

NATIONAL **TENDER** DAY

16.10.2025

18^{de} editie

HET TOONAANGEVENDE EVENT ROND OVERHEIDSOPDRACHTEN IN BELGIË

www.ebp.be - seminars@ebp.be



ONTDEK ONZE OPLEIDINGSAGENDA 2025



Schrijf u in en geniet
van -20% met de code

NTD25VIPCLIENT

Opleidingen op maat

Heeft u een specifieke behoefte?

Of het nu gaat om het verdiepen van één onderwerp of het uitwerken van een volledig traject, onze experts ontwikkelen samen met u een opleiding die 100% is afgestemd op uw doelstellingen en uw professionele realiteit.

Contacteer ons vandaag nog:

nikita.cols@ebp.be





**NATIONAL
TENDER DAY**

Gamechangers *anno* 2025-26: hot topics in het overheidsopdrachtenrecht

National Tender Day (13.45 uur) | 16 oktober 2025

Inhoud

NATIONAL TENDER DAY 2025

01 Contrasterende uitspraken – plaatsing en gunning – RvS

02 Enkele topics inzake uitvoering

03 Overheidsopdrachten en AI

Sprekers



Bob Martens

Partner
bob.martens@dlapiper.com

M: +32 (0)494 57 15 03



Matthias Stinissen

Counsel
matthias.stinissen@dlapiper.com

M: +32 (0)498 27 48 92



Andi Zrza

Lead Lawyer
andi.zrza@dlapiper.com

M: +32 (0)498 42 25 17

Methodologie en opzet van de presentatie

- Focus op enkele ontwikkelingen van afgelopen jaar met *hot topics* inzake overheidsopdrachten
- Focus op relevante *take-aways* en *lessons learned* voor de praktijk
- Slides zijn omstandig opgesteld om eveneens als naslagwerk te kunnen dienen



Inhoud

NATIONAL TENDER DAY 2025

01 **Contrasterende uitspraken – plaatsing en gunning – RvS**

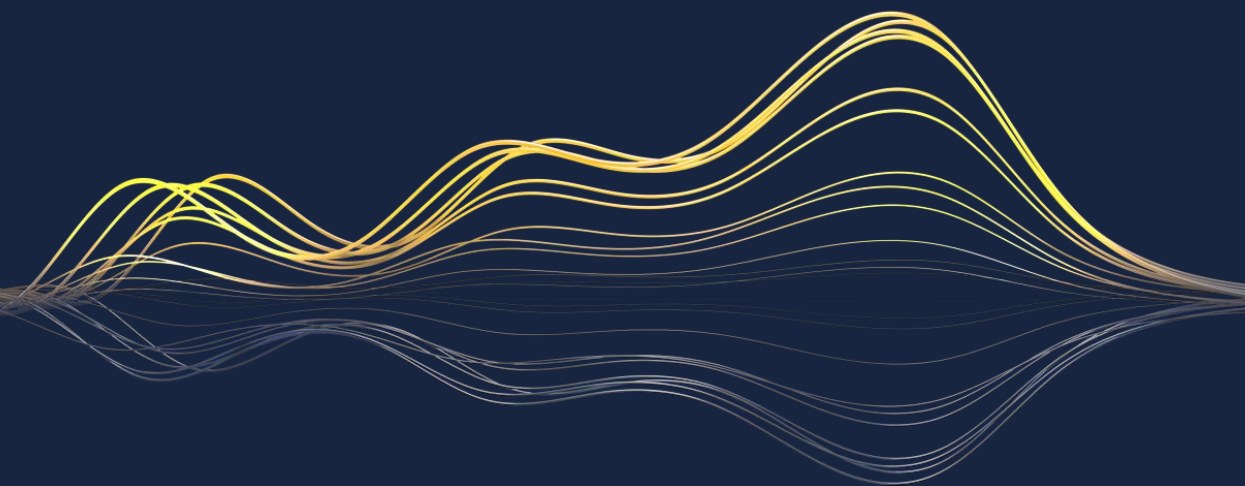
02 *Enkele topics inzake uitvoering*

03 *Overheidsopdrachten en AI*

Spreker



Andi Zrza
Lead Lawyer
andi.zrza@dlapiper.com
M: +32 (0)498 42 25 17



I. Prijsverantwoordingen... een ernstige aangelegenheid

I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 16 juni 2025, nr. 263.603, NV A.

- Voorwerp: raamovereenkomst voor het uitvoeren van diverse groenbeheerwerken
- Offerte van VP werd substantieel onregelmatig verklaard wegens een abnormaal lage eenheidsprijs voor post 70 'Hakhoutbeheer'.
- VP vermeldt een houtopbrengst van 30 kg/m²; aanbestedende overheid acht dit "bijzonder hoog en onrealistisch" en motiveert als volgt:
 - 'gemiddelde' houtopbrengst van 15 à 20 kg/m²
 - 'eigen cijfers van 2022': 10 kg/m² (zoals meegedeeld door de zittende dienstverlener)

"[...] De opvallend lage prijs voor deze post blijkt te wijten te zijn aan de hoge houtopbrengst die [de verzoekende partij] in rekening brengt. Er wordt meer bepaald op gerekend dat het gehakselde hout door [F.] of [V.] aan [X] euro/ton zal worden afgenomen. De houtopbrengst waarvan hier uitgegaan wordt, m.n. 30 kg/m², is bijzonder hoog en onrealistisch. Gemiddeld wordt er uitgegaan van een opbrengst van 15 à 20 kg/m². Uit eigen cijfers van 2022 blijkt zelfs dat de houtopbrengst dat jaar maar 10 kg/m² bedroeg. Verder wordt er geen toelichting gegeven bij de in rekening gebrachte houtopbrengst.

Daar deze post met 11 % een significant deel uitmaakt van de opdracht (slechts twee andere posten maken een even groot deel uit van deze opdracht), wordt de onrealistische inschatting van de houtopbrengst aanzien als een significant element dat wijst op abnormale prijsvorming in de offerte van [de verzoekende partij].

Conclusie:

De offerte van [de verzoekende partij] is dan ook inhoudelijk onregelmatig en komt niet voor verdere beoordeling in aanmerking."

I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 16 juni 2025, nr. 263.603, NV A.

- **Artikel 36, § 3, derde lid KB Plaatsing:** *“In het kader van beoordeling kan de aanbestedende overheid ook rekening houden met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver. Deze gegevens worden voorgelegd aan de inschrijver teneinde hem de kans te geven hierop te reageren.”*

- **Verslag aan de Koning bij de voormelde bepaling:**

“De aanbestedende overheid kan in een dergelijk geval deze prijs of kost zelf rechtvaardigen rekening houdende met haar eigen kennis of met andere informatie die niet van de inschrijver komt. Zij zal evenwel de gegevens moeten voorleggen aan de inschrijver teneinde hem de kans te geven hierop te reageren, vooraleer hij zijn beslissing neemt. Deze verplichting vloeit voort uit artikel 69.3 van richtlijn 2014/24/EU, waarin is bepaald dat de aanbestedende overheid bij de beoordeling in overleg moet treden met de inschrijver. Op die wijze wordt daarenboven gegarandeerd dat de rechten van de verdediging worden nageleefd. Er wordt aan herinnerd dat het gelijkheidsbeginsel ook in deze context van toepassing is.”

I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 16 juni 2025, nr. 263.603, NV A.

- Motivering AO voor de beweerde te hoge houtopbrengst van 30 kg/m² van VP:
 - *‘gemiddelde’ houtopbrengst van 15 à 20 kg/m²*
 - *‘eigen cijfers van 2022’: 10 kg/m²*
- AO heeft zich dus hoofdzakelijk gesteund op inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf om diens prijsverantwoording te verwerpen en te besluiten tot de substantiële onregelmatigheid van diens offerte, doch zonder VP de kans te geven hierop te reageren
- → **schorsing door de RvS wegens schending artikel 36, § 3, derde lid KB Plaatsing**
 - Argument ex artikel 13, § 2 WOO van AO m.b.t. ‘eigen cijfers van 2022’ bood geen soelaas: *“het lijkt immers niet te gaan om een fabrieks- of bedrijfsgeheim of vertrouwelijk aspect van een offerte van een concurrent, maar louter om een feitelijke vaststelling uit de uitvoering van een eerdere opdracht”*

I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 1 juli 2025, nr. 263.855, *Schapenhouderij P.*

- Openbare procedure: *‘het beheren van bermen via begrazing door schapen’*
- Slechts twee inschrijvers dienen een offerte in
- In het kader van het algemeen prijsonderzoek stelt AO vast dat offerte van VP 39,18 % afwijkt van de raming
- Er werden twee prijsverantwoordingen aan VP gevraagd; geen van beide kon inhoudelijk soelaas bieden
 - Ruime beoordelingsvrijheid AO om prijsverantwoording al dan niet te aanvaarden
 - RvS mag zich niet in de plaats van de AO stellen (enkel: is beslissing binnen de perken van redelijkheid?)

• “Een vraag tot prijsverantwoording is een ernstige aangelegenheid, waarbij de om een prijsverantwoording gevraagde inschrijver op een overheidsopdracht dient te weten dat hij het risico loopt dat zijn offerte onregelmatig wordt verklaard. Hij mag zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden, maar dient zijn vermoedelijk abnormaal lage totaalprijs specifiek, concreet onderbouwd en zo volledig mogelijk gestaafd te verantwoorden. De bewijslast inzake de normaliteit van de abnormaal laag bevonden totaalprijs ligt bij de betrokken inschrijver.”

Law in action...

Schapen steeds vaker in stadsbeeld als ecologische maaimachines



I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 1 juli 2025, nr. 263.855, *Schapenhouderij P.*

Gunningsverslag vermeldde o.m.:

“De aanbestedende overheid beheerst tevens verschillende contracten voor groenonderhoud en het maaien van taluds in zijn ambtsgebied. Op basis hiervan kon de aanbestedende overheid een vergelijk maken tussen de voorgestelde prijzen en de gangbare prijzen voor dergelijke opdrachten.”

Kritiek VP:

- prijsverantwoording werd “uitsluitend” niet aanvaard door vergelijking met de prijzen van andere opdrachten door de AO
- én geen reactiemogelijkheid hierop

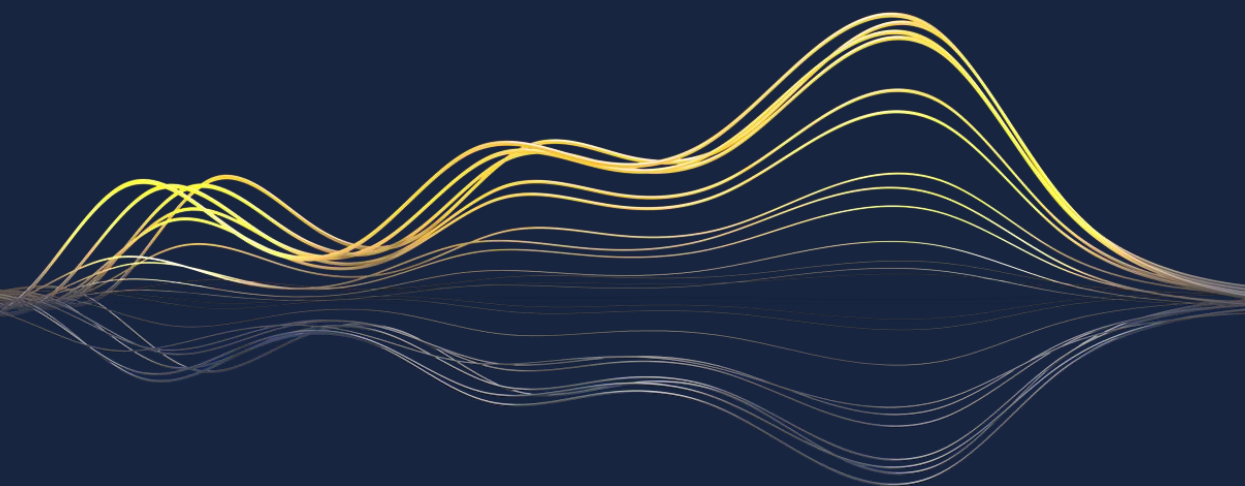
I. Prijsverantwoording

Wat met inlichtingen die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf?

RvS 1 juli 2025, nr. 263.855, *Schapenhouderij P*.

- Raad van State:

- Gebrek aan onderbouwing is hoofdoorzaak van niet-aanvaarding van de prijsverantwoording
- *“De voormelde prijzen lijken door de verwerende partij dan ook in de eerste plaats te zijn gehanteerd in het algemeen prijsonderzoek als een referentiekader om tot een schijnbare abnormaliteit van de prijs te besluiten, **veeleer dan als inlichtingen niet afkomstig van de inschrijver zelf** om in het kader van het bijzonder prijsonderzoek tot het abnormaal karakter van de prijs te besluiten.”*
- *“De verplichting om in het kader van het bijzonder prijsonderzoek gegevens die niet afkomstig zijn van de inschrijver zelf aan hem voor te leggen ten einde hem de kans te geven hierop te reageren, kan bovendien niet los gezien worden van de andere bepalingen van de wetgeving en reglementering inzake overheidsopdrachten. In dit verband lijkt rekening te moeten worden gehouden met artikel 13, § 2, eerste lid, van de wet van 17 juni 2016 [...] Op het eerste gezicht lijken de inlichtingen die vanwege derden zijn verkregen in het bijzonder te bestaan uit prijzen voor gelijkaardige opdrachten verstrekt door andere marktdeelnemers die onder de toepassing van de voornoemde wetsbepaling lijken te vallen”*



II. Minimale eisen... de ene keer al wat minimaler dan de andere

II. Minimale eisen

Waaraan herken je een minimale eis?

Een eis is niet alleen minimaal wanneer zij betrekking heeft op een voorschrift dat in de opdrachtdocumenten uitdrukkelijk als substantieel is aangemerkt, maar ook **wanneer uit de opdrachtdocumenten voortvloeit dat de aanbesteder de wil had om aan dat voorschrift die draagwijdte te geven:**

- door een eis in het **vet** te zetten (RvS 31 juli 2018, nr. 242.166) of het te onderstrepen (RvS 20 januari 2021, nr. 249.530);
- door de vermelding dat een eis “*op straffe van absolute nietigheid*” of “*op straffe van uitsluiting*” moet worden nageleefd (RvS 1 maart 2012, nr. 218.263);
- door het gebruik van woorden als “*imperatief*”, “*verplicht*” of “*moet*” (RvS 24 februari 2017, nr. 237.493);
- door het omschrijven van een termijn als een dwingende termijn (RvS 2 augustus 2019, nr. 245.278);
- door het vermelden van een eis onder de titel “essentiële eisen” (RvS 13 augustus 2019, nr. 245.300);
- door het gebruik van minimale parameters in functionele of technische omschrijving van de opdracht (“*minstens*” of “*ten minste*”).

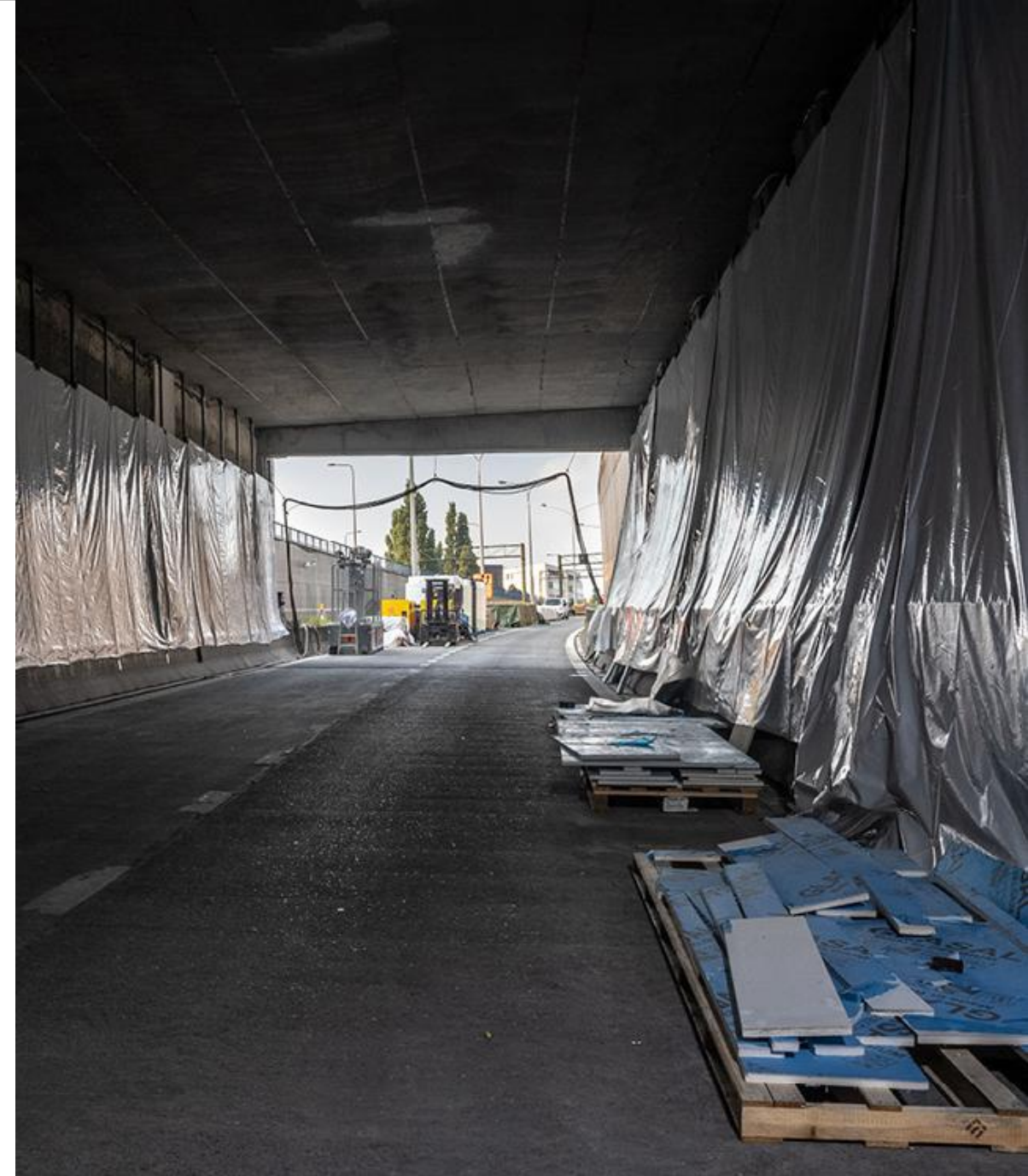
• Art. 76, §1, vierde lid, 3° KB Plaatsing: niet-naleving minimale eis = substantieel onregelmatige offerte

II. Minimale eisen

Over de draagwijdte van minimale eisen

RvS 24 juni 2025, nr. 263.714, BV B.

- Openbare procedure: verwijderen en afvoeren van de asbesthoudende wandpanelen in een verkeerstunnel
- Tijdens werken moest aannemer **hermetische zones** opbouwen (luchtdicht afgesloten compartimenten) zodat geen asbestvezels kunnen ontsnappen
- Omdat er nog verkeer door de tunnel loopt, is dat **uitzonderlijk risicovol**:
 - Rijwind creëert drukverschillen → gevaar voor lekken in de hermetische zone
 - Kans op aanrijding van de afsluiting → risico op verspreiding van asbest en letsels
 - Hulpdiensten raken moeilijk binnen bij incident



II. Minimale eisen

RvS 24 juni 2025, nr. 263.714, BV B.

- **Doel:**
 - Werken uitvoeren terwijl verkeer maximaal wordt geweerd uit de onmiddellijke nabijheid van de hermetische zone
 - Enkel korte fases toelaten waarin verkeer beperkt naast een deel van de zone rijdt, nooit over de volledige lengte
- VP diende offerte in met plan van aanpak waarin verkeer langs de volledige lengte van de hermetische zone bleef rijden
- **AO (AWV) verklaart de offerte substantieel onregelmatig:** niet voldaan aan minimale veiligheidsvereiste (“rijden naast hermetische zone zoveel mogelijk beperken”)

Bestek bepaalde:

6.2 Fasering

Het is de verantwoordelijkheid van de opdrachtnemer om na te gaan hoe de hermetische zones best opgebouwd worden en hoe groot ze moeten zijn. Hij maakt zelf een voorstel op voor sassen en doucheruimte.

De aanbesteder hecht vooral belang aan een oplossing met zo weinig mogelijk hinder voor het verkeer. De veiligheid van de asbestverwijderaars en het verkeer mag hiervoor niet uit het oog verloren worden. Het rijden naast een hermetische zone wordt zoveel mogelijk beperkt en de verschillende verkeersstromen moeten voldoende gescheiden blijven om conflicten te vermijden. Hiervoor wordt hieronder een mogelijke ruwe fasering voorgesteld, die nog verder kan opgedeeld worden. De opdrachtnemer kan ook een ander voorstel doen, indien dit tijdswinst kan opleveren. De parking zal altijd in gebruik blijven. De in- en uitritten van de parking kunnen in functie van de werkzone afwisselend worden afgesloten.

II. Minimale eisen

RvS 24 juni 2025, nr. 263.714, BV B.

Offerte VP

- VP betwist niet dat zij een voorstel heeft ingediend waarbij er over de volledige lengte van de tunnel nog verkeer zal rijden onmiddellijk aanpalend aan de hermetische zone, en aldus in de rijstroken zelf een fysieke barrière wordt geplaatst
- VP **betwist** wel dat het gegeven dat “het rijden naast een hermetische zone zoveel als mogelijk wordt beperkt” als een **minimale bestekeis** was te beschouwen die moet leiden tot de substantiële onregelmatigheid van haar offerte

Argumenten VP

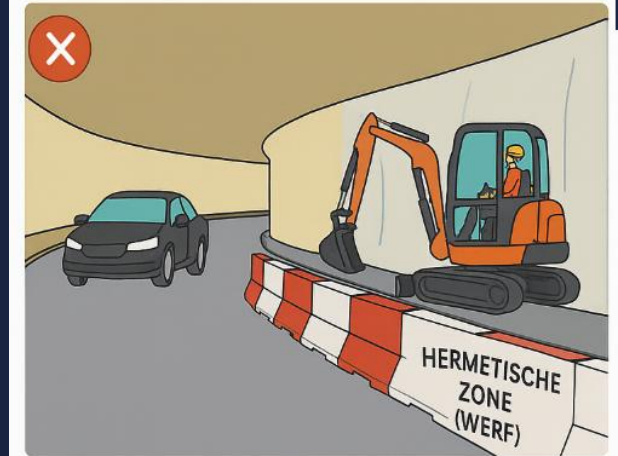
- Eis om verkeer “*zoveel mogelijk te beperken*” is niet expliciet als minimale eis aangeduid
- Bestek laat toe om een eigen fasering te formuleren en voorziet mogelijkheid tot aanpassing van het werkplan zonder prijswijziging
- Een afwijking mocht hoogstens leiden tot een lagere score op het criterium *veiligheid*, niet tot uitsluiting
- Veiligheidsplan en risicoanalyse tonen voldoende aandacht voor de veiligheid

Toegelaten fasering



 Tunnel afgesloten voor verkeer

Plan BV B.



II. Minimale eisen

RvS 24 juni 2025, nr. 263.714, BV B. – oordeel Raad van State

- Het staat in de eerste plaats aan de AO om te interpreteren of een afwijking de niet-naleving betreft van een minimale eis, waarbij het evenwel de Raad van State toekomt te onderzoeken of de aanbestedende overheid aan die begrippen zijn juiste draagwijdte en betekenis heeft gegeven
- **Daarbij dient rekening te worden gehouden met het geheel van de bestekbepalingen, alsook met het voorwerp van de opdracht**

*“Ook al wordt het zoveel mogelijk beperken van het verkeer naast de hermetische zone niet uitdrukkelijk als een minimale eis in het bestek aangeduid, toont de verwerende partij op het eerste gezicht aan dat dit uit het **geheel van de bestekbepalingen, alsook uit het voorwerp en de context van de opdracht** wel degelijk kan worden afgeleid, en zij bijgevolg een offerte die niet voldoet aan die vereiste overeenkomstig artikel 76, § 3, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 als substantieel onregelmatig diende te beschouwen.*

De omstandigheid dat in punt 6.2. van het bestek staat vermeld dat het rijden naast een hermetische zone “zoveel mogelijk [wordt] beperkt”, zonder dat het uitdrukkelijk wordt verboden, doet aan het voorgaande geen afbreuk.”

II. Minimale eisen

Over de draagwijdte van minimale eisen

RvS 29 april 2025, nr. 263.855, NV B.P.

- Opdracht: ‘aanstellen studiebureau ontwerp nieuwbouw Site’ in Aalst
- Bestek bevat eisen inzake plaatsbezoek (zie →)
- VP voert plaatsbezoek effectief uit, in aanwezigheid van ILvA-directeur, **maar voegt het attest niet bij de offerte**
- AO: *“Het plaatsbezoek werd vermeld bij de verplicht bij de offerte te voegen stukken. De inschrijver heeft het attest echter niet samen met de offerte ingediend, en schendt aldus de minimale eisen van de opdrachtdocumenten”*
→ **substantiële oregelmatigheid**

Punt 4.3. van deel 1 ‘Administratieve bepalingen’ van het bestek, dat voorziet in een voorafgaand plaatsbezoek, luidt als volgt:

“4.3 Plaatsbezoek

Een voorafgaandelijk plaatsbezoek is verplicht.

Het plaatsbezoek wordt per e-mail aangevraagd aan [X] @ilva.be.

Bewijs van uitgevoerd plaatsbezoek dient samen met de offerte te worden ingediend.”

“12 BIJLAGE 4: PLAATSBEZOEK

Voorwerp: BESTEK YO/2024/17 - Overheidsopdracht voor diensten - ILvA – nieuwbouw Site

Industrielaan 18 - Aanstellen studiebureau ontwerp

Ik, ondergetekende:

.....
afgevaardigde van ILvA verklaar hierbij dat:

.....
vertegenwoordiger van:

.....
op de Industrielaan 18 te Aalst heeft bezocht, om alle elementen te verifiëren nodig om een offerte voor opdracht met referentie YO/2024/17 op te kunnen maken.

Naam:

Handtekening:

Datum:”

II. Minimale eisen

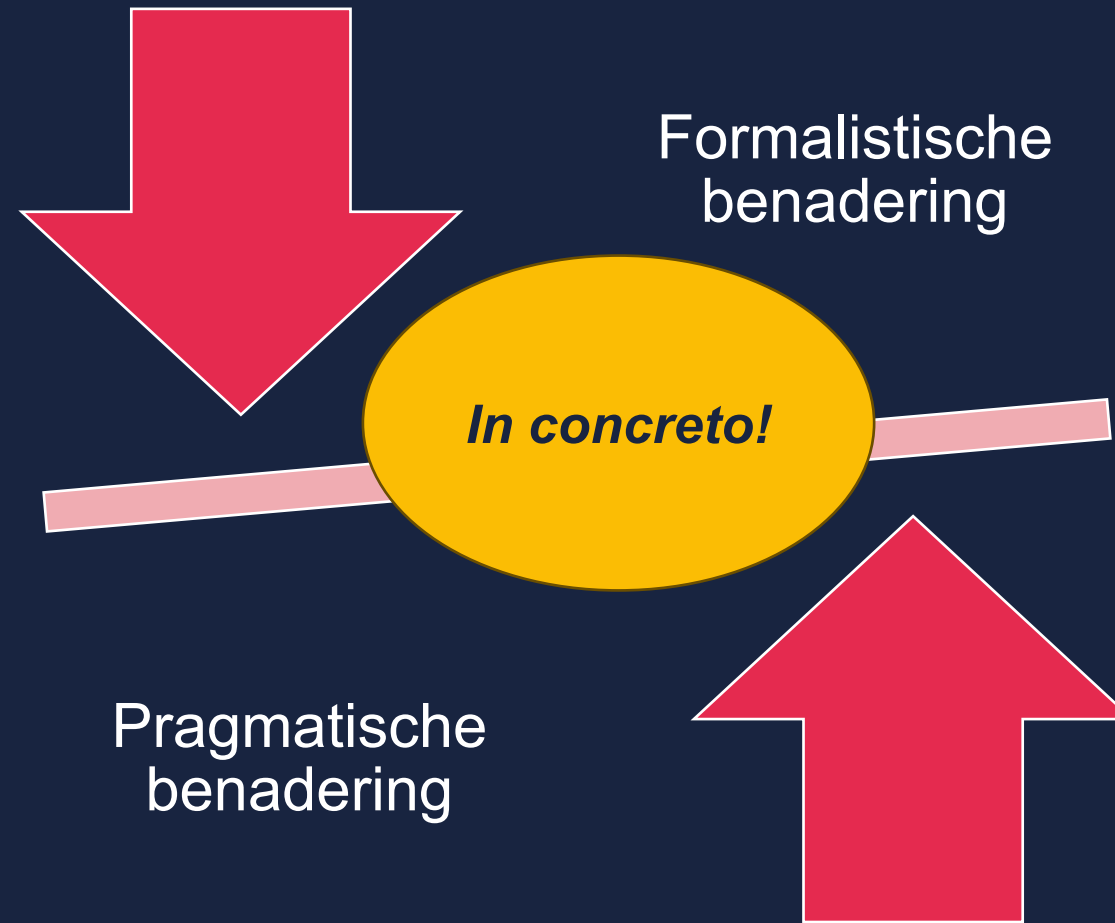
Over de draagwijdte van minimale eisen

RvS 29 april 2025, nr. 263.855, NV B.P.

- **Oordeel Raad van State:**

- In het bestek wordt bepaald dat een voorafgaandelijk plaatsbezoek verplicht is. [...] Hieruit kan het belang worden afgeleid dat het bestek hecht aan het zich ter plaatse vergewissen van de situatie, zodat het tekortkomen aan deze verplichting te dezen een substantiële onregelmatigheid lijkt uit te maken.
- **Hetzelfde lijkt echter niet te gelden wat het gebrek aan toevoegen van het attest van plaatsbezoek bij de offerte betreft. Waar het eigenlijke plaatsbezoek zelf als “verplicht” wordt aangeduid en gewezen wordt op het belang ervan om alle elementen te verifiëren nodig om een offerte te kunnen opmaken, stelt punt 4.3. van het bestek omtrent het attest van plaatsbezoek enkel dat dit “dient” te worden toegevoegd.** Uit de bewoordingen van het bestek blijkt op het eerste gezicht evenwel niet dat ook aan de vereiste van het voegen van een attest van plaatsbezoek bij de offerte, waarvan een model opgenomen is als bijlage 4 van het bestek, dat blijkens het bestek louter een bewijs van het uitgevoerd plaatsbezoek betreft, en dat niet voorgeschreven wordt op straffe van wering van de offertes, een substantieel karakter wordt verleend.
- Dit lijkt eens te meer te gelden nu het louter lijkt te gaan om een formeel bewijs van aanwezigheid, **dat door de verwerende partij zelf wordt uitgereikt en het voor haar voor eenvoudige constatering vatbaar is** of al dan niet aan de onderliggende verplichting tot het uitvoeren van een voorafgaand plaatsbezoek is voldaan.

II. Minimale eisen



Inhoud

NATIONAL TENDER DAY 2025

01 *Contrasterende uitspraken – plaatsing en gunning – RvS*

02 **Enkele topics inzake uitvoering**

03 *Overheidsopdrachten en AI*

Spreker



Matthias Stinissen
Counsel
matthias.stinissen@dlapiper.com
M: +32 (0)498 27 48 92

I.
Nogmaals over de wijziging van een lopende
(concessie)overeenkomst

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

- In jaren 1996 tot 1998 door Bondrepubliek Duitsland ongeveer 280 concessieovereenkomsten betreffende de exploitatie van verzorgingsplaatsen (aanleg en exploitatie van brandstoppompen, parkeerplaatsen en horeca) op de Duitse federale autosnelwegen gesloten met Tank & Ranst; duurtijd 40 jaar
 - Zonder openbare aanbesteding – Toepassing in-house leer (Tank & Ranst was eigendom van Bondsrepubliek Duitsland)
- Tank & Ranst werd intussen geprivatiseerd, waarna nog 80 concessieovereenkomst werd gegund (deels na aanbesteding)
- Wijziging 360 lopende concessieovereenkomsten met oog op de aanleg, het onderhoud en de exploitatie van goed functionerende snellaadinfrastructuur, m.i.v. het beschikbaar stellen van oplaadpunten
 - Zonder aanbestedingsprocedure – Gemotiveerd op grond van onvoorziene omstandigheden nu bij aanvang concessie niet kon worden voorzien dat er behoefte zou zijn aan snellaadinfrastructuur + aard van de opdracht wordt niet gewijzigd

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

- Wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure op grond van artikel 43, lid 1, onder c), van richtlijn 2014/23 (cf. artikel 65, §1 KB 25 juni 2017 plaatsing en uitvoering concessieovereenkomsten)
 - *Een wijziging mag zonder nieuwe plaatsingsprocedure worden aangebracht, indien aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan :*
 1. *de wijziging is het noodzakelijk gevolg van omstandigheden die een zorgvuldige aanbesteder niet kon voorzien;*
 2. *de wijziging brengt geen verandering in de algemene aard van de concessie;*
 3. *de verhoging die het gevolg is van een wijziging is niet hoger dan vijftig procent van het bedrag van de oorspronkelijke concessie. Indien er verscheidende opeenvolgende wijzigingen worden doorgevoerd, geldt deze beperking voor de waarde van elke wijziging. Dergelijke opeenvolgende wijzigingen mogen niet worden gebruikt om de wet te omzeilen.*

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

- Argumentatie Fastned en Tesla
 - Wettelijke wijzigingsmogelijkheid kan geen toepassing vinden want oorspronkelijke concessieovereenkomsten zijn toegewezen zonder openbare aanbesteding (wegens inhouse)
 - Ingevolge privatisering kan inhouse-leer geen toepassing meer vinden waardoor concessie niet op rechtmatige wijze kan worden verdergezet

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

- Beoordeling Hof van Justitie
 - Indien kwalificatie van inhouse nog zou spelen, zou wijziging mogelijk zijn zonder toetsing aan wijzigingsleer (want dan gebaseerd op inhouse-theorie)
 - Privatisering en gebrek aan initiële openbare aanbesteding staat er niet aan in de weg dat alsnog gebruik kan worden gemaakt van de wettelijke mogelijkheden tot wijziging van een (concessie)overeenkomst
 - Artikel 43 Concessierichtlijn voorziet geen afwijking voor oorspronkelijk inhouse opdrachten;
 - Evenmin bevat artikel 43 Concessierichtlijn een aanwijzing dat wijziging niet mogelijk zou zijn omwille van onvoorzienbare omstandigheden als men op het moment van de wijziging niet langer inhouse is;
 - Wijst ook op doelstelling: bieden van flexibiliteit om concessie te kunnen aanpassen in geval van (externe) omstandigheden die niet konden worden voorzien bij de oorspronkelijke gunning van de opdracht

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

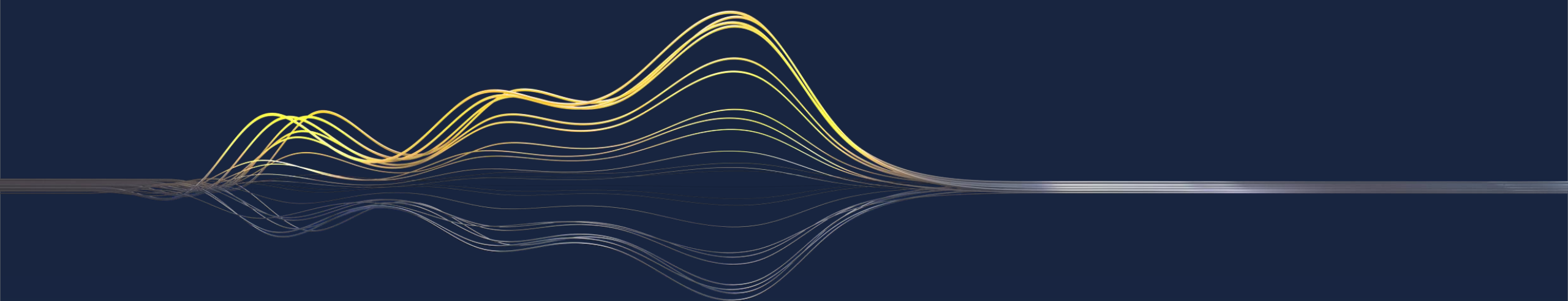
- Hof van Justitie verduidelijkt ook verder wat dient te worden verstaan onder de 'behoefte' aan wijziging door onvoorziene omstandigheden
 - Een concessie 'behoeft' een wijziging indien sprake is van onvoorziene omstandigheden die **vereisen dat de oorspronkelijke concessie wordt aangepast om te waarborgen dat de correcte uitvoering van de daaruit voortvloeiende verplichtingen kan worden voortgezet**

I. De wijziging van een (concessie)overeenkomst

Kan een wijziging zonder nieuwe plaatsingsprocedure plaatsvinden wanneer de aanvankelijke concessie zonder openbare aanbesteding is gegund?

HvJ (Grote Kamer) nr. C-452/23, 29 april 2025 (Fastned Deutschland / Die Autobahn des Bundes)

- Take aways
 - Overheidsopdracht of concessie kan worden gewijzigd ook al was de oorspronkelijke overheidsopdracht of concessie niet (langer) rechtmatig
 - Termijn om tegen onrechtmatige gunning op te komen moet wel zijn verstreken



II.

Over het al dan niet verplicht inzetten van
onderaannemers

II. Het inzetten van onderaannemers

Feitelijk kader

- Overheidsopdracht voor een raamovereenkomst van levering, installatie en onderhoud van automatische verdwijnpalen en toebehoren en centraal afstandsbewakingssyteem
- Offertes ingediend door partij N en partij Z
- **Gunning aan partij N op 4 augustus 2020**
- In november 2021 betwist partij Z gunning aan concurrent, **omwille van onwettige selectie- en gunningsbeslissingen**
- Partij N zou (onder meer) beroep hebben gedaan op de technische bekwaamheid van een derde partij, die vervolgens niet zou worden ingezet voor de uitvoering van de diensten



II. Het inzetten van onderaannemers

Feitelijk kader

Kandidaten dienden hun **technische bekwaamheid** aan te tonen voor 5 kerncompetenties, inclusief “ervaring met het leveren, plaatsen en beheren van anti-terreur verdwijnpalen” (kerncompetentie 2), via referenties



Selectiefase: Partij N doet beroep op **draagkracht van P.** voor kerncompetentie 2 (inclusief verbintenis terbeschikkingstelling middelen)



Offertefase: Partij N vermeldt **andere leverancier** voor anti-terreur verdwijnpalen (lees: niet de verdwijnpalen van het merk van P.)

II. Het inzetten van onderaannemers

Diende partij N verplicht derde partij P. in te zetten voor het uitvoeren van de diensten?

- Interpretatie van artikel 73, § 1 KB Plaatsing 2017 *juncto* artikel 68, § 4 van het KB Plaatsing 2017

*§ 1. (...) Wat betreft de in artikel 68, § 4, 6°, bedoelde criteria inzake de studie- en beroepskwalificaties, of inzake de relevante beroepservaring, mogen de ondernemers zich evenwel slechts beroepen op de draagkracht van andere entiteiten **wanneer laatstgenoemde de werken of diensten waarvoor die draagkracht vereist is, zal uitvoeren.***

§ 4. Bewijsmiddelen van de technische bekwaamheid van de ondernemer zijn:

1° de volgende lijsten: (...)

(...)

*6° de **studie- en beroepskwalificaties** van de dienstverlener of de aannemer of die van het leidinggevend personeel van de onderneming, mits zij niet als een gunningscriterium worden gehanteerd;*

II. Het inzetten van onderaannemers

Beoordeling



Pragmatisme in eerste aanleg

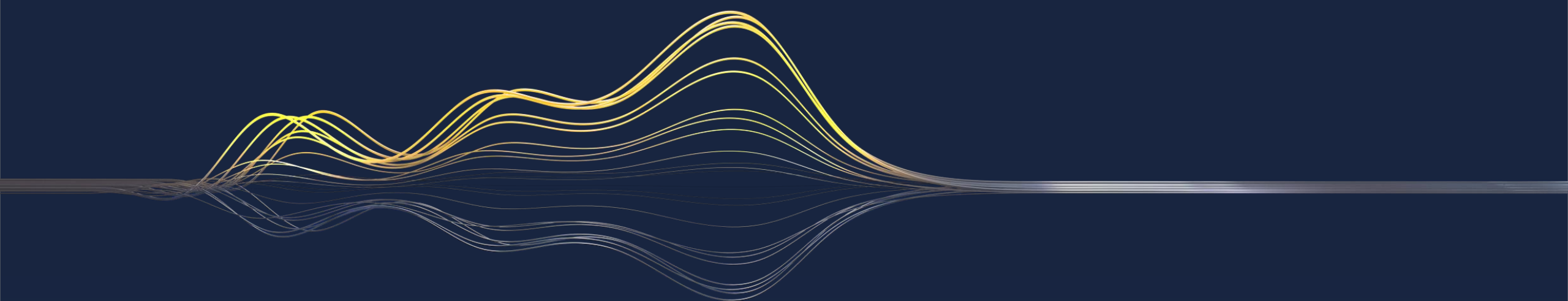
Aanbesteder peilde naar “technische bekwaamheid” via referenties en de gevraagde “ervaring” in deze referenties is niet gelijk te stellen aan “*relevante beroepservaring*” zoals in art. 73, § 1 KB Plaatsing
= Verplichting om derde partij P. in te zetten bestond niet in hoofde van partij N op grond van art. 73, §1 KB Plaatsing



Formalisme in hoger beroep

Het is aan te nemen dat met “*criteria (...) inzake relevante beroepservaring*” in art. 73, § 1 KB Plaatsing het opvragen van referenties wordt bedoeld
= Verplichting om derde partij P. in te zetten bestond wel in hoofde van partij N op grond van art. 73, §1 KB Plaatsing

- *Ondernemingsrechtbank Antwerpen, 16 november 2023, A/21/04351*
- *Hof van beroep Antwerpen, 31 maart 2025, 2024/AR/78*



III.

De organisatie van de onderaanneming en het Sociaal Strafrecht

III. De organisatie van de onderaanneming

De draagwijdte van artikel 12/3 KB Uitvoering en de (strafrechtelijke) sanctionering

- Twee **verboden** vervat in artikel 12/3 KB Uitvoering:
 - § 1: Een **onderaannemer** van de opdrachtnemer **mag niet het geheel van de opdracht** dat hem werd toegewezen **in onderaanneming geven**;
 - § 2: De **lengte van de onderaannemingsketen is** in fraudegevoelige sectoren **beperkt tot twee of drie niveaus**, waarbij de rechtstreekse onderaannemer van de opdrachtnemer het eerste niveau bestrijkt.
- De wet voorziet in twee mogelijkheden om **één bijkomend niveau** van onderaanneming toe te laten: (1) bij onvoorzienbare omstandigheden, en (2) bij schriftelijk akkoord van de aanbestedende overheid.
- De niet-naleving van dit artikel wordt zowel administratiefrechtelijk als strafrechtelijk beteugeld:
 - De aanbestedende overheid kan **ambtshalve maatregelen** treffen (12/3, § 2 KB Uitvoering);
 - **Dagelijkse straf die 0,2% bedraagt van het oorspronkelijk opdrachtbedrag** (cap op 5.000 of 10.000 euro afhankelijk van het oorspronkelijke opdrachtbedrag) (12/3, § 2 KB Uitvoering);
 - Een **sanctie van niveau 4 voor de onderaannemers** die in strijd met artikel 12/3 KB Uitvoering handelen (i.e. gevangenisstraf van zes maanden tot drie jaar en/of een strafrechtelijke geldboete van 600 tot 7.000 euro, hetzij een administratieve geldboete van 300 tot 3.500 euro) (184/1/3 Sociaal Strafwetboek).

III. De organisatie van de onderaanneming

Mag de aanbestedende overheid afwijken van artikel 12/3 KB Uitvoering?

- De lijst van artikelen waarvan “nooit” mag worden afgeweken (art. 9, § 1 KB Uitvoering):

*“Art. 9.§ 1. Voor zover ze toepasselijk zijn, overeenkomstig de artikelen 5, 6, §§ 1 tot 3, en artikel 7, **mag niet worden afgeweken van de bepalingen van** :*

1° hoofdstuk 1;

*2° de artikelen 12/1, **12/3**, 37 tot 38/6, 38/19, 62, 62/1, 67, 69 en 78/1;*

3° de artikelen 38/8, 38/9, § 4, 38/10, § 4, 38/11 tot 38/18.

Het eerste lid, 3°, is evenwel niet van toepassing is op de in paragraaf 4, derde lid, bedoelde opdrachten. [i.e. DBFM-projecten]”

- De afwijkingen mogelijk in het kader van DBFM-projecten (artikel 9, § 4, derde lid KB Uitvoering):

*“Art. 9.§ 4, derde lid. Het eerste en tweede lid zijn niet van toepassing op de opdrachten die zowel betrekking hebben op de financiering, het ontwerp en op de uitvoering van werken [**= DBFM-projecten**] en, in voorkomend geval, op elke dienstverlening in dat verband. Voor deze opdrachten mag afgeweken worden van **de andere verplichte bepalingen dan die bedoeld in de paragrafen 2 en 3, mits naleving van het vierde lid.**”*

Inhoud

NATIONAL TENDER DAY 2025

01 *Contrasterende uitspraken – plaatsing en gunning – RvS*

02 *Enkel topics inzake uitvoering*

03 **Overheidsopdrachten en AI**

Spreker

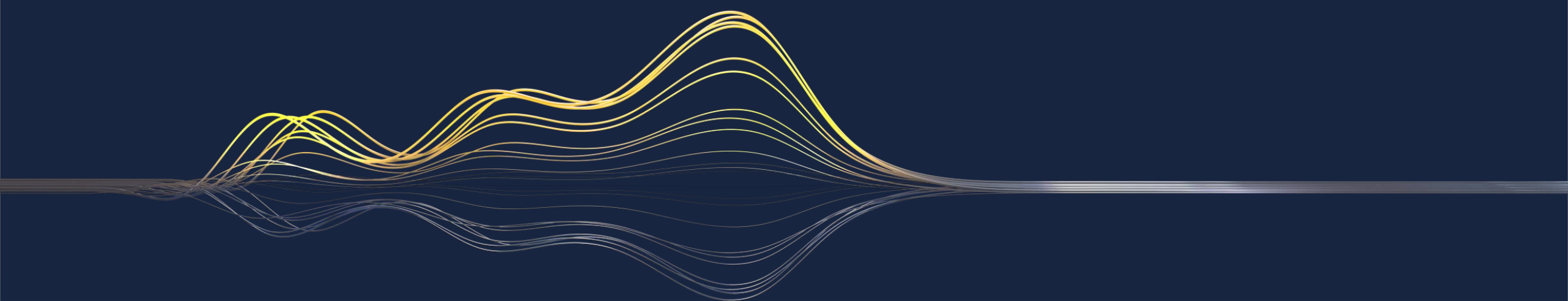


Bob Martens

Partner

bob.martens@dlapiper.com

M: +32 (0)494 57 15 03



I. Inleiding

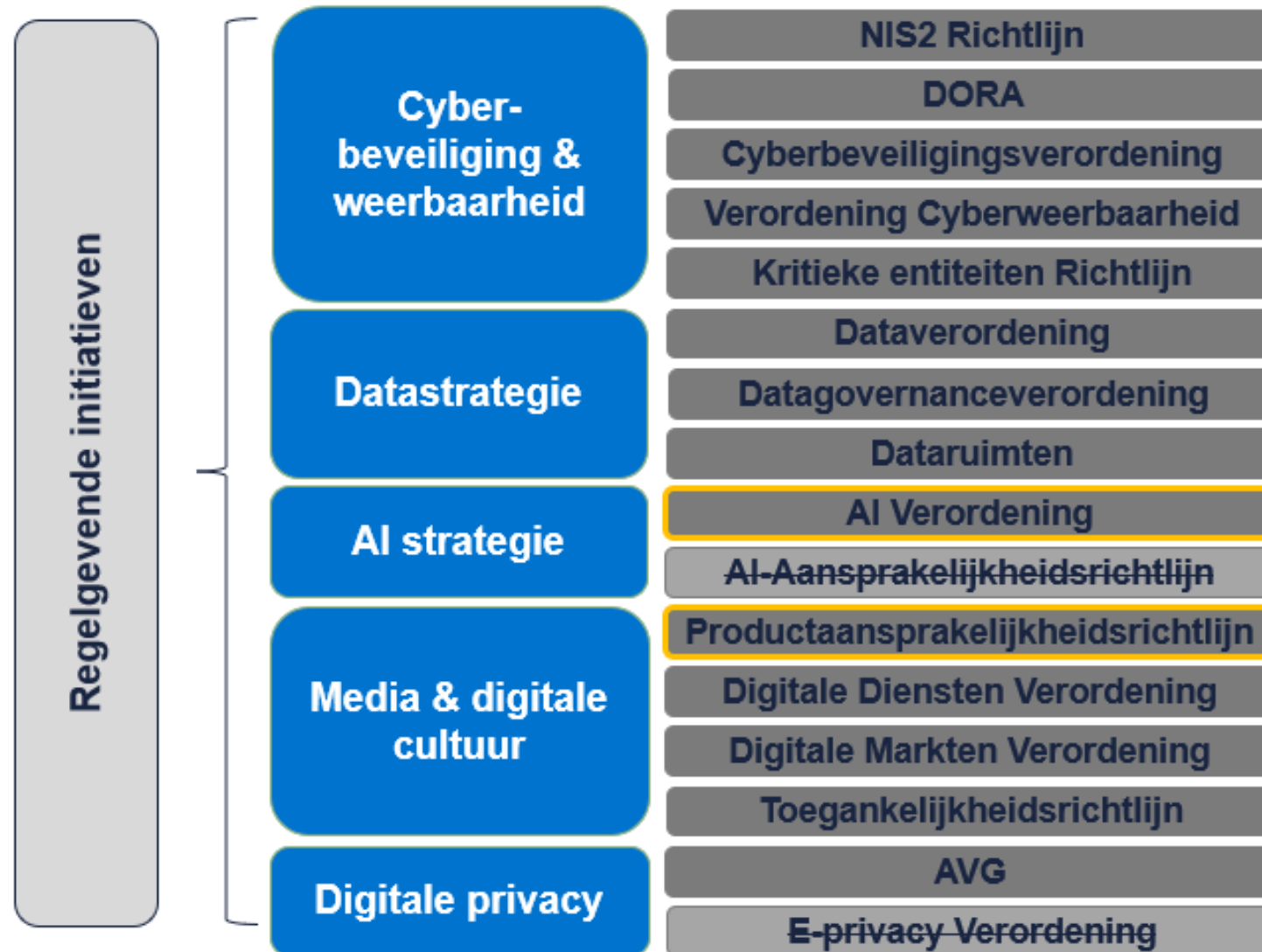


George Orwell

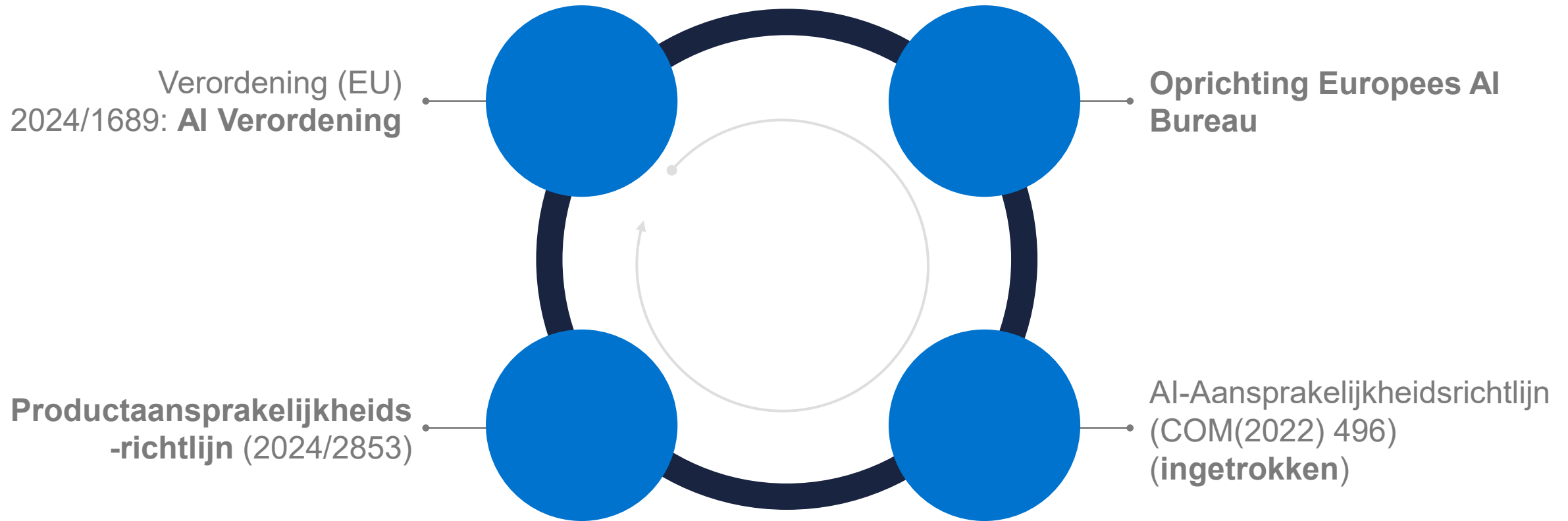
In *“Politics and the English language”* (Horizon, april 1946)

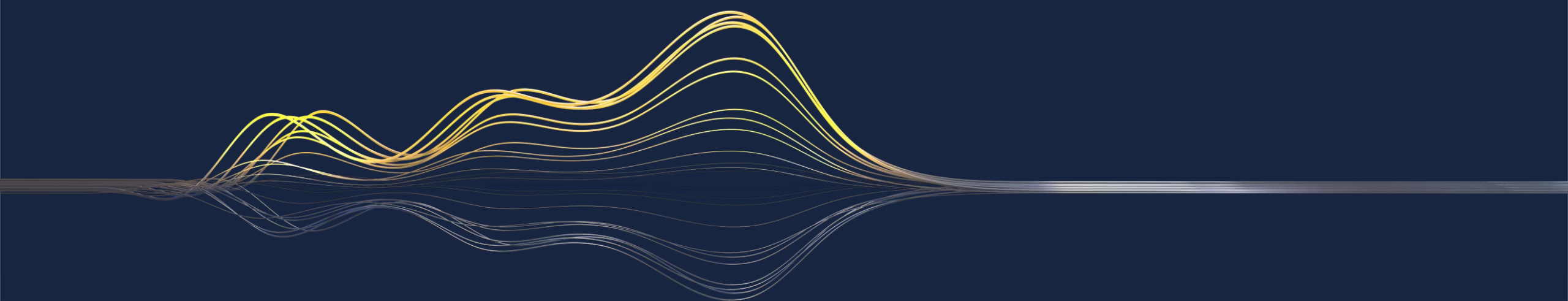
*“perhaps some kind of low-grade sensational fiction will survive, produced by a sort of conveyor-belt process that reduces human initiative to the minimum. It would probably not be beyond human ingenuity **to write books by machinery...**”*

I. Het digitale decennium van Europa



II. Overzicht EU AI-regelgeving





II. AI Verordening

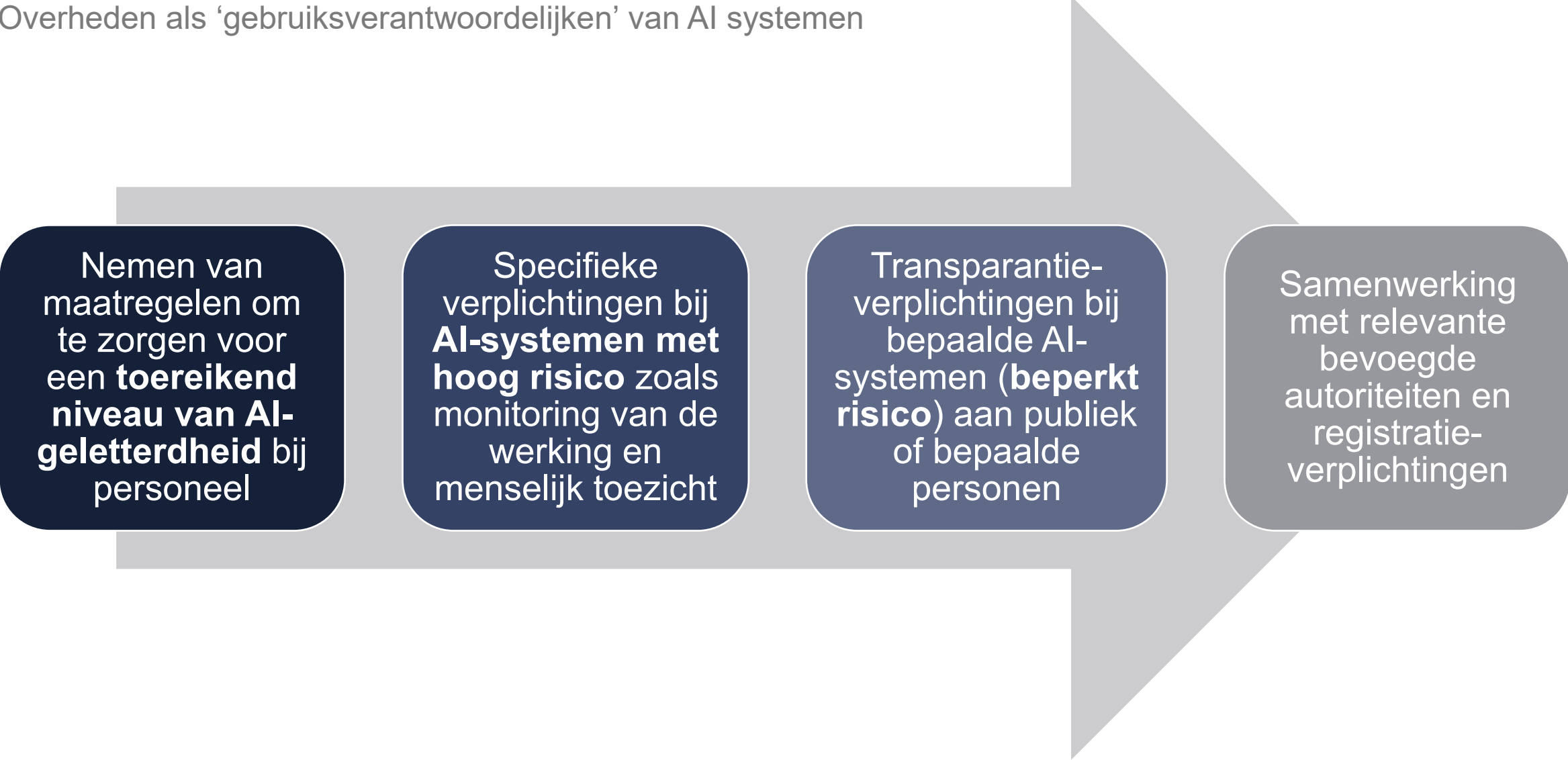
I. Risico gebaseerde indeling

Verskillende regels naargelang vier risiconiveaus voor AI-systemen



II. Verplichtingen voor overheden

Overheden als 'gebruiksverantwoordelijken' van AI systemen

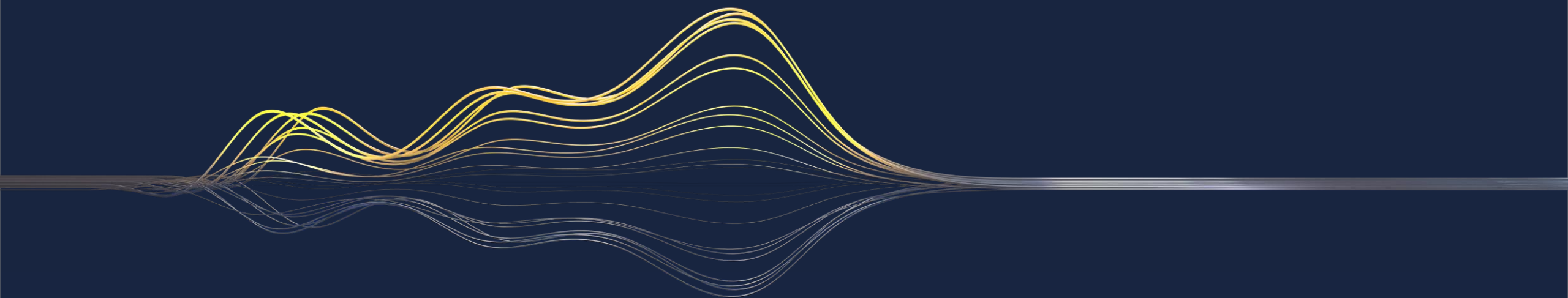


Nemen van maatregelen om te zorgen voor een **toereikend niveau van AI-geletterdheid** bij personeel

Specifieke verplichtingen bij **AI-systemen met hoog risico** zoals monitoring van de werking en menselijk toezicht

Transparantie-verplichtingen bij bepaalde AI-systemen (**beperkt risico**) aan publiek of bepaalde personen

Samenwerking met relevante bevoegde autoriteiten en registratie-verplichtingen

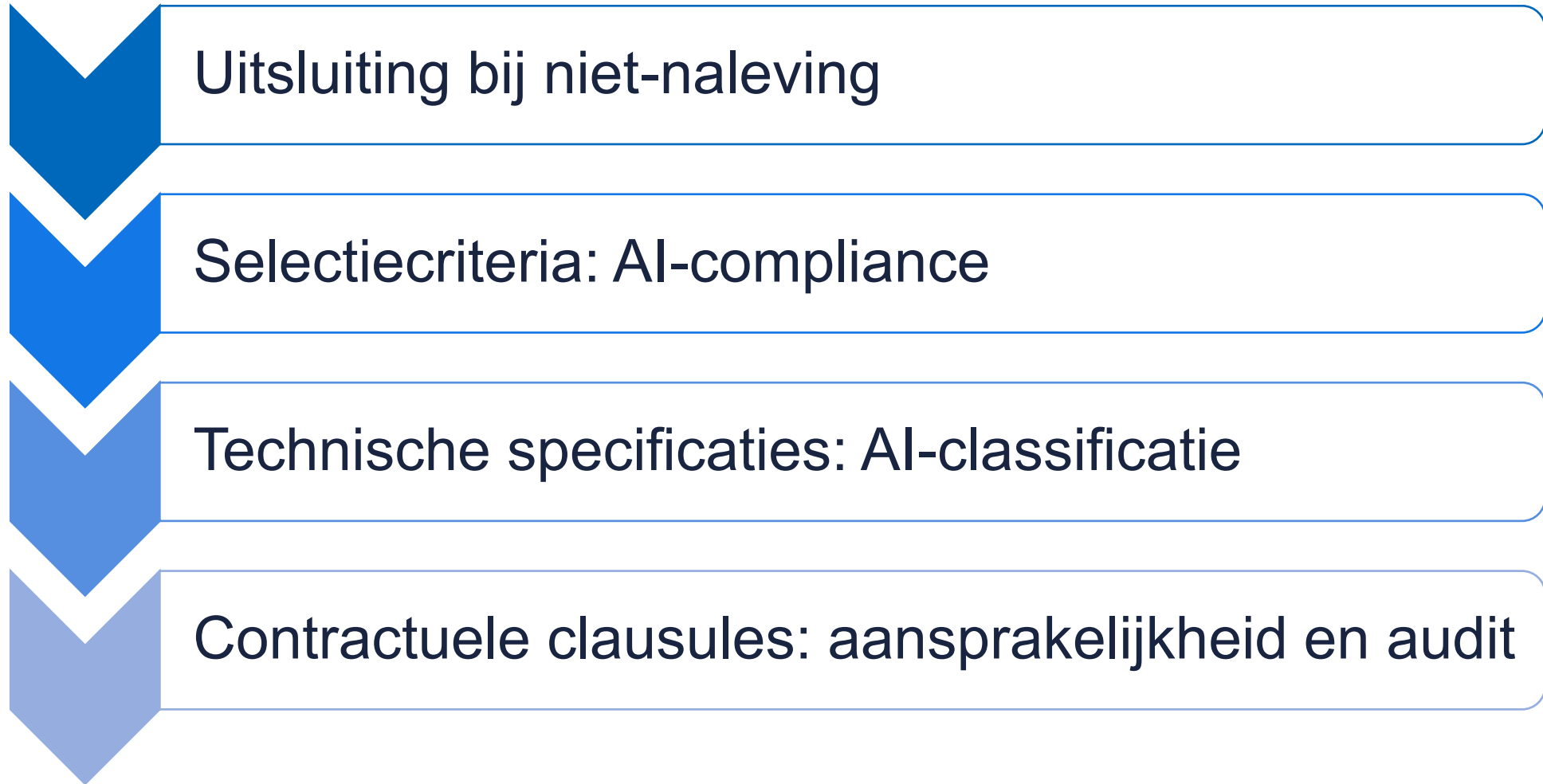


III.

Impact op opdrachtdocumenten

I. Impact op verschillende niveaus

Overzicht



II. Uitsluiting bij niet-naleving

De kandidaat of inschrijver leeft de regels in de AI Verordening niet na: *quid?*



Toegangsrecht

Onrechtstreekse impact op toegang voor ondernemers of AI-systemen uit niet-EU landen die ook de regels in de AI Verordening moeten naleven om te opereren op de EU markt



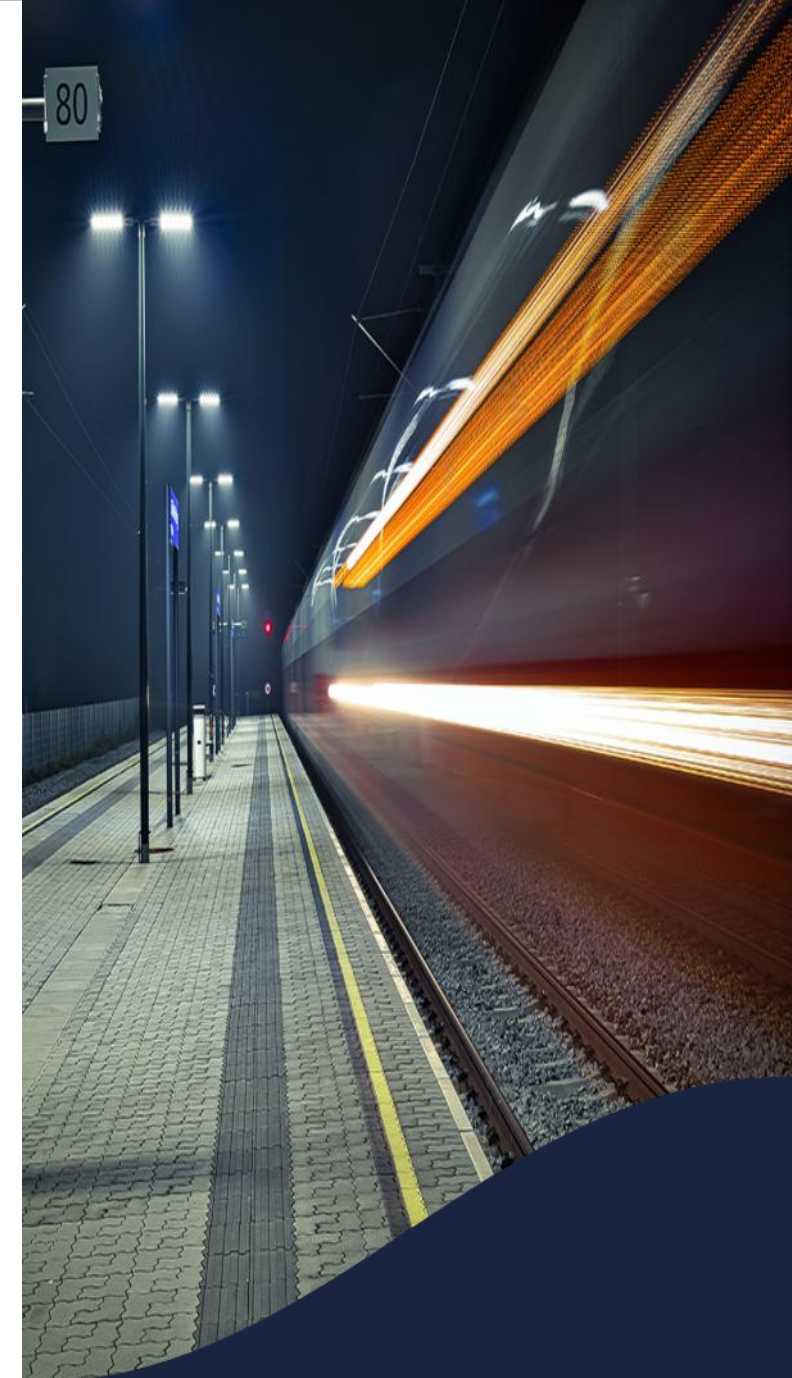
Facultatieve uitsluitingsgrond

Niet-naleving van AI Verordening als “**ernstige beroepsfout**” met uitsluiting tot gevolg, mits geen corrigerende maatregelen door de kandidaat zijn genomen

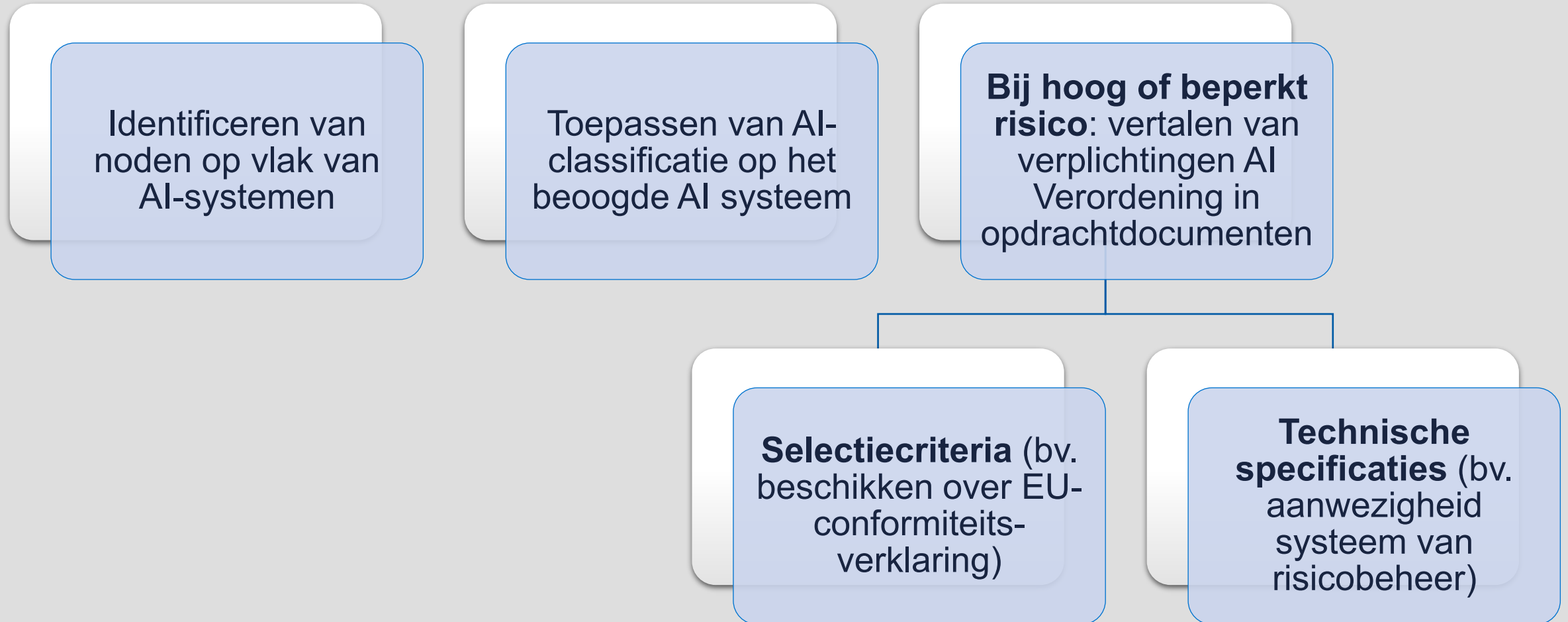
II. Uitsluiting bij niet-naleving

Zijsprong: toegangsrecht

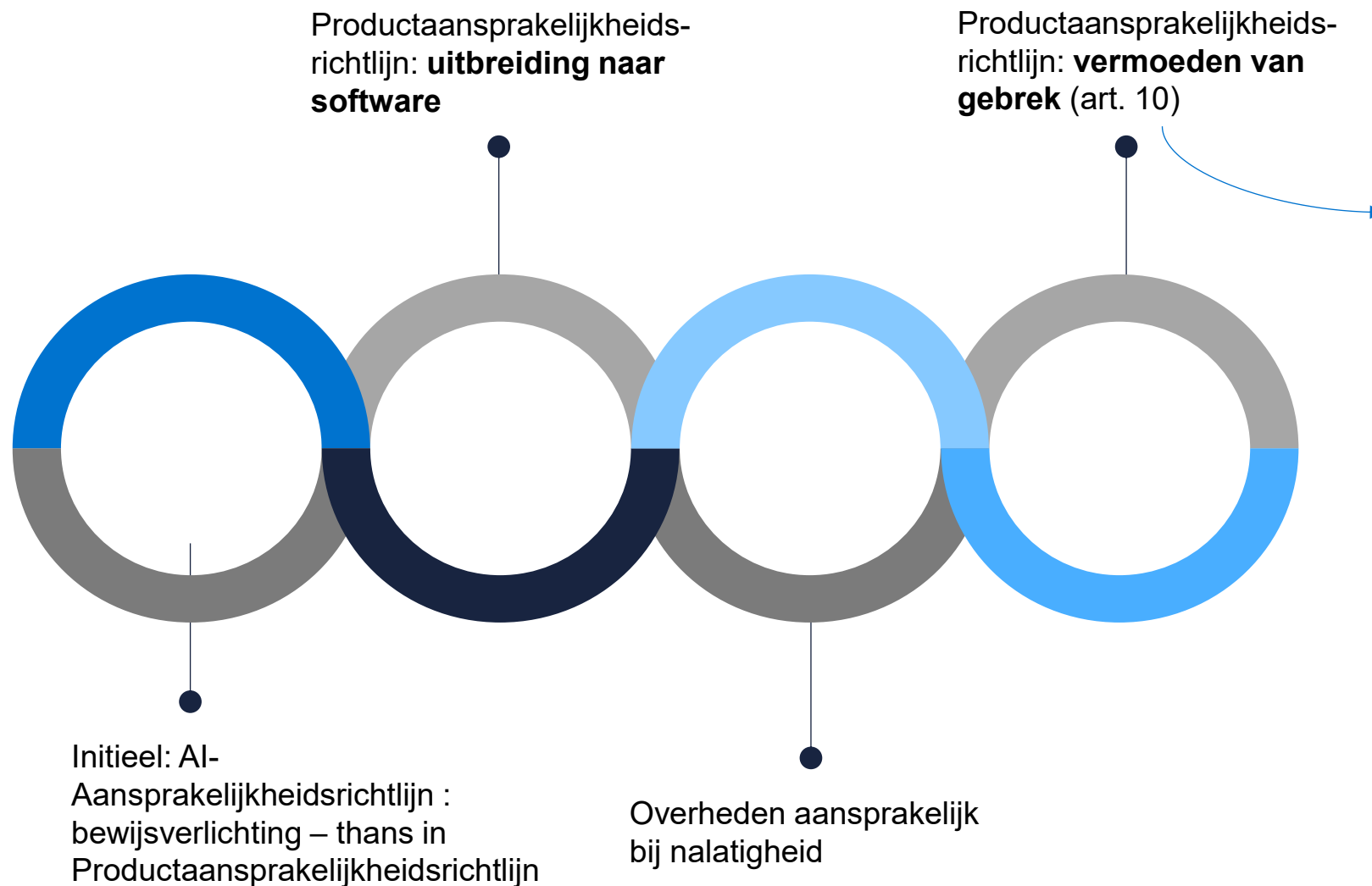
- ✓ Toegang voor ondernemers, producten en diensten uit de EU of landen waarmee de EU een bilateraal/multilateraal verdrag heeft gesloten (zoals “**GPA**”)
- ✗ **Geen gegarandeerde toegang** voor ondernemers, producten en diensten uit **derde landen**: aanbesteders zijn niet verplicht deze toe te laten tot de procedure
- Toepassing: **arrest Qingdao** (13 maart 2025, C-266/22):
 - Aankoop van treinen door Roemeense aanbesteder
 - Uitsluiting van Chinese inschrijver
- Raadpleeg de “**Access2Markets**”-tool van de Commissie
- **Omzendbrief van 11 september 2023**: gebruik de Quickscan voor het identificeren van veiligheidsrisico's, ook op vlak van AI, en de Toolbox om maatregelen te selecteren om met deze veiligheidsrisico's om te gaan



III. Selectiecriteria en technische specificaties



IV. Aansprakelijkheid bij AI-gebruik



2. Het product wordt **vermoed gebrekkig te zijn** wanneer is voldaan aan een van de volgende voorwaarden:

a) de verweerder verzuimt toegang te verlenen tot relevant bewijsmateriaal op grond van artikel 9, lid 1;

b) de eiser toont aan dat het product niet voldoet aan de in het Unie- of nationale recht vastgestelde dwingende productveiligheidsvoorschriften die bedoeld zijn om bescherming te bieden tegen het risico van de door de benadeelde geleden schade, of

c) de eiser toont aan dat de schade werd veroorzaakt door een kennelijk disfunctioneren van het product bij redelijkerwijs te verwachten gebruik of onder normale omstandigheden.

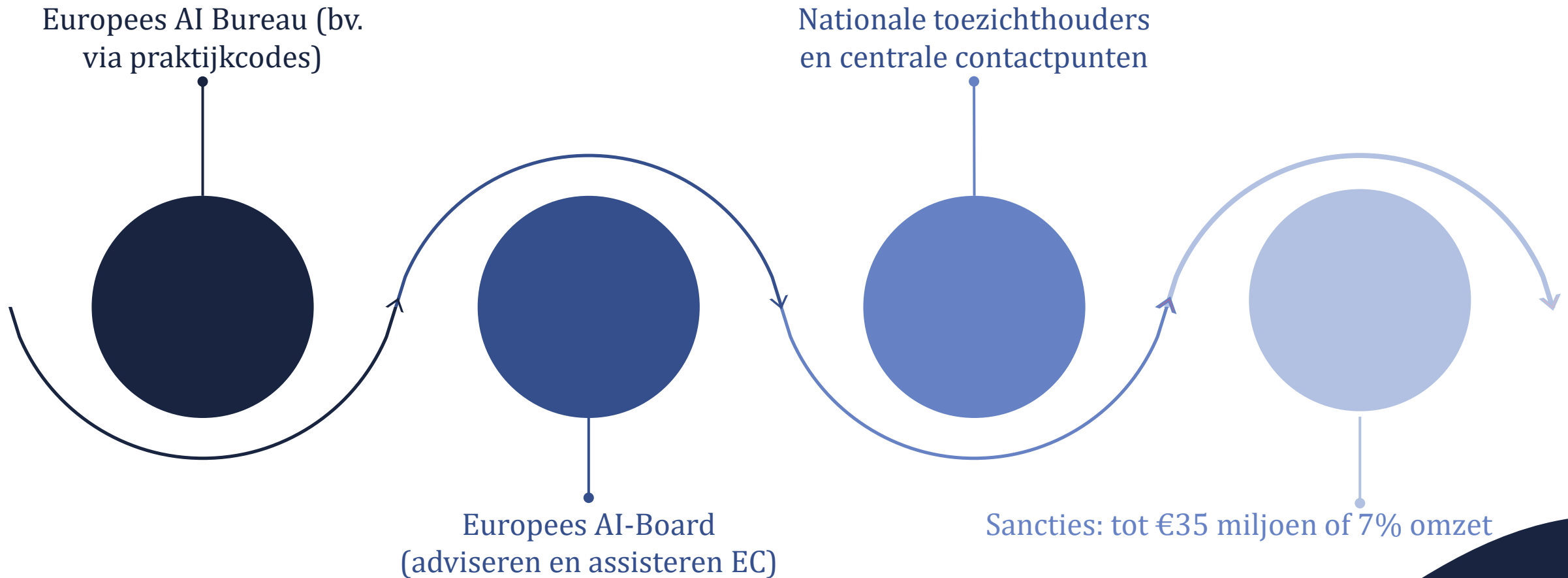
(...)

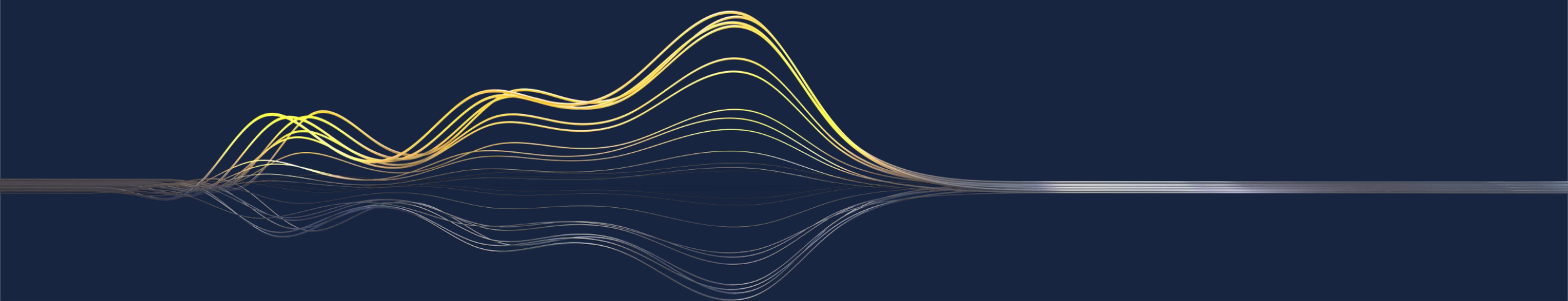
4. Een **nationale rechterlijke instantie vermoedt dat het product gebrekkig is** en/of dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen de gebrekkigheid ervan en de schade indien, ondanks de toegang tot bewijsmateriaal overeenkomstig artikel 9 en rekening houdend met alle relevante omstandigheden van het geval:

a) de eiser wordt geconfronteerd met buitensporige moeilijkheden, met name als gevolg van technische of wetenschappelijke complexiteit, om de gebrekkigheid van het product en/of het oorzakelijk verband tussen de gebrekkigheid en de schade aan te tonen, en

b) de eiser aantoont dat het waarschijnlijk is dat het product gebrekkig is en/of dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen de gebrekkigheid van het product en de schade.

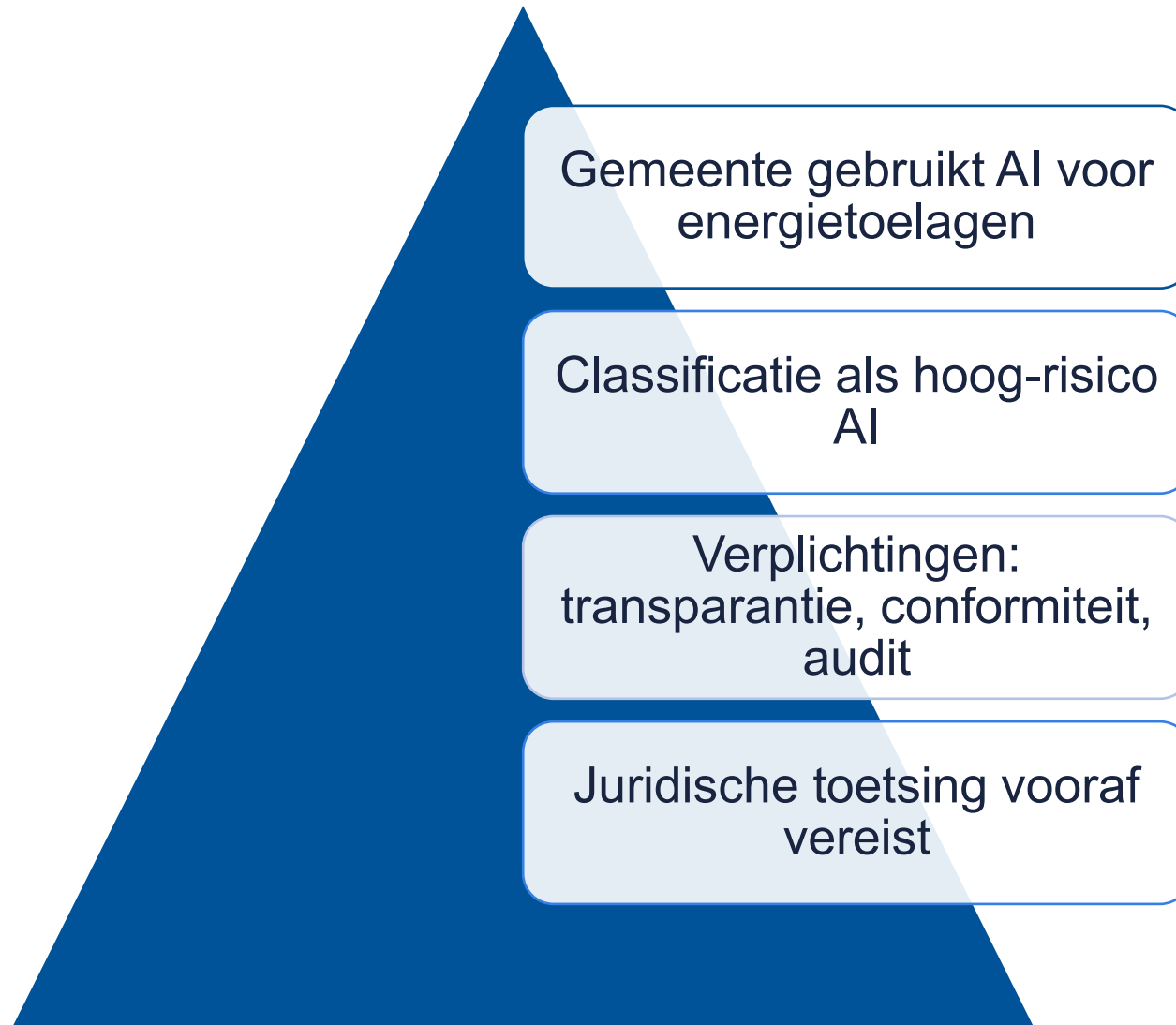
IV. Toezicht en handhaving





IV. Praktijkvoorbeeld: AI in subsidietoekenning

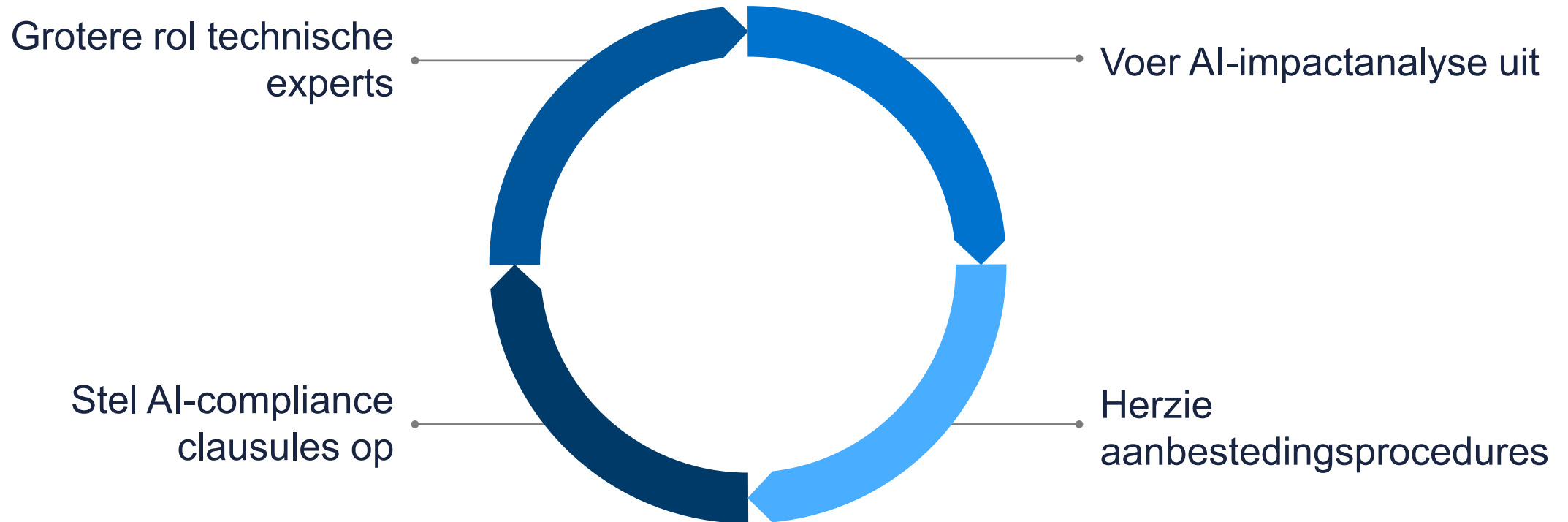
AI in subsidietoekenning



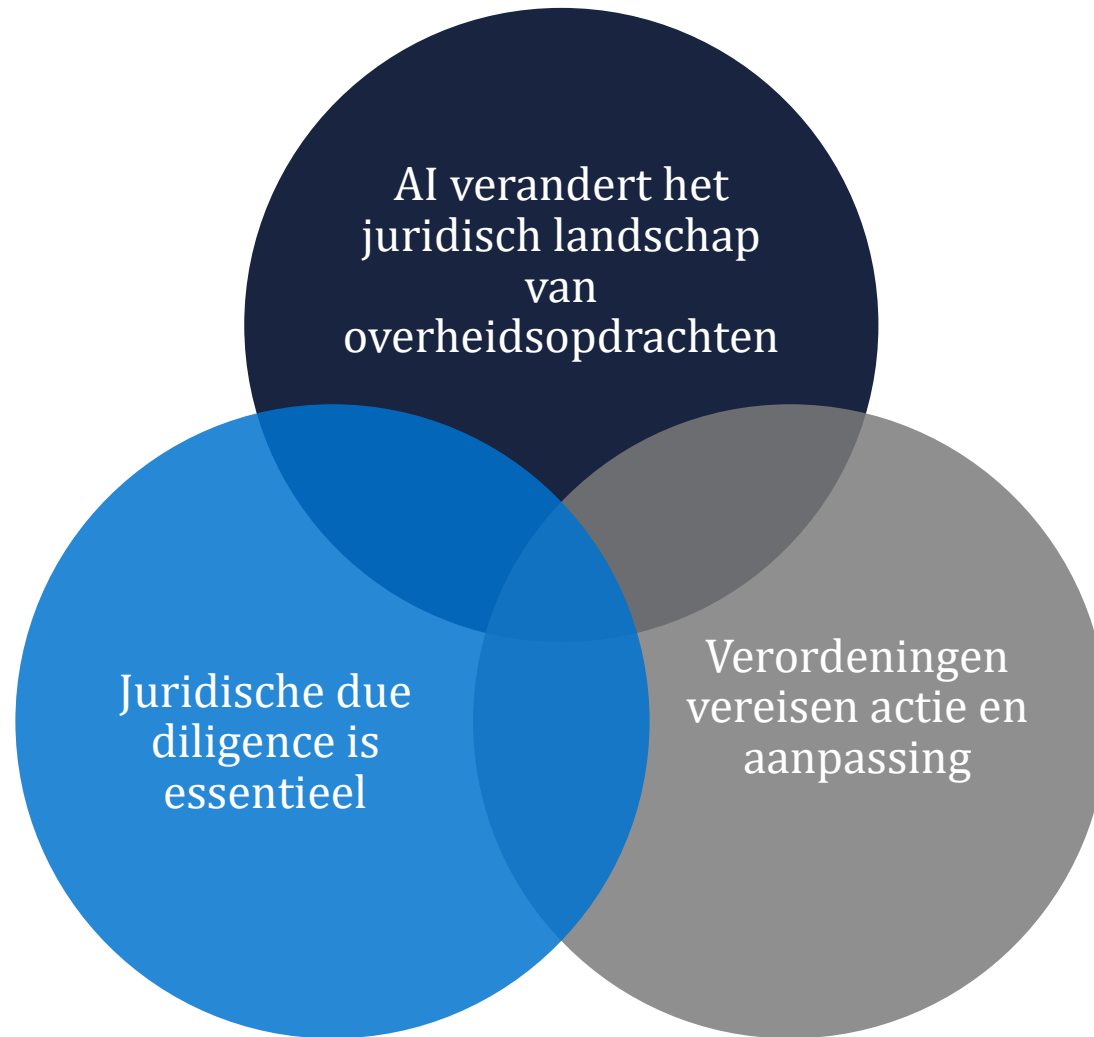


Aanbevelingen en besluit

Aanbevelingen



Besluit



Dank jullie wel!

Zijn er nog vragen?



Bob Martens

Partner
bob.martens@dlapiper.com

M: +32 (0)494 57 15 03



Matthias Stinissen

Counsel
matthias.Stinissen@dlapiper.com

M: +32 (0)498 27 48 92



Andi Zrza

Lead Lawyer
andi.zrza@dlapiper.com

M: +32 (0)498 42 25 17

DLA Piper is a global law firm operating through various separate and distinct legal entities. Further details of these entities can be found at www.dlapiper.com.

This publication is intended as a general overview and discussion of the subjects dealt with, and does not create a lawyer-client relationship. It is not intended to be, and should not be used as, a substitute for taking legal advice in any specific situation. DLA Piper will accept no responsibility for any actions taken or not taken on the basis of this publication. This may qualify as “Lawyer Advertising” requiring notice in some jurisdictions. Prior results do not guarantee a similar outcome.

Copyright © 2025 DLA Piper. All rights reserved.





EBP bedankt u voor uw deelname
op de 18^{de} editie van het National Tender Day

www.ebp.be - seminars@ebp.be

