

## SERVICES DU PREMIER MINISTRE

**13 OCTOBRE 1981. — Circulaire. — Passation de marchés publics par voie d'appel d'offres restreint. — Critères d'attribution. — Réglementation communautaire européenne**

Aux administrations de l'Etat, aux Communautés, aux régions, aux provinces, aux communes et aux autres personnes de droit public soumises à la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services.

Monsieur le Ministre,  
Mesdames, Messieurs,

La présente circulaire a pour objet de rappeler aux maîtres d'ouvrages publics que l'exposé des motifs de la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services révèle, d'une part, la volonté du législateur de promouvoir la procédure d'appel d'offres et, d'autre part, de mettre sur un même pied les procédures publiques et les procédures restreintes.

**1. Adjudication ou appel d'offres.**

1.1. L'article 9 de la loi du 14 juillet 1976 dispose que les marchés sont passés par adjudication ou sur appel d'offres au choix de l'autorité compétente. Comme il l'a déjà été exposé dans la circulaire du 25 juillet 1977 concernant le libre choix des procédures de passation des marchés publics (*Moniteur belge* du 29 juillet 1977), la dite autorité dispose d'une liberté de choix entre les deux procédures de droit commun, cette liberté étant reconnue à toutes les personnes publiques visées à l'article premier de la loi.

Je suis forcé de constater que les autorités publiques ne sont pas encore suffisamment attentives aux avantages offerts par la procédure d'appel d'offres dont le fonctionnement, face à l'automatisme aveugle de l'adjudication, permet une appréciation plus souple des offres déposées et autorise une politique d'économies qui, dans la conjoncture actuelle, revêt une importance capitale dans la conduite des investissements publics.

**1.2. Appel d'offres critères.**

Dans le cadre des marchés sur appel d'offres, l'autorité compétente choisit l'offre régulière jugée la plus intéressante en fonction de critères variables suivant le marché, tels que ceux énumérés à l'article 14 de la loi (article 44 de l'arrêté royal du 22 avril 1977).

A cet égard, j'attire votre attention sur les termes de l'article 44 de l'arrêté royal du 22 avril 1977 : « A cet effet, l'autorité compétente mentionne dans le cahier spécial des charges tous les critères d'attribution dont elle prévoit l'utilisation, si possible dans l'ordre décroissant de l'importance qui leur est attribuée... ».

Si l'ordre décroissant des critères est obligatoire dans le cas de l'appel d'offres-concours (article 47 du même arrêté), j'estime que l'ordre décroissant est souhaitable dans la plupart des cas d'appel d'offres pour des marchés de travaux. En conséquence et sauf dans des cas exceptionnels où il s'indique de mettre tous les critères sur un pied d'égalité, il y a lieu de préciser dans le cahier spécial des charges d'un marché de travaux les critères utilisés dans un ordre décroissant.

**1.3. Article 17, § 2, 10 de la loi du 14 juillet 1976.**

Le souci d'assurer la continuité de l'exécution d'un programme de travaux ou d'investissements publics justifie parfois la volonté de confier à un adjudicataire la répétition d'ouvrages similaires à ceux qui lui ont été confiés par la passation d'un marché initial. Cette faculté n'est autorisée par la loi, qui la considère comme un marché de gré à gré, qu'à la condition de l'annoncer dès la mise en concurrence du premier marché, et pour autant que cette

## DIENSTEN VAN DE EERSTE MINISTER

**13 OKTOBER 1981. — Omzendbrief. — Gunning van overheidsopdrachten bij wijze van beperkte offerteaanvraag. — Gunningscriteria. — Europese Gemeenschapsregeling**

Aan de besturen van het Rijk, aan de gemeenschappen, aan de gewesten, aan de provincies, aan de gemeenten en aan de andere publiekrechtelijke personen die onderworpen zijn aan de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

Mijnheer de Minister,

Mevrouwen, Mijne Heren,

Deze omzendbrief strekt ertoe de openbare opdrachtgevers eraan te herinneren dat de memorie van toelichting van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten wijst op de wil van de wetgever om enerzijds de offerteaanvraag te bevorderen en anderzijds om de openbare en beperkte procedures op gelijke voet te brengen.

**1. Aanbesteding of offerteaanvraag.**

1.1. Artikel 9 van de wet van 14 juli 1976 bepaalt dat de overheidsopdrachten worden gegund bij aanbesteding of door offerteaanvraag, naar keuze van de bevoegde overheid. Zoals reeds werd uiteengezet in de omzendbrief betreffende de vrije keuze van de procedures voor het gunnen van de overheidsopdrachten van 25 juli 1977 (*Belgisch Staatsblad* van 29 juli 1977), beschikt de voormelde overheid over een vrijheid van keuze tussen de twee procedures van gemeen recht, daar deze vrijheid geldt voor alle in artikel 1 van de wet bedoelde publiekrechtelijke personen.

Ik ben ertoe genoopt vast te stellen dat de openbare overheden nog niet voldoende aandacht besteden aan de voordelen van de offerteaanvraag waarvan de werking, vergeleken met het blinde automatisme van de aanbesteding, een soepelere beoordeling van de inschrijvingen veroorlooft en het mogelijk maakt een besparingspolitiek te voeren, hetgeen in de huidige conjunctuur van uitzonderlijk belang is voor het beleid inzake de overheidsinvesteringen.

**1.2. Offerteaanvraag-criteria.**

In het kader van de overheidsopdrachten door offerteaanvraag, kiest de bevoegde overheid de regelmatige offerte die haar het voordeligst lijkt op grond van criteria die verschillend kunnen zijn naargelang de opdracht, zoals opgesomd in artikel 14 van de wet (art. 44 van het koninklijk besluit van 22 april 1977).

In dit verband vestig ik uw aandacht op de terminologie van artikel 44 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 : « Daartoe vermeldt de bevoegde overheid in het bestek al de gunningscriteria die zij zal in acht nemen, zo mogelijk in volgorde van afnemend belang, in voorkomend geval wordt die volgorde in het bestek vermeld ».

Ik ben van mening dat, hoewel het toekennen van een afnemend belang aan de criteria slechts verplicht is in het geval van de wedstrijdofferteaanvraag (art. 47 van hetzelfde besluit), dit wenselijk is in de meeste gevallen van offerteaanvragen voor opdrachten van werken. Behalve in het uitzonderlijke geval waarbij het aangewezen is alle criteria op voet van gelijkheid te stellen, is het wenselijk om in het bestek van een opdracht van werken te preciseren welke criteria in afnemend belang gebruikt zullen worden.

**1.3. Artikel 17, § 2, 10 van de wet van 14 juli 1976.**

Ten einde de voortgang in de uitvoering van een programma van openbare werken of investeringen te garanderen, is het soms verantwoord aan een aannemer de herhaling van gelijkaardige werken als die welke hem bij een eerste opdracht werden gegund, toe te vertrouwen. Die mogelijkheid door de wet beschouwd als een onderhandse opdracht staat zij slechts toe mits de mogelijkheid om die procedure toe te passen reeds bij het uitschrijven van de eerste op-

répétition d'ouvrages similaires conforme à un projet de base soit limitée à une période de trois ans après la conclusion du marché initial.

En outre, le maître d'ouvrage public n'est pas tenu de conclure les marchés successifs même si la faculté a été prévue.

Je vous invite à être attentif à cette faculté et à y recourir dès que cette possibilité s'avère intéressante dans la perspective d'une politique d'investissement, ceci particulièrement pour des marchés publics importants.

## 2. Procédure publique ou restreinte.

- 2.1. Le maître d'ouvrage public dispose de la liberté de choix entre une procédure publique ou restreinte.
- 2.2. J'attire cependant votre attention sur certains principes ainsi que sur des dispositions réglementaires qui tempèrent quelque peu la liberté dont jouit en cette matière le maître d'ouvrage public.
- 2.2.1. Montant estimé inférieur à 40 millions F (travaux), 8 millions F (fournitures) ou 5,6 millions F (fournitures visées par l'arrêté royal du 12 mai 1981). Dans le cas d'une procédure restreinte, l'appel à la concurrence est envoyé aux entrepreneurs choisis par l'administration (article 39 de l'arrêté royal du 22 avril 1977). Le choix des candidats est libre.

Toutefois, sous peine de ne pas respecter le principe fondamental et légal de la mise en concurrence, le maître d'ouvrage doit veiller à solliciter les offres d'un nombre suffisant et raisonnable de candidats. Il découle de l'article 51 de l'arrêté royal du 22 avril 1977 que ce nombre ne doit pas en principe être inférieur à six.

J'estime que la consultation d'au moins six candidats devrait toujours être opérée pour les marchés de travaux, sauf obstacle majeur, et qu'il faut veiller à ce qu'il y ait une alternance suffisante des candidats. De plus, le maître d'ouvrage veillera à étendre au maximum l'aire géographique de sa consultation. Une attitude contraire aurait pour conséquence de favoriser les ententes, préjudiciables au maître d'ouvrage par l'influence néfaste qu'elles exercent sur le niveau des prix, et de favoriser un protectionnisme régional ou sub-régional.

Pour ces marchés, les maîtres d'ouvrages opteront dorénavant de préférence pour la procédure restreinte.

- 2.2.2. Montant estimé égal ou supérieur à 40 millions F (travaux), 8 millions F (fournitures) et 5,6 millions F (fournitures visées par l'arrêté royal du 12 mai 1981).

Diverses directives européennes imposent aux maîtres d'ouvrage publics le respect de règles de publicité, dont le but est de supprimer les restrictions à la libre prestation des services, principe directement issu du Traité de Rome.

Les modalités d'application de ces directives ont été traduites par l'arrêté royal du 22 avril 1977 relatif à la mise en concurrence dans le cadre des Communautés européennes de certains marchés publics de travaux, par l'arrêté royal du 28 décembre 1978 relatif à la mise en concurrence dans le cadre des Communautés européennes de certains marchés publics de fournitures et par l'arrêté royal du 12 mai 1981 relatif à la mise en concurrence de certains marchés publics de fournitures. Ces arrêtés royaux précités ne sont cependant pas applicables à toutes les institutions et à tous les marchés se situant au-dessus des seuils. Je renvoie à ce propos aux articles 9 et 10 de l'arrêté royal déjà cité du 22 avril 1977, aux articles 10 et 11 de l'arrêté royal du 28 décembre 1978 et à l'article 1er de l'arrêté royal du 12 mai 1981.

J'attire donc l'attention des différents pouvoirs publics sur l'obligation qui leur est imposée d'assurer, même dans l'hypothèse d'une procédure restreinte, une publicité européenne. Concrètement, en cas d'appel d'offres res-

dracht wordt vermeld en voor zover deze herhaling van soortgelijke werken overeenkomstig een basisonwerp, beperkt wordt tot een periode van drie jaar volgend op de gunning van de oorspronkelijke opdracht.

Bovendien is de openbare opdrachtgever niet gehouden de opeenvolgende opdrachten te gunnen, zelfs indien de mogelijkheid daartoe was aangekondigd.

Ik verzoek u die mogelijkheid niet uit het oog te verliezen en er gebruik van te maken zodra ze in het kader van een investeringsbeleid interessant blijkt te zijn, en dit in het bijzonder voor belangrijke overheidsopdrachten.

## 2. Openbare of beperkte procedure.

- 2.1. De openbare opdrachtgever beschikt dus over de vrijheid van keuze tussen een openbare of beperkte procedure.
- 2.2. Ik vestig evenwel uw aandacht op sommige beginselen a'smede op verorderingsbepalingen die de vrijheid welke de openbare opdrachtgever ter zake geniet, enigzins afremmen.
- 2.2.1. Geraamd bedrag lager dan 40 miljoen F (werken), 8 miljoen F (leveringen) of 5,6 miljoen F (leveringen bedoeld door het koninklijk besluit van 12 mei 1981). Bij een beperkte procedure worden de uitnodigingen tot inschrijving aan de door het Bestuur gekozen aannemers gedaan (artikel 39 van het koninklijk besluit van 22 april 1977). De keuze der gegadigden is vrij.

Op gevaar af van het grond- en wettelijk beginsel van de mededinging niet na te leven, moet de opdrachtgever erop toezien dat een voldoende en redelijk aantal gegadigden worden aangezocht. Uit artikel 51 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 kan worden afgeleid dat dit aantal in principe niet lager mag liggen dan zes.

Ik ben van mening dat, behoudens onvoorziene omstandigheden, voor opdrachten van werken tenminste dit aantal van zes gegadigden moet worden aangezocht, en dat er moet voor een voldoende afwisseling tussen de gegadigden worden gezorgd. Daarenboven dient de opdrachtgever er zorg voor te dragen dat die raadpleging geschiedt binnen een zo groot mogelijk geografisch areaal, want een andere houding zou kunnen leiden tot voor de opdrachtgever nadelige afspraken die een nefaste invloed op het prijspeil hebben en tot regionaal of sub-regionaal protectionisme.

Wat deze overheidsopdrachten betreft zal de voorkeur van de bouwheren voortaan naar de beperkte procedure gaan.

- 2.2.2. Geraamd bedrag gelijk aan of hoger dan 40 miljoen F (werken), 8 miljoen F (leveringen) of 5,6 miljoen F (leveringen bedoeld door het koninklijk besluit van 12 mei 1981).

Verschillende Europese richtlijnen verplichten de openbare opdrachtgevers tot het naleven van de regelen inzake de bekendmaking, die tot doel hebben de beperkingen op te heffen op vrije verrichting van diensten, een beginsel dat rechtstreeks voortvloeit uit het Verdrag van Rome.

De uitvoeringsbepalingen van deze richtlijnen zijn verwerkt in het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de mededinging inzake bepaalde overheidsopdrachten van werken in het raam van de Europese Gemeenschappen, van 28 december 1978 betreffende de mededinging inzake bepaalde overheidsopdrachten van leveringen in het raam van de Europese Gemeenschappen en van 12 mei 1981 betreffende de mededinging inzake bepaalde overheidsopdrachten van leveringen. Deze voornoemde koninklijke besluiten zijn echter niet op alle instellingen en opdrachten boven de drempels van toepassing. Ik verwijs hiertoe naar artikelen 9 en 10 van het koninklijk besluit van 22 april 1977, artikelen 10 en 11 van het koninklijk besluit van 28 december 1978 en artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 mei 1981.

Ik vestig dan ook de aandacht van de verschillende openbare besturen op de hen opgelegde verplichting om, zelfs bij een beperkte procedure, te zorgen voor een Europese bekendmaking. Concreet betekent zulks dat bij een be-

treint, et pour autant que le montant estimé soit égal ou dépasse 40 millions F (travaux), 8 millions F (fournitures) ou 5,6 millions F (certaines fournitures), un appel aux candidats doit être publié au « Journal Officiel des Communautés Européennes » et/ou au « Bulletin des Adjudications ».

Parmi les candidatures reçues, le maître d'ouvrage choisit les entrepreneurs desquels il sollicite une offre en retenant un nombre suffisant de candidats ressortissants d'un ou plusieurs autres pays de la Communauté, respectant ainsi le principe général de non-discrimination proclamé dans le Traité de Rome.

2.2.3. J'attire aussi l'attention sur les arrêtés ministériels du 28 décembre 1978 et sur la seconde annexe à l'arrêté royal du 12 mai 1981 dans lesquels sont déterminés les modèles d'annonces. Il est fort important de suivre ces modèles d'autant que, pour les marchés de fournitures, ils précisent à quel arrêté royal, celui du 28 décembre 1978 ou celui du 12 mai 1981, le marché est soumis.

2.2.4. Montant estimé égal ou supérieur à :

— procédures publiques : 500 millions F (travaux) et 300 millions F (fournitures). Ces montants seront portés à 650 millions F (travaux) et à 400 millions F (fournitures) à partir du 1er janvier 1982 (arrêté royal du 20 août 1981, article 5).

— procédures restreintes : 50 millions F (travaux) et 30 millions F (fournitures). Ces montants seront portés à 65 millions F (travaux) et à 40 millions F (fournitures) à partir du 1er janvier 1982 (arrêté royal du 20 août 1981, article 5).

Dans ces hypothèses, et en application des articles 51 et 52 de l'arrêté royal du 22 avril 1977, les propositions de marchés au nom de l'Etat et des organismes relevant de l'autorité hiérarchique d'un ministre doivent être soumises au Comité Ministériel qui a les investissements dans ses attributions (article 51).

La passation des marchés au nom des personnes de droit public non visées à l'article 51 et soumises au pouvoir de contrôle d'un ministre est soumise aux mêmes conditions à l'accord préalable du ministre compétent et du ministre qui a le budget dans ses attributions (article 52).

Le Premier Ministre,  
M. Eyskens.

13 OCTOBRE 1981. — Circulaire. — Marchés publics. — Eviction d'un soumissionnaire pour prix anormal. — Procédure. — Article 25 de l'arrêté royal du 22 avril 1977 relatif aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services

Aux administrations de l'Etat, aux communautés, aux régions, aux provinces, aux communes et aux autres personnes de droit public soumises à la loi du 14 juillet 1976 relative aux marchés publics de travaux, de fournitures et de services.

Monsieur le Ministre,  
Mesdames, Messieurs,

Je crois utile de rappeler la procédure d'éviction d'un soumissionnaire pour prix anormal, dont le Conseil d'Etat vénérablement le respect en cas de recours en annulation par le soumissionnaire évincé.

Cette procédure comporte trois étapes :

1. demande de justification des prix qui paraissent anormaux;

perkte offerteaanvraag en voor zover het geraamde bedrag gelijk is aan of hoger ligt dan 40 miljoen F (werken), 8 miljoen F (leveringen) of 5,6 miljoen F (sommige leveringen) een oproep tot de gegadigden moet worden bekendgemaakt in het « Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen » en/of in het « Bulletin der Aanbestedingen ».

Onder de ontvangen aanvragen kiest de opdrachtgever de aannemers die hij zal uitnodigen om een inschrijving in te dienen en daarbij moet een voldoende aantal gegadigden tot één of meer andere landen van de Gemeenschap behoren, ten einde aldus het in het Verdrag van Rome opgenomen beginsel van niet-discriminatie te eerbiedigen.

2.2.3. Ik vestig tevens de aandacht op de ministeriële besluiten van 28 december 1978 en de tweede bijlage bij het koninklijk besluit van 12 mei 1981 waarbij de modellen van aankondigingen worden vastgelegd. Het is van groot belang deze modellen te volgen temeer daar zij voor de opdrachten van leveringen aanduiden aan welk koninklijk besluit, dit van 28 december 1978 of van 12 mei 1981 de opdracht onderworpen is.

2.2.4. Geraamd bedrag gelijk aan of hoger dan :

— openbare procedure : 500 miljoen F (werken) en 300 miljoen F (leveringen). Deze bedragen worden gebracht op 650 miljoen F (werken) en 400 miljoen F (leveringen) vanaf 1 januari 1982 (koninklijk besluit van 20 augustus 1981, art. 5).

— beperkte procedures : 50 miljoen F (werken) en 30 miljoen F (leveringen). Deze bedragen worden gebracht op 65 miljoen F (werken) en 40 miljoen F (leveringen) vanaf 1 januari 1982 (koninklijk besluit van 20 augustus 1981, art. 5).

In die gevallen, en bij toepassing van de artikelen 51 en 52 van het koninklijk besluit van 22 april 1977, moeten de voorgestelde opdrachten voor rekening van de Staat of organen die onder het hiërarchisch gezag van een minister staan, de instemming bekomen van het ministerieel comité dat bevoegd is inzake overheidsinvesteringen (art. 51).

De gunning van opdrachten voor rekening van de publiekrechtelijke personen die niet bij artikel 51 zijn bedoeld en onder de controlebevoegdheid van een minister vallen, is, overeenkomstig dezelfde voorwaarden, onderworpen aan het voorafgaand akkoord van de bevoegde minister en van de minister die de begroting onder zijn bevoegdheid heeft (art. 52).

De Eerste Minister,  
M. Eyskens.

13 OKTOBER 1981. — Omzendbrief. — Overheidsopdrachten. — Het weren van een inschrijver wegens abnormale prijzen. — Procedure. — Artikel 25 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten

Aan de besturen van het Rijk, aan de gemeenschappen, aan de gewesten, aan de provincies, aan de gemeenten en aan de andere publiekrechtelijke personen die onderworpen zijn aan de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

Mijnheer de Minister,  
Mevrouwen, Mijne Heren,

Ik acht het van nut te herinneren aan de procedure tot wering van een inschrijver wegens abnormale prijs, procedure op de inachtneming waarvoor door de Raad van State nauwlettend wordt toegezien in geval van beroep tot nietigverklaring door de geweerde inschrijver.

Die procedure omvat drie fasen :

1. Verzoek om verantwoording van de abnormaal lijkende prijzen.