

FEDERALE OVERHEIDSDIENST BELEID EN ONDERSTEUNING

[C – 2022/15448]

28 JUNI 2022. — Omzendbrief betreffende de praktische modaliteiten van de plaatsing en de uitvoering van de raamovereenkomst in de context van federale aankopen

Inhoudstafel

I. INLEIDING EN DOELSTELLINGEN

II. TOEPASSINGSGEBIED EN DEFINITIES

Toepassingsgebied

Lexicon

III. VERDUIDELIJKING VAN DE REGELING VAN DE RAAMOVEREENKOMST

1. Definitie en kenmerken van de raamovereenkomst

2. Toepassing van de algemene beginselen vermeld in hoofdstuk 2 van titel 1 van de wet

3. Voorwerp van de raamovereenkomst

4. Looptijd van de raamovereenkomst

5. Aanwijzing van partijen en eventuele gebruikers

6. Indeling van de raamovereenkomsten

6.1 Raamovereenkomsten met één deelnemer

6.2 Raamovereenkomsten met meerdere deelnemers

7. Bijzonderheden m.b.t. de plaatsing van een raamovereenkomst

7.1 Procedure en bevoegdheid

7.2 Doorwerking van de gebruikte procedure naar de specifieke opdrachten

7.3 Selectie

8. Uitvoering van de raamovereenkomst

9. Verbreking van de raamovereenkomst

10. Plaatsing specifieke opdrachten

10.1 Algemeen

10.2 Rechtstreekse gunning

10.3 Procedure van de minicompetitie

11. Specifieke regels inzake de mini-compétitie

11.1 Elektronische middelen

11.2 Indiening van een UEA

11.3 Rechtsbescherming

12. Uitvoering van de specifieke opdrachten

IV. DE TECHNIËK VAN DE RAAMOVEREENKOMST IN COMBINATIE MET GROEPERING VAN AANKOPEN VAN VERSCHILLENDE AANBESTEDENDE OVERHEDEN

13. Occasionele gezamenlijke opdrachten

14. Gecentraliseerde aankoopactiviteiten en aankoopcentrales

14.1 Aankoopcentrale : een begrip met een dubbele betekenis

14.2 De aanbestedende overheid die optreedt als aankoopcentrale in de vorm van plaatsing

14.3 Verplichtingen van de leidende dienst

15. Aanvullende aankoopactiviteiten

16. Het opzetten van een raamovereenkomst in de context van het K.B. federaal aankoopbeleid

Mevrouw de Minister,

Mijnheer de Minister,

I. I. INLEIDING EN DOELSTELLINGEN

De regeling van de raamovereenkomst wordt in de wet van 17 juni 2016 in vergelijking met de wet van 15 juni 2006 grotendeels behouden en verduidelijkt. In de nieuwe wet is de regeling ondergebracht in hoofdstuk 3 van titel 1 genaamd “Technieken en instrumenten voor elektronische en samengestelde opdrachten”.

In overweging 59 van richtlijn 2014/24 verklaart de Europese regelgever de indeling : “Op de aanbestedingsmarkten van de Unie komt het steeds vaker voor dat de aanbestedende diensten de vraag bundelen om schaalvoordelen zoals lagere prijzen en transactiekosten te verkrijgen, en om het aanbestedingsmanagement te verbeteren en te professionaliseren. Dit kan worden bereikt door bundeling van de aankopen, in de vorm van samenvoeging van aanbestedende diensten of bundeling naar volume en waarde van in de tijd gespreide opdrachten.”

SERVICE PUBLIC FEDERAL STRATEGIE ET APPUI

[C – 2022/15448]

28 JUIN 2022. — Circulaire précisant les modalités pratiques de la passation et de l'exécution de l'accord-cadre dans le contexte des achats fédéraux

Table de matières

I. INTRODUCTION ET OBJECTIFS

II. CHAMP D'APPLICATION ET DEFINITIONS

Champ d'application

Lexique

III. CLARIFICATION DU RÉGIME DE L'ACCORD-CADRE

1. Définition et caractéristiques de l'accord-cadre

2. Application des principes généraux mentionnés au chapitre 2 du titre 1^{er} de la loi

3. Objet de l'accord-cadre

4. Durée de l'accord-cadre

5. Désignation des parties et des utilisateurs éventuels

6. Classification des accords-cadres

6.1 Les accords-cadres mono-attributaires

6.2 Les accords-cadres multi-attributaires

7. Particularités de la procédure de passation de l'accord-cadre

7.1 Procédure et compétence

7.2 Incidence de la procédure utilisée sur les marchés subséquents

7.3 Sélection

8. Exécution de l'accord-cadre

9. Résiliation de l'accord-cadre

10. Passation des marchés subséquents

10.1 Régime général

10.2 Attribution directe du marché

10.3 Procédure de la mini-compétition

11. Règles spécifiques relatives à la mini-compétition

11.1 Moyens électroniques

11.2 Introduction du DUME

11.3 Motivation, information et recours

12. Exécution des marchés subséquents

IV. LA TECHNIQUE DE L'ACCORD-CADRE EN COMBINAISON AVEC LES TECHNIQUES DE MUTUALISATION DES ACHATS DE DIFFÉRENTS POUVOIRS AJUDICATEURS

13. Marchés conjoints occasionnels

14. Activités d'achats centralisées et centrales d'achat

14.1 Centrale d'achats : un terme pour deux concepts

14.2 Le pouvoir adjudicateur agissant comme centrale d'achat dans la forme passation

14.3 Obligations du service dirigeant

15. Les activités d'achats auxiliaires

16. La mise en œuvre d'un accord-cadre dans le contexte de l'AR politique fédérale d'achats

Madame la Ministre,

Monsieur le Ministre,

I. I. INTRODUCTION ET OBJECTIFS

Le régime de l'accord-cadre a été globalement maintenu et précisé dans la loi du 17 juin 2016 en comparaison avec la loi du 15 juin 2006. Dans la nouvelle loi, l'accord-cadre a été classé dans le chapitre 3 du titre 1^{er} intitulé « Techniques et instruments pour les marchés électroniques et agréés ».

Au considérant 59 de la directive 2014/24, le législateur européen explique la classification de cette façon : « On observe, dans l'ensemble des marchés publics de l'Union, que les acheteurs publics ont une forte tendance à regrouper leurs demandes afin d'obtenir des économies d'échelle, notamment une réduction des prix et des frais de transaction, et d'améliorer et de professionnaliser la gestion de la passation de marchés. Cette concentration des achats peut se faire en jouant soit sur le nombre de pouvoirs adjudicateurs concernés, soit sur le volume et la valeur des achats dans le temps. »

Het doel van een raamovereenkomst bestaat er dus in een stroom van te plaatsen opdrachten te bundelen onder een overkoepelende overeenkomst. Alle uitvoeringsvoorwaarden van de te plaatsen opdrachten zullen hetzij reeds volledig uitgewerkt zijn in deze overeenkomst, hetzij niet volledig zijn uitgewerkt, in welk geval zij worden vastgesteld naar aanleiding van de plaatsing van de specifieke opdrachten.

In eerste instantie dient de plaatsing van de raamovereenkomst zelf het voorwerp uit te maken van een in mededingingstelling overeenkomstig de geldende mededingingsvoorwaarden van de gebruikte plaatsingsprocedure. Na de sluiting van de raamovereenkomst kunnen de specifieke opdrachten geplaatst worden, hetzij door middel van een formele bestelling van de aanbestedende overheid bij de gekozen deelnemer, hetzij na het doorlopen van een relatief eenvoudig plaatsingstraject.

Afhankelijk van de voorwaarden en de bepalingen van de raamovereenkomst kunnen verschillende doelstellingen beoogd worden :

- gestandaardiseerde aanpak van aankopen over een bepaalde periode, waarbij er ondanks specifieke kenmerken van bepaalde aankopen toch een zekere uniformiteit wordt bereikt in de omschrijving van de behoeften;
- een zekere flexibiliteit behouden ten aanzien van het gamma aan beschikbare producten en diensten, en de werkelijk te bestellen hoeveelheden;
- methode om stocks beter te beheren : raamovereenkomsten laten toe om de shelf aankopen overzichtelijk te houden;
- het kunstmatig splitsen van opdrachten kan worden vermeden door de bundeling van aankopen onder een raamovereenkomst;
- vermindering van de transactiekosten: de aanbestedende overheid kan deze kosten verdelen over een groter aankoopvolume;
- een groter aankoopvolume kan leiden tot schaalvoordelen in hoofde van de leverancier die hem in staat stellen betere voorwaarden te bieden. Deze voorwaarden zullen wellicht nog beter zijn wanneer de afname van minimale hoeveelheden wordt gegarandeerd;
- de mogelijkheid om te anticiperen op situaties, die een dringende interventie vereisen waarvoor normaal gezien beroep wordt gedaan op een urgentieprocedure;
- de uitbouw van een duurzame samenwerking tussen de ondernemingen en de aanbestedende overheden;
- een verzekering tegen bevoorradingsstekorten wanneer de raamovereenkomst met meerdere deelnemers wordt gesloten.

De techniek van de raamovereenkomst en de bijhorende soepele procedure waarmee de specifieke opdrachten geplaatst kunnen worden, mogen niet oneigenlijk gebruikt worden om de mededinging te verhinderen, te beperken of te vervalsen. Deze omzendbrief heeft als doelstellingen de regelgeving van de raamovereenkomst te verduidelijken en een meer uniforme toepassing van de raamovereenkomst door de federale aankopers te garanderen.

De plaatsing van een raamovereenkomst kan gepaard gaan met het centraliseren van aankoop(activiteiten) door verschillende aanbestedende overheden (zie de overwegingen 59 en 60 van de richtlijn). Het centraliseren van aankopen door verschillende aanbestedende overheden kan op zijn beurt door verschillende technieken worden gerealiseerd, al dan niet in combinatie met de raamovereenkomst.

De raamovereenkomst is te onderscheiden van de aankoopcentrale. Hoewel beide technieken combineerbaar zijn, gaat het om technieken met een verschillende doelstellingen. Terwijl de raamovereenkomst ertoe strekt een kader te creëren met het oog op de sluiting van latere opdrachten, strekt de techniek van de aankoopcentrale er toe verschillende aanbestedende overheden toe te laten leveringen of diensten te verwerven of opdrachten betreffende werken, leveringen of diensten te plaatsen. De voorwaarden om beide technieken te combineren worden behandeld in deel IV.

II. TOEPASSINGSGBIED EN DEFINITIES

Toepassingsgebied

De volgende federale aanbestedende overheden dienen de onderhavige omzendbrief na te leven :

- de FOD's, met inbegrip van de federale Politie;
- de POD's;
- het Ministerie van Landsverdediging;
- de administratieve diensten met boekhoudkundige autonomie.

Alle andere federale aanbestedende overheden, die vallen onder het gezag of de voegdi van de bevoegde minister, worden niettemin verzocht de onderhavige omzendbrief op identieke manier toe te passen. De regeringscommissarissen of de gemachtigden die een controlefunctie t.a.v. beslissingen met een budgettaire of financiële weerslag uitoefenen en die uit dien hoofde benoemd zijn door de minister die de begroting onder zijn bevoegdheid heeft, worden uitgenodigd toe te zien op de toepassing van deze omzendbrief binnen het kader van de wetgeving die hun opdracht regelt.

L'objectif de l'accord-cadre consiste donc à regrouper dans un contrat global une série de marchés à passer ultérieurement. Les conditions d'exécution des marchés à passer auront soit déjà été intégralement spécifiées dans cet accord-cadre, soit elles ne l'auront été que partiellement, auquel cas elles seront établies lors de la passation des marchés subséquents.

Dans un premier temps, l'attribution de l'accord-cadre lui-même doit faire l'objet d'une procédure de mise en concurrence conformément aux règles de concurrence applicables à la procédure de passation. La conclusion de l'accord-cadre permet la passation des marchés subséquents, soit au moyen d'une commande formelle du pouvoir adjudicateur auprès du participant choisi, soit à l'issue d'un trajet de passation relativement simple.

En fonction des termes et conditions de l'accord-cadre, différents objectifs peuvent être poursuivis :

- une approche standardisée des achats sur une période donnée, qui permet d'atteindre une certaine uniformité dans la définition des besoins malgré les caractéristiques spécifiques de certains achats;
- la faculté de conserver une certaine souplesse quant à la diversité des produits et services disponibles et quant aux quantités réelles commandées;
- une méthode pour une meilleure gestion des stocks : les accords-cadres permettent de garder un aperçu des achats standards;
- le saucissonnage peut être évité en regroupant les achats dans un accord-cadre;
- une réduction des coûts de transaction: le pouvoir adjudicateur peut répartir ces coûts sur un volume d'achats plus important;
- un volume d'achats plus important peut générer des économies d'échelle dans le chef du fournisseur, lesquelles lui permettent d'offrir de meilleures conditions. Ces conditions devraient être encore meilleures si l'achat de quantités minimales est garanti;
- la faculté d'anticiper des situations qui nécessiteraient une intervention immédiate impliquant, en principe, l'utilisation d'une procédure d'urgence;
- l'établissement d'une collaboration durable entre les opérateurs économiques et les pouvoirs adjudicateurs;
- une assurance contre les éventuelles ruptures de la chaîne d'approvisionnement lorsque l'accord-cadre est conclu avec plusieurs participants.

La technique de l'accord-cadre et la souplesse qui en découle pour les procédures de passation des marchés subséquents, ne devraient pas être utilisées de façon abusive ou de manière à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence. La présente circulaire a pour objectifs de clarifier le régime de l'accord-cadre et de garantir une application plus uniforme des accords-cadres par les acheteurs fédéraux.

La passation d'un accord-cadre peut être accompagnée de la centralisation des achats de plusieurs pouvoirs adjudicateurs (voir à ce sujet les considérants 59 et 60 de la directive). La mutualisation des achats peut être opérée par différentes techniques qui peuvent ou non être combinées à l'accord-cadre.

L'accord-cadre doit être distingué de la centrale d'achat. Bien que pouvant être combinées, il s'agit de deux techniques ayant des finalités différentes. Alors que l'accord-cadre a pour but de créer un cadre en vue de la conclusion de marchés subséquents, la technique de la centrale d'achat vise à permettre à plusieurs pouvoirs adjudicateurs d'acquiescer des fournitures ou de services, ou de passer des marchés de travaux, de fournitures ou de services. Les conditions relatives à la combinaison des deux techniques sont traitées dans la partie IV.

II. CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS

Champ d'application

Les pouvoirs adjudicateurs fédéraux suivants sont tenus de se conformer à la présente circulaire :

- les SPF, en ce compris la Police fédérale;
- les SPP;
- le Ministère de la Défense;
- les services administratifs à comptabilité autonome.

Tous les autres pouvoirs adjudicateurs fédéraux relevant de l'autorité ou de la tutelle du ministre compétent sont néanmoins priés d'appliquer cette circulaire de manière identique. Les commissaires de gouvernement ou les mandataires exerçant une fonction de contrôle à l'égard des décisions ayant une incidence budgétaire ou financière, désignés à cet effet par le ministre chargé du budget, sont invités à veiller à l'application de la présente circulaire dans le respect de la législation qui encadre leur mission.

Deze omzendbrief is van toepassing op de raamovereenkomsten die ressorteren onder titel 2 van de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten. De omzendbrief is van overeenkomstige toepassing, mutatis mutandis, op de raamovereenkomsten en specifieke opdrachten die vallen onder titel 3 van dezelfde wet en op de raamovereenkomsten en specifieke opdrachten die behoren tot het toepassingsgebied van de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdracht en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied, d.w.z. in de mate de bepalingen van de betrokken wetgeving er niet mee onverenigbaar zijn.

Raamovereenkomsten en opdrachten, die vallen onder het toepassingsgebied van art. 3/1 van voormelde wet van 13 augustus 2011 evenals concessieovereenkomsten zijn evenwel uitgesloten van het toepassingsgebied van deze omzendbrief.

Lexicon

Voor de toepassing van deze omzendbrief wordt verstaan onder :

- de richtlijn: de richtlijn 2014/24/EU van het Europees parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van richtlijn 2004/18/EG;
- de wet: de wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten;
- de wet rechtsbescherming: de wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies;
- het KB plaatsing: het koninklijk besluit van 18 april 2017 plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren;
- het KB uitvoering: het koninklijk besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten;
- het KB tussenkomst Ministerraad: het koninklijk besluit van 3 april 2013 betreffende de tussenkomst van de Ministerraad, de overdracht van bevoegdheid en de machtigingen inzake de plaatsing en de uitvoering van overheidsopdrachten, prijsvragen en concessies op federaal niveau;
- het KB federaal aankoopbeleid : het koninklijk besluit van 22 december 2017 inzake de federaal gecentraliseerde overheidsopdrachten in het kader van het federaal aankoopbeleid;
- partijen bij de raamovereenkomst: de rechtens onderscheiden lichamen tussen dewelke de raamovereenkomst gesloten wordt;
- de deelnemer (als bedoeld in deel III van de omzendbrief) : de ondernemer die partij is bij de raamovereenkomst;
- de specifieke opdracht: de opdracht die op basis van de raamovereenkomst wordt geplaatst;
- de gekozen deelnemer: de deelnemer aan wie de specifieke opdracht gegund wordt;
- leidende dienst: de aanbestedende overheid die belast is met de plaatsing en/of de sluiting van de raamovereenkomst en die de uitvoering controleert;
- gebruikers: de aanbestedende overheden, die voorafgaandelijk zijn geïdentificeerd als gerechtigd om specifieke opdrachten te plaatsen;
- uitzonderingsprocedure: plaatsingsprocedure waarin onderhandelingen zijn toegelaten en die enkel aangewend kan worden onder de door de wet bepaalde toepassingsvoorwaarden. Het betreft de mededingingsprocedure met onderhandeling, de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met voorafgaande bekendmaking, de onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande bekendmaking, de concurrentiegericht dialogoog en het innovatiepartnerschap.

III. VERDUIDELIJKING VAN DE REGELING VAN DE RAAM- OVEREENKOMST

1. Definitie en kenmerken van de raamovereenkomst

De raamovereenkomst is een overeenkomst tussen een of meer aanbesteders en een of meer ondernemers met het doel gedurende een bepaalde periode de voorwaarden inzake de te plaatsen opdrachten vast te leggen, met name wat betreft de prijzen en eventueel de beoogde hoeveelheden (art. 2, 35° van de wet).

In de Memorie van Toelichting van artikel 43 van de wet wordt het hoofdkenmerk als volgt omschreven:

“De bedoeling van een dergelijke overeenkomst is immers nog steeds de vastlegging van een kader voor de voorwaarden eigen aan een overheidsopdracht waarvan het voorwerp bepaald werd door de aanbestedende overheid, maar waarvan niet alle voorwaarden op dat ogenblik moeten vastgelegd zijn. Dit zal gebeuren wanneer de aanbestedende overheid beslist een opdracht te sluiten die op deze raamovereenkomst is gebaseerd.”

La présente circulaire s'applique aux accords-cadres qui relèvent du titre 2 de la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics. La circulaire s'applique également mutatis mutandis aux accords-cadres et marchés spécifiques relevant du titre 3 de la même loi ainsi qu'aux accords-cadres et marchés spécifiques relevant de la loi du 13 août 2011 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services dans les domaines de la défense et de la sécurité, dans la mesure où les dispositions de la législation applicable ne sont pas incompatibles avec elle.

Toutefois, les accords-cadres et les marchés publics relevant de l'article 3/1 de la loi du 13 août 2011 précitée ainsi que ceux relevant des concessions sont exclus du champ d'application de la présente circulaire.

Lexique

Pour l'application de la présente circulaire, on entend par :

- directive: la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE;
- loi: la loi du 17 juin 2016 relative aux marchés publics;
- loi recours: la loi du 17 juin 2013 relative à la motivation, à l'information et aux voies de recours en matière de marchés publics, de certains marchés de travaux, de fournitures et de services et de concessions;
- AR passation: l'arrêté royal du 18 avril 2017 relatif à la passation des marchés publics dans les secteurs classiques;
- AR exécution: l'arrêté royal du 14 janvier 2013 établissant les règles générales d'exécution des marchés publics;
- AR intervention du Conseil des ministres: l'arrêté royal du 3 avril 2013 relatif à l'intervention du Conseil des ministres, aux délégations de pouvoir et aux habilitations en matière de passation et d'exécution des marchés publics, des concours et des concessions au niveau fédéral;
- AR politique fédérale d'achats : l'arrêté royal du 22 décembre 2017 relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d'achats;
- parties à l'accord-cadre: les personnes juridiquement distinctes entre lesquelles l'accord-cadre est conclu ;
- le participant (au sens de la partie III de la circulaire): l'opérateur économique partie à l'accord-cadre;
- marché subséquent: le marché passé sur la base de l'accord-cadre ;
- participant choisi: le participant qui se voit attribuer un marché subséquent;
- service dirigeant : le pouvoir adjudicateur qui est chargé de la passation et/ou de la conclusion de l'accord-cadre et qui en contrôle l'exécution;
- utilisateurs: les pouvoirs adjudicateurs qui ont été préalablement identifiés comme étant en droit de passer des marchés subséquents;
- procédure d'exception: la procédure de passation qui autorise des négociations et ne peut être utilisée que dans les cas énumérés dans la loi. Il s'agit de la procédure concurrentielle avec négociation, de la procédure négociée directe avec publication préalable, de la procédure négociée sans publication préalable, du dialogue compétitif et du partenariat d'innovation

III. CLARIFICATION DU RÉGIME DE L'ACCORD-CADRE

1. Définition et caractéristiques de l'accord-cadre

L'accord-cadre est un accord conclu entre un ou plusieurs adjudicateurs et un ou plusieurs opérateurs économiques ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées (art. 2, 35°, de la loi).

L'exposé des motifs de l'article 43 de la loi décrit la caractéristique principale de l'accord-cadre comme suit :

« Celui-ci a en effet toujours pour objectif de fixer le cadre des conditions propres à un marché public dont l'objet a été déterminé par le pouvoir adjudicateur mais dont tous les termes peuvent ne pas avoir été fixés à ce moment. Ils le seront dès que le pouvoir adjudicateur décidera de conclure un marché fondé sur cet accord-cadre. »

Uit voormelde teksten volgt :

a) de raamovereenkomst bepaalt het voorwerp van de specifieke opdrachten;

b) de raamovereenkomst wordt gesloten om te gelden voor een bepaalde of bepaalbare periode;

c) de raamovereenkomst kan worden gesloten tussen meerdere partijen, zowel langs de zijde van de ondernemingen als langs de zijde van de aanbestedende overheden;

d) de raamovereenkomst betreft de vastlegging van de voorwaarden van de nog te plaatsen opdrachten. Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten, doet de sluiting van de raamovereenkomst geen recht op exclusiviteit ontstaan in hoofde van de deelnemer(s). De sluiting van de raamovereenkomst impliceert met andere woorden geen verplichting om effectief te bestellen bij de deelnemer(s). De deelnemer is van zijn kant ook niet verplicht de bestelling te aanvaarden, tenzij de opdrachtdocumenten anders bepalen. Te noteren valt dat de specifieke opdrachten onafhankelijk van elkaar worden geplaatst, gesloten en uitgevoerd;

e) de vastgelegde voorwaarden betreffen met name de prijzen en eventueel de beoogde hoeveelheden: bepaalde elementen kunnen bij de gunning van de specifieke opdrachten worden gespecificeerd (bv. de concrete op dat moment uit te voeren hoeveelheid). De raamovereenkomst laat dus een zekere flexibiliteit toe om bepaalde voorwaarden na het sluiten van de raamovereenkomst te preciseren of aan te vullen.

2. Toepassing van de algemene beginselen vermeld in hoofdstuk 2 van titel 1 van de wet

De algemene beginselen van hoofdstuk 2, titel 1 van de wet zijn van toepassing op de plaatsing van de raamovereenkomst (art. 3 van de wet).

Het gelijkheidsbeginsel is het leidend beginsel zowel voor de interpretatie van de bepalingen als voor de te volgen handelswijze bij het voeren van de plaatsingsprocedure. Als onlosmakelijk corollarium van het gelijkheidsbeginsel geldt het transparantiebeginsel. Dit impliceert dan ook dat “voor alle inschrijvers dezelfde voorwaarden moeten gelden. Anderzijds heeft het transparantiebeginsel, dat er het logische uitvloeisel van vormt, in essentie tot doel te waarborgen dat elk risico van begunstiging en willekeur door de aanbestedende dienst wordt uitgebannen. Die verplichting impliceert dat alle voorwaarden en modaliteiten van de gunningsprocedure op een duidelijke, precieze en ondubbelzinnige wijze worden geformuleerd in de aankondiging van de opdracht of in het bestek, opdat, ten eerste, alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de juiste draagwijdte ervan kunnen begrijpen en zij deze op dezelfde manier interpreteren, en, ten tweede, de aanbestedende dienst in staat is om metterdaad na te gaan of de offertes van de inschrijvers beantwoorden aan de criteria die op de betrokken opdracht van toepassing zijn.” (HvJ 2 juni 2016, C 27/15, Pizzo, punt 36).

De aanbestedende overheden waken erover dat de aankondiging of, in voorkomend geval, de opdrachtdocumenten voor zover de aanbestedende overheid directe, volledige en kosteloze toegang verleent tot de opdrachtdocumenten een maximale hoeveelheid of waarde bepalen voor de te verrichten werken, leveringen of diensten. De afwezigheid van deze vermelding is strijdig het beginsel van gelijke behandeling en het transparantiebeginsel. In punt 61 van zijn arrest van 17 juni 2021 in de zaak C-23/20 (Simons & Weel), herinnert het Hof aan hetgeen volgt : “Bovendien dient te worden onderstreept dat de fundamentele beginselen van het Unierecht, zoals het beginsel van gelijke behandeling en het transparantiebeginsel, van toepassing zijn bij het sluiten van een raamovereenkomst, zoals volgt uit artikel 33, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2014/24. Zowel de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie als het daaruit voortvloeiende transparantiebeginsel impliceren dat alle voorwaarden en modaliteiten van de gunningsprocedure in de aankondiging van de opdracht of in het bestek worden geformuleerd op een duidelijke, nauwkeurige en ondubbelzinnige wijze zodat, ten eerste, alle behoorlijk geïnformeerde en normaal oplettende inschrijvers de juiste draagwijdte ervan kunnen begrijpen en zij deze op dezelfde manier kunnen interpreteren en, ten tweede, de aanbestedende dienst in staat is om metterdaad na te gaan of de offertes van de inschrijvers beantwoorden aan de criteria die op de betrokken opdracht van toepassing zijn (zie in die zin arrest van 19 december 2018, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust en Coopservice, C 216/17, EU:C:2018:1034, punt 63).”.

De vermelding van de maximale hoeveelheid of de maximale waarde veronderstelt een raming van de voorgenomen opdrachten die zullen gesloten worden op basis van de raamovereenkomst. De wetgever onderkent de verplichting tot raming van de opdracht als algemeen beginsel voor de plaatsing van overheidsopdrachten (art. 16 van de wet).

Il résulte de ce qui précède que :

a) l'accord-cadre détermine l'objet des marchés subséquents;

b) l'accord-cadre est conclu pour une période déterminée ou déterminable;

c) l'accord peut être conclu entre plusieurs parties, aussi bien du côté des opérateurs économiques que de celui des pouvoirs adjudicateurs;

d) l'accord-cadre établit les termes régissant les marchés encore à passer. Sauf mention contraire dans les documents du marché, la conclusion d'un accord-cadre ne crée pas de droit d'exclusivité dans le chef du ou des participants. Autrement dit, la conclusion d'un accord-cadre ne fait pas naître d'obligation de commander auprès du ou des participant(s) ni d'une obligation d'accepter la commande dans le chef du participant sauf si les documents du marché en disposent autrement. Par ailleurs, il est à noter que les marchés subséquents sont passés, conclus et exécutés indépendamment les uns des autres ;

e) les termes fixés concernent notamment les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées. Certains éléments peuvent être spécifiés lors de l'attribution des marchés subséquents (par ex. les quantités concrètes à exécuter à ce moment). L'accord-cadre offre donc une certaine flexibilité, qui permet de préciser ou de compléter certaines conditions après sa conclusion.

2. Application des principes généraux mentionnés au chapitre 2 du titre 1^{er} de la loi

Les principes généraux énoncés au titre 1^{er}, chapitre 2, de la loi, s'appliquent à la passation de l'accord-cadre (art. 3 de la loi).

Le principe d'égalité est le principe directeur tant pour l'interprétation des dispositions que pour l'application des conditions à suivre lors de la mise en œuvre de la procédure de passation. Le principe de transparence est un corolaire au principe d'égalité. Cela implique également que : « ces offres soient soumises aux mêmes conditions pour tous les soumissionnaires. D'autre part, l'obligation de transparence, qui en constitue le corollaire, a pour but de garantir l'absence de risque de favoritisme et d'arbitraire de la part du pouvoir adjudicateur. Cette obligation implique que toutes les conditions et les modalités de la procédure d'attribution soient formulées de manière claire, précise et univoque dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges, de façon, premièrement, à permettre à tous les soumissionnaires raisonnablement informés et normalement diligents d'en comprendre la portée exacte et de les interpréter de la même manière et, deuxièmement, à mettre le pouvoir adjudicateur en mesure de vérifier effectivement si les offres des soumissionnaires correspondent aux critères régissant le marché en cause”. (CJUE 2 juin 2016, C 27/15, Pizzo, point 36).

Les pouvoirs adjudicateurs doivent veiller à ce que l'avis de marché ou les documents du marché pour autant que le pouvoir adjudicateur accorde un accès gratuit, direct et complet aux documents du marché par des moyens électroniques contiennent une valeur ou quantité maximale des travaux, fournitures ou services à livrer. L'absence de cette mention serait manifestement contraire au principe d'égalité de traitement et de transparence. Au point 61 de son arrêt du 17 juin 2021 dans l'affaire C-23/20 (Simons & Weel), la Cour a rappelé : « Or, tant les principes d'égalité de traitement et de non-discrimination que le principe de transparence qui en découle impliquent que toutes les conditions et modalités de la procédure d'attribution soient formulées de manière claire, précise et univoque dans l'avis de marché ou dans le cahier des charges, de façon, premièrement, à permettre à tous les soumissionnaires raisonnablement informés et normalement diligents d'en comprendre la portée exacte et de les interpréter de la même manière et, deuxièmement, à mettre le pouvoir adjudicateur en mesure de vérifier effectivement si les offres des soumissionnaires correspondent aux critères régissant le marché en cause (voir, en ce sens, arrêt du 19 décembre 2018, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust et Coopservice, C[00e2][0080][0091]216/17, EU:C:2018:1034, point 63) ».

La mention de la quantité maximale ou de la valeur maximale suppose une estimation des marchés envisagés qui seront conclus sur la base de l'accord-cadre. Le législateur reconnaît l'obligation d'estimer le montant du marché comme un principe général pour la passation des marchés publics (article 16 de la loi).

Bij de berekening van de totale geraamde waarde van een raamovereenkomst moet worden uitgegaan van de geraamde maximale waarde, exclusief btw, van alle voor de totale duur van de raamovereenkomst voorgenomen opdrachten (art. 7, § 5, van het KB plaatsing). Er moet daarbij desgevallend ook rekening gehouden worden met de impact van de herzieningsclausules, dit wil zeggen voor zover deze impact kwantificeerbaar is op het moment van de lancering van de opdracht (art. 7 § 1 K.B. Plaatsing). De aldus vastgelegde raming vormt de maximumwaarde van de raamovereenkomst, behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten. Zij is determinerend om vast te stellen of de drempels voor de Europese bekendmaking worden bereikt. Deze waarde kan eveneens worden uitgedrukt in een maximumhoeveelheid.

De maximale hoeveelheid of waarde maken deel uit van de inhoud van de raamovereenkomst. En zeker wanneer er een verplichting is om de prestaties uit hoofde van de raamovereenkomst na te komen, is de vermelding van deze gegevens van groot belang voor de opdrachtnemer, gelet op zijn potentiële contractuele aansprakelijkheid. Maar ook meer in het algemeen, onafhankelijk van de verplichtingen van de opdrachtnemer, zou de afwezigheid van de vermelding van de betrokken gegevens aan het principiële verbod van wezenlijke wijzigingen elk nuttig effect ontnemen en kunnen leiden tot een oneigenlijk gebruik van de raamovereenkomst of een gebruik dat erop gericht is de mededinging te verhinderen, te beperken of te vervalsen, als bedoeld in overweging 61 van de richtlijn (zie in die zin arrest van 17 juni 2021, *Simonson & Weel A/S*, C 23/20, EU:C:2021:490, punt 66).

De maximale waarde of hoeveelheid kan zowel vermeld worden in de aankondiging, in de uitnodiging tot het indienen van een offerte als in het bestek, voor zover de aanbestedende overheid gratis, rechtstreekse en volledige toegang verleent tot de opdrachtdocumenten met elektronische middelen.

Er kan echter niet volstaan worden met de mededeling van gedeeltelijke informatie, zoals de realisaties in het verleden van bepaalde gebruikers. De vermelding van de hoeveelheid of waarde in hun geheel is een noodzakelijke en voldoende voorwaarde. Met het oog op een optimale informatieverstreking belet evenwel niets dat er aanvullende eisen worden gesteld, bv. door de vermelde hoeveelheid of waarde op te delen per gebruiker of per groep van gebruikers.

Wanneer een raamovereenkomst is onderverdeeld in percelen dient de aanbestedende overheid elk van de percelen afzonderlijk te verbinden aan een maximale waarde of maximale hoeveelheid en hiervan melding te maken in de opdrachtdocumenten.

3. Voorwerp van de raamovereenkomst

Transparantie omtrent de inhoud van de raamovereenkomst kan vanzelfsprekend niet beperkt worden tot haar raming en haar maximale waarde of hoeveelheid. De toepassing van dit beginsel houdt eveneens in dat de opdrachtdocumenten het voorwerp van de opdracht op afdoende wijze omschrijven. De gemeenschappelijke sokkel van de behoeften, die als basis dient voor de specifieke opdrachten, moet in de opdrachtdocumenten van de raamovereenkomst op precieze en ondubbelzinnige wijze beschreven worden. De potentiële ondernemers moeten immers kunnen uitmaken of de te plaatsen opdrachten in hun vakgebied vallen en of zij kans maken deelnemer te worden van de raamovereenkomst en opdrachtnemer te worden van de specifieke opdrachten.

Tot de omschrijving van het voorwerp behoren de vermelding van de toepasselijke CPV-code(s) en de opname van de voornaamste technische specificaties. Dit betekent echter niet dat alle voorwaarden van de specifieke opdrachten gekend moeten zijn (HvJ 28 januari 2016, C-50/14, CASTA, overweging 44).

4. Looptijd van de raamovereenkomst

Onder de looptijd van de raamovereenkomst wordt de periode verstaan waarin het mogelijk is specifieke opdrachten te plaatsen. De werking van de raamovereenkomst in de tijd eindigt op het moment dat de uitvoering van de laatste specifieke opdracht een einde neemt.

De looptijd van de raamovereenkomst bedraagt in principe vier jaar. In uitzonderlijke gevallen mag de looptijd meer dan vier jaar bedragen. In de aankondiging van de opdracht moeten de redenen opgegeven worden die verantwoord zijn waarom geopteerd werd voor een looptijd van meer dan vier jaar (punt 10, a) van bijlage 4 bij het KB plaatsing). Voor concrete gevallen waar de Raad van State de motivering aanvaard heeft, zie o.a. RvS (6de k.) 31 augustus 2017, nr. 238.988 SA Ethias, (12de k.) 12 juni 2018, nr. 241.768 nv Ricoh Belgium en RvS 27 juni 2014, nr. 227.924 nv Instrumentation Laboratory Belgium.

Het is noodzakelijk dat de specifieke opdrachten worden gegund binnen de looptijd van de raamovereenkomst. Dat de uitvoering van deze opdrachten vervolgens de looptijd van de raamovereenkomst overschrijdt, vormt geen probleem. Zelfs indien de uitvoering pas aanvang neemt na het verstrijken van de looptijd van de raamovereenkomst vormt dit niet onmiddellijk een bezwaar (zolang de specifieke

Le calcul de la valeur totale estimée d'un accord-cadre doit être basé sur la valeur maximale estimée, hors T.V.A., de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale de l'accord-cadre (article 7, § 5, de l'AR passation). Le cas échéant, l'estimation tient compte de l'impact des clauses de réexamen, c'est-à-dire pour autant que cet impact est quantifiable au moment du lancement du marché. (art. 7 § 1 de l'AR passation). L'estimation ainsi établie constitue la valeur maximale, sauf disposition contraire dans les documents de marché. Elle détermine si les seuils pour la publication européenne sont atteints. Cette valeur peut également être exprimée en quantité maximale.

La quantité ou la valeur maximale font partie du contenu de l'accord-cadre. Plus particulièrement lorsqu'il existe une obligation d'exécution en vertu de l'accord-cadre, l'indication de ces éléments revêt une grande importance pour l'adjudicataire, compte tenu de sa responsabilité contractuelle potentielle. Mais plus généralement aussi, indépendamment des obligations de l'adjudicataire, l'absence de toute mention de ces informations viderait de son sens l'interdiction fondamentale des modifications substantielles et pourrait conduire à une utilisation abusive de l'accord-cadre ou à une utilisation visant à empêcher, restreindre ou fausser la concurrence telle que visée au considérant 61 de la directive (voir, en ce sens, arrêt du 17 juin 2021, *Simonson & Weel A/S*, C 23/20, EU:C:2021:490, point 66).

La valeur ou la quantité maximale peut être mentionnée tant dans l'avis de marché, ou dans l'invitation à introduire une offre que dans le cahier spécial des charges, pour autant que le pouvoir adjudicateur accorde un accès gratuit, direct et complet aux documents du marché par des moyens électroniques.

Cependant, la communication d'informations partielles, comme les réalisations antérieures de certains utilisateurs, n'est pas suffisante. L'indication de la quantité ou de la valeur dans sa globalité est une condition suffisante et nécessaire. Des exigences supplémentaires pourraient être fixées afin de garantir une information optimale, notamment la ventilation de cette quantité ou valeur totale par utilisateur, ou groupe d'utilisateurs.

Lorsqu'un accord-cadre est divisé en lots, le pouvoir adjudicateur est tenu de mentionner dans les documents du marché une quantité ou valeur maximale par lots.

3. Objet de l'accord-cadre

La transparence concernant le contenu de l'accord-cadre ne peut évidemment pas se limiter à son estimation et à la mention de sa valeur ou quantité maximale. L'application de ce principe de transparence implique également que les documents du marché définissent l'objet du marché avec précision. Le socle commun des besoins, qui sert de base aux marchés subséquents, doit également être décrit de manière précise et non équivoque dans les documents du marché de l'accord-cadre. Les opérateurs économiques potentiels doivent pouvoir déterminer si l'objet relève de leur domaine d'activité et s'ils ont une chance de devenir participants à l'accord-cadre et adjudicataires des marchés subséquents.

La définition de l'objet comprend le ou les codes CPV applicables et la mention des spécifications techniques principales. En revanche, cela ne veut pas dire que tous les termes des marchés subséquents doivent être connus (CJUE, 28 janvier 2016, C-50/14, CASTA, considérant 44).

4. Durée de l'accord-cadre

La durée de l'accord-cadre doit être comprise comme étant la période durant laquelle il est possible de passer des marchés subséquents. L'effet dans le temps de l'accord-cadre prend fin à l'expiration de l'exécution du dernier marché subséquent.

En principe, la durée d'un accord-cadre est de quatre ans. Toutefois, dans des cas exceptionnels dûment motivés, sa durée peut excéder quatre ans. L'avis de marché doit contenir les raisons justifiant une durée supérieure à quatre ans (point 10 a) de l'annexe 4 de l'AR passation). Pour des exemples concrets d'acceptation de la motivation par le Conseil d'Etat : voir CE (6e Ch.), 31 août 2017, n° 238.988, SA Ethias, CE (12e Ch.), 12 juin 2018, n° 241.768, nv Ricoh Belgium et CE 27 juin 2014, n° 227.924, s.a. Instrumentation Laboratory Belgium.

Les marchés subséquents doivent obligatoirement être attribués pendant la durée de validité de l'accord-cadre. Le fait que l'exécution de ces marchés excède la durée de validité de l'accord-cadre ne pose aucun problème. Il en va de même lorsque l'exécution ne débute qu'après l'expiration du délai de validité de l'accord-cadre (pour autant que l'attribution du marché subséquent ait eu lieu pendant la durée de

opdracht gegund werd binnen de looptijd van de raamovereenkomst), voor zover dit niet tot doel heeft de mededinging te beperken (door bv. vlak voor het verstrijken van de looptijd van de raamovereenkomst nog een specifieke opdracht te plaatsen waarvan de uitvoering pas maanden later aanvangt).

Zodra de gecumuleerde waarde of hoeveelheid van de specifieke opdrachten de maximale hoeveelheid of de maximale waarde van de raamovereenkomst bereikt, ressorteert de raamovereenkomst geen effect meer (zie in die zin arrest van 19 december 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust en Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, punt 61). Geen enkele specifieke opdracht zal dan nog kunnen worden gegund op basis van de raamovereenkomst. Aanbestedende overheden dienen dan ook de nodige bepalingen op te nemen in de opdrachtdocumenten die de gevolgen van het bereiken van deze maximale waarde of hoeveelheid regelen door bv. een verkorte opzegtermijn in te stellen of een automatisch einde van de looptijd van de raamovereenkomst te bedingen. Wijzigingen aan het plafond van de maximale waarde of de maximale hoeveelheid zijn hoe dan ook slechts mogelijk onder de naleving van de voorschriften van de artikelen 37 tot en met 38/19 van het KB Uitvoering.

Na het verstrijken van de looptijd van de raamovereenkomst kunnen geen specifieke opdrachten meer op basis van de raamovereenkomst worden gegund, zelfs al werd de maximale hoeveelheid of de maximale waarde van de raamovereenkomst nog niet bereikt.

5. Aanwijzing van partijen en van eventuele gebruikers

Een raamovereenkomst kan gesloten worden tussen twee of meer partijen. Ondernemers moeten partij zijn bij de raamovereenkomst en kunnen slechts vervangen worden onder de voorwaarden van art. 38 of art. 38/3 van het KB uitvoering, onverminderd art. 47, § 2, eerste lid, 2° en 3° van hetzelfde besluit.

Het aantal ondernemers of, in voorkomend geval, het maximumaantal ondernemers dat partij kan zijn bij de raamovereenkomst moet worden vermeld in de aankondiging van de raamovereenkomst (bijlage 4, punt 10, a) van het KB plaatsing), evenals in de andere opdrachtdocumenten.

Minstens één aanbestedende overheid moet partij zijn bij de raamovereenkomst. Deze kan een raamovereenkomst sluiten voor zijn eigen behoeften alsook optreden als aankoopcentrale voor de behoeften van andere aanbestedende overheden, voor zover deze duidelijk zijn aangewezen in de oproep tot mededinging of in de uitnodiging tot bevestiging van belangstelling. De fase van de plaatsing van de raamovereenkomst is de verantwoordelijkheid van de aankoopcentrale en de gebruikers zijn verantwoordelijk voor de sluiting en de uitvoering van de specifieke opdrachten die ze aangaan voor het vervullen van hun eigen behoeften (art. 47, § 2, van de wet). Om die redenen moeten de gebruikers uit de opdrachtdocumenten duidelijk kunnen opmaken welke procedure van toepassing voor de plaatsing van de specifieke opdrachten en welke verplichtingen zij moeten nakomen bij de plaatsing ervan.

De aanwijzing van de aanbestedende overheden die partij zijn bij de raamovereenkomst enerzijds en deze die gebruiker zijn anderzijds moet ondubbelzinnig gebeuren. De gebruikers kunnen worden aangewezen hetzij door vermelding bij naam of anderszins, zoals verwijzing naar een bepaalde categorie aanbestedende overheden binnen een duidelijk afgebakend geografisch gebied (zie overweging 60 van de richtlijn).

Tevens moet de datum van ingang van de aansluiting worden vermeld, indien deze niet samenvalt met de sluiting van de raamovereenkomst.

6. Indeling van de raamovereenkomsten

Naargelang het aantal partijen aan de aanbodzijde van de raamovereenkomst worden raamovereenkomsten ingedeeld als volgt :

1) Raamovereenkomsten met één deelnemer

Dit type raamovereenkomst kan twee vormen aannemen :

a) De raamovereenkomst met één deelnemer, zonder verzoek tot aanvulling van de offerte :

De raamovereenkomst kan zodanig precies omschreven zijn dat de aanbestedende overheid enkel nog een formele bestelling hoeft te plaatsen bij de enige deelnemer. Volgens deze configuratie zijn alle uitvoeringsvoorwaarden van de werken, levering of diensten reeds bepaald zoals de prijs, de uitvoeringstermijn, de wijze van betaling, etc.

b) De raamovereenkomst met één deelnemer, met verzoek tot aanvulling van de offerte :

Art. 43, § 4, tweede lid, van de wet laat inderdaad een zekere flexibiliteit toe. De aanbestedende overheid kan, indien nodig, de deelnemer schriftelijk vragen de offerte aan te vullen, bijvoorbeeld omtrent de uitvoeringstermijn die een dienstverlener nodig heeft om een project te voltooien.

validité de l'accord-cadre) et pour autant que cela n'ait pas pour objet de restreindre la concurrence. (par exemple, en passant encore juste avant la fin de la durée de validité de l'accord-cadre un marché subséquent qui ne devra être exécuté que plusieurs mois plus tard).

Dès que la valeur ou la quantité cumulée des marchés subséquents atteint la quantité ou la valeur maximale de l'accord-cadre, celui-ci aura épuisé ses effets (voir, en ce sens, arrêt du 19 décembre 2018, *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust et Coopservice*, C-216/17, EU:C:2018:1034, point 61). Aucun marché subséquent ne pourra plus être attribué sur la base de l'accord-cadre. Les pouvoirs adjudicateurs sont donc tenus d'inclure les dispositions nécessaires dans les documents du marché afin de régler les conséquences de l'atteinte de cette valeur ou quantité maximale, par exemple en prévoyant un délai de préavis raccourci ou une résiliation automatique de la durée de validité de l'accord-cadre. En tout état de cause, les modifications du plafond de la valeur ou de la quantité maximale ne sont possibles que dans le respect des dispositions des articles 37 à 38/19 de l'AR d'exécution.

Après l'expiration de la durée de l'accord-cadre, aucun marchés subséquents ne pourra plus être attribué sur la base de l'accord-cadre expiré, même si la quantité ou la valeur maximale de l'accord-cadre n'a pas encore été atteinte.

5. Désignation des parties et des utilisateurs éventuels

Un accord-cadre peut être conclu entre deux parties ou plusieurs parties. Sans préjudice de l'art. 47, § 2, alinéa 1^{er}, 2° et 3°, de l'AR exécution, les opérateurs économiques doivent être parties à l'accord-cadre et ne peuvent être remplacés que dans les conditions de l'art. 38 ou de l'art. 38/3 du même arrêté.

Le nombre d'opérateurs économiques ou, le cas échéant, le nombre maximum d'opérateurs économiques qui peuvent être parties à l'accord-cadre, doit être indiqué dans l'avis de marché de l'accord-cadre (annexe 4, point 10 a) de l'A.R. passation) ainsi que dans les autres documents applicables au marché.

Au moins un pouvoir adjudicateur doit être partie à l'accord-cadre. Celui-ci peut conclure un accord-cadre pour ses propres besoins, tout comme il peut agir en centrale d'achat pour les besoins d'autres pouvoirs adjudicateurs., auquel cas il est tenu de les désigner dans l'appel à la concurrence ou dans l'invitation à confirmer leur intérêt. La phase de la passation de l'accord-cadre relève de la responsabilité de la centrale d'achat tandis que les utilisateurs sont responsables de la conclusion et de l'exécution des marchés subséquents qu'ils concluent pour leur propres besoins (art. 47, § 2, de la loi). C'est la raison pour laquelle les utilisateurs doivent pouvoir identifier clairement, à partir des documents du marché, la procédure à suivre pour la passation des marchés subséquents ainsi que les obligations qui leur incombent lors de la passation de ces marchés.

Les pouvoirs adjudicateurs parties à l'accord-cadre ainsi que les utilisateurs doivent être désignés sans équivoque. Les utilisateurs peuvent être identifiés par leur nom ou par d'autres moyens, par exemple par référence à une catégorie particulière de pouvoirs adjudicateurs dans une zone géographique clairement identifiée (voir considérant 60 de la directive)

La date de prise d'effet de l'adhésion doit également être mentionnée, lorsque celle-ci ne coïncide pas avec la conclusion de l'accord-cadre.

6. Classification des accords-cadres

En fonction du nombre de parties du côté de l'offre, les accords-cadres sont répartis comme suit :

1) Les accords-cadres mono-attributaires

Ce type d'accord-cadre peut prendre deux formes différentes :

a) L'accord-cadre mono-attributaire sans demande de compléter l'offre :

L'accord-cadre peut être décrit de façon tellement précise que le pouvoir adjudicateur doit tout simplement passer une commande formelle auprès de l'unique participant. Dans cette configuration, toutes les conditions d'exécution des travaux, fournitures ou services sont déjà fixées, comme le prix, le délai d'exécution, le mode de paiement, etc.

b) L'accord-cadre mono-attributaire avec demande de compléter l'offre :

L'art. 43, § 4, alinéa 2, de la loi permet en effet une certaine flexibilité. Le pouvoir adjudicateur peut demander par écrit au participant de compléter, si besoin est, son offre, par exemple par rapport au délai d'exécution nécessaire à un prestataire de services pour mener à bien un projet.

De basis van de gesloten specifieke opdracht wordt aldus gevormd door een combinatie van de voorwaarden die reeds in de raamovereenkomst vastgelegd werden vastgelegd, met de voorwaarden die nog niet werden vastgelegd in de raamovereenkomst maar worden voorgesteld in de aanvulling op de offerte;

2) Raamovereenkomsten met meerdere deelnemers

Dit type raamovereenkomst kan drie vormen aannemen :

a) De raamovereenkomst met meerdere deelnemers, zonder in mededingingstelling van de specifieke opdrachten

In dit geval bevat de raamovereenkomst reeds alle voorwaarden met betrekking tot de uitvoering van de werken, leveringen of diensten evenals de objectieve voorwaarden, die toelaten de deelnemer aan te duiden aan wie specifieke opdrachten zullen gegund worden (art. 43, § 5, 1°, van de wet).

Een voorbeeld van deze vorm is het cascadesysteem. Dit bestaat erin de specifieke opdrachten te gunnen aan de eerst gerangschikte, tenzij deze bijvoorbeeld aangeeft dat hij onvoldoende capaciteit heeft om de gevraagde prestaties te verrichten. In voorkomend geval wordt de tweede gerangschikte geraadpleegd, enzovoort.

In uitzonderlijke gevallen kan ook de instelling van een rotatiesysteem overwogen worden. Volgens dit systeem worden de specifieke opdrachten alternerend gegund aan de betrokken deelnemers. Zulk een rotatiesysteem is alleen aanvaardbaar indien bijzondere omstandigheden het gebruik ervan verantwoorden, bijvoorbeeld wanneer de prijs of het kostenelement de vorm aanneemt van een vooraf vastgestelde prijs of kost, of in de bijzondere situatie van een zeer kleine markt en indien zonder beurtrol het gevaar bestaat dat de markt uitdroogt.

b) De raamovereenkomst met meerdere deelnemers, met een in mededingingstelling voor de specifieke opdrachten

Volgens dit type van raamovereenkomst zijn bepaalde voorwaarden uitdrukkelijk omschreven als nader vast te stellen op het moment van plaatsing van de specifieke opdrachten. De transactiekosten zijn hoger rekening houdende met de organisatie van een mededinging in de tweede fase. De redenen dat bepaalde voorwaarden onbepaald zijn, kan heterogeniteit langs vraagzijde zijn (specifieke voorkeuren van verschillende diensten) of de snelle evolutie van bepaalde werken, leveringen of diensten ingevolge technische of andere oorzaken. De in mededingingstelling die in deze tweede fase plaatsvindt wordt mini-competitie genoemd, omdat de mededinging beperkt is tot de deelnemers van de raamovereenkomst en tot de voorwaarden die nog nader gepreciseerd of aangevuld kunnen worden.

De gunningscriteria op basis waarvan de raamovereenkomst wordt gegund kunnen dezelfde zijn als deze voor de mini-competitie. De aanbestedende overheid kan echter ook andere gunningscriteria bepalen voor de mini-competitie. Een andere mogelijkheid is dezelfde gunningscriteria te behouden voor de plaatsing van de raamovereenkomst en de plaatsing van de specifieke opdrachten, maar een andere weging vast te leggen. In alle gevallen moeten de criteria en hun weging op een ondubbelzinnige wijze opgenomen zijn in de opdracht-documenten.

Daarnaast besteedt de aanbestedende overheid ook aandacht aan de beoordelingsmethode, zowel voor de toepassing van de gunningscriteria bij de plaatsing van de raamovereenkomst als voor de toepassing van deze criteria bij de plaatsing van de specifieke opdrachten.

c) De raamovereenkomst met meerdere deelnemers, waarbij de keuze van de deelnemer voor de specifieke opdrachten bepaald wordt hetzij met hetzij zonder in mededingingstelling

Een tussenvorm is mogelijk, waarbij de specifieke opdrachten ten dele rechtstreeks gegund worden volgens de voorwaarden van de raamovereenkomst en ten dele na mini-competitie (art. 43, § 5, 2° van de wet). De raamovereenkomst bepaalt de uitvoeringsmodaliteiten van de specifieke opdrachten in functie van het type procedure. Hetzelfde geldt voor de plaatsingsmodaliteiten. Zo preciseert de overeenkomst bij wijze van voorbeeld het verloop van het cascadesysteem en de modaliteiten van inmededingingstelling in geval van mini-competitie, onder meer de gunningscriteria. Om de naleving te waarborgen van de algemene beginselen, moet de aanbestedende overheid in de opdracht-documenten eveneens de objectieve criteria opnemen die de keuze bepalen voor één van beide types. Het kan daarbij gaan om:

- vaststelling van de rangschikking van de deelnemers een cascade-systeem per tijdsinterval, bv. trimestrieel;

- mini-competitie, indien de geraamde waarde van de specifieke opdracht een vooraf bepaald bedrag bereikt of indien de bestelde hoeveelheid een vooraf bepaald aantal bereikt;

- enkel mini-competitie organiseren voor werken, leveringen of diensten met bepaalde kenmerken, waarbij de behoefte bestaat aan een betere service of een hoger veiligheidsniveau. Overweging 61 van de richtlijn geeft geen concreet voorbeeld bij dit criterium, maar volgens voorbeeld zou kunnen dienen : een aanbestedende overheid beschikt over een uitgebreid park van fotokopieermachines die verschillende stadia bereikt hebben van hun levenscyclus. De raamovereenkomst

Dès lors, un marché subséquent est conclu sur base des conditions fixées dans l'accord-cadre lui-même en combinaison avec les termes proposés pour compléter l'offre en ce qui concerne les termes n'ayant pas été fixés dans celui-ci.

2) Les accords-cadres multi-attributaires

Ce type d'accord-cadre peut prendre trois formes différentes :

a) L'accord-cadre multi-attributaire sans remise en concurrence lors des marchés subséquents

Dans ce cas de figure, l'accord-cadre définit déjà toutes les conditions relatives à l'exécution des travaux, fournitures ou services, ainsi que les conditions objectives permettant de déterminer le participant auquel les marchés subséquents seront attribués (art. 43, § 5, 1°, de la loi).

Un exemple de ce cas de figure est le système en cascade. Il consiste à attribuer les marchés subséquents au premier classé, sauf par exemple si ce dernier indique qu'il n'a pas la capacité suffisante pour réaliser la prestation demandée, auquel cas le pouvoir adjudicateur devra consulter le second, et ainsi de suite.

Dans des cas exceptionnels, il est également à noter qu'un système de rotation peut parfois être proposé. Selon ce système, les marchés subséquents sont attribués alternativement aux participants concernés. Un tel système de rotation n'est acceptable que si des circonstances spéciales justifient son utilisation, par exemple lorsque le prix ou l'élément de coût prend la forme d'un prix fixe ou de coûts fixes ou dans une situation bien spécifique de très petit marché et si, sans rotation, il y a un risque d'assèchement du marché.

b) L'accord-cadre multi-attributaire avec une remise en concurrence lors des marchés subséquents

Dans ce type d'accord-cadre, certains éléments sont expressément définis comme devant être complétés au moment de la passation des marchés subséquents. Les coûts de transaction sont plus élevés compte tenu de l'organisation de la concurrence dans la seconde phase. Les raisons pour lesquelles certaines conditions restent indéterminées dans la première phase peuvent être l'hétérogénéité de la demande (préférences spécifiques de différents services) ou l'évolution rapide des travaux, fournitures ou services pour des raisons technologiques ou autres. La mise en concurrence qui se déroule lors de cette seconde phase est nommée mini-compétition, car la concurrence est limitée aux participants de l'accord-cadre et aux conditions qui peuvent encore être précisées ou complétées.

Les critères d'attribution sur la base desquels sera attribué l'accord-cadre peuvent être les mêmes tant pour l'accord-cadre que pour la mini-compétition. Il est également possible de conserver les mêmes critères d'attribution pour l'attribution de l'accord-cadre et l'attribution des marchés subséquents, mais de prévoir une pondération différente. Le pouvoir adjudicateur peut néanmoins fixer des critères d'attribution différents pour la mini-compétition. Dans tous les cas, les critères ainsi que leur pondération doivent être stipulés de manière non équivoque dans les documents du marché.

En outre, le pouvoir adjudicateur est attentif à la méthode d'évaluation, tant pour l'application des critères d'attribution lors de la passation de l'accord-cadre que pour l'application de ces critères lors de la passation des marchés subséquents.

c) L'accord-cadre avec plusieurs participants, dans lequel le choix du participant est déterminé avec ou sans remise en concurrence lors des marchés subséquents

Une forme intermédiaire est possible, dans laquelle les marchés subséquents sont en partie attribués directement selon les conditions de l'accord-cadre et en partie après une remise en concurrence (mini-compétition) (art. 43, § 5, 2°, de la loi). L'accord-cadre précise les modalités d'exécution des marchés subséquents en fonction du type de procédure. Il en va de même pour le modalités de passation. A titre d'exemple, l'accord-cadre apporte des précisions sur le déroulement du système de cascade, les modalités de la remise en concurrence, notamment les critères d'attribution. Afin de garantir le respect des principes généraux, le pouvoir adjudicateur doit inclure dans les documents du marché les critères objectifs qui déterminent le choix de l'un ou l'autre type. Il peut s'agir soit :

- d'établir le classement des participants dans le cadre d'un système en cascade par intervalle de temps, par exemple trimestriel ;

- d'organiser une mini-compétition, si la valeur estimée du marché subséquent atteint un certain montant ou si la quantité commandée atteint un nombre prédéterminé ;

- d'organiser uniquement une mini-compétition pour des travaux, fournitures ou services présentant certaines caractéristiques, comme la nécessité d'un meilleur service ou d'un niveau de sécurité plus élevé. Le considérant 61 de la directive ne fournit pas d'exemple concret pour préciser ce critère, mais l'exemple suivant pourrait servir. Le pouvoir adjudicateur dispose d'un grand parc de photocopieurs qui ont atteint différents stades de leur cycle de vie. L'accord-cadre pourrait couvrir

betreft onderhoudsdiensten, maar ook de vervanging van oudere machines : opdrachten voor de vervanging van oudere machines worden gegund na mini-competitie en de normale onderhoudsdiensten worden gegund met toepassing van de ranking volgens het cascade-systeem.

Zoals hierboven aangehaald in punt 5 behoort de plaatsing van de specifieke opdrachten in principe tot de verantwoordelijkheid van de gebruikers, zo ook de organisatie van de mini-competitie. Indien de raamovereenkomst wordt geplaatst door een aankoopcentrale kunnen de opdrachtdocumenten evenwel bepalen dat de organisatie van de mini-competitie centraal zal worden geregeld door de aankoopcentrale zelf. In een dergelijk geval moeten de opdrachtdocumenten inlichtingen bevatten omtrent de voorwaarden waaronder de mini-competitie door haar kan of zal georganiseerd worden. Te denken valt aan het periodiek, op vaste tijdstippen organiseren van de minicompetitie of in functie van de voorradige stocks of de noodzaak tot vernieuwing van het gamma werken, leveringen of diensten of van de catalogi. Andere organisatievormen zijn ook denkbaar.

7. Bijzonderheden m.b.t. de plaatsing van de raamovereenkomst

7.1. Procedure en bevoegdheid

Een aanbestedende overheid kan raamovereenkomsten sluiten voor zover zij de door art. 35 en art. 89, § 1 van de wet voorziene procedures toepast. De plaatsingsprocedure voor de raamovereenkomst volgt bijgevolg de gebruikelijke regels inzake aankondiging, kwalitatieve selectie, regelmatigheid en gunning in functie van de gekozen procedure. Inzake bevoegdheid tot de plaatsing van de raamovereenkomst is art. 169 van de wet van toepassing en, in voorkomend geval, de op de aanbestedende overheid toepasselijke delegatiebesluiten.

De geraamde waarde van de opdracht bij het opstarten van de procedure bepaalt de regels die gedurende het hele verloop ervan toepasselijk zijn, voor zover de toepassing van de regels afhankelijk is van de geraamde waarde van de opdracht of van de verplichte voorafgaande Europese bekendmaking (art. 6 van het KB plaatsing).

Dezelfde ramingsregels zijn van toepassing om te bepalen of de raamovereenkomst onderworpen is aan het KB tussenkomst Minister-raad.

De goedkeuring van de Ministerraad is vereist,

- vóór het opstarten van de procedure, wanneer het geraamde bedrag gelijk is aan of hoger dan de bedragen vermeld in art. 3, § 1, van het KB tussenkomst Ministerraad;

- vóór de gunning van de raamovereenkomst, wanneer het geraamde bedrag lager is dan de bedragen vermeld in art. 3, § 1 van het KB tussenkomst Ministerraad, maar het bedrag van de goed te keuren offerte de toepasselijke bedragen met meer dan 15 % overschrijdt.

7.2. Doorwerking van de gebruikte procedure naar de specifieke opdrachten

Bij de keuze van de procedure voor de plaatsing van de raamovereenkomst houdt de aanbestedende overheid er rekening mee dat deze keuze bepalend is om vast te stellen of onderhandelingen zijn toegestaan bij de plaatsing van de specifieke opdrachten.

Indien de raamovereenkomst geplaatst is middels openbare of niet-openbare procedure kunnen de specifieke opdrachten niet het voorwerp uitmaken van onderhandelingen. Het gebruik van de procedures waarbij onderhandelingen mogen plaatsvinden wordt uitsluitend geregeld door art. 35 en 89 van de wet.

Behoudens wanneer het voorwerp van de raamovereenkomst sociale en andere specifieke diensten betreffen, zijn onderhandelingen tijdens de minicompetitie in de tweede fase enkel mogelijk voor zover de raamovereenkomst middels één van deze uitzonderingsprocedures is geplaatst en mits, de raamovereenkomst uitdrukkelijk deze mogelijkheid voorziet. De eigenlijke bestelling vindt immers maar plaats op het moment van de sluiting van de specifieke opdrachten. Toelaten dat deze opdrachten worden gegund door middel van onderhandelingen in gevallen waarbij de voorwaarden zoals bedoeld in art. 35 samen gelezen met de artikelen 38 t.e.m. 42 van de wet niet vervuld zijn, zou er eenvoudigweg op neerkomen dat de voorwaarden ervan worden omzeild.

Bij raamovereenkomsten, die geplaatst worden met toepassing van art. 89 van de wet, zijn onderhandelingen tijdens de minicompetitie in de tweede fase steeds mogelijk indien de opdrachtdocumenten hierin uitdrukkelijk voorzien.

les services de maintenance mais aussi le remplacement des anciennes machines. Les marchés de remplacement des anciennes machines seront attribués à la suite d'une mini-compétition et les services de maintenance habituels seront attribués conformément au système en cascade.

Comme mentionné précédemment au point 5, la passation des marchés subséquents est en principe de la responsabilité des utilisateurs finaux, tout comme l'organisation de la mini-compétition. Toutefois, lorsqu'un accord-cadre est passé par une centrale d'achat, cette dernière peut prévoir dans les documents du marché que l'organisation de la mini-compétition sera réglée par elle. Dans ce cas, les documents du marché doivent contenir les conditions dans lesquelles la mini-compétition peut ou sera organisée par elle. Cette mini-compétition peut par exemple être organisée à intervalles fixes ou en fonction des stocks disponibles ou de la nécessité de renouveler la gamme des travaux, des fournitures ou des services ou des catalogues. D'autres formes d'organisation sont également envisageables.

7. Particularités de la procédure de passation de l'accord-cadre

7.1. Procédure et compétence

Un pouvoir adjudicateur peut conclure des accords-cadres pour autant qu'il applique les procédures prévues à l'art. 35 et l'art. 89, § 1 de la loi. La procédure de passation de l'accord-cadre suit, dès lors, les règles communément appliquées concernant la publicité, la sélection qualitative, la régularité et l'attribution en fonction de la procédure choisie. L'art. 169 de la loi et, le cas échéant, les actes de délégation s'appliquent au pouvoir adjudicateur qui passe l'accord-cadre.

La valeur estimée du marché lors du lancement de la procédure détermine les règles qui lui sont applicables pendant tout son déroulement, pour autant que l'application de ces règles dépende de la valeur estimée du marché ou découle de l'obligation d'assurer une publication européenne préalable (art. 6 AR passation).

Les mêmes règles d'estimation sont applicables pour déterminer si l'accord-cadre est soumis à l'intervention préalable du Conseil des ministres en exécution de l'AR « Intervention du Conseil des ministres ».

L'intervention du Conseil des Ministres et requise :

- avant d'entamer la procédure, lorsque le montant estimé est égal ou supérieur aux montants mentionnés à l'art. 3, § 1^{er}, de l'AR intervention du Conseil des ministres ;

- avant l'attribution de l'accord-cadre, lorsque le montant estimé est inférieur aux montants mentionnés à l'art. 3, § 1^{er}, de l'AR intervention du Conseil des ministres, mais que le montant de l'offre à accepter dépasse les montants applicables de plus de 15 %.

7.2. Incidence de la procédure utilisée sur les marchés subséquents

Lors du choix de la procédure de passation de l'accord-cadre, le pouvoir adjudicateur tient compte du fait que ce choix est déterminant pour déterminer si des négociations sont autorisées lors de la passation des marchés subséquents.

Lorsqu'un accord-cadre a été passé par procédure ouverte ou restreinte, les marchés subséquents ne peuvent pas faire l'objet de négociations. Le recours aux procédures permettant des négociations est uniquement régi par l'art. 35 et 89 de la loi.

Hormis, lorsque l'objet de l'accord-cadre concernent des services sociaux ou spécifiques, des négociations lors de la mini-compétition dans la seconde phase ne sont possibles que pour autant que l'accord-cadre a été passé au moyen de l'une des procédures d'exception et à condition que l'accord-cadre prévoit expressément cette possibilité. Ce n'est que si l'accord-cadre a été passé au moyen de l'une de ces procédures d'exception que des négociations lors de la seconde phase sont possibles, à condition que l'accord-cadre prévoit expressément cette possibilité. La commande effective n'a lieu qu'au moment de la conclusion des marchés subséquents. Permettre l'attribution de ces marchés par négociations dans les cas où les conditions énoncées à l'article 35 lu en combinaison avec les articles 38 à 42 de la loi ne sont pas remplies reviendrait tout simplement à contourner ces conditions.

En cas d'accords-cadres attribués en application de l'article 89 de la loi, des négociations sont possible lors de second phase d'une mini-compétition, si les documents de marché le prévoient expressément.

7.3. Selectie

Specifiek inzake selectie wordt de aandacht gevestigd op art. 67, § 3, derde lid, van het KB plaatsing. De formulering van de omzetvereiste in functie van de gelijktijdige uitvoering van specifieke opdrachten vormt een garantie voor de toegang van de raamovereenkomst voor KMO's. Er mag echter niet uit het oog verloren worden dat deze bepaling slechts van toepassing is op raamovereenkomsten waarvan de specifieke opdrachten worden gegund na het opnieuw in mededinging stellen.

Bij een opdracht voor werken kunnen de selectiecriteria en het niveau ervan worden bepaald aan de hand van de categorieën en klassen zoals bepaald in de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers voor werken. Voor wat de toepassing van art. 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken betreft wordt de erkenningsklasse bepaald in functie van het goed te keuren bedrag van elke specifieke opdracht en niet in functie van het totale geraamde bedrag van de raamovereenkomst (RvS (12de Ka.) 25 januari 2011, nr. 210.675, bvba aannemersbedrijf Buytaert). Het is van belang op het moment van de gunning van de raamovereenkomst te verifiëren of deze een nuttig effect kan hebben in die zin dat de gunning van de specifieke opdrachten mogelijk moet zijn. Het onderzoek impliceert dan of er redelijkerwijze kan van uitgegaan worden dat de deelnemer op het moment van de gunning van de specifieke opdrachten over de vereiste erkenning in de overeenkomstige categorie en klasse zal beschikken (RvS (6e Ka.) 19 november 2015, nr. 232.964, nv Sotrelco).

8. Uitvoering van de raamovereenkomst

Aangezien de raamovereenkomst de voorwaarden vastlegt van nog te plaatsen opdrachten, houdt de sluiting van de raamovereenkomst op zich nog niet in dat de prestaties daadwerkelijk zullen worden besteld en uitgevoerd. Het corpus aan regels eigen aan de uitvoeringsfase is dan ook beperkt bij raamovereenkomsten dan bij overheidsopdrachten *sensu stricto*. Art. 7 van het KB uitvoering bepaalt daarom dat enkel hoofdstuk 1 en de artikelen 12, § 4, 37 tot 38/19 en 61 tot 63 van toepassing zijn op de raamovereenkomst.

In sommige gevallen kan de raamovereenkomst op zichzelf echter reeds specifieke verplichtingen bevatten ten laste van de deelnemer(s): een aankoopcentrale kan er bv. belang bij hebben de deelnemer te verplichten informatie te verstrekken omtrent de uitvoering van specifieke opdrachten (reeds gepresteerde hoeveelheden, forecast van uit te voeren specifieke opdrachten, etc.). Ook kunnen de opdrachtdocumenten een globale borgstelling opleggen en de berekeningswijze ervan bepalen in geval van een raamovereenkomst met één opdrachtnemer (art. 25, § 2, derde lid van het KB uitvoering).

In de gevallen waar de raamovereenkomst, onafhankelijk van de te plaatsen specifieke opdrachten, verplichtingen oplegt aan de deelnemer(s), moet de aanbestedende overheid onderzoeken welke bepalingen zij desgevallend op basis van art. 6, § 5, van het KB uitvoering wenst toepasselijk te maken. Het is evident dat bij een globale borgstelling ook de artikelen 25 t.e.m. 33 toepasselijk gemaakt worden evenals de artikelen 44 en 47 van het KB uitvoering.

9. Verbreking van de raamovereenkomst

Wanneer de raamovereenkomst verbroken wordt op basis van de artikelen 61 tot 62/1 van het KB uitvoering, kan de aanbestedende overheid beslissen dat de verbreking geen gevolgen heeft voor de lopende specifieke opdrachten (art. 63 van het KB uitvoering). Teneinde aan deze bepaling een werkzaam gevolg te verlenen in het geval de raamovereenkomst wordt gesloten door een aankoopcentrale, past het in de opdrachtdocumenten te bepalen dat het aan de gebruikers van de raamovereenkomst toekomt om te beslissen of de verbreking van de raamovereenkomst door de aankoopcentrale al dan niet gevolgen zal hebben op de lopende specifieke opdrachten die door de gebruikers werden geplaatst.

10. Plaatsing specifieke opdrachten

10.1. Algemeen

De gunning van de specifieke opdrachten verloopt op een minder formalistische wijze dan de gunning van de raamovereenkomst waarop de specifieke opdrachten zijn gebaseerd en waarvoor art. 43 van de wet uitdrukkelijk stelt dat hiertoe de door de wet voorziene procedures worden toegepast. De plaatsing van de specifieke opdrachten op een minder formalistische wijze betekent echter niet dat er wezenlijke wijzigingen mogen aanbracht worden aan de in de raamovereenkomst vastgestelde voorwaarden.

Een aankondiging van de opdracht is niet vereist voor de op een raamovereenkomst gebaseerde opdrachten (art. 61, eerste lid, 3°, van de wet). Er is evenmin een aankondiging van gegunde opdracht vereist betreffende de resultaten van de plaatsingsprocedure voor een opdracht die gebaseerd is op een raamovereenkomst (art. 62, tweede lid van de wet).

7.3. Sélection

En ce qui concerne plus particulièrement la sélection, l'attention est attirée sur l'art. 67, § 3, alinéa 3, de l'AR passation. L'exigence du chiffre d'affaires en fonction de l'exécution simultanée de marchés subséquents est une garantie d'accès à l'accord-cadre pour les PME. Cependant, cette disposition n'est applicable qu'aux accords-cadres dont les marchés subséquents seront attribués après une remise en concurrence.

Dans le cadre d'un marché de travaux, les critères de sélection ainsi que le niveau requis peuvent être déterminés sur la base des catégories et des classes, telles que prévues dans la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux. Pour ce qui concerne l'art. 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 septembre 1991 fixant certaines mesures d'application de la loi du 20 mars 1991 organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux, la classe d'agrégation est déterminée en fonction du montant à agréer pour chaque marché subséquent et non en fonction du montant total estimé de l'accord-cadre (Conseil d'Etat (12e ch.), 25 janvier 2011, n° 210.675, bvba aannemersbedrijf Buytaert). Il importe de vérifier au stade de l'attribution de l'accord-cadre si celui-ci pourra avoir un effet utile ou, en d'autres termes, si les marchés subséquents pourront être attribués. Cette vérification implique de contrôler si l'on peut raisonnablement considérer que l'attributaire de l'accord-cadre disposera de l'agrégation requise dans la classe et la catégorie correspondantes lors de l'attribution des marchés subséquents (Conseil d'Etat (6e ch.), 19 novembre 2015, n° 232.964, sa Sotrelco).

8. Exécution de l'accord-cadre

Étant donné que l'accord-cadre fixe les termes et conditions des marchés à passer, la conclusion de l'accord-cadre ne signifie pas nécessairement que les prestations seront effectivement commandées et exécutées. Le corps de règles spécifiques à la phase d'exécution est donc plus limité dans le cas des accords-cadres que dans celui des marchés publics *sensu stricto*. L'art. 7 de l'AR exécution dispose que seul le chapitre 1^{er} et les articles 12, § 4, 37 à 38/19 et 61 à 63 sont applicables à l'accord-cadre.

Néanmoins, dans certains cas, l'accord-cadre peut déjà contenir des obligations spécifiques qui sont imposées aux participants. Il s'agit par exemple, dans le cas d'une centrale d'achat, d'exiger du participant qu'il fournisse, à intervalles réguliers, des informations sur l'exécution des marchés subséquents (quantités déjà réalisées, prévision des marchés subséquents à réaliser, etc.). Les documents du marché peuvent également imposer un cautionnement global et déterminer la méthode de calcul dans le cas d'un accord-cadre mono-attributaire (art. 25, § 2, alinéa 3, de l'AR exécution).

Dans le cas où l'accord-cadre impose des obligations au(x) participant(s) et ceci, indépendamment des marchés subséquents à attribuer, le pouvoir adjudicateur doit examiner les dispositions qu'il souhaite rendre applicables sur la base de l'article 6, § 5, de l'AR exécution. Il est évident que lors d'un cautionnement global, les articles 25 à 33 sont également rendus applicables ainsi que les articles 44 et 47 de l'AR exécution.

9. Résiliation de l'accord-cadre

Lorsque l'accord-cadre est résilié sur la base des articles 61 à 62/1 de l'AR exécution, le pouvoir adjudicateur peut décider que la résiliation n'aura pas d'effets sur les marchés subséquents en cours (art. 63 de l'AR exécution). Afin de donner un effet utile à cette disposition dans un accord-cadre conclu par une centrale d'achat, il convient de stipuler dans les documents du marché que ce seront les utilisateurs qui décideront du sort des marchés subséquents en cas de résiliation de l'accord-cadre par la centrale d'achat.

10. Passation des marchés subséquents

10.1. Régime général

L'attribution des marchés subséquents est moins formaliste que l'attribution de l'accord-cadre lui-même, au sujet duquel l'art. 43. de la loi stipule expressément que les procédures prévues par la loi doivent être appliquées. Toutefois, la passation de marchés subséquents de manière moins formelle ne permet pas d'apporter des modifications substantielles aux conditions fixées dans l'accord-cadre.

Un avis de marché n'est pas requis pour les marchés basés sur un accord-cadre (art. 61, alinéa 1^{er}, 3°, de la loi). Un avis d'attribution de marché concernant les résultats de la procédure de passation de chaque marché subséquent n'est pas requis non plus (art. 62, alinéa 2, de la loi).

10.2. Rechtstreekse gunning

Er is sprake van “rechtstreekse gunning” wanneer de keuze van de deelnemer niet afhangt van een nieuwe in mededingingstelling. Dit is het geval bij raamovereenkomsten met één deelnemer en raamovereenkomsten met meerdere deelnemers waarbij de aanduiding van de deelnemer volgt uit de toepassing van objectieve bepalingen van de raamovereenkomst zelf en waarbij de specifieke opdrachten vervolgens volgens de voorwaarden van de raamovereenkomst worden geplaatst.

De rechtstreekse gunning zal in het geval de raamovereenkomst gesloten werd met één deelnemer, met verzoek tot aanvulling van de offerte, voorafgegaan worden door een schriftelijke raadpleging van de deelnemer met het oog op de aanvulling van de offerte en door de aanvaarding van de aangevulde offerte door de aanbestedende overheid of door de eventuele gebruikers.

De communicatie en de informatie-uitwisseling tussen de aanbestedende overheid of de gebruiker enerzijds, en de deelnemer anderzijds, dienen in overeenstemming met art. 14, § 1, van de wet via elektronische communicatiemiddelen te gebeuren.

10.3. Procedure van de mini-compétitie

Voor de specifieke opdrachten die worden geplaatst na een nieuwe in mededingingstelling heeft de wetgever verduidelijkt in de Memorie van Toelichting bij de wet dat deze mini-compétitie niet onderworpen is aan de formele regels die van toepassing zijn op de procedure gekozen voor de plaatsing van de raamovereenkomst (behalve indien de opdrachtdocumenten dit anders voorzien).

Hoewel de regels m.b.t. de regelmatigheid van de offerte, zoals zij voortvloeien uit art. 76 K.B. plaatsing volledig van toepassing zijn bij de plaatsing van de raamovereenkomst, geldt dit niet voor de plaatsing van de specifieke opdrachten. Het is aan de aanbestedende overheid om in de opdrachtdocumenten specifieke regels i.v.m. de beoordeling van de onregelmatigheden te voorzien. De aanbestedende overheid is er steeds toe gehouden tenminste de vergelijkbaarheid van de offertes na te gaan op het vlak van de overeenstemming met de minimale eisen, de geldigheid van de verbintenis van de inschrijver en de naleving van het milieurecht, het sociaal recht en het arbeidsrecht.

Het organiseren van de mini-compétitie zal bovendien steeds moeten beantwoorden aan de voorwaarden vermeld in paragraaf 6 van art. 43 van de wet, nl.:

1. dat de aanbestedende overheden, of de eventuele gebruikers van de raamovereenkomst, voor elke te gunnen opdracht schriftelijk de ondernemers raadplegen die in staat zijn de opdracht uit te voeren;
2. dat de aanbestedende overheden, of de eventuele gebruikers van de raamovereenkomst, een voldoende lange termijn vaststellen voor de indiening van offertes voor elke specifieke opdracht, rekening houdend met elementen zoals de complexiteit van het voorwerp van de opdracht en de benodigde tijd voor de toezending van de offertes;
3. dat de offertes schriftelijk ingediend worden en de inhoud ervan niet vrijgegeven wordt totdat de gestelde indieningstermijn is verstreken; en
4. dat de aanbestedende overheden, of de eventuele gebruikers van de raamovereenkomst, elke opdracht gunnen aan de deelnemer die op grond van de in de opdrachtdocumenten van de raamovereenkomst vastgestelde gunningscriteria de beste offerte heeft ingediend, met uitzondering van de opdrachten bedoeld in art. 92 van de wet.

11. Specifieke regels inzake de mini-compétitie

11.1. Elektronische middelen

Net zoals bij de “rechtstreekse gunning” van de specifieke opdrachten zal de communicatie en de informatie-uitwisseling tussen de aanbestedende overheid of gebruiker van de raamovereenkomst en de deelnemers in het kader van de mini-compétitie onderworpen blijven aan de toepassing van art. 14 van de wet. De aanbestedende overheid of de gebruiker zal deze communicatie dus moeten realiseren met behulp van elektronische middelen.

De offertes evenals elke precisering of aanvulling zullen dus met behulp van elektronische instrumenten en middelen moeten worden ingediend en ontvangen. Dit betekent evenwel niet dat aan deze elektronische indiening en ontvangst dezelfde eisen moeten worden gesteld dan deze voor de elektronische platformen bedoeld in art. 14, § 7, van de wet en waarvan het gebruik in principe verplicht is voor de ontvangst van de offertes ingediend in het kader van de procedure die geleid heeft tot de plaatsing van de raamovereenkomst zelf.

In het verslag aan de Koning wordt in de inleidende bespreking van hoofdstuk 7 overweging 57 van de richtlijn geparafraseerd door te stellen dat de evaluatie van de proportionaliteit (tussen de eisen bedoeld om een juiste en betrouwbare identificatie van de afzenders te waarborgen en de integriteit van de inhoud ervan enerzijds, en het risico dat er problemen rijzen anderzijds) kan leiden tot het vereisen van een lager beveiligingsniveau voor het indienen van offertes in het

10.2. Attribution directe

Il existe une « attribution directe » lorsque le choix du participant ne dépend pas d’une remise en concurrence. C’est le cas des accords-cadres mono- et multi-attributaires, dans lesquels l’identification du participant résulte de l’application des dispositions objectives de l’accord-cadre et dans lesquels les marchés subséquents sont ensuite passés conformément aux termes et conditions de l’accord-cadre.

Dans un accord-cadre mono-attributaire, avec demande d’une offre complémentaire, l’attribution « directe » sera précédée d’une consultation écrite du participant en vue de compléter l’offre, et de l’acceptation de l’offre complétée par le pouvoir adjudicateur ou les utilisateurs éventuels.

Les communications et les échanges d’informations entre, d’une part, le pouvoir adjudicateur ou l’utilisateur et, d’autre part, le participant doivent être réalisés par des moyens électroniques conformément à l’art. 14, § 1^{er}, de la loi.

10.3. Procédure de la mini-compétition

Pour les marchés subséquents qui sont passés à la suite d’une remise en concurrence, le législateur a précisé dans l’exposé des motifs de la loi que cette mini-compétition n’est pas soumise aux règles formelles de la procédure choisie pour la passation de l’accord-cadre (sauf si les documents du marché en dispose autrement).

Bien que les règles relatives à la régularité des offres telles qu’elles découlent de l’article 76 de l’AR passation soient pleinement d’application lors de l’attribution de l’accord-cadre, il en va autrement des marchés conclus sur la base de l’accord-cadre. Pour ces derniers, le pouvoir adjudicateur doit prévoir des dispositions précises relatives au traitement des irrégularités, dans les documents régissant l’accord-cadre. Dans tous les cas, le pouvoir adjudicateur est tenu de vérifier la comparabilité des offres sur le plan de la conformité aux exigences minimales initiales, de la validité de l’engagement du soumissionnaire et du respect du droit environnemental, social ou du travail.

Il convient de noter que le déroulement de cette mini-compétition devra toujours obéir aux conditions prévues au paragraphe 6 de l’art. 43 de la loi, à savoir:

1. que pour chaque marché à passer, les pouvoirs adjudicateurs, ou les éventuels utilisateurs, consultent par écrit les opérateurs économiques capables d’exécuter le marché;
2. que les pouvoirs adjudicateurs ou les éventuels utilisateurs fixent un délai suffisamment long pour permettre la présentation des offres pour chaque marché subséquent, tout en tenant compte des facteurs tels que la complexité de l’objet du marché et le temps nécessaire pour la remise des offres;
3. que les offres soient présentées par écrit et que leur contenu ne soit pas divulgué avant l’expiration du délai d’introduction des offres; et
4. que les pouvoirs adjudicateurs ou les éventuels utilisateurs attribuent chaque marché subséquent au participant ayant présenté l’offre économiquement la plus avantageuse sur la base des critères d’attribution fixés dans les documents du marché relatif à l’accord-cadre, à l’exclusion des marchés visés à l’art. 92. de la loi.

11. Règles spécifiques relatives à la mini-compétition

11.1. Moyens électroniques

Les communications et les échanges d’information, lors de l’attribution des marchés subséquents, entre le pouvoir adjudicateur et le participant et entre l’utilisateur et le participant, sont soumis à l’application de l’art. 14 de la loi tout comme c’est le cas lors de l’attribution directe. Par conséquent, le pouvoir adjudicateur ou l’utilisateur devra effectuer cette communication par des moyens électroniques.

De la même manière, toute précision ou ajout apportés à une offre ainsi que les offres présentées dans le cadre d’une remise en concurrence doivent être soumis et reçus par des moyens électroniques. Toutefois, cela ne signifie pas nécessairement que cette soumission et cette réception électroniques doivent être soumises aux mêmes exigences que celles applicables aux plates-formes électroniques visées à l’art. 14, § 7, de la loi et dont l’utilisation est en principe obligatoire pour la réception des offres introduites dans le cadre de la procédure qui a mené à la passation de l’accord-cadre lui-même.

Dans le rapport au Roi, les commentaires relatifs au chapitre 7, qui paraphrasent le considérant 57 de la directive, précisent que l’évaluation de la proportionnalité (entre les exigences visant à assurer l’identification des expéditeurs de la communication concernée et l’intégrité du contenu de celle-ci, d’une part, et le risque que des problèmes surviennent, d’autre part) peut conduire à exiger un niveau de sécurité inférieur pour la soumission des offres dans le cadre de la

kader van de mini-competitie (Verslag aan de Koning, BS 9 mei 2017, p. 55360). Bijgevolg kan de aanbestedende overheid in deze hypothese het gebruik van e-mail toelaten, voor zover de vertrouwelijkheid en de integriteit van de offerte wordt gewaarborgd.

Indien de offertes voor deelname aan de raamovereenkomst zijn ingediend onder de vorm van elektronische catalogi, kan de mini-competitie plaatsvinden onder de vorm van bijgewerkte catalogi mits naleving van de voorschriften van de artikelen 114-115 van het KB plaatsing.

Voor zover de opdracht voldoet aan de voorwaarden van art. 45 van de wet en art. 102 van het KB plaatsing, kan de mini-competitie ook plaatsvinden onder de vorm van een elektronische veiling.

11.2. Indiening van een UEA

Indien de geraamde waarde van de specifieke opdracht die via mini-competitie opnieuw in mededinging wordt gesteld gelijk is aan of hoger dan de drempel voor Europese bekendmaking, zijn de deelnemers in toepassing van art. 73, § 1 en § 3, tweede lid, van de wet ertoe gehouden om samen met de offerte het UEA opnieuw in te dienen. De aanbestedende overheid, of de gebruiker, dient vervolgens de deelnemer aan wie zij van plan is de opdracht te gunnen te verzoeken om de geactualiseerde documenten ter ondersteuning van de verklaringen in het UEA over te leggen (art. 73, § 3 van de wet).

Deze is evenwel niet verplicht de documenten over te leggen wanneer de aanbestedende overheid ze reeds in bezit heeft ten gevolge van de raamovereenkomst die eerder werd gesloten. Dit op voorwaarde dat de deelnemer in zijn offerte duidelijk de procedure identificeert tijdens dewelke deze documenten reeds werden voorgelegd en voor zover de inlichtingen en documenten nog beantwoorden aan de gestelde vereisten (art. 73, § 4 van de wet).

11.3. Rechtsbescherming

De opdrachten die gegund worden na mini-competitie zijn opdrachten in de zin van art. 4, 8^o en art. 29/1, § 1, 2^o van de wet rechtsbescherming. De aanbestedende overheid stelt bijgevolg een gemotiveerde beslissing op wanneer ze de opdracht gunt, ongeacht de procedure.

De aanbestedende overheid deelt de beslissing mee overeenkomstig de betrokken bepaling van de wet rechtsbescherming, rekening houdende met het feit dat de wachtermijn niet verplicht is (art. 12, 3^o van de wet rechtsbescherming). De mededeling bevat in voorkomend geval niet de vermeldingen van art. 8, § 1, tweede lid, 1^o, van voormelde wet.

De gebruikelijke rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten staan open tegen deze gemotiveerde gunningsbeslissing (artikelen 14 tot 16 en art. 31 van de wet rechtsbescherming).

12. Uitvoering van de specifieke opdrachten

Behoudens indien het KB uitvoering geheel of ten dele niet van toepassing is, voorziet art. 7, tweede lid, in een specifiek stelsel met een beperkte, doch overeenkomstig art. 7 van het KB van 22 juni 2017 tot wijziging van het KB uitvoering uitgebreide, lijst van verplichte bepalingen (kernartikelen) van toepassing op de specifieke opdrachten: "Het tweede lid verduidelijkt dat de opdrachten die op basis van een raamovereenkomst worden gesloten, behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten, onderworpen zijn aan alle bepalingen. Via deze werkwijze wordt nog steeds voor de nodige soepelheid gezorgd. De lijst van kernartikelen waarvan evenwel nooit kan worden afgeweken, is wel uitgebreid. Meer bepaald werden de artikelen 12/1, 37 tot 38/6, 38/8, 38/9, § 4, 38/10, § 4, 38/11 tot 38/19, 62, eerste lid, 1^o en tweede lid en 62/1 aan deze lijst toegevoegd. Het betreft de bepalingen die betrekking hebben op de wijziging van de opdracht en op sommige regels omtrent het beëindigen van de opdracht enerzijds en omtrent onderaanneming anderzijds." (Verslag aan de Koning, BS 27 juni 2017, p. 68315).

Er mag voor specifieke opdrachten ook niet worden afgeweken van:

- art. 9, § 2, dat betrekking heeft op het verbod op het verlengen van de verificatie- en betalingstermijnen;
- art. 9, § 3, dat betrekking heeft op het verbod van onbillijke bedingen;
- art. 69 dat betrekking heeft op de verschuldigde intresten bij laattijdige betaling en de vergoeding voor invorderingskosten.

Er weze opgemerkt dat art. 9, § 4, van het KB uitvoering niet werd aangeduid als kernartikel waarvan niet kan afgeweken worden voor de uitvoering van de specifieke opdrachten. Hierdoor wordt de aanbestedende overheid de mogelijkheid verschaft het soepel regime inzake de verplichte bepalingen en afwijkingen volledig te benutten.

mini-compétition (Rapport au Roi, MB 9 mai 2017, p. 55360). Dès lors, dans cette hypothèse le pouvoir adjudicateur peut accepter l'utilisation du courrier électronique, dans le respect de l'intégrité et de la confidentialité de l'offre.

Si, lors de la participation à l'accord-cadre, les offres ont été présentées sous la forme de catalogues électroniques, la mini-compétition peut avoir lieu sur la base de catalogues actualisés, sous réserve du respect des exigences des articles 114-115 de l'AR passation.

Dans la mesure où le marché répond aux conditions de l'art. 45 de la loi et de l'art. 102 de l'AR passation, la mini-compétition peut également avoir lieu sous la forme d'une enchère électronique.

11.2. Introduction du DUME

Si la valeur estimée du marché subséquent qui est remis en concurrence est égale ou supérieure aux seuils fixés pour la publicité européenne, les participants sont tenus, conformément à l'art. 73, § 1^{er} et § 3, alinéa 2 de la loi, de réintroduire le DUME en même temps que l'offre. Le pouvoir adjudicateur ou les éventuels utilisateurs doivent ensuite demander au participant auquel ils ont décidé d'attribuer le marché de fournir les documents justificatifs à l'appui du DUME (art. 73, § 3, de la loi).

Cependant, ce dernier n'est pas tenu de fournir les documents s'ils sont déjà en possession du pouvoir adjudicateur du fait de l'accord-cadre précédemment conclu. Toutefois cela n'est possible qu'à condition que le participant identifie clairement dans son offre la procédure au cours de laquelle ces documents ont déjà été fournis et pour autant que les renseignements et documents répondent encore aux exigences requises (article 73, § 4 de la loi).

11.3. Motivation, information et recours

Les marchés attribués à l'issue d'une mini-compétition sont des marchés au sens de l'art. 4, 8^o, et de l'art. 29/1, § 1^{er}, 2^o, de la loi recours. Le pouvoir adjudicateur rédige par conséquent une décision motivée lorsqu'il attribue le marché, quelle que soit la procédure.

Le pouvoir adjudicateur notifie sa décision au participant conformément aux dispositions concernées de la loi recours, tout en tenant compte du fait que le délai d'attente n'est pas obligatoire (art. 12, 3^o, de la loi recours). La communication ne contient pas, le cas échéant, les mentions de l'art. 8, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o, de cette même loi.

Les moyens de recours usuels en matière de marchés publics sont d'application contre la décision d'attribution motivée (articles 14 à 16 et art. 31 de la loi recours).

12. Exécution des marchés subséquents

Sauf si l'AR exécution n'est pas applicable en totalité ou en partie, l'art. 7, alinéa 2, prévoit un régime spécifique, qui consiste en une liste limitée mais - conformément à l'art. 7 de l'AR du 22 juin 2017 modifiant l'AR exécution - étendue de règles obligatoires (articles clés) applicables aux marchés subséquents: « L'alinéa 2 précise que les marchés conclus sur la base d'un accord-cadre sont soumis à toutes les dispositions, sauf disposition contraire dans les documents du marché. Cette approche permet de continuer à assurer la souplesse nécessaire. La liste des articles clés dont il ne peut néanmoins jamais être dérogé a toutefois été étendue. Plus précisément, on y a ajouté les articles 12/1, 37 à 38/6, 38/8, 38/9, § 4, 38/10, § 4, 38/11 à 38/19, 62, alinéa 1^{er}, 1^o, et alinéa 2, ainsi que l'article 62/1. Il s'agit des dispositions portant sur la modification du marché et sur certaines règles relatives à la fin du marché d'une part et concernant la sous-traitance d'autre part. » (Rapport au Roi, M.B. 27 juin 2017, p. 68315).

Il n'est pas non plus permis de déroger aux dispositions suivantes en ce qui concerne les marchés subséquents:

- l'art. 9, § 2, relatif à l'interdiction d'allonger les délais de vérification et de paiement;
- l'art. 9, § 3, relatif à l'interdiction des clauses abusives;
- l'art. 69 relatif aux intérêts dus en cas de retard de paiement et à l'indemnisation des frais de recouvrement.

Il est à noter que l'art. 9, § 4, de l'AR exécution ne relève pas de la liste des articles auxquels il ne peut pas être dérogé dans le cadre de l'exécution des marchés subséquents. Cela permet donc aux pouvoirs adjudicateurs de tirer pleinement profit de la flexibilité offerte concernant les dispositions obligatoires et les dérogations.

IV. DE TECHNIEK VAN DE RAAMOVEREENKOMST IN COMBINATIE MET GROEPERING VAN AANKOPEN VAN VERSCHILLENDE AANBESTEDENDE OVERHEDEN

13. Occasionele gezamenlijke opdrachten

Mits naleving van art. 48 van de wet kunnen twee of meerdere aanbestedende overheden overeenkomen op occasionele basis bepaalde opdrachten gezamenlijk te plaatsen.

De occasionele gezamenlijke opdracht is te onderscheiden van de raamovereenkomst. De eerste resulteert onmiddellijk in de sluiting van een overheidsopdracht terwijl in geval van de raamovereenkomst de specifieke opdrachten in de regel pas worden geplaatst na de sluiting van de raamovereenkomst.

De betrokken aanbestedende overheden worden aangeraden een overeenkomst op te stellen die tenminste de volgende elementen bevat en die zal ondertekend worden door de vertegenwoordiger van elke aanbestedende overheid:

- de identiteit van de aanbestedende overheden;
- het voorwerp van de opdracht;
- de verplichtingen van de aanbestedende overheden die partij zijn bij de opdracht ;
- de wijze van plaatsing;
- in voorkomend geval, de identificatie van de aanbestedende overheid die optreedt in naam van de andere aanbestedende overheden en in eigen naam;
- de aansprakelijkheid van elke partij;
- de betalingsmodaliteiten van de individuele facturen;
- de modaliteiten van tussenkomst van de verschillende partijen gedurende de uitvoeringsfase,.

14. Gecentraliseerde aankoopactiviteiten en aankoopcentrales

14.1. Aankoopcentrale : een begrip met een dubbele betekenis

Hoewel de wetgever dezelfde terminologie gebruikt, worden twee verschillende juridische situaties bedoeld. De eerste betreft de verwerving van leveringen en/of diensten, terwijl de tweede de plaatsing van een overheidsopdracht of een raamovereenkomst omvat en zowel werken, leveringen als diensten betreft. Het voordeel bestaat er in beide hypothesen in dat de aankoopcentrale zich in een dominantere marktpositie bevindt om de meest voordelige aankoopvoorwaarden te bekomen dan een aanbestedende overheid die individueel aankopen verricht middels een overheidsopdracht of een raamovereenkomst.

In de betekenis van verwerving, loopt de aankoopcentrale die leveringen of diensten verworft een reëel risico. Wanneer opdrachten worden geplaatst en gesloten, is enkel de aankoopcentrale verantwoordelijk tegenover de opdrachtnemer. Wanbetaling van een gebruiker is de verantwoordelijkheid van de aankoopcentrale.

Onverminderd het KB federaal aankoopbeleid hebben de aanbestedende overheden de mogelijkheid om beroep te doen op gecentraliseerde aankoopactiviteiten van een aanbestedende overheid die optreedt als aankoopcentrale. De aanbestedende overheid die optreedt als aankoopcentrale kan al dan niet een aanbestedende overheid zijn hernoemen in deel II van de huidige omzendbrief.

Deze mogelijkheid om op te treden als aankoopcentrale moet natuurlijk kaderen binnen de opdrachten waarvoor de betrokken aanbestedende overheid opgericht is. De aanbestedende overheden zijn ertoe gehouden een voorafgaandelijk voorstel in te dienen aan de Inspecteurs van Financiën of aan elk ander orgaan dat over vergelijkbare prerogatieven beschikt dan deze bedoeld in het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole.

De aanbestedende overheden zijn ertoe gehouden de keuze tussen de vorm verwerving en de vorm plaatsing of de keuze om beiden te combineren uiteen te zetten in de nota aan de Inspectie van Financiën of elk ander orgaan met eenzelfde bevoegdheid. De aanbestedende overheid die handelt als aankoopcentrale in de vorm van verwerving is er toe gehouden voorafgaandelijk een overeenkomst voor te leggen met de gebruiker waarin minstens de volgende informatie is hernoemen:

- de identiteit van de aankoopcentrale;
- de identiteit van de gebruikers;
- het betalingsmechanisme;
- het voorwerp van de opdracht.

14.2. De aanbestedende overheid die optreedt als aankoopcentrale in de vorm van plaatsing

De aanbestedende overheid, die opteert op te treden als aankoopcentrale in de vorm van plaatsing, is verantwoordelijk voor de volledige plaatsingsprocedure. Als leidende dienst is hij eveneens belast het goede verloop van de raamovereenkomst en de naleving van de voorwaarden ervan door de gebruikers en deelnemers te verzekeren.

IV. LA TECHNIQUE DE L'ACCORD-CADRE EN COMBINAISON AVEC LES TECHNIQUES DE MUTUALISATION DES ACHATS DE DIFFÉRENTS POUVOIRS ADJUDICATEURS

13. Marchés conjoints occasionnels

Dans le respect de l'art. 48 de la loi, deux ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs peuvent convenir, de manière occasionnelle, de passer conjointement certains marchés spécifiques.

Le marché conjoint occasionnel est à différencier de l'accord-cadre. Le premier aboutit immédiatement à la conclusion d'un marché public, alors que dans le cas de l'accord-cadre, les marchés subséquents sont généralement attribués après la conclusion de l'accord-cadre

Il est conseillé aux pouvoirs adjudicateurs concernés d'établir une convention qui devra contenir au moins les éléments suivants et qui sera signée par le représentant de chaque pouvoir adjudicateur partie au marché conjoint:

- l'identité des pouvoirs adjudicateurs ;
- l'objet du marché;
- les obligations des pouvoirs adjudicateurs parties au marché;

- le mode de passation;

- le cas échéant, l'identification du pouvoir adjudicateur qui intervient au nom des autres pouvoirs adjudicateurs et en son nom propre;

- la responsabilité de chaque partie ;

- les modalités de paiement des factures individuelles;

- les modalités d'intervention des différentes parties pendant la phase de l'exécution.

14. Activités d'achats centralisées et centrales d'achat

14.1. Centrale d'achats : un terme pour deux concepts

Bien que le législateur utilise une terminologie unique, deux situations juridiques différentes sont visées. La première concerne l'acquisition de fournitures et/ou de services, tandis que la seconde permet la passation d'un marché public ou d'un accord-cadre et concerne aussi bien les travaux que les fournitures et les services. L'avantage des deux situations est que la centrale d'achat se trouve davantage en position dominante pour obtenir les conditions d'achat les plus avantageuses qu'un pouvoir adjudicateur qui effectue individuellement des achats par le biais d'un marché public ou d'un accord-cadre.

Toutefois, dans sa forme acquisition, la centrale d'achat qui acquiert des fournitures ou des services court un risque réel. Lorsque des marchés sont passés et conclus, seule la centrale d'achat est responsable vis-à-vis de l'adjudicataire. Dès lors, le défaut de paiement d'un utilisateur final retombera sur la centrale d'achat.

Sans préjudice de l'AR politique fédérale d'achats, les pouvoirs adjudicateurs ont la faculté de recourir à des activités d'achats centralisées d'un pouvoir adjudicateur agissant en tant que centrale d'achat. Le pouvoir adjudicateur qui agit en tant que centrale d'achat peut être ou non un pouvoir adjudicateur tel que visé dans la partie II de la présente circulaire.

Toutefois, cette faculté d'agir comme centrale d'achat doit se faire dans le respect des missions pour lesquelles le pouvoir adjudicateur concerné a été créé. Les pouvoirs adjudicateurs sont tenus de présenter une proposition préalable à l'Inspection des finances ou à tout autre organe ayant des prérogatives identiques à celles prévues dans l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire.

Les pouvoirs adjudicateurs sont tenus d'expliquer soit le choix entre la forme acquisition et la forme passation, soit le choix de combiner les deux dans la note à l'Inspection des finances ou à tout autre organe ayant un pouvoir équivalent. Le pouvoir adjudicateur qui agit en tant que centrale d'achat dans la forme acquisition est tenu de présenter au préalable une convention conclue avec les utilisateurs finaux reprenant au minimum les informations suivantes:

- l'identité de la centrale d'achat;
- l'identité des parties utilisatrices ;
- le mécanisme de paiement;
- l'objet du marché.

14.2. Le pouvoir adjudicateur agissant comme centrale d'achat dans la forme passation

Le pouvoir adjudicateur qui opte pour la forme passation est tenu de prendre en charge toute la procédure de passation. Étant service dirigeant, ce pouvoir adjudicateur est également chargé d'assurer le bon déroulement de l'accord-cadre et le respect de ses conditions par les participants et les utilisateurs en endossant le rôle de service dirigeant.

Deze aanbestedende overheid is er overigens eveneens toe gehouden een nota aan de Inspectie van Financiën of aan gelijk welk ander orgaan met gelijkwaardige bevoegdheid in te dienen met de volgende informatie:

- de geraamde waarde van de opdracht overeenkomstig art. 7 van het KB plaatsing (met bijzondere aandacht in het geval de techniek van de raamovereenkomst gebruikt wordt: de maximale waarde of hoeveelheid van de opdracht van alle voor de totale duur van de raamovereenkomst voorgenomen specifieke opdrachten);

- de identiteit van de leidende dienst;
- de gebruikers partijen;
- de modaliteiten om specifieke opdrachten te plaatsen;
- de modaliteiten om specifieke opdrachten te sluiten.

14.3 Verplichtingen van de leidende dienst

De leidende dienst van de aankoopcentrale is verantwoordelijk voor de monitoring van het gebruik van de raamovereenkomst. Daarom dient zij in de opdrachtdocumenten precieze bepalingen op te nemen die haar toelaten toezicht te houden op de uitvoering van de raamovereenkomst. In dit kader is het aan haar om de maximale hoeveelheid of waarde te bepalen en erover te waken dat deze niet overschreden wordt. Minstens het volgende dient bepaald in de opdrachtdocumenten :

- identificatie van het systeem of de persoon belast met de monitoring;
- de modaliteiten om de afgenomen hoeveelheden of waarden te controleren;
- statistische verplichtingen in hoofde van de deelnemers en de gebruikers.

15. Aanvullende aankoopactiviteiten

De aanvullende aankoopactiviteiten zijn alle activiteiten voorgesteld door personen van publiek recht of privaat recht en die kunnen bestaan uit :

- ter beschikking stellen van technische infrastructuur aan aankopers om overheidsopdrachten of raamovereenkomsten te plaatsen;
- advies verlenen in het kader van plaatsingsprocedures;
- voorbereiden en beheren van plaatsingsprocedures namens en voor rekening van een aanbestedende overheid.

De aanbestedende overheden kunnen overheidsopdrachten voor diensten betreffende aanvullende aankoopactiviteiten gunnen aan een andere aanbestedende overheid die optreedt als aankoopcentrale zonder toepassing van de in de wet vervatte procedures.

16. Het opzetten van een raamovereenkomst in de context van het KB federaal aankoopbeleid

Met het KB federaal aankoopbeleid wordt een samenwerkingsmodel gecreëerd voor het beheer van gemeenschappelijke overeenkomsten op het federale niveau. Onder gemeenschappelijke overeenkomsten worden de centraal gecoördineerde overheidsopdrachten verstaan die via dit samenwerkingsmodel worden gerealiseerd in naam en voor rekening van de aanbestedende overheden die als deelnemers aan het samenwerkingsmodel worden aangeduid.

Binnen het samenwerkingsmodel bestaan twee types van deelnemende aanbestedende overheden: de aanbestedende overheden die verplicht zijn deel te nemen aan het samenwerkingsmodel (de actieve deelnemers), en de aanbestedende overheden die zich vrijwillig kunnen aansluiten bij een gemeenschappelijke overeenkomst die in het kader van de samenwerking zal worden gerealiseerd (de passieve deelnemers).

Het materieel toepassingsgebied van het KB federaal aankoopbeleid beperkt zich tot overheidsopdrachten voor leveringen en diensten die onder het toepassingsgebied vallen van titel 2 van de wet inzake overheidsopdrachten. Worden evenwel expliciet uitgesloten van het samenwerkingsmodel: overheidsopdrachten die als vertrouwelijk of strategisch worden beschouwd alsook de opdrachten die als geheim worden beschouwd of waarvan de uitvoering bijzondere maatregelen inzake veiligheid vereist, overeenkomstig de van kracht zijnde wettelijke, reglementaire of administratieve bepalingen of indien de bescherming van essentiële belangen van het land dit vereist. Hetzelfde geldt voor overheidsopdrachten waarvan de specifieke kenmerken rechtvaardigen dat ze worden geplaatst op buitenslands grondgebied door diplomatieke en consulaire vertegenwoordigingen.

Hoewel art. 3 van het KB federaal aankoopbeleid de bepalingen van het besluit uitsluitend van toepassing verklaart op overheidsopdrachten, verduidelijkt het verslag aan de koning bij de bespreking van voornoemd artikel dat deze definitie ook raamovereenkomsten omvat alsmede prijsvragen. In de praktijk zullen de gemeenschappelijke overeenkomsten frequent gesloten worden in de vorm van een raamovereenkomst in die zin dat ze de voorwaarden bepalen waaronder de deelnemers aan de gemeenschappelijke overeenkomst gedurende een bepaalde periode opdrachten kunnen plaatsen.

Par ailleurs, il est également tenu de présenter une note à l'Inspection des finances ou à tout autre organe ayant un pouvoir équivalent, reprenant les informations suivantes :

- la valeur estimée du marché conformément à l'art. 7 de l'AR passation (avec une attention particulière au cas où la technique de l'accord-cadre est utilisée : la valeur ou la quantité maximale de l'ensemble des marchés envisagés pendant la durée totale de l'accord-cadre);

- l'identité du service dirigeant;
- les parties utilisatrices ;
- les modalités de passation des marchés subséquents;
- les modalités de conclusion des marchés subséquents.

14.3 Obligations du service dirigeant

Le service dirigeant de la centrale d'achat est responsable du monitoring de l'utilisation de l'accord-cadre. A cet effet, lors de la rédaction des documents du marché, il est tenu de prévoir des dispositions précises qui vont lui permettre d'assurer le contrôle de l'exécution de l'accord-cadre. Dans ce cadre, il lui incombe de fixer une quantité ou une valeur maximale qu'il devra veiller à ne pas dépasser. Pour ce faire, les documents du marché doivent au moins prévoir les dispositions suivantes :

- l'identification du système ou de la personne chargée du monitoring ;
- les modalités de contrôle des quantités ou valeurs utilisées ;

- les obligations statistiques dans le chef du ou des participants et les utilisateurs

15. Les activités d'achats auxiliaires

Les activités d'achats auxiliaires sont toutes les activités proposées par des personnes de droit public ou privé et qui peuvent consister notamment à :

- mettre à disposition des infrastructures techniques permettant aux acheteurs de passer des marchés publics ou des accords-cadres;
- apporter des conseils dans le cadre d'une procédure de passation;
- préparer et gérer des procédures de passation au nom et pour le compte d'un pouvoir adjudicateur.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent attribuer des marchés publics de services portant sur des activités d'achat auxiliaires à un autre pouvoir adjudicateur qui agit comme centrale d'achat sans appliquer les procédures prévues par la loi.

16. La mise en œuvre d'un accord-cadre dans le contexte de l'AR politique fédérale d'achats

L'AR politique fédérale d'achats crée un modèle de coopération au niveau fédéral pour la gestion de contrats communs. Par contrats communs, on entend les marchés publics coordonnés de manière centralisée et réalisés par le biais de ce modèle de coopération au nom et pour le compte des pouvoirs adjudicateurs désignés comme participants au modèle de coopération.

Deux types de pouvoirs adjudicateurs sont à distinguer : les participants pour lesquels le modèle de coopération est obligatoire (les participants actifs), et ceux qui peuvent adhérer librement à un contrat commun qui sera réalisé dans le cadre de la coopération (les participants passifs).

Le champ d'application matériel de l'AR politique fédérale d'achats est limité aux marchés publics de fournitures et de services relevant du titre 2 de la loi relative aux marchés publics. Sont toutefois exclus explicitement du modèle de coopération : les marchés publics qualifiés de stratégiques ou de confidentiels ainsi que ceux déclarés secrets ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité, conformément à des dispositions législatives, réglementaires ou administratives en vigueur, ou lorsque la protection des intérêts essentiels du pays l'exige. Il en va de même pour les marchés publics dont les spécificités justifient leur passation sur un territoire étranger par des représentations diplomatiques et consulaires.

Bien que l'art. 3 de l'AR politique fédérale d'achats ne soit applicable qu'aux marchés publics, le commentaire du rapport au Roi y relatif précise que la définition de marchés publics inclut également les accords-cadres et les concours. Dans la pratique, les contrats communs seront généralement conclus sous la forme d'un accord-cadre en ce sens qu'ils fixent les conditions dans lesquelles les participants au contrat commun peuvent passer des marchés au cours d'une période déterminée.

Dit neemt echter niet weg dat een gemeenschappelijke overeenkomst bij de sluiting zelf reeds onder bezwarende titel kan worden aangegaan wanneer deze bv. onmiddellijk resulteert in de effectieve uitvoering van één of meerdere specifieke opdrachten of wanneer de opdrachtdocumenten vaste of minimaal te leveren hoeveelheden en/of vaste of minimaal te verlenen diensten in hoofde van één of meerdere deelnemers bepaalt.

17. De bijzondere kenmerken van raamovereenkomsten gesloten in het kader van het samenwerkingsmodel

In toepassing van art. 43, § 1, van de wet stelt art. 9, eerste lid, 7° van het KB federaal aankoopbeleid dat de deelnemers aan een gemeenschappelijke overeenkomst duidelijk geïdentificeerd moeten worden op het ogenblik van het opstarten van de procedure tot plaatsing.

De groep van potentiële deelnemers aan een gemeenschappelijke overeenkomst is evenwel beperkt tot deze aanbestedende overheden die overeenkomstig art. 2 van het KB federaal aankoopbeleid behoren tot de categorie van hetzij de actieve deelnemers, hetzij de passieve deelnemers aan het samenwerkingsmodel.

Actieve deelnemers, zijnde de aanbestedende overheden die verplicht deelnemen aan het samenwerkingsmodel, worden verondersteld steeds deel te nemen aan een gemeenschappelijke overeenkomst. Niet-deelname van een actieve deelnemer aan een gemeenschappelijke overeenkomst vereist een uitdrukkelijke wilsuitdrukking hiertoe (opt-out).

Voor passieve deelnemers wordt het principe omgekeerd. Deze aanbestedende overheden zullen enkel kunnen deelnemen aan een gemeenschappelijke overeenkomst indien zij uitdrukkelijk hun intentie hiertoe verklaard hebben, gevolgd door het ondertekenen van een aansluitingsovereenkomst (opt-in).

De voorwaarde dat passieve deelnemers een aansluitingsovereenkomst dienen te ondertekenen om te kunnen toetreden tot een gemeenschappelijke overeenkomst gesloten in het kader van het KB federaal aankoopbeleid is immers een noodzakelijke voorwaarde om de zelfstandigheid en wettigheid te waarborgen die geldt voor de handelingen van de meeste van de bedoelde aanbestedende overheden.

Waar de wetgever in de bespreking bij art. 43 van de wet wijst op het feit dat raamovereenkomsten geen exclusieve rechten doen ontstaan in hoofde van de opdrachtnemer(s), dient dit toch enigszins genuanceerd te worden voor de raamovereenkomsten die in het kader van het hier besproken samenwerkingsmodel gerealiseerd worden. Zodra de gemeenschappelijke overeenkomst wordt gerealiseerd zijn alle aanbestedende overheden die als deelnemer ervan werden geïdentificeerd in de opdrachtdocumenten gehouden om voor de aankoop van de leveringen of diensten systematisch voorrang te verlenen aan de gemeenschappelijke overeenkomst waaraan deze deelnemen (art. 9, eerste lid, 1° van het KB federaal aankoopbeleid).

Deze kunnen dus niet zonder meer beslissen om zelf een eigen plaatsingsprocedure te organiseren voor gelijkaardige leveringen en diensten waarvoor ze als deelnemer werden geïdentificeerd.

Elke beslissing om de deelname aan de gemeenschappelijke overeenkomst te herzien dient immers gemotiveerd te worden en meegedeeld aan het Strategisch Federaal Aankoopoverleg. Bovendien kan de deelnemer die zijn deelname wenst te herzien deze beslissing enkel motiveren door aan te tonen dat uitvoering van de gemeenschappelijke overeenkomst voor hem dermate problematisch is dat het functioneren van de dienst in het gedrag komt (art. 9, eerste lid, 7°, van het KB federaal aankoopbeleid). Het verslag aan de koning vernoemt o.a., zonder exhaustief te zijn, een acuut hoogdruwend karakter, het onverzoeenbaar blijken van technische specificaties ondanks het gebruik van maatregelen die deze verschillen zouden moeten overbruggen.

Zelfs de actieve deelnemers die hun deelname aan een bepaalde gemeenschappelijke overeenkomst hebben geweigerd, moeten alvorens zij een eigen overheidsopdracht uitschrijven voor leveringen en diensten waarvan het voorwerp gelijkaardig is aan de gemeenschappelijke overeenkomst waaraan ze niet deelnemen, deze beslissing aan het Strategisch Federaal Aankoopoverleg te motiveren (art. 9, eerste lid, 4°, van het KB federaal aankoopbeleid).

Brussel, 28 juni 2022.

De Eerste Minister,
A. DE CROO

De Minister van Ambtenarenzaken,
P. DE SUTTER

De Staatssecretaris voor Begroting,
E. DE BLEEKER

Toutefois, cela ne fait pas obstacle à ce qu'un contrat commun soit déjà conclu à titre onéreux lors de la conclusion lorsque, par exemple, il conduit immédiatement à l'exécution effective d'un ou de plusieurs marchés subséquents ou lorsque les documents du marché déterminent des quantités fixes ou minimales à livrer et/ou des services fixes ou minimaux à fournir par un ou plusieurs participants.

17. La particularité des accords-cadres conclus dans le cadre du modèle de coopération

En application de l'art. 43, § 1^{er}, de la loi, l'art. 9, alinéa 1^{er}, 7°, de l'AR politique fédérale d'achats dispose que les participants à un contrat commun doivent être clairement identifiés au moment du lancement de la procédure de passation.

Toutefois, le groupe de participants potentiels à un contrat commun est limité aux pouvoirs adjudicateurs qui, dans l'art. 2 de l'AR politique fédérale d'achats, appartiennent à la catégorie des participants actifs ou des participants passifs au modèle de coopération.

Les participants actifs, c'est-à-dire les pouvoirs adjudicateurs qui sont tenus de participer au modèle de coopération, sont toujours présumés participer à un contrat commun. Le participant actif qui ne souhaite pas participer à un contrat commun doit l'exprimer de manière explicite (opt-out).

Un principe inverse s'applique aux participants passifs. Ces pouvoirs adjudicateurs ne pourront participer à un contrat commun que s'ils ont explicitement déclaré leur intention de le faire et signé une convention d'adhésion (opt-in).

La signature de la convention d'adhésion par les participants passifs est la condition sine qua non pour pouvoir adhérer à un contrat commun conclu en vertu de l'AR politique fédérale d'achats. La signature de cette convention garantit l'autonomie et la légalité des actes de la plupart des pouvoirs adjudicateurs visés.

Bien que le législateur souligne dans l'exposé des motifs portant sur l'art. 43 de la loi que les accords-cadres ne créent pas de droits exclusifs dans le chef du ou des adjudicataires, il convient de nuancer quelque peu cette affirmation pour les accords-cadres conclus dans le cadre du modèle de coopération. Dès la conclusion du contrat commun, tous les participants identifiés dans les documents du marché sont tenus de donner systématiquement la priorité au contrat commun (art. 9, alinéa 1^{er}, 1°, de l'AR politique fédérale d'achats).

Ils ne peuvent donc pas décider d'organiser leur propre procédure de passation pour des fournitures et services similaires à ceux du contrat commun pour lequel ils se sont identifiés comme participants.

Toute décision de révision de la participation à un contrat commun doit être motivée et communiquée au réseau de concertation stratégique des achats fédéraux. La motivation ne peut consister qu'en la démonstration que l'exécution du contrat commun pose un problème pour le fonctionnement du service (art. 9, alinéa 1^{er}, 7°, de l'AR politique fédérale d'achats). Le rapport au Roi mentionne également comme autre motivation admise, sans être exhaustif, un caractère d'urgence pressante, le caractère manifestement inconciliable des spécifications techniques malgré l'utilisation de mesures qui devraient permettre de surmonter ces différences,...

Les participants actifs ayant refusé de participer à un contrat commun doivent, avant le lancement de leur propre marché public de fournitures et de services dont l'objet est similaire au contrat commun auquel ils ne participent pas, motiver cette décision auprès du réseau de concertation stratégique des achats fédéraux (art. 9, alinéa 1^{er}, 4°, de l'AR politique fédérale d'achats).

Bruxelles, le 28 juin 2022.

Le Premier Ministre,
A. DE CROO

La Ministre de la Fonction publique,
P. DE SUTTER

La Secrétaire d'Etat au Budget,
E. DE BLEEKER