

Chambre des Représentants

SESSION 1964-1965

9 FÉVRIER 1965

PROPOSITION DE LOI

relative aux marchés de travaux, de fournitures
et de services passés au nom des communes (1).

DEVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

CONSIDERATIONS GENERALES.

1. — Loi du 4 mars 1963.

Il nous paraît indiqué de rappeler tout d'abord pour
quelles raisons le Parlement a adopté la récente loi du
4 mars 1963 relative aux marchés passés au nom de l'Etat.

(1) Les signataires de la présente se sont inspirés très largement des
résultats des travaux de la Commission réunie par les soins de l'Union
des Villes et Communes belges afin d'étudier ce problème des marchés
de travaux, de fournitures et de services passés au nom des communes
et des observations faites par la Commission juridique de l'Union.

Le Conseil d'Administration de l'Union a adopté les propositions
de la Commission. Cette Commission est composée de MM. :

Bombaert, Secrétaire Communal à Anderlecht,
Courtroy, Directeur Général du Contentieux de la Ville de Bruxelles,

Daenens, Secrétaire Communal à Ledeberg,
Debruyne, Secrétaire Communal à Zaventem,
de Grand'ry, Inspecteur Général des Finances,
de Grunne, Directeur de l'Union des Villes et Communes Belges.

Flamme, Professeur à l'Université Libre de Bruxelles,
Lecomte, Chef de Division à l'Administration Provinciale du Hainaut,
Lemaur, Secrétaire Communal de Mons,
Reisgen, Secrétaire d'Administration au Service du Contentieux de
la Ville de Bruxelles.

Remion, Conseiller d'Etat,
Roland, Directeur Général au Ministère de l'Intérieur et de la Fon-
ction publique,

Vanden Bossche, Inspecteur Général des Finances,
Viseur, Directeur du Contentieux de la Ville de Charleroi.

Kamer van Volksvertegenwoordigers

ZITTING 1964-1965

9 FEBRUARI 1965

WETSVOORSTEL

betreffende het sluiten van overeenkomsten voor
aanneming van werken, leveringen en diensten
voor rekening van de gemeenten (1).

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

ALGEMENE BESCHOUWINGEN.

1. — Wet van 4 maart 1963.

Wij achten het geraden om eerst in herinnering te bren-
gen om welke redenen het Parlement de recente wet van
4 maart 1963 betreffende het sluiten van overeenkomsten
voor rekening van de Staat heeft aangenomen.

(1) De ondertekenaars van dit voorstel hebben zich hoofdzakelijk
laten leiden door de conclusies van de werkzaamheden van de door de
Vereniging van Belgische Steden en Gemeenten opgerichte commissie
voor de bestudering van het probleem van de overeenkomsten voor
aanneming van werken, leveringen en diensten voor rekening van de
gemeenten, zomede door de opmerkingen van de juridische commissie
van de Vereniging.

De Raad van Beheer van de Vereniging heeft de voorstellen van
eerstgenoemde commissie aangenomen. Die commissie is samengesteld
uit de heren :

Bombaert, gemeentesecretaris van Anderlecht,
Courtroy, directeur-generaal van de Dienst voor Rechtszaken van de
stad Brussel.

Daenens, gemeentesecretaris van Ledeberg,
Debruyne, gemeentesecretaris van Zaventem,
de Grand'ry, inspecteur-generaal van Financiën,
de Grunne, directeur van de Vereniging van Belgische Steden en
Gemeenten,

Flamme, professor aan de Vrije Universiteit te Brussel,
Lecomte, afdelingschef bij het provinciaal bestuur van Henegouwen,
Lemaur, gemeentesecretaris van Mons,
Reisgen, bestuurssecretaris bij de Dienst voor Rechtszaken van de
Stad Brussel.

Remion, Staatsraad,
Roland, directeur-generaal bij het Ministerie van Binnenlandse Zaken
en van het Openbaar Ambt,

Vandenbossche, inspecteur-generaal van Financiën,
Viseur, directeur van de Dienst voor Rechtszaken van de stad
Charleroi.

Ces raisons se situent les unes sur le plan intérieur, les autres sur le plan international.

a) *Les raisons sur le plan intérieur.*

« Le secteur public qui, en plus de l'Etat, comprend les administrations locales et les organismes d'intérêt public, place annuellement sur le marché un volume considérable de commandes en travaux et fournitures qui contribuent, pour une part importante, à la production nationale. Au cours de ces dernières années, ce volume atteignait un montant d'environ 30 milliards de francs. Maintenant que le Gouvernement, dans le cadre d'un programme général d'expansion économique, a décidé d'augmenter sensiblement, dans les toutes prochaines années, ses efforts en matière d'investissements, ce volume s'accroîtra sans nul doute encore.

Non seulement du fait de leur importance, mais aussi en raison de leur diversité, ces commandes ont une large influence sur l'activité économique du pays. Suivant les données des dernières années, l'Etat a pris, pour son compte, de 40 à 45 % des investissements publics; le département des Travaux publics y participe pour environ la moitié. La part respective des administrations subordonnées et des organismes d'intérêt public — parmi lesquels la Société Nationale des Chemins de fer belges et la Régie des Télégraphes et Téléphones dont les besoins incessants en outillage sont très grands — approche les 30 % du total. Au surplus, les commandes à réaliser dans le cadre des besoins courants du secteur public s'étendent à une nombreuse série de branches industrielles.

Dans ces conditions, il est clair que les marchés pour compte du secteur public, non seulement peuvent être d'une grande signification pour la conduite d'une politique conjoncturelle convenable — aspect du problème sur lequel, dans le passé, on a peut-être insisté trop particulièrement — mais peuvent aussi bien être utilisés en matière de politique structurelle. Celle-ci doit tendre, en effet, à promouvoir le développement de l'économie nationale suivant des directives appropriées, par l'augmentation et une plus grande dispersion du bien-être général. Il faut donc considérer que si les commandes à placer par les pouvoirs publics doivent, pour une large part, s'inspirer du souci d'améliorer et de développer l'infrastructure du pays, elles peuvent aussi constituer un instrument efficace en vue de la diversification de l'activité industrielle, de la promotion du progrès technique et de l'abaissement des prix de revient.

Les exemples qui nous sont donnés à cet égard par l'étranger procurent, en effet, la preuve convaincante des larges possibilités qui sont offertes à ces divers points de vue par un régime bien organisé des marchés pour compte des pouvoirs publics.

On doit bien constater qu'en Belgique, l'Etat et, dans une moindre mesure, les autres organes du secteur public, ne sont pas adéquatement outillés sur le plan juridique, pour l'exécution d'une politique de marchés qui s'insérerait d'une manière harmonieuse dans une politique générale d'expansion économique » (1).

b) *Les raisons sur le plan international.*

« La France, à laquelle le législateur belge emprunta le régime plus que centenaire que nous connaissons encore, fournit aujourd'hui l'exemple d'un vaste système à procé-

Die redenen dienen zowel in binnenlandse als in internationale toestanden te worden gezocht.

a) *Op het binnenlandse vlak.*

« De overheidssector die, naast het Rijk, de lokale besturen en de overheidsbedrijven omvat, plaatst jaarlijks een aanzienlijk volume aan bestellingen voor werken en leveringen welke voor een belangrijk deel tot de nationale produktie bijdragen. Tijdens de jongste jaren bereikte dat volume een bedrag van ongeveer 30 miljard frank. Waar de Regering, in het kader van het algemene programma voor economische expansie, besloten heeft om in de eerstvolgende jaren haar inspanningen op het stuk van investeringen, vooral in de sector van de infrastructuurwerken, gevoelig te verhogen, zal dit volume ongetwijfeld nog toenemen.

Niet enkel uit hoofde van hun omvang, maar ook van hun verscheidenheid hebben deze bestellingen een breedvertakte weerslag op 's lands economische activiteit. Volgens de gegevens voor de laatste jaren nam de Staat 40 tot 45 % van de openbare investeringen voor zijn rekening; het departement van Openbare Werken deelde daarin voor ongeveer de helft. Het respectieve aandeel van de ondergeschikte besturen en van de overheidsbedrijven, waaronder de N. M. B. S. en de R. T. T. met hun onophoudende zeer grote behoeften aan outillage sterk benaderde 30 % van het totaal. Daarnaast richten ook de bestellingen in het raam van de lopende behoeften van de openbare sector zich tot een uitgebreide reeks van bedrijfstakken.

In die omstandigheden is het duidelijk dat de overeenkomsten voor rekening van de openbare sector niet alleen van grote betekenis kunnen zijn voor het voeren van een gepaste conjunctuurpolitiek — een aspect waarop men in het verleden wellicht in bijzondere mate nadruk heeft gelegd — maar dat zij evenzeer dienstbaar kunnen gemaakt worden aan de structuurpolitiek, die erop gericht is de ontwikkeling van de volkshuishouding langs de voor verhoging en spreiding van de volkswelvaart meest geëigende lijnen te bewerken. Vooreerst zijn de door de overheid te plaatsen bestellingen voor een ruim deel afgestemd op de verbetering en de uitbreiding van de infrastructuur, maar bovendien kunnen zij een doeltreffend werktuig vormen bij het streven naar diversifiëring van de industriële activiteit, voor het bevorderen van de technische vooruitgang en met het oog op het drukken van de kostprijzen.

De voorbeelden, welke ons te dien aanzien door het buitenland worden bezorgd, leveren inderdaad het overtuigende bewijs van de ruime mogelijkheden welke in deze diverse opzichten door een goed georganiseerd stelsel van overeenkomsten voor rekening van de overheid worden geboden.

Men moet evenwel vaststellen dat in België de Staat en, hoewel in mindere mate, ook de andere organen van de openbare sector op het juridische vlak niet behoorlijk zijn toegerust voor het voeren van een politiek van overeenkomsten die op harmonische wijze in het algemeen beleid van economische expansie zou ingeschakeld zijn » (1).

b) *Op het internationale vlak.*

« Frankrijk, waaraan de Belgische wetgever het meer dan honderdjarige en nog vigerende stelsel ontleende, bezorgt thans het voorbeeld van een breedvertakt systeem

(1) Doc. Parl. Sénat, sess. 1961-1962, n° 364, pp. 1 et 2.

(1) Stuk van de Senaat, 1961-1962, n° 364, blz. 1 en 2.

dures multiples, ébauché dès le siècle dernier, mis au point en 1942, perfectionné en 1956 et tout récemment encore.

Le Grand-Duché de Luxembourg et l'Italie connaissent aussi des systèmes pluralistes, c'est-à-dire, outre le marché de gré à gré, l'adjudication publique et l'adjudication restreinte.

Quant aux Pays-Bas et à l'Allemagne Fédérale, ils pratiquent des procédures organisées, mais d'utilisation à peu près discrétionnaire.

Ainsi, parmi les pays membres de la Communauté économique européenne, la Belgique connaît le régime le plus rigide qui soit, le seul qui ne comporte, en dehors du recours exceptionnel au gré à gré, qu'une procédure unique impliquant une compétence liée à son champ d'application.

Il se conçoit aisément, dès lors, que la réforme des marchés de l'Etat, déjà justifiée sur le plan intérieur, s'impose véritablement sur le plan international. Elle répond aux vœux unanimes des organisations professionnelles intéressées, soucieuses, à bon droit, de voir mettre les entreprises nationales sur un pied d'égalité avec celles des Etats partenaires pour l'application des dispositions y relatives du traité instituant la C.E.E. et notamment celle reprise à l'article 7 » (1).

Or, il n'est pas douteux que les raisons pour lesquelles le Parlement a adopté la loi du 4 mars 1963 relative aux marchés passés au nom de l'Etat, valent aussi en ce qui concerne les marchés passés au nom des communes : leur importance et leur diversité augmentent constamment. Leur régime doit, lui aussi, être modernisé. Ainsi, des évaluations, dont la précision se ressent de l'absence de données statistiques suffisantes, estiment que, tous les ans, les communes belges dépensent ensemble plus de 7 milliards de francs en travaux publics et en fournitures. Ce montant est fort important et il est indispensable qu'il soit utilisé dans les meilleures conditions d'économie et d'efficacité. La loi communale, dont les dispositions archaïques en matière de marchés, sont d'application, ne laisse guère la possibilité d'atteindre de tels résultats.

2. — Dispositions de la loi communale applicables aux marchés des communes.

Nous venons de faire allusion au caractère vétuste, insuffisant et incohérent de la législation qui, actuellement, s'applique aux marchés passés au nom des communes : nous nous proposons d'examiner maintenant les problèmes qu'elle suscite.

Dans l'état actuel de la législation, les règles relatives aux marchés passés au nom des communes sont contenues dans l'article 81 de la loi communale, auquel il y a lieu d'ajouter l'article 77-7° relatif aux projets de construction, de grosses réparations et de démolition des édifices communaux.

Ces articles présentent des lacunes graves et des imprécisions qui en rendent l'application incertaine et controversée. Il est devenu urgent de remédier à cet état de choses.

« En effet, tous ceux qui, de près ou de loin, ont eu à s'inquiéter des travaux ou des fournitures des communes ont constaté depuis longtemps :

met menigvuldige procedures dat, reeds tijdens de voorgaande eeuw ontworpen, in 1942 nader werd uitgewerkt om in 1956 en onlangs nog verder verbeterd te worden.

Het Groothertogdom Luxemburg en Italië bezitten eveneens een meervoudig stelsel, m.n. de onderhandse overeenkomst, de openbare aanbesteding en de beperkte aanbesteding.

In Nederland en in de Duitse Bondsrepubliek ten slotte, bestaan georganiseerde procedures, waaronder men echter praktisch naar goeddunken kiest.

Aldus kent België, onder de landen-leden van de Europese Gemeenschap, het meest strakke regime, het enige dat, buiten het uitzonderlijk beroep op de onderhandse overeenkomst, slechts één enkele procedure inhoudt die met betrekking tot het toepassingsgebied, een bindende kracht heeft.

Het is dan ook duidelijk dat de hervorming van de overeenkomsten voor rekening van de Staat, op binnenlands plan reeds ruim gewettigd, zich in internationaal opzicht werkelijk opdringt. Zij beantwoordt aan het algemeen verlangen van de betrokken beroepsverenigingen die er terecht om bezorgd zijn de nationale ondernemingen op gelijke voet geplaatst te zien met deze van de lidstaten, voor de toepassing van de desbetreffende bepalingen van het Verdrag houdende instelling van de Europese Economische Gemeenschap en inzonderheid die welke voorkomt in artikel 7 » (1).

Het lijdt geen twijfel dat deze redenen, waarop het Parlement heeft gesteund om de wet van 4 maart betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat aan te nemen, eveneens gelden voor het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de gemeenten : zowel in aantal als in verscheidenheid nemen zij voortdurend toe. Het stelsel van de gemeentelijke overeenkomsten moet eveneens gemoderniseerd worden. Naar schatting zouden de Belgische gemeenten — wegens de ontoereikende statistische gegevens kan dit echter niet nauwkeurig vastgesteld worden — elk jaar gezamenlijk meer dan zeven miljard frank uitgeven voor openbare werken en leveringen. Dit is een zeer aanzienlijk bedrag en het is onontbeerlijk dat men poogt het zo spaarzaam en doelmatig mogelijk aan te wenden. Maar met de gemeentewet, waarvan de verouderde bepalingen inzake overeenkomsten nog steeds gelden, kunnen zulke resultaten slechts moeilijk bereikt worden.

2. — Bepalingen van de gemeentewet die van toepassing zijn op de gemeentelijke overeenkomsten.

Hierboven is gezinspeeld op het verouderde, ontoereikende en onsaamhangende karakter van de wetgeving die thans van toepassing is op de overeenkomsten voor rekening van de gemeenten. Wij zullen nu de problemen onderzoeken welke die wetgeving doet rijzen.

De huidige bepalingen die betrekking hebben op de werken en leveringen voor rekening van de gemeenten zijn vervat in artikel 81 van de gemeentewet waaraan die toegevoegd, dat betrekking heeft op de ontwerpen van bouw, van grote herstellingen en afbraak van de gemeentebouwen.

Deze artikelen vertonen ernstige leemten en onnauwkeurigheden, die de toepassing ervan onzeker en omstreken maken. Het is volstrekt noodzakelijk aan deze toestand een einde te maken.

« Inderdaad, al wie van ver of van dichtbij te maken heeft gehad met de gemeentelijke werken of leveringen, werd sinds lang getroffen door :

(1) Doc. Parl. Sénat, sess. 1961-1962, n° 364, p. 4.

(1) Parl. Besch. Senaat, 1961-1962, n° 364, biz. 4.

— l'obscurité qui domine la répartition des attributions des autorités communales en matière de marché;

— l'imprécision qui règne en ce qui concerne les modes de passation;

— la mauvaise organisation légale des contrôles de tutelle;

— enfin, la complexité particulière des procédures lorsqu'il s'agit d'ouvrages subventionnés par l'Etat » (1).

a) *La principale lacune réside dans l'absence de dispositions réglant d'une manière complète et logique la question des modes de passation des marchés communaux.*

L'article 81 de la loi communale n'a pas explicitement érigé l'adjudication publique en principe général. Le Conseil communal qui décide la réalisation d'ouvrages publics a, sans restrictions d'aucune espèce, le choix entre l'exécution en régie ou la conclusion d'un marché, et, dans ce cas, entre l'adjudication publique ou un autre mode de passation. « La loi n'érige pas en obligation pour les communes le recours à l'adjudication publique »; le Conseil d'Etat l'a rappelé à plusieurs reprises (2).

Il n'empêche que, « dans l'exercice de leurs pouvoirs de tutelle, les autorités supérieures ont décidé d'adopter la ligne de conduite suivante: l'adjudication publique doit rester la règle générale, parce qu'elle est de nature à mieux sauvegarder l'intérêt général et qu'elle est le principe général applicable à tous les services publics » (3).

En outre, les départements ministériels qui accordent des subsides en vue de la réalisation de certaines catégories d'ouvrages publics, ont le pouvoir de subordonner leur intervention à diverses conditions, en particulier à celle que le marché sera passé par adjudication publique. Les autorités communales se voient de nouveau imposer, en dehors de toute prescription légale, l'obligation d'user de la procédure de l'adjudication.

b) *Une deuxième lacune est constituée par l'incertitude en matière des compétences respectives du Conseil communal et du Collège des bourgmestre et échevins.*

En vertu des principes généraux de la loi communale (art. 75 et 90-2° et 6°), que confirme son article 81, c'est au Conseil communal qu'il appartient de prendre la décision de principe d'effectuer certains ouvrages, d'en arrêter les conditions d'exécution (plans, devis, cahier des charges, etc.) et de fixer les modalités de la conclusion du marché. Lorsque les délibérations relatives à ces objets ont été prises, le Conseil communal a épuisé sa compétence et le Collège des bourgmestre et échevins peut mettre ces décisions en œuvre en assurant la mise en compétition du marché, l'organisation de l'adjudication, la désignation d'un soumissionnaire (à moins que, dans le cahier des charges, le Conseil communal n'ait stipulé qu'il se réserve le droit de procéder à cette désignation), etc.

— de l'obscurité qui domine la répartition des attributions des autorités communales en matière de marché;

— l'imprécision qui règne en ce qui concerne les modes de passation;

— la mauvaise organisation légale des contrôles de tutelle;

— enfin, la complexité particulière des procédures lorsqu'il s'agit d'ouvrages subventionnés par l'Etat » (1).

a) *De voornaamste leemte is de ontstentenis van bepalingen voor een volledige en logische regeling van de wijze waarop de overeenkomsten voor rekening van de gemeenten worden gesloten.*

Artikel 81 van de gemeentewet heeft de openbare aanbesteding niet als algemene regel gesteld. De gemeenteraad die openbare werken wil laten uitvoeren, kan zonder enige beperking kiezen tussen de uitvoering in eigen beheer of het sluiten van een overeenkomst, en in dit laatste geval tussen de openbare aanbesteding en een andere vorm van overeenkomst. « De wet legt aan de gemeentelijke overheden hoegenaamd niet de verplichting op een beroep te doen op de openbare aanbesteding », zo heeft de Raad van State meermaals bevestigd (2).

Dat neemt niet weg dat de toezienende overheden bij de uitoefening van hun toezichtsbevoegdheid beslist hebben zich aan de volgende gedragslijn te houden: de openbare aanbesteding moet de algemene regel blijven, daar die procedure het algemeen belang kan vrijwaren en zij het op alle overheidsdiensten toepasselijke grondbeginsel is (3).

Daarenboven hebben de ministeriële departementen, die toelagen verlenen voor de uitvoering van bepaalde categorieën van openbare werken, het recht hun subsidie afhankelijk te maken van diverse voorwaarden, in het bijzonder van de voorwaarde, dat de overeenkomst bij aanbesteding moet worden gesloten. De gemeentelijke overheden worden, buiten enigerlei wettelijk voorschrift om, nogmaals verplicht de procedure van de openbare aanbesteding te gebruiken.

b) *Een tweede leemte is de onzekerheid in verband met de respectieve bevoegdheid van de gemeenteraad en van het college van burgemeester en schepenen.*

Krachtens de algemene beginselen van de gemeentewet (art. 75 en 90, 2° en 6°), bevestigd door artikel 81, is het de gemeenteraad die bevoegd is om te beslissen of bepaalde werken zullen worden uitgevoerd, om de uitvoeringsvoorwaarden (plan, bestek, lastenkohier, enz.) ervan vast te stellen en om de nadere regelen voor het sluiten van de overeenkomst te bepalen. Wanneer de beslissingen hieromtrent zijn genomen, heeft de gemeenteraad in dezen geen verdere bevoegdheid en kan het college van burgemeester en schepenen die beslissingen ten uitvoer leggen door het bekend maken van een oproep tot mededinging voor de overeenkomst, door het regelen van de aanbesteding, door de aanduiding van een inschrijver (tenzij de gemeenteraad in het lastenkohier bepaalt dat hij zich het recht voorbehoudt om de inschrijver aan te wijzen), enz.

(1) Hainaut: « Les marchés de travaux et de fournitures des communes », Bulletin trimestriel du Crédit Communal de Belgique, 1964, p. 118.

(2) C. E., 5 novembre 1959, R. J. D. A., 1959, p. 260; 10 avril 1962, A. A. C. E., 1962, p. 310; 18 janvier 1963, R. J. D. A., 1963, p. 102.

(3) Hainaut et Joliet: « Les contrats de travaux et de fournitures de l'administration dans le marché commun », Bruxelles 1962, tome I, pp. 189 et 190.

(1) J. P. Hainaut: « De overeenkomsten betreffende werken en leveringen van de gemeenten » — Driemaandelijks tijdschrift van het Gemeentekrediet van België, 1964, blz. 122.

(2) Raad van State 5 november 1959, R. J. D. A., 1959, blz. 260; 10 april 1962, A. A. C. E., 1962, blz. 310; 18 januari 1963, R. J. D. A., 1963, blz. 102.

(3) Hainaut en Joliet: les contrats de travaux et de fournitures de l'administration dans le Marché Commun, Brussel 1962 — 1^{re} deel — blz. 189 en 190.

Cependant, « sur base de déclarations faites lors de l'élaboration de la loi communale, il est de pratique constante que le Collège des bourgmestre et échevins passe les marchés relatifs aux fournitures courantes de bureau et au matériel classique, dans les limites des crédits budgétaires, sans délibération préalable du Conseil communal. D'autre part, le Collège a la mission de veiller à l'entretien des chemins vicinaux et des cours d'eau; il peut donc sans intervention du Conseil communal, conclure les marchés destinés à y pourvoir. Malgré ces assouplissements, il reste que la répartition des compétences n'est pas satisfaisante lorsque des achats ou des travaux doivent être exécutés d'urgence ou ne peuvent entraîner que de petites dépenses. En revanche, des achats de fournitures de bureau peuvent atteindre des sommes que le Conseil Communal devrait être seul habilité à engager » (1).

c) *Enfin, une troisième et grave lacune réside dans le fait de l'incertitude quant aux attributions de la Députation permanente relativement à la tutelle qu'elle est appelée à exercer dans le domaine des marchés communaux, en raison du texte insuffisamment clair de l'actuel article 81 de la loi communale.*

La question de savoir si les marchés passés par voie de gré à gré ou même par adjudication restreinte sont soumis ou non à l'approbation de la Députation permanente n'a pas été tranchée définitivement jusqu'ici.

« Le point important de la réforme préconisée gît dans la recherche des procédés à mettre en œuvre pour assurer la tutelle sur les marchés communaux de travaux de fournitures et de services. L'expérience tirée d'une longue application de l'article 81 de la loi communale n'est pas bénéfique, beaucoup s'en faut. Sans analyser exhaustivement cet article 81 — d'autres l'ont fait avant nous d'une manière décisive — constatons entre autres choses que n'est pas justifiée à suffisance la compétence de la députation permanente du conseil provincial sur tous les marchés communaux et que surtout le fait de soumettre à l'autorité provinciale le marché communal parvenu à son stade ultime — principe du marché, cahier des charges et documents annexes, acte désignant l'adjudicataire — a souvent entraîné des mécomptes et de préjudiciables retards dans l'exécution des décisions communales » (2).

3. — Régime identique à celui des marchés de l'Etat ou régime spécial pour les marchés communaux.

Il est donc urgent de moderniser le régime des marchés passés au nom des communes.

Le Premier Ministre l'a reconnu lorsque, à l'occasion de la loi du 4 mars 1963, il a déclaré devant la Commission du Sénat: « Il faut faire mieux, en effet, et régler ces problèmes d'une manière moins empirique » (3). Cela étant acquis, le nouveau régime des marchés passés au nom des communes doit-il être identique à celui des marchés passés au nom de l'Etat, ou « calqué » sur lui? Dans la négative

« Op grond van verklaringen die zijn afgelegd bij het tot stand komen van de gemeentewet, is het nochtans een vaste traditie dat het college van burgemeester en schepenen de overeenkomsten betreffende de gewone bureaubenodigdheden en het gebruikelijke materieel sluit, zonder voorafgaande beraadslaging van de gemeenteraad, binnen de perken van de begrotingskredieten. Anderzijds dient het college te zorgen voor het onderhoud der buurtwegen en waterlopen; het kan dus alle overeenkomsten, die hierin voorzien, zonder bemoeiing van de gemeenteraad sluiten. Ondanks deze versoepelingen geeft deze verdeling van de bevoegdheden geen voldoening wanneer aankopen of werken spoedeisend zijn of slechts tot kleine uitgaven aanleiding geven. Daarentegen kunnen met de aankopen van bureaubenodigdheden bedragen gemoeid zijn die alleen door de gemeenteraad zouden mogen worden vastgelegd » (1).

c) *Een derde — en ernstige — leemte is ten slotte dat er, wegens de onduidelijke tekst van het huidige artikel 81, onzekerheid heerst nopens de bevoegdheid van de Bestendige Deputatie in verband met het toezicht van dit orgaan op de overeenkomsten voor rekening van de gemeenten heeft te houden.*

Op de vraag of de goedkeuring van de Bestendige Deputatie al dan niet vereist is voor onderhands of zelfs bij beperkte aanbesteding gesloten overeenkomsten, is tot op heden geen definitief antwoord gegeven.

« Het belangrijkste punt van de voorgestelde hervorming is het zoeken naar de werkwijzen die moeten worden aangewend om te voorzien in het administratief toezicht op de gemeentelijke overeenkomsten betreffende werken, leveringen en diensten. De ondervinding, die na een lange toepassing van artikel 81 van de gemeentewet is opgedaan, heeft ons nog niet veel wijzer gemaakt. Zonder dit artikel 81 grondig te willen ontleden — anderen hebben dat vóór ons op een beslissende wijze gedaan — kunnen wij onder meer toch constateren dat de bevoegdheid van de Bestendige Deputatie over alle overeenkomsten voor rekening van de gemeenten niet voldoende verantwoord is. Vooral het feit, dat de gemeentelijke overeenkomst in haar laatste stadium — principe van de overeenkomst, lastenkohier en bijlagen, beslissing houdende toewijzing van de aanbesteding — aan het provinciaal bestuur moet worden voorgelegd, heeft dikwijls aanleiding gegeven tot vergissingen en schadelijke vertraging in de uitvoering van de gemeentelijke beslissingen » (2).

3. — Toepassing van dezelfde regeling als voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat of speciale regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten.

De regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten moet dus dringend gemoderniseerd worden.

De Eerste Minister was zich bewust van deze noodzakelijkheid toen hij, bij de bespreking van de wet van 4 maart 1963 voor de Senaatscommissie verklaarde: « Men dient inderdaad verder te gaan en deze problemen op een minder empirische wijze te regelen » (3). Indien men hierover akkoord gaat, kan toch de vraag worden gesteld of de nieuwe regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten de-

(1) Hainaut: « Les marchés de travaux et de fournitures des communes », op. cit., p. 118.

(2) Viseur: « Plaidoyer pour un régime organique des marchés communaux de travaux, de fournitures et de services », Revue de l'Administration, 1964, p. 57.

(3) Doc. Parl. Sénat, Sess. 1962-1963, n° 80, pp. 11 et 12.

(1) Hainaut: De overeenkomsten betreffende werken en leveringen van de gemeenten op. cit. blz. 122.

(2) Viseur: « Plaidoyer pour un régime organique des marchés communaux de travaux, de fournitures et de services », Revue de l'Adm., 1964, blz. 57.

(3) Parl. Doc. Senaat, 1962-1963, n° 80, blz. 11 en 12.

tive, avec quel « libéralisme » faut-il concevoir le régime propre aux marchés communaux ?

a) *Le régime des marchés passés au nom des communes et celui des marchés passés au nom de l'Etat.*

Les règles applicables aux marchés communaux ne doivent pas être identiques à celles applicables aux marchés de l'Etat ou « calquées » sur elles, mais elles doivent leur être parallèles. En effet, il faut tenir compte de certaines questions spéciales : par exemple, l'autonomie communale et les nécessités de la tutelle administrative.

« La nécessité de doter les communes d'une législation propre, distincte de celle de l'Etat, résulte de façon évidente de la situation qu'elles occupent et des conditions dans lesquelles elles agissent. Ceci n'exclut pas que le nouveau régime des marchés communaux tienne compte des aménagements les plus récents donnés à la législation de l'Etat » (1).

Ou encore : « Il paraît difficile d'adapter aux communes le régime des marchés de l'Etat; les particularités de l'administration communale sont telles qu'elles s'opposent à la transposition pure et simple dans le cadre local des règles élaborées à l'intention des commandes de l'Etat. Et, sous peine de méconnaître certains traits caractéristiques de l'administration communale, il paraît difficile d'appliquer aux communes le régime des marchés de l'Etat » (2).

C'est exactement dans ce sens que la Commission créée par l'Union des Villes et Communes belges a travaillé, optant pour une législation parallèle, compte tenu des nécessités propres à la vie communale.

b) *Avec quel « libéralisme » faut-il concevoir le régime propre aux marchés communaux ?*

« Dans le domaine des marchés communaux, notre choix est fait : mieux vaut un régime complet et cohérent, calqué en majeure partie sur celui de l'Etat et adapté aux nécessités et aux contingences locales, qu'une vaine liberté aussitôt bridée par les conséquences d'une autonomie financière actuellement inexistante et, de surcroît, par une tutelle envahissante et bien souvent désordonnée » (3).

Et : « Il importe avant tout de doter les communes d'une loi ou d'un régime légal dont la rédaction précise et suffisamment détaillée écarte définitivement toutes les incertitudes qui entourent actuellement la passation des marchés communaux : les autorités communales doivent avoir connaissance de l'étendue exacte des pouvoirs dont elles disposent en matière de marchés publics et des limites des contrôles que les autorités supérieures peuvent exercer au nom de la tutelle administrative. Des dispositions légales détaillées et précises sont aussi le meilleur gage de sécurité pour les entrepreneurs et les fournisseurs des communes.

Il est donc souhaitable que les services ministériels ne se contentent pas de dispositions trop vagues, mais inscri-

(1) Hainaut : « Les marchés de travaux et de fournitures des communes », op. cit., p. 124.

(2) Hainaut : « Les marchés de travaux et de fournitures des communes », op. cit., p. 185.

(3) Viseur : « Plaidoyer pour un régime organique des marchés communaux de travaux, de fournitures et de services », op. cit., p. 54.

zelfde moet zijn als die voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat, of er volledig moet op afgestemd zijn. Is dit niet het geval in welke mate kunnen de gemeenten dan vrij worden gelaten bij het sluiten van hun overeenkomsten ?

a) *Regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten en regeling voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat.*

De voor de gemeentelijke overeenkomsten geldende regelen moeten niet noodzakelijk dezelfde zijn als die voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat of er volledig op afgestemd zijn. Zij moeten er mee overeenkomen. Men moet inderdaad rekening houden met sommige bijzondere factoren : bijvoorbeeld de gemeentelijke autonomie en de noodzakelijkheid van het administratief toezicht.

« Dat het nodig is de gemeenten te voorzien van een eigen wetgeving, duidelijk onderscheiden van die van de Staat, ligt voor de hand, gezien de plaats die de gemeenten bekleden en de omstandigheden waarin zij handelen. Dit neemt niet weg dat de nieuwe regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten rekening kan houden met de meest recente aanpassingen die de wetgeving bij de Staat onderging » (1).

Of nog : « Het is moeilijk de regeling voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat op de gemeenten toe te passen : gezien de bijzondere aspecten van de gemeentelijke administratie is het onmogelijk om bepalingen, die zijn uitgedacht voor bestellingen van de Staat, zonder meer op het lokale niveau over te brengen. De regeling inzake overeenkomsten voor rekening van de Staat is bezwaarlijk op de gemeenten toe te passen zonder enkele essentiële kenmerken van het gemeentelijk bestuur te negeren » (2).

De door de Vereniging van Belgische Steden en Gemeenten opgerichte Commissie heeft volledig in die zin gewerkt. Zij heeft een met de regeling voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat gelijklopende wetgeving uitgewerkt, die echter rekening houdt met de eigen behoeften van de gemeenten.

b) *In welke mate kunnen de gemeenten vrij worden gelaten bij het sluiten van hun overeenkomsten ?*

« Op het gebied van de gemeentelijke overeenkomsten is onze keuze gedaan : de gemeenten zijn beter gediend met een volledige en samenhangende regeling, in hoofdzaak afgestemd op die voor de Staat en aangepast aan de plaatselijke behoeften en omstandigheden, dan met een nutteloze vrijheid, die onmiddellijk gefnuikt wordt door de gevolgen van een thans onbestaande financiële autonomie en bovendien door een opdringerig en vaak ongeordend administratief toezicht » (3).

En : « Het komt er vooral op aan, de gemeenten een wet of een wettelijke regeling te bezorgen, waarvan de nauwkeurige en tot in de bijzonderheden uitgewerkte tekst definitief elke onzekerheid nopens het sluiten van de gemeentelijke overeenkomsten uitschakelt : de gemeenteverheid moet de juiste draagwijdte kennen van haar bevoegdheid inzake openbare overeenkomsten en de perken waarbinnen de hogere overheid het administratief toezicht kan uitoefenen. Nauwkeurige en tot in de bijzonderheden uitgewerkte wetsbepalingen vormen ook de beste veiligheidswaARBorg voor de aannemers en de leveranciers van de gemeenten.

Het is dus wenselijk dat de ministeriële diensten het niet bij te vage bepalingen laten, maar dat ze in het in voor-

(1) Hainaut : De overeenkomsten betreffende werken en leveringen van de gemeenten, op. cit. blz. 128.

(2) Hainaut : De overeenkomsten betreffende werken en leveringen van de gemeenten, op. cit. blz. 189.

(3) Viseur : « Plaidoyer pour un régime organique des marchés communaux de travaux, de fournitures et de services » op. cit. blz. 54.

vent avec précision toutes les garanties souhaitables dans l'avant-projet qu'ils préparent » (1).

En d'autres termes et pour ne citer que cet avantage, il est indispensable qu'une loi complète et cohérente, énumérant avec précision et détails des conditions strictes, mettent les autorités communales à l'abri d'une tutelle désordonnée, changeante ou arbitraire, laquelle, désormais, serait « objective » : dès qu'elles auraient rempli les conditions strictes, détaillées et précises, énumérées par la loi, les autorités communales seraient assurées que leurs actes ne courent aucun risque sur le plan de la tutelle administrative; elles sauraient à quoi s'en tenir (or, sans cela, il n'existe pas de vraie liberté; notamment, il n'existe pas de vraie liberté dans l'hypothèse d'actes appréciés par les autorités de tutelle à partir d'une « jurisprudence confidentielle »).

Ainsi, se contenter d'aménager l'article 81 de la loi communale ou d'insérer dans celle-ci deux ou trois dispositions nouvelles, se référant aux marchés de l'Etat, constituerait une solution superficielle, inefficace et dangereuse. La seule solution valable est, dans le cadre d'une loi circonscrite, de laisser aux communes la possibilité de recourir à un plus grand éventail des modes de passation des marchés communaux, comme pour les marchés passés au nom de l'Etat, mais assorti de conditions précises, qui permettraient aux autorités de tutelle de s'acquitter de leur mission au mieux des différents intérêts en présence. La Commission de l'Union des Villes et Communes belges s'est orientée dans cette voie.

4. — Régime de tutelle.

Quant au contrôle de l'autorité supérieure, la question se pose de savoir s'il y a lieu de maintenir les règles de la tutelle traditionnelle de la Députation permanente ou s'il ne faut pas plutôt envisager d'autres moyens de tutelle, comme celle du Gouverneur de la province ou de l'Etat. Pour les communes importantes, en tout cas, qui disposent de services techniques et de contentieux bien organisés, certains estimant qu'il serait préférable de soustraire les marchés de ces communes au contrôle de la Députation permanente pour les soumettre à celui de l'Etat et d'établir ainsi un système de contrôle différentiel suivant l'importance des communes. Malgré les arguments avancés en faveur de cette thèse, l'idée a prévalu, au sein de la Commission de l'Union des Villes et Communes belges, — et nous partageons cette façon de voir, — qu'il n'y a pas lieu de s'orienter actuellement dans cette voie. En effet, le problème de la tutelle n'est pas propre à la seule question des marchés mais il vise l'ensemble de l'administration communale. C'est dans ce cadre général qu'une solution doit être trouvée.

La compétence de tutelle d'approbation de la Députation permanente subsisterait donc, sous la réserve qu'elle serait limitée à la décision de principe de l'autorité communale, visée à l'article 19 de la présente proposition, et qu'en matière d'exécution des marchés (attribution des marchés de travaux et de services), la tutelle d'annulation prévue par les articles 86 et 87 de la loi communale serait suffisante.

(1) Hainaut: « Les marchés de travaux et de fournitures des communes », op. cit., p. 186.

bereiding zijnde voorontwerp nauwkeurig alle gewenste waarborgen opnemen » (1).

Met andere woorden — om alleen dit voordeel te vermelden — : het is onontbeerlijk dat een volledige en samenhangende wettekst, die op nauwkeurige wijze en tot in de bijzonderheden strikte voorwaarden opsomt, de gemeentelijke autoriteiten vrijwaart tegen een buitensporig, veranderlijk of willekeurig toezicht dat voortaan « geobjectieerd » zou zijn : wanneer de gemeentelijke overheid de door de wet opgesomde strikte, nauwkeurige en gedetailleerde voorwaarden zou vervuld hebben, zou zij de zekerheid hebben dat haar akten geen risico meer lopen ten opzichte van het administratief toezicht; zij zou weten waaraan zich te houden (zonder dit alles bestaat er geen echte vrijheid; met name bestaat die niet in de veronderstelling dat de akten door de hogere overheid worden beoordeeld aan de hand van een « vertrouwelijke rechtspraak »).

Men mag dus geen genoegen nemen met een aanpassing van artikel 81 van de gemeentewet of met het invoegen van twee of drie nieuwe bepalingen in de gemeentewet, onder verwijzing naar de overeenkomsten voor rekening van de Staat : dat ware een oppervlakkige, ondoelmatige en gevaarlijke oplossing. De enige redelijke oplossing bestaat hierin, dat de gemeenten de mogelijkheid geboden wordt om, in het raam van een uitvoerige wet, gebruik te maken van een groter aantal wijzen van sluiten van hun overeenkomsten, zoals voor het sluiten van de overeenkomsten voor rekening van de Staat, terwijl daar echter nauwkeurige voorwaarden aan verbonden zijn, zodat de hogere overheid bij het vervullen van haar taak de verschillende belangen zo goed mogelijk kan dienen. De Commissie van de Vereniging van Belgische Steden en Gemeenten is die richting uitgegaan.

4. — Regeling van het administratief toezicht.

In verband met het hoger administratief toezicht rijst de vraag of de regel van het traditioneel toezicht van de Bestendige Deputatie dient te worden behouden, dan wel of het toezicht niet beter zou worden toevertrouwd aan de provinciegouverneur of aan de Staat. Sommigen vinden het wenselijk dat in elk geval de overeenkomsten van de belangrijke gemeenten die over een goed ingerichte technische dienst en een dienst voor rechtszaken beschikken, worden onttrokken aan het toezicht van de Bestendige Deputatie om te worden onderworpen aan dat van de Staat. Aldus zou een systeem in het leven geroepen worden, dat verschilt naar gelang van de belangrijkheid van de gemeenten. Niettegenstaande de argumenten die tot staving van deze stelling zijn aangevoerd, heeft de Commissie van de Vereniging van Belgische Steden en Gemeenten uiteindelijk geoordeeld — en wij delen deze zienswijze —, dat voor het ogenblik niet deze richting moet worden uitgegaan. Het probleem van het toezicht is immers niet beperkt tot de kwestie van de overeenkomsten, doch raakt het geheel van het gemeentelijk bestuur. Het is in dit algemeen verband dat een oplossing moet gevonden worden.

De Bestendige Deputatie zou dus het toezicht in verband met de goedkeuring behouden, onder voorbehoud dat het slechts zou uitgeoefend worden op de in artikel 19 van dit voorstel bedoelde principiële beslissing van de gemeentelijke overheid, terwijl voor de uitvoering (toewijzing van de overeenkomsten betreffende werken en diensten) het toezicht in verband met nietigverklaring, als bepaald bij de artikelen 86 en 87 van de gemeentewet, voldoende zou zijn.

(1) Hainaut: De overeenkomsten betreffende werken en leveringen van de gemeenten, op. cit. blz. 190.

5. — Problème des subsides aux travaux communaux.

Un autre problème est celui des subventions aux travaux communaux. Il est apparu que, dans la pratique, l'exercice de la tutelle administrative est compliqué par la réglementation et la procédure relatives à l'octroi des subventions de l'Etat aux travaux communaux. Elles constituent, dans leur conception actuelle, une cause de retards parfois considérables, notamment en ce qui concerne la tutelle d'approbation de la Députation permanente.

Il est cependant préférable de ne pas régler cette question dans le cadre du présent projet par l'insertion de dispositions visant à instaurer un régime de contrôle différent suivant que l'Etat subventionne ou non certaines dépenses découlant de marchés conclus par les communes. Les dispositions en matière de subventionnement relèvent, en effet, essentiellement du domaine réglementaire et manquent de ce fait de la stabilité requise pour servir de fondement à des dispositions législatives. La solution du problème doit se trouver dans le cadre de la réglementation même relative à l'intervention de l'Etat dans les dépenses communales, plutôt que dans la loi communale. C'est pourquoi il a été fait abstraction des incidences du régime de subventions en matière de conclusion des marchés communaux.

6. — Application de la loi sur les marchés de l'Etat à tous les services publics.

Enfin, n'aurait-il pas été souhaitable qu'une seule et même loi, mais largement subdivisée, vise à la fois les marchés passés au nom de l'Etat, au nom des provinces et des communes et au nom des différents autres services publics décentralisés? C'est possible, mais le Gouvernement n'a pas estimé devoir agir de la sorte: « Dès que le présent projet (il s'agit donc du projet devenu la loi du 4 mars 1963) aura recueilli l'approbation du Parlement, il servira de base à la réalisation de législations parallèles, d'une part, quant aux marchés provinciaux et communaux et d'autre part, quant aux marchés des organismes d'intérêt public.

Il n'était pas possible de légiférer en ces trois matières dans une perspective d'ensemble, car elles posent des problèmes juridiques et même institutionnels très différents » (1).

Remarquons incidemment que nous craignons fort que ces législations parallèles ne voient pas le jour dans un avenir rapproché.

De notre côté, nous avons préféré aussi ne traiter qu'une matière, celle des marchés de travaux, de fournitures et de services passés au nom des communes, à l'exclusion même des marchés passés au nom des services publics décentralisés organisés dans le cadre des communes ou des associations de communes (telles les commissions d'assistance publique et les fabriques d'églises). Ces organismes sont régis par des lois particulières qu'il conviendra d'adapter, le cas échéant, aux règles de passation des marchés communaux qu'il serait jugé opportun de leur appliquer.

Au demeurant, les marchés passés par les administrations communales avec une association intercommunale agissant

5. — Probleem van de subsidies voor gemeentewerken.

Nog een ander probleem is dat van de subsidies voor de gemeentewerken. In de praktijk is gebleken dat de uitoefening van het hoger toezicht verwickelingen kent die voortspruiten uit de reglementering en de procedure betreffende de toekenning van Rijkstoelagen voor gemeentelijke werken. Hierdoor wordt, in de huidige stand van zaken, een soms belangrijke vertraging veroorzaakt, met name wat betreft de goedkeuring van de overeenkomsten door de Bestendige Deputatie.

Het is nochtans verkieslijk gebleken dit probleem niet in het onderhavige voorstel te regelen door het invoegen van bepalingen die ertoe strekken een systeem van toezicht in te voeren dat verschilt naargelang de uit de overeenkomsten voortvloeiende uitgaven al dan niet door de Staat gesubsidieerd worden. De bepalingen inzake subsidiëring behoren immers essentieel tot het gebied der reglementering en missen dienvolgens de nodige stabiliteit om te kunnen dienen als basis voor wetbepalingen. De oplossing voor dit probleem moet veeleer in de reglementering betreffende de bijdrage van de Staat in de gemeentelijke uitgaven worden gezocht, dan in de gemeentewet. Daarom werd de terugslag van de subsidiëeringsregeling op het sluiten van de gemeentelijke overeenkomsten buiten beschouwing gelaten.

6. — Toepassing van de wet betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat op al de overheidsdiensten.

Zou het ten slotte niet wenselijk geweest zijn het sluiten van de overeenkomsten voor rekening van de Staat, van de provincies en de gemeenten en van de verschillende andere gedecentraliseerde overheidsdiensten, maar dan met ruime onderverdelingen, tegelijkertijd te regelen bij eenzelfde, maar in verscheidene hoofdstukken onderverdeelde wet? Misschien wel, maar de Regering heeft gemeend dat niet te moeten doen: Zodra dit wetsontwerp (het betreft het ontwerp dat de wet van 4 maart 1963 is geworden) door het Parlement zal zijn goedgekeurd, zal het als grondslag dienen voor de uitbouw van parallelle wetgevingen, enerzijds wat betreft de provinciale en gemeentelijke overeenkomsten, en anderzijds wat betreft de overeenkomsten van de instellingen van openbaar nut.

Het was niet mogelijk voor de drie domeinen een gezamenlijke wettelijke regeling te treffen, want daarbij rijzen zeer uiteenlopende juridische en zelfs constitutionele problemen » (1).

Wij vrezen echter sterk dat deze parallelle wetgevingen niet in een nabije toekomst tot stand zullen komen.

Wij hebben er van onze kant eveneens de voorkeur aan gegeven slechts één onderwerp te regelen, namelijk de overeenkomsten betreffende werken, leveringen en diensten voor rekening van de gemeenten, zelfs met uitsluiting van de overeenkomsten voor rekening van de gedecentraliseerde overheidsdiensten, die ondergeschikt zijn aan de gemeenten of de verenigingen van gemeenten (o.m. commissies van openbare onderstand en kerkfabrieken). Deze instellingen vallen onder toepassing van bijzondere wetten waarvan de bepalingen desgevallend zullen dienen aangepast aan de dienstig geachte regelen inzake het sluiten van de gemeentelijke overeenkomsten, die men nuttig zal oordelen op hen toe te passen.

De overeenkomsten, door de gemeentebesturen gesloten met een als aannemer of leverancier handelende inter-

(1) Doc. Parl. Sénat, Sess. 1962-1963, n° 80, p. 12.

(1) Parl. Doc. Senaat, 1962-1963, n° 80, blz. 12.

en qualité d'entrepreneur de travaux ou de fournisseur constituent évidemment des marchés passés pour le compte des communes. Ils sont soumis à la nouvelle réglementation proposée.

ANALYSE DES ARTICLES.

CHAPITRE I.

Des modes de passation des marchés de travaux et de fournitures.

SECTION 1.

Dispositions générales.

Article premier.

Les marchés passés par les pouvoirs publics sont généralement divisés en trois catégories : travaux, fournitures et services. Alors que la législation relative aux marchés de l'Etat s'applique à l'ensemble de ces marchés, la législation communale comportera un régime distinct pour les marchés de travaux et de fournitures, d'une part, et pour les marchés de services, de l'autre. Il ne paraît pas indispensable, en effet, de soumettre ces derniers aux procédures formelles prévues pour les premiers, étant donné leur importance moindre; de plus, leur grande diversité de nature se prête parfois mal à l'application de règles conçues essentiellement pour les entreprises de travaux et de fournitures. Les modes de passation organisés par le chapitre I^{er} ne s'appliquent dès lors obligatoirement qu'à ces dernières entreprises.

Dans certains cas, les prestations faisant l'objet du marché comportent à la fois, dans des proportions variables, des travaux, des fournitures et des services, ce qui pourrait provoquer des hésitations sur le régime à appliquer. On peut à cet égard distinguer trois hypothèses :

a) quand les services sont liés à l'exécution d'un travail, ils sont l'accessoire de celui-ci. Quelle que soit l'importance des services, le caractère immobilier de l'objet de l'entreprise détermine son classement dans la catégorie des marchés de travaux publics. Tel est le cas d'une entreprise d'entretien de voirie, où les services peuvent cependant être prédominants;

b) certains contrats ont pour objet une prestation d'ordre essentiellement intellectuel ou artistique, tout en comportant la fourniture de plans, projets ou études. C'est le cas d'un contrat passé avec un architecte pour l'élaboration d'un projet ou avec un artiste pour la commande d'une œuvre d'art. Ils rentrent dans la catégorie des marchés de services;

c) en dehors du cas spécial qui précède, il faut examiner, lorsque des marchés comportent à la fois des fournitures et des services, si l'élément intellectuel ou manuel est plus important que l'élément fourniture, l'accessoire suivant le principal.

L'article premier édicte les trois principes fondamentaux qui doivent gouverner les marchés de travaux et de fournitures, suivant les modes prévus aux articles suivants.

communale vereniging, zijn vanzelfsprekend overeenkomsten voor rekening van de gemeenten. Zij vallen onder toepassing van de voorgestelde regeling.

ONTLEDING VAN DE ARTIKELEN.

HOOFDSTUK I.

Wijzen waarop overeenkomsten voor werken en leveringen worden gesloten.

AFDELING 1.

Algemene bepalingen.

Eerste artikel.

De door de overheid gesloten overeenkomsten worden gewoonlijk verdeeld in drie categorieën : werken, leveringen en diensten. Terwijl de wetgeving betreffende de overeenkomsten van de Staat op al deze overeenkomsten toepasselijk is, kent de gemeentelijke wetgeving een afzonderlijke regeling voor de overeenkomsten betreffende werken en leveringen enerzijds en voor de overeenkomsten betreffende diensten anderzijds. Het wordt immers niet onontbeerlijk geacht laatstgenoemde overeenkomsten — die toch van minder belang zijn — te onderwerpen aan de procedures waarin voor de eerstgenoemde formeel is voorzien; bovendien leent hun grotere verscheidenheid van aard zich soms minder tot de toepassing van bepalingen die vooral de aanbesteding van werken en leveringen op het oog hadden. Derhalve vallen alleen deze laatste ondernemingen onder de verplichte toepassing van de regeling van hoofdstuk I betreffende de wijzen waarop overeenkomsten worden gesloten.

In sommige gevallen omvatten de in de overeenkomst geregelde prestaties, tegelijk, doch in wisselende verhoudingen, werken, leveringen en diensten, hetgeen twijfel zou kunnen doen ontstaan omtrent de toe te passen regeling. Drie mogelijkheden kunnen zich daarbij voordoen :

a) wanneer de diensten deel uitmaken van de uitvoering van een werk, vormen zij er een onderdeel van. Hoe belangrijk de diensten ook zijn, de onderneming moet, ingevolge de onroerende aard van haar inhoud, tot de categorie der openbare werken worden gerekend. Dit is b.v. het geval met een werk van wegenonderhoud, waarin de diensten nochtans van overwegende aard kunnen zijn;

b) sommige overeenkomsten hebben betrekking op een werk van hoofdzakelijk intellectuele of artistieke aard, hoewel er ook een levering van plans, ontwerpen of studies bij te pas komt. Dit is het geval voor een overeenkomst die met een architect wordt gesloten voor het uitwerken van een ontwerp, of met een kunstenaar voor het leveren van een kunstwerk. Deze overeenkomsten behoren tot de overeenkomsten voor diensten;

c) buiten het evenbedoelde bijzondere geval moet men bij overeenkomsten, die tegelijk leveringen en diensten omvatten, onderzoeken of het aandeel van het intellectueel werk of van de handenarbeid belangrijker is dan het element levering (het hoofdzakelijke haalt het op het bijkomstige).

Artikel één bepaalt de drie grondbeginselen die bij overeenkomsten voor werken en leveringen moeten worden in acht genomen volgens de in de daaropvolgende artikelen bepaalde nadere regelen.

Ces principes qui dominent le régime des marchés de l'Etat et peuvent se concilier avec un aménagement souple des procédures de passation de marchés, sont dictés par l'intérêt général et par le principe de l'égalité des soumissionnaires dérivant de l'article 6 de la Constitution. Ils gardent toute leur valeur pour les marchés communaux.

Il appartient aux administrations de faire jouer la concurrence dans toute la mesure du possible, même si elle n'est pas imposée dans les formes de l'adjudication publique; c'est une règle de bonne gestion administrative.

La publicité se présente sous deux aspects : d'abord comme moyen d'assurer une large mise en compétition, ensuite comme garantie de procédure en assurant l'ouverture publique des offres. La loi sur les marchés de l'Etat ne prévoit cependant pas la publicité étant donné que l'appel d'offre y reçoit une grande importance. Pour les marchés communaux cette procédure n'est pas prévue dans une aussi large mesure, étant donné les dangers et les abus auxquels elle peut donner lieu. On a donc prévu dans le texte, au contraire de l'article premier de la loi du 4 mars 1963, la règle de la publicité qui constitue une garantie pour les soumissionnaires.

La règle du forfait exige que le cocontractant soit tenu par le prix qu'il avait proposé et qui fut la raison déterminante de son choix. Il doit, dès lors, supporter les risques de pertes comme les chances de bénéfices.

Art. 2.

Cet article a pour but de consacrer une dérogation au principe du forfait, dérogation admise depuis longtemps par la pratique et résultant de l'insertion de clauses de révision de prix dans les marchés. Celles-ci ont pour but de couvrir l'entrepreneur contre l'augmentation de certains éléments entrant en compte pour le calcul du prix; ces augmentations sont dues à des facteurs d'ordre économique ou social : salaires, prix des matériaux, tarifs de transport, etc.

Le § 2 de cet article organise la fixation non forfaitaire des prix, dans les cas où il convient notamment de remédier à des situations qui excluent même une approximation dans les calculs : ex. : dangers imminents, graves accidents, travaux qui doivent être exécutés pour compte d'entrepreneurs défaillants, autres cas qui sont clairement définis dans ce paragraphe.

On remarquera que le texte de l'article 2 reprend entièrement celui de l'article 3 de la loi du 4 mars 1963, sauf la référence aux marchés de services puisque ceux-ci font l'objet d'un chapitre spécial.

Art. 3.

Cette disposition étend aux marchés des communes l'agrément des entrepreneurs de travaux publics créée par l'arrêté-loi du 3 février 1947. Jusqu'à ce jour, elle ne s'applique aux marchés des communes que lorsque ceux-ci sont subventionnés par l'Etat. L'agrément des entrepreneurs a eu pour but d'instaurer une meilleure organisation de la profession d'entrepreneur de travaux publics et un assainissement de celle-ci. Elle remédie de ce fait aux inconvénients que peut comporter la concurrence illimitée et perfectionne la procédure de l'adjudication publique. Sa généralisation en matière de travaux communaux s'impose, dès qu'on veut organiser leurs modes de passation.

Deze beginselen, die ten grondslag liggen aan de overeenkomsten voor rekening van de Staat en tevens verenigbaar zijn met een soepele toepassing van de procedures inzake het sluiten der overeenkomsten, zijn ingegeven door het algemeen belang en door het uit artikel 6 van de Grondwet volgende beginsel van de gelijkheid der inschrijvers. Zij behouden hun volle betekenis voor de gemeentelijke overeenkomsten.

Het bestuur dient de mededinging zoveel mogelijk aan bod te laten komen, zelfs wanneer geen openbare aanbesteding verplicht gesteld wordt; dit is een regel van goed administratief beheer.

De openbaarheid heeft twee aspecten : vooreerst dient zij om zoveel mogelijk mededingers aan te trekken, vervolgens is zij een procedure-waARBorg doordat de aanbiedingen in het openbaar moeten worden opengemaakt. De wet op de overeenkomsten voor rekening van de Staat eist echter geen openbaarheid, omdat zij een belangrijke plaats inruimt aan de prijsaanvraag, terwijl de gemeentelijke overeenkomsten een geringere rol toemeten aan deze procedure bij prijsaanvraag, ingevolge de gevaren en misbruiken waartoe zij aanleiding kan geven. In de tekst werd bijgevolg, in tegenstelling met artikel 1 van de wet van 4 maart 1963, de openbaarheid als regel gesteld, wat een waarborg betekent voor de inschrijvers.

De regel in verband met vaste prijs houdt in dat de medecontractant gebonden is door de prijs die hij heeft voorgesteld en die de keus op hem heeft doen vallen. Hij moet dan ook zowel het risico van verlies als de kansen op winst aanvaarden.

Art. 2.

Dit artikel is bedoeld als formele bekrachtiging van een in de praktijk sedert lang aangenomen regel volgens welke van de vaste prijs kan worden afgeweken door het opnemen van herzieningsclausules in de overeenkomsten. Deze clausules hebben tot doel de aannemer te dekken tegen het risico, dat sommige factoren die in aanmerking komen voor de berekening van de prijs, een stijging kunnen ondergaan ingevolge omstandigheden van economische of sociale aard : lonen, prijs der materialen, vervoertarieven, enz...

De tweede paragraaf van dit artikel voorziet in een regeling voor niet-forfaitaire prijzen, in de gevallen waarin men te maken heeft met toestanden waarbij zelfs geen berekening bij benadering mogelijk is : b.v. dreigend gevaar, ernstige ongevallen, werken die moeten uitgevoerd worden voor rekening van de in gebreke blijvende ondernemers, en andere gevallen die in deze paragraaf duidelijk omschreven zijn.

Er zij op gewezen dat de tekst van artikel 2 volledig die van artikel 3 van de wet van 4 maart 1963 overneemt, behalve de vermelding van de overeenkomsten voor diensten, vermits deze in een afzonderlijk hoofdstuk worden behandeld.

Art. 3.

Deze bepaling breidt de bij de besluitwet van 3 februari 1947 ingevoerde erkenning der aannemers van openbare werken uit tot de gemeentelijke overeenkomsten. Tot nog toe geldt die verplichting alleen voor de gemeentelijke overeenkomsten die door de Staat gesubsidieerd worden. De erkenning van de aannemers had tot doel een betere organisatie en een sanering van het beroep van aannemer van openbare werken te bewerkstelligen. Tevens worden daardoor de nadelen van de ongebreidelde mededinging verholpen en de procedure der openbare aanbesteding vervolmaakt. Het is dan ook noodzakelijk die erkenning algemeen van toepassing te verklaren op de gemeentewerken, indien men wil voorzien in een regeling van de wijzen waarop de overeenkomsten worden gesloten.

L'application du régime de l'agrément pose un problème quant aux dérogations qui peuvent y être apportées. S'il s'agit de marchés de l'Etat, chaque Ministre peut accorder des dérogations de façon discrétionnaire, sur avis de la Commission d'agrément; le Ministre n'est pas tenu de suivre l'avis de celle-ci, ni de motiver une décision qui y serait contraire. Ce large pouvoir de dérogation recèle un danger, car, en permettant d'attribuer le marché au plus bas soumissionnaire, même s'il n'est pas agréé, on peut aboutir à un détournement du but qu'a voulu atteindre le législateur en créant l'agrément. Ce danger, faut-il le dire, s'accroîtrait encore sur le plan communal. C'est pourquoi, il a été prévu que toute décision de dérogation doit être motivée. Quant à l'autorité compétente pour prendre pareille décision, en matière de travaux communaux non subventionnés, elle ne peut être que celle qui est compétente pour attribuer le marché, c'est-à-dire le collège des bourgmestre et échevins ou le conseil communal dans le cas où il attribue le marché à un soumissionnaire autre que le moins disant (voir art. 7).

En ce qui concerne la tutelle sur les décisions de dérogation, les dispositions applicables sont celles prévues à l'article 21.

Art. 4.

La première partie de cet article rend applicable aux marchés des communes le Cahier Général des Charges de l'Etat.

L'unification des Cahiers Généraux des Charges a été réalisée, pour les administrations centrales de l'Etat, par l'arrêté royal du 5 octobre 1955, organique des marchés de travaux, de fournitures et de transports au nom de l'Etat, portant en annexe les « clauses administratives contractuelles » qui constituent le Cahier Général des Charges.

Il n'est pas sans intérêt de rappeler que l'arrêté du Régent du 21 décembre 1947, concernant la normalisation des Cahiers des Charges de l'Etat, avait eu pour but l'élaboration d'un « Cahier National des Charges » dont les prescriptions auraient été applicables non seulement à tous les départements ministériels, mais aussi aux administrations et institutions subordonnées. L'arrêté royal du 5 octobre 1955 prérappelé réalisa l'unification au sein des administrations centrales de l'Etat. La loi du 16 mars 1954, relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, complétée par l'arrêté royal du 18 décembre 1957, a étendu, en vertu de son article 7bis, l'application du Cahier Général des Charges de l'Etat aux organismes visés par cette loi. Si le législateur n'est pas intervenu jusqu'à ce jour pour prescrire son observation pour les provinces et les communes, une unification de fait fut réalisée car toutes les provinces ont adopté le Cahier Général des Charges de l'Etat par une décision de leur conseil et les communes s'y sont référées soit spontanément, soit à la suite des recommandations ou instructions des autorités supérieures.

L'article 4 ne fait donc que consacrer une unification acquise dans la pratique et dont doivent résulter plus de facilité, un gain de temps considérable et une réduction de frais pour tous les intéressés, ainsi que l'élimination de possibilités d'erreurs et de litiges.

Certaines dispositions du Cahier Général des Charges étant conçues en fonction de règles spéciales à l'Etat, il importe toutefois de prévoir l'aménagement de celles-ci dans le cadre du droit communal. Le pouvoir de les modifier en fonction des nécessités des marchés des communes est confié au Roi et à la commune même par la loi.

De toepassing van het systeem der erkenning stelt een probleem wat betreft de afwijkingen die kunnen worden toegestaan. Wanneer het overeenkomsten van de Staat betreft, mag ieder Minister naar goeddunken afwijkingen toestaan, na advies van de erkenningscommissie; de Minister is er niet toe gehouden het advies van de commissie te volgen, noch de tegenovergestelde beslissing te motiveren. In deze ruime bevoegdheid schuilt een gevaar, want de mogelijkheid om de opdracht toe te wijzen aan de inschrijver met het laagste bod, ook als die niet erkend is, kan leiden tot omzeiling van het doel dat de wetgever op het oog had met de erkenning. Op het gemeentelijk vlak zou dit gevaar vanzelfsprekend nog groter zijn. Daarom werd bepaald dat een afwijkende beslissing steeds gemotiveerd moet zijn. De bevoegdheid tot het nemen van een dergelijke beslissing inzake niet gesubsidieerde gemeentewerken dient uitsluitend te berusten bij de overheid die bevoegd is om de opdracht toe te wijzen, namelijk het college van burgemeester en schepenen, of de gemeenteraad, in het geval waarin hij de opdracht aan een andere inschrijver dan de laagst bediende toewijst (zie art. 7).

Met betrekking tot het hoger administratief toezicht over de afwijkingsbeslissingen is het bepaalde in artikel 21 van toepassing.

Art. 4.

Het eerste deel van dit artikel verklaart het algemeen lastenkohier van de Staat van toepassing op de gemeentelijke overeenkomsten.

De eenmaking van de algemene lastenkohieren is voor de centrale Rijksbesturen tot stand gebracht door het koninklijk besluit van 5 oktober 1955 tot regeling van de overeenkomsten betreffende de aannemingen van werken, leveringen en vervoer voor rekening van de Staat; een bijlage van dit besluit bevat de « contractuele administratieve bepalingen », die het algemeen lastenkohier vormen.

Het is niet zonder belang eraan te herinneren dat het besluit van de Regent van 21 december 1947, betreffende de normalisatie van de lastenkohieren van de Staat, tot doel had een « Algemeen lastenkohier » op te stellen, waarvan de bepalingen niet alleen op alle ministeriële departementen, doch ook op de lagere besturen en instellingen van toepassing zouden geweest zijn. Voornoemd koninklijk besluit van 5 oktober 1955 bracht de eenvormigheid tot stand in de centrale Rijksbesturen. Bij artikel 7bis van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut, aangevuld door het koninklijk besluit van 18 december 1957, is de toepassing van het algemeen lastenkohier uitgebreid tot de bij die wet bedoelde instellingen. Al heeft de wetgever de provincies en gemeenten tot op heden nog niet verplicht deze wet na te leven, werd toch een feitelijke eenmaking bereikt doordat alle provincies het algemeen lastenkohier van de Staat hebben aangenomen bij beslissing van hun raad en de gemeenten het eveneens hebben aanvaard, hetzij uit eigen beweging, hetzij ten gevolge van aanbevelingen of instructies van de hoge overheid.

Artikel 4 is dus alleen maar de wettelijke bekrachtiging van een in de praktijk reeds tot stand gebrachte eenvormigheid, die moet leiden tot grotere vlotheid, aanzienlijke tijdwinst en vermindering van onkosten voor alle betrokkenen alsmede tot uitschakeling van mogelijke vergissingen en geschillen.

Daar echter sommige bepalingen van het algemeen lastenkohier zijn opgevat met het oog op regelen die eigen zijn aan de Staat, is het nodig dat ze worden aangepast aan de toestand der gemeenten. De bevoegdheid om deze bepalingen te wijzigen in functie van de eisen der gemeentelijke overeenkomsten wordt door de wet opgedragen aan de Koning en aan de gemeente zelf.

D'autre part, le Cahier Spécial des Charges établi par l'autorité communale compétente peut y déroger aussi, sous l'approbation de l'autorité de tutelle. Grâce à ces dérogations, on maintient au système le maximum de souplesse dans le cadre de la règle générale de principe.

La possibilité de telles dérogations ne se conçoit que dans la mesure où elles revêtent un caractère partiel. Il serait abusif et contraire à l'esprit de la loi qu'une commune profite de cette faculté pour faire abandon complet des règles contenues dans le Cahier Général des Charges de l'Etat.

On constate, à cet égard, un revirement opéré par le pouvoir central pour ses propres marchés, à l'occasion de la publication de l'arrêté royal du 14 octobre 1964, pris en exécution de la loi du 4 mars 1963, relative aux marchés passés au nom de l'Etat. Il est, en effet, précisé, en son article 3, que le Cahier Général des Charges ne régit un marché déterminé que s'il y est fait référence dans le Cahier Spécial des Charges ou tout autre document rendu applicable à ce marché.

Cette innovation n'implique pas pour autant que l'Etat renonce à une application habituelle des règles qu'il s'est tracées. Il découle, en effet, du rapport au Roi relatif à l'arrêté royal du 14 octobre 1964 que l'application du Cahier Général des Charges de l'Etat devient impraticable « pour les marchés qui se concluent suivant les usages du commerce ou en fonction des conditions spéciales du fournisseur » ou encore « pour certains marchés conclus avec des firmes étrangères ».

C'est donc uniquement en raison de cas spéciaux que l'arrêté royal précité a abandonné le principe impliquant une référence automatique, pour tous les marchés, au Cahier Général des Charges de l'Etat.

Il serait toutefois aventureux d'introduire une semblable disposition dans la présente proposition de loi. On peut craindre, en effet, qu'il en soit rapidement fait un usage abusif, soit par raison d'opportunisme, soit par esprit de particularisme. On peut même douter de l'efficacité de toutes les conventions de remplacement qui seraient élaborées par les communes. De plus, il en résulterait une complication inutile au niveau des autorités de tutelle, qui se verraient astreintes à une étude fouillée et forcément longue de chaque Cahier des Charges.

Cependant, les cas spéciaux pris en considération par le Législateur peuvent se présenter également dans les communes. Aussi, est-il paru intéressant de prévoir que le Roi peut déterminer les circonstances, forcément exceptionnelles, dans lesquelles les communes pourront conclure des marchés qui ne seraient pas régis par le Cahier Général des Charges de l'Etat.

Art. 5.

Cette disposition, qui reprend en l'adaptant, l'article 4 de la loi du 4 mars 1963, vise le paiement des acomptes.

Elle prévoit aussi la possibilité d'accorder des avances, suivant des règles à déterminer par arrêté royal, et à condition qu'elles soient prévues dans le Cahier Spécial des Charges : on vise ici, par exemple, les approvisionnements des matériaux et autres matières.

Anderzijds mag het door de bevoegde gemeentelijke overheid opgestelde bijzonder lastenkohier er, met goedkeuring van de toezichhoudende overheid, eveneens van afwijken. Dank zij die afwijkingen biedt het systeem de grootst mogelijke soepelheid in het raam van de algemene principiële regel.

Vanzelfsprekend mag van dergelijke afwijkingen slechts gebruik worden gemaakt voor zover een gedeeltelijk karakter die vertonen. Het zou verkeerd zijn en strijdig met de geest van de wet, indien een gemeente van deze mogelijkheid gebruik zou maken om de in het algemeen lastenkohier van de staat bepaalde regelen helemaal ter zijde te laten.

In dit verband valt op te merken dat de Staat voor zijn eigen overeenkomsten een nieuw standpunt heeft ingenomen bij de bekendmaking van het koninklijk besluit van 14 oktober 1964, genomen in uitvoering van de wet van 4 maart 1963 betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat. Artikel 3 van dat besluit bepaalt dat het algemeen lastenkohier op een bepaalde overeenkomst slechts van toepassing is indien daarvan melding wordt gemaakt in het bijzonder lastenkohier of in elk ander document dat op die overeenkomst slaat.

Deze nieuwigheid houdt echter niet in dat de Staat afziet van de gewone toepassing van de regelen die hij voor zichzelf heeft bepaald. Uit het verslag aan de Koning het koninklijk besluit van 14 oktober 1964 blijkt immers over dat de toepassing van het algemeen lastenkohier onuitvoerbaar wordt voor de overeenkomsten die gesloten worden volgens de handelsgebruiken of in functie van de bijzondere voorwaarden van de leverancier of nog voor bepaalde overeenkomsten die gesloten worden met buitenlandse firma's.

Het is dus enkel wegens die bijzondere gevallen dat voormeld koninklijk besluit heeft afgezien van de regel volgens welke voor alle overeenkomsten automatisch moet worden verwezen naar het algemeen lastenkohier van de Staat.

Het zou nochtans gewaagd zijn een dergelijke bepaling op te nemen in het onderhavige wetsvoorstel. Er valt immers te vrezen dat daar spoedig een verkeerd gebruik zou van gemaakt worden, hetzij om opportunitaire redenen, hetzij uit particularisme. Er mag worden getwijfeld aan de doelmatigheid van vervangingsovereenkomsten, die door de gemeenten zouden worden opgesteld. Bovendien zouden daar onnodige verwikkelingen uit volgen voor de toezichhoudende overheid, die zou gedwongen worden tot een uiterst zorgvuldig en noodzakelijkerwijze lang onderzoek van elk lastenkohier.

De door de wetgever in aanmerking genomen bijzondere gevallen kunnen zich nochtans ook in de gemeenten voordoen. Het werd dan ook nuttig geacht te stellen dat de Koning kan bepalen in welke, noodzakelijkerwijze uitzonderlijke, omstandigheden de gemeenten overeenkomsten kunnen sluiten die niet onder toepassing van het algemeen lastenkohier van de Staat vallen.

Art. 5.

Deze bepaling, die artikel 4 van de wet van 4 maart 1963 in een aangepaste vorm overneemt, heeft betrekking op de betaling van voorschotten.

Zij voorziet tevens in de mogelijkheid om voorschotten te verlenen volgens bij koninklijk besluit nader te bepalen regelen, en op voorwaarde dat het bijzonder lastenkohier die voorschotten vermeldt : bedoeld is hier o.m. de bevoorradingen in materialen en dgl.

SECTION 2.

De l'adjudication publique.

Art. 6.

L'article 6 édicte la règle de base : les marchés communaux sont passés, sauf exception, par adjudication publique. Celle-ci est, dès lors, la procédure de droit commun qui doit être utilisée chaque fois que l'administration ne peut invoquer qu'elle se trouve dans un des cas où les articles subséquents autorisent le recours à une autre procédure : appel d'offre, concours ou marché de gré à gré. Il en résulte que l'emploi de ces derniers modes postule, dans chaque cas, une décision constatant que les conditions pour y recourir sont réunies.

Cette prédominance de la procédure de l'adjudication publique en matière de marchés communaux — qui existe également en France — se trouve justifiée par l'opportunité d'établir des règles plus strictes que pour l'Etat lorsqu'il s'agit d'administrations subordonnées, dont certaines sont dépourvues d'organes techniques suffisamment étoffés et au sein desquelles les contingences locales peuvent facilement influencer les décisions. Il faut d'ailleurs souligner que l'adjudication publique assortie de l'agrégation des entrepreneurs (pour les marchés de travaux) ne prête plus le flanc aux critiques suscitées par la concurrence illimitée et que l'assouplissement très notable apporté par le projet à la règle d'attribution du marché supprime les objections fondées qu'a engendré un automatisme rigide dans la règle du choix du moins disant. Ainsi améliorée, la règle de l'adjudication publique garde incontestablement l'avantage d'assurer une saine gestion des deniers publics et elle soustrait les administrations locales à tout soupçon de favoritisme. Il est aussi logique de l'étendre à tous les marchés communaux et de ne pas en limiter l'application aux seuls marchés subventionnés par l'Etat, comme c'est, en pratique, le cas depuis plusieurs décades.

L'article 6 définit les deux caractéristiques essentielles de l'adjudication publique qui la distinguent des autres procédures : l'appel public à la concurrence et l'ouverture publique des offres.

L'énumération, dans la loi, de ces deux éléments essentiels n'est pas superflue : elle précise la portée des principes de la concurrence et de la publicité édictés par l'article 1^{er} et elle établit le fondement sur lequel repose la réglementation de la procédure de l'adjudication publique.

L'article 6 reprend, avec les adaptations nécessaires, l'article 6 de la loi du 4 mars 1963.

Art. 7.

Cette disposition contient la règle en matière de choix de l'adjudication en cas d'adjudication publique.

Elle reprend, avec les adaptations indispensables, le texte de l'article 8 de la loi du 4 mars 1963.

En plus du prix, peuvent donc être pris en considération, conformément au § 1, alinéa 2, les éléments chiffrables qui auront une incidence sur les montants à décaisser et aussi les éléments, même quasi chiffrés, d'appréciation qui pourront résulter d'une adjudication sur coefficients. Celle-ci n'est pas un mode distinct de passation de marchés ; c'est une façon de combiner le mérite technique d'une offre et le prix. Elle ne constitue donc pas une dérogation à la règle de l'attribution à l'offre la plus basse.

AFDELING 2.

Openbare aanbesteding.

Art. 6.

Dit artikel formuleert de grondregel : de gemeentelijke overeenkomsten worden, behoudens uitzondering, gesloten na openbare aanbesteding. Dit is dus de gewone procedure die moet gevolgd worden telkens als het bestuur niet kan aanvoeren dat het te maken heeft met een van de gevallen waarin de verder volgende artikelen het gebruik van een andere procedure toestaan : prijsaanvraag, wedstrijd of onderhandse overeenkomst. Daaruit vloeit voort dat voor het aanwenden van laatstgenoemde procedures telkens een besluit vereist is, waarin vastgesteld wordt dat die aanwending gewettigd is.

Het verlenen van voorrang aan de openbare aanbesteding inzake gemeentelijke overeenkomsten — die voorrang geldt ook in Frankrijk als regel — is verantwoord : voor ondergeschikte besturen, die soms niet beschikken over voldoende uitgeruste technische diensten en waarin de plaatselijke omstandigheden gemakkelijk de beslissingen kunnen beïnvloeden, is het immers wenselijk strengere regels te bepalen dan voor de Staat. Overigens zij opgemerkt dat de openbare aanbesteding, gepaard met de erkenning der aannemers (voor de overeenkomsten betreffende werken) de kritiek in verband met de ongebreidelde mededinging ondervangt en dat de gevoelige versoepeling, waarin het voorstel voorziet m.b.t. de toewijzing van de opdracht, de gegronde opwerpingen tegen het volstrekte automatisme bij de keus van de laagstbiedenden teniet doet. Aan de aldus verbeterde regel inzake de openbare aanbesteding blijft onbetwistbaar het voordeel verbonden dat men zeker is van een gezond beheer van de openbare gelden en tevens vrijwaart hij het bestuur van iedere verdenking van nepotisme. Het is dan ook logisch de regel uit te breiden tot alle gemeentelijke overeenkomsten en de toepassing ervan niet uitsluitend te beperken tot de overeenkomsten die door de Staat worden gesubsidieerd, zoals praktisch al tientallen jaren het geval is.

Artikel 6 geeft de twee essentiële kenmerken aan, waardoor de openbare aanbesteding zich van de andere procedures onderscheidt : de openbare oproep tot mededinging en het openmaken van de inschrijvingen in het openbaar.

De vermelding van deze twee essentiële punten in de wet is niet zonder nut, want zij preciseert de inhoud van de in artikel 1 geformuleerde principes betreffende de mededinging en de openbaarheid en geeft de basis aan, waarop de reglementering van de procedure der openbare aanbesteding berust.

Artikel 6 neemt de tekst van artikel 6 van de wet van 4 maart 1963 met de nodige aanpassingen over.

Art. 7.

Deze bepaling bevat de regel betreffende de keus van de inschrijver in geval van openbare aanbesteding.

Zij neemt, met de nodige aanpassingen, de tekst van artikel 8 van de wet van 4 maart 1963 over.

Buiten de prijs komen dus, volgens § 1, tweede lid, ook in aanmerking de berekenbare factoren die invloed hebben op de uitgaven en ook de voor appreciatie dienstige gegevens — zelfs al zijn ze nagenoeg berekend — die te pas mochten komen bij een aanbesteding op coëfficiënten. Dit is geen aparte wijze voor het sluiten van overeenkomsten, maar een methode waarbij de technische waarde van een offerte wordt gecombineerd met de prijs. Het is dus geen uitzondering op de regel van de toewijzing aan de laagstbiedende.

Il est aussi prévu, au § 1, alinéa premier, comme dans la loi relative aux marchés de l'Etat, que des dommages-intérêts peuvent être accordés au soumissionnaire le plus bas, évincé de façon irrégulière. A ce dernier, un droit (civil) à l'attribution est reconnu, dont le respect peut être poursuivi devant les tribunaux civils.

Ce droit n'existe pas, dans les cas où le marché est attribué de façon régulière à un autre que le plus bas soumissionnaire (cas d'application du § 2 de cet article).

Le § 2 de l'article 7 introduit la possibilité de déroger à la règle de l'attribution au moins disant. Alors que pour l'Etat pareilles dérogations sont soumises à une haute instance — le Conseil des Ministres ou, en cas d'urgence, le Premier Ministre —, en ce qui concerne les communes, c'est le conseil communal qui pourra déroger par décision motivée. Cette décision est prise, après l'ouverture des soumissions, en fonction de considérations d'ordre local ou général dont le Conseil sera juge : préférence, dans certaines limites, et pour des raisons objectives, à un entrepreneur ou à un fournisseur local; prix anormalement bas, etc... Ce sera aux autorités de tutelle à fixer, par voie jurisprudentielle, les limites dans lesquelles de telles dérogations pourront être accordées. Le Conseil devra, quand il décide de déroger, fournir une motivation substantielle (c'est-à-dire, expliquer les raisons valables pour lesquelles il choisit un soumissionnaire plus cher) et non pas purement formelle.

Le Collège des bourgmestre et échevins peut-il, si le Cahier Spécial des Charges spécifie que certains critères autres que le prix seront pris en considération, attribuer le marché au plus bas soumissionnaire, sans tenir compte de ces critères ?

Il faut répondre par la négative car le Collège doit respecter les clauses du Cahier Spécial des Charges, sous peine de violer la règle de l'égalité des soumissionnaires. Si le Collège approuvait la soumission la plus basse alors qu'elle n'est manifestement pas conforme à ces critères, ce choix serait irrégulier. L'approbation de l'offre la plus basse implique donc que cette offre soit également plus intéressante au regard des critères fixés par le Cahier Général des Charges. Le texte n'impose pas que les critères soient chiffrés, ce qui, particulièrement en matière d'entreprises de fournitures, peut être parfois difficile; il est cependant indispensable qu'ils soient définis de la manière la plus objective et la plus précise possible.

Le pouvoir de dérogation, établi dans ces limites, apporte à l'adjudication publique un assouplissement qui s'adapte mieux qu'antérieurement aux marchés de fournitures. Lorsqu'il s'agit de travaux, les spécifications du cahier des charges suffisent généralement pour que les offres conformes puissent être jugées, toutes choses étant égales par ailleurs, sur la seule base du prix. Par contre, pour les fournitures, il est beaucoup plus malaisé de définir dans le Cahier Spécial des Charges toutes les conditions ou qualités auxquelles doivent satisfaire les objets demandés et il est très souvent utile de pouvoir tenir compte d'autres éléments que le prix, sans pouvoir, par avance, les définir avec précision. C'est donc surtout pour les marchés de fournitures que la présente disposition présente un intérêt, sans exclure, pour autant, son application à certains marchés de travaux.

Le § 3 de l'article 7 exprime une règle traditionnelle du droit des marchés.

Le fait pour un soumissionnaire d'être le mieux disant n'implique pour lui aucun droit à l'attribution du marché. L'autorité est libre d'adjuger, de ne pas adjuger, de procéder à une nouvelle adjudication ou encore de recourir à un autre mode de passation si un élément nouveau la place dans les conditions nécessaires à cet effet.

Net als in de wet op de overeenkomsten voor rekening van de Staat, wordt in § 1, eerste lid, eveneens bepaald dat schadevergoeding kan toegekend worden aan de minstbiedende die op onregelmatige manier is uitgeschakeld. Deze laatste bezit een (burgerlijk) recht op toewijzing, voor welks eerbiediging een vordering kan worden ingesteld bij de gewone rechtbanken.

Dit recht bestaat niet ingeval de overeenkomst op regelmatige wijze wordt toegewezen aan iemand anders dan de minstbiedende (toepassing van § 2 van dit artikel).

De tweede § van artikel 7 voert de mogelijkheid in om af te wijken van de regel inzake toewijzing aan de minstbiedende. Terwijl voor de Senaat dergelijke afwijkingen moeten worden voorgelegd aan een hoge instantie — de Ministerraad of, in dringende gevallen, de Eerste-Minister — is het op gemeentelijk niveau, de gemeenteraad die van de regel kan afwijken bij gemotiveerde beslissing. Deze beslissing wordt na het openmaken van de aanbestedingen, op grond van plaatselijke of algemene aard, waarover de Raad eigenmachtig oordeelt: voorkeur binnen bepaalde perken en om objectieve redenen, voor een plaatselijke aan- nemer of leverancier; abnormaal lage prijs, enz. Het is zaak van de toezichthoudende overheid door rechtspraak te bepalen binnen welke grenzen dergelijke afwijkingen mogen worden toegestaan. Bij beslissing tot afwijking dient de Raad een substantiële en niet louter formulemotivering aan te voeren (d. w. z. de geldige redenen uiteenzetten waarom hij een hogere aanbidding kiest).

Mag het College van Burgemeester en Schepenen, wanneer het bijzonder lastenkohier bepaalt dat sommige, andere criteria dan de prijs in overweging zullen worden genomen, de overeenkomst aan de minstbiedende toewijzen zonder rekening te houden met deze criteria ?

Hierop moet ontkennend geantwoord worden, want het College moet de clausules van het bijzonder lastenkohier naleven; zoniet schendt het de regel van de gelijkheid der inschrijvers. Indien het College het laagste bod aanvaardde, terwijl dit kennelijk niet met criteria overeenstemt, zou de keus onregelmatig zijn. De goedkeuring van de laagste offerte houdt dus in dat deze offerte ook de meest interessante moet zijn ten aanzien van de in het bijzonder lastenkohier vastgestelde criteria. De tekst verplicht niet tot in cijfers uitgedrukte criteria, hetgeen — vooral bij overeenkomsten voor leveringen — soms moeilijk zou zijn; het is evenwel onontbeerlijk dat de criteria zo objectief en zo nauwkeurig worden gesteld.

De mogelijkheid tot afwijking, met inachtneming van deze beperkingen, voert in de openbare aanbesteding een versoepeling in, waardoor zij beter dan vroeger aan de overeenkomsten voor leveringen wordt aangepast. Wanneer het werken betreft, kan over het algemeen worden volstaan met de bepalingen van het lastenkohier van de regelmatige offertes uitsluitend op grond van de prijs te kunnen beoordelen als zij voor het overige geheel overeenkomen. Daarentegen is het voor leveringen veel moeilijker in het bijzonder lastenkohier alle voorwaarden of hoedanigheden te bepalen waaraan de gevraagde produkten moeten beantwoorden en vaak is het nuttig dat rekening kan worden gehouden met andere factoren dan de prijs, maar die niet bij voorbaat nauwkeurig kunnen worden bepaald. Vooral voor de overeenkomsten betreffende leveringen is deze bepaling dus van belang, wat echter niet betekent dat de toepassing ervan op sommige overeenkomsten voor werken moet worden uitgesloten.

De derde § van artikel 7 formuleert een traditionele regel van het verbintenissenrecht.

Het feit, dat een inschrijver het laagste bod gedaan heeft, verleent hem niet het minste recht op toewijzing van de opdracht. Het staat de overheid vrij de opdracht toe te wijzen of niet toe te wijzen, een nieuwe aanbesteding te doen of nog haar toevlucht te nemen tot een andere vorm indien een nieuwe toestand haar daartoe noopt.

Le projet ne fait que reprendre ici en l'adaptant, le texte de l'article 11, § 1, de la loi du 4 mars 1963.

SECTION 3.

De l'adjudication restreinte.

Art. 8.

Cet article, qui reprend avec de légères améliorations de forme le texte de l'article 7 de la loi du 4 mars 1963, définit l'adjudication restreinte, premier mode de passation exceptionnel. Celui-ci est largement utilisé dans la pratique, tant pour les marchés de l'Etat que pour ceux des communes mais sans avoir fait l'objet d'une réglementation jusqu'à la publication de la loi du 4 mars 1963.

Il se différencie de l'adjudication publique par deux éléments :

- la limitation de la concurrence;
- l'ouverture des offres en présence des seuls soumissionnaires. Les entrepreneurs consultés mais qui n'ont pas soumissionnés peuvent donc être exclus de celle-ci.

Dans la logique de la réforme proposée, c'est au Collège des bourgmestre et échevins à arrêter la liste des soumissionnaires qui seront invités à participer à l'adjudication, après la décision du Conseil communal de recourir à l'adjudication restreinte. Cependant, on ne peut refuser au Conseil, dans l'exercice de la compétence prévue à l'article 19, le droit de fixer lui-même, s'il l'estime opportun, le choix ou éventuellement le nombre des personnes ou firmes à consulter. Si le conseil s'abstient de le faire et se borne à décider que le marché sera passé en adjudication restreinte, le Collège est compétent pour désigner les personnes ou firmes à consulter.

Art. 9.

Cette disposition, qui n'existe pas dans la loi du 4 mars 1963 et qui est donc propre au régime des marchés communaux, énumère les trois cas où l'adjudication restreinte est autorisée.

Le premier cas vise les marchés d'importance financière relativement faible. On trouvera, dans les cas de marchés de gré à gré, une hypothèse similaire visant les marchés de minime importance. Cet assouplissement permet de supprimer l'obligation de passer par l'adjudication publique pour des marchés dont l'importance ne saurait cependant justifier toute absence de concurrence comme dans le marché de gré à gré. Il est très utile que les communes puissent, pour cette catégorie de marchés, utiliser une procédure moins lourde que l'adjudication publique. Il faut cependant éviter les abus. Aussi, la loi définit-elle, par la fixation de chiffres par catégories de marchés communaux, le seuil en dessous duquel ces marchés pourront être passés par adjudication restreinte. Ces chiffres peuvent être augmentés par le Roi, ce qui permettra une adaptation plus aisée de ces montants aux circonstances économiques.

Le recours à l'adjudication restreinte ne pouvant être décidé que sur la base d'une estimation de marché, il est prévu que si l'offre est supérieure aux montants fixés par la loi, sans dépasser ceux-ci de plus de 10 %, l'administration pourra tout de même passer le marché.

Het ontwerp neemt hier, met de nodige aanpassingen, de tekst van artikel 11, § 1, van de wet van 4 maart 1963 over.

AFDELING 3.

Beperkte aanbesteding.

Art. 8.

Dit artikel, dat met lichte vormwijzigingen artikel 7 van de wet van 4 maart 1963 overneemt, geeft een bepaling van de beperkte aanbesteding, die een eerste uitzonderlijke wijze is waarop overeenkomsten worden gesloten. Zij wordt in de praktijk zowel toegepast voor de overeenkomsten voor rekening van de Staat als voor rekening van de gemeenten, zonder dat hiervoor tot aan de bekendmaking van de wet van 4 maart 1963 een eigen regeling bestond.

Deze procedure verschilt van de openbare aanbesteding door de volgende twee punten :

- de beperking der mededinging;
- het openmaken van de offertes in tegenwoordigheid van de inschrijvers alleen. De aangesproken ondernemers die geen offerte hebben ingediend, mogen hier dus uitgesloten worden.

Volgens de voorgestelde hervorming is het zaak van het College van burgemeester en schepenen om, nadat de gemeenteraad beslist heeft over te gaan tot beperkte aanbesteding, de lijst vast te stellen van de inschrijvers die zullen verzocht worden deel te nemen aan de aanbesteding. Men kan de Raad nochtans het recht niet ontzeggen om bij de uitoefening van de bij artikel 19 bepaalde bevoegdheid, indien hij dit nuttig oordeelt, zelf de personen of firma's te kiezen, die moeten aangesproken worden, of om het aantal ervan te bepalen. Indien de Raad dit niet doet en slechts beslist dat er zal overgegaan worden tot een beperkte aanbesteding, is het College bevoegd om de personen of firma's aan te wijzen, die moeten aangesproken worden.

Art. 9.

Deze bepaling, die niet voorkomt in de wet van 4 maart 1963 en bijgevolg eigen is aan de regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten, somt de drie gevallen op waarin beperkte aanbesteding is toegestaan.

Het eerste geval betreft de overeenkomsten van betrekkelijk gering financieel belang. Een soortgelijk geval komt voor bij de onderhandse overeenkomsten. Dank zij deze versoepeling kan de openbare aanbesteding terzijde worden gelaten voor overeenkomsten die nochtans te belangrijk zijn om, zoals bij onderhandse overeenkomsten, helemaal geen beroep te doen op mededinging. Het is wenselijk dat de gemeenten voor dergelijke overeenkomsten een minder zware procedure dan de openbare aanbesteding kunnen aanwenden; anderzijds moet men evenwel de misbruiken vermijden. Daarom bepaalt de wet, door het vastleggen van bedragen per categorie van overeenkomst, onder welk niveau de overeenkomsten bij beperkte aanbesteding kunnen gesloten worden. Deze cijfers kunnen door de Koning verhoogd worden, hetgeen een betere aanpassing aan de economische omstandigheden mogelijk maakt.

Het aanwenden van de beperkte aanbesteding kan alleen gebeuren op grond van een raming van de prijs der overeenkomst; daarom wordt bepaald dat, indien het bod de bedragen, bij de wet vastgelegd, met niet meer dan 10 % overschrijdt, het bestuur dan toch de overeenkomst mag sluiten.

Pour utiliser plus largement la présente disposition, certaines administrations pourraient être tentées de scinder les marchés. Cette pratique est à proscrire car elle constitue une fraude à la loi. Elle est d'ailleurs assez facilement repérable au vu des marchés successifs. L'attention des autorités de contrôle doit être attirée sur cette possibilité de fraude.

Le deuxième cas est celui de l'urgence. Celle-ci est définie de façon à la fois plus large et plus précise qu'elle ne l'était dans la loi sur la comptabilité de l'État du 15 mai 1846. S'inspirant d'un projet de réforme de cette loi, l'article 9, 2°, prend en considération, pour justifier l'urgence, l'insuffisance des délais impartis à l'administration pour réaliser l'entreprise, ce qui justifie le recours à une procédure plus expéditive que l'adjudication publique.

Le texte ne prononce pas le mot « urgence ». La passation du marché par voie d'adjudication restreinte est, il faut le rappeler, une procédure exceptionnelle; elle n'est donc autorisée, dans le deuxième cas, que si l'administration n'a pas pu disposer d'un délai suffisant pour la réalisation normale de l'objet du marché. Mais l'urgence n'est pas limitée à la survenance d'événements imprévisibles et catastrophiques. On peut donner comme exemple le cas de la construction de nouveaux locaux scolaires exigés par l'accroissement du nombre d'élèves.

Le projet prévoit donc deux cas d'application de la notion d'urgence. Dans le premier cas, prévu par le présent article, l'urgence n'est pas incompatible avec la mise en œuvre d'une certaine procédure, ce qui se vérifie souvent dans la pratique. Dans le second cas, qui est visé par le marché de gré à gré, l'urgence est incompatible avec toute forme de procédure : on peut parler d'extrême urgence.

Le troisième cas est celui où l'adjudication restreinte peut être utilisée lorsqu'il se justifie, pour des raisons techniques, de confier le marché à des fournisseurs spécialisés. Ce cas vise exclusivement les entreprises de fournitures. L'agrégation des fournisseurs n'est, en effet, pas organisée comme pour les entrepreneurs de travaux. D'autre part, le marché présente dans ce secteur un caractère beaucoup moins homogène que dans le domaine des travaux publics. Il est, dès lors, apparu nécessaire de prévoir une disposition qui permettrait de pallier les inconvénients pouvant résulter, dans certains cas de marchés de fournitures, de l'obligation d'une mise en concurrence illimitée.

Le but de cette disposition n'est cependant pas d'autoriser les communes à soustraire systématiquement les marchés de fournitures à la règle de l'adjudication publique mais de permettre d'y déroger dans des cas et pour des motifs bien déterminés. Loin d'être laissé entièrement au pouvoir discrétionnaire de la commune, le choix de la procédure de l'adjudication restreinte doit, dans ce troisième cas, être motivé par des raisons techniques qui imposent de ne s'adresser qu'à des firmes dont la spécialisation constitue une garantie indispensable de la bonne exécution de la fourniture. Le champ de cette dérogation est donc limité aux marchés ayant pour objet des fournitures impliquant un degré de technicité prononcé. En ce qui concerne les autres fournitures, la règle de l'adjudication reste d'application, la souplesse du marché étant de nature à faire face à la complexité que peut revêtir le problème du choix du contractant.

Les termes dans lesquels est formulée la dérogation à la règle de l'adjudication publique montrent qu'elle exclut l'idée d'une organisation préalable de la sélection par la tenue des listes de fournisseurs agréés qui, une fois inscrits

Sommige besturen zouden kunnen geneigd zijn de overeenkomsten te splitsen ten einde een ruimer gebruik te kunnen maken van deze bepaling. Deze praktijk mag niet geduld worden, want zij betekent een omzeilen van de wet. Zij kan trouwens vrij gemakkelijk ontdekt worden aan de hand van de opeenvolgende overeenkomsten. De aandacht van de toezichhoudende overheid moet op deze mogelijkheid van bedrog worden gevestigd.

Het tweede geval is dat van de spoedbehandeling. De definitie van de spoedbehandeling is tegelijk ruimer en nauwkeuriger dan in de wet van 15 mei 1846 op de Rijkscomptabiliteit. Uitgaande van het ontwerp tot hervorming van deze wet, neemt artikel 9, 2°, als gegronde reden tot spoedbehandeling in aanmerking dat de termijn, waarover het bestuur beschikt om de onderneming uit te voeren, te kort is en bijgevolg het aanwenden van een snellere procedure dan de openbare aanbesteding verantwoord is.

Het woord « spoedbehandeling » komt in de tekst niet voor. Het sluiten van de overeenkomst bij beperkte aanbesteding is een uitzonderingsprocedure; zij is dus in het tweede geval slechts geoorloofd wanneer het bestuur niet kan beschikken over een voldoende termijn om de overeenkomst op normale wijze tot uitvoering te brengen. Maar de spoedbehandeling geldt niet alleen voor onvoorzienbare en rampspoedige gebeurtenissen. Als ander voorbeeld kan worden genoemd de bouw van nieuwe schoollokalen die nodig zijn wegens de stijging van het aantal kinderen.

Het ontwerp voorziet dus een tweevoudige toepassing van het begrip « spoedbehandeling ». In het eerste geval, dat bedoeld is in onderhavig artikel, is de spoedbehandeling, zoals dat vaak door de praktijk wordt bevestigd, niet onverenigbaar met het aanwenden van een bepaalde procedure; in het tweede geval — de onderhandse overeenkomsten — is de spoedbehandeling onverenigbaar met enigerlei procedure : men kan dat hoogst spoedeisende gevallen noemen.

Derde geval : de beperkte aanbesteding kan worden aangewend wanneer er gegronde technische redenen zijn om de opdracht aan gespecialiseerde leveranciers toe te vertrouwen. In dit geval gaat het enkel om overeenkomsten voor leveringen. De erkenning van leveranciers is immers niet geregeld zoals voor de aannemers van werken, en de markt is op dit gebied veel minder homogeen dan op het gebied der openbare werken. Het is dan ook nodig gebleken een bepaling op te nemen waardoor de nadelen kunnen worden ondervangen die, in sommige gevallen, kunnen volgen uit het feit dat de onbeperkte mededinging verplicht is gesteld voor de overeenkomsten betreffende leveringen.

Het doel van deze bepaling is niet de gemeenten te machtigen om bij overeenkomsten betreffende leveringen systematisch de regel van de openbare aanbesteding te ontduiken, doch ervan af te wijken in wel bepaalde gevallen en om wel bepaalde redenen. In plaats van volledig te worden overgelaten aan de willekeur van de gemeente, moet de keus van de beperkte aanbesteding in dit derde geval gemotiveerd worden door redenen van technische aard die ertoe dwingen uitsluitend beroep te doen op firma's waarvan de specialisatie een onontbeerlijke waarborg is voor de goede uitvoering van de levering. Van deze afwijking mag dus uitsluitend gebruik worden gemaakt voor de overeenkomsten betreffende leveringen met een uitgesproken technisch karakter. Op andere leveringen blijft de regel van de aanbesteding van toepassing, daar de overeenkomst voldoende soepel is om te voorzien in de menigvuldige gevallen die zich bij de keus van de mede-contractant kunnen voordoen.

Uit de bewoordingen, waarin deze afwijking van de regel inzake de openbare aanbesteding is gesteld, blijkt dat er niet aan te denken valt de selectie vooraf te regelen door het bijhouden van een lijst van erkende leveranciers die,

sur ces listes, seraient seuls consultés pour tous les marchés à passer par la commune, par exemple au cours d'une année. Ceci serait de nature à créer des monopoles et des privilèges. La décision de limiter la concurrence à telle ou telle firme doit donc être prise au moment de la mise en adjudication de chaque marché. Rien n'empêche, sans doute, que les administrations tiennent des listes des fournisseurs pour leur documentation, mais elles ne peuvent se considérer comme tenues de ne faire appel qu'aux fournisseurs qui y seraient inscrits.

Il y a lieu de remarquer enfin que l'adjudication restreinte en matière de fournitures ne peut être utilisée que pour des motifs techniques. Toute limitation de la concurrence qui serait fondée sur des motifs économiques ou autres, par exemple en vue de réserver systématiquement les commandes à l'industrie locale ou nationale, est donc exclue. Pareille pratique serait contraire à l'intérêt général, aux règles de la communauté économique européenne et à l'égalité des soumissionnaires.

Art. 10.

La règle de l'attribution du marché dans la procédure de l'adjudication restreinte est identique à celle qui régit l'adjudication publique.

L'article 10 se réfère dès lors à l'article 7 qui formule cette règle. Cette solution est logique. Le recours à l'adjudication restreinte se justifie, en effet, par l'opportunité de limiter, dans certains cas, la concurrence. Il ne peut entraîner de modification dans le mode de choix de l'adjudicataire que dans les cas prévus à l'article 7. L'adjudication restreinte postule même de tenir compte, encore plus qu'en matière d'adjudication publique, du critère de prix puisque l'administration n'a affaire qu'à des candidats préalablement sélectionnés par elle-même. L'administration pourra cependant déroger à l'attribution du marché au moins disant, en justifiant toutefois le choix qu'elle fera du mieux disant.

SECTION 4.

De l'appel d'offre et du concours.

A. — De l'appel d'offre général.

Art. 11.

Il n'a été retenu que la procédure de l'appel d'offre général. L'appel d'offre restreint n'est justifié, en effet, que dans le cas du concours. L'article 11 de la présente proposition de loi déroge, à cet égard, à l'article 9 de la loi du 4 mars 1963, qu'il reprend par ailleurs. Il limite d'autre part ce mode de passation de marchés aux seules fournitures.

En effet, en matière de travaux communaux, moins importants et moins techniques que ceux de l'Etat, ce mode de passation sera très rarement nécessaire et s'il l'est, la commune pourra utiliser la procédure du concours qui présente les mêmes avantages et plus de garanties.

L'appel d'offre se distingue de l'adjudication :

— quant au formalisme de la séance d'ouverture des soumissions, en ce que cette séance n'est pas publique

eenmaal hierop ingeschreven door de gemeenten met uitsluiting van anderen zouden geraadpleegd worden voor alle overeenkomsten die, bij voorbeeld in de loop van een jaar, moeten worden gesloten. Daardoor zouden immers monopolies en voorrechten kunnen ontstaan. De beslissing om de mededinging te beperken tot bepaalde firma's moet dus voor iedere overeenkomst getroffen worden op het ogenblik der aanbesteding. Het bestuur mag natuurlijk, als documentatie, lijsten van leveranciers bijhouden, doch het mag zich niet verplicht achten zich uitsluitend te wenden tot de daarop ingeschreven leveranciers.

Ten slotte valt op te merken dat de beperkte aanbesteding voor leveringen slechts om technische redenen mag worden aangewend. In geen geval mag de mededinging dus worden beperkt op grond van economische of andere redenen, b.v. om de bestellingen systematisch alleen bij de plaatselijke of nationale nijverheid te plaatsen. Dergelijke praktijk ware strijdig met het algemeen belang, met de eisen van de Europese Economische Gemeenschap en met het principe van de gelijkheid der inschrijvers.

Art. 10.

Voor de toewijzing van de opdracht in de procedure van de beperkte aanbesteding geldt dezelfde regel als bij de openbare aanbesteding.

Artikel 10 verwijst derhalve naar artikel 7, dat die regel formuleert. Deze oplossing is logisch. De verantwoording voor de beperkte aanbesteding ligt immers in het feit dat het in sommige gevallen wenselijk is de mededinging te beperken. Daaruit mogen echter voor de manier, waarop de inschrijver wordt gekozen, slechts wijzigingen volgen in de in artikel 7 genoemde gevallen. Bij beperkte aanbesteding moet zelfs nog meer dan bij openbare aanbestedingen rekening worden gehouden met het criterium prijs vermits het bestuur slechts te maken heeft met kandidaten die het zelf te voren heeft uitgekozen. Het bestuur mag nochtans van de verplichting tot toewijzing aan de laagst-biedende afwijken mits de toewijzing aan de meer-biedende te verantwoorden.

AFDELING 4.

Prijsaanvraag en wedstrijd.

A. — Algemene prijsaanvraag.

Art. 11.

Alleen de procedure van de algemene prijsaanvraag werd in aanmerking genomen. De beperkte prijsaanvraag is immers slechts verantwoord in geval van wedstrijd. Artikel 11 van dit wetsvoorstel wijkt hier dan ook af van artikel 9 van de wet van 4 maart 1963, dat voor het overige is overgenomen. Anderzijds wordt dit soort overeenkomst beperkt tot de leveringen.

Voor gemeentewerken, die minder omvangrijk en minder technisch zijn dan voor de Staat, zal dit soort overeenkomst immers zeer zelden nodig zijn, en zo dit wel het geval is, kan de gemeente haar toevlucht nemen tot de procedure van de wedstrijd, die dezelfde voordelen en tevens meer waarborgen biedt.

De prijsaanvraag verschilt van de aanbesteding :

— met betrekking tot het formele aspect van de zitting waarop de offertes worden opengemaakt, doordat de zitting

(c'est pourquoi on parle d'appel « général » et non d'appel « public »);

— quant au choix du soumissionnaire, en ce que l'automatisme de l'adjudication ne joue pas ici, l'administration n'étant pas liée par le prix.

Il est à remarquer que la procédure de l'appel d'offre comporte une différence essentielle par rapport au marché de gré à gré, en ce sens que la discussion du prix y est prohibée.

Art. 12.

Le texte proposé, qui reprend, à peu de choses près, celui de l'article 10 de la loi du 4 mars 1963, énumère les éléments qui peuvent aider à déterminer l'offre la plus avantageuse. La décision devra être substantiellement motivée.

A l'encontre de l'article 10 de la loi du 4 mars 1963, la possibilité de tenir compte des « suggestions » des soumissionnaires n'a pas été retenue, en vue de maintenir l'égalité entre les soumissionnaires. Cette possibilité existe par contre dans le cadre du concours et du marché de gré à gré.

B. — Du concours.

Art. 13.

Le troisième mode exceptionnel de passation de marchés est le concours; il est organisé par les articles 13 et 14. Ce mode de passation de marché n'est pas repris dans la loi du 4 mars 1963 mais présente de tels avantages qu'il a été conservés pour les communes.

Le concours est pratiqué dans beaucoup d'administrations sous des formes diverses qui vont de l'adjudication-concours, simple variante de l'adjudication publique, au concours, forme particulière du marché de gré à gré. Entre ces deux formes extrêmes, on trouve toute une gamme de modalités dont est assorti le choix de l'adjudicataire de manière à combiner le critère du prix avec celui du mérite technique, selon des procédés tantôt automatiques, tantôt basés sur une appréciation donnée par une Commission ou par un Jury. Le concours est principalement un mode spécial d'attribution du marché. Il peut toutefois être aussi un moyen d'opérer une sélection préalable des candidats admis à soumissionner.

Il a paru utile d'ériger le concours en un mode distinct de passation de marchés, possédant son domaine et ses règles de procédure propres, car il occupe, de par son automatisme mitigé, une place intermédiaire entre l'adjudication publique et le marché de gré à gré et possède, en outre, ses règles particulières.

Le concours tel qu'il est organisé par les articles 13 et 14 exclut tout d'abord deux formes qui relèvent d'autres procédures :

a) l'adjudication-concours, dont il a été question ci-dessus, et qui est une forme de l'adjudication publique, dont elle possède l'automatisme dans l'attribution du marché (adjudication sur coefficient);

b) le concours imposé à l'occasion de l'élaboration de projets n'est pas à proprement parler un marché. C'est une prestation d'ordre essentiellement intellectuel, avec une mise en compétition dotée de prix ou de primes. Dans ce cas, le concours peut être préparatoire à la conclusion d'un marché de gré à gré.

niet openbaar is (daarom spreekt men van « algemene » en niet van « openbare » prijsaanvraag);

— met betrekking tot de keuze van de aanbestedder, doordat hier de aanbesteding niet automatisch gebeurt aangezien het bestuur niet gebonden is door de prijs.

Er zij opgemerkt dat de procedure van de prijsaanvraag essentieel verschilt van de onderhandse overeenkomst doordat over de prijs niet mag worden onderhandeld.

Art. 12.

De voorgestelde tekst, die de tekst van artikel 10 van de wet van 4 maart 1963 nagenoeg ongewijzigd overneemt, somt de factoren op die de voordeligste aanbidding kunnen helpen bepalen. De beslissing moet substantieel gemotiveerd zijn.

In tegenstelling met artikel 10 van de wet van 4 maart 1963 werd — om de kansen voor de inschrijvers gelijk te laten — niet voorzien in de mogelijkheid om rekening te houden met de « suggesties » van de inschrijvers. Deze mogelijkheid bestaat echter wel bij de wedstrijd en de onderhandse overeenkomst.

B. — Wedstrijd.

Art. 13.

De derde uitzonderlijke wijze waarop overeenkomsten worden gesloten is de wedstrijd; de desbetreffende regeling is vervat in de artikelen 13 en 14. Dit soort overeenkomst komt niet voor in de wet van 4 maart 1963, maar biedt zulke voordelen dat het voor de gemeenten behouden werd.

Van de wedstrijd wordt door veel besturen in diverse vormen gebruik gemaakt; de uiterste vormen zijn de wedstrijd-aanbesteding (gewoon maar een variante van de openbare aanbesteding) en de wedstrijd, een bijzondere vorm van de onderhandse overeenkomst. Daartussen ligt een hele reeks modaliteiten in de keus der inschrijvers zodat het criterium « prijs » met het criterium « technische verdienste » wordt gecombineerd volgens procédés die nu eens automatisch werken, dan weer berusten op beoordeeling door een Commissie of Jury. De wedstrijd is in de eerste plaats een bijzondere wijze van toewijzing van de opdracht; hij kan evenwel ook een middel zijn om vooraf een selectie te houden onder de kandidaten die tot de inschrijving zullen worden toegelaten.

Het is nuttig gebleken van de wedstrijd een afzonderlijke vorm van het sluiten van overeenkomsten te maken, met een eigen toepassingsgebied en eigen procedureregelen, want door zijn gematigd automatisme is hij een tussenvorm tussen de openbare aanbesteding en de onderhandse overeenkomst en bovendien bezit hij bijzondere regelen.

Zoals de wedstrijd wordt geregeld door de artikelen 13 en 14, worden eerst en vooral twee vormen uitgesloten die onder andere procedures ressorteren :

a) de hoger vermelde wedstrijd-aanbesteding is een vorm van openbare aanbesteding : in beide gevallen is er automatische toewijzing van de opdracht (aanbesteding per coëfficiënt).

b) de wedstrijd die wordt uitgeschreven bij het opstellen van ontwerpen, is geen eigenlijke overeenkomst. Het gaat daarbij om een essentieel intellectuele prestatie waarbij wordt medegedongen naar prijzen of premies. In dit geval kan de wedstrijd worden gehouden ter voorbereiding van het sluiten van een onderhandse overeenkomst.

Le concours tel qu'il est prévu par l'article 13 peut porter :

- soit sur l'exécution d'un projet préalablement établi;
- soit, à la fois, sur l'établissement et sur l'exécution d'un projet.

Quant à son champ d'application, il est déterminé par l'alinéa 2 de l'article 13 qui en autorise l'emploi « lorsque des motifs d'ordre technique, ou esthétique requièrent des recherches particulières ».

Au point de vue de la procédure, le concours comporte :

- a) une mise en concurrence, par appel public ou restreint, au choix de l'administration;
- b) un programme de base établi par l'administration qui doit indiquer nécessairement les besoins auxquels doit répondre la prestation et qui peut fixer un maximum de dépenses pour la réalisation du projet.

Le concours peut s'appliquer à des travaux comme à des fournitures.

Art. 14.

Cet article énonce la règle d'attribution du marché en cas de concours. Celle-ci postule la désignation, par le Collège des bourgmestre et échevins, d'un jury chargé d'examiner et de classer les projets.

L'attribution du marché se fait au premier classé. Si le Collège ne croit pas pouvoir se rallier au classement établi par le jury, il peut attribuer le marché à un autre concurrent mais cette décision doit reposer sur des motifs valables. Il y a donc un certain automatisme dans la règle d'attribution du marché puisque, en principe, il doit être conclu avec le lauréat du concours. C'est pour cette raison, notamment, qu'il a paru logique d'ériger le concours en un mode de passation distinct du marché de gré à gré. Il comporte, en outre, certaines règles de forme qui sont des garanties de régularité (mise en concurrence, jury, motivation), lesquelles ne sont pas imposées dans le marché de gré à gré.

SECTION 5.

Dispositions communes aux sections 2, 3 et 4.

Art. 15.

La plupart des critères présidant à l'attribution d'un marché tant sur adjudication que sur appel d'offres (prix, coût d'utilisation des prestations, valeur technique, garanties professionnelles et financières, délai d'exécution, etc.) sont de nature objective et leur inobservation ou leur application inexacte, tant involontaire que volontaire, peuvent être censurées par le Conseil d'Etat statuant au Contentieux d'annulation — en vertu de la théorie de l'acte détachable — pour violation soit de règles que la commune s'est données à elle-même, soit du principe de l'égalité des concurrents, principe essentiel du Contentieux des commandes publiques, qui vise aussi bien les modes de passation rigides.

De wedstrijd als bepaald bij artikel 13 kan betrekking hebben op :

- de uitvoering van een vooraf opgesteld ontwerp;
- het opstellen en de uitvoering van een ontwerp.

Het toepassingsgebied wordt bepaald door § 2 van artikel 13, volgens welke deze procedure toegestaan is wanneer blijkt dat bijzondere opzoekingen moeten worden verricht om technische of esthetische redenen.

Uit een oogpunt van procedure is voor de wedstrijd vereist :

- a) een openbare of beperkte oproep tot de mededinging (naar keus van het bestuur);
- b) een door het bestuur opgesteld basisprogramma, waarin noodzakelijk moet worden opgegeven aan welke eisen de prestatie moet beantwoorden en waarin een maximumuitgave voor de uitvoering van het ontwerp kan worden bepaald.

De wedstrijd is zowel toepasselijk op werken als op leveringen.

Art. 14.

Dit artikel formuleert de regel inzake toewijzing van de opdracht in geval van wedstrijd. Daartoe is vereist dat door het College van Burgemeester en Schepenen een jury wordt aangeduid voor het onderzoeken en rangschikken van de ontwerpen.

De opdracht wordt toegewezen aan de eerst gerangschikte. Indien het College van oordeel is niet te kunnen instemmen met de door de jury opgemaakte rangschikking, kan het een andere mededinger verkiezen, doch deze beslissing moet op geldige redenen steunen. De opdracht wordt dus in zekere mate automatisch toegewezen, vermits in beginsel de winnaar van de wedstrijd moet worden verkozen. Met name om deze reden werd het logisch geacht van de wedstrijd een procedure te maken, die duidelijk onderscheiden is van de onderhandse overeenkomst. Overigens zijn aan de wedstrijd bepaalde regelen met betrekking tot de vorm verbonden, die waarborgen zijn voor de regelmatigheid (mededinging, jury, motivering), en die bij de onderhandse overeenkomst niet worden opgelegd.

AFDELING 5.

Gemeenschappelijke bepalingen voor de afdelingen 2, 3 en 4.

Art. 15.

De meeste criteria die gelden voor de toewijzing van een opdracht, zowel bij aanbesteding als bij prijsaanvraag (prijzen, kosten der dienstverlening, technische waarde, professionele en financiële waarborgen, uitvoeringstermijn, enz.) zijn objectief en het niet-eerbiedigen of de onjuiste toepassing ervan, zo gewild als ongewild, kan door de Raad van State, krachtens zijn vernietigingsbevoegdheid — volgens de theorie van de scheidbare handeling — vernietigd worden wegens inbreuk hetzij op de regelen welke de gemeente zichzelf had opgelegd, hetzij op het beginsel van de gelijkheid der inschrijvers, een essentieel beginsel bij **betwistingen omtrent openbare aanbestedingen**, dat ook op de strakke vormen van overeenkomsten slaat.

Cependant pour que ce contrôle du Conseil d'Etat soit possible, il faut que les concurrents écartés puissent soupçonner avec suffisamment de raisons l'une ou l'autre irrégularité dans le déroulement de la procédure ou la comparaison des offres.

Or, l'ouverture des offres (sauf en cas d'adjudication publique) se fait sans la moindre publicité et aucun des concurrents non retenus ne connaîtra officiellement le montant de l'offre choisie. En ce qui concerne l'adjudication publique, il ne faut pas perdre de vue qu'une rectification des soumissions est possible et il est aussi possible de déroger à la règle du plus bas soumissionnaire.

Si l'on devait refuser la communication des motifs du choix opéré, les soumissionnaires se trouveraient placés dans l'alternative absurde :

— soit de renoncer a priori à tout critique, ce qui conduirait à un pouvoir discrétionnaire absolu;

— soit à déférer systématiquement au Conseil d'Etat chaque décision prise à la suite d'un appel d'offres, en alléguant des irrégularités théoriques et en les affirmant a priori sans aucune certitude.

C'est pour éviter cette conséquence absurde qu'il est proposé d'une part que la décision du Collège choisissant l'offre la plus intéressante fasse l'objet d'une délibération motivée et d'autre part, que les motifs soient communiqués sans déplacement — et ce pour éviter toute paperasserie — à ceux des concurrents qui en font la demande.

Il n'est peut-être pas inutile de reproduire ici un passage des développements de la proposition de loi déposée au Sénat le 9 avril 1957 (Document n° 235) par MM. J. Neybergh, H. Rolin, J. Duveusart et E. Claeys relative « à la forme des actes des autorités administratives » :

« Il y a de bonnes raisons d'imposer parfois « la motivation » à l'administration. La faculté de ne pas motiver ses actes ne soustrait pas en effet au contrôle du Conseil d'Etat les motifs que l'administration est tenue de communiquer, avec le dossier de l'affaire, à cette haute juridiction. Toute mesure destinée à faciliter ce contrôle constitue une garantie pour tous ceux, qu'il s'agisse d'autorités administratives subordonnées ou de particuliers, que l'acte est de nature à léser. Elle peut prévenir des recours qui ne sont intentés que dans l'ignorance des motifs de l'acte attaqué. Elle doit avoir comme effet salutaire de prévenir des décisions illégales : l'obligation de dire pourquoi l'on agit est le meilleur moyen de réfléchir à la valeur de l'acte. Toute objection tirée d'un alourdissement de la machine administrative serait à cet égard sans pertinence : il n'y a que la paresse d'esprit ou le désir de simulation, dont notre administration paraît d'ailleurs exempte, qui puissent voir une complication à dire, lorsqu'on agit, pourquoi on le fait. »

Ces considérations marquées au coin du bon sens n'ont rien perdu aujourd'hui de leur pertinence.

L'obligation ainsi imposée aux administrations communales ne saurait être considérée comme une charge intolérable et inutile. Il serait en effet inconcevable que la décision du Collège à l'issue de la procédure ne soit pas fondée sur un rapport des services compétents analysant en détail les avantages et les inconvénients des différentes offres et

Die controle van de Raad van State is echter niet mogelijk als de uitgeschakelde mededingers geen voldoende redenen kunnen aanvoeren om het verloop van de procedure of de vergelijking der aanbiedingen van een of andere onregelmatigheid te verdenken.

Doch het openmaken van de inschrijvingen gebeurt (behalve voor de openbare aanbestedingen) zonder enige rechtvaardigheid en geen enkele afgewezen mededinger krijgt officieel kennis van het bedrag van de gekozen inschrijving. Wat de openbare aanbesteding aangaat, mag niet uit het ook worden verloren dat de inschrijvingen steeds vatbaar zijn voor rechtzetting en dat mag worden afgeweken van de verplichting tot toewijzing aan de laagste inschrijver.

Indien men zou weigeren de redenen van de keus mee te delen, zouden de inschrijvers voor volgend absurd alternatief worden geplaatst :

— ofwel a priori afzien van kritiek, wat zou leiden tot absolute willekeur van de overheid;

— ofwel elke beslissing over een prijsvraag systematisch bij de Raad van State aanhangig maken onder aanvoering van theoretische onregelmatigheden die zonder enige zekerheid a priori staande worden gehouden.

Om dit absurde gevolg te vermijden, wordt in het voorstel bepaald dat het besluit van het College, waarbij de meest interessante inschrijving wordt gekozen, dient gemotiveerd te zijn en dat alle mededingers die zulks vragen van die motivering kennis moeten krijgen zonder zich te moeten verplaatsen (om alle overbodig geschrijf te vermijden).

Het is in dit verband misschien niet zonder belang hier een passus over te nemen uit de toelichting van het wetsvoorstel van de heren J. Neybergh, H. Rolin, J. Duveusart en E. Claeys betreffende « de vorm van de handelingen der administratieve overheden », ingediend bij de Senaat op 9 april 1957 (doc. n° 235) :

« Er zijn goede gronden om deze vorm « de motivering » weleens aan de administratie op te leggen. Dat zij haar handelingen niet met redenen hoeft te omkleden wil nog niet zeggen dat de Raad van State geen controle kan uitoefenen op de redenen die de administratie gehouden is, samen met het dossier van de zaak, aan dit hoge rechtscollege mede te delen. Elke maatregel van aard om deze controle te vergemakkelijken is een waarborg zowel voor de ondergeschikte bestuursinstanties als voor de particulieren die door de handeling benadeeld worden. Hij kan beroep voorkomen, wanneer dit wordt ingesteld omdat de beweegredenen van de bestreden handeling niet bekend zijn. Een heilzaam gevolg ervan zal zijn dat onwettelijke beslissingen worden voorkomen : de verplichting om de reden van een handeling op te geven is het middel om de handelende persoon te doen nadenken over de geldigheid van zijn handeling. Het bezwaar, dat het bestuursapparaat er door verzwaard wordt, houdt geen steek : alleen traagheid van geest of veinzerij, wat in onze administratie overigens niet bestaat, kunnen het ingewikkeld doen vinden te zeggen waarom een bepaalde handeling wordt verricht ».

Deze overwegingen, die getuigen van gezond verstand, zijn thans nog even pertinent.

De aldus aan de gemeenten opgelegde verplichting kan niet als onduelbaar of overbodig afgewezen worden. Het is immers ondenkbaar dat de beslissing van het college, na de afhandeling van de procedure, niet zou gegrond zijn op een verslag van de bevoegde diensten, waarin de voor- en nadelen van de gekozen aanbesteding stuk voor stuk op

concluant en faveur de l'une d'entre elles à la suite d'une comparaison rationnelle de ses avantages et de ses inconvénients au regard des critères fixés par la loi ou par le cahier des charges. Le rapport du Service comprendra nécessairement à l'intention du Collège un résumé de l'argumentation développée et la justification du choix proposé. C'est ce résumé qui, en cas d'accord du Collège, constituera naturellement la base essentielle de la délibération du Collège et qui pourra sans inconvénient être communiqué aux concurrents qui en font la demande.

On voit mal quel argument l'administration pourrait avancer pour refuser de révéler ses motifs à l'entrepreneur ou au fournisseur évincé. Non seulement elle ne doit pas craindre cette révélation — du moment que ses motifs sont conformes à l'intérêt public, comme ils doivent l'être, et, *a fortiori*, sont avouables — mais un refus d'explication aurait — comme cela a été signalé plus haut — une conséquence absurde : celle d'obliger les soumissionnaires évincés d'exercer d'office un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, sans même pouvoir apprécier le bien-fondé de leur éviction à la lumière de la justification officielle.

Telles sont les raisons qui justifient le texte de l'article 15 de la proposition qui est suffisamment clair par lui-même.

SECTION 6.

Du marché de gré à gré.

Art. 16.

Le quatrième mode exceptionnel de passation des marchés est le marché de gré à gré. Il se caractérise par la liberté de choix du contractant qui appartient à l'administration.

Lorsqu'elle recourt au gré à gré, l'administration peut se trouver dans deux situations : ou bien elle entre en rapport avec un seul entrepreneur ou fournisseur qu'elle choisit ou bien elle en consulte plusieurs; dans ce dernier cas elle peut librement choisir celui qui lui convient.

L'administration est toujours libre de s'adresser à la concurrence — et l'intérêt général lui commande de le faire chaque fois que la chose est possible — mais elle n'y est pas tenue. Le caractère essentiel du marché de gré à gré réside dès lors, comme le formule l'article 16, dans « le droit de confier le marché à l'entrepreneur ou au fournisseur de son choix ».

Le texte proposé reprend, avec les adaptations nécessaires, celui de l'article 12, § 1, de la loi du 4 mars 1963.

Art. 17.

Cette disposition énumère limitativement les douze cas où l'administration est autorisée à traiter de gré à gré.

Ces cas sont pratiquement les mêmes que ceux qui sont admis dans la législation des marchés de l'Etat, à l'article 12, § 2, de la loi du 4 mars 1963.

Le premier cas vise les marchés dont la minime importance financière ne nécessite pas de procédure d'adjudication publique ou restreinte. La notion d'importance financière des marchés a donc été prise comme critère de deux cas de dérogation à la règle de l'adjudication publique; le

rationnelle wijze onderzocht worden in het licht van de bij de wet of in het lastenboek bepaalde criteria. Het verslag van die dienst zal ten behoeve van het college noodzakelijkerwijze een samenvatting van de aangevoerde argumenten en de verantwoording van de voorgestelde keuze geven. Deze samenvatting zal, ingeval het college zijn akkoord betuigt, vanzelfsprekend de essentiële basis vormen van de beslissing van het college en zal zonder bezwaar kunnen meegedeeld worden aan de inschrijvers die erom verzoeken.

Het bestuur zou moeilijk een argument kunnen vinden om de mededeling van zijn motieven aan de afgewezen ondernemer of leverancier te weigeren. Niet alleen moet het bestuur — als zijn motieven overeenstemmen met het algemeen belang, zoals dit behoort te zijn, en, *a fortiori*, kenbaar gemaakt mogen worden — deze bekendmaking niet vrezen, maar een weigering zou bovendien — zoals hiervoren reeds gezegd werd — een absurd gevolg hebben : de inschrijvers zouden van ambtswege verplicht zijn een beroep tot nietigverklaring in te stellen bij de Raad van State, zonder zelfs de gegrondheid van hun afwijzing te kunnen beoordelen aan de hand van de officiële verantwoording.

Dat zijn de redenen van bestaan van artikel 15, dat op zichzelf duidelijk genoeg geformuleerd is.

AFDELING 6.

Onderhandse overeenkomst.

Art. 16.

De vierde uitzonderlijke wijze waarop overeenkomsten worden gesloten, is de onderhandse overeenkomst. Kenmerkend is daarbij de vrijheid van het bestuur inzake de keus van de mede-contractant.

Wanneer de overheid haar toevlucht neemt tot de onderhandse overeenkomst, kunnen zich twee gevallen voordoen : ofwel wendt zij zich tot één aannemer of leverancier die zij kiest, ofwel spreekt zij er verscheidene aan; doch in dit tweede geval kiest zij vrij de inschrijver die haar het meest geschikt lijkt.

Het staat het bestuur steeds vrij een oproep te doen tot mededinging — en het algemeen belang gebiedt dit te doen telkens als het mogelijk is — doch het is hier niet toe gehouden. Het essentieel karakter van de onderhandse overeenkomst bestaat dan ook, zoals artikel 16 zegt, in het recht « de opdracht toe te wijzen aan de aannemer of leverancier die zij heeft gekozen ».

De voorgestelde tekst neemt, met de nodige wijzigingen, de tekst van artikel 12, § 1, van de wet van 4 maart 1963 over.

Art. 17.

Deze bepaling geeft een limitatieve opsomming van de twaalf gevallen waarin de overheid gemachtigd is onderhands te handelen.

De gevallen zijn nagenoeg dezelfde als die welke in de wetgeving op de overeenkomsten voor rekening van de Staat (art. 12, § 2, van de wet van 4 maart 1963) worden vermeld.

Eerste geval : Hierin worden de overeenkomsten bedoeld waarvan het geringe financieel belang geen openbare of beperkte aanbesteding noodzakelijk maakt. Het begrip « financiële belangrijkheid » der overeenkomsten geldt dus als criterium voor twee gevallen van afwijking van

premier est placé dans le domaine de l'adjudication restreinte, le second dans celui du gré à gré, ce qui permettra de ne soustraire à toute procédure que les marchés d'un montant réellement faible.

Ici encore, et pour les mêmes raisons que dans le cas d'adjudication restreinte, la loi fixe le seuil en dessous duquel les marchés pourront être passés de gré à gré. Des chiffres sont déterminés qui tiennent compte de la nature du marché et de l'importance de la commune. Ils peuvent être augmentés par le Roi pour tenir compte de l'évolution de la vie économique.

En cas d'adjudication restreinte, c'est l'estimation de la dépense qui sert de base au choix de la procédure; au contraire, dans le cas présent, c'est le coût réel, c'est-à-dire le montant de l'offre que l'administration accepte. Comme il est de la compétence du Conseil communal de déterminer le mode de passation du marché, la décision de recourir au gré à gré devra se faire sur la base d'une estimation du Collège des bourgmestre et échevins. Cette estimation sera cependant plus facile à faire qu'en cas d'adjudication restreinte, le Collège pouvant déjà avoir recueilli les éléments du prix par des négociations avec un ou plusieurs entrepreneurs.

Il n'était dès lors pas nécessaire de prévoir, comme pour l'adjudication restreinte, une marge par rapport au seuil réglementaire. Si le coût du marché dépasse celui-ci, il faudra recourir à un autre mode de passation de marché.

Le deuxième cas : L'article 22-8° de la loi du 15 mai 1846 sur la comptabilité de l'Etat dispose qu'il peut être traité de gré à gré « pour les fournitures, transports et travaux qui n'ont été l'objet d'aucune offre aux adjudications, ou à l'égard desquels il n'a été proposé que des prix inacceptables... ». La même règle se trouve à l'article 12, § 2-2°, de la loi du 4 mars 1963.

La proposition prévoit une disposition identique tout en précisant qu'il faut assimiler l'existence des soumissions irrégulières à l'absence de soumissions.

La longue pratique administrative de l'article 22-8° de la loi du 15 mai 1846 rend tout commentaire superflu.

Il y a toutefois lieu d'insister sur le caractère exceptionnel du recours au marché de gré à gré dans la présente hypothèse. Si le défaut d'offres régulières ou la proposition de prix inacceptables sont les résultats soit d'une mauvaise rédaction du Cahier Spécial des Charges, soit d'une publicité déficiente, soit de toute autre cause dépendant de l'administration, on ne pourra pas recourir au marché de gré à gré mais il y aura lieu de recommencer une adjudication publique régulière.

Le texte ne prévoit pas le cas où il n'y aurait pas eu d'offres régulières aux adjudications restreintes ou celui où des prix inacceptables auraient été proposés lors d'une telle adjudication. Dans ce cas, en effet, pour avoir des offres régulières ou des propositions de prix acceptables, il y a lieu soit de recommencer l'adjudication restreinte en faisant appel à un plus grand nombre de soumissionnaires, soit de procéder à une adjudication publique.

Le troisième cas n'appelle pas de commentaires; il se réfère à l'existence d'un monopole de droit ou de fait.

Le quatrième cas : Par « nécessités techniques », on entend, par exemple, des pièces de rechange d'un matériel de marque ou le parachèvement d'un équipement déjà réalisé partiellement par un entrepreneur ou fournisseur déterminé.

de la règle van de openbare aanbesteding; het eerste geval wordt ondergebracht bij de beperkte aanbesteding. Het tweede bij de onderhandse overeenkomst, zodat alleen de overeenkomsten voor een werkelijk gering bedrag aan gelijk welke vorm van procedure kunnen worden onttrokken.

Ook hier en om dezelfde redenen als in het geval van een beperkte aanbesteding, stelt de wet vast beneden welk bedrag de overeenkomsten onderhands kunnen gesloten worden. De vastgestelde cijfers houden rekening met de natuur van de overeenkomsten en met de belangrijkheid van de gemeente. Zij kunnen door de Koning worden verhoogd met het oog op de evolutie van de economische toestand.

In geval van beperkte aanbesteding is het de schatting van de uitgave die ten grondslag ligt aan de keus van de procedure; in het hier bedoelde geval is het integendeel de werkelijke kostprijs, d.w.z. het bedrag van het door het bestuur aanvaarde bod. Aangezien het in de bevoegdheid van de gemeenteraad ligt om te bepalen op welke wijze de overeenkomst moet worden gesloten, dient de beslissing tot onderhandse overeenkomst te worden genomen op basis van een schatting door het schepencollege. Deze schatting zal evenwel gemakkelijker te verrichten zijn dan in het geval der beperkte aanbesteding, aangezien het college reeds tijdens besprekingen met één of meerdere aannemers de gegevens betreffende de kostprijs in zijn bezit kan hebben gekregen.

Het was derhalve niet nodig (zoals voor de beperkte aanbesteding) enige speling te laten boven het reglementaire maximum. Indien de kostprijs van de overeenkomst het vastgestelde maximum te boven gaat, moet men zijn toevlucht nemen tot een andere soort overeenkomst.

Tweede geval : Artikel 22, 8°, van de wet van 15 mei 1846 op de Rijkscomptabiliteit bepaalt dat er onderhands kan worden gehandeld voor leveringen, vervoer en werken die, na aanbesteding, geen bod of slechts onaanvaardbare prijzen hebben opgeleverd. Dezelfde regel vindt men terug in artikel 12, § 2, 2° van de wet van 4 maart 1963.

Het onderhavige voorstel bevat een gelijkaardige bepaling, waaraan evenwel wordt toegevoegd dat onregelmatige inschrijvingen gelijkstaan met ontstentenis van inschrijvingen.

Artikel 22, 8°, van de wet van 15 mei 1846 is in de administratie al zo lang toegepast dat verdere commentaar overbodig is.

Toch wensen wij nadrukkelijk te wijzen op het uitzonderlijk karakter van de onderhandse overeenkomst in de onderhavige onderstelling. Indien het ontbreken van regelmatige offertes of het indienen van onaanvaardbare prijzen het gevolg zijn van een slecht opgesteld bijzonder lastenboek, van onvoldoende publiciteit of van enige andere oorzaak die bij het bestuur ligt, mag men niet onderhands handelen, maar moet opnieuw worden overgegaan tot een regelmatige openbare aanbesteding.

De tekst voorziet niet in het geval waarin na beperkte aanbesteding geen regelmatige offerte is gedaan of onaanvaardbare prijzen zijn ingediend. In dit geval zal men immers of wel de beperkte aanbesteding opnieuw beginnen en daarbij een groter aantal inschrijvers aanspreken, of wel overgaan tot een openbare aanbesteding.

Derde geval : behoeft geen commentaar; het houdt verband met het bestaan van een monopolie in rechte of in feite.

Vierde geval : Onder « technische eisen » verstaat men o.m. wisselstukken voor materieel van een bepaald merk of de afwerking van outillage welke reeds gedeeltelijk door een bepaalde aannemer of leverancier is uitgevoerd.

Par « investissements préalables importants » on vise le cas où les négociations sont menées soit avec une entreprise ayant déjà procédé aux investissements nécessaires, soit avec une entreprise qui s'engage à réaliser de tels investissements.

Le recours à cette procédure ne se justifie que dans la mesure où il est notoire qu'une seule entreprise est capable de réaliser la prestation demandée.

Le cinquième cas : C'est le cas visé par l'article 22-5° de la loi du 15 mai 1846, sous réserve que le mot « ouvriers » est remplacé par le mot « techniciens » qui est plus restrictif.

Le sixième cas : Les travaux ou fournitures à faire à titre d'essai sont un cas traditionnel dans lequel le marché de gré à gré est autorisé. On y a ajouté ceux faits à « titre de recherches, d'étude et de mise au point », le mot « essai » pouvant paraître parfois trop limitatif. Les dispositions de l'article 17 doivent, en effet, être interprétées restrictivement.

Le septième cas : Le cas d'urgence a déjà été prévu dans le champ d'application de l'adjudication restreinte, l'urgence étant souvent compatible avec l'observation de certaines formes de passation de marchés. Cependant, lorsque l'urgence n'admet aucun délai pour la passation d'un marché, même pas celui de l'adjudication restreinte, elle peut justifier le recours au marché de gré à gré. Ce sera parfois le cas lorsque l'administration communale doit agir en lieu et place des entrepreneurs défaillants et à leurs frais et risques.

Le huitième cas : Le texte ne demande pas de commentaire. Ce cas se présentera évidemment très rarement en matière de marchés communaux.

Le neuvième cas : Le jeu de la concurrence peut être faussé par suite d'ententes entre producteurs ou distributeurs. Cette hypothèse se distingue de celle du deuxième cas en ceci que le marché de gré à gré peut être utilisé sans qu'il y ait eu engagement préalable de la procédure de l'adjudication publique.

Le dixième cas : Sont visés ici les marchés qu'il s'impose de conclure à l'étranger. Cette hypothèse intéresse surtout les marchés de l'Etat. Elle peut néanmoins se présenter pour des marchés communaux.

Que faut-il entendre par « marchés qu'il s'impose de conclure à l'étranger » ?

Ce cas ne vise pas celui où des marchés sont lancés sur le territoire national et auxquels peuvent participer des firmes étrangères soumissionnant à partir de leur pays d'origine. Il vise le cas où l'administration est obligée de s'adresser à des firmes étrangères non établies en Belgique et qui, se trouvant être le ou les fournisseurs obligés, peuvent imposer leurs conditions et refuser, notamment, de se plier à la législation et à la réglementation belges. Toute cette matière va cependant peu à peu faire l'objet de réglementations communes dans le cadre du Marché Commun.

Le onzième cas : Il s'agit d'une simple adaptation de l'article 22-7° de la loi du 15 mai 1846, sur la comptabilité de l'Etat.

Le douzième cas : Cette disposition, qui avait été introduite dans la législation sur les marchés du Congo, a pour but de remédier à l'abus des commandes supplémentaires

Met « belangrijke voorafgaande investeringen » bedoelt men het geval waarin onderhandelingen gevoerd worden met een onderneming die reeds de nodige investeringen heeft gedaan, of met een onderneming die zich daartoe verbindt.

De aanwending van deze procedure is slechts gewettigd voor zover maar één onderneming kennelijk in staat is de gewenste opdracht uit te voeren.

Vijfde geval : Dit is het geval als bedoeld in artikel 22, 5°, van de wet van 15 mei 1846, met dit verschil dat het woord « werklieden » vervangen werd door het woord « technici », dat een beperkter inhoud heeft.

Zesde geval : De werken of leveringen bij wijze van proef zijn een geval waarin traditioneel de onderhandse overeenkomst geoorloofd is. Men heeft er de werken « bij wijze van navorsing, studie of aanpassing » aan toegevoegd, omdat het woord « proef » weleens te limitatief zou kunnen lijken. De bepalingen van artikel 17 moeten immers in restrictieve zin worden uitgelegd.

Zevende geval : In de spoedbehandeling is reeds voorzien bij de toepassing van de beperkte aanbesteding, daar de spoedprocedure vaak verenigbaar is met de inachtneming van sommige vormen van overeenkomsten. Wanneer echter de behoefte zo dringend is dat het sluiten van een overeenkomst geen uitstel duldt, zelfs niet het uitstel in verband met de termijn voor een beperkte aanbesteding, dan kan zulks het beroep op de onderhandse overeenkomst wettigen. Dat zal soms het geval zijn wanneer het gemeentebestuur moet optreden in de plaats en op de kosten en risico's van de in gebreke blijvende aannemers.

Achtste geval : Deze tekst behoeft geen commentaar. Het geval zal natuurlijk slechts zeer zelden voorkomen in verband met gemeentelijke overeenkomsten.

Negende geval : De concurrentie kan vervalst zijn ingevolge afspraken tussen producenten of verdelers. Deze hypothese verschilt van het tweede geval doordat de onderhandse overeenkomst kan worden aangewend zonder dat voorafgaande de procedure van openbare aanbesteding was ingesteld.

Tiende geval : Hier worden de overeenkomsten bedoeld die noodzakelijkerwijze in het buitenland moeten worden gesloten. Deze hypothese interesseert in het bijzonder de Staat. Ze kan zich echter ook voordoen op het terrein der gemeentelijke overeenkomsten.

Wat moet men verstaan onder « overeenkomsten die in het buitenland moeten worden gesloten » ?

Dit geval slaat niet op aannemen waarvoor in eigen land een oproep wordt gedaan en waaraan vreemde firma's kunnen deelnemen met inschrijvingen uit hun land van herkomst. Het gaat hier om het geval waarin de administratie ertoe genoopt is zich te wenden tot niet in België gevestigde firma's, die als onmisbare leveranciers hun voorwaarden kunnen opleggen en met name kunnen weigeren zich te schikken naar de Belgische wetgeving en reglementering. Deze aangelegenheid zal echter geleidelijk gemeenschappelijk geregeld worden in het kader van de Gemeenschappelijke Markt.

Elfde geval : Het betreft hier een loutere aanpassing van artikel 22, 7°, van de wet van 15 mei 1846 op de Rijkscomptabiliteit.

Twaalfde geval : Deze bepaling, die was ingevoerd in de wetgeving op de Kongolese overeenkomsten, heeft tot doel in te gaan tegen het misbruik van bijkomende bestellingen

venant se greffer par voie d'avenants sur un marché original, ce qui a pour conséquence de soustraire à la concurrence, des travaux ou des fournitures qui auraient dû ou pu normalement y être assujettis. Le texte distingue deux cas différents :

a) lorsque les commandes supplémentaires sont techniquement inséparables du marché principal. Il est alors indispensable de pouvoir les rattacher à celui-ci en traitant de gré à gré avec le contractant originaire, quel que soit le coût de ce supplément;

b) lorsque les commandes supplémentaires sont techniquement séparables. Elles ne peuvent, dans ce cas, excéder plus de 20 % du marché principal. Au-delà de ce chiffre, l'administration est dans l'obligation de procéder à une adjudication.

Tel serait le cas par exemple d'un marché portant sur la construction de dix maisons auquel l'administration voudrait rattacher la construction de cinq autres maisons.

CHAPITRE II.

Des modes de passation des marchés de services.

Art. 18.

L'article 18 forme la disposition unique du chapitre II intitulé « Des modes de passation des marchés de services ». Les motifs qui ont incité les auteurs de la proposition de loi à prévoir un régime distinct pour les marchés de services ont été exposés à l'occasion de l'examen de l'article premier.

Ce régime est des plus simples puisqu'il autorise de traiter de gré à gré pour tous les marchés de services. L'administration est cependant obligée de respecter le principe du forfait, conformément aux articles premier et 2. Qui peut le plus, peut le moins. Il est toujours loisible à l'administration d'utiliser, par exemple, la procédure de l'adjudication publique ou de l'adjudication restreinte.

On peut citer comme exemples de marchés de service :

a) les transports :

— scolaires : aller et retour à l'école; excursions scolaires; visites au centre de santé (vaccinations, etc.);

— du personnel et du matériel : élections; déplacements divers;

— des blessés, etc.;

— de matériaux divers : encombrements de voirie; meubles délaissés sur la voie publique; matériaux, etc.

b) l'entretien :

— des machines comptables, dactylographie, etc.;

— des locaux : nettoyage des vitres; marbre; réverbères, etc.;

— des appareils : signalisation routière, etc., éclairage public et privé, chauffage; pesage; ascenseurs et radio-phonie; police et pompiers;

— de véhicules divers.

die bij wege van wijzigingsclausules aan de oorspronkelijke overeenkomst worden toegevoegd, hetgeen tot gevolg heeft dat werken of leveringen, die normaal in aanmerking hadden moeten of kunnen komen voor mededinging, daaraan worden onttrokken. De tekst onderscheidt twee verschillende gevallen :

a) wanneer de bijkomende bestellingen technisch onafscheidbaar zijn van de hoofdovereenkomst. In dit geval moet er beslist voor gezorgd worden dat men ze bij de hoofdovereenkomst kan voegen, door het sluiten van een onderhandse overeenkomst met de oorspronkelijke contractant, wat ook de kostende prijs van dit supplement is;

b) wanneer de bijkomende bestellingen technisch wel van de hoofdovereenkomst kunnen gescheiden worden. Dan mogen ze niet meer bedragen dan 20 % van de hoofdovereenkomst. Boven dit cijfer moet het bestuur overgaan tot aanbesteding.

Dit zou bij voorbeeld het geval zijn wanneer het een aanneming betreft voor de bouw van tien woningen, waaraan het bestuur de bouw van vijf andere huizen zou willen toevoegen.

HOOFDSTUK II.

Wijze waarop overeenkomsten voor uitvoering van diensten worden gesloten.

Art. 18.

Artikel 18 is de enige bepaling van hoofdstuk II, « Wijzen waarop overeenkomsten voor uitvoering van diensten worden gesloten ». De redenen, die de auteurs van het wetsvoorstel ertoe hebben aangezet te voorzien in een afzonderlijke regeling voor de overeenkomsten voor uitvoering van diensten, werden uiteengezet bij de bespreking van artikel 1.

Deze regeling is zeer eenvoudig omdat het de onderhandse overeenkomst toestaat voor alle dienstverleningen. De administratie is nochtans verplicht het principe van de vaste prijs te eerbiedigen overeenkomstig de artikelen 1 en 2. « Qui peut le plus, peut le moins »; het staat de administratie steeds vrij bij voorbeeld gebruik te maken van de procedure van de openbare of de beperkte aanbesteding.

Als voorbeelden van dienstverleningen kunnen worden genoemd :

a) Het vervoer :

— van leerlingen : naar en van de school; schoolreizen; bezoeken aan het gezondheidscentrum (inenting, enz.);

— van personeel en materieel : verkiezingen; diverse verplaatsingen;

— van gekwetsten, enz.;

— van allerlei materieel : hindernissen op de wegen dat meubilair op de openbare weg is achtergelaten; materialen, enz.

b) Het onderhoud :

— van boekhoudingsmachines, schrijfmachines, enz.

— van lokalen : reinigen van ruiten; marmer; verlichtingsinstallaties, enz.;

— van apparaten : wegsignalisatie, enz., openbare en particuliere verlichting; verwarming; weegbruggen; liften, radiofonie; politie en brandweer;

— van diverse voertuigen.

Pour ces marchés d'entretien, il faut que l'élément manuel et intellectuel soit prédominant et que la fourniture de matières ne soit qu'accessoire. Ceci est nécessaire pour éviter que l'entretien de voirie ne soit considéré comme marché de services.

c) *le recours à des artistes, architectes, auteurs de projets, urbanistes, etc.*

Dans ces cas, l'élément intellectuel est prédominant.

d) *les contrats d'assurances.*

Les marchés de services étant soumis aux règles de tutelle, comme les autres marchés, il appartiendra aux autorités qui l'exercent de veiller à ce que la passation de ces marchés s'effectue autant que possible suivant les procédures normales malgré le large pouvoir d'appréciation laissé en cette matière au Collège des bourgmestre et échevins.

CHAPITRE III.

De la conclusion des marchés de travaux, de fournitures et de services.

Art. 19.

1) *Principe général.*

Cet article détermine quels sont les organes communaux compétents pour :

- décider le principe des marchés à conclure;
- arrêter les conditions de ceux-ci;
- fixer le mode suivant lequel ils seront passés.

Il consacre, dans ce triple domaine, la compétence du Conseil communal et ne fait donc que reprendre, dans son principe général, l'article 81, alinéa premier, actuel en tant que celui-ci vise les adjudications et fournitures.

Il est cependant prévu, comme on le verra plus loin, des dérogations en faveur du Collège des bourgmestre et échevins pour les affaires moins importantes ou de gestion journalière ainsi que dans les cas d'extrême urgence.

2) *Compétence du Conseil communal.*

a) Le texte proposé maintient donc la compétence du Conseil communal comme principe général.

Il stipule expressément qu'il appartient au Conseil communal non seulement d'arrêter les conditions des marchés, comme cela est déjà prévu par l'article 81 actuel, mais, en outre, et nonobstant l'existence d'un crédit budgétaire approprié, d'en décider le principe. Dans l'état actuel de la législation, ceci est déjà de pratique plus ou moins courante et conforme à la jurisprudence administrative mais ce n'est pas prévu, de façon explicite, par les textes en vigueur. Le nouveau texte écarte toute controverse à cet égard.

b) Les « conditions » visées au § 1 conservent la portée générale qu'elles ont toujours eue et englobent toutes les dispositions et tous les documents par lesquels les marchés

Bij deze overeenkomsten inzake onderhoud moet de handen- en geestesarbeid de overwegende factor zijn en de levering van grondstoffen bijkomstig. Dit is nodig om te vermijden dat het onderhoud van wegen wordt beschouwd als een overeenkomst voor uitvoering van diensten.

c) *beroep op kunstenaars, architecten, ontwerpers van projecten, stedenbouwkundigen, enz.*

In deze gevallen is het intellectuele werk de overwegende factor.

d) *Verzekeringscontracten.*

Daar de overeenkomsten voor uitvoering van diensten, evengoed als de andere overeenkomsten, onder het hoger administratief toezicht vallen, moeten de toezichhoudende overheid ervoor waken dat bedoelde overeenkomsten zoveel mogelijk worden gesloten met inachtneming van de normale procedure, niettegenstaande de ruime appreciatie, bevoegdheid die ter zake aan het college van burgemeester en schepenen is toegekend.

HOOFDSTUK III.

Het sluiten van overeenkomsten voor werken, leveringen en diensten.

Art. 19.

1) *Algemeen principe.*

Dit artikel bepaalt welke gemeentelijke organen bevoegd zijn om :

- de principiële beslissing te nemen inzake de te sluiten overeenkomsten;
- de voorwaarden ervan vast te leggen;
- te bepalen op welke wijze zij moeten gesloten worden.

Het bevestigt, op deze drie gebieden, de bevoegdheid van de gemeenteraad en neemt derhalve het algemeen principe over dat in het huidige artikel 81, eerste lid, inzake aanbestedingen en leveringen wordt gehuldigd.

Zoals verder zal blijken, worden echter voor het college van burgemeester en schepenen afwijkingen mogelijk gemaakt voor aangelegenheden van minder belang of van dagelijks beheer evenals in uiterst spoedeisende gevallen.

2) *Bevoegdheid van de gemeenteraad.*

a) In de voorgestelde tekst blijft dus, als algemeen principe de bevoegdheid bij de gemeenteraad.

Uitdrukkelijk wordt bepaald dat het zaak is van de gemeenteraad, niet alleen de voorwaarden van de overeenkomsten vast te stellen, zoals reeds in het huidige artikel 81 is bepaald, maar tevens ook al is het nodige krediet op de begroting uitgetrokken de principiële beslissing te nemen. In de huidige stand der wetgeving is dit praktisch al min of meer gebruikelijk en conform aan de administratieve rechtspraak, maar het is niet formeel vastgesteld in de van kracht zijnde teksten. De nieuwe tekst schakelt alle betwisting dienaangaande uit.

b) De in § 1 bedoelde « voorwaarden » behouden de algemene draagwijdte die ze steeds hadden en betreffen alle bepalingen en alle dokumenten die voor de overeenkomsten

sont régis. Elles visent non seulement le Cahier Spécial des Charges tant dans ses clauses techniques qu'administratives, mais aussi les plans, le mètre descriptif et estimatif, éventuellement les notices techniques, etc. C'est donc le Conseil communal qui arrête l'ensemble de ces conditions.

La compétence du Conseil communal en cette matière est entière et ne souffre aucune exception qui ne soit expressément prévue. Il en résulte que toute modification, de quelque nature que ce soit, que l'on voudrait introduire, après la décision du Conseil, dans les conditions du marché, est de sa compétence exclusive, sauf disposition contraire prévue par le Conseil lui-même dans le Cahier Spécial des Charges, le tout sans préjudice des exceptions prévues au § 2 de cet article.

Dans ce cadre, le mode de passation des marchés qui en constitue une condition importante, est évidemment fixé par le Conseil en conformité avec les dispositions de la proposition.

3) Compétence du Collège des bourgmestre et échevins.

a) Le principe général de la compétence du Conseil communal étant établi, il y a lieu cependant de l'atténuer en vue d'assurer la souplesse voulue à la gestion journalière des affaires communales, sous peine de se heurter à des difficultés pratiques insurmontables. Le § 2 donne, dans cette perspective, une base légale à la pratique existante selon laquelle le Collège des bourgmestre et échevins est compétent pour la passation, y compris la fixation des conditions, de certaines catégories de marchés. Il fixe cependant avec précision les limites de la compétence du Collège. Il étend, enfin, son champ d'application aux marchés qui revêtent un réel caractère d'urgence.

b) Comme dans le passé, mais cette fois à la faveur d'un texte explicite, le Collège des bourgmestre et échevins reste donc compétent pour passer les marchés relatifs à la gestion journalière, à savoir ceux qui sont à imputer au budget ordinaire et qui ne dépassent pas un montant déterminé, ainsi que les marchés de services. Il s'agit des marchés qui sont jugés, tant dans leur principe que par leur montant, d'une importance réduite de telle sorte qu'une intervention du Conseil communal ne ferait qu'alourdir et compliquer, sans utilité réelle, l'administration communale.

On y ajoute les marchés d'une urgence telle que leur conclusion ne s'accommode pas des délais nécessités pour la convocation du Conseil communal : ce sont les marchés visés à l'article 17-7°. Le moindre retard doit être, dans ces cas, cause d'un préjudice évident pour la commune.

Il convient d'attirer particulièrement l'attention sur le fait que la portée de l'article 19, § 2-1°, est beaucoup plus limitée que celle de l'article 17-7°. Il s'agit ici de cas où l'urgence du besoin à satisfaire est telle qu'elle est incompatible même avec les procédures d'adjudication restreinte et d'appel d'offre. Dans cette hypothèse, la passation de marchés de gré à gré est autorisée par la loi.

Dans la plupart des cas le Conseil communal disposera du temps nécessaire pour se réunir de façon à pouvoir exercer sa compétence traditionnelle en matière de passation de marchés. Ce n'est que dans le cas où le moindre délai entraînerait un préjudice évident et que par conséquent, le Conseil ne peut se réunir en temps voulu, que le Collège est compétent pour agir en vertu de l'article 19,

gelden. Ze betreffen niet alleen het bijzonder lastenkohier, zowel in zijn technische als in zijn administratieve bepalingen, maar ook de plans, de beschrijven opmeting, de ramingstaat, eventueel de technische verslagen, enz. Het is dus de gemeenteraad die al deze voorwaarden vastlegt.

De bevoegdheid van de gemeenteraad op dit gebied is volledig en er mag geen enkele uitzondering op gemaakt worden, waaraan niet uitdrukkelijk is voorzien. Hieruit volgt — onverminderd de in § 2 van dit artikel bepaalde uitzonderingen — da, als men in de voorwaarden van de overeenkomst enigerlei wijzigingen wenst aan te brengen nadat de beslissing van de raad is gevallen, de bevoegdheid daartoe alleen bij de raad berust, tenzij hij anders heeft bepaald in het bijzonder lastenkohier.

Hierbij aansluitend zal de Raad vanzelfsprekend ook beslissen over een andere belangrijke voorwaarde, namelijk de wijze waarop de overeenkomst zal worden gesloten in overeenstemming met hetgeen dienaangaande in het voorstel wordt bepaald.

3) Bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen.

a) Als algemeen principe geldt dus dat de gemeenteraad bevoegd is, maar voor het dagelijks bestuur van de gemeente moet dat toch met de nodige soepelheid worden toegepast, wil men niet op onoverkomelijke moeilijkheden stuiten. Daartoe geeft § 2 een wettelijke grondslag aan de reeds bestaande praktijk, volgens welke het college van burgemeester en schepenen bevoegd is om bepaalde soorten overeenkomsten af te sluiten en daar ook de voorwaarden van vast te stellen, met dien verstande dat de grenzen der bevoegdheid van het college nauwkeurig worden afgebakend. Bovendien wordt de bevoegdheid van het college uitgebreid tot de werkelijk dringende overeenkomsten.

b) Zoals in het verleden, doch thans op basis van een uitdrukkelijke tekst, blijft het college van burgemeester en schepenen bevoegd voor het sluiten van overeenkomsten voor werken en leveringen met betrekking tot het dagelijks beheer (als danig worden beschouwd de overeenkomsten die zo de gewone begroting ressorteren en een bepaald bedrag niet overschrijden), alsmede van overeenkomsten voor dienstverstrekkingen. Het betreft hier overeenkomsten die, zowel wegens hun aard als hun bedrag, van minder belang worden geacht zodat de bemoeiing van de gemeenteraad het bestuur van de gemeente alleen maar omslachtiger zou maken, zonder werkelijk nut op te leveren.

Verder worden daaraan toegevoegd de overeenkomsten die zo dringend moeten gesloten worden dat niet kan worden gewacht op voorafgaande bijeenroeping van de gemeenteraad; het zijn de in artikel 17, 7°, bedoelde overeenkomsten. Het minste uitstel heeft in deze gevallen onvermijdelijk een onmiskenbaar nadeel tot gevolg voor de gemeente.

Speciale aandacht verdient het feit dat artikel 19, § 2, 1°, een veel beperkter draagwijdte heeft dan artikel 17, 7°. In dit geval is de behoefte dat de uitvoeringstermijn zelfs niet overeen te brengen is met de procedures van beperkte aanbesteding of van aanvraag, om welke reden het sluiten van een onderhandse overeenkomst wettelijk wordt toegestaan.

In de meeste gevallen zal de gemeenteraad over de nodige tijd beschikken om bijeen te komen en aldus zijn gewone bevoegdheid op het gebied van de overeenkomsten te kunnen uitoefenen. Het schepencollege heeft slechts bevoegdheid om te handelen overeenkomstig artikel 19, § 2, 1°, als het geringste uitstel een zeker nadeel zou veroorzaken en bijgevolg de tijd voor een bijeenroeping van de gemeente-

§ 2-1°. L'urgence visée par cette disposition est de la même nature que celle qui est visée par l'article 145, alinéa 2, de la loi communale.

c) Il est à remarquer que le texte du § 2, dispose que « cette compétence est exercée par le Collège... ». Il présente donc un caractère impératif. Les marchés dont il s'agit sont donc soustraits, de façon absolue, à la compétence du Conseil communal et une intervention de sa part serait illégale.

Seul, le Collège des bourgmestre et échevins statue dans ces cas.

d) D'autre part, la compétence attribuée au Collège pour traiter ces marchés a la même étendue que la compétence générale du Conseil communal prévue par le § 1.

Il en résulte que le pouvoir du Collège ne se limite pas à la fixation des conditions et du mode de passation des marchés mais comprend également celui d'en décider le principe. Le Conseil communal ne peut intervenir à cet égard.

e) La compétence dérogatoire accordée au Collège des bourgmestre et échevins dans le domaine de la gestion journalière est, par rapport à la situation actuelle, élargie en ce qu'elle s'applique non plus aux seules fournitures relatives au mobilier et aux services des bureaux de l'administration mais à tous les marchés d'administration courante. Cette compétence est cependant limitée et surtout précisée par la fixation d'un plafond qui, pour chaque marché pris séparément, ne peut être dépassé.

L'extension de la compétence du Collège à tous les actes d'administration courante ou de gestion journalière est prévue parce qu'il n'y a, de toute évidence, aucune raison valable pour traiter, par exemple, les travaux d'entretien courant ou l'approvisionnement de fournitures quelconques autrement que l'acquisition de mobilier ou l'achat de fournitures de bureau. L'élément déterminant de la compétence du Collège, c'est la notion de gestion journalière. Il n'est pas donné de définition de cette notion dans la loi. Il incombera aux autorités de tutelle et à la jurisprudence administrative d'en fixer les limites.

La fixation de plafonds a cependant pour but de délimiter d'une façon concrète la compétence du Collège des bourgmestre et échevins et d'éviter que les marchés qui peuvent être passés par lui dans le cadre de la gestion journalière et de l'exécution du budget ordinaire ne prennent une telle ampleur que sa compétence cesse d'être dérogatoire, pour se substituer, en fait, à celle du Conseil.

Pour la fixation de ces plafonds, comme d'ailleurs de ceux prévus aux articles 9-1° et 17-1°, le projet abandonne la distinction traditionnelle, telle que celle prévue à l'article 81 actuel, entre communes émancipées et non émancipées, pour la remplacer par une répartition en trois catégories de communes suivant le nombre d'habitants. Cette formule permet d'être plus souple dans la détermination de la compétence du Collège en fonction de l'importance des communes. Il a été évité, cependant, d'introduire un nombre trop élevé de catégories. Il est fait, d'autre part, une distinction entre les travaux et les fournitures. Les plafonds pour ces dernières ont été maintenus à un niveau plus bas que pour les premiers afin d'éviter qu'elles n'échap-

raad ontbreekt. Het bij deze bepaling bedoelde spoedeisende karakter is hetzelfde als bedoeld bij artikel 145, tweede lid, van de gemeentewet.

c) Op te merken valt dat de tekst van § 2 als volgt luidt : « deze bevoegdheid wordt door het college... uitgeoefend ». Deze formulering heeft een dwingend karakter. Bedoelde overeenkomsten worden dus helemaal onttrokken aan de bevoegdheid van de gemeenteraad, zodat diens bemoeiing in dezen onwettelijk zou zijn.

Alleen het college van burgemeester en schepenen beslist in die gevallen.

d) Anderzijds omvat de bevoegdheid van het college in verband met bedoelde overeenkomsten even veel als de in § 1 bepaalde algemene bevoegdheid van de gemeenteraad.

Hieruit volgt dat het college niet alleen bevoegd is om te bepalen onder welke voorwaarden en op welke wijze de overeenkomsten moeten worden gesloten, maar ook om ter zake de principiële beslissing te nemen. Ook hiermede mag de gemeenteraad zich niet bemoeien.

e) De van het algemeen principe afwijkende bevoegdheid, die aan de colleges van burgemeester en schepenen wordt toegekend, is enerzijds, uitgebreider dan thans het geval is, daar ze niet alleen geldt voor de leveringen met betrekking tot het meubilair en de kantoren van de administratie, maar ook voor alle overeenkomsten die verband houden met het dagelijks beheer van de gemeente. Maar anderzijds is zij dan weer beperkter en vooral nauwkeuriger afgebakend, door het vaststellen van een maximumgrens die voor elke overeenkomst afzonderlijk niet mag worden overschreden.

De uitbreiding van de bevoegdheid van het college tot alle handelingen betreffende het bestuur of het dagelijks beheer werd in het voorstel opgenomen omdat er klaarblijkelijk geen geldige reden bestaat om bijvoorbeeld voor de gewone onderhoudswerken of de voorziening in allerlei benodigheden anders te werk te gaan dan voor de aankoop van meubilair of van kantoorbenodigdheden. Determinerend voor de bevoegdheid van het schepencollege is het begrip dagelijks beheer. Dit begrip is in de wet niet omschreven. De toezichthoudende overheid en de administratieve rechtspraak dienen de grenzen ervan vast te stellen.

Anderzijds heeft het vaststellen van een maximumgrens tot doel de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen concreet af te bakenen en te voorkomen dat overeenkomsten, die door het college kunnen worden gesloten binnen het raam van het dagelijks beheer en van de kredieten op de gewone begroting, een zó grote omvang zouden aannemen, dat de bevoegdheid van het schepencollege niet langer het karakter heeft van een afwijking, doch in feite in de plaats van de bevoegdheid van de gemeenteraad wordt gesteld.

Voor het vaststellen van die maximumgrens, zoals trouwens van de in de artikelen 9, 1°, en 17, 1°, bepaalde bedragen, ziet het voorstel af van het in het huidige artikel 8 gemaakte traditioneel onderscheid tussen niet ontvoogde en ontvoogde gemeenten, doch het voorziet in drie categorieën, waarin de gemeenten worden ingedeeld volgens hun bevolkingscijfer. Deze formule maakt het gemakkelijker om de bevoegdheid van het college te bepalen in functie van de belangrijkheid van de gemeenten. Er werd evenwel vermeden een te groot aantal categorieën in het leven te roepen. Anderzijds wordt onderscheid gemaakt tussen werken en leveringen. Voor de leveringen werden de maximumgrenzen op een lager peil gehouden dan voor de werken om te ver-

pent, dans leur intégralité, à la compétence du Conseil communal.

La répartition des communes en catégories, introduite par cet article, est basée sur le chiffre de la population tel qu'il résulte du dernier recensement décennal.

Les montants qui concrétisent les plafonds proposés n'ont, il faut bien le reconnaître, qu'une valeur relative. Ils doivent pouvoir être adaptés à l'évolution de la situation économique ou de la valeur de l'étalon monétaire. Il apparaît que, dans ces conditions, la fixation de ces montants par le législateur constitue une formule trop rigide. Pour y remédier, la proposition prévoit que ces plafonds peuvent être augmentés par le Roi. Ainsi, ils pourront être adaptés, le cas échéant, aux exigences résultant des évolutions ultérieures, sans qu'il soit nécessaire d'entamer, chaque fois, la procédure législative. Ils ne pourront cependant être diminués par la voie réglementaire, en dessous du niveau fixé par la loi.

Ceci constitue une garantie pour les communes. On retrouve la même disposition dans plusieurs autres articles de la proposition.

f) Dans le domaine de la gestion journalière, la compétence dérogatoire du Collège des bourgmestre et échevins n'est prévue que pour les seuls marchés dont les dépenses sont à imputer au budget ordinaire de la commune. Elle est donc conditionnée par l'existence des crédits budgétaires nécessaires.

Les règles législatives régissant la gestion financière des communes veulent, en effet, qu'à l'exception des cas d'urgence prévus par l'article 145 de la loi communale, aucun engagement de dépenses ne soit conclu sans qu'il existe un crédit prévu au budget. Ces règles s'appliquent de toute évidence aux marchés comme à toute autre dépense communale. En vue d'éviter que le Collège des bourgmestre et échevins n'ait tendance à considérer sa compétence en matière de marchés, indépendamment du budget, il a paru opportun de se référer à la règle financière et budgétaire visée ci-dessus, dans les textes mêmes relatifs aux marchés communaux. C'est la raison pour laquelle le § 2-3^e détermine expressément que le Collège des bourgmestre et échevins n'est compétent qu'à concurrence des crédits inscrits au budget.

Art. 20.

1) Les décisions respectives du Conseil communal et du Collège des bourgmestres et échevins décidant du principe des marchés et qui en fixent les conditions et le mode de passation, sont soumises, conformément à l'article 20, à l'approbation de la Députation permanente.

Pareille approbation est déjà prévue dans l'état actuel de la législation et ne constitue donc pas une innovation. Toutefois, suivant l'article 81 actuel, les cahiers des charges sont à transmettre à la Députation permanente en même temps que les actes d'adjudication. Cette procédure de tutelle qui implique un examen, à la fois du cahier des charges et des résultats de l'adjudication, s'est révélée, en pratique, une cause de lenteurs préjudiciables à la bonne marche des affaires communales.

Dans de nombreux cas, l'approbation de l'acte d'adjudication subit, en effet, un retard du fait de l'examen, en même

mijden dat ze helemaal buiten de bevoegdheid van de gemeenteraad zouden vallen.

De bij dit artikel ingevoerde verdeling van de gemeenten in categorieën is gebaseerd op het bevolkingscijfer, zoals dat blijkt uit de laatste tienjaarlijkse telling.

De bedragen die concreet als maximumgrenzen zijn voorgesteld, hebben vanzelfsprekend maar een relatieve waarde. Zij zullen zo nodig moeten aangepast worden aan de evolutie van de economische toestand of aan de waarde van de munt. Onder die voorwaarden blijkt de vaststelling van deze bedragen door de wetgever dan ook een te strakke formule te zijn. Om dit te verhelpen, wordt in het voorstel bepaald dat de maximumgrenzen door de Koning kunnen worden verhoogd. Zij kunnen derhalve in voorkomend geval worden aangepast aan de eisen van latere evoluties, zonder telkens de wetgevende procedure in werking te moeten stellen. Ze kunnen echter niet langs reglementaire weg verminderd worden onder het door de wet bepaalde niveau.

Dit is een waarborg voor de gemeenten. Dezelfde bepaling is in verscheidene andere artikelen van het voorstel terug te vinden.

f) Op het gebied van het dagelijks beheer wordt de afwijkende bevoegdheid aan het college van burgemeester en schepenen slechts toegekend voor overeenkomsten waarvoor de uitgaven op de gewone begroting van de gemeente zijn aan te rekenen. Deze bevoegdheid is dus afhankelijk van het bestaan van de nodige begrotingskredieten.

Volgens de voor het financieel beheer van de gemeenten wetsbepalingen mogen, buiten de geldende bij artikel 145 van de gemeentewet bedoelde spoedgevallen, geen uitgaven worden vastgelegd zonder dat daartoe een krediet is uitgetrokken op de begroting. Deze regel is vanzelfsprekend zowel op de overeenkomsten als op gelijk welke andere gemeentelijke uitgave van toepassing. Om evenwel te vermijden dat het college van burgemeester en schepenen geneigd zou zijn de begroting buiten beschouwing te laten bij het uitoefenen van zijn bevoegdheid inzake overeenkomsten, is het wenselijk gebleken in de tekst betreffende de gemeentelijke overeenkomsten naar de hoger bedoelde financiële en budgettaire regel te verwijzen. Dat is de reden waarom § 2, punt 3, uitdrukkelijk bepaalt dat het college van burgemeester en schepenen slechts bevoegd is tot het bedrag van de daartoe op de gewone begroting uitgetrokken kredieten.

Art. 20.

1) De respectieve beslissingen van de gemeenteraad en van het college van burgemeester en schepenen, waarbij over het principe van de overeenkomsten wordt beslist en waarbij bepaald wordt onder welke voorwaarden en op welke wijze die worden gesloten, moeten volgens artikel 20 aan de bestedinge deputatie ter goedkeuring worden voorgelegd.

Een dergelijke goedkeuring is reeds voorgeschreven in de huidige wetgeving. Dit is dus geen nieuwigheid. Volgens het huidige artikel 81 echter moeten de aanbestedingsvoorwaarden samen met het dossier van de aanbesteding aan de bestedinge deputatie worden voorgelegd. Uit de praktijk is echter gebleken dat deze toezichtsprocedure — waarbij én de voorwaarden én het resultaat van de aanbesteding worden onderzocht — een oorzaak is van vertraging met zeer nadelige gevolgen voor de goede gang van de gemeentezaken.

In menige gevallen ondergaat immers de goedkeuring van de akte van aanbesteding vertraging doordat tegelijk de

temps, des cahiers des charges et la non-approbation de ceux-ci nécessite une remise en adjudication. Dans le but de remédier à cet inconvénient, l'exercice du contrôle en deux phases a été prévu. Les décisions visées à l'article 19 sont donc soumises, en vertu de l'article 20, à la Députation permanente en vue d'approbation, avant la mise en adjudication et/ou la passation du marché. En réalité, ce dernier article ne fait qu'étendre à tous les marchés le régime prévu pour les édifices communaux par l'article 77-7^o actuel de la loi communale. Celui-ci, de ce fait, devient sans objet.

La compétence d'approbation de la Députation permanente porte sur tous les éléments du dossier. Elle s'applique aussi bien aux données des plans qu'aux clauses tant techniques qu'administratives du cahier des charges et au mode de passation du marché.

Elle s'applique également au principe même de la passation du marché et, dès lors, des travaux, fournitures ou services qui en font l'objet.

2) En vue de ne pas encombrer les services provinciaux d'une masse de dossiers de marchés communaux portant sur des valcurs mineures ou relativement peu importantes, la dispense de l'approbation de la Députation permanente pour les marchés ne dépassant pas le montant mentionné à l'article 20 a été prévue. Il s'agit évidemment du montant de l'estimation. Cette dispense reste dans la ligne de ce qui est prévu à l'article 81 actuel de la loi communale, moyennant adaptation des chiffres à l'importance des communes, suivant une répartition en catégories qui est la même que celle prévue aux articles 9, 17 et 19 et l'introduction, comme à ces articles, d'une distinction entre travaux et fournitures. Les mêmes plafonds ne peuvent être appliqués aux fournitures et aux travaux, sous peine de faire échapper les premières, dans la plupart des cas, presque intégralement au contrôle de la Députation permanente.

Pour les raisons exposées à l'article 19, les plafonds à la dispense de l'approbation peuvent être relevés par le Roi.

3) La possibilité donnée à la commune (Conseil communal ou Collège échevinal, suivant le cas) de faire appel au Roi en cas d'improbation par la Députation permanente constitue une innovation. Pareille possibilité n'est pas prévue à l'actuel article 81. Conformément à un principe général admis de plus en plus largement, une décision éventuelle d'improbation doit, de plus, être motivée. La commune a donc connaissance de la motivation des décisions du Collège provincial et il est normal de lui ouvrir, comme dans d'autres domaines, une possibilité d'appel au Roi, si elle estime ne pas pouvoir s'y rallier. Un délai de nonante jours est attribué au Roi pour se prononcer.

Si le Roi n'a pas notifié une décision contraire dans le délai prescrit, son approbation est censée avoir été accordée.

Ce délai est suffisant quand on considère que celui qui lui est imparti pour statuer, en cas de recours sur le budget communal, n'est que de 30 jours. Pour des raisons d'efficacité administrative, il faut admettre que le délai attribué pour statuer sur le recours est conçu dans l'intérêt de la commune. Il ne faut pas, en effet, que la commune soit laissée, pendant une période indéterminée, dans l'ignorance du sort qui sera réservé à sa décision.

aanbestedingsvoorwaarden worden onderzocht en tot een nieuwe aanbesteding moet worden overgegaan als deze voorwaarden niet worden goedgekeurd. Om dit euvel te verhelpen wordt bepaald dat de uitoefening van het toezicht in twee stadia zal geschieden. De in artikel 19 bedoelde beslissingen moeten dus, krachtens artikel 20, aan de bestendige deputatie ter goedkeuring worden voorgelegd vóór het in aanbesteding geven en/of het sluiten van de overeenkomst. In feite brengt artikel 20 dus alle overeenkomsten nu onder de toepassing van de regeling waarin het huidige artikel 77, 7^o, van de gemeentewet voorziet voor gemeentegebouwen. Laatstbedoelde bepaling wordt daardoor nutteloos.

De goedkeuringsbevoegdheid van de bestendige deputatie slaat op de gehele inhoud van het dossier. Ze is van toepassing zowel op de gegevens betreffende de plans als op de technische en administratieve bepalingen van het lastenkohier en op de wijze waarop de overeenkomst zal worden gesloten.

Ze slaat eveneens op de principiële beslissing betreffende het sluiten van de overeenkomst en dus ook op de daarbij betrokken werken, leveringen of diensten.

2) Ten einde de provinciale diensten niet te overlasten met een massa dossiers betreffende gemeentelijke overeenkomsten die slechts over geringe of vrij onbelangrijke bedragen lopen, wordt bepaald dat de goedkeuring van de bestendige deputatie niet vereist is voor de overeenkomsten die niet uitgaan boven het genoemde bedrag in artikel 20. Het betreft hier vanzelfsprekend het bedrag van de raming. Deze vrijstelling strookt met het huidige artikel 81 van de gemeentewet, met dit verschil echter dat de bedragen aan de belangrijkheid van de gemeenten worden aangepast volgens de in de artikelen 9, 17 en 19 bepaalde indeling in categorieën, en dat, net als in deze artikelen, onderscheid wordt gemaakt tussen werken en leveringen. Voor leveringen mogen niet dezelfde vrijstellingsgrenzen gelden als voor werken, zoniet loopt men het gevaar dat de leveringen in het merendeel van de gevallen nagenoeg geheel aan de controle van de bestendige deputatie worden onttrokken.

De maximumgrenzen tot vrijstelling van goedkeuring kunnen door de Koning worden verhoogd om de redenen als uiteengezet in de toelichting bij artikel 19.

3) Een nieuwigheid is de aan de gemeente (gemeenteraad of college van burgemeester en schepenen, al naar het geval) verleende mogelijkheid om in beroep te gaan bij de Koning ingeval de bestendige deputatie haar goedkeuring onthoudt. In die mogelijkheid is niet voorzien door het huidige artikel 81. Overeenkomstig een principe dat meer en meer ingang vindt, dienen eventuele besluiten tot niet-goedkeuring bovendien gemotiveerd te zijn. De gemeente krijgt dus kennis van de redenen waarop het besluit van het provinciaal college steunt en het is normaal dat haar, zoals in andere gevallen, de mogelijkheid wordt gegeven om bij de Koning in beroep te gaan indien ze er geen vrede meer kan nemen. De Koning beschikt over een termijn van 90 dagen om uitspraak te doen.

Indien de Koning binnen de voorgeschreven termijn geen andersluidende beslissing ter kennis heeft gebracht, wordt Hij geacht zijn goedkeuring te hebben verleend.

Deze termijn is voldoende als men overweegt dat Hij slechts over 30 dagen beschikt om uitspraak te doen op beroep inzake de gemeentebegroting. Efficiënte administratie eist dat naar het belang van de gemeente wordt gekeken, bij het vaststellen van de termijn die wordt toegekend om over het beroep uitspraak te doen. De gemeente mag immers niet gedurende onbepaalde tijd in het ongewisse worden gelaten over het gevolg dat aan haar beslissing zal worden gegeven.

Trois cas peuvent se présenter en cas de recours au Roi :

a) ou bien le délai de 90 jours expire sans que le Roi se soit prononcé. Dans ce cas, la décision communale est exécutoire, comme il est dit plus haut;

b) ou bien le recours de la commune est rejeté. Dans ce cas, la décision de non-approbation de la Députation permanente est définitive;

c) ou bien le recours est accueilli. Dans ce cas, le Roi évoque l'affaire et statue, conformément au texte, en lieu et place de la Députation permanente. Le droit de contrôle administratif attribué par l'article 20 à la Députation permanente vise au contrôle de la légalité et de la conformité avec l'intérêt général, de la décision communale. La Députation permanente agit, en cette matière, comme autorité déconcentrée, déléguée par le pouvoir central et non comme autorité publique autonome. Le Roi, autorité de tutelle suprême, doit, dans ces conditions, pouvoir réformer la décision de la Députation permanente ou la rendre inéxecutoire en s'abstenant de prendre une décision sur le recours de la commune, dans le délai prévu par la loi.

4) Une autre innovation est apportée par la disposition du § 4 de l'article 20, suivant laquelle les décisions relatives au principe du marché et qui en fixent les conditions, même approuvées, ne peuvent donner lieu à une mise en adjudication ou à la conclusion du marché, aussi longtemps que la commune n'est pas assurée de disposer des moyens financiers pour pouvoir régler la dépense en temps voulu.

L'expérience prouve, en effet, que les administrations communales, au moins dans certains cas, ne se soucient pas assez des dépenses financières de leurs marchés.

A cet égard, il ne suffit pas que le crédit nécessaire figure au budget des dépenses et que les voies et moyens soient prévus au budget des recettes. Encore faut-il que la commune ait l'assurance que ces voies et moyens puissent être réalisés en temps opportun, faute de quoi elle risque de se trouver dans l'impossibilité d'assurer régulièrement la liquidation financière de ses marchés.

Il est dès lors prudent de prévoir dans la loi même que la commune doit avoir toute certitude, avant d'entamer la procédure d'attribution des marchés visés par l'article 19, de pouvoir disposer des fonds nécessaires.

Dans l'état actuel du statut financier des communes, celles-ci ne disposent guère que de l'emprunt et des subventions de l'Etat pour couvrir leurs dépenses extraordinaires.

Dès lors, elles ne pourront, en vertu du § 4, envisager la passation des marchés entraînant des dépenses extraordinaires qu'après avoir obtenu l'accord du ou des bailleurs de fonds en ce qui concerne l'emprunt et la promesse des subventions en ce qui concerne l'intervention de l'Etat.

Il est bien entendu que la dépense doit être prévue soit au budget ordinaire, soit au budget extraordinaire, qu'elle soit subsidiée ou non.

Cet aspect du problème devra être réglé par voie d'instructions ou circulaires administratives.

Art. 21.

1) L'acte d'attribution des marchés, c'est-à-dire la décision de désignation de l'entrepreneur, fait partie intégrante de la procédure de passation des marchés dont l'autorité communale compétente a décidé le principe et fixé les conditions.

Drie gevallen kunnen zich, in geval van beroep bij de Koning, voordoen :

a) ofwel verstrijkt de termijn van 90 dagen, zonder dat de Koning uitspraak heeft gedaan. In dit geval wordt de beslissing van de gemeente uitvoerbaar, zoals hiervoren gezegd;

b) ofwel wordt het beroep van de gemeente verworpen. In dit geval wordt de afwijzende beslissing van de bestendige deputatie definitief.

c) ofwel wordt het beroep ingewilligd. In dit geval trekt de Koning de zaak tot zich en stelt, overeenkomstig de tekst, zijn eigen beslissing in de plaats van die van de bestendige deputatie. Het administratief toezicht, door artikel 20 aan de bestendige deputatie opgedragen, betreft de vraag, of de beslissing van de gemeente wettelijk is en met het algemeen belang strookt. De bestendige deputatie treedt in dezen op als gedeconcentreerde overheid, die machtsoverdracht krijgt van de Staat, en niet als autonome overheid. De Koning moet derhalve als hoogste toezicht houdende overheid, de beslissing van de bestendige deputatie kunnen herzien of ze onuitvoerbaar maken door er zich van te onthouden binnen de gestelde termijn uitspraak te doen.

4) Een andere nieuwigheid is vervat in § 4 van artikel 20, volgens welke bepaling de principiële beslissing betreffende de overeenkomst en de beslissing waarbij de desbetreffende voorwaarden worden vastgesteld — ook al zijn die beslissingen goedgekeurd — niet ten uitvoer mogen worden gelegd zolang de gemeente de zekerheid niet heeft dat ze op het gepaste ogenblik over de nodige financiële middelen zal beschikken om de uitgave te dekken.

De ondervinding toont immers aan dat de gemeentebesturen zich, in bepaalde gevallen althans, te weinig bekommeren om het financieel aspect van hun overeenkomsten.

Het is daarbij niet voldoende dat het nodige krediet is uitgetrokken op de uitgavenbegroting en dat in de vereiste middelen is voorzien op de ontvangstenbegroting; de gemeente moet ook nog de zekerheid hebben dat die ten gepaste tijde zullen kunnen worden aangewend, zoniet loopt zij het gevaar dat zij de kosten in verband met haar overeenkomsten niet op regelmatige wijze kan betalen.

Daarom is het voorzichtig in de wet zelf te bepalen dat de gemeente, vooraleer de procedure betreffende de toewijzing van de bij artikel 19 bedoelde overeenkomsten in te zetten, volstreekte zekerheid moet hebben over haar financieringsmogelijkheden.

In de huidige stand van hun financieel statuut beschikken de gemeenten nagenoeg alleen over leningen en toelagen van de Staat om hun buitengewone uitgaven te dekken.

Daarom mogen zij, krachtens § 4, het sluiten van overeenkomsten, waaraan buitengewone uitgaven zijn verbonden, pas in overweging nemen nadat zij de instemming van de geldschiet(s) hebben gekregen, waar het een lening betreft, en de belofte van toelage, waar het de Staatssubsidies betreft.

Wel te verstaan moet in de uitgave — ongeacht of zij al dan niet gesubsidieerd is — zijn voorzien hetzij op de gewone, hetzij op de buitengewone begroting.

Dit aspect van het probleem zal door administratieve instructies of circulaires moeten geregeld worden.

Art. 21.

1) De toewijzing van de overeenkomsten, d. w. z. het besluit waarbij de aannemer wordt aangeduid, is een integerend deel van de procedure inzake het sluiten van de overeenkomsten, waartoe de bevoegde gemeenteoverheid in principe heeft besloten en waarvan zij de voorwaarden heeft vastgesteld.

Elle constitue une mesure d'exécution et relève, dès lors, de la compétence du Collège des bourgmestre et échevins.

La question s'est posée s'il était nécessaire de conserver la tutelle d'approbation de la Députation permanente, telle qu'elle est prévue par l'article 81 actuel de la loi communale, sur les décisions d'attribution des marchés visées par l'article 21.

Il est apparu que le contrôle de la légalité des marchés visés et leur conformité avec l'intérêt général est réalisé par l'article 20 de la présente proposition et qu'en matière d'attribution des marchés, seules la régularité des opérations en matière de passation du marché et celle du choix du cocontractant doivent encore être contrôlées.

Dans ces conditions, une procédure d'approbation par la Députation permanente de l'attribution du marché ne répond pas à une nécessité et il suffit d'avoir recours à la tutelle d'annulation prévue par les articles 86 et 87 de la loi communale.

Pour éviter de placer les autorités de tutelle devant le fait accompli et ne pas laisser naître, trop tôt, des droits de tiers, la proposition prévoit que les décisions du Collège ne sont exécutoires qu'à partir du moment où elles ne sont plus susceptibles de suspension ou d'annulation.

D'autre part, il est à conseiller, en vue d'éviter que le soumissionnaire ne soit lié plus que le temps strictement nécessaire par sa soumission, que le Collège envoie sa décision dans les plus brefs délais au Gouverneur de province pour notification. Cet aspect du problème devra être réglé ultérieurement par le Gouvernement soit dans les conditions générales du cahier des charges, soit par circulaire administrative.

2) La compétence du Collège des bourgmestre et échevins en matière de désignation des adjudicataires est intégrale. Dans le cas où le montant de l'offre dépasse celui de l'estimation, cette compétence reste entière et le dossier ne doit pas être soumis, à nouveau, au Conseil communal. Il en serait autrement dans le seul cas où le Conseil aurait fixé, dans le cadre des conditions du marché arrêté par lui, un montant maximum à ne pas dépasser. Dans ce cas, le Collège des bourgmestre et échevins doit solliciter l'accord du Conseil avant de passer le marché. Il est évident qu'il en serait de même si le montant de l'offre retenue dépassait celui du crédit disponible au budget. Le Collège ne pourrait dans ce cas attribuer le marché qu'après avoir obtenu, suivant les décisions légales régissant la matière, le crédit supplémentaire nécessaire.

Si après l'approbation, le Collège estime opportun de modifier une clause quelconque du marché approuvé ou d'ajouter aux travaux ou fournitures initiales des suppléments qui dépassent les limites de la pure exécution du Cahier des Charges, les propositions qui y sont relatives doivent être soumises à la Députation permanente, après avoir obtenu l'accord du Conseil communal, dans les cas où elles sortent du cadre de la compétence propre du Collège conformément aux dispositions des articles 19 et 20.

Art. 22.

Cet article règle, en matière d'intervention de l'autorité supérieure, le cas spécial des marchés visés à l'article 17-7° et 19, § 2, 1°, à savoir ceux qu'il s'impose de passer sans délai parce que des circonstances impérieuses et imprévisibles l'exigent et que le moindre retard peut occasionner un préjudice évident.

De akte van toewijzing is een uitvoeringsmaatregel die onder de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen ressorteert.

De vraag is gerezen of de bij het huidige artikel 81 van de gemeentewet bepaalde goedkeuring van de bestendige deputatie ook moet gelden voor de in artikel 21 bedoelde beslissingen tot toewijzing van overeenkomsten.

In artikel 20 van dit voorstel is al voorzien in de controle op de wettelijkheid van bedoelde overeenkomsten en op de overeenstemming ervan met het algemeen belang, terwijl in verband met de toewijzing alleen nog de regelmatigheid van de verrichtingen bij het sluiten van de overeenkomst en de regelmatigheid van de keuze van de aannemer moesten worden gecontroleerd.

Het is derhalve niet nodig een procedure te bepalen in verband met de goedkeuring van de toewijzing van de overeenkomst door de bestendige deputatie: er kan volstaan worden met de uitoefening van de bij de artikelen 86 en 87 van de gemeentewet bevoegdheid tot nietigverklaring.

Om de hogere overheid niet voor een voldongen feit te plaatsen en niet voorbarig rechten van derden te laten ontstaan, bepaalt het voorstel dat de beslissingen van het schepencollege pas uitvoerbaar zijn wanneer zij niet meer vatbaar zijn voor schorsing of vernietiging.

Opdat de inschrijvers niet langer dan volstrekt noodzakelijk door hun inschrijving gebonden blijven, is het voorts aangewezen dat het schepencollege zijn beslissing zo spoedig mogelijk voor kennisgeving aan de provinciegouverneur doet toekomen. Deze aangelegenheid zal later van regeringswege hetzij in de algemene aanbestedingsvoorwaarden, hetzij bij een administratieve circulaire moeten geregeld worden.

2) De bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen inzake aanwijzing van de aannemers is integraal. Als het bedrag van het aanbod hoger ligt dan de raming, blijft deze bevoegdheid volledig en moet het dossier niet opnieuw aan de gemeenteraad worden voorgelegd. De zaken liggen alleen maar anders wanneer de raad, onder de door hem vastgestelde voorwaarden, een niet te overschrijden maximumbedrag zou hebben bepaald. In dat geval moet het college van burgemeester en schepenen om de instemming van de Raad verzoeken vooraleer de overeenkomst te sluiten. Hetzelfde geldt natuurlijk wanneer het bedrag van het in aanmerking genomen bod hoger ligt dan het beschikbaar begrotingskrediet. Het college mag in zulk geval de overeenkomst pas sluiten nadat het vereiste bijkrediet overeenkomstig de ter zake geldende wettelijke bepalingen te zijner beschikking is gesteld.

Wanneer het schepencollege het wenselijk acht een of andere bepaling van de reeds goedgekeurde overeenkomst nadien te wijzigen of aan de oorspronkelijke werken of leveringen iets toe te voegen wat de strikte uitvoering van het lastenkohier te buiten gaat, dan moeten de desbetreffende voorstellen aan de bestendige deputatie worden voorgelegd nadat de gemeenteraad ermede ingestemd heeft ingeval zij buiten de eigenlijke bevoegdheid van het College vallen, zoals die is bepaald bij de artikelen 19 en 20.

Art. 22.

In verband met de bemoeiing van de toezichhoudende overheid regelt dit artikel het speciale geval van de in artikel 17, 7°, en 19, § 2, 1°, bedoelde overeenkomsten namelijk die welke zonder verwijl dienen te worden gesloten omdat dwingende en onvoorzienbare omstandigheden zulks vereisen en omdat het geringste uitstel onmiskenbaar nadeel kan opleveren.

Si ces marchés, à cause de leur caractère d'urgence, ne s'accommodent pas du délai nécessaire pour l'intervention du Conseil communal en matière d'adjudication publique ou restreinte et d'appel d'offre — raison pour laquelle l'article 19 rend le Collège des bourgmestre et échevins compétent pour en fixer les conditions — il est, a fortiori, évident qu'ils ne souffrent pas non plus le retard qui serait apporté à leur exécution s'ils devaient être soumis au préalable à l'approbation de la Députation permanente en sa qualité d'autorité de tutelle. L'approbation préalable par la Députation permanente est donc à exclure comme étant inconciliable avec la nature même de ces marchés. En conséquence, la présente proposition les soustrait à la procédure normale de tutelle prévue aux articles 20 et 21.

Ceci ne signifie pas qu'il faille renoncer à tout contrôle. Il y a lieu, en effet, de prendre des garanties contre des abus éventuels de la part des administrations communales. Ceci est réalisé par la disposition imposant, même après la passation du marché, la communication immédiate de la décision au Gouverneur.

CHAPITRE IV.

Dispositions finales.

Art. 23 et 24.

L'article 81 de la loi communale vise, en plus des conditions des adjudications et fournitures, les conditions de location ou de fermage et de tout autre usage des produits et revenus des propriétés et droits de la commune. Dès l'instant où l'on institue un régime organique des marchés communaux, il convient de faire un sort spécial aux autres contrats que la commune est amenée à passer.

Dans le même article, il convenait de traiter des concessions. Pour ces dernières, à l'exception de quelques textes légaux épars visant certaines concessions de services publics (concessions de transport, eau, gaz, électricité), aucune disposition spéciale de la loi communale n'y a trait. On conçoit malaisément que des décisions relatives à certains services publics importants, comme les transports funèbres, l'affichage public, l'enlèvement des immondices, etc., échappent ainsi à une saine et judicieuse tutelle.

Il en est de même des autres types de concessions qui n'auraient pas un caractère public évident et qui ne seraient pas pour autant soumis au régime de la location.

On maintient la compétence du Conseil communal pour arrêter les conditions des contrats et concessions susvisés. Une tutelle préalable est prévue sur ces décisions, par analogie avec l'article 20 pour les marchés de travaux et de fournitures.

Les actes d'exécution de ces décisions sont soumis à la tutelle de la Députation permanente du Conseil provincial, pour autant que leur valeur atteigne un certain taux que le Roi peut augmenter selon les circonstances économiques ou autres du moment ou que la durée des locations dépasse neuf années. Cette valeur concerne la valeur annuelle des revenus et produits. Il faut signaler que, dans un but de simplification administrative, la distinction actuelle entre communes émancipées ou non n'a pas été maintenue.

Waar het sluiten van deze overeenkomsten omwille van hun dringend karakter niet verenigbaar is met de termijnen die voor de bemoeiing van de gemeenteraad in verband met openbare of beperkte aanbesteding en met de prijsaanvraag vereist zijn — om welke reden artikel 19 het college bevoegd verklaart om er de voorwaarden van te bepalen —, dan ligt het a fortiori voor de hand dat de uitvoering ervan evenmin vertraging mag ondergaan doordat zij vooraf aan de bestendige deputatie, als toezichthoudende overheid, ter goedkeuring zouden moeten worden voorgelegd. De voorafgaande goedkeuring van de bestendige deputatie moet dus worden uitgesloten omdat zij onverenigbaar is met de aard zelf van die overeenkomsten. Daarom onttrekt het voorstel deze overeenkomsten aan de normale procedure inzake administratief toezicht, zoals die is bepaald bij de artikelen 20 en 21.

Dit betekent evenwel niet dat men van alle controle moet afzien. Er moet worden voorzien in waarborgen om eventuele misbruiken bij de gemeentebesturen te ondervangen. Daarom wordt bepaald dat de beslissing van de gemeenteraad, ook al is de overeenkomst reeds gesloten, onmiddellijk ter kennis van de provinciegouverneur moeten worden gebracht.

HOOFDSTUK IV.

Slotbepalingen.

Art. 23 en 24.

Benevens de voorwaarden voor aanbestedingen en leveringen betreft het huidige artikel 81 van de gemeentewet de voorwaarden voor de huur of de pacht en voor elk ander gebruik van de opbrengsten en inkomsten der eigendommen en rechten van de gemeente. Als men een algemene regeling voor de gemeentelijke overeenkomsten invoert, past het speciaal aandacht te besteden aan de andere overeenkomsten die de gemeente heeft te sluiten.

De concessies moesten in een zelfde artikel worden behandeld. Afgezien van enkele losse wetteksten die sommige concessies van openbare diensten aanbelangen (concessies voor vervoer, water, gas, elektriciteit), bevat de gemeentewet ter zake geen enkele speciale bepaling. Men kan moeilijk aanvaarden dat beslissingen met betrekking tot sommige belangrijke openbare diensten, zoals het lijkenvervoer, de openbare aanplakdienst, het afhalen van het huisvuil, enz., aldus ontsnappen aan een gezond en oordeelkundig toezicht.

Hetzelfde kan gezegd worden van andere soorten concessies, die geen uitgesproken openbaar karakter vertonen, maar toch onder toepassing vallen van de regeling inzake verhuring.

Men behoudt de bevoegdheid van de gemeenteraad voor het vaststellen van de voorwaarden voor de zoëven bedoelde overeenkomsten en concessies. Deze beslissingen zijn onderworpen aan een voorafgaand toezicht zoals dat in artikel 20 is bepaald voor aanbestedingen voor werken en leveringen.

Voor de besluiten ter uitvoering van deze beslissingen is de goedkeuring van de bestendige deputatie van de provincieraad vereist als de waarde ervan een bepaald bedrag bereikt, dat de Koning in verband met economische of andere omstandigheden kan opvoeren, of wanneer de duur van de verhuringen over meer dan negen jaar loopt. Als waarde is hier bedoeld de jaarlijkse waarde van de inkomsten en opbrengsten. Ter vereenvoudiging van de administratie werd het thans bestaande onderscheid tussen ontvoogde en niet-ontvoogde gemeenten niet behouden.

Un même régime de tutelle identique à celui prévu aux articles 20, 21 et 22 de la présente proposition est appliqué.

Art. 25.

Le texte de l'article 82 actuel demeure inchangé. Il doit suivre le texte des articles 23 et 24 de la présente proposition.

Art. 26.

Cet article indique le chiffre de population qui doit être pris en considération pour l'application des articles 9, 17, 19, 20 et 23. Il s'agit de celui qui est visé par les lois et arrêtés en matière de finances communales et ainsi qu'à l'article 19 de la loi communale.

Inzake administratief toezicht is eenzelfde regeling van toepassing als bepaald in de artikelen 20, 21 en 22 van het dit voorstel.

Art. 25.

De tekst van het huidige artikel 82 blijft onverhanderd. Hij moet volgen op de tekst van de artikelen 23 en 24 van het onderhavige voorstel.

Art. 26.

Dit artikel bepaalt het bevolkingscijfer dat in aanmerking moet worden genomen voor de toepassing van de artikelen 9, 17, 19, 20 en 23. Het is het bevolkingscijfer waar ook in de wetten en besluiten betreffende de gemeentelijke financiën en in artikel 19 van de gemeentewet naar verwezen wordt.

J. BRACOPS.

PROPOSITION DE LOI

CHAPITRE I.

Des modes de passation des marchés de travaux et de fournitures.

SECTION 1.

Dispositions générales.

Article premier.

Les marchés de travaux et de fournitures au nom des communes sont passés avec concurrence, publicité et à forfait, suivant les modes prévus à la présente loi.

Art. 2.

§ 1. — Le caractère forfaitaire des marchés ne fait pas obstacle à la revision des prix en fonction de facteurs déterminés d'ordre économique ou social. Les modalités de la revision doivent être expressément prévues par le contrat.

§ 2. — Le marché peut être passé sans fixation forfaitaire des prix :

1°) pour les travaux ou fournitures complexes ou d'une technique nouvelle, présentant des aléas techniques importants, qui obligent à commencer l'exécution des prestations alors que toutes les conditions de réalisation ne peuvent en être déterminées;

2°) en cas de circonstances extraordinaires et imprévisibles, quand le marché a trait à des travaux ou fournitures urgents dont la nature et les possibilités de réalisation sont difficiles à définir.

WETSVOORSTEL

HOOFDSTUK I.

Wijzen waarop overeenkomsten voor werken en leveringen worden gesloten.

AFDELING 1.

Algemene bepalingen.

Eerste artikel.

Overeenkomsten betreffende werken en leveringen voor rekening van de gemeenten worden met mededinging met openbaarmaking en tegen een vaste prijs gesloten op de wijzen als bepaald in deze wet.

Art. 2.

§ 1. — Het feit dat, overeenkomsten tegen vaste prijs worden gesloten, belet niet dat de prijzen herzien kunnen worden aan de hand van bepaalde factoren van economische of sociale aard. De nadere regelen voor de herziening moeten uitdrukkelijk vastgesteld zijn in de overeenkomst.

§ 2. — De overeenkomsten mogen zonder vaste prijsbepaling worden gesloten :

1°) voor werken of leveringen die ingewikkeld zijn of een nieuwe techniek inluiden en waaraan zeer grote technische risico's verbonden zijn, doordat met de uitvoering van de opdracht moet worden begonnen terwijl niet alle voorwaarden in verband met de realisatie kunnen worden bepaald;

2°) in buitengewone of onvoorzienbare omstandigheden, wanneer de overeenkomsten betrekking hebben op spoedeisende werken of leveringen waarvan de aard en de uitvoeringsmogelijkheden moeilijk te bepalen zijn.

Art. 3.

Les dispositions législatives et réglementaires organisant l'agrégation des entrepreneurs sont applicables aux marchés passés par les communes; toutefois, lorsque les travaux ne sont pas subsidiés par l'Etat, les dérogations à l'obligation d'être agréé sont accordées, sur avis de la commission d'agrégation, par décision motivée de l'autorité communale qui attribue le marché.

Art. 4.

Sous réserve des modifications qui y sont apportées par le Roi et des cas d'exception qu'il détermine, le Cahier Général des Charges de l'Etat est applicable aux marchés passés par les communes, sans préjudice aux dérogations éventuellement prévues par les Cahiers Spéciaux des Charges.

Art. 5.

Aucun marché ne peut stipuler d'acompte que pour un service fait et accepté; sont admis à ce titre, suivant ce qui est prévu au contrat, les approvisionnements constitués pour l'exécution du marché et dont réception a été faite par l'administration.

Toutefois, les Cahiers Spéciaux des Charges peuvent prévoir l'octroi d'avances, à titre de provision, suivant les conditions et les modalités déterminées par le Roi.

SECTION 2.

De l'adjudication publique.

Art. 6.

Sans préjudice des articles 9, 11, 13 et 17, les marchés de travaux et de fournitures sont passés par adjudication publique. Celle-ci comporte un appel public à la concurrence et l'ouverture des soumissions en séance publique.

Art. 7.

§ 1. — Lorsqu'il est décidé d'attribuer le marché, celui-ci doit être confié, sous peine de dommages-intérêts, au soumissionnaire qui a remis la soumission régulière la plus basse.

Pour la détermination de la soumission la plus basse, il y a lieu de tenir compte des prix offerts et des autres éléments chiffrables qui viendront, d'une manière certaine, augmenter les débours qui devront être faits par l'administration ainsi que des coefficients d'ordre technique éventuellement prévus par le Cahier Spécial des Charges.

§ 2. — Il ne peut être dérogé au § 1 que par décision motivée du Conseil communal.

§ 3. — L'accomplissement de la procédure de l'adjudication n'implique pas l'obligation d'attribuer le marché.

Art. 3.

De wets- en reglementsbepalingen betreffende de erkenning der aannemers zijn toepasselijk op de door de gemeenten gesloten overeenkomsten; worden de werken echter niet door de Staat gesubsidieerd, dan wordt de afwijking van de verplichting tot erkenning, op advies van de erkenningscommissie, bij gemotiveerd besluit verleend door de gemeentelijke overheid die de overeenkomst toewijst.

Art. 4.

Het algemeen lastenkohier van de Staat is, onverminderd de eventueel door de bijzondere lastenkohieren bepaalde afwijkingen, van toepassing op de overeenkomsten die door de gemeenten worden gesloten, onder voorbehoud van de wijzigingen die er door de Koning worden in aangebracht en van de door Hem te bepalen uitzonderingen.

Art. 5.

Geen overeenkomst mag een betaling op afkorting bedingen dan voor verstrekte en aanvaarde diensten; als zodanig worden beschouwd de voorraden die zijn aangelegd volgens hetgeen in de overeenkomst voor dezer uitvoering bedongen is en die door het bestuur zijn aanvaard.

Nochtans kunnen de bijzondere lastenkohieren bepalen dat, als provisie, voorschotten zullen worden uitgekeerd volgens de door de Koning te bepalen voorwaarden en regelen.

AFDELING 2.

Openbare aanbesteding.

Art. 6.

Onverminderd het bepaalde in de artikelen 9, 11, 13 en 17, worden de overeenkomsten voor werken en leveringen gesloten bij openbare aanbesteding, wat inhoudt dat een openbare oproep tot mededinging wordt gedaan en dat de inschrijvingen in openbare zitting worden geopend.

Art. 7.

§ 1. — Wanneer besloten wordt tot toewijzing van de opdracht, moet deze, op straffe van schadevergoeding, toevertrouwd worden aan de inschrijver die de laagste regelmatige inschrijving heeft ingediend.

Voor het bepalen van de laagste inschrijving moet rekening worden gehouden met de aangeboden prijzen en de andere berekenbare gegevens die op zekere wijze de uitgaven, die het bestuur zal moeten doen, zullen vergroten, alsook met de eventueel in het bijzonder lastenkohier vermelde technische coëfficiënten.

§ 2. — Van de in § 1 bepaalde regel mag slechts worden afgeweken bij een gemotiveerd besluit van de gemeenteraad.

§ 3. — De vervulling van de procedure voor de aanbesteding houdt niet in dat het bestuur verplicht is de opdracht toe te wijzen.

SECTION 3.

De l'adjudication restreinte.

Art. 8.

L'adjudication restreinte comporte un appel à la concurrence limité aux entrepreneurs ou fournisseurs que l'autorité communale décide d'inviter. Ces entrepreneurs et fournisseurs sont seuls admis à remettre des soumissions. Seuls, les soumissionnaires sont admis à assister à l'ouverture de celles-ci.

Art. 9.

L'adjudication restreinte est autorisée :

1°) lorsque l'évaluation du marché ne dépasse pas :

a) 300.000 francs pour les travaux et 75.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population inférieure à 5.000 habitants;

b) 600.000 francs pour les travaux et 150.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population comprise entre 5.000 et 20.000 habitants;

c) 1.500.000 francs pour les travaux et 375.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population supérieure à 20.000 habitants,

et pour autant que l'offre retenue n'excède pas ces montants de plus de 10 %, lesquels montants peuvent être augmentés par le Roi;

2° lorsque le délai de réalisation de l'ouvrage ou de la fourniture n'est pas compatible avec la procédure de l'adjudication publique;

3° lorsqu'il se justifie, pour des raisons techniques, de confier le marché à des fournisseurs possédant des aptitudes spéciales.

Art. 10.

Le marché est attribué conformément aux dispositions de l'article 7.

SECTION 4.

*De l'appel d'offre et du concours.*A. — *De l'appel d'offre général.*

Art. 11.

L'appel d'offre comporte un appel général à la concurrence. Il n'est autorisé qu'en matière de marchés de fournitures portant sur des objets dont l'existence dans le commerce, sous forme de types divers susceptibles de répondre aux besoins, rend inutile la description détaillée de spécifications ou lorsqu'il s'agit de fournitures à l'égard desquelles la comparaison des offres sur la base exclusive des éléments chiffrés apparaîtrait inefficace ou impossible.

AFDELING III.

Beperkte aanbesteding.

Art. 8.

De beperkte aanbesteding houdt in dat de oproep tot mededinging beperkt blijft tot de aannemers of leveranciers die het bestuur beslist aan te spreken. Alleen die aannemers of leveranciers mogen inschrijvingen indienen en de opening van de inschrijvingen bijwonen.

Art. 9.

Beperkte aanbesteding is toegestaan :

1°) wanneer de raming voor de overeenkomst niet meer bedraagt dan :

a) 300.000 frank voor werken en 75.000 frank voor leveringen in gemeenten met minder dan 5.000 inwoners;

b) 600.000 frank voor werken en 150.000 frank voor leveringen in gemeenten met een bevolking tussen 5.000 en 20.000 inwoners;

c) 1.500.000 frank voor werken en 375.000 frank voor leveringen in gemeenten met meer dan 20.000 inwoners,

en op voorwaarde dat de in aanmerking genomen offerte niet meer dan 10 % hoger ligt dan bovengenoemde bedragen, die door de Koning kunnen verhoogd worden;

2°) wanneer de termijn voor de uitvoering van het werk of van de levering niet overeen te brengen is met de procedure voor de openbare aanbesteding;

3°) wanneer er gegronde technische redenen zijn om de opdracht toe te wijzen aan leveranciers die een bepaalde bekwaamheid bezitten.

Art. 10.

De opdracht wordt toegewezen overeenkomstig het bepaalde in artikel 7.

AFDELING 4.

*Prijsaanvraag en wedstrijd.*A. — *Algemene prijsaanvraag.*

Art. 11.

De prijsaanvraag houdt in dat een algemene oproep tot mededinging wordt gedaan. Zij is slechts toegestaan voor overeenkomsten die slaan op leveringen van benodigdheden waarvan allerlei aan de behoeften beantwoordende types in de handel zijn, zodat de nadere bijzonderheden geen omstandige beschrijving behoeven, of op leveringen waarvoor een uitsluitend van becijferde gegevens uitgaande offertevergelijking ondoeltreffend of onmogelijk zou blijken.

Art. 12.

Le Collège des bourgmestre et échevins choisit librement et par décision motivée l'offre qu'il juge la plus intéressante, en tenant compte du prix des prestations, de leur coût d'utilisation, de leur valeur technique, de la sécurité des approvisionnements, des garanties professionnelles et financières présentées par chacun des soumissionnaires, du délai d'exécution ainsi que de toutes autres considérations qui auraient été prévues dans le Cahier Spécial des Charges ou dans la demande d'offre.

B. — *Du concours.*

Art. 13.

§ 1. — Le concours comporte un appel général ou restreint à la concurrence.

§ 2. — Il n'est autorisé qu'en matière de marchés de travaux lorsque des motifs d'ordre technique ou esthétique requérant des recherches particulières, justifient un recours aux artistes ou aux entreprises spécialisées.

§ 3. — Le concours a lieu sur la base d'un programme établi par l'autorité communale qui indique les besoins auxquels doit répondre la prestation et fixe, le cas échéant, le maximum de la dépense pour l'exécution du projet.

§ 4. — Le concours peut porter soit sur l'établissement d'un projet, soit à la fois sur l'établissement d'un projet et son exécution.

Art. 14.

Les projets sont examinés et classés par un jury désigné à cet effet, lors de l'appel à la concurrence, par le Collège des bourgmestre et échevins. La décision d'attribuer le marché doit être motivée.

SECTION 5.

Dispositions communes aux sections 2, 3 et 4.

Art. 15.

Tout soumissionnaire peut avoir connaissance, sans déplacement, de la délibération de l'autorité communale octroyant un marché dans les cas prévus aux sections 2, 3 et 4.

SECTION 6.

Du marché de gré à gré.

Art. 16.

Le marché est dit « de gré à gré » lorsque l'autorité communale, éventuellement après consultation d'un ou

Art. 12.

Het college van burgemeester en schepenen kiest vrij en bij gemotiveerde beslissing de aanbieding die het de interessantste acht te zijn, met inachtneming van de prijs der prestaties, dezer gebruiks- kostprijs en technische waarde, de zekerheid van bevoorradings, de door iedere inschrijver geboden beroeps- en financiële waarborgen, de uitvoeringstermijn en alle andere overwegingen die in het bijzonder lastenkohier of in de prijsaanvraag mochten voorkomen.

B. — *Wedstrijd.*

Art. 13.

§ 1. — De wedstrijd houdt in dat een openbare of beperkte oproep tot mededinging wordt gedaan.

§ 2. — Deze procedure is enkel toegestaan bij overeenkomsten voor werken, wanneer technische of esthetische redenen een beroep op kunstenaars of gespecialiseerde ondernemingen wettigen, gelet op de bijzondere opzoekingen die moeten worden verricht.

§ 3. — De wedstrijd heeft plaats op basis van een programma dat is opgesteld door de gemeentelijke overheid. Deze overheid geeft de eisen op waaraan de prestatie moet beantwoorden en bepaalt in voorkomend geval de maximum uitgave voor de uitvoering van het ontwerp.

§ 4. — De wedstrijd kan betrekking hebben hetzij op het opmaken van een ontwerp, hetzij tegelijk op het opmaken en het uitvoeren van een ontwerp.

Art. 14.

De ontwerpen worden onderzocht en gerangschikt door een jury die bij de oproep tot mededinging daartoe wordt aangeduid door het college van burgemeester en schepenen. De beslissing tot toewijzing van de opdracht moet met redenen omkleed zijn.

AFDELING 5.

Gemeenschappelijke bepalingen voor de afdelingen 2, 3 en 4.

Art. 15.

Elke inschrijver kan, zonder zich te verplaatsen, kennis krijgen van de beraadslaging van de gemeentelijke overheid waarbij, in de gevallen als bedoeld in de afdelingen 2, 3 en 4, een overeenkomst wordt gesloten.

AFDELING 6.

Onderhandse overeenkomst.

Art. 16.

De overeenkomst wordt « onderhands » genoemd wanneer de gemeentelijke overheid, eventueel na raadpleging

plusieurs entrepreneurs ou fournisseurs, engage les discussions qui lui paraissent utiles et attribue librement le marché à l'entrepreneur ou fournisseur qu'elle a retenu.

Art. 17.

Il peut être traité de gré à gré :

1°) lorsque le coût des travaux ou des fournitures ne dépasse pas :

a) 200.000 francs pour les travaux et 50.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population inférieure à 5.000 habitants;

b) 400.000 francs pour les travaux et 100.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population comprise entre 5.000 et 20.000 habitants;

c) 1.000.000 de francs pour les travaux et 250.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population supérieure à 20.000 habitants.

Ces montants peuvent être augmentés par le Roi;

2°) lorsqu'il n'y a pas eu d'offres régulières aux adjudications ou aux appels d'offres ou qu'il n'a été proposé que des prix inacceptables;

3°) pour les travaux et fournitures dont l'exécution ou la fabrication est exclusivement réservée à ceux qui en détiennent les brevets ou licences d'invention, de perfectionnement ou d'importation, ou qui ne peuvent être obtenus que d'un entrepreneur ou fournisseur unique;

4°) pour les travaux et fournitures dont l'exécution ou la fabrication ne peut, en raison de nécessités techniques ou d'investissements préalables importants, être confiée qu'à un entrepreneur ou fournisseur déterminé;

5°) pour les ouvrages et objets d'art ou de précision dont l'exécution ne peut être confiée qu'à des artistes ou techniciens éprouvés;

6°) lorsque les travaux ou fournitures ne sont réalisés qu'à titre de recherches, d'essai, d'études ou de mise au point;

7°) lorsque l'urgence du besoin à satisfaire n'est pas compatible avec les délais exigés par les procédures d'adjudication restreinte ou d'appel d'offre;

8°) lorsqu'un caractère secret, incompatible avec toute forme de concurrence et de publicité s'attache à l'objet du marché;

9°) lorsque les prix sont, en fait, soustraits au jeu normal de la concurrence;

10°) pour les marchés qu'il s'impose de conclure à l'étranger, en raison de leur nature ou de leurs conditions particulières;

11°) pour les fournitures qui, en raison de leur nature particulière et de la spécialité de l'emploi auquel elles sont destinées, sont choisies et achetées aux lieux de production ou d'emmagasinage;

van één of meer aannemers of leveranciers, vrij de dienstig geachte onderhandelingen aanknoopt en de opdracht vrij toewijst aan de aannemer of leverancier die zij heeft gekozen.

Art. 17.

Onderhandse overeenkomsten kunnen worden gesloten :

1°) wanneer de kosten der werken of leveringen niet meer bedragen dan :

a) 200.000 frank voor werken en 50.000 frank voor leveringen in gemeenten met minder dan 5.000 inwoners;

b) 400.000 frank voor werken en 100.000 frank voor leveringen in gemeenten met een bevolking tussen 5.000 en 20.000 inwoners;

c) 1.000.000 frank voor werken en 250.000 frank voor leveringen in gemeenten met meer dan 20.000 inwoners.

Deze bedragen kunnen door de Koning verhoogd worden;

2°) wanneer bij de aanbestedingen of prijsaanvragen geen regelmatige offertes gedaan of slechts onaanvaardbare prijzen voorgesteld werden;

3°) voor werken en benodigdheden die alleen door houders van de uitvindings-, verbeterings- of invoerpapenten of octrooien mogen worden uitgevoerd of vervaardigd of die slechts van een enige aannemer of leverancier kunnen worden betrokken;

4°) voor werken of leveringen waarvan de uitvoering of de vervaardiging, gelet op technisch eisen of belangrijke voorafgaande investeringen, slechts aan een bepaalde aannemer of leverancier kan worden opgedragen;

5°) voor kunst- of precisiewerken en -voorwerpen, waarvan de uitvoering slechts aan beproefde kunstenaars of technici kan worden toevertrouwd;

6°) wanneer de werken of leveringen slechts bij wijze van navorsing, proefneming, studie of aanpassing worden uitgevoerd;

7°) wanneer de behoefte zo dringend is dat de uitvoeringstermijn van de overeenkomst niet overeen te brengen is met de procedure van beperkte aanbesteding of van prijsaanvraag;

8°) wanneer het voorwerp van de overeenkomst in zover geheim is dat elke vorm van mededinging en openbaarmaking is uitgesloten;

9°) wanneer de prijzen in feite aan het normale spel van de mededinging onttrokken zijn;

10°) wanneer de overeenkomsten van zodanige aard zijn of aan zodanige bijzondere voorwaarden moeten beantwoorden dat zij in het buitenland moeten worden gesloten;

11°) voor benodigdheden die wegens hun bijzondere aard en hun speciale bestemming gekozen en gekocht worden ter plaatse waar zij geproduceerd of opgeslagen zijn;

12°) pour les travaux ou fournitures supplémentaires qui, techniquement, ne peuvent être séparés du marché principal ou dont le coût n'excède pas 20 % de celui-ci.

CHAPITRE II.

Des modes de passation des marchés de services.

Art. 18.

Les marchés de services peuvent être passés de gré à gré. Les règles relatives au forfait, telles qu'elles sont prévues aux articles 1^{er} et 2 sont applicables.

CHAPITRE III.

De la conclusion des marchés de travaux, de fournitures et de services.

Art. 19.

§ 1. — Le Conseil communal décide des marchés à passer par la commune, en arrête les conditions et en fixe le mode de passation.

§ 2. — Toutefois, cette compétence est exercée par le Collège des bourgmestre et échevins :

1°) dans les cas prévus à l'article 17-7°, lorsque le moindre retard peut occasionner un préjudice évident;

2°) pour les marchés de services;

3°) pour les marchés de travaux et de fournitures relatifs à la gestion journalière de la commune, et ce à concurrence des crédits inscrits à cet effet au budget ordinaire, pour autant que l'évaluation totale du marché envisagé n'excède pas :

a) 200.000 francs pour les travaux et 50.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population inférieure à 5.000 habitants;

b) 400.000 francs pour les travaux et 100.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population comprise entre 5.000 et 20.000 habitants;

c) 1.000.000 de francs pour les travaux et 250.000 francs pour les fournitures dans les communes ayant une population supérieure à 20.000 habitants.

Ces montants peuvent être augmentés par le Roi.

Art. 20.

§ 1. — Les délibérations visées par l'article 19 sont soumises à l'approbation de la Députation permanente du Conseil provincial lorsque l'évaluation des travaux, des fournitures ou des services excède :

12°) voor bijkomende werken of leveringen die technisch niet te scheiden zijn van de hoofdovereenkomst of waarvoor de uitgave niet meer dan 20 % van deze overeenkomst bedraagt.

HOOFDSTUK II.

Wijzen waarop overeenkomsten voor uitvoering van diensten worden gesloten.

Art. 18.

De overeenkomsten voor uitvoering van diensten mogen onderhands worden gesloten. De regelen met betrekking tot de vaste prijs zoals die zijn gesteld in de artikelen 1 en 2, zijn van toepassing.

HOOFDSTUK III.

Het sluiten van overeenkomsten voor werken, leveringen en diensten.

Art. 19.

§ 1. — De gemeenteraad beslist welke overeenkomsten door de gemeente worden gesloten en stelt vast onder welke voorwaarden en op welke wijze die worden gesloten.

§ 2. — Deze bevoegdheid wordt evenwel door het college van burgemeester en schepenen uitgeoefend :

1°) in de gevallen als bedoeld in artikel 17, 7°, wanneer het geringste uitstel onmiskenbaar nadeel kan opleveren;

2°) voor overeenkomsten betreffende diensten;

3°) voor overeenkomsten betreffende werken en leveringen in verband met het dagelijkse beheer van de gemeente, en wel tot het bedrag van de daartoe op de gewone begroting uitgetrokken kredieten, voor zover de geraamde totale uitgave voor de overwogen aannemingen niet meer bedraagt dan :

a) 200.000 frank voor werken en 50.000 frank voor leveringen in gemeenten met minder dan 5.000 inwoners;

b) 400.000 frank voor werken en 100.000 frank voor leveringen in gemeenten met een bevolking tussen 5.000 en 20.000 inwoners;

c) 1.000.000 frank voor werken en 250.000 frank voor leveringen in gemeenten met meer dan 20.000 inwoners.

Deze bedragen kunnen door de Koning worden verhoogd.

Art. 20.

§ 1. — Voor de in artikel 19 bedoelde beslissingen is de goedkeuring van de bestendige deputatie van de provincieraad vereist, wanneer de geraamde uitgave voor de werken, leveringen of diensten meer bedraagt dan :

a) 100.000 francs pour les travaux et 50.000 francs pour les fournitures ou les services dans les communes ayant une population inférieure à 5.000 habitants;

b) 200.000 francs pour les travaux et 100.000 francs pour les fournitures ou les services dans les communes ayant une population comprise entre 5.000 et 20.000 habitants;

c) 500.000 francs pour les travaux et 250.000 francs pour les fournitures ou les services dans les communes ayant une population supérieure à 20.000 habitants.

Ces montants peuvent être augmentés par le Roi.

§ 2. — En cas d'improbation, le Collège des bourgmestre et échevins peut en appeler au Roi dans les 15 jours de la notification qui lui est faite de la décision improbatrice.

Le Roi dispose d'un délai de 90 jours, prenant cours à la date de la réception de l'appel au Gouvernement provincial, pour statuer et notifier sa décision à la commune; à défaut, les délibérations en cause peuvent sortir leurs effets.

§ 3. — Dans le cas où l'appel est accueilli, le Roi évoque l'affaire et statue par décision motivée.

§ 4. — Aussi longtemps que les voies et moyens pour y faire face ne sont pas assurés, le Collège des bourgmestre et échevins ne peut exécuter les décisions prévues à l'article 19.

Art. 21.

Les décisions par lesquelles le Collège des bourgmestre et échevins attribue les marchés de travaux, de fournitures ou de services visés à l'article 20, ne sont exécutoires qu'à partir du jour où ils ne sont plus susceptibles d'être suspendus ni annulés en vertu des articles 86 et 87 de la loi communale.

Art. 22.

Les articles 20 et 21 ne sont pas applicables lorsque le marché est passé dans les cas prévus à l'article 17-7°. Dans ce cas, le Collège des bourgmestre et échevins peut passer le marché à charge d'en donner, sans délai, connaissance au gouverneur.

CHAPITRE IV.

Dispositions finales.

Art. 23.

Le Conseil arrête les conditions de concession, de location, et de tout autre usage des produits et revenus des propriétés et droits de la commune.

Les délibérations sont soumises, avec le cahier des charges, à l'approbation de la Députation permanente du Conseil provincial :

1°) lorsqu'elles ont pour objet une valeur de plus de :

a) 75.000 francs dans les communes ayant une population inférieure à 5.000 habitants;

a) 100.000 frank voor werken en 50.000 frank voor leveringen of diensten in de gemeenten met een bevolking van minder dan 5.000 inwoners;

b) 200.000 frank voor werken en 100.000 frank voor leveringen of diensten in de gemeenten met een bevolking tussen 5.000 en 20.000 inwoners;

c) 500.000 frank voor de werken en 250.000 frank voor leveringen of diensten in de gemeenten met een bevolking van meer dan 20.000 inwoners.

Deze bedragen kunnen door de Koning worden verhoogd.

§ 2. — In geval van niet goedkeuring kan het college van burgemeester en schepenen binnen vijftien dagen na de kennisgeving van het besluit tot niet-goedkeuring in beroep gaan bij de Koning.

De Koning beschikt over een termijn van 90 dagen, ingaande met de datum van ontvangst van het beroep op het provinciaal bestuur, om te beslissen en om van zijn beslissing kennis te geven aan de gemeenten; bij ontstentenis daarvan worden de betrokken beslissingen uitvoerbaar.

§ 3. — Ingeval het beroep wordt aanvaard, trekt de Koning de zaak tot zich en beslist hij bij gemotiveerde beslissing.

§ 4. — Zolang niet voorzien is in de financiële middelen om de uitgaven te dekken, kan het college van burgemeester en schepenen de in artikel 19 bedoelde beslissingen niet ten uitvoer brengen.

Art. 21.

De beslissingen, waarbij het college van burgemeester en schepenen de in artikel 20 bedoelde opdrachten voor werken, leveringen of diensten toewijst, zijn pas uitvoerbaar vanaf de dag waarop zij niet meer kunnen geschorst of nietigverklaard worden krachtens de artikelen 86 en 87 van de gemeentewet.

Art. 22.

De artikelen 20 en 21 zijn niet van toepassing wanneer de overeenkomst wordt aangegaan in de gevallen als bedoeld in artikel 17, 7°. In dit geval kan het college van burgemeester en schepenen de overeenkomst sluiten mits daarvan onverwijld kennis te geven aan de gouverneur.

HOOFDSTUK IV.

Slotbepalingen.

Art. 23.

De raad stelt de voorwaarden vast voor de concessie, de huur en gelijk welk ander gebruik van de opbrengsten van en inkomsten uit de eigenommen en rechten van de gemeente.

De beslissingen dienen samen met het lastenkohier, ter goedkeuring aan de bestendige deputatie van de provincieraad te worden voorgelegd :

1°) wanneer er een waarde bij betrokken is van meer dan :

a) 75.000 frank in gemeenten met een bevolking van minder dan 5.000 inwoners;

b) 150.000 francs dans les communes ayant une population comprise entre 5.000 et 20.000 habitants;

c) 300.000 francs dans les communes ayant une population supérieure à 20.000 habitants.

Ces montants peuvent être augmentés par le Roi.

2°) lorsque les locations sont faites pour plus de neuf ans.

En cas d'improbation, le Collège des bourgmestre et échevins peut en appeler au Roi dans les 15 jours de la notification qui lui est faite de la décision improbatrice.

Le Roi dispose d'un délai de 90 jours, prenant cours à la date de la réception de l'appel au gouverneur provincial, pour statuer et notifier sa décision à la commune; à défaut, les délibérations en cause peuvent sortir leurs effets.

Dans le cas où l'appel est accueilli, le Roi évoque l'affaire et statue par décision motivée.

Art. 24.

Les actes par lesquels le Collège des bourgmestre et échevins exécute les décisions visées à l'article 23 ne sont exécutoires qu'à partir du jour où ils ne sont plus susceptibles d'être suspendus ni annulés en vertu des articles 86 et 87 de la loi communale.

Art. 25.

Le Conseil accorde, s'il y a lieu, aux fermiers ou adjudicataires de la commune les remises qu'ils ont le droit de réclamer, aux termes de la loi ou en vertu de leur contrat, mais lorsqu'il s'agit de remises réclamées pour motifs d'équité et non prévues par la loi ou le contrat, le Conseil ne peut les accorder qu'avec l'approbation de la Députation permanente du Conseil provincial.

Art. 26.

La population visée aux articles 9, 17, 19, 20 et 23 de la présente loi est celle constatée officiellement par le dernier recensement décennal publié au *Moniteur belge*.

Art. 27.

Sont abrogés les articles 77-7°, 81 et 82 de la loi communale.

21 janvier 1965.

b) 150.000 frank in gemeenten met een bevolking tussen 5.000 en 20.000 inwoners;

c) 300.000 frank in gemeenten met een bevolking van meer dan 20.000 inwoners.

Deze bedragen kunnen door de Koning worden verhoogd;

2°) wanneer de huurovereenkomsten lopen over een periode van meer dan negen jaar.

In geval van niet-goedkeuring kan het college van burgemeester en schepenen binnen vijftien dagen na de kennisgeving van het besluit tot niet-goedkeuring in beroep gaan bij de Koning.

De Koning beschikt over een termijn van 90 dagen, ingaande met de datum van ontvangst van het beroep op het provinciaal bestuur, om te beslissen en om van zijn beslissing kennis te geven aan de gemeente; bij ontstentenis daarvan worden de betrokken beslissingen uitvoerbaar.

Ingeval het beroep wordt aanvaard, trekt de Koning de zaak tot zich en beslist hij bij gemotiveerd besluit.

Art. 24.

De akten waarbij het college van burgemeester en schepenen de in artikel 23 bedoelde beslissingen ten uitvoer brengt, zijn pas uitvoerbaar vanaf de dag waarop zij niet meer kunnen geschorst of nietigverklaard worden krachtens de artikelen 86 en 87 van de gemeentewet.

Art. 25.

De raad verleent, indien daartoe aanleiding bestaat, aan de pachters of aannemers van de gemeente de kwijtschelding waarop zij kunnen aanspraak maken op grond van de wet of krachtens hun overeenkomst; kwijtscheldingen, waarop aanspraak wordt gemaakt op gronden van billijkheid en waarin de wet of de overeenkomst niet voorziet, door de raad alleen worden verleend met goedkeuring van de bestendige deputatie van de provincieraad.

Art. 26.

De in de artikelen 9, 17, 19, 20 en 23 van deze wet bedoelde bevolkingscijfers zijn die welke officieel zijn vastgesteld bij de in het *Belgisch Staatsblad* bekendgemaakte laatste algemene tienjaarlijkse volkstelling.

Art. 27.

De artikelen 77, 7°, 81 en 82 van de gemeentewet worden opgeheven.

21 januari 1965.

J. BRACOPS,
P. MEYERS,
M. PIRON.