

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 31.428/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 31.428/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 20 maart 2001 door de Eerste Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 september 1996 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken", heeft op 3 mei 2001 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Premier Ministre, le 20 mars 2001, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 26 septembre 1996 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et des concessions de travaux publics", a donné le 3 mai 2001 l'avis suivant :

VOORAFGAANDE OPMERKING

Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit vindt mede zijn oorsprong in een door de Europese Commissie op grond van artikel 226 van het EG-Verdrag ingezette procedure, waarin werd vastgesteld dat België niet voldoet aan zijn verplichtingen uit hoofde van het gemeenschapsrecht door te eisen dat een kredietinstelling uit een andere lidstaat die een akte van borgtocht afgeeft voor een onderneming die een overheidsopdracht in België aanneemt, een voorafgaande erkenning bij het Ministerie van Financiën aanvraagt en een waarborg bij de Deposito- en Consignatiekas neerlegt.

Er blijkt niet uit het aan de Raad van State, afdeling wetgeving, voorgelegde dossier dat er na het uitbrengen van het met redenen omklede advies van de Europese Commissie als bedoeld in het aangehaalde verdragsartikel, nog verdere procedurestappen zijn gezet. Het spreekt evenwel voor zich dat, mocht de ontworpen tekst ten gevolge van eventuele opmerkingen vanwege de Europese Commissie nog wijzigingen ondergaan, die wijzigingen zullen dienen te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling wetgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Men schrijve in de Nederlandse tekst van het eerste lid van de aanhef "op de artikelen 1, § 1, tweede lid, en 24, eerste lid" in plaats van "op de artikelen 1, § 1, 2de lid, en 24, 1ste lid".

.../...

2. Aangezien de door het ontworpen besluit aangebrachte wijzigingen de artikelen 5, 6 en 9 van de bijlage gevoegd bij het koninklijk besluit van 26 september 1996 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken betreffen, redigere men het tweede lid van de aanhef als volgt :

"Gelet op de bijlage gevoegd bij het koninklijk besluit van 26 september 1996 (opschrift), inzonderheid op de artikelen 5, 6, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 29 april 1999, en 9;"

3. Gelet op de meest recente wetgevingstechnische voorschriften schrappe men in het vijfde lid van de aanhef de vermelding van de datum van het besluit van de Minister-raad waaraan wordt gerefereerd.

Artikel 1

1. In het ontworpen nieuwe tweede lid van artikel 5, § 1, van de algemene aannemingsvoorwaarden (artikel 1, 1°, van het ontwerp) schrijve men duidelijkheidshalve "Zoniet stemt de berekeningsbasis overeen met ...".

2. Teneinde rekening te houden met de terminologie die wordt gehanteerd in de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en in het koninklijk

.../...

besluit van 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen, schrijve men in het ontworpen nieuwe tweede lid van artikel 5, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden (artikel 1, 3°, van het ontwerp) "en die toegelaten is tot tak 15 (Borgtocht)" in plaats van "en die gerechtigd is, om de directe en indirecte borgtocht toe te passen".

3. Het ontworpen nieuwe derde lid van artikel 5, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden (artikel 1, 3°, van het ontwerp) is onbestaanbaar met artikel 4 van het Verdrag van 19 juni 1980 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst doordat erin wordt bepaald dat het Belgische recht van toepassing is op de verbintenissen bepaald in de vorige leden, en met verschillende bepalingen van het Verdrag van 27 september 1968 tussen de Staten-Leden van de Europese Economische Gemeenschap betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Verdrag van Brussel) en van het Verdrag van 16 september 1988 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Verdrag van Lugano) doordat het een exclusieve bevoegdheid aan de Belgische rechtbanken toekent.

Die bepaling dient derhalve te vervallen.

4. Men schrijve in de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 5, § 3 (artikel 1, 4°, van het ontwerp), telkens "borgstelling" in plaats van "borgtochtstelling".

.../...

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van de ontworpen artikelen 6, §§ 2 en 3, en 9, § 3 (artikelen 2 en 3 van het ontwerp).

Indien wordt ingegaan op deze opmerking, zal de terminologie van de algemene aannemingsvoorwaarden bovendien ook nog op andere plaatsen dienen te worden aangepast.

5. Men schrijve in de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 5, § 3, eerste lid (artikel 1, 4°, van het ontwerp) "tenzij het bestek in een langere termijn voorziet" in plaats van "tenzij het bestek een langere termijn voorziet".

6. Het ontworpen artikel 5, § 3, derde lid (artikel 1, 4°, van het ontwerp) zou aan duidelijkheid winnen mocht het worden ingedeeld overeenkomstig de in het vorige lid opgenomen indeling.

7. Zoals wetgevingstechnisch gebruikelijk is, schrijve men in de Franse tekst "Article 1er" in plaats van "Article premier" in het begin van dit artikel en "à l'alinéa 1er" in plaats van "au premier alinéa" in het ontworpen artikel 5, § 3, vijfde lid (artikel 1, 4°, van het ontwerp).

Artikel 2

1. Men redigere de inleidende zin van artikel 2 als volgt :

.../...

"Artikel 6 van de algemene aannemingsvoorwaarden, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 29 april 1999, wordt vervangen als volgt :".

2. Men schrijve in het ontworpen artikel 6, § 1, "de termijn bedoeld in artikel 5, § 3, eerste lid," in plaats van "de termijn bedoeld in artikel 5, § 3,".

3. Men schrijve in de Nederlandse tekst van de inleidende zin van het ontworpen artikel 6, § 2, "bij een ter post aangetekende brief" in plaats van "via een per post aangetekend schrijven".

4. De indeling in streepjes van het ontworpen artikel 6, § 2, wordt beter vervangen door een indeling in "1°" en "2°".

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van het ontworpen artikel 9, § 3 (artikel 3 van het ontwerp).

Artikel 3

Na de inleidende zin van het ontworpen artikel 9, § 3, dient een dubbel punt te worden geplaatst.

.../...

Artikel 4

Artikel 4 dient te worden aangevuld met de datum van inwerkingtreding van het besluit dat thans in ontwerp-vorm voorligt.

OBSERVATION PRELIMINAIRE

Le projet d'arrêté soumis pour avis s'inspire notamment d'une procédure engagée par la Commission européenne sur la base de l'article 226 du traité CE. Il fut ainsi relevé qu'en exigeant, de la part d'un établissement de crédit d'un autre Etat membre lorsque celui-ci émet un acte de cautionnement pour une entreprise ayant conclu un marché public en Belgique, l'obtention d'une agréation préalable auprès du Ministre des Finances ainsi que le dépôt d'un cautionnement auprès de la Caisse des dépôts et consignations, la Belgique n'a pas respecté les obligations qui lui incombent en vertu du droit communautaire.

Il ne ressort pas du dossier soumis au Conseil d'Etat, section de législation, qu'après que la Commission européenne a émis l'avis motivé que prévoit l'article précité du traité, d'autres démarches auraient été entreprises dans le cadre de cette procédure. Il va toutefois sans dire que si le texte en projet est encore modifié à la suite d'éventuelles observations formulées par la Commission européenne, ces modifications devront être soumises au Conseil d'Etat, section de législation.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

1. Dans le texte néerlandais du premier alinéa du préambule, on écrira "op de artikelen 1, § 1, tweede lid, en

.../...

24, eerste lid" au lieu de "op de artikelen 1, § 1, 2de lid, en 24, 1ste lid".

2. Les modifications apportées par l'arrêté en projet se rapportant aux articles 5, 6 et 9 de l'annexe à l'arrêté royal du 26 septembre 1996 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et des concessions de travaux publics, il y aurait lieu de rédiger le deuxième alinéa du préambule comme suit :

"Vu l'annexe à l'arrêté royal du 26 septembre 1996 (intitulé), notamment les articles 5, 6, modifié par l'arrêté royal du 29 avril 1999, et 9;".

3. Compte tenu des règles de légistique les plus récentes, on supprimera, au cinquième alinéa du préambule, la mention de la date de la délibération du Conseil des ministres à laquelle il est fait référence.

Article 1er

1. Dans le nouvel alinéa 2 en projet de l'article 5, § 1er, du cahier général des charges (article 1er, 1°, du projet), on écrira, par souci de clarté, "A défaut, l'assiette correspond au montant ...".

2. Afin de tenir compte de la terminologie employée dans la loi du 9 juillet 1975 relative au contrôle des

.../...

entreprises d'assurances et l'arrêté royal du 22 février 1991 portant règlement général relatif au contrôle des entreprises d'assurances, il conviendrait d'écrire, dans le nouvel alinéa 2 en projet de l'article 5, § 2, du cahier général des charges (article 1er, 3°, du projet), "et agréée pour la branche 15 (caution)" au lieu de "et habilitée à pratiquer la caution directe et indirecte".

3. Le nouvel alinéa 3 en projet de l'article 5, § 2, du cahier général des charges (article 1er, 3°, du projet) ne se concilie pas avec l'article 4 de la Convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, en ce qu'il dispose que le droit belge est applicable aux engagements prévus aux alinéas précédents, ni avec diverses dispositions de la Convention du 27 septembre 1968 entre les Etats membres de la Communauté économique européenne concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Bruxelles) et de la Convention du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Convention de Lugano), en ce qu'il confère une compétence exclusive aux juridictions belges.

Cette disposition doit dès lors être omise.

4. Dans le texte néerlandais de l'article 5, § 3, en projet (article 1er, 4°, du projet), on écrira chaque fois "borgstelling" au lieu de "borgtochtstelling".

.../...

La même observation vaut en ce qui concerne les articles 6, §§ 2 et 3, et 9, § 3, en projet (articles 2 et 3 du projet).

Si cette observation est prise en compte, il faudra en outre adapter la terminologie dans d'autres dispositions du cahier général des charges.

5. Dans le texte néerlandais de l'article 5, § 3, alinéa 1er, en projet (article 1er, 4°, du projet), on écrira "tenzij het bestek in een langere termijn voorziet" au lieu de "tenzij het bestek een langere termijn voorziet".

6. L'article 5, § 3, alinéa 3, en projet (article 1er, 4°, du projet) gagnerait en clarté s'il était subdivisé comme l'alinéa précédent.

7. Conformément à l'usage en légistique, on écrira, dans le texte français, "Article 1er" au lieu de "Article premier" au début de cet article et "à l'alinéa 1er" au lieu de "au premier alinéa" à l'article 5, § 3, alinéa 5, en projet (article 1er, 4°, du projet).

Article 2

1. Il conviendrait de rédiger la phrase liminaire de l'article 2 comme suit :

.../...

"L'article 6 du cahier général des charges, modifié par l'arrêté royal du 29 avril 1999, est remplacé par la disposition suivante :".

2. A l'article 6, § 1er, en projet, il conviendrait d'écrire "le délai prévu à l'article 5, § 3, alinéa 1er," au lieu de "le délai prévu à l'article 5, § 3,".

3. Dans le texte néerlandais de la phrase introductive de l'article 6, § 2, en projet, on écrira "bij een ter post aangetekende brief" au lieu de "via een per post aangetekend schrijven".

4. Il serait préférable de remplacer la division en tirets de l'article 6, § 2, en projet par une division en "1°" et "2°".

La même observation vaut en ce qui concerne l'article 9, § 3, en projet (article 3 du projet).

Article 3

A la fin de la phrase introductive de l'article 9, § 3, en projet, il faudrait placer un double point.

.../...

Article 4

A l'article 4, il y aurait lieu d'indiquer la date d'entrée en vigueur de l'arrêté dont le projet est présentement examiné.

De kamer was samengesteld uit

de Heren M. VAN DAMME,
Messieurs

J. BAERT,
J. SMETS,

G. SCHRANS,

Mevrouw A. BECKERS,
Madame

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessor van de
afdeling wetgeving,
assesseur de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de
Nederlandse en de Franse tekst
werd nagezien onder toezicht van
de H. J. SMETS.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. P. DEPUYDT, eerste
auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opgesteld
en toegelicht door de
H. E. VANHERCK, referendaris.

La concordance entre la ver-
sion néerlandaise et la version
française a été vérifiée sous le
contrôle de M. J. SMETS.

Le rapport a été présenté par
M. P. DEPUYDT, premier auditeur.
La note du Bureau de coordination
a été rédigée et exposée par
M. E. VANHERCK, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME