

VOF CARU Rogierlaan 9 B4 8400 OOSTENDE



VORMINGEN FORMATIONS CONSULTANCY

rudiclaeys@telenet.be

CARU OVERHEIDSOPDRACHTEN 2021

NIEUWSBRIEF FEBRUARI 2021

THEMA :

DE LEIDEND AMBTENAAR EN ZIJN AANSPRAKELIJKHEID

RECHTSPRAAK

1. OPDRACHT TEN BEWARENDE TITEL IS NIET NOODZAKELIJK TEGEN FINANCIËLE VERGOEDING EN HIERBIJ IS EEN NULPRIJS EEN ABNORMALE PRIJS EN MOET DE VRAAG NAAR RECHTVAARDIGING GESTELD WORDEN.
2. HET GEBRUIK VAN SUB SUBCRITERIA MET AFZONDERLIJKE WEGING MOET IN HET BESTEK TRANSPARANT VERMELD WORDEN.
3. FORMELE MOTIVERING VERSCHILT BIJ PRIJNSA ZICHT EN PRIJSVERANTWOORDING BIJ ABNORMALE PRIJZEN
4. TOEGEVOEGDE MAAR ONLEESBARE UEA LAAT NIET TOE ZOMAAR TE WEREN
5. RECHT OP SCHADEVERGOEDING EN OMVANG VAN DE VERGOEDING
6. HANDTEKENINGSBEVOEGDHEID BIJ OVERHEIDSOPDRACHT , STATUTAIRE BEPALINGEN EN DE NIEUWE VENNOOTSCHAPSWET

REGELGEVING :

Arbeidsongevallen. - Indexering van de loongrenzen

Index consumptieprijzen januari 2021

Bericht van 11 januari 2021 met betrekking tot de mededeling van statistische gegevens over de overheidsopdrachten onder de Europese drempels

INFO VARIA :

Persbericht Ethias verzekering vaccinatiecentra

Vlotter afsluiten raamovereenkomsten



Ed. 2/2021 VEWA Copyright © 2021 Alle rechten voorbehouden

PROF RUDI CLAEYS

THEMA

DE LEIDEND AMBTENAAR EN ZIJN AANSPRAKELIJKHEID

Begrippen

Leiding = ondernemen van alle nodige en nuttige (materiële) handelingen om ervoor te zorgen dat de aanneming wordt gerealiseerd en opgeleverd ten voordele van de ao.

Controle = steekproefgewijze ondernemen van alle nodige en nuttige (materiële) handelingen teneinde controle uit te voeren dat de uitvoering geschiedt volgens de plannen, de technische voorschriften en voorwaarden vermeld in het bestek.

Toezicht veronderstelt een vorm van permanentie en hoort dan tot de eventuele taak van een quality of quantity surveyor welke permanent de uitvoering opvolgt

Wettelijke basis van het begrip leidend ambtenaar

Het gewijzigde art.11 van het KB Uitvoering 14 januari 2013 voorziet :

Art. 11. De leidende ambtenaar wordt door de aanbesteder schriftelijk aangeduid uiterlijk bij de sluiting van de opdracht. Deze aanduiding mag reeds geschieden in de opdrachtdocumenten.

Indien de leiding van en de controle op de uitvoering worden toevertrouwd aan een ambtenaar van de aanbesteder, wordt elke eventuele beperking van zijn bevoegdheden aan de opdrachtnemer betekend, tenzij dit in de opdrachtdocumenten is gebeurd.

Indien de leiding van en de controle op de uitvoering worden toevertrouwd aan een persoon buiten de aanbesteder, wordt de draagwijdte van zijn eventueel mandaat betekend aan de opdrachtnemer, tenzij dit in de opdrachtdocumenten is gebeurd.

De leidende ambtenaar mag worden vervangen in de loop van de uitvoering van de opdracht. Deze vervanging moet op schriftelijke wijze geschieden.

En verder in de specifieke bepalingen voor werken :

Leiding en controle

Art. 75. § 1. Onverminderd de bepalingen van artikel 83 met betrekking tot het dagboek van de werken, oefent de aanbesteder de controle uit op de werken met name door het afleveren van dienstbevelen of het opstellen van processen-verbaal. De dienstbevelen, de processen-verbaal en alle andere akten of documenten betreffende de opdracht worden aan de aannemer betekend, hetzij bij een aangetekende zending of bij elektronische zending die op vergelijkbare wijze de exacte datum van de verzending waarborgt, hetzij via een schriftelijk stuk waarvan de aannemer de ontvangst bevestigt.

Conclusie : het is de aanbesteder welke de leiding en de controle uitoefent op de uitvoering. In de specifieke wetgeving zijn dan de organen voorzien welke instaan voor de uitvoering van een overheidsopdracht : met name Het college van Burgemeester en Schepenen, de bestendige deputatie, de Raad van Bestuur, het vast bureau

Deze kunnen maar moeten niet, hun bevoegdheden delegeren aan een leidend ambtenaar. Deze delegatie kan betrekking hebben op het geheel van de bevoegdheden (zeker wat het beheer van de uitvoering betreft) of een gespecificeerde beperkte delegatie.

Voor de gemeente : voorzien het Artikel 57 en 85 van het Decreet over het Lokaal Bestuur de mogelijkheid om de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen te delegeren naar de gemeentesecretaris en eventueel verder te subdelegeren naar personeelsleden.

Takenpakket

Het algemeen principe luidt : de leidend ambtenaar vervangt de aanbestedende overheid bij de uitvoering. Als zijn mandaat niet omschreven is, dan mag de tegenpartij en de derde ervan uit gaan dat hij over de volheid van bevoegdheid beschikt en m.a.w. het opdrachtgevend bestuur is.

Een intern leidend ambtenaar beschikt over een volheid van bevoegdheid m.b.t. de leiding van en de controle op de opdracht. Elke eventuele beperking van zijn bevoegdheden moet vooraf aan de opdrachtnemer worden betekend, tenzij dit in de opdrachtdocumenten is gebeurd (zie hierboven Art.11, tweede lid KB Uitvoering)

Bij een extern leidend ambtenaar geldt het spiegelbeeld: tenzij de opdrachtdocumenten of de brief houdende gunning van de opdracht aan de opdrachtnemer bijzondere bevoegdheden toewijst aan de leidend ambtenaar, beschikt de extern leidend ambtenaar in beginsel slechts over de bevoegdheden die hem uitdrukkelijk zijn toegekend door het KB uitvoering, zoals de bevoegdheid om al dan niet goedkeuring te verlenen aan de producten alvorens deze worden verwerkt. (zie hierboven Art.11 derde lid KB Uitvoering)

De aansprakelijkheid van de interne leidend ambtenaar:

Het spreekt voor zich dat hij in die zin als ambtenaar gedekt wordt door zijn opdrachtgever. Deze principes worden ook vertolkt in onderstaand beschikkend deel van een vonnis van 8 januari 2014 Rb. Gent.

In het kader van een afrekeningsgeschil bij een overheidsopdracht ging de aannemer over tot dagvaarding (in tussenkomst) van de leidend ambtenaar en van de schepen.

De rechtbank van eerste aanleg te Gent verwierp deze vordering in een niet gepubliceerd vonnis van 8 januari 2014 op grond van hiernavolgende argumentatie:

‘Door aannemer S. worden gemeenteambtenaar P. en schepen voor Patrimonium S. gedagvaard in tussenkomst in hun hoedanigheid van respectievelijk ambtenaar en schepen van de gemeente L.

De gemeente L. is partij in de oorspronkelijke procedure, meer bepaald is zij daarin de eisende partij en heeft zij daarin gevraagd een deskundige aan te stellen teneinde advies te verlenen omtrent de eindverrekening tussen partijen met betrekking tot de werken aan de gemeenteschool, vijfde fase waarbij S., hoofdaannemer was.

Verweerders P. en S. zijn met betrekking tot deze overheidsopdracht slechts tussengekomen als aangestelde en uitvoeringsagent van de gemeente L. in hun respectieve hoedanigheid hebben zij de werken opgevolgd in opdracht en voor rekening van de gemeente L., zoals van een normale ambtenaar en een normale schepen verondersteld wordt.

Verweerders P. en S. hebben in de uitvoering van hun mandaat geen persoonlijke en individuele beslissingen genomen (over een dergelijke bevoegdheid beschikken zij immers niet ingevolge de wet), maar hebben zij louter de werken opgevolgd teneinde de bevoegde organen van de gemeente L. (inzonderheid het college van burgemeester en schepenen) te kunnen informeren en hen toe te laten de zich opdringende beslissingen te nemen.

In het kader van deze lastgeving moeten de handelingen van verweerders P. en S. volledig toegerekend worden aan hun opdrachtgever, zijnde de gemeente L., die overigens steeds de handelingen van haar aangestelde, zij het expliciet of impliciet, heeft gedekt en bevestigd. Eventuele fouten of onzorgvuldigheden die verweerders P. en S. zouden begaan hebben (- hetgeen door eisers wordt ingeroepen, maar door verweerders P. en S. ten eerste wordt betwist -), komen derhalve automatisch ten laste en voor rekening van de gemeente L., tenzij zou aangetoond worden dat verweerders P. en S. volledig buiten hun mandaat om zouden hebben gehandeld, quod certe non.

Dit brengt met zich mee dat, indien verweerders P. en S. daadwerkelijk fouten zouden begaan hebben in de uitvoering van hun opdracht, quod certe non, de eventuele schadelijke gevolgen ervan, hetzij contractueel, hetzij extracontractueel, dienen toegerekend te worden aan de gemeente L., waarvoor de huidige eiseres hoe da ook reeds over alle vorderingen en mogelijkheden beschikt in de oorspronkelijke procedure, zonder dat daarvoor de (persoonlijke) tussenkomst van verweerders P. en S. vereist en noodzakelijk is.

Terecht stelt zich dan ook de vraag welk rechtstreeks en actueel belang eiseres S. heeft om, nu de gemeente L. reeds partij is in het geding en in deze oorspronkelijke procedure in verband met de kwestige overheidsopdracht alle vorderingen tussen S. en de gemeente L. mogelijk zijn, daarbovenop en naast de gemeente L., ook nog verweerders P. en S. ten persoonlijke titel in deze procedure te betrekken.

Volgens verweerders P. en S. heeft eiseres in tussenkomst daarbij geen belang, minstens wordt dit belang op geen enkele wijze toegelicht en/of aangetoond in de inleidende dagvaarding.

Meer nog dient de dagvaarding in tussenkomst van verweerders P. en S. louter aanzien te worden als een soort (proces-tactische) poging tot intimidatie van deze verweerders P en S. en dit vanuit een algemene (maar in het geheel onterechte) onvrede van S. in verband met de uitvoering van de kwestige overheidsopdracht.

De vordering is om die reden onontvankelijk.'

Aansprakelijkheidsbeperkingen in bestekken ten voordele van de aanbesteder

Zonder afbreuk te willen doen aan de bevoegdheid van de rechter die betwistingen over contractuele rechten en plichten soeverein beoordeelt, lijkt het mij niet evident dat dergelijke disclaimers de regelgeving, waaronder artikel 54 van het KB van 14 januari 2013 dat de basis vormt voor de aansprakelijkheid van de aanbestedende overheid wegens tekortkomingen in haren hoofde, volledig dode letter zouden maken. (Geert Bourgeois in antwoord op een parlementaire vraag van Robbrecht Bothuyne vraag 14 1/1/2013)

Aansprakelijkheid van de de externe leidend ambtenaar :

Hier gelden de algemene principes van de burgerlijke aansprakelijkheid binnen het kader van de gegeven gedelegeerd opdracht en het correct vervullen van deze opdracht als gemandateerde.

Toch blijven er nog heel wat vragen rond de aansprakelijkheid onduidelijk

Wat de persoonlijke burgerlijke aansprakelijkheid betreft (wet 10/2/2003) dienen we fan ook verschillende situaties te bekijken :

- **De leidend ambtenaar als ambtenaar**
- **De eventuele regresvordering door het bestuur**
- **De vordering ingesteld door derden-schadelijders**
- **De eventuele strafrechtelijke aansprakelijkheid**
- **De aansprakelijkheid wegens overschrijding van het mandaat**

a) De leidend ambtenaar als ambtenaar :

Volgens artikel 2 van de Wet van 10 februari 2003 zijn personeelsleden in dienst van openbare rechtspersonen waarvan de toestand statutair geregeld is, alleen aansprakelijk

voor hun bedrog en hun zware schuld wanneer zij bij de uitoefening van hun dienst schade berokkenen aan de openbare rechtspersoon of aan derden. Voor lichte schuld zijn zij enkele aansprakelijk als die bij hen eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt.

Artikel 2 neemt inzake de persoonlijke aansprakelijkheid van het overheidspersoneel het model van artikel 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet over. Zoals hierboven werd uiteengezet is de nieuwe wet van toepassing op de leden van het overheidspersoneel waarvan de toestand statutair is geregeld. Dit wil volgens de rechtspraak zeggen dat er **geen arbeidsovereenkomst** is tussen het personeelslid en de overheid.

Artikel 2 maakt een einde aan de ongelijke behandeling tussen statutaire en contractuele personeelsleden in de overheidssector zowel wat betreft de aansprakelijkheid van statutaire personeelsleden voor de schade die zij toebrengen aan derden of aan de rechtspersoon die hen tewerkstelt, als wat betreft de regresvordering van de rechtspersoon tegen zijn personeelsleden.

Het artikel maakt ook een einde aan de ongelijke behandeling van de statutaire ambtenaar in overheidsdienst ten opzicht van de werknemer in de privésector.

Net als in artikel 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet, wordt de beperking van de aansprakelijkheid van de statutaire ambtenaar omschreven door de begrippen:

- bedrog;
- zware schuld;
- lichte schuld die eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt.

De wetgever koos ervoor de begrippen van artikel 18 W.A.O. te gebruiken, omdat hij wilde benadrukken dat het de bedoeling was de aansprakelijkheid van statutaire ambtenaren op dezelfde manier te regelen als deze van werknemers.

b) Regresvordering door het bestuur

Artikel 5 bepaalt dat de vordering tot schadeloosstelling of de regresvordering ingesteld door openbare rechtspersonen tegen hun personeelsleden slechts in rechte ontvankelijk is,

indien zij wordt voorafgegaan door een aanbod tot minnelijke schikking aan de verweerder. De wetgever nam deze bepaling uitdrukkelijk op in de nieuwe wet om de tussenkomst van de rechter, die nu al overbelast is, te vermijden

c) Vordering door derden schadelijders

Geen enkele van deze bepalingen kan echter de derde schadelijder verplichten hiermee rekening te houden. De derde schadelijder kan zich rechtstreeks richten tot de foutieve betrokkene. Het behoort dan aan deze laatste om zijn werkgever te verzoeken hem te vrijwaren. Deze tussenkomst in vrijwaring kan dan vrijwillig gebeuren, in het tegenovergestelde geval zal hij zijn werkgever dienen te dagvaarden in gedwongen tussenkomst (dit wordt penibel als het betrokken personeelslid, gelet op de ruime verjaringstermijn van de extra contractuele aansprakelijkheid, niet meer in dienst zou zijn op het ogenblik van de vordering.. De verjaring van de extra-contractuele aansprakelijkheid (aansprakelijkheid buiten overeenkomst voor schade aan derden kent een verjaringstermijn van 5 jaar na ontdekking gelimiteerd tot 20 jaar na de feiten) Bijkomend stelt zich hier voor de gewezen leidende ambtenaar dan ook nog de problematiek van het aanstellen op eigen kosten van een raadsman, en het voorschieten van gerechts en expertisekosten, los van een eventuele vergoeding aan het slachtoffer.

d) Strafrechtelijke aansprakelijkheid

Uiteraard blijft ook in hoofde van de leidend ambtenaar diens strafrechtelijke aansprakelijkheid bestaan, eventueel zelfs in decumul met deze van de rechtspersoon : Dit principe van decumul wordt uiteengezet in de eerste zin van het nieuwe artikel 5 van het Strafwetboek:

"Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, kan enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld".

De wetgever geeft geen enkele aanwijzing over de manier waarop moet worden uitgemaakt wie de zwaarste fout heeft begaan. Deze kwestie wordt dus overgelaten aan de beoordeling van de rechter en zal wellicht aanleiding geven tot gedreven juridische debatten.

Wanneer de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout "wetens en willens" heeft gepleegd, kan hij samen met de verantwoordelijke rechtspersoon worden veroordeeld (het nieuwe artikel 5, alinea 2, in fine van het Strafwetboek). In dat geval kan er sprake zijn van een samenloop van verantwoordelijkheid.

e) Overschrijding lastgevingsmandaat

Tenslotte blijft dan ook nog de problematiek van de aansprakelijkheid van de leidend ambtenaar welke zijn mandaat niet naleeft, grotendeels is deze gelijk te stellen met de problematiek van het regres hierboven aangehaald.

CONCLUSIE : om al deze redenen is het wellicht aangewezen om een uitbreiding van de verzekeringsdekking in de polis van de mandatarissen te voorzien waarbij de leidende ambtenaren van dezelfde dekking zouden kunnen genieten als deze van de bestuurders of mandatarissen welke ze uiteindelijk bij de uitvoering vervangen of te voorzien in een afzonderlijke polis beroepsaansprakelijkheid .

Of meer algemeen : niet meer te spreken van een leidend ambtenaar maar van de bediende die gelast wordt met de opvolging van de uitvoering en rapportering aan het voor de uitvoering bevoegde orgaan : het College van Burgemeester en Schepenen, de Bestendige Deputatie, de Raad van Bestuur, het Vast Bureau , Deze persoon neemt dan geen persoonlijke beslissingenmeer , noch van beschikking noch van beheer en is dan ook volkomen gedekt door art.18 van de wet op de arbeidsovereenkomsten en als bediende dient zijn werkgever hem steeds te vrijwaren.

Casuïstiek

Beschikt een leidend ambtenaar over de bevoegdheid om zelf een overheidsopdracht éézijdig te verbreken?

De complexiteit van overheidsopdrachten leidt regelmatig tot een delegatie van bevoegdheden inzake het toezicht van en de controle op de uitvoering van de opdracht. Bestekken verduidelijken bovendien vaak niet wat de bevoegdheid is van de leidend ambtenaar die de aanbesteder voor de opdracht aanduidt. Bij de uitvoering van een overheidsopdracht is een goede kennis omtrent de bevoegdheden van een leidend ambtenaar nochtans essentieel. In dit verband kan men zich bijvoorbeeld de vraag stellen of de leidend ambtenaar bevoegd is om de overheidsopdracht zelf éézijdig te verbreken.

Wie is leidend ambtenaar? Het KB AUR [1] omschrijft de leidend ambtenaar als de ambtenaar of ieder persoon belast met de leiding van en de controle op de uitvoering van de opdracht.

Is het een intern of een extern leidend ambtenaar? Een intern leidend ambtenaar is een ambtenaar van de aanbesteder, terwijl een extern leidend ambtenaar een persoon is van buiten de aanbesteder. Een *intern* leidend ambtenaar beschikt over een volheid van bevoegdheid m.b.t. de leiding van en de controle op de opdracht. Elke eventuele beperking van zijn bevoegdheden moet vooraf aan de opdrachtnemer worden betekend, tenzij dit in de opdrachtdocumenten is gebeurd [2].

Bij een *extern* leidend ambtenaar geldt het spiegelbeeld: tenzij de opdrachtdocumenten of de brief houdende gunning van de opdracht aan de opdrachtnemer bijzondere bevoegdheden toewijst aan de leidend ambtenaar, beschikt de extern leidend ambtenaar in beginsel slechts over de bevoegdheden die hem uitdrukkelijk zijn toegekend door het KB AUR [3], zoals de bevoegdheid om al dan niet goedkeuring te verlenen aan de producten alvorens deze worden verwerkt.

Omvang van het mandaat? Hoewel de intern leidend ambtenaar over de volheid van bevoegdheid beschikt, is ook zijn mandaat niet onbeperkt. Overeenkomstig de algemene regels inzake lastgeving kan ook een intern leidend ambtenaar immers enkel daden van beheer stellen [4]. De intern leidend ambtenaar beschikt doorgaans slechts over een

algemeen mandaat, vermits in beginsel noch in de opdrachtdocumenten noch in de gunningsbeslissing wordt verduidelijkt voor welke handelingen de intern leidend ambtenaar bevoegd is.

Voor daden van beschikking volstaat dit algemeen mandaat niet. De rechtspraak neemt immers aan dat de verbreking of opzegging van een overeenkomst, geen daad van beheer maar een daad van beschikking vormt [5]. De verbreking van de overheidsopdracht moet derhalve door de aanbesteder zelf worden genomen. Dit neemt niet weg dat de aanbesteder nadien, al dan niet stilzwijgend, tot bekrachtiging van de zonder geldig mandaat gedane verbreking van de opdracht kan overgaan.

Besluit. De leidend ambtenaar kan een overheidsopdracht niet zelf éézijdig verbreken, ongeacht of het extern dan wel een intern leidend ambtenaar is, tenzij hem uitdrukkelijk deze bevoegdheid door de aanbesteder werd toegekend.

[1] D.i. het Koninklijk Besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken, *BS* 14 februari 2013 (hierna het 'KB AUR').

[2] Art. 11, tweede lid, KB AUR.

[3] Art. 11, derde lid, KB AUR.

[4] Artikel 1988 B.W. bepaalt immers dat de lastgeving, in algemene bewoordingen uitgedrukt, alleen daden van beheer omvat.

[5] Cass. AR C94.0290.N, 13 juni 1997, www.cass.be. In dezelfde zin neemt de rechtsleer aan dat naast de éézijdige verbreking van de opdracht ook de overige maatregelen van ambtswege, zoals de buitengerechtelijke vervanging van de opdrachtnemer, niet door de leidend ambtenaar kunnen worden genomen (DELVAUX, DEWOLF, C. e.a., *Praktische commentaar bij de reglementering van de overheidsopdrachten, deel 2*, Brussel, Confederatie Bouw, 2016, p. 128).

Wat kan een leidend ambtenaar principieel niet :

In de rechtsleer wordt aangenomen dat twee bevoegdheden alleszins niet toebehoren aan de leidend ambtenaar, met name:

- Het nemen van maatregelen van ambtswege;
- Het nemen van beslissingen omtrent het toekennen van een schadevergoeding omwille van het stilliggen van de werken, een verstoring van de opdracht of ten gevolge van onvoorziene omstandigheden;

HET CORRELATIEF OP DE LEIDEND AMBTENAAR

Gemachtigde van de aannemer (artikel 75 § 2)

Ook langs de aannemerszijde wordt een persoon aangeduid die de aannemer vertegenwoordigt. De aannemer maakt daarvoor een mandaat op waarin onder meer de bevoegdheden van die persoon opgesomd worden. Zo wordt duidelijk of hij het dagboek van de werken, verrekeningen, ... voor akkoord mag ondertekenen.

AANPASSING TE VOORZIEN IN UW POLIS AANSPRAKELIJKHEID MANDATARISSEN REN BESTUURDERS :

VOORWERP VAN DE VERZEKERING

Deze kader-verzekering strekt tot het dekken van de geldelijke gevolgen van de directe of indirecte burgerlijke aansprakelijkheid die ten laste kan worden gelegd van mandatarissen, de bestuurders ,raadsleden en personeelsleden van de verzekeringnemer welke een persoonlijke aansprakelijkheid kunnen oplopen ten gevolge van een tegen hen ingediende vordering in het geval van een fout in het beheer die door hen begaan werd in hun hoedanigheid van leidinggevende of werknemer van de verzekeringnemer en tijdens de uitoefening van hun mandaat.

De verzekering voorziet eveneens de dekking van de burgerlijke en strafrechtelijke verdedigingskosten van de verzekerden, alsook van de kosten voor onderzoek en eerherstel.

VERZEKERDEN

De mandatarissen, de bestuurders en alle personen welke binnen de uitoefening van hun mandaat of functie een persoonlijke verantwoordelijkheid dragen. (Niet limitatief, de directeurs, preventie en veiligheidsverantwoordelijken, interne veiligheidscoördinatoren, diensthoofden, leidende ambtenaren...)

Voorstel bestekclausules

Leidend ambtenaar (art. 11,39 KB UITVOERING)

Voor elke overeenkomst die op basis van de raamovereenkomst zal worden gesloten, zal de leidend ambtenaar worden aangeduid in de notificatie van het sluiten van de overeenkomst. Zijn contact gegevens en de omschrijving van zijn mandaat zullen aan de begunstigde bij het sluiten van de overeenkomst meegedeeld worden

Indien meerdere gunningsprocedures simultaan worden uitgevoerd is het de aanbestedende overheid toegelaten om de leidend ambtenaar gegroepeerd aan te duiden.

Indien de leiding van en het toezicht op de uitvoering worden toevertrouwd aan een ambtenaar van de aanbestedende overheid, zal elke eventuele beperking van zijn bevoegdheden in de kennisgeving van het sluiten van de overeenkomst worden vermeld.

Indien de leiding van en het toezicht op de uitvoering worden toevertrouwd aan een persoon buiten de aanbestedende overheid, zal de draagwijdte van zijn eventueel mandaat tevens in de kennisgeving van het sluiten van de overeenkomst worden vermeld.

Elke deelnemende instelling is ook gemachtigd om bij de bestelling van een deelopdracht een persoon aan te duiden gelast met de controle en de leiding over de deelopdracht

Gemachtigde van de opdrachtnemer (art.75 §2 KB UITVOERING)

Bij de aanvang van de uitvoering geeft de opdrachtnemer de naam en de coördinaten op van zijn vertegenwoordiger aan, die gemachtigd is de dienst te leiden. Deze vertegenwoordiger heeft minstens drie jaar ervaring in deze sector. Alle communicatie gebeurt in het Nederlands.

De vertegenwoordiger is gedurende de ganse uitvoeringstermijn bereikbaar en moet de besprekingen vergaderingen opgelegd door de opdrachtgever bijwonen.

Deze gemachtigde moet ook gerechtigd zijn de opdrachtnemer te verbinden, zodat elke beslissing door hem goedgekeurd ook tegenstelbaar wordt aan de opdrachtnemer.

Voor elke deelopdracht zal dan ook voor de aanvang dit mandaat dienen bevestigd te worden door de opdrachtnemer.

RECHTSPRAAK

- 1. OPDRACHT TEN BEWARENDE TITEL IS NIET NOODZAKELIJK TEGEN FINANCIËLE VERGOEDING EN HIERBIJ IS EEN NULPRIJS EEN ABNORMALE PRIJS EN MOET DE VRAAG NAAR RECHTVAARDIGING GESTELD WORDEN.**

ARREST EHvJ (Vierde kamer) 10 september 2020

Met zijn vragen, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 aldus moet worden uitgelegd dat het een rechtsgrondslag biedt om de offerte van een inschrijver in het kader van een openbare aanbestedingsprocedure af te wijzen op de enkele grond dat de in de offerte voorgestelde prijs nul euro bedraagt en de aanbestedende dienst geen financiële tegenprestatie verstrekt, hoewel die inschrijver enkel door de uitvoering van deze overeenkomst toegang zou verkrijgen tot een nieuwe markt en tot referenties die hij in het kader van latere aanbestedingsprocedures zou kunnen aanvoeren.

In dit verband zij eraan herinnerd dat „overheidsopdrachten” in artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 worden omschreven als „schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die tussen één of meer ondernemers en één of meer aanbestedende diensten zijn gesloten en die betrekking hebben op de uitvoering van werken, de levering van producten of de verlening van diensten”.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof wordt met de uitdrukking „**onder bezwarende titel**” volgens de gebruikelijke juridische betekenis daarvan een overeenkomst bedoeld waarbij iedere partij zich ertoe verbindt een prestatie te leveren in ruil voor een tegenprestatie (zie in die zin arrest van 18 oktober 2018, IBA Molecular Italy, C-606/17, EU:C:2018:843, punt 28). De wederkerigheid van de overeenkomst is dus een wezenlijk kenmerk van een overheidsopdracht (zie in die zin arresten van 21 december 2016, Remondis, C-51/15, EU:C:2016:985, punt 43; 28 mei 2020, Informatikgesellschaft für

Software-Entwicklung, C-796/18, EU:C:2020:395, punt 40, en 18 juni 2020, Porin kaupunki, C-328/19, EU:C:2020:483, punt 47).

Die tegenprestatie hoeft weliswaar, zoals de advocaat-generaal in punt 47 van zijn conclusie heeft opgemerkt, **niet noodzakelijkerwijs te bestaan in de betaling van een geldsom**, zodat de prestatie ook kan worden vergoed door andere vormen van tegenprestaties zoals de vergoeding van de kosten voor het verrichten van de overeengekomen dienst (zie met name arresten van 19 december 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e.a., C-159/11, EU:C:2012:817, punt 29; 13 juni 2013, Piepenbrock, C-386/11, EU:C:2013:385, punt 31, en 18 oktober 2018, IBA Molecular Italy, C-606/17, EU:C:2018:843, punt 29), doch dit neemt niet weg dat de wederkerigheid van een overheidsopdracht noodzakelijkerwijs tot uiting komt in het scheppen van juridisch bindende verbintenissen voor elk van de partijen bij de overeenkomst, waarvan de uitvoering in rechte moet kunnen worden gevorderd (zie in die zin arrest van 25 maart 2010, Helmut Müller, C-451/08, EU:C:2010:168, punten 60-62).

Een overeenkomst waarbij een aanbestedende dienst juridisch geen enkele tegenprestatie hoeft te leveren in ruil voor de tegenprestatie waartoe zijn medecontractant zich heeft verbonden die te zullen uitvoeren, valt bijgevolg niet onder het begrip „overeenkomst onder bezwarende titel” in de zin van artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24.

De door de verwijzende rechter genoemde omstandigheid – die inherent is aan elke openbare aanbestedingsprocedure – dat het verkrijgen van die overeenkomst een economische waarde kan hebben voor de inschrijver, aangezien zij hem toegang tot een nieuwe markt zou geven of hem in staat zou stellen referenties te verwerven, is te onzeker en kan bijgevolg, zoals de advocaat-generaal in wezen heeft opgemerkt in de punten 63 tot en met 66 van zijn conclusie, niet volstaan om die overeenkomst als „overeenkomst onder bezwarende titel” aan te merken.

Er moet evenwel worden vastgesteld dat in artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 het begrip „overheidsopdrachten” alleen wordt gedefinieerd om te kunnen bepalen of die richtlijn van toepassing is. Zoals blijkt uit artikel 1, lid 1, ervan is deze richtlijn namelijk alleen

van toepassing op „overheidsopdrachten” – in de zin van artikel 2, lid 1, punt 5 – waarvan de geraamde waarde niet lager is dan de in artikel 4 van die richtlijn vastgestelde drempels.

Hieruit volgt dat artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 geen rechtsgrondslag kan vormen voor de afwijzing van een offerte waarin een prijs wordt voorgesteld van nul euro.

Deze bepaling staat bijgevolg niet toe een in het kader van een overheidsopdracht ingediende offerte, zoals een offerte met een prijs van nul euro, waarmee een ondernemer aan de aanbestedende dienst aanbiedt de werken, leveringen of diensten die deze dienst wenst te verwerven, te leveren zonder daarvoor een tegenprestatie te vragen, automatisch af te wijzen.

Aangezien een offerte met een prijs van nul euro kan worden aangemerkt als een abnormaal lage inschrijving in de zin van artikel 69 van richtlijn 2014/24, moet een aanbestedende dienst in deze omstandigheden, wanneer hij met een dergelijke offerte wordt geconfronteerd, de procedure van die bepaling volgen en de inschrijver verzoeken het bedrag van de offerte nader toe te lichten. Uit de aan artikel 69 van richtlijn 2014/24 ten grondslag liggende logica volgt immers dat een inschrijving niet automatisch kan worden afgewezen op de enkele grond dat de voorgestelde prijs nul euro bedraagt.

Zo volgt uit lid 1 van dat artikel dat wanneer een inschrijving kan worden aangemerkt als abnormaal laag, de aanbestedende diensten van de inschrijver verlangen dat hij de daarin voorgestelde prijs of kosten nader toelicht, waarbij deze toelichtingen met name betrekking kunnen hebben op de in lid 2 van dat artikel bedoelde gegevens. Deze toelichtingen helpen dus bij de beoordeling van de betrouwbaarheid van de offerte en zouden kunnen aantonen dat, hoewel de inschrijver in de betrokken offerte een prijs voorstelt van nul euro, dit geen gevolgen zal hebben voor de correcte uitvoering van de opdracht.

Overeenkomstig het derde lid van dat artikel moet de aanbestedende dienst de verstrekte informatie in overleg met de inschrijver beoordelen en kan hij een dergelijke inschrijving alleen afwijzen wanneer het lage niveau van de aangerekende prijzen of kosten niet genoegzaam wordt gestaafd door het verstrekte bewijsmateriaal.

Bij de beoordeling van deze informatie moeten bovendien de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie tussen de inschrijvers en van transparantie en evenredigheid in acht worden genomen, die de aanbestedende dienst overeenkomstig artikel 18, lid 1, van richtlijn 2014/24 moet naleven.

Het argument dat wordt aangevoerd door een inschrijver die een offerte met een prijs van nul euro heeft ingediend, volgens hetwelk deze prijs wordt verklaard door het feit dat hij verwacht – indien deze offerte wordt aanvaard – toegang te krijgen tot een nieuwe markt of referenties te verwerven, dient dan ook te worden beoordeeld in de context van een eventuele toepassing van artikel 69 van richtlijn 2014/24.

Gelet op een en ander moet op de gestelde vragen worden geantwoord dat artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24 aldus moet worden uitgelegd het geen rechtsgrondslag biedt om de offerte van een inschrijver in het kader van een openbare aanbestedingsprocedure af te wijzen op de enkele grond dat de in de offerte voorgestelde prijs nul euro bedraagt.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart voor recht:

Artikel 2, lid 1, punt 5, van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 inzake het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG, zoals gewijzigd bij de gedelegeerde verordening (EU) 2017/2365 van de Commissie van 18 december 2017, moet aldus worden uitgelegd dat het geen rechtsgrondslag biedt om de offerte van een inschrijver in het kader van een openbare aanbestedingsprocedure af te wijzen op de enkele grond dat de in de offerte voorgestelde prijs nul euro bedraagt.

CONCLUSIE

1. Het Europese Hof stelt duidelijk dat dat een offerte tegen een nulprijs niet automatisch mag verworpen worden als er een tegenprestatie is.
2. De aanbesteder moet in die situatie wel verplicht de geldende procedure voor abnormaal lage prijzen toepassen en de inschrijver vragen om de aangeboden prijs te rechtvaardigen.

3. HET GEBRUIK VAN SUB SUB CRITERIA MET AFZONDERLIJKE WEGING MOET IN HET BESTEK TRANSPARANT VERMELD WORDEN

ARREST RvS nr. 249.215 van 14 december 2020 in de zaak A. 225.649/XII-8581

Er dient dan ook te worden aangenomen dat de verwerende partij bij de beoordeling van het gunningscriterium kwaliteit zich heeft bediend van elementen die als subgunningscriteria moeten worden aangezien.

De vaststelling van de vermelding van deze elementen in het bestek onder punt 9 leidt niet tot de conclusie dat de inschrijvers vooraf ondubbelzinnig op de hoogte waren gesteld van de omstandigheid dat al deze elementen zouden worden gehanteerd als subgunningscriteria. Meer nog, hierover bevroegd voorafgaand aan de opening van de inschrijvingen, antwoordde de verwerende partij dat geen subgunningscriteria zouden worden gehanteerd. In ieder geval werd voor al deze elementen geen afzonderlijke weging opgegeven in het bestek.

Indien in het bestek geen afzonderlijke weging wordt toegekend aan de subgunningscriteria (en de sub-subgunningscriteria) van een gunningscriterium, mag worden verondersteld dat de aanbestedende overheid aan deze criteria een gelijke waarde heeft toegekend. Terecht merkt de verzoekende partij bijgevolg op dat indien zij bij de voorbereiding van haar offerte kennis zou hebben gehad van deze subgunningscriteria en hun afzonderlijke, niet gelijke weging, dit de redactie ervan zou hebben kunnen beïnvloeden en zij aldus een meer economisch voordelige offerte had kunnen indienen. Het is immers logisch dat een inschrijver bij het indienen van een offerte keuzes dient te maken op grond van de besteksvereisten, en in functie van de scores voorrang geeft aan het aanbieden van bepaalde producten of diensten.

In de mate dat de verwerende partij stelt dat de verzoekende partij louter beweert, aan de hand van zuivere standaardformuleringen, dat zij een meer voordelige offerte had kunnen indienen, wordt vastgesteld dat de verzoekende partij meer doet dan dat. Zij betoogt onder meer dat zij meerdere extra diensten zou hebben aangeboden indien zij had geweten dat dit element 5 punten waard was, alsook dat de transitiebeschrijving een score krijgt onder meerdere subgunningscriteria – 5 op 30 punten bij Dienstencatalogus – geboden

dienstverlening, 2 op 10 punten bij SLA en SLA rapportering en 6 op 10 punten bij Dienstencatalogus - projectorganisatie tijdens initiële transitie – zodat zij bij kennis hiervan een veel uitgebreidere aanpak had kunnen aanbieden, terwijl zij hier nu beperkt op heeft geantwoord vanuit de positie van zittende dienstverlener. Uit het gemotiveerd gunningsverslag blijkt bovendien, wat perceel 1 en perceel 2 betreft, dat er een lichte voorkeur is voor de gekozen inschrijver “omwille van een duidelijk uitgeschreven transitie-organisatie met diverse rollen en profielen”, en omwille van de “kwaliteit van de extra aangeboden diensten”, en wat perceel 1 betreft, dat de gekozen inschrijver een betere optie is omwille van het voorzien “in een uitgebreide ondersteuning voor de organisatie van de nummerportering (nummerbehoud bij transitie) voor de overdracht van volledige GSM-vloot (initiële transitiefase)”.

De verzoekende partij maakt bijgevolg voldoende aannemelijk dat zij haar offerte anders had kunnen opbouwen en een meer voordelige offerte had kunnen indienen indien de sub-subgunningscriteria, hun planmatig en systematisch karakter en hun afzonderlijke, niet gelijke weging voorafgaand kenbaar zouden zijn geweest.

Uit het voorgaande volgt dat de offertes werden getoetst aan de hand van het gunningscriterium kwaliteit opgedeeld in vier subgunningscriteria, en 16 sub-subgunningscriteria, met elk een afzonderlijke weging, die niet in het bestek of in de aankondiging van de opdracht waren opgenomen, wat een schending met zich meebrengt van het in het middel aangevoerde gelijkheids- en transparantiebeginsel.

Deze vaststellingen zijn van aard om de gehele gunningsprocedure aan te tasten zodat hieruit volgt dat niet langer vaststaat dat de opdracht werd gegund aan de meest voordelige inschrijver.

4. FORMELE MOTIVERING VERSCHILT BIJ PRIJSNAZICHT EN PRIJSVERANTWOORDING BIJ ABNORMALE PRIJZEN

ARREST RvS nr. 249.218 van 14 december 2020 in de zaak A. 232.282/XII-8993

Wat de omvang van de formele motiveringsverplichting betreft, lijkt de verzoekende partij daarbij evenwel het onderscheid uit het oog te verliezen tussen enerzijds de fase van het algemeen prijzenonderzoek en anderzijds de fase van het – hier niet doorgevoerd – bijzonder onderzoek naar abnormale prijzen, met eventuele vraag tot prijsverantwoording.

De formele motivering inzake het prijsonderzoek zoals opgenomen in het verslag van nazicht werd hoger reeds weergegeven.

Indien, zoals te dezen, de aanbestedende overheid bij het prijsonderzoek oordeelt dat er **geen schijnbaar abnormale prijzen zijn, lijkt het niet dat de aanbestedende overheid met betrekking tot dit prijsonderzoek een extensieve motivering dient op te nemen** in de gunningsbeslissing of in het verslag van nazicht. Te dezen blijkt uit dat verslag dat een nazicht op abnormale eenheidsprijzen en totale offerteprijzen heeft plaatsgevonden en dat uit het kosten- en prijzenonderzoek is gebleken dat er geen abnormale eenheids- en totale prijzen door de inschrijvers werden aangeboden. Het lijkt dan ook niet dat de formelemotiveringsplicht werd geschonden doordat de bestreden beslissing en het verslag van nazicht te dezen over het prijsonderzoek geen andere informatie bevat dan wat in het verslag van nazicht wordt vermeld. Zo had de verwerende partij geen intentie om de gekozen offerte te weren wegens abnormale prijzen. **Enige bijkomende motivering dan die, waaruit blijkt dat de totaalprijs en eenheidsprijzen werden nagekeken en dat geen abnormale eenheids- en totale prijzen werden vastgesteld en die als bijlage bij de bestreden beslissing werd meegedeeld aan de verzoekende partij, lijkt in die omstandigheid niet vereist.**

5. TOEGEVOEGDE MAAR ONLEESBARE UEA LAAT NIET TOE ZOMAAR TE WEREN

ARREST RvS nr. 249.082 van 27 november 2020 in de zaak A. 232.191/XII-8983

Te dezen heeft de verzoekende partij echter wel een UEA bij haar inschrijving gevoegd maar op gebrekkige wijze, namelijk, luidens de bestreden beslissing “een onvolledige en onleesbare UEA”. Uit de bestreden beslissing en uit het dossier blijkt aldus dat de verzoekende partij wél een UEA, in twee formaten, heeft gevoegd bij haar offerte, en dat deze in de bestreden beslissing ook als dusdanig worden geïdentificeerd. Anders dan de verwerende partij in haar nota stelt, laten de beide documenten op het eerste gezicht eenvoudig ,overeenkomstig artikel 73, § 1, van het koninklijk besluit ,toe om de auteur ervan te identificeren en in verband te brengen met een deelnemer, zoals ook in de bestreden beslissing is gebeurd.

Het wordt niet betwist dat het door de verzoekende partij ingediende UEA gebrekkig is en dat zowel in de pdf-versie als in de xml-versie.

De oorzaak van die gebrekkigheid wordt door de verzoekende partij gelegd bij een vermoeden dat zij tijd heeft laten verstrijken tussen het opvragen van de „preview” en het „downloaden” van het UEA. Zij stelt dat zij erop mocht vertrouwen dat het document zoals het door haar is ingevuld en geverifieerd met het vragen van een „preview”, ook als dusdanig op het platform door het systeem zou worden gedownload in beide formaten, zelfs indien die stappen elkaar in de tijd niet onmiddellijk opvolgen. In haar nota, noch ter terechtzitting, betwist de verwerende partij dit vermoeden niet, noch merkt zij op dat het platform bij een foute „download” een inschrijver op de een of andere wijze hierop attent maakt.

Aangezien de beide documenten volgens de verklaring van de verzoekende partij, daarin niet tegengesproken door de verwerende partij, na het „downloaden” onmiddellijk in een zip-file aan de inschrijver ter beschikking worden gesteld, die deze dan als bijlage aan de offerte moet voegen, lijkt het de verzoekende partij, anders dan de verwerende partij het ziet, op het eerste gezicht niet ten kwade te kunnen worden geduid dat zij het probleem niet onmiddellijk heeft gedetecteerd en de helpdesk van het e-procurement portaal niet heeft

geraadpleegd. Zij lijkt daarbij op het eerste gezicht op overtuigende wijze te stellen dat geen enkele inschrijver bewust een onvolledig en onleesbaar UEA indient.

Met de verzoekende partij lijkt bijgevolg op het eerste gezicht te mogen worden aangenomen dat de verwerende partij een nader onderzoek had moeten doen naar de onvolledigheid en onleesbaarheid van de UEA's alvorens te beslissen omtrent de regelmatigheid van de offerte van verzoekende partij, en dat een dergelijk nader onderzoek de gelijkheid tussen de inschrijvers niet in het gedrang zou brengen.

Aldus lijkt het te dezen, vergelijkbaar met de zaak die aanleiding heeft gegeven tot voornoemd arrest nr. 241.265 van 19 april 2018, om een bijzonder geval te gaan, waarbij de voormelde bepalingen waarop de verwerende partij zich beroept niet zonder meer mochten worden toegepast.

Door zulks toch te doen zonder nader onderzoek naar de betrokken gebrekkigheid van het UEA, lijkt de verwerende partij op het eerste gezicht de perken van de redelijkheid te hebben overschreden en is het middel in die mate ernstig.

6. RECHT OP SCHADEVERGOEDING EN OMVANG VAN DE VERGOEDING

ARREST RvS nr. 248.999 van 24 november 2020 in de zaak 228.569/XII-8760

1. VOORWAARDEN VOOR HET RECHT OP SCHADEVERGOEDING

Om met toepassing van artikel 11bis van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een schadevergoeding tot herstel te kunnen verkrijgen, moet de verzoekende partij aantonen dat aan de volgende voorwaarden werd voldaan. Er moet een **onwettigheid** in een arrest van de Raad van State zijn vastgesteld. Deze onwettigheid dient een **schade** te hebben veroorzaakt die nog niet op een andere wijze werd vergoed of waartoe bij een ander rechtscollege nog geen burgerlijke aansprakelijkheidsvordering werd ingesteld. Er dient een **oorzakelijk verband** te zijn tussen de vastgestelde onwettigheid en het nadeel dat de verzoekende partij aanvoert waarbij moet blijken dat het nadeel zich niet zou hebben voorgedaan zonder die vastgestelde onwettigheid.

Zoals tijdens de parlementaire voorbereiding van artikel 11bis van de gecoördineerde wetten op de Raad van State werd verduidelijkt, onderscheidt de “schadevergoeding tot herstel” zich zowel van het herstel van de schade op grond van de artikelen 1382 tot 1386 van het Burgerlijk Wetboek als van de herstelvergoeding “naar billijkheid” van artikel 11 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, hoewel ze gemeenschappelijke punten heeft met deze twee begrippen. Het gaat dus om een autonoom begrip waarvan aan de Raad van State de zorg wordt overgelaten om geleidelijk aan de modaliteiten te bepalen in zijn rechtspraak (Parl. St. Senaat, 2012-2013, nr. 5-2233/1, 7).

2. OMVANG VAN DE VERGOEDING

A. Wat de forfaitaire schadevergoeding overeenkomstig artikel 16, derde lid, van de rechtsbeschermingswet betreft

Luidens artikel 16, derde lid, van de rechtsbeschermingswet wordt bij een openbare of niet-openbare procedure, wanneer de economisch meest voordelige offerte uitsluitend op grond van de prijs wordt bepaald, de opdracht gegund aan de inschrijver die de laagste

regelmatige offerte heeft ingediend, op straffe van een forfaitaire schadevergoeding vastgesteld op tien procent van het bedrag zonder belasting over de toegevoegde waarde van deze offerte.

Teneinde deze forfaitaire schadeloosstelling te verkrijgen, en aldus te worden ontslaan van de concrete bewijslast van schade en oorzakelijk verband, dient de verzoekende partij te dezen het bewijs te leveren dat zij de laagste regelmatige offerte heeft ingediend.

De verzoekende partij betoogt daartoe dat de gekozen inschrijver noch de verwerende partij ook na een prijsbevraging een aanvaardbare prijsverantwoording hadden kunnen geven en de verwerende partij “ontegensprekelijk [had] moeten vaststellen dat het totale offertebedrag abnormaal was, en [...] de offerte [had] moeten weren”, maar zij bewijst haar stelling niet. De loutere omstandigheid dat er een aanzienlijk prijsverschil is tussen de offerte van de gekozen inschrijver en haar offerte, en een significant kleiner prijsverschil tussen haar offerte en de overige inschrijvers, toont dit alvast niet aan.

Bijgevolg bewijst de verzoekende partij niet dat zij recht heeft op de betrokken forfaitaire schadeloosstelling.

Gelet op wat voorafgaat dient, enerzijds, de schade te worden begroot en, anderzijds, een berekening te worden gemaakt van de hoegrootheid van de kans die de verzoekende partij dan wel heeft gehad – behalve 100 % – om de opdracht gegund te krijgen indien de in het vernietigingsarrest vastgestelde onwettigheid niet was begaan.

B. Wat de begroting van de schade en de kansberekening betreft

Bij de begroting van haar schade vertrekt de verzoekende partij van een herstelvergoeding van 25.102,05 euro, zijnde 10 % van haar offerteprijs, naar analogie met de forfaitaire schadevergoedingsregel van 10% vastgesteld in artikel 16, derde lid, van de rechtsbeschermingswet.

In de concrete omstandigheden van de zaak, waarbij de bewijslast van de reële economische schade bij gebrek aan een vast draaiboek voor de te berekenen schadeposten zoals winstderving en het verlies aan een referentie als quasi onmogelijk kan worden beschouwd,

mag met deze door de verzoekende partij zelf voorgestelde forfaitaire schadebegroting “naar analogie” worden ingestemd. Anders dan de verwerende partij het ziet, staat artikel 16, derde lid, van de rechtsbeschermingswet een dergelijke werkwijze niet in de weg.

22. Wat de kansberekening betreft, mag, aangezien de verzoekende partij niet aantoont dat de opdracht in elk geval aan haar had moeten worden gegund, enkel rekening worden gehouden met een nader te bepalen breukdeel van dit forfait, dat juist de kans weerspiegelt op de gunning van de opdracht.

Daarbij wordt aangenomen dat de kans van de verzoekende partij op het verkrijgen van de opdracht mag worden begroot op 50%, omdat zij de tweede laagste als regelmatig aangemerkte gerangschikte inschrijver was.

Eenzijds, kan thans uit de vergelijking van de offerteprijs van de gekozen inschrijver met het geraamde opdrachtbedrag niet worden afgeleid dat de gekozen inschrijver ook na een prijsbevraging met zekerheid de laagste inschrijver was. De verzoekende partij wijst er daarbij terecht op dat alle inschrijvers hoger eindigden dan de raming zodat het feit dat de totaalprijs van de gekozen inschrijver 11% hoger ligt dan deze onrealistische raming op zichzelf geen aanvaardbare prijsverantwoording kan uitmaken. Anderzijds, komt het, bij gebrek aan een opmerking hieromtrent in het gunningsverslag, de verwerende partij niet toe naderhand te betogen dat de prijzen van de verzoekende partij, gelet op de sterke schommelingen van de eenheidsprijzen van alle inschrijvers die zouden blijken uit de als vertrouwelijk neergelegde “vergelijkingstabel raming tgo. eenheidsprijzen”, ook abnormaal hadden kunnen zijn en de opdracht dus mogelijks ook aan haar niet had mogen worden gegund. In de betrokken vergelijkingstabel waarop de Raad van State acht vermag te slaan, worden alle afwijkingen in plus en in min procentueel uitgedrukt zonder dat hieraan gevolgen worden verbonden met betrekking tot de prijzen van de andere inschrijvers dan de gekozen inschrijver. De gevraagde opheffing van de vertrouwelijkheid van het betrokken stuk, en bij uitbreiding van alle als vertrouwelijk aangemerkte stukken, is in die context niet nodig.

Gelet op wat voorafgaat en vertrekkend van een herstelvergoeding van 10% van de offerteprijs van de verzoekende partij, wordt het verlies van een kans op het verkrijgen van de opdracht, naar billijkheid begroot op 50% van 25.102,05 euro, dit is 12.551 euro.

7. HANDTEKENINGSBEVOEGDHEID BIJ OVERHEIDSOPDRACHT , STATUTAIRE BEPALINGEN EN DE NIEUWE VENNOOTSCHAPSWETWET

ARREST RvS nr. 249.384 van 30 december 2020 in de zaak A. 232.362/XII-8999

Artikel 7:85 WvV bepaalt dat de raad van bestuur in beginsel optreedt als een collegiaal orgaan, dat overeenkomstig artikel 7:93, § 2, WvV bevoegd is om de vennootschap te vertegenwoordigen jegens derden met inbegrip van de vertegenwoordiging in rechte. De statuten kunnen aan een of meer bestuurders de bevoegdheid verlenen om de vennootschap alleen of gezamenlijk te vertegenwoordigen. Artikel 7:94 WvV bepaalt dat de vennootschap is verbonden door de handelingen van de raad van bestuur, van de bestuurders en van de personen aan wie het dagelijks bestuur is opgedragen die overeenkomstig artikel 7:93, § 2, de bevoegdheid hebben om haar te vertegenwoordigen, zelfs indien die handelingen buiten haar voorwerp liggen, tenzij de vennootschap bewijst dat de derde daarvan op de hoogte was of er, gezien de omstandigheden, niet onkundig van kon zijn.

Dat de clause in artikel 11 van de statuten waarbij de vertegenwoordigingsbevoegdheid middels de één- en meerhandtekeningsclause wordt toevertrouwd aan de gedelegeerd bestuurder alleen optredend of aan twee bestuurders gezamenlijk optredend, momenteel geen verbetering zou inhouden en dus geen nuttige afwijking zou vormen ten opzichte van de wettelijke regeling, lijkt niets af te doen aan de geldigheid van deze clause, evenmin als de omstandigheid dat het bestuur van de verzoekende partij momenteel niet in overeenstemming met de statuten zou zijn samengesteld. Dat de verzoekende partij de intentie had om haar statuten te wijzigen en dat de bestuurders dit al “onderling overeengekomen” zouden zijn, doet uiteraard niets af aan de geldigheid van de statutaire bepalingen zoals deze volgens de geëigende procedure zijn vastgesteld en bekendgemaakt. De theoretische beschouwingen in het verzoekschrift over de ontwikkeling en de codificatie van het begrip “dagelijks bestuur” in het nieuwe wetboek lijken op het eerste gezicht evenmin relevant.

De verzoekende partij betwist niet dat L D B, die het indieningsrapport ondertekende, werd benoemd als bestuurder en niet als gedelegeerd bestuurder. Bijgevolg beschikt zij alleen handelend niet over de bevoegdheid om de vennootschap te vertegenwoordigen ten

aanzien van derden en is de vennootschap in toepassing van artikel 7:94 WvV niet verbonden door handelingen die L DB alleen handelend stelde.

REGELGEVING

Arbeidsongevallen. - Indexering van de loongrenzen bedoeld bij artikel 39, eerste en tweede lid, van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971

De bedragen vastgesteld bij artikel 39, eerste en tweede lid, van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, worden ter uitvoering van artikel 43 van het koninklijk besluit van 21 december 1971 houdende uitvoering van sommige bepalingen van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 (Belgisch Staatsblad van 28 december 1971) per 1 januari 2021, respectievelijk gebracht op 45.711,80 EUR en 6.970,14 EUR.

Indexcijfer van de consumptieprijzen van de maand januari 2021

De Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie deelt mee dat het indexcijfer van de consumptieprijzen voor de maand januari 2021, 109.97 punten bedraagt, tegenover 109.49 punten in december 2020, hetgeen een stijging van 0.48 punt of 0.44 % betekent.

De gezondheidsindex, zoals bedoeld in de wet van 23 april 2015 (Belgisch Staatsblad van 27 april 2015), bedraagt 110.35 punten voor de maand januari 2021.

De afgevlakte gezondheidsindex zoals bedoeld in de wet van 23 april 2015 (Belgisch Staatsblad van 27 april 2015), bedraagt 107.86 punten voor de maand januari 2021.

Bericht van 11 januari 2021 met betrekking tot de mededeling van statistische gegevens over de overheidsopdrachten onder de Europese drempels

1. Algemeen opzet

Overeenkomstig artikel 165, § 2, van de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten (hierna de wet van 17 juni 2016 genoemd) worden de aanbesteders verzocht om uiterlijk op 15 maart 2021 de negen volgende gegevens over te maken:

- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor werken gegund in 2018 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor leveringen gegund in 2018 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor diensten gegund in 2018 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor werken gegund in 2019 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor leveringen gegund in 2019 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor diensten gegund in 2019 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor werken gegund in 2020 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor leveringen gegund in 2020 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking;
- het totale gegunde bedrag van alle opdrachten voor diensten gegund in 2020 waarvan het geraamde individuele bedrag lager is dan de drempels voor de Europese bekendmaking.

Deze gegevens zullen gebruikt worden om een raming te kunnen maken van de gecumuleerde totale waarde van alle overheidsopdrachten die onder de richtlijnen overheidsopdrachten hadden gevallen indien de waarde ervan de relevante Europese drempels had overschreden. Deze inlichtingen zullen vervolgens hernomen worden in het verslag dat België moet voorleggen aan de Europese Commissie.

2. Wat wanneer gebruik wordt gemaakt van een raamovereenkomst?

Wanneer gebruik gemaakt wordt van een raamovereenkomst moet alleen de waarde bij de gunning van de raamovereenkomst worden meegeteld. Dit bedrag moet echter slechts worden meegeteld indien het onder de Europese drempels blijft (maar boven de drempel van 30.000 euro zodat de opdrachten van beperkte waarde uitgesloten worden, zie infra). Met andere woorden mag de waarde van de diverse opdrachten gebaseerd op de raamovereenkomst niet worden meegeteld. Op die wijze wordt dubbeltelling vermeden. Concreet wordt verzocht om het totale offertebedrag van de gekozen inschrijver bij de plaatsing van de raamovereenkomst in aanmerking te nemen, althans wanneer het een raamovereenkomst betreft die met één enkele ondernemer wordt gesloten (en wanneer dit bedrag onder de Europese drempels blijft). Wanneer het een raamovereenkomst betreft die met meerdere ondernemers wordt gesloten (bijvoorbeeld door middel van een cascade-systeem of door gebruikmaking van minicompetitie), moet gewerkt worden met het gemiddelde van de offertebedragen van de betreffende inschrijvers. Indien gewerkt wordt met eenheidsprijzen en er dus geen globaal offertebedrag voorhanden is, moet het geraamde bedrag aangewend worden op het moment van de gunning. Het bedrag moet telkens slechts worden meegerekend, het weze herhaald, wanneer het onder de Europese drempels blijft (maar boven de drempel van 30.000 euro, zie infra). De totale gegunde bedragen van de opdrachten gebaseerd op de raamovereenkomst, worden zodoende niet meegeteld.

Wanneer gewerkt wordt met een systeem van gemengde prijsvaststelling, waarbij voor sommige aspecten gewerkt wordt met eenheidsprijzen en voor andere met globale prijzen, moeten de voormelde technieken voor zover mogelijk worden gecombineerd, zodat ook in dat geval een volledige inschatting kan worden gemaakt van de waarde van de betreffende raamovereenkomst (bij de gunning).

Het komt de aanbesteder die de raamovereenkomst plaatst (desgevallend de aankoopcentrale) toe om de waarde van de ganse raamovereenkomst bij te tellen en om daarbij zodoende niet alleen rekening te houden met het luik dat betrekking heeft op de invulling van zijn eigen behoeften, maar eveneens met hetgeen afgenomen is of zal worden door eventuele andere aanbesteders op de betreffende raamovereenkomst. Anders gesteld:

aanbesteders dienen geen rekening te houden met hun afnames op een raamovereenkomst die door een andere aanbesteder werd geplaatst. Op die wijze wordt dubbelbetaling vermeden.

3. Wat met de opdrachten van geringe waarde?

De opdrachten van geringe waarde als bedoeld in de artikelen 92 en 162 van de wet van 17 juni 2016 (onder de 30.000 euro) mogen niet worden meegenomen in de rapportageoefening.

4. Belang van de rapportage, ook indien moeilijkheden optreden om bepaalde cijfers te achterhalen

Het is van belang dat elke aanbesteder tijdig de verplichting nakomt om de betreffende gegevens door te sturen in uitvoering van artikel 165 van de wet van 17 juni 2016. Er is overigens geen systeem voorhanden om eventuele ontbrekende gegevens in te vullen door middel van extrapolatie. Indien u als aanbesteder bij het maken van de raming met moeilijkheden zou worden geconfronteerd (u beschikt bijvoorbeeld niet over een contractmanagementsysteem dat u toelaat op eenvoudige wijze de opdrachten gebaseerd op de raamovereenkomst af te splitsen), dan nog is het belangrijk voor ogen te houden dat ook in dat geval uw gegevens van belang zijn. In bepaalde gevallen zal de aanbesteder dan, zo goed als mogelijk, een inschatting moeten maken. Vanzelfsprekend is het niet de bedoeling een wilde gok te doen. Er moet een oprechte en volledige inschatting worden gemaakt op basis van de gegevens die beschikbaar zijn bij de aanbesteder.

5. Bijkomende informatie omtrent de drempelbedragen

Voor bijkomende informatie omtrent de Europese drempels, wordt verwezen naar:

- voor de jaren 2018 en 2019, het ministerieel besluit van 21 december 2017 tot wijziging van de Europese bekendmakingsdrempels in meerdere koninklijke besluiten tot uitvoering van de wet van 17 juni 2017 inzake overheidsopdrachten, de wet van 17 juni 2017 betreffende de concessieovereenkomsten en de wet van 13 augustus 2011 inzake

overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied;

- Voor het jaar 2020, het ministerieel besluit van 20 december 2019 tot wijziging van de Europese bekendmakingsdrempels in meerdere koninklijke besluiten tot uitvoering van de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten, de wet van 17 juni 2016 betreffende de concessieovereenkomsten en de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied.

6. Praktische inlichtingen - webform toepassing

De inlichtingen moeten worden doorgestuurd naar de FOD Kanselarij van de Eerste Minister, Dienst Overheidsopdrachten, via de onderstaande webform toepassing:

<https://overheidsopdrachten.belgie.be>

Artikel 165 van de wet van 15 juni 2017 bepaalt dat de inlichtingen uiterlijk op 15 maart 2020 overgelegd hadden moeten worden. De Europese Commissie heeft niettemin een bijkomende termijn van een jaar toegekend, hetgeen de voormelde limietdatum van 15 maart 2021 verklaart.

Brussel, 11 januari 2021.

De Eerste Minister

A. DE CROO

PERSBERICHT ETHIAS VERZEKERING VACCINATIECENTRA

“Ethias verzekert gratis burgerlijke aansprakelijkheid en lichamelijke ongevallen voor alle medewerkers in de Covid-vaccinatiecentra!

Bij de organisatie van het vaccinatieplan zullen de komende maanden vele duizenden professionals én vrijwilligers actief betrokken zijn. Ethias zal deze personen gratis verzekeren in burgerlijke aansprakelijkheid en in lichamelijke ongevallen.

Als nationale speler met een maatschappelijke betrokkenheid heeft Ethias reeds van bij het begin van de pandemie actieve bijstand verleend aan meerdere actoren in onze samenleving. Bij de uitrol van het vaccinatieplan hebben de steden en gemeenten in samenwerking met de regionale overheden, een cruciale taak. Ethias, sinds meer dan 100 jaar dé partner van de lokale besturen, is zich bewust van haar maatschappelijke rol en heeft besloten concrete steun te blijven verlenen aan al de lokale collectiviteiten bij de organisatie van deze vaccinatiecampagne.

Zo verzekeren wij gratis en automatisch:

- de **burgerlijke aansprakelijkheid (BA)** in verband met de organisatie en het beheer van vaccinatiecentra;
- de **beroepsaansprakelijkheid** van alle personen die betrokken zijn bij de activiteiten van deze centra (met inbegrip van de medische BA van de zorgverleners);
- de **lichamelijke ongevallen** die voornoemde personen in het kader van deze activiteiten zouden kunnen oplopen.

Voor de vele steden en gemeenten die bij Ethias in **brand verzekerd** zijn, zal bovendien de mogelijkheid onderzocht worden om het brandrisico – voor zover dat nog niet het geval was – te dekken. Ook deze dekking zal gratis zijn.

De maatregelen die Ethias al genomen heeft om de BA-verzekering en de Lichamelijke Ongevallenverzekering voor vrijwilligers, artsen, verpleegkundigen en studenten uit te breiden, blijft van toepassing. “



HANDBOEK VLOTTER AFSLUITEN RAAMOVEREENKOMSTEN

Voor degene die niet konden aanwezig zijn op onze Masterclass rond de Raamovereenkomsten is het bijhorende handboek nog beschikbaar.

U kan het exclusief bij ons bestellen via mail op rudiclaeys@telenet.be
Met opgave van het verzendadres.

Kostprijs 30,00 € verzending inbegrepen te storten op rekening
VOF CARU BE44 7380 3981 1145.

Het handboek in boekvorm beslaat 114 bladzijden en het bijhorende canvas voor een bestek wordt U digitaal overgemaakt op het door U opgegeven mailadres