

## Elektronische overheidsopdrachten in België

Francis Walschot

### Inleiding

In 1996 heeft de EU-Commissie een groenboek gepubliceerd met als titel "De overheidsopdrachten in de Europese Unie: beschouwingen over een toekomstig beleid"<sup>1</sup>.

In haar mededeling "De overheidsopdrachten in de Europese Unie" van 11 maart 1998 heeft de Commissie de vooruitzichten voor haar toekomstige actie uiteengezet. Het hoofdthema dat uit de discussie naar aanleiding van het groenboek naar voren is gekomen, is de noodzaak om het juridische kader inzake overheidsopdrachten te vereenvoudigen en aan het elektronische tijdperk aan te passen, en er tegelijkertijd zorg voor te dragen de basisstructuur ervan niet te destabiliseren.

De EU-Commissie heeft deze doelstelling willen verwoorden in haar voorstellen die uiteindelijk zijn uitgemond in de EG-Richtlijnen 2004/17<sup>2</sup> en 2004/18<sup>3</sup>.

### I. Fundamentele wijzigingen

De opkomst van de informatiemaatschappij, het zich geleidelijk terugtrekken van de overheid uit bepaalde economische activiteiten en een sterkere begrotingsdiscipline brachten de Commissie ertoe wijzigingen in het bestaande juridische kader voor te stellen. De Commissie heeft een drieledige doelstelling nagestreefd namelijk:

- de modernisering om rekening te houden met nieuwe technologieën en veranderingen in het economische klimaat
- vereenvoudiging om soms te gedetailleerde en complexe regels te verlichten en
- flexibiliteit om tegemoet te komen aan verwijten dat de procedures te star zijn en niet meer aan de behoeften van de aanbestedende diensten voldoen.

De Commissie heeft zes thema's aangegeven waarvoor zij op grond van deze drieledige doelstelling wijzigingen van de richtlijn 93/38/EEG (de opdrachten in

---

<sup>1</sup> COM(96) 583 def. van 27 november 1996.

<sup>2</sup> Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten, Publicatieblad Nr. L 134 van 30/04/2004, blz. 0001 - 0113.

<sup>3</sup> Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, Publicatieblad Nr. L 134 van 30/04/2004, blz. 0114 - 0240.

de bijzondere sectoren) en de richtlijnen 92/50 (opdrachten voor diensten), 93/36 (de opdrachten voor leveringen) en 93/37 (opdrachten voor werken) voorstelt.

Het betreft:

- het toepassingsgebied van Richtlijn 93/38/EEG betreffende het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie, dat moet worden herzien met het oog op de geleidelijke liberalisering van deze sectoren; dit resulteert in het weglaten van de sector "telecommunicatie" uit het toepassingsgebied van de richtlijn;
- de invoering van elektronische aankoopmechanismen en de daaruit voortvloeiende verkorting van de termijnen van een aanbestedingsprocedure;
- een verduidelijking van de bepalingen betreffende de technische specificaties waardoor een daadwerkelijke mededinging kan worden gewaarborgd door de deelneming van een zo groot mogelijk aantal inschrijvers en in het bijzonder van innoverende ondernemingen;
- een versterking van de bepalingen betreffende de gunningscriteria;
- een vereenvoudiging van de drempels, waarvan het grote aantal - met weinig onderlinge verschillen - is gereduceerd;
- de invoering van een gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten.

## 1. De invoering van elektronische aankoopmechanismen

Door de opkomst van de nieuwe informatie- en communicatietechnologieën (ICT) worden interessante mogelijkheden geboden ten aanzien van de doeltreffendheid, de doorzichtigheid en de openstelling van overheidsopdrachten. In haar Mededeling inzake de overheidsopdrachten in de Europese Unie van 11 maart 1998 heeft de Commissie zich een bijzonder ambitieus doel gesteld: 25% van alle overheidsopdrachten zou in 2003 langs elektronische weg moeten worden geplaatst. Uit dat oogpunt heeft zij alle betrokken actoren opgeroepen een dergelijk systeem te ontwikkelen.

De mogelijkheid van elektronische overheidsopdrachten werd intussen in een aantal landen verwezenlijkt, o.a. in Frankrijk<sup>4</sup>. Ook België beschikt sinds het Koninklijk Besluit van 18 februari 2004 over de nodige wetsbepalingen inzake het gebruik van elektronische middelen inzake overheidsopdrachten<sup>5</sup>.

De bepalingen met betrekking tot de elektronische aankoopmechanismen werden slechts door middel van verwijzingen naar de uitvoeringsbesluiten opgenomen. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de bekendmakingsregels

<sup>4</sup> Zie Décret n° 2001 - 210 du 7 mars 2001, portant réforme du Code des marchés publics, Code des marchés publics art. 56.

<sup>5</sup> Koninklijk besluit van 18 februari 2004 tot wijziging, wat het toegangsverbod tot bepaalde opdrachten en het invoeren van elektronische middelen betreft, van een aantal koninklijke besluiten genomen ter uitvoering van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten (Belgisch Staatsblad van 27 februari 2004, blz. 11235), waarbij Tiel III bis in het KB van 8 januari 1996 werd ingevoegd. Deze titel is in werking getreden op 1 mei 2005.

(art. 19 van de wet van 15 juni 2006), het dynamisch aankoopstelsel (art. 29 van genoemde wet) en het gebruik van de toepasselijke communicatiemiddelen waarover in artikel 10 van de wet van 15 juni 2006 het volgende bepaald wordt:

*“De Koning bepaalt de regels die van toepassing zijn op de communicatiemiddelen tussen de aanbestedende overheden en de aannemers, leveranciers en dienstverleners. De gekozen communicatiemiddelen moeten algemeen beschikbaar zijn en mogen de toegang tot de gunningsprocedure niet beperken”.*

De elektronische aankoopstechnieken zijn in voortdurende ontwikkeling. Deze technieken maken het voor de aanbestedende overheden mogelijk de mededinging te verbreden en overheidsopdrachten efficiënter te plaatsen, met name door de besparing van tijd en kosten die het gebruik van deze technieken met zich meebrengt.

Op basis van de nieuwe Europese bepalingen kunnen de aanbestedende diensten gebruik maken van elektronische aankoopstechnieken mits de bepalingen van de richtlijn en de beginselen van gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie in acht te nemen.

## 2. Dynamische aankoopssystemen

Het is duidelijk de bedoeling van de EU-Commissie om middels de zich snel uitbreidende elektronische aankoopssystemen te beschikken over adequate voorschriften die de aanbestedende diensten ten volle profijt moeten laten halen uit de mogelijkheden die deze systemen bieden. Met het oog hierop moesten geheel elektronische dynamische aankoopssystemen voor aankopen van leveringen of diensten voor courant gebruik worden gedefinieerd, en moesten er specifieke voorschriften worden vastgesteld voor het opzetten en de werking van dergelijke systemen teneinde een eerlijke behandeling te garanderen van elke ondernemer die eraan deel wenst te nemen.

In de wet van 15 juni 2006 wordt het "dynamisch aankoopstelsel" als volgt omschreven: "het geheel elektronisch proces voor het verwerven van leveringen en diensten voor courant gebruik, met algemeen op de markt beschikbare kenmerken die overeenstemmen met de behoeften van de aanbestedende overheid of van het overheidsbedrijf, dat beperkt is in de tijd en gedurende de gehele looptijd openstaat voor elke leverancier en dienstverlener die voldoet aan de selectiecriteria en een indicatieve offerte heeft ingediend overeenkomstig de eisen van het bestek"<sup>6</sup>.

Elke ondernemer die een indicatieve inschrijving indient die voldoet aan het bestek en zelf voldoet aan de selectiecriteria moet van een dergelijk systeem gebruik kunnen maken. Dankzij deze aankoopstechniek kunnen de aanbestedende diensten een lijst van reeds geselecteerde inschrijvers opstellen en deze openstellen voor nieuwe inschrijvers, en zo beschikken

<sup>6</sup> Art. 3, 13° van de wet van 15 juni 2006.

over een buitengewoon groot scala van inschrijvingen - dankzij de gebruikte elektronische middelen - en er aldus voor zorgen dat de overheidsgelden op basis van een brede concurrentie optimaal benut worden.

Zo kan de toepassing van een dynamisch aankoopstelsel ook gebruik maken van een elektronische catalogus van de inschrijver, wanneer deze door de aanbestedende dienst gekozen communicatiemiddelen gebruikt<sup>7</sup>.

Dit kan het geval zijn bij de indiening van een inschrijving in geval van een nieuwe oproep tot mededinging in het kader van een raamovereenkomst.

Het dynamisch aankoopstelsel, zoals omschreven in artikel 3, 13°, van de wet, vormt een specifieke procedure. De voorschriften inzake de open procedure zijn van toepassing op alle stadia ervan tot een opdracht wordt gegund in het kader van het stelsel. Alle inschrijvers die beantwoorden aan de selectiecriteria en een indicatieve offerte (prijslijsten, courante prijzen, catalogi ...) hebben ingediend overeenkomstig de eisen van het bestek, worden toegelaten tot het stelsel. De indicatieve offertes kunnen op elk ogenblik worden gewijzigd. Enkel het gebruik van elektronische middelen is toegestaan in dit verband.

Dankzij deze aankooptechniek kunnen de aanbestedende overheden een lijst opstellen van reeds geselecteerde inschrijvers die een indicatieve offerte hebben ingediend en deze openstellen voor nieuwe inschrijvers, en zo beschikken over een buitengewoon groot scala van offertes - dankzij de gebruikte elektronische middelen - en er aldus voor zorgen dat de overheidsgelden door een brede concurrentie optimaal benut worden.

De Europese richtlijnen bepalen dat de lidstaten vrij mogen beslissen over het gebruik van een dynamisch aankoopstelsel. De Belgische wetgeving heeft er voor geopteerd een dergelijk aankoopstelsel alleen te gebruiken voor opdrachten voor leveringen en diensten voor courant gebruik, met uitzondering van de opdrachten voor diensten die betrekking hebben op bepaalde intellectuele prestaties.

Het is dan ook in die zin dat de wet bepaalt dat een aanbestedende overheid een beroep kan doen op een dynamisch aankoopstelsel **voor opdrachten voor leveringen en diensten voor courant gebruik**.

Het gebruik van een dynamisch aankoopstelsel vereist, voor elke specifieke opdracht, een open procedure en de aanwending van elektronische middelen in alle stadia van de procedure tot de gunning van de opdracht.

De regelmatige indicatieve offertes van alle inschrijvers die voldoen aan de selectiecriteria, kunnen te allen tijde worden gewijzigd op voorwaarde dat zij in overeenstemming blijven met het bestek.

---

<sup>7</sup> Zie artikel 42 van de ontwerprichtlijn.

De aanbestedende overheid mag van dit systeem geen gebruik maken op een wijze die de mededinging zou verhinderen, beperken of vervalsen.

Het dynamisch aankoopstelsel is dan ook niet geschikt voor de meeste intellectuele prestaties zoals diensten inzake architectuur en ingenieurskunst.

De overwegingen 21 van richtlijn 2004/17/EG en 13 van richtlijn 2004/18/EG bevatten hieromtrent de volgende toelichting: gezien de zich snel uitbreidende elektronische aankoopssystemen moeten nu reeds adequate voorschriften worden opgesteld zodat de aanbestedende overheden ten volle profijt kunnen trekken van de mogelijkheden die deze systemen bieden. Met het oog hierop moeten geheel elektronische dynamische aankoopssystemen voor aankopen van leveringen of diensten voor courant gebruik worden gedefinieerd, en moeten er specifieke voorschriften worden vastgesteld voor het opzetten en de werking van dergelijke systemen teneinde een eerlijke behandeling te garanderen van elke ondernemer die eraan deel wenst te nemen.

Elke ondernemer die een indicatieve offerte indient die voldoet aan het bestek en zelf voldoet aan de selectiecriteria moet van een dergelijk systeem gebruik kunnen maken.

De voorschriften inzake het gebruik van een dergelijk systeem moeten nader bepaald worden in het Koninklijk Besluit ter uitvoering van deze wetsbepalingen. Dit KB zou bijzonderheden moeten bevatten met betrekking tot:

- 1° de publicatie van een aankondiging van opdracht volgens de procedure van het dynamisch aankoopstelsel;
- 2° de vermelding in het bestek van nadere gegevens onder andere over de aard van de overwogen leveringen en diensten voor courant gebruik waarop dit systeem betrekking heeft, alle nodige informatie omtrent het aankoopstelsel, de gebruikte elektronische apparatuur en de nadere technische bepalingen en specificaties voor de verbinding;
- 3° de vrije, rechtstreekse en volledige toegang tot het bestek en alle aanvullende documenten gedurende gans de duur van de opdracht en tot het vervallen van het systeem.

De aanbestedende overheid zou tijdens de gehele duur van het dynamisch aankoopstelsel elke leverancier of dienstverlener de mogelijkheid moeten verlenen een indicatieve inschrijving in te dienen om toegelaten te worden tot het systeem onder de voorwaarden bepaald in de wet<sup>8</sup>.

Ook moet het uitvoeringsbesluit de termijn bepalen binnen dewelke de aanbestedende overheid de indicatieve inschrijving moet beoordelen en zou het resultaat namelijk of de inschrijver is toegelaten tot het dynamische aankoopstelsel of dat zijn indicatieve inschrijving is afgewezen, zo snel mogelijk moeten meedelen.

---

<sup>8</sup> Zie artikel 29 van de wet.

Voor elke specifieke opdracht moet een oproep tot mededinging worden uitgeschreven. Alvorens deze oproep tot mededinging te plaatsen, zou de aanbestedende overheid een vereenvoudigde aankondiging van de opdracht moeten publiceren waarin alle geïnteresseerde leveranciers en dienstverleners worden uitgenodigd om een indicatieve inschrijving in te dienen. De aanbestedende overheid zal pas een oproep tot mededinging doen nadat de beoordeling van alle binnen de termijn ingediende indicatieve offertes is afgerond.

De aanbestedende overheid zal alle tot het systeem toegelaten inschrijvers uitnodigen om voor elke specifieke opdracht die binnen dat systeem wordt gegund een offerte in te dienen. Daartoe zal ze een voldoende lange termijn vaststellen voor de indiening van de offertes.

Ze zal de opdracht gunnen aan de inschrijver die de beste offerte heeft ingediend op grond van de gunningscriteria die zijn vermeld in de aankondiging van opdracht waarbij het dynamische aankoopstelsel wordt ingesteld. In voorkomend geval kunnen deze criteria in de uitnodiging tot indiening van een offerte gepreciseerd worden.

De looptijd van een dynamisch aankoopstelsel mag niet meer dan vier jaar bedragen, behalve in naar behoren gemotiveerde uitzonderlijke gevallen.

Aan de betrokken leveranciers of dienstverleners of de partijen bij het systeem mogen geen administratiekosten in rekening worden gebracht.

### **3. Informatiseren om te participeren**

Bij de neerlegging van de eerste initiatieven in verband met e-procurement vreesden sommigen dat ondernemingen als gevolg van de informatisering zouden worden uitgesloten van overheidsopdrachten die elektronisch worden geplaatst en dat bedrijven dus zullen worden gedwongen steeds sneller en steeds meer doorgedreven te informatiseren.

De situatie van de ondernemingen is ongetwijfeld snel geëvolueerd. De EU-Commissie had deze evolutie voorzien en daarom geoordeeld dat een overgangperiode gedurende welke het gelijktijdige gebruik van traditionele middelen verplicht wordt gesteld, niet noodzakelijk was, temeer daar aan de ondernemingen de facto een overgangperiode zal worden toegekend gezien de benodigde tijd voor de goedkeuring en de omzetting van de nieuwe door de EU voorgestelde teksten.

Anderzijds moest ook de overheid verder investeren in moderne technologie, zoniet liep zij het risico dat de meest performante ondernemingen omwille van het feit dat e-procurement niet ten volle benut wordt, niet meer deelnemen aan overheidsopdrachten omdat de gewone papieren rompslomp die met deze procedures gepaard gaat, niet door geïnformatiseerde procedures werd vervangen.

In dit verband moet ook opgemerkt worden dat de ontwikkeling van moderne en efficiënte aanbestedingsprocedures niet mag afgeremd worden door minder vooruitstrevende deelnemers aan overheidsopdrachten.

Trouwens, wanneer het gebruik van elektronische middelen op het gebied van overheidsopdrachten wordt toegestaan, vereist dit onder andere dat het gebruik ervan voor communicatie en informatie-uitwisseling wordt gelijkgesteld met de traditionelere middelen, teneinde de toename van het gebruik van elektronische middelen in de hand te werken.

#### 4. Het "Elektronisch middel"

Artikel 81bis, 1° van het Koninklijk Besluit van 8 januari 1996<sup>9</sup> definieert een elektronisch middel als volgt: een middel waarbij gebruik wordt gemaakt van elektronische apparatuur voor gegevensverwerking (met inbegrip van digitale compressie) en gegevensopslag alsmede van verspreiding, overbrenging en ontvangst per draad, straalverbinding, langs optische weg of met andere elektromagnetische middelen.

Bovendien wordt in hetzelfde artikel de term "schriftelijk", die diverse malen in de richtlijn wordt gebruikt, nader omschreven, zodat deze ook elektronische berichten (e-mail) omvat.

De term "schriftelijk" staat immers voor elk uit woorden of cijfers bestaand geheel dat kan worden gelezen, gereproduceerd en vervolgens medegedeeld. Dit geheel kan met elektronische middelen overgebrachte en/of opgeslagen informatie bevatten.

Een schriftelijk stuk dat met elektronische middelen werd opgesteld, kan per brief of per bode worden verzonden of overhandigd of met elektronische middelen worden verzonden.

Gezien de nieuwe informatie- en communicatietechnologieën en de vereenvoudigingen die deze voor de bekendmaking van opdrachten en uit het oogpunt van doeltreffendheid en doorzichtigheid van de aanbestedingsprocedures kunnen meebrengen, dienen elektronische middelen te worden gelijkgesteld met de klassieke middelen voor communicatie en informatie-uitwisseling.

Het middel en de technologie waarvoor wordt gekozen, moeten zoveel mogelijk met de in de andere lidstaten gebruikte technologieën verenigbaar zijn.

Bij elektronische verzending worden de aankondigingen in alle gevallen - dat wil zeggen, ongeacht het soort aankondiging ("ad hoc", periodiek of over het bestaan van een erkenningsregeling) en zonder dat de aanbestedende overheid erom hoeft te vragen - binnen vijf dagen bekendgemaakt. In andere gevallen blijft de bestaande regeling

---

<sup>9</sup> Titel IIIbis, omvattende artikelen 81bis tot en met 81quinquies, werd ingevuld bij KB van 18 februari 2004.

(bekendmaking binnen twaalf dagen of in sommige gevallen binnen vijf dagen) evenwel ongewijzigd.

In lid 1 van artikel 44 van het Document COM (2000) 276 met betrekking tot aanvragen voor deelneming en ontvangst van de inschrijvingen is het algemene beginsel opgenomen dat alle termijnen lang genoeg moeten zijn om belangstellenden de gelegenheid te geven een geldige inschrijving in te dienen, waarbij rekening moet worden gehouden met verschillende factoren (complexiteit van de opdracht enz.) die in de bepaling worden genoemd.

In de nieuwe bepalingen van artikel 33 van het voorontwerp van Koninklijk Besluit ter uitvoering van de wet van 15 juni 2006 kunnen de te eerbiedigen minimumtermijnen voor ontvangst van de offertes in het kader van de opdrachten die onderworpen zijn aan de Europese bekendmaking worden verkort wanneer de aankondiging via elektronische middelen in het formaat en op de wijze bepaald door het Bureau voor Officiële Publicaties van de Europese Gemeenschappen en door de Directie van het Staatsblad worden opgesteld en verzonden.

Een bijkomende verkorting is mogelijk indien de aanbestedende overheid met elektronische middelen en vanaf de publicatie van de aankondiging vrije, rechtstreekse en volledige toegang biedt tot het bestek en alle documenten van toepassing op de opdracht met inbegrip van de typebestekken en in de aankondiging het internetadres dat toegang biedt tot deze documenten vermeldt.

Voor de toepassing van deze mogelijkheid is dus vereist dat de aanbestedende diensten het bestek (en de andere aanbestedingsstukken) rechtstreeks en gratis op internet toegankelijk maken. Er moet echter op worden toegezien dat deze stukken al op de datum van verzending van de aankondiging die als oproep tot mededinging dient, toegankelijk zijn, zodat de inschrijvers hiervan kunnen profiteren en bekorting van de termijn aldus wordt gerechtvaardigd.

De mogelijkheid om de termijn onder de hier omschreven voorwaarden in te korten is niet afhankelijk van een eventuele andere mogelijkheid om de termijnen voor een zelfde opdracht in te korten.

Bij een niet-openbare procedure of een procedure van gunning via onderhandelingen kan een periodieke indicatieve aankondiging als oproep tot mededinging dienen. Krachtens artikel 46, lid 3, van het Document COM (2000) 276 nodigen de aanbestedende diensten in dit geval alle gegadigden uit hun belangstelling te bevestigen en gaat de termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming dus in op de verzenddatum van deze uitnodigingen. Het is dus niet gerechtvaardigd de termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming in deze gevallen in te korten, zelfs wanneer de aankondiging elektronisch is verzonden.

Er zij opgemerkt dat de termijn voor de ontvangst van inschrijvingen bij niet-openbare procedures of procedures van gunning via onderhandelingen niet kan worden ingekort, aangezien met het voordeel van snelle bekendmaking in geval van elektronische verzending al rekening is

gehouden door de termijn voor de ontvangst van aanvragen tot deelneming in te korten.

Aangezien het gecumuleerde effect van de mogelijke bekortingen in sommige gevallen echter tot zeer korte termijnen kan leiden, zijn er bepalingen opgesteld om te waarborgen dat - in alle gevallen - bepaalde niet te bekorten grenzen worden gerespecteerd.

Er is dan ook een bepaling ingelast waarbij is gesteld dat de termijnen slechts mogen ingekort worden tot een termijn die lang genoeg is om de indiening van geldige offertes toe te laten.

Deze bepaling inzake de inkorting van de termijnen is uiteraard gunstig voor de aanbestedende overheid maar is vrij nadelig voor de onderneming die wil inschrijven.

## 5. Communicatiemiddelen

De nieuwe bepalingen stellen elektronische middelen gelijk met andere communicatiemiddelen.

De nieuwe bepalingen bevatten ook de nodige garanties voor de integriteit en vertrouwelijkheid van de inschrijvingen, ook als hiervoor elektronische middelen worden gebruikt.

De gekozen communicatiemiddelen moeten algemeen beschikbaar zijn en mogen de toegang tot de gunningsprocedure niet beperken.

De mededeling, uitwisseling en opslag van informatie vinden op zodanige wijze plaats dat de integriteit van de gegevens en de vertrouwelijkheid van de aanvragen tot deelneming en van de offertes worden gewaarborgd en dat de aanbestedende overheid pas bij het verstrijken van de uiterste termijn kennisneemt van de inhoud ervan.

Wanneer elektronische middelen worden gebruikt, moeten ze ten minste de waarborg bieden:

1. dat de elektronische handtekening conform is met de regels van het communautair en nationaal recht inzake de geavanceerde elektronische handtekening met een gekwalificeerd certificaat, waarbij deze handtekening werd gerealiseerd via een veilig middel voor het aanmaken van een handtekening;
2. dat het precieze tijdstip van ontvangst door de bestemming automatisch vastgesteld wordt door een ontvangstbewijs dat via elektronische middelen wordt verzonden. Deze regeling is enkel van toepassing op de verzending met elektronische middelen;
3. dat de integriteit van de doorgestuurde mededelingen en uitwisselingen, alsook van de gegevensopslag gevrijwaard wordt;
4. dat redelijkerwijs kan worden verzekerd dat niemand vóór de opgegeven uiterste data toegang kan hebben tot de overgemaakte aanvragen tot deelneming of offertes;

5. dat in geval van een inbreuk op dat toegangsverbod redelijkerwijs kan worden verzekerd dat de inbreuk duidelijk opspoorbaar is;
6. dat enkel de gemachtigde personen het precieze tijdstip van opening van de voorgelegde gegevens mogen vastleggen of wijzigen;
7. dat op de datum en het uur die werden vastgelegd, de toegang tot alle of sommige voorgelegde gegevens tijdens de opeenvolgende stadia van de procedure, slechts mogelijk is wanneer de gemachtigde personen gelijktijdig optreden;
8. dat de gegevens betreffende de voorgelegde aanvragen tot deelneming en offertes, die geopend worden overeenkomstig de onderhavige vereisten, alleen maar toegankelijk mogen zijn voor de tot inzage gemachtigde personen;
9. dat de te gebruiken hulpmiddelen en de technische eigenschappen ervan, met inbegrip van de eventuele versleuteling, niet discriminerend zijn en beschikbaar zijn voor alle betrokkenen. Ze worden beschreven in de aankondiging van de opdracht of in het bestek;
10. dat elk schriftelijk stuk dat met elektronische middelen werd opgesteld en waarin een computervirus of andere schadelijke instructies in de ontvangen versie worden ontdekt, mag worden opgenomen in een veiligheidsarchief waarbij dit stuk niet wordt gelezen. Bijgevolg wordt dit document als niet ontvangen beschouwd. De afzender wordt hiervan onmiddellijk op de hoogte gebracht. Indien het evenwel gaat om een aanvraag tot deelneming of een offerte die als onregelmatig wordt beschouwd, mag de kandidaat of inschrijver hiervan niet op de hoogte worden gebracht vóór de uiterste ontvangstdatum.

De voorwaarden vermeld in de punten 1° tot 3° en in punt 10° zijn van toepassing op de kandidaten, de inschrijvers en de aanbestedende overheid en die vermeld in de punten 4° tot 9° zijn van toepassing op de aanbestedende overheid wat de aanvragen tot deelneming en de offertes betreft.

Rekening gehouden met de nieuwe informatie- en communicatietechnologieën en de vereenvoudigingen die deze voor de bekendmaking van opdrachten en uit het oogpunt van doeltreffendheid en doorzichtigheid van de aanbestedingsprocedures kunnen meebrengen, dienen elektronische middelen te worden gelijkgesteld met de klassieke middelen voor communicatie en informatie-uitwisseling. Het middel en de technologie waarvoor wordt gekozen, moeten zoveel mogelijk met de in de andere lidstaten gebruikte technologieën verenigbaar zijn.

Ten slotte mogen de elektronische middelen niet worden gebruikt om de mededinging te beperken: de keuze voor een bepaalde verzendingswijze mag de goede werking van de interne markt niet belemmeren.

In verband met deze bepaling kan worden verwezen naar hetgeen verder over de problematiek van het gebruik van de elektronische handtekening werd gezegd.

De richtlijnen van het Europees Parlement en de Raad 1999/93/EG van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor

elektronische handtekeningen<sup>10</sup> en 2000/31/EG van 8 juni 2000 betreffende juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij en met name van de elektronische handel binnen de gemeenschappelijke markt zullen immers op de doorgifte door middel van elektronische middelen in het raam van de onderhavige richtlijn van toepassing zijn<sup>11</sup>.

## 6. Tijdwinst

Door het gebruik van elektronische middelen wordt tijd bespaard. Bijgevolg konden de minimale termijnen bij gebruik van deze elektronische middelen te worden verkort, op voorwaarde echter dat deze met de op communautair niveau toegepaste verzendwijzen verenigbaar zijn.

Een bijkomende verkorting is mogelijk indien het volledige bestek door de aanbestedende dienst tegelijkertijd op het internet wordt geplaatst, waardoor een vrije en rechtstreeks toegang tot deze informatie wordt geboden.

Er moet echter op worden toegezien dat het gecumuleerde effect van het korter maken van de termijnen niet tot te korte termijnen leidt, die het openstellen van de opdrachten in de interne markt in gevaar zouden kunnen brengen.

De EU-Commissie laat toe dat in geval van elektronische toezending de termijn van 12 dagen die momenteel in de regel nodig is voor de toezending naar het Publicatiebureau en de bekendmaking in het Publicatieblad, worden ingekort.

De maximumtermijn voor publicatie kan van 12 tot 5 dagen kunnen worden verkort wanneer de bekendmakingen langs elektronische weg worden verzonden overeenkomstig bepaalde technische specificaties voor de bekendmaking<sup>12</sup>.

Deze zienswijze is voor kritiek vatbaar vermits de tijdwinst die uit het gebruik van elektronische middelen voortvloeit volledig ten goede komt aan de aanbestedende overheid en niet aan de bedrijven. Integendeel, vermits de termijnen voor indiening van de offertes beginnen te lopen vanaf de datum van verzending van het bericht, worden de termijnen voor indiening van de offertes, die thans al in veel gevallen problematisch zijn, onrealistisch ingekort.

Wanneer het gaat om de Bijzondere Sectoren gelden, grosso modo, volgende regels:

---

<sup>10</sup> Publicatieblad L 13 van 19 januari 2000, blz. 12.

<sup>11</sup> Publicatieblad L 178 van 17 juli 2000, blz. 1-16.

<sup>12</sup> Zie art. 36, al. 3, Rtl. 2004/18 van 31 maart 2004, PBEG L 134 (blz. 114) van 30 april 2004.

Deze specificaties zijn opgenomen in de nieuwe bijlage VIII aan de richtlijn 2004/18.

### a) Aanvragen tot deelneming en ontvangst van de inschrijvingen

Bij niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen met voorafgaande oproep tot mededinging is de termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming in antwoord op een bekendgemaakte aankondiging, of in antwoord op een uitnodiging van een aanbestedende dienst in het algemeen ten minste zevenendertig dagen vanaf de datum van verzending van de aankondiging of van de uitnodiging, en mag in geen geval korter zijn dan tweeëntwintig dagen ingeval de aankondiging door andere middelen dan elektronische of dan bij fax ter bekendmaking wordt verzonden, en niet korter dan vijftien dagen ingeval de aankondiging wel met deze middelen wordt verzonden.

Wanneer de aankondigingen met elektronische middelen zijn opgesteld en verzonden, kan de termijn voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming bij niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen en de termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen bij openbare procedures met zeven dagen worden bekort.

Behalve ingeval de termijn in onderling overleg is vastgesteld<sup>13</sup>, kan de termijn voor de ontvangst van de inschrijvingen bij openbare procedures, niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen met nog eens vijf dagen worden bekort indien de aanbestedende dienst het volledige bestek en de eventuele aanvullende stukken vanaf de verzenddatum van de aankondiging die als oproep tot mededinging dient, vrij en rechtstreeks met elektronische middelen toegankelijk maakt.

Bij openbare procedures mag het gecumuleerde effect van de bedoelde termijnkortingen in geen geval leiden tot een termijn van minder dan vijftien dagen voor de ontvangst van de inschrijvingen, te rekenen vanaf de verzenddatum van de aankondiging van de opdracht.

Wanneer de aankondiging van de opdracht echter niet bij fax of met een elektronisch middel wordt verzonden, mag het gecumuleerde effect van de bedoelde termijnkortingen bij openbare procedures in geen geval leiden tot een termijn van minder dan 22 dagen voor de ontvangst van de inschrijvingen, te rekenen vanaf de verzenddatum van de aankondiging van de opdracht.

Het gecumuleerde effect van de bedoelde termijnkortingen mag in geen geval leiden tot een termijn van minder dan vijftien dagen voor de ontvangst van aanvragen tot deelneming in antwoord op een bekendgemaakte aankondiging, of in antwoord op een uitnodiging van een aanbestedende dienst, te rekenen vanaf de verzenddatum van de aankondiging van de opdracht of van de uitnodiging.

---

<sup>13</sup> Zie artikel 44, lid 3, b) van het document COM (2000) 276.

Bij niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen mag het gecumuleerde effect van de bedoelde termijnkortingen in geen geval leiden tot een termijn van minder dan tien dagen voor de ontvangst van de inschrijvingen, te rekenen vanaf de verzenddatum van de uitnodiging tot inschrijving, behalve wanneer de termijn in onderling overleg wordt vastgesteld.

#### **b) Bestek en nadere inlichtingen**

Wanneer de aanbestedende diensten het volledige bestek en de eventuele aanvullende stukken niet vrij en rechtstreeks met elektronische middelen toegankelijk maken, en wanneer deze stukken, bij niet-openbare procedures en procedures van gunning door onderhandelingen met oproep tot mededinging, niet bij de uitnodiging tot inschrijving zijn gevoegd, worden het bestek en de aanvullende stukken binnen zes dagen na ontvangst van de aanvraag aan de economische subjecten toegezonden, mits deze aanvraag tijdig voor de uiterste datum voor de indiening van de inschrijvingen is gedaan.

#### **c) Verzendingswijze voor aanvragen tot deelneming en regels die van toepassing zijn voor uitnodigingen tot inschrijving**

De aanvragen tot deelneming aan een procedure voor de plaatsing van een opdracht kunnen elektronisch, bij brief of bij fax geschieden.

Wanneer aanvragen bij fax zijn gedaan, kunnen de aanbestedende diensten eisen dat deze aanvragen vóór het verstrijken van de bedoelde termijn bij brief of elektronisch worden bevestigd.

#### **d) Communicatie en informatieverstrekking**

Elke mededeling en uitwisseling van informatie kan naar keuze van de aanbestedende dienst, bij brief, bij fax of door elektronische middelen geschieden.

De aankondigingen die elektronisch zijn opgesteld en verzonden, worden binnen vijf dagen na hun verzending bekendgemaakt.

De aankondigingen die niet elektronisch zijn verzonden, worden binnen twaalf dagen na hun verzending bekendgemaakt.

#### **e) Prijsvragen**

In het geval van prijsvragen moeten de mededeling en uitwisseling van informatie geschieden op zodanige wijze dat:

- a. de integriteit en de vertrouwelijkheid van alle door de dienstverleners doorgegeven informatie worden gewaarborgd;
- b. de aanbestedende diensten pas bij het verstrijken van de uiterste termijn voor de indiening van de plannen en projecten kennisnemen van de inhoud ervan.

Wanneer de plannen en projecten door elektronische middelen worden verzonden, verbinden de deelnemers aan de prijsvraag er zich toe de eventueel door de aanbestedende diensten verlangde documenten, certificaten, verklaringen en getuigschriften uiterlijk de dag voordat de jury van de plannen en projecten kennisneemt, op een passende wijze in te dienen.

De keuze voor de wijze van doorgifte van de plannen en projecten mag niet leiden tot discriminatie van bepaalde economische subjecten.

#### **f) Bekendmaking van aanvullende of bijkomende informatie**

De aanbestedende diensten wordt aangeraden<sup>14</sup> het volledige bestek op het internet te publiceren. In dat geval moeten de aanbestedende diensten in de tekst van de krachtens deze richtlijn vereiste aankondiging het internetadres vermelden waarop deze documentatie beschikbaar is.

De aanbestedende diensten wordt aangeraden hun "kopersprofiel" op het internet te publiceren. Dit profiel kan informatie bevatten over lopende aanbestedingsprocedures, voorgenomen aankopen, geplaatste opdrachten, geannuleerde procedures, alsmede alle nuttige algemene informatie, zoals contactadres, telefoon- en faxnummer, post- en e-mailadres.

#### **g) Elektronische verzending**

Bij verzending langs elektronische weg moet worden voldaan aan de regels die vermeld zijn op het internetadres: <http://simap.eu.int>.

## **II. Het probleem van elektronische veilingen**

De moderne communicatiemiddelen laten toe dat er elektronische veilingen van opdrachten kunnen georganiseerd worden. Hierbij wordt de opdracht dan gegund aan de laagst biedende deelnemer: inverted auctions of enchères inversées, de "veiling bij afslag".

De definitie van de elektronische veiling is vermeld in artikel 3, 14° van de wet van 15 juni 2006. Bij een elektronische veiling: gaat het om het zich herhalend proces langs elektronische weg voor de voorstelling van nieuwe, verlaagde prijzen, en/of van nieuwe waarden voor bepaalde elementen van de offertes, dat plaatsvindt na de eerste volledige beoordeling van de offertes en hun klassering op basis van elektronische verwerking mogelijk maakt.

Dit proces mag niet worden beschouwd als een procedure naast de reeds omschreven procedures. Het gaat daarentegen om een proces waarmee de gekozen gunningsprocedure van een opdracht gepaard kan gaan.

---

<sup>14</sup> Zie bijlage XIX bij het Document COM (2000) 276.

Een dergelijk proces kan enkel worden aangewend in het kader van opdrachten voor leveringen en diensten voor courant gebruik. Dit proces is dus niet geschikt voor de meeste intellectuele prestaties zoals diensten inzake architectuur en ingenieurskunst.

De elektronische veiling vormt een aanvullende procedure. Het gaat om de laatste fase vóór de gunning van de opdracht.

De overweging 14 van richtlijn 2004/18/EG stelt dat aangezien het gebruik van de techniek van elektronische veilingen waarschijnlijk zal toenemen, voor dergelijke veilingen een communautaire definitie en specifieke voorschriften moeten worden opgesteld om ervoor te zorgen dat zij volledig in overeenstemming zijn met de beginselen van gelijke behandeling, niet-discriminatie en transparantie.

Daarom mogen dergelijke elektronische veilingen alleen gebruikt worden voor opdrachten voor werken, leveringen of diensten waarvan de specificaties nauwkeurig kunnen worden bepaald. Dat kan met name het geval zijn voor terugkerende opdrachten voor leveringen, werken en diensten.

Met datzelfde oogmerk moet het ook mogelijk zijn om in elk stadium van de elektronische veiling de rangorde van de offertes te bepalen. Het gebruik van elektronische veilingen stelt de aanbestedende overheden in staat de inschrijvers te verzoeken nieuwe, lagere prijsoffertes te doen, en wanneer de opdracht gegund wordt aan de inschrijver met de economisch voordeligste offerte kunnen ook andere elementen van de inschrijvers dan de prijs worden verbeterd.

Om ervoor te zorgen dat het transparantiebeginsel wordt nageleefd, mogen elektronische veilingen alleen gebruikt worden voor die elementen die elektronisch en zonder tussenkomst en/of beoordeling van de aanbestedende dienst geëvalueerd kunnen worden, d.w.z. alleen kwantificeerbare en in cijfers of percentages uitdrukbare elementen. Daar staat tegenover dat elektronische veilingen niet gebruikt mogen worden voor die elementen van de offertes waarvoor een beoordeling van niet-kwantificeerbare elementen nodig is. Bijgevolg mogen elektronische veilingen niet gebruikt worden voor bepaalde opdrachten voor leveringen en voor bepaalde opdrachten voor diensten die betrekking hebben op intellectuele prestaties, zoals het ontwerpen van werken.

Aangezien de Europese richtlijnen bepalen dat de lidstaten vrij mogen beslissen over het gebruik van elektronische veilingen, wordt in dit ontwerp voorgesteld dat elektronische veilingen alleen mogen worden gebruikt voor opdrachten voor leveringen en diensten voor courant gebruik, met uitzondering van de opdrachten voor diensten die betrekking hebben op bepaalde intellectuele prestaties.

De Koning dient de voorschriften en beperkingen inzake het gebruik van de elektronische veiling te bepalen.

Eerst en vooral moet opgemerkt worden dat de elektronische veilingen enkel voorkomen in de klassieke sectoren<sup>15</sup>.

De elektronische veilingen zijn bedoeld om de opdrachtgevers een eenvoudige en soepele procedure aan de hand te doen om tot aanbesteding over te gaan. In de teksten die betrekking hebben op de bijzondere sectoren werden de bepalingen inzake elektronische veilingen evenwel niet opgenomen omdat de bestaande procedures, zeker na hun aanpassing op basis van de nieuwe teksten, reeds voldoende soepel zijn om elektronische veilingen toe te laten, zonder gedwongen te worden in de meer stroeve regels die thans voor de klassieke sectoren worden uitgewerkt.

Het zou immers tegenstrijdig zijn om, op grond van de redenering dat de aanbestedingsmechanismen door middel van de moderne technologie kunnen versoepeld worden, de bestaande mogelijkheden aan meer dwingende bepalingen te onderwerpen en de bestaande procedures in feite dus te verstrakken.

Het invoeren in de bijzondere sectoren van een regeling betreffende de elektronische veilingen, die lijkt op deze uit de klassieke sectoren zou dan ook de procedures in de Bijzondere Sectoren minder aantrekkelijk maken.

Aangezien de techniek van de elektronische veilingen wellicht uitbreiding zal nemen, werd een communautaire definitie van deze veilingen worden gegeven en een specifiek regelgevend kader ingesteld om te waarborgen dat de beginselen van gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie volledig in acht worden genomen. Daartoe werd gestipuleerd dat elektronische veilingen slechts betrekking hebben op opdrachten voor werken, leveringen en diensten waarvoor nauwkeurige specificaties kunnen worden opgesteld.

Met datzelfde doel kan worden bepaald dat de respectieve klassering van de inschrijvers op ieder moment van de elektronische veiling moet kunnen worden vastgesteld.

Dankzij het gebruik van elektronische veilingen kunnen de aanbestedende diensten de inschrijvers vragen een nieuwe verlaagde prijs in te dienen en, wanneer de opdracht wordt gegund aan de economisch voordeligste inschrijving, ook andere elementen van de inschrijvingen dan de prijs te verbeteren.

Niettemin mogen met het oog op de eerbiediging van het transparantiebeginsel alleen die elementen worden verbeterd, die automatisch langs elektronische weg zonder betrokkenheid van de aanbestedende dienst kunnen worden beoordeeld. Daartoe moeten deze elementen kwantificeerbaar zijn in cijfers of in percentages.

Teneinde rekening te houden met de bestaande verschillen in de lidstaten moeten zij zelf kunnen kiezen of zij bepalen dat de aanbestedende diensten gebruik kunnen maken van elektronische veilingen zoals omschreven en geregeld in de EG-Richtlijn 2004/18.

---

<sup>15</sup> Gemeenschappelijk standpunt van 20 maart 2003, PBEG nr. C 147 van 24 juni 2003, art. 54.

De Richtlijn bepaalt evenwel dat lidstaten kunnen voorzien in de mogelijkheid dat de aanbestedende diensten elektronische veilingen houden. Dit houdt in dat de Lidstaten niet verplicht zijn dergelijk systeem in te voeren.

Bij open, beperkte of onderhandelingsprocedure kan de gunning van een overheidsopdracht voor leveringen of diensten voor courant gebruik voorafgegaan worden door een elektronische veiling voor zover de specificaties van de opdracht nauwkeurig kunnen worden opgesteld.

Onder dezelfde voorwaarden kan een elektronische veiling worden gebruikt bij het opnieuw tot mededinging oproepen van de partijen bij een raamovereenkomst en bij de oproep tot mededinging voor opdrachten die worden gegund in het kader van een dynamisch aankoopstelsel.

De elektronische veiling heeft betrekking hetzij alleen op het criterium prijs wanneer de opdracht wordt gegund op basis van de laagste regelmatige offerte, hetzij op de prijs en de waarden van de elementen van de offerte zoals aangegeven in het bestek wanneer de opdracht wordt gegund op basis van de regelmatige economisch voordeligste offerte.

De elektronische veiling heeft betrekking op:

- hetzij alleen de prijzen wanneer de opdracht wordt gegund op basis van de laagste prijs;
- hetzij de prijzen en/of de waarden van de elementen van de inschrijvingen zoals aangegeven in het bestek wanneer de opdracht wordt gegund op basis van de economisch voordeligste inschrijving.

De aanbestedende diensten die beslissen gebruik te maken van een elektronische veiling, maken daarvan melding in de aankondiging van de opdracht.

Het bestek bevat onder andere de volgende informatie:

- a) de elementen waarvan de waarden vallen onder de elektronische veiling, voor zover deze elementen kwantificeerbaar zijn zodat ze kunnen worden uitgedrukt in cijfers of procenten;
- b) de eventuele limieten van de waarden die kunnen worden ingediend, zoals zij voortvloeien uit de specificaties van het voorwerp van de opdracht;
- c) de informatie die tijdens de elektronische veiling ter beschikking van de inschrijvers zal worden gesteld en het tijdstip waarop die informatie in voorkomend geval ter beschikking zal worden gesteld;
- d) relevante informatie betreffende het verloop van de elektronische veiling;
- e) de voorwaarden waaronder de inschrijvers een bod kunnen doen en met name de vereiste minimumverschillen die in voorkomend geval voor de biedingen vereist zijn;
- f) relevante informatie betreffende het gebruikte elektronische systeem en de nadere technische bepalingen en specificaties voor de verbinding.

Alvorens over te gaan tot de elektronische veiling, verlenen de aanbestedende diensten een eerste volledige beoordeling van de inschrijvingen aan de hand van het/de gunningscriterium(a) en de weging daarvan zoals die zijn vastgesteld.

Alle inschrijvers die een aan de eisen beantwoordende inschrijving hebben gedaan, worden tegelijkertijd langs elektronische weg uitgenodigd om nieuwe prijzen en/of nieuwe waarden in te dienen; het verzoek bevat alle relevante informatie voor de individuele verbinding met het gebruikte elektronische systeem en preciseert het tijdstip en het aanvangsuur van de elektronische veiling. De elektronische veiling kan in verschillende fasen verlopen. De elektronische veiling kan op zijn vroegst twee werkdagen na de datum van verzending van de uitnodigingen beginnen.

Wanneer voor de gunning het criterium van de economisch voordeligste inschrijving wordt gehanteerd, gaat de uitnodiging vergezeld van het resultaat van de volledige beoordeling van de inschrijving van de betrokken inschrijver.

De uitnodiging vermeldt tevens de wiskundige formule die tijdens de elektronische veiling de automatische herklasseringen naar gelang van de ingediende nieuwe prijzen en/of nieuwe waarden zal bepalen. In deze formule is het relatieve gewicht verwerkt dat aan alle vastgestelde criteria is toegekend om de economisch voordeligste inschrijving te bepalen, zoals dat in de aankondiging van de opdracht of het bestek is aangegeven; daartoe moeten eventuele marges evenwel vooraf in een bepaalde waarde worden uitgedrukt.

Wanneer variaties zijn toegestaan, moeten voor elke variatie afzonderlijke formules worden verstrekt.

Tijdens elke fase van de elektronische veiling delen de aanbestedende diensten voortdurend en ogenblikkelijk aan alle inschrijvers ten minste de informatie mee die de inschrijvers de mogelijkheid biedt op elk moment hun respectieve klassering te kennen. De aanbestedende diensten kunnen ook andere informatie betreffende andere ingediende prijzen of waarden meedelen indien dat in het bestek is vermeld. Zij kunnen tevens op ieder ogenblik meedelen hoeveel inschrijvers aan de fase van de veiling deelnemen. Zij mogen tijdens het verloop van de fasen van de elektronische veiling evenwel in geen geval de identiteit van de inschrijvers bekendmaken.

De aanbestedende diensten kunnen de elektronische veiling op één of meer van de onderstaande wijzen afsluiten:

- a) zij kunnen in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling een vooraf vastgestelde datum en een vooraf vastgesteld tijdstip voor de sluiting aangeven;
- b) zij kunnen de veiling afsluiten wanneer zij geen nieuwe prijzen meer ontvangen die beantwoorden aan de vereisten betreffende de minimumverschillen. In dit geval preciseren de aanbestedende diensten in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling de termijn die zij na ontvangst van de laatste aanbieding in acht zullen nemen alvorens de veiling te sluiten;
- c) zij kunnen de veiling afsluiten wanneer alle fasen van de veiling die in de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling zijn vermeld, afgehandeld zijn.

Wanneer de aanbestedende diensten besloten hebben om de elektronische veiling overeenkomstig punt c) af te sluiten, in voorkomend geval in combinatie met de in punt b) bepaalde regelingen, vermeldt de uitnodiging om deel te nemen aan de veiling het tijdschema voor elk van de fasen van de veiling.

Na de sluiting van de elektronische veiling gunnen de aanbestedende diensten de opdracht op basis van de gunningscriteria en van de resultaten van de elektronische veiling.

De aanbestedende diensten mogen geen misbruik maken van de methode van de elektronische veiling, noch mogen zij de methode gebruiken om concurrentie te beletten, te beperken of te vervalsen of om wijzigingen aan te brengen in het voorwerp van de opdracht zoals omschreven in de aankondiging van de opdracht en vastgelegd in het bestek.

De richtlijn of de consideransen geven evenwel niet aan wat er moet verstaan worden onder "misbruik maken van de methode van de elektronische veiling".

Nochtans geven de veilingen bij afslag in de praktijk aanleiding tot heel wat problemen. Omwille van het feit dat de "afbiedingen" onmiddellijk voor alle deelnemers op het scherm zichtbaar zijn, zonder dat evenwel de identiteit van de bidders bekend gegeven wordt, heeft elke deelnemer de neiging om onmiddellijk lager te bieden zonder rekening te houden met normale winstmarges of zelfs met de kostprijs. Dit is zowel voor de betrokken onderneming als voor de opdrachtgever op lange termijn nefast.

Ook wordt vastgesteld dat bepaalde ondernemingen, die na een eerste negatieve ervaring met deze procedure, niet meer deel nemen aan dit soort veilingen later door de opdrachtgever niet meer worden geraadpleegd.

Vanuit louter juridisch standpunt kan de vraag gesteld worden hoe in deze procedure de andere bepalingen uit de reglementering, met name deze in verband met de mogelijkheid om slechts één enkele offerte, en dus slechts één enkele prijs in te dienen of de bepalingen in verband met de abnormaal lage prijzen, kunnen toegepast worden.

### **III. De elektronische handtekening**

De eerste vereiste die gesteld wordt voor het indienen van een regelmatige offerte is de rechtsgeldige ondertekening van de offerte.

Wanneer het gaat om een offerte die ingediend wordt via elektronische weg kan men dan ook niet anders dan denken aan de elektronische handtekening die de elektronische offerte moet bekrachtigen.

Richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 1999 betreffende een gemeenschappelijk kader voor elektronische handtekeningen<sup>16</sup> heeft de Lidstaten ertoe verplicht een systeem van

---

<sup>16</sup> Publicatieblad Nr. L 13 van 19 januari 2000, blz. 12-20.

elektronische handtekening in te voeren vóór 19 juli 2001<sup>17</sup>. Deze Richtlijn werd in Belgisch recht omgezet bij de wet van 29 juli 2001<sup>18</sup>.

Voor elektronische communicatie en handel zijn "elektronische handtekeningen" en daarmee verwante diensten die authenticatie mogelijk maken, vereist.

Uiteenlopende regels voor de wettelijke erkenning van elektronische handtekeningen en voor de accreditatie van certificatie dienstverleners kunnen in de lidstaten grote belemmeringen opwerpen voor het gebruik van elektronische communicatie en voor de elektronische handel.

Duidelijke gemeenschappelijke randvoorwaarden voor elektronische handtekeningen zullen anderzijds het vertrouwen in en de algemene aanvaarding van de nieuwe technologieën bevorderen; wetgeving in de lidstaten mag het vrije verkeer van goederen en diensten binnen de interne markt niet belemmeren.

De interoperabiliteit van producten voor elektronische handtekeningen is zeker in het kader van de overheidsopdrachten een niet te verwaarlozen aspect, zoniet wordt de toegang tot de overheidsopdrachten in bepaalde Lidstaten zonder meer afgesloten.

In overeenstemming met artikel 14 van het EU-Verdrag is de interne markt een gebied zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van goederen moet worden gewaarborgd. Ook inzake overheidsopdrachten moet worden voldaan aan essentiële eisen die specifiek zijn voor producten voor elektronische handtekeningen, zodat het vrije verkeer in de interne markt wordt gewaarborgd en het vertrouwen in elektronische handtekeningen kan worden opgebouwd.

De interne markt maakt het certificatie dienstverleners mogelijk grensoverschrijdende activiteiten te ontwikkelen om hun concurrentiepositie te verbeteren, en aldus consumenten en bedrijven nieuwe mogelijkheden te bieden inzake veilige elektronische informatie-uitwisseling en handel, over de grenzen heen. Dit is in het kader van overheidsopdrachten evenwel onvoldoende. De elektronische handtekening gecertificeerd door een certificatie dienstverlener in een Lidstaat, moet voor opdrachtgevende besturen in andere Lidstaten erkend en aanvaard worden, zoniet worden nieuwe technische handelsbelemmeringen, specifiek in het domein van de overheidsopdrachten gecreëerd.

Vrijwillige accreditatieregelingen, die beogen de dienstverlening te verbeteren, kunnen certificatie dienstverleners een passend kader bieden om hun diensten verder te ontwikkelen en het door de markt verlangde niveau van vertrouwen, veiligheid en kwaliteit te bereiken.

---

<sup>17</sup> Artikel 13 van de Richtlijn 1999/93/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 1999.

<sup>18</sup> Wet van 29 juli 2001 houdende vaststelling van bepaalde regels in verband met het juridisch kader voor elektronische handtekeningen en certificatie diensten; Belgisch Staatsblad van 29 september 2001.

Het is dan ook van groot belang een evenwicht te vinden tussen de behoeften van de opdrachtgevende besturen en hun technische mogelijkheden enerzijds en het bedrijfsleven anderzijds.

Overweging 19 van de richtlijn inzake de elektronische handtekening stelt het volgende:

*"Elektronische handtekeningen zullen door de openbare sector worden gebruikt in de ambtelijke diensten van de lidstaten en van de Gemeenschap, alsmede bij de communicatie tussen deze diensten en met de burgers en met de economische actoren, bijvoorbeeld in het kader van overheidsopdrachten, belastingen, sociale zekerheid, gezondheid en justitie".*

Het is dan ook van essentieel belang het gebruik van de elektronische handtekeningen binnen de EU in hoofde van de ondernemingen vrij te laten en niet te onderwerpen aan eigen nationaalrechtelijke regels inzake de certificering en het gebruik van deze handtekeningen. Ook hier geldt het devies dat men in de elektronische sfeer niet strenger moet zijn dan in de traditionele "papierenvomgeving".

Ook nu bezitten diegenen die in naam van een vennootschap een verbindende akte ondertekenen slechts over één enkele handtekening en worden er in de verschillende nationale Lidstaten geen specifieke eisen aan deze handtekening opgelegd.

In de informaticaomgeving komt het er enkel op aan er zorg voor te dragen dat de door een onderneming door middel van een elektronische handtekening ondertekende offerte erkend wordt als zijnde authentiek en dat de inhoud ervan voldoet aan de voorwaarden van integriteit.

De nationale wetgeving bevat verschillende voorschriften inzake de rechtsgeldigheid van handgeschreven handtekeningen. Met betrekking tot de internationale handel en dus ook met betrekking tot de grensoverschrijdende overheidsopdrachten kan evenwel verwezen worden naar het algemeen principe van het "lex loci regit acta", de wet van de plaats van het opstellen van de akte regeert de vormvereisten van de akte. Dit houdt in dat wanneer een offerte is opgesteld en ondertekend in een bepaald land, de vormvereiste en dus ook de voorschriften i.v.m. de rechtsgeldigheid van de handtekening door het recht van de plaats van ondertekening van de offerte wordt beheerst. In een informaticaomgeving is er geen reden om van dit principe af te stappen. Dit zou betekenen dat de elektronische handtekening die voldoet aan de nationaalrechtelijke bepalingen van de offrant door de aanbestedende overheid, waar ook in de EU, moet erkend en aanvaard worden, ondanks eventuele strengere nationaalrechtelijke wetsbepalingen in het land van de aanbestedende overheid.

In dit verband kan ook nog verwezen worden naar artikel 3, al. 7, van de EG-richtlijn dat bepaalt dat:

*"De lidstaten kunnen voor het gebruik van elektronische handtekeningen in de openbare sector eventuele aanvullende eisen stellen. Deze eisen moeten objectief, transparant, evenredig en niet-discriminerend zijn en mogen slechts*

*op de specifieke kenmerken van de betrokken toepassing betrekking hebben. Zij mogen geen belemmering vormen voor grensoverschrijdende diensten".*

Geharmoniseerde criteria in verband met de rechtsgevolgen van elektronische handtekeningen zullen een samenhangend wettelijk kader in de gehele Gemeenschap garanderen en moeten ook inzake overheidsopdrachten als dusdanig erkend worden.

In tegenstelling tot de authenticiteit van de geschreven handtekening, waarvan de echtheid meestal enkel door de ondertekenaar betwist wordt, zullen certificaten kunnen worden gebruikt om de aanbestedende dienst de authenticiteit van een handtekening van een persoon die elektronisch ondertekent te bevestigen.

Teneinde bij te dragen tot de algemene aanvaarding van elektronische authenticatiemethodes, moet ervoor worden gezorgd dat elektronische handtekeningen in alle lidstaten in rechtszaken als bewijsmiddel kunnen worden gebruikt; de wettelijke erkenning van elektronische handtekeningen moet worden gebaseerd op objectieve criteria en mag niet worden gekoppeld aan de machtiging van de betrokken dienstverlener. De nationale wetgeving bepaalt in welke rechtsgebieden elektronische documenten en elektronische handtekeningen kunnen worden gebruikt; deze richtlijn doet geen afbreuk aan de mogelijkheid voor een nationale rechtbank om uitspraak te doen over de overeenstemming met de eisen van de richtlijn en zij laat de nationale regels in verband met de vrije beoordeling van bewijsmiddelen door de rechter onverlet.

Artikel 12 van de Richtlijn betreffende de elektronische handtekening bepaalt dat de Europese Commissie de implementering ervan opnieuw zal bekijken en dat hierover zal worden gerapporteerd aan het Europees Parlement. Het nieuw onderzoek zal o.a. moeten toelaten te bepalen of de Richtlijn zal moeten worden aangepast aan de technologische evolutie, de wettelijke wijzigingen en de ontwikkeling van de markt.

Het rapport moet in het bijzonder een evaluatie bevatten van de harmonisatie op de basis van de opgedane ervaring. Indien nuttig zal het rapport een aantal voorstellen moeten bevatten voor legislatieve hervormingen.

Dergelijke specifieke eisen i.v.m. de elektronische handtekening die van land tot land zouden verschillen wanneer het om overheidsopdrachten gaat, kunnen er immers toe leiden dat een onderneming moet beschikken over een hele reeks elektronische handtekeningen of anders dat een offerte regelmatig ondertekend volgens de vereisten van een bepaalde lidstaat, niet geldig is wanneer deze getoetst wordt aan de vereisten die door een andere lidstaat aan de elektronische handtekening worden gesteld.

#### **IV. De publicatie van de opdrachten via elektronische weg**

Tot eind april 2000 werden de overheidsopdrachten gepubliceerd in het Bulletin der Aanbestedingen dat elke vrijdag door het Bestuur van het Belgisch Staatsblad op papier werd uitgegeven.

De papieren versie van het Bulletin der Aanbestedingen werd met ingang van 1 mei 2000 opgeheven.

Ook de publicatieprocedure van wetten en besluiten en dus ook deze in verband met de overheidsopdrachten werd gewijzigd bij de Programmawet van 24 december 2002, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 31 december 2002.

Het Belgisch Staatsblad is een officiële publicatie uitgegeven door het Bestuur van het Belgisch Staatsblad, die alle teksten waarvoor de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad wordt bevolen, verzamelt.

De te publiceren teksten worden gegroepeerd in uitgaven. Elke uitgave heeft een datum en een oplopend volgnummer. Meerdere uitgaven per publicatiedatum zijn mogelijk. Het eerste nummer van het Belgisch Staatsblad van elke jaargang draagt het volgnummer 1.

Het Belgisch Staatsblad heeft een doorlopende paginering die begint met bladzijde 1 op het eerste nummer van elke jaargang.

Elke uitgave vermeldt uitdrukkelijk de naam en de functie van de voor het Bestuur van het Belgisch Staatsblad verantwoordelijke ambtenaar en de plaats van publicatie.

Sinds het in werking treden van de desbetreffende artikels van voornoemde Programmawet gebeurt de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad door het Bestuur van het Belgisch Staatsblad nog enkel in drie exemplaren die op papier gedrukt worden. Eén exemplaar wordt gedeponneerd in uitvoering van de wet van 8 april 1965 tot instelling van het wettelijk depot bij de Koninklijke Bibliotheek van België, één exemplaar wordt in bewaring gegeven bij de Minister van Justitie als bewaarder van 's Lands zegel en één exemplaar ligt ter inzage bij het Bestuur van het Belgisch Staatsblad.

Elke andere terbeschikkingstelling van het publiek gebeurt via de Internetsite van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad. De op deze Internetsite ter beschikking gestelde publicaties zijn de exacte reproducties in elektronisch formaat van het exemplaar op papier.

De datum waarop de terbeschikkingstelling via de Internetsite van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad gebeurt, is gelijk aan de datum die vermeld wordt op papier.

Voor de papieren exemplaren gedeponneerd en in bewaring worden gegeven, wordt daarop de datum waarop de terbeschikkingstelling via de Internetsite van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad gebeurt alsmede de naam, de functie en de handtekening van de door de Minister van Justitie aangewezen leidend ambtenaar van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad of zijn vervanger aangebracht.

Voor het gebruik van de via de internetsite van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad ter beschikking gestelde elektronische bestanden is geen enkele vergoeding verschuldigd, noch voor de consultatie, noch voor verdere verwerking.

De bestanden mogen vrij gebruikt worden, zowel voor persoonlijk als voor commercieel gebruik.

Deze nieuwe bepalingen zijn in werking getreden op 1 januari 2003.

De beslissing om nog enkel elektronische versies van de Publicaties van het Belgisch Staatsblad ter beschikking van het publiek te stellen, met uitsluiting van papieren versies, heeft evenwel het voorwerp uitgemaakt van een procedure voor het Arbitragehof.

Het beroep tot vernietiging voor het Arbitragehof (dossier nr. 2753<sup>19</sup>) dat betrekking had op de bepalingen omtrent het Staatsblad zelf en niet op het Bulletin der Aanbestedingen. De papieren versie van het Bulletin der Aanbestedingen werd inderdaad door een beslissing van de Minister van Justitie geschrapt, dus zonder enige publicatie daaromtrent. Strikt juridisch is het verdwijnen van de papieren versie van het Bulletin der Aanbestedingen nog meer problematisch dan voor het Belgisch Staatsblad zelf.

In zijn arrest nr. 106/2004 van 16 juni 2004 heeft het Arbitragehof de artikelen 474 en 475 van de programmawet (I) van 24 december 2002 vernietigd. Het Arbitragehof overwoog dat het op papier uitgegeven *Belgisch Staatsblad* wellicht evenmin de verzekering bood dat eenieder kennis nam van de teksten waardoor hij gebonden was. Voor sommige personen zal de terbeschikkingstelling van de teksten op een internetsite zelfs de toegang ertoe bevorderen en eveneens die toegang minder duur maken.

Niettemin bleef volgens het Arbitragehof het feit dat, ten gevolge van de bestreden bepalingen, aan een aanzienlijk aantal personen de effectieve toegang tot de officiële teksten wordt ontzegd, inzonderheid door de ontstentenis van begeleidende maatregelen die hun de mogelijkheid zouden bieden die teksten te raadplegen, terwijl zij voordien de mogelijkheid hadden om kennis te nemen van de inhoud van het *Belgisch Staatsblad* zonder over bijzonder materieel te moeten beschikken en zonder in het bezit te moeten zijn van enige andere kwalificatie dan te kunnen lezen.

Ook ging volgens het Arbitragehof de bestreden maatregel niet gepaard gaat met voldoende maatregelen die waarborgen dat de rechtsonderhorigen een gelijke toegang hebben tot die teksten, heeft hij onevenredige gevolgen ten nadele van bepaalde categorieën van personen.

Op grond van dit arrest heeft de Wet van 20 juli 2005<sup>20</sup> houdende diverse bepalingen aan bovenvermeld systeem wijzigingen aangebracht.

Overeenkomstig het nieuwe artikel 474 van de programmawet (I) van 24 december 2002 gebeurt de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad door het Bestuur van het Belgisch Staatsblad gebeurt in vier exemplaren die op papier gedrukt worden.

<sup>19</sup> Zie bericht in het Belgisch Staatsblad van 17 september 2003, p. 46221.

<sup>20</sup> Belgisch Staatsblad van 29 juli 2005.

Eén exemplaar wordt gedeponereerd in uitvoering van de wet van 8 april 1965 tot instelling van het wettelijk depot bij de Koninklijke Bibliotheek van België, één exemplaar wordt in bewaring gegeven bij de Minister van Justitie als bewaarder van 's Lands zegel, één exemplaar wordt toegezonden aan het Algemeen Rijksarchief en één exemplaar ligt ter inzage bij het Bestuur van het Belgisch Staatsblad.

Eén exemplaar wordt bewaard op microfilm.

In geval van betwisting omtrent de juistheid van een vermelding in het Belgisch Staatsblad mag het exemplaar dat in bewaring wordt gegeven bij de Minister van Justitie als bewaarder van 's Lands zegel in geen geval worden onttrokken aan die bewaring. Ingeval op verzoek van een rechtscollege een deel van het Belgisch Staatsblad moet worden overgelegd, wordt een door de Minister van Justitie voor eensluidend verklaard afschrift van de relevante passage(s) afgegeven.

Overeenkomstig artikel 475 van dezelfde wet, gebeurt elke andere terbeschikkingstelling van het publiek via de internetsite van het Bestuur van het Belgisch Staatsblad. De op deze internetsite ter beschikking gestelde publicaties zijn de exacte reproducties in elektronisch formaat van de in artikel 474 vermelde exemplaren op papier.

Verder kan iedere burger bij de diensten van het Belgisch Staatsblad, door middel van een gratis telefonische hulpdienst, een afschrift van de in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakte akten en documenten verkrijgen tegen kostprijs. Deze dienst is eveneens belast met het leveren van een hulpdienst aan de burgers bij het zoeken naar documenten.

Dit nieuwe systeem is in werking getreden op 31 juli 2005.

Voor de publicaties van de overheidsopdrachten in het Bulletin der Aanbestedingen brengt dit evenwel geen verschil met zich.

Deze publicatie heeft het voordeel kosteloos raadpleegbaar te zijn en opzoeking via verschillende zoekwijzen mogelijk te maken. Dergelijke publicatie heeft ontegensprekelijk voordelen voor de ondernemingen.

## **V. De praktijk**

Met het oog op de elektronische afwikkeling van overheidsopdrachten in België werd de Joint Electronic Public Procurement (JEPP) gecreëerd.

De webstek van JEPP (<http://www.jepp.be/>) zal alle berichten verzonden door alle publieke autoriteiten in België publiceren.

Elk bericht kan teruggevonden worden aan de hand van één of meerdere sleutelwoorden. Deze woorden zijn een subset van de lijst met CPV codes en zijn geen "plain text" zoekgegevens.

Alvorens te zoeken op aanbestedende dienst via de geavanceerde zoekmotor is het aangewezen zich eerst de pagina "Aangesloten diensten" te raadplegen.

Het is precies omwille van de recente ontwikkeling van JEPP dat e-procurement meer dan ooit actueel is.

Vanuit JEPP ontwikkelde zich een nieuw platform:  
<http://www.publicprocurement.be>.

Dit platform moet toelaten dat volgende handelingen inzake overheidsopdrachten elektronisch kunnen doorgevoerd worden:

- de publicatie van de opdrachten
- de indiening van kandidaturen
- de indiening van offertes
- de evaluatie en de gunning
- de elektronische veilingen
- het dynamisch aankoopproces.

Dit platform wordt nu operationeel.

Ook in de Waalse regio werd een dergelijk initiatief opgestart:  
<http://www.marchespublics.wallonie.be>.