de cette directive.

Il va sans dire que, dans l'hypothèse où la mise en oeuvre de la directive 93/38/CEE donnerait lieu à des remaniements fondamentaux du texte du projet, il faudra à nouveau soumettre ce dernier à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat. En effet, le Conseil d'Etat a vérifié si le texte qui lui a été soumis, est conforme à la directive 90/531/CEE, mais pas - mis à part la définition de la notion d'"ouvrage" figurant à l'article 3, § 4, alinéa 1er, du projet - s'il l'était à la directive 93/38/CEE. Il n'a dès lors pas examiné dans quelle mesure le projet doit être remanié pour assurer une mise en oeuvre adéquate de cette dernière directive.

2. Selon l'article 69, alinéa 1er, de la loi du 24 décembre 1993, le Roi fixe la date de l'entrée en vigueur notamment du livre II de cette loi.

Les dispositions du livre II n'ont pas encore été mises en vigueur et leur entrée en vigueur n'est pas davantage réglée de manière explicite par le projet examiné. Toutefois, divers articles du projet visant à pourvoir à l'exécution de dispositions du livre II qui vient d'être évoqué, il serait indiqué, par souci de clarté, et, de surcroît, plus conforme à l'usage en légistique, d'ajouter

.../...

au projet un article 1er mettant en vigueur, en application de l'article 69, alinéa 1er, de la loi du 24 décembre 1993, les dispositions du livre II de cette dernière.

Dans ce cas, il faudra à l'évidence modifier la numérotation des articles du projet et il conviendra de veiller à ce que le nouvel article 1er s'inscrive dans la division en titres prévue par le projet, la disposition fixant l'entrée en vigueur du livre II de la loi du 24 décembre 1993 étant ensuite éventuellement incorporée à un nouveau titre premier limité à cette disposition, en sorte que la numérotation des autres titres du projet devra être également adaptée. En outre, il importera d'adapter, dans le projet, les références internes à la numérotation modifiée des articles.

3.1. Le projet fait un usage fréquent de notions imprécises qui ont, certes, été ordinairement empruntées aux directives C.E. précitées, mais qui n'ont pas été définies de manière plus précise dans le projet. Par souci de la sécurité juridique, il paraît cependant recommandé de donner à ces notions, en droit interne, un contenu plus concret, soit dans le texte du projet, soit dans un Rapport au Roi qui y serait annexé. On évitera ainsi que l'administration ou les entités adjudicatrices ne détiennent un pouvoir d'appréciation trop étendu en ce qui concerne certaines de ces notions, et qu'il ne se crée de la sorte une source supplémentaire de contestations.

3.2. A titre d'exemple, signalons des notions imprécises telles que :

.../...

- "montant estimé" (article 3 du projet) : l'emploi de cette notion comme critère pour soumettre un marché public de travaux à l'application de la réglementation en projet, est de nature à susciter des contestations, eu égard notamment à ce que le prix auquel un marché est attribué, diffère quasi toujours de l'estimation. Il est concevable que, lors de l'estimation, le prix d'un ouvrage soit sous-estimé et que la différence varie du simple au double. Il incombera alors éventuellement au juge d'apprécier si l'estimation a été établie d'une manière arbitraire ou non. En outre, ni la directive mise en oeuvre ni le projet ne comportent de disposition sanctionnant une sous-estimation;
- "concurrence suffisante" (article 13, alinéa 2) : cette notion est conforme, certes, à la notion correspondante figurant à l'article 25, paragraphe 3, de la directive 90/531/CEE, mais on peut douter de sa portée exacte;
- "offre anormalement basse" (article 15) : le projet n'indique pas les critères permettant de déterminer si le prix de l'offre concernée est anormalement bas. Au surplus, il est recommandé de préciser le "délai de réponse raisonnable" que l'entité adjudicatrice peut fixer dans le cas d'une offre anormalement basse (à la fin de l'article 15, § 1er, alinéa 1er), et de délimiter dès lors de manière plus précise le pouvoir d'appréciation dont est investie l'entité précitée dans ce domaine.

3.3. Il faut également donner un contenu concret à un nombre de notions imprécises qui figurent dans la loi du 24 décembre 1993 et à propos desquelles les entités adjudici-

.../...

catrices détiennent un pouvoir discrétionnaire étendu, qui, en tant que tel, n'est susceptible que d'un contrôle marginal par le juge.

La disposition énoncée à l'article 60 de la loi précitée constitue une illustration à cet égard. Cette disposition porte notamment que, sans préjudice de l'article 61 de cette loi, les marchés sont attribués au soumissionnaire qui a remis le prix le plus bas ou au soumissionnaire qui a remis l'offre économiquement la plus avantageuse. Ni la loi ni le projet d'arrêté examiné ne prévoient toutefois un quelconque critère pour la fixation du "prix le plus bas", même s'il s'agit en l'occurrence du seul critère ou - en cas d'adjudication au soumissionnaire qui a remis l'offre économiquement la plus avantageuse - au moins un critère important dans l'attribution du marché. La notion d'"offre économiquement la plus avantageuse" est elle aussi, du reste, susceptible d'interprétation en sens divers.

En outre, il convient de relever que la procédure prévue par le projet en ce qui concerne la fixation du prix est élaborée d'une manière moins complète que ce n'est par exemple le cas dans l'arrêté royal du 22 avril 1977 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services. C'est ainsi, par exemple, que le projet ne comporte aucune prescription relative à la réparation d'omissions ou à la rectification d'erreurs matérielles dans les soumissions (voir les articles 31 et suivants de l'arrêté royal précité du 22 avril 1977). Dans l'hypothèse où les cahiers spéciaux des charges seraient muets à cet égard, l'entité adjudicatrice sera par conséquent également investie en l'espèce d'un pouvoir d'appréciation étendu. Par souci de la sécurité juridique, il serait recommandé dès

.../...

lors d'inscrire dans le projet, par analogie avec l'arrêté royal du 22 avril 1997, une règle plus complète en ce qui concerne la procédure de fixation du prix.

4. Le projet prévoit un nombre de formalités concernant tantôt les soumissionnaires (voir par exemple l'article 11, § 3), tantôt l'entité adjudicatrice (voir par exemple l'obligation, inscrite à l'article 6, relative à l'avis indicatif périodique). En cas de silence des directives considérées ou du projet, il appartiendra au juge d'apprécier s'il s'agit ou non de formalités substantielles.

5. Compte tenu de l'économie et de la technicité de la matière réglée par le projet, il est recommandé de faire précéder le texte par un Rapport au Roi. Certaines des notions imprécises visées sous 3 peuvent y être précisées et des indications peuvent être éventuellement fournies à propos du caractère substantiel ou non substantiel des formalités énoncées dans le projet. Par l'insertion d'un tel Rapport au Roi, on se conforme en outre à la méthode déjà utilisée - en ce qui concerne la matière considérée - notamment dans l'arrêté royal précité du 22 avril 1977 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.

6. Nombre de dispositions du projet sont empruntées aux directives 90/531/CEE et 92/13/CEE précitées. A cet égard, le texte français est ordinairement une transcription littérale, le texte néerlandais, en revanche, semble être

.../...

une nouvelle traduction, qui n'est pas toujours de meilleure qualité (voir notamment les articles 9, 17 et 18 du projet). Point n'est besoin de rappeler qu'un tel procédé prête à confusion et peut donner matière à contestations. Un remaniement approfondi du texte néerlandais du projet s'impose dès lors en ce qui concerne les dispositions empruntées aux directives C.E. concernées. Au surplus, il faudra veiller à ce que des dispositions analogues soient formulées d'une manière identique. Le projet est défectueux sur ce point, principalement dans la version néerlandaise.

Les observations particulières formulées ci-après suggèrent, uniquement à titre d'exemple, un nombre de remaniements pour certains articles ou parties d'articles, dont le texte néerlandais s'écarte des dispositions correspondantes de la directive concernée.

OBSERVATIONS PARTICULIERES.

Intitulé.

Dans la version française, l'intitulé est conforme à celui du livre II de la loi du 24 décembre 1993. Par conséquent, il est recommandé de rédiger, dans la version néerlandaise également, l'intitulé par analogie avec celui du livre II de la loi précitée. Il conviendrait donc de formuler l'intitulé de la version néerlandaise du projet comme suit :

"Koninklijk besluit betreffende de mededinging in het raam van de Europese Gemeenschap van bepaalde opdrachten voor aanneming van werken en leveringen in de sectoren water, energie, vervoer en telecommunicatie".

.../...

Préambule.

1. Le premier alinéa du préambule doit reproduire exactement l'intitulé de la loi du 24 décembre 1993. Par conséquent, il conviendrait de remplacer, dans le texte néerlandais, le mot "bepaalde" par le mot "sommige".

2. Le deuxième alinéa du préambule fait référence à la directive 90/531/CEE du 17 septembre 1990. Compte tenu de l'observation générale sous 1, il faudra éventuellement remplacer cette référence par une référence à la directive 93/38/CEE du 14 juin 1993. Il y aura lieu, en tout cas, de faire mention de cette dernière directive dans le préambule, puisque la définition de la notion d'"ouvrage" lui est empruntée (article 3, § 4, alinéa 1er, du projet).

Sous réserve de l'observation précédente, il faut écrire, par ailleurs, dans le deuxième alinéa du préambule, "Vu la directive 90/531/CEE du Conseil du 17 septembre 1990 ... dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications;". Il convient d'adapter de manière analogue l'énoncé du troisième alinéa du préambule qui fait référence à la directive 92/13/CEE du 25 février 1992.

Pour le motif qui vient d'être évoqué, la référence à la directive 92/13/CEE doit y être suivie par une référence à la directive 93/38/CEE.

Article 1er.

.../...

1. Les entités adjudicatrices dont il est question à l'article 1er sont celles visées à l'article 47, § 1er, de la loi du 24 décembre 1993. Il peut suffire, dès lors, de faire référence, dans le projet, à cette disposition législative. A cet égard, il faudra néanmoins ne pas perdre de vue que l'article 47, § 1er, précité de la loi confie au Roi le soin d'établir une "liste non limitative" de ces entités. Ainsi que l'article 1er en projet est rédigé, il peut donner à penser, toutefois, que seules les entités dont fait mention l'annexe 1 du projet sont visées, alors que, telle n'est, selon le fonctionnaire délégué, nullement l'intention. En outre, il est recommandé de faire référence, en particulier à l'article 1er en projet, aux entités mentionnées au point A de l'annexe 1, dès lors qu'au point B de cette annexe, il est fait mention des entreprises publiques et que l'article 1er en projet n'en fait pas état.

2. Compte tenu des observations qui précèdent et sous réserve de l'observation générale sous 2 relative à l'entrée en vigueur des dispositions du livre II de la loi du 24 décembre 1993, il est suggéré de rédiger l'article 1er du projet comme suit :

"Article (1er). Les dispositions des titres premier et II s'appliquent aux entités adjudicatrices, visées à l'article 47, § 1er, de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services, ci-après dénommée la loi, notamment aux entités mentionnées sous le point A de l'annexe 1 du présent arrêté".

.../...

Dans les autres articles du projet faisant état de la loi du 24 décembre 1993, il suffira dès lors de faire chaque fois référence à "la loi".

Article 2.

L'article 2, alinéa 2, porte sur les montants visés à l'article 2, alinéa 1er, "ainsi que celui mentionné à l'article 3, § 6". Selon le texte néerlandais, en revanche, il s'agit de "deze bedragen, evenals deze vermeld in artikel 3, § 6". Il faudra éliminer cette discordance entre les textes français et néerlandais, en ce qui concerne la référence à l'article 3, § 6, du projet.

Article 3.

1. Au paragraphe 2 du texte néerlandais, mieux vaudrait remplacer chaque fois le terme "optiemogelijkheden" (en français : options) par le terme "optiebedingen" dont la directive 90/531/CEE fait également usage.

2. Afin de réaliser une division plus uniforme des divers articles du projet, il est préférable de remplacer, à l'article 3, § 3, les tirets par 1^o et 2^o. La même observation peut être formulée en ce qui concerne l'article 6, § 1er, du projet.

A l'article 3, § 3, du texte néerlandais également, on écrira, par analogie avec la disposition correspondante

.../...

de la directive 90/531/CEE et avec le texte français, au premier tiret (lire : au 1^o) "..., indien mogelijk gecorrigeerd op grond van verwachte wijzigingen in hoeveelheid of waarde gedurende de volgende twaalf maanden;".

3. L'article 3, § 4, alinéa 1er, fait référence à l'article 59, § 2, 2^o, b, de la loi du 24 décembre 1993. Il est dès lors recommandé de s'inspirer de la terminologie employée dans cette disposition législative. On écrira par conséquent, dans la version néerlandaise, "soortgelijke werken" au lieu de "gelijksoortige werken".

4. En ce qui concerne la définition, donnée à l'article 3, § 4, alinéa 1er, de la notion d'"ouvrage", les auteurs du projet ont manifestement reproduit la définition qui figure dans la version française de l'article 14, paragraphe 10, de la directive 93/38/CEE. Il est à noter que les versions française et néerlandaise de la directive concernée ne sont pas en harmonie sur ce point et que la définition, donnée dans le texte néerlandais du projet, de la notion de "werk" a été mise en concordance par ses auteurs avec celle du texte français.

Eu égard à ce que les versions française et néerlandaise de la directive concernée sont pareillement authentiques, il appartient à l'autorité chargée de transposer la directive en droit interne, d'apprécier si l'économie générale et la finalité de la directive permettent de distinguer l'interprétation - celle du texte français ou celle du texte néerlandais - qui doit emporter la préféren-

.../...

ce, sous cette réserve qu'en cas de contestation ultérieure à ce propos, il appartiendra à la Cour de Justice de la Communauté européenne de trancher la question.

5. Il y a à l'article 3, § 7, discordance entre les textes français et néerlandais. Le premier fait état de "Aucun marché ou ouvrage ne peut être scindé ...", alors que le texte néerlandais commence par "Geen enkele opdracht mag worden gesplitst ...". Il faudra éliminer cette discordance.

A la fin du même paragraphe, il conviendrait de remplacer, dans le texte néerlandais, le mot "verwerking" par le mot "verwerving".

Article 4.

1. Cet article définit les conditions qui doivent être remplies "pour l'application de l'article 52 de la loi du 24 décembre 1993 (lire : "la loi")". L'article de la loi précité confie au Roi le soin de déterminer les conditions dans lesquelles la loi ne s'applique pas à l'exploitation, visée par cet article, d'aires géographiques dans le secteur de l'énergie. L'article 4 du projet pourrait dès lors gagner en précision si sa phrase introductive était rédigée comme suit :

"Les dispositions de la loi ne s'appliquent pas à l'exploitation d'aires géographiques visée à l'article 52 de la loi, lorsque les conditions suivantes sont remplies :".

.../...

2. Par analogie avec la terminologie utilisée à l'article 52 de la loi, il conviendrait de faire état, au 1^o de la version néerlandaise, de "geografisch gebied" au lieu de "aardrijkskundig gebied" (en français : aire géographique). Il est également recommandé de faire usage, comme dans la directive 90/531/CEE, du terme "entités" au lieu du terme "personnes".

3. Il peut suffire d'écrire, au 5^o : "les entités adjudicatrices ne sont obligées par aucun accord ou aucune entente, ni d'aucune autre manière, de fournir des informations ...".

Compte tenu de la constatation qu'il s'agit, à l'article 4, 5^o, d'une condition relative à l'application concrète de la réglementation considérée, qui concernera éventuellement d'autres autorités que les autorités nationales (lire : fédérales), il serait préférable de remplacer, au 5^o, les mots "autorités nationales" par les mots "autorités compétentes".

4.1. Par analogie avec la terminologie utilisée à l'article 3, paragraphe 2, a), de la directive 90/531/CEE, il y aurait lieu de remplacer, dans le texte néerlandais de l'article 4, 6^o, premier tiret, le mot "namelijk" par le mot "inzonderheid".

4.2. Eu égard à l'article 3, paragraphe 2, b), de la directive 90/531/CEE précitée, le Premier Ministre devra de toute évidence, dans l'exercice de la délégation que lui

.../...

attribue l'article 4, 6°, du projet, deuxième tiret, avoir égard aux conditions fixées par la Commission des Communautés européennes conformément à l'article 32 de cette directive.

Article 5.

1. Le texte néerlandais de l'article 5 fait état de "machtigingen" (en français : autorisations). Ce terme est également utilisé par la directive 90/531/CEE. Par contre, l'article 4 fait usage, dans sa version néerlandaise, du terme "vergunning". Si le Gouvernement estime devoir s'écarter, dans le texte néerlandais, de la terminologie de la directive, il devra néanmoins veiller à ce que les divers articles du projet emploient une terminologie uniforme.

2. Dans la première phrase de l'article 5, il faut corriger la référence à l'article 4. On écrira dès lors "..., l'article 4, 1°, 2° et 3° ne s'applique pas ...".

3. Par analogie avec l'article 3, paragraphe 3, de la directive 90/531/CEE précitée, il conviendrait d'écrire, à l'article 5, "d'autres entités" au lieu de "d'autres entreprises".

Article 6.

1. L'article 6 et des articles suivants du texte néerlandais du projet font usage des termes "publikatie" et

.../...

"publiceren". Mieux vaudrait, comme du reste dans l'intitulé de la section première du chapitre II du projet, utiliser chaque fois les termes "bekendmaking" et "bekendmaken".

2. Par souci de la lisibilité du projet, il serait préférable, à la fin de l'article 6, alinéa 3, de remplacer les mots "le même modèle d'avis" par les mots "le modèle d'avis figurant à l'annexe 2 du présent arrêté".

Article 7.

La phrase introductive fait usage, dans la version néerlandaise, de l'expression "in mededinging stellen" (en français : mettre en concurrence). Par contre, l'article 8 du projet notamment fait état de "oproep tot mededinging". Il est dès lors recommandé de faire usage, dans le texte néerlandais, d'une terminologie plus uniforme. Il incombera au Gouvernement d'examiner si, à cet égard, il n'y a pas lieu d'opter pour l'expression "oproep tot mededinging" qui est employée par la directive 90/531/CEE.

Article 8.

1. Afin d'améliorer la lisibilité du projet et, plus particulièrement, de distinguer l'avis visé à l'article 8 de celui dont il est fait mention à l'article 6 du projet, il peut être envisagé d'écrire, à la fin de l'article 8, § 1er, alinéa 1er "... doit être à même de faire la preuve de la date de l'envoi de l'avis, dénommé ci-après l'avis de marché".

2. Pour faire suite aux propositions de texte formulées pour l'article 6, § 1er, alinéa 3, et pour l'alinéa 1er de l'article 8, § 1er, il conviendrait de rédiger l'article 8, § 1er, alinéa 2, ainsi qu'il suit :

"L'avis de marché peut également être publié au Bulletin des Adjudications conformément au modèle d'avis figurant à l'annexe 3 du présent arrêté".

3. Le texte néerlandais de l'article 8, § 3, ne concorde pas, en ce qui concerne le délai visé, avec l'article 20, paragraphe 1, de la directive 90/531/CEE, ni avec le texte français du projet. En effet, le texte néerlandais de l'article 8, § 3, fait état du délai d'introduction des offres ("termijn voor het indienen van de offertes"), alors qu'il doit s'agir, selon la disposition précitée de la directive, du délai de réception des offres ("termijn voor de ontvangst van de offertes"). Il convient dès lors d'adapter sur ce point le texte néerlandais de l'article 8, § 3. L'article 8, § 4, alinéa 1er, appelle une observation analogue.

.../...

4. Eu égard aux règles énoncées à l'article 8, §§ 3 à 5, en matière de délais, il conviendrait, pour assurer la sécurité juridique, d'inscrire dans le projet un régime de preuve quant à la date de réception de l'offre (par exemple en prévoyant que l'offre doit être présentée par lettre recommandée avec accusé de réception). Il serait d'ailleurs opportun d'inscrire un régime analogue dans d'autres articles du projet (voir notamment les articles 9 à 11).

5. Aux termes de l'article 19, paragraphe 3, de la directive 90/531/CEE, le bénéfice d'une publication accélérée ne peut être requis que "dans des cas exceptionnels". Cette restriction n'apparaît pas dans le texte de l'article 8, § 4, alinéa 2, celui-ci donnant à penser, au contraire, que le bénéfice de la publication accélérée peut être requis à tout moment. Afin d'assurer la concordance avec la disposition précitée de la directive, il y aura lieu, dès lors, de faire référence à l'existence de "cas exceptionnels" dans l'article 8, § 4, alinéa 2.

6.1. Ainsi qu'il est rédigé, l'article 8, § 5, alinéa 1er, porte à croire que cette disposition peut être appliquée en tout temps et que notamment l'entité adjudicatrice est libre de fixer, le cas échéant d'un commun accord avec les candidats sélectionnés, le délai de réception des offres à condition de respecter les limites prévues dans les deuxième et troisième phrases de l'alinéa concerné. Aux termes de l'article 20, paragraphe 2, c), de la directive 90/531/CEE, la faculté de fixer ledit délai de réception des offres n'existe que "lorsqu'il est impossible d'arriver à un accord sur le délai de réception des offres". Il y

.../...

aura lieu d'inscrire cette restriction dans l'article 8, § 5, alinéa 1er, du projet.

6.2. Il semble préférable, compte tenu de l'article 20, paragraphe 2, c), de la directive 90/531/CEE, que les règles relatives aux délais, mentionnées dans les deuxième et troisième phrases de l'article 8, § 5, alinéa 1er, soient réunies en une seule phrase rédigée comme suit :

"Dans le second cas, l'entité adjudicatrice fixe, en règle générale, un délai de vingt et un jours au moins, qui ne peut en aucun cas être inférieur à dix jours, à compter de la date d'envoi de l'invitation à présenter une offre".

Article 10.

1. A l'article 10, § 1er, alinéa 2, il conviendrait pour une meilleure lisibilité, d'indiquer par une référence à l'annexe, de quel "modèle" il s'agit précisément.

2. Aux termes de l'article 10, § 2, 1^o, du projet, l'entité adjudicatrice "ne peut imposer à certains demandeurs des conditions administratives, techniques ou financières qui n'auraient pas été exigées pour d'autres, ni des essais ou des justifications faisant double emploi avec des preuves objectives déjà disponibles". Il va de soi que, conformément à l'article 24, paragraphe 5, de la directive 90/531/CEE, une telle interdiction s'appliquera non seulement en cas de mise à jour des critères et règles de qualification, mais également lorsqu'il s'agira de prendre la décision quant à la qualification même.

.../...

3. Par analogie avec la disposition correspondante énoncée à l'article 24, paragraphe 8, de la directive 90/531/CEE, il convient de compléter l'article 10, § 2, 4°, du projet par une référence aux critères sur la base desquels la décision de retirer la qualification peut être prise, c'est-à-dire les critères mentionnés à l'article 10, § 2, 1°, du projet.

4. Le paragraphe 2, 5°, de l'article 10 se rapporte à la publication de l'avis prévu au paragraphe 1er de cet article et devrait, à ce titre, être intégré de préférence dans ce paragraphe. Il serait par ailleurs préférable, pour une terminologie plus uniforme et conforme à la directive, de remplacer au 5° du texte néerlandais les mots "initieel bericht" par les mots "eenmalige aankondiging".

Article 11.

A l'article 11, § 3, il peut également être fait mention, par analogie avec l'article 8, § 4, alinéa 2, de demandes "par télécopieur". Par ailleurs, pour transposer correctement l'article 22, paragraphe 5, de la directive 90/531/CEE, il s'impose d'écrire, dans le même article 11, § 3, "... avant l'expiration du délai prévu à l'article 8, §§ 3 et 4, ou du délai ...".

Article 13.

Il va de soi que les règles de sélection et d'attribution énoncées dans la section II du chapitre II du projet se rapportent uniquement à la réglementation des

.../...

marchés de travaux et de fournitures, si bien qu'il est permis de considérer que d'autres réglementations, comme celles qui concernent l'agrégation des entrepreneurs et la lutte contre les pourvoyeurs de main-d'oeuvre, demeurent intégralement d'application. Afin de ne laisser subsister aucun doute à ce sujet, il peut être envisagé de formuler le début de l'article 13, alinéa 1er, du projet, ainsi qu'il suit : "Quelle que soit la procédure choisie et sans préjudice d'autres dispositions législatives, l'entité adjudicatrice ...".

Article 14.

1. Compte tenu notamment de l'observation formulée à propos de l'article 13, il y aurait lieu de formuler la phrase introductive de la manière suivante :

"Sans préjudice d'autres dispositions législatives, peut être exclu de la participation à un marché l'entrepreneur ou le fournisseur qui :

1° est en état de faillite ...".

Dans le texte néerlandais, il y aura lieu d'adapter la formulation de chacun des éléments compris dans l'énumération de l'article 14 à la rédaction modifiée de la phrase introductive de cet article.

2. Par analogie avec les directives européennes applicables en la matière (1), l'article 14, 2^o, devrait également prévoir le cas où une procédure de liquidation est en cours.

Il est à noter par ailleurs que le 2^o évoque le cas de l'entrepreneur ou du fournisseur qui "fait l'objet d'une procédure de déclaration de faillite". Une telle procédure peut avoir été entamée inconsidérément par un créancier. La question se pose de savoir s'il n'y aurait pas lieu de transposer de manière plus adéquate cette règle qui figure dans les directives concernées.

3. Au 5^o, les textes français et néerlandais ne concordent pas. De plus, il convient de compléter la disposition, compte tenu des dispositions analogues des directives 93/36/CEE et 93/37/CEE. On écrira dès lors :

"5^o qui n'est pas en règle avec le paiement des cotisations de sécurité sociale conformément à la législation belge ou à celle du pays où il est établi;"

4. Les fausses déclarations visées à l'article 14, 7^o, doivent avoir été faites "en fournissant des renseignements exigibles en application du présent article". Sans doute

(1) Il s'agit de l'article 20 de la directive 93/36/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures et de l'article 24 de la directive 93/37/CEE du 14 juin 1993 portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux. Ces dispositions ont remplacé les dispositions auxquelles se réfère l'article 25, paragraphe 2, de la directive 90/531/CEE.

s'agit-il des renseignements qui doivent permettre de vérifier si l'entrepreneur ou le fournisseur se trouve dans l'un des cas d'exclusion énumérés sous les points 1^o à 6^o de l'article. Une disposition analogue figurait déjà, notamment, à l'article 10 de 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. Il est à noter qu'à l'inverse de la disposition précitée de l'arrêté royal du 1er août 1990, le projet ne prévoit pas de régime concernant l'administration de la preuve par l'entrepreneur ou le fournisseur concerné de ce qu'il ne se trouve pas dans l'un des cas d'exclusion visés à l'article 14.

Article 15.

1. Afin d'assurer la sécurité juridique, il conviendrait de contraindre l'entité adjudicatrice, à la fin du paragraphe 1er, alinéa 1er, à fixer un délai de réponse et d'en déterminer par exemple la durée minimale dans le projet. A cet effet, il serait envisageable d'écrire : "... Elle fixe un délai de réponse raisonnable. Ce délai est au minimum de ...". Si l'intention du Gouvernement est de faire de ce délai un délai de forclusion, mieux vaudrait l'indiquer, par souci de clarté, dans le texte du projet.

2. A l'article 15, § 2, il y aurait lieu d'écrire "... notifiée à la Commission des Communautés européennes en vertu de l'article 93, § 3, du traité instituant la Communauté européenne ou a été autorisée par cette Commission".

Article 16.

.../...

1. Selon un usage fréquent en technique législative, il convient de remplacer la subdivision en tirets par la numérotation 1^o, 2^o, 3^o,

2. Pour respecter la définition de la notion de "norme européenne" donnée à l'article 1er, paragraphe 9, de la directive 90/531/CEE, il conviendrait d'écrire dans le texte néerlandais, après le troisième tiret (lire : le 3^o), "... een norm die door de Europese Commissie voor Normalisatie (CEN) of ...".

3. Dans le texte néerlandais de la définition de l'"agrément technique européen" (cinquième tiret), il y aurait lieu - pour la correction de la langue - de remplacer, à la fin de la définition, le mot "afgeleverd" par le mot "afgegeven".

Article 17.

1. Au paragraphe 3, 2^o, il conviendrait d'écrire "si l'application de l'article 62, alinéa 2, de la loi, nuit ...".

Au même 2^o, il y a lieu de reproduire correctement, dans le texte néerlandais, les intitulés des normes européennes qui y sont mentionnées. On écrira dès lors :

"... van de richtlijn 86/361/EEG van de Raad van 24 juli 1986 betreffende de eerste fase van de wederzijdse erkenning van goedkeuringen van eindapparatuur voor telecommunicatie,

.../...

of van de beschikking 87/95/EEG van de Raad van 22 december 1986 betreffende de normalisatie van de informatietechnologieën en de telecommunicatie".

2. Au paragraphe 3, 3^o, les textes français et néerlandais présentent une discordance, dans la mesure où le premier fait état "... des coûts disproportionnés ou des difficultés techniques disproportionnées", et le texte néerlandais de "buitenmaatse kosten of technische moeilijkheden". Cette discordance devrait de préférence être éliminée en écrivant dans le texte néerlandais, sur l'exemple de l'article 13, paragraphe 6, c), de la directive 90/531/CEE, "... of buitensporig hoge kosten of onevenredig grote technische moeilijkheden zouden teweegbrengen".

3. Tel que l'article 17, § 4, du projet est rédigé, il suffit que les avis visés dans cette disposition mentionnent la possibilité de recourir à la dérogation de l'article 17, § 3. Il se déduit toutefois de la disposition analogue faisant l'objet de l'article 13, paragraphe 7, de la directive 90/531/CEE, que ces avis doivent indiquer qu'il est effectivement fait application de la faculté de dérogation visée. Il est dès lors recommandé de rapprocher davantage la rédaction de l'article 17, § 4, du projet de celle de la disposition précitée de la directive 90/531/CEE.

Article 18.

1. Il conviendrait de rédiger le texte néerlandais de la dernière phrase du paragraphe 1er ainsi qu'il suit :

.../...

"Hij kan de belangstellende aannemers en leveranciers eisen stellen ter bescherming van het geheim karakter van de inlichtingen die hij hen meedeelt".

Dans le texte français de cette même phrase, il conviendrait d'écrire, in fine, "qu'elle leur transmet".

2. Il y aurait lieu de compléter le paragraphe 3 en mentionnant l'intitulé de la directive en question. On écrira par conséquent : "... au sens de la directive 89/106/CEE du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres concernant les produits de construction".

Article 19.

Afin d'harmoniser davantage l'article 19 avec l'article 4 de la directive 92/13/CEE, il conviendrait d'écrire "... une attestation constatant que, à ce moment, celles-ci sont conformes au droit communautaire ...".

Article 20.

Par analogie avec l'article 5, paragraphe 1, de la directive 92/13/CEE, il y aurait lieu de formuler le début de l'alinéa 1er de l'article 20 de la manière suivante : "L'attestateur établit, pour le compte de l'entité adjudicatrice ...". On écrira en outre, dans le texte néerlandais de l'alinéa 2 : "Voordat een verificatieattest wordt afgegeven, vergewist ...".

.../...

Article 22.

1. L'article 22 reproduit la disposition énoncée à l'article 6 de la directive 92/13/CEE, sans toutefois régler - ainsi que cette disposition de la directive en charge les Etats membres - la désignation des attestateurs. En effet, il n'est pas précisé quelle sera l'autorité qui désignera les attestateurs, ni selon quelles procédures et quels critères de sélection, cette désignation s'effectuera.

Selon le fonctionnaire délégué, l'incertitude règne encore au niveau de la Communauté européenne quant aux normes auxquelles ces attestateurs seront soumis, et c'est pour cette raison que l'option retenue a été de reproduire simplement la disposition de la directive à l'article 22 en projet. Il n'en reste pas moins que la règle énoncée à l'article 22 est inopérante et que la directive 92/13/CEE n'a pas été adéquatement transposée. Il y a lieu, dès lors, de compléter le projet sur ce point.

2. A la fin de l'article 22, il convient d'écrire "... au sens de la directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans, ou des qualifications reconnues équivalentes ...".

Article 23.

1. L'article 23 évoque une "violation ... du droit communautaire". Il est recommandé d'explicitier, par analogie avec l'article 8, paragraphe 1, de la directive 92/13/CEE et avec l'article 24, alinéa 1er, du projet, qu'il s'agit du droit communautaire en matière de passation des marchés visés par le projet.

.../...

2. Aux termes du texte néerlandais de l'article 23 en projet, la Commission des Communautés européennes peut demander la "rechtzetting" de la violation du droit communautaire. Le texte néerlandais de la disposition correspondante de l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/13/CEE dispose que la Commission peut demander d'éliminer ("ongedaan maken") cette violation par les moyens appropriés. La formulation utilisée dans le texte néerlandais de la directive est dès lors plus large que celle de l'article 23 du projet, d'autant que le terme "rechtzetting" évoque une adaptation purement matérielle. Pour cette raison, il est dès lors recommandé d'harmoniser plus étroitement la rédaction de ce dernier article avec celle du texte néerlandais de l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/13/CEE.

Articles 24 à 26.

1. Ces articles régissent la procédure de conciliation et se rapprochent étroitement de la formulation des articles 9 à 11 de la directive 92/13/CEE. Il importe de relever que, ce faisant, le projet a également reproduit les dispositions de la directive qui règlent la procédure devant la Commission des Communautés européennes (voir notamment l'article 25, § 1er, du projet). Les dispositions de ce type ne requièrent toutefois pas d'être transposées dans le droit interne et mieux vaut dès lors les omettre du projet ou, à la rigueur, les mentionner dans le Rapport au Roi. Si,

.../...

par souci d'assurer la lisibilité et l'accessibilité de la réglementation en projet, ces dispositions sont néanmoins maintenues dans le projet, elles devront faire apparaître plus clairement qu'il s'agit de règles de procédure déjà énoncées dans la directive. Cette précision pourrait être apportée, par exemple, par l'utilisation de la formule "en application de la directive 92/13/CEE du Conseil du ...".

Selon l'option retenue, les articles concernés du projet devront être remaniés, ou à tout le moins adaptés ainsi qu'il vient d'être indiqué. Les observations qui suivent se liront sous cette réserve.

2. Aux termes de l'article 24, alinéa 2, la demande de conciliation est adressée par écrit à la Commission des Communautés européennes ou au Premier Ministre, qui la transmet dans les meilleurs délais à la Commission. L'article 9, paragraphe 2, de la directive 92/13/CEE dispose toutefois que la demande doit être adressée à la Commission "ou aux autorités nationales énumérées à l'annexe". Il ressort de cette annexe qu'en ce qui concerne la Belgique, les services du Premier Ministre et le Ministère des Affaires économiques sont désignés en tant qu'autorités nationales. Il s'ensuit que, pour une transposition adéquate de l'article 9, paragraphe 2, de la directive précitée dans le droit interne, l'article 24, alinéa 2, du projet doit également faire mention du Ministère des Affaires économiques.

3. Eu égard à la rédaction de l'article 10, paragraphe 4, de la directive 92/13/CEE, on écrira à la fin du

.../...

texte français de l'article 25, § 4, du projet "..., dans le respect du droit communautaire".

4. A l'article 25, § 7, mieux vaudrait, dans le texte néerlandais, remplacer les mots "intervenierende partijen" par les mots - davantage usités dans le droit interne - "tussenkomende partijen".

5. Compte tenu notamment des observations qui seront formulées à propos des articles 30 et suivants du présent projet, ainsi que de la répartition des compétences entre le juge judiciaire et le Conseil d'Etat, il convient d'écrire à l'article 26, § 1er, "..., a introduit un recours devant le juge compétent, ..." au lieu de "..., a introduit un recours devant le tribunal de commerce, ...".

Article 27.

Il devrait ressortir plus clairement de l'article 27 que - ainsi que le fonctionnaire délégué en confirme l'intention - la réglementation en projet s'applique également aux pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 63, alinéa 2, de la loi du 24 décembre 1993.

Par ailleurs, il n'est pas nécessaire de reproduire à l'article 27 du projet la disposition figurant à l'article 63, alinéa 1er, de la loi précitée.

Compte tenu de ce qui précède, la rédaction suivante est suggérée pour l'article 27 :

.../...

"Art. (27). Les dispositions du présent arrêté s'appliquent aux entreprises publiques visées à l'article 63, alinéa 1er, de la loi, dont celles énumérées dans l'annexe 1, sous le point B, du présent arrêté, et ce pour les marchés définis par cette disposition législative. Elles s'appliquent également aux pouvoirs adjudicateurs visés à l'article 63, alinéa 2, de la loi, pour les marchés définis dans cet alinéa".

Article 28.

1. Il est recommandé de suivre le plus fidèlement possible la terminologie de l'article 61, § 1er, alinéa 2, de la loi du 24 décembre 1993, que l'article 28 en projet se propose de mettre en oeuvre. Par conséquent, il y aurait lieu de remplacer, dans le texte néerlandais de la phrase introductive de ce dernier article, le mot "bedrijven" par le mot "ondernemingen".

2. Il serait plus conforme à la subdivision des autres articles du projet de numéroté par 1^o et 2^o (au lieu de a et b) les deux éléments de l'énumération énoncée à l'article 28.

3. Dans la phrase introductive du a (lire : 1^o), il convient d'écrire "en application de l'accord sur l'Espace économique européen et du protocole portant adaptation de cet accord :".

.../...

4. Au b (lire : 2o) il convient d'écrire : "en application de la décision 93/324/CEE du Conseil du 10 mai 1993 relative à l'extension du bénéfice des dispositions de la directive 90/531/CEE aux Etats-Unis d'Amérique : les Etats-Unis d'Amérique. Les marchés ...".

Articles 30 et 31.

Ces articles tendent à modifier la compétence matérielle respective du tribunal de commerce (article 30) et du président de ce tribunal (article 31). Il a été communiqué au Conseil d'Etat que ces modifications trouvent leur fondement à l'article 65, alinéa 1er, de la loi du 24 décembre 1993, aux termes duquel le Roi peut prendre les mesures nécessaires, y compris notamment par l'ajout à des dispositions législatives, 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 ... les marchés de travaux et de fournitures visés par le présent livre ...".

Il s'infère de la disposition législative précitée qu'elle habilite le Roi uniquement à prendre les mesures nécessaires à la transposition de dispositions obligatoires du droit communautaire. Pour que les articles 30 et 31 du projet puissent dès lors se concilier avec l'article 65, alinéa 1er, de la loi précitée, il faut que la transposition, notamment, des dispositions du chapitre Ier de la directive 92/13/CEE - "Recours au niveau national" - s'accompagne nécessairement d'une dérogation aux règles de compétence actuelles prévues par le Code judiciaire concernant les tribunaux, et notamment les tribunaux de commerce et leurs présidents.

.../...

Dans le cadre du présent projet, pareille dérogation aux règles de compétence fixées par la loi ne s'impose cependant pas, dès lors que, d'une part, la réglementation interne actuelle satisfait déjà aux impératifs prévus par le droit communautaire quant à la compétence des instances de recours nationales en la matière (par exemple en ce qui concerne l'octroi de dommages et intérêts) et que, d'autre part, le droit interne a déjà fait usage de certaines possibilités d'option offertes aux Etats membres par le droit communautaire (par exemple en matière d'intervention directe dans la procédure d'attribution).

Il résulte de ce qui précède que, eu égard notamment au système de protection juridique existant dans le droit interne en matière de passation de marchés de travaux et de fournitures, les articles 30 et 31 ne sont pas nécessaires à la transposition de dispositions obligatoires du droit communautaire, et que l'article 65 de la loi du 24 décembre 1993 ne procure donc pas au Roi le pouvoir d'intervenir, par dérogation au régime prévu par le Code judiciaire, dans la répartition des compétences entre les tribunaux en modifiant la compétence matérielle du tribunal de commerce et de son président. L'exercice d'un tel pouvoir par le Roi soulèverait d'ailleurs d'importantes critiques au regard de l'article 157, alinéa 2, de la Constitution, qui dispose notamment que l'organisation et les attributions des tribunaux de commerce sont réglées par la loi.

Il y aura lieu dès lors, pour les motifs susénoncés, de distraire les articles 30 et 31 du projet d'arrêté.

Article 32.

.../...

L'article 32 doit logiquement porter sur l'application à la fois du livre II de la loi du 24 décembre 1993 et des dispositions du présent projet d'arrêté. Il est dès lors recommandé de formuler le début de l'alinéa 1er comme suit : "Le livre II de la loi et le présent arrêté s'appliquent ...".

Annexe 4.

Dans le texte néerlandais de l'annexe 4, on écrira chaque fois "het kwalificatiestelsel".

Annexe 5.

1. Dans le texte néerlandais, il convient de faire référence, au point 15, à l'"artikel 17, § 3", au lieu de l'"artikel 16, § 3".

2. Dans le même texte néerlandais, on écrira au point 18 "Indien de offertes niet aangenomen werden omdat ...".

.../...

De kamer was samengesteld uit

Mevrouw : S. VANDERHAEGEN,
Madame :

de Heren : M. VAN DAMME,
Messieurs : D. ALBRECHT,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw : A. BECKERS,
Madame :

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van Mevr. S. VANDERHAEGEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. SEUTIN, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. G. DEBERSAQUES, adjunct-referendaris.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de Mme S. VANDERHAEGEN.

Le rapport a été présenté par M. B. SEUTIN, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. G. DEBERSAQUES, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS.

S. VANDERHAEGEN.