

FEDERALE OVERHEIDSDIENST KANSELARIJ VAN DE EERSTE MINISTER EN FEDERALE
OVERHEIDSDIENST BUDGET EN BEHEERSCONTROLE

**5 MEI 2014. - Omzendbrief - Overheidsopdrachten Belangenvermenging - Draaieurconstructie ('revolving
doors')**

Deze omzendbrief is gericht :
o aan de leden van de federale regering,
o aan de personeelsleden van de beleidsorganen en de secretariaten van de leden van de federale regering,
o aan de personeelsleden van de federale overheidsdiensten en van het Ministerie van Landsverdediging,
o aan de personeelsleden van de programmatorische overheidsdiensten met inbegrip van de Staatsdiensten met
afzonderlijk beheer en de Staatsbedrijven,
o aan de personeelsleden van de federale instellingen van openbaar nut.
Mevrouw, Mijnheer de Minister/Staatssecretaris,
Mevrouwen, Mijne Heren,
Wettelijk kader

Artikel 12 van de wet van 8 mei 2007 houdende instemming met het Verdrag van de Verenigde Naties tegen de
corruptie, gedaan te New York op 31 oktober 2003 (B.S., 18 november 2008), bepaalt het volgende :
"1. Iedere Staat die partij is, neemt overeenkomstig de grondbeginselen van zijn nationaal recht maatregelen om
corruptie waarbij de private sector betrokken is te voorkomen, de boekhoudkundige normen en auditnormen in de
private sector te versterken en indien nodig te voorzien in doeltreffende, evenredige en afschrikkende
burgerrechtelijke, administratiefrechtelijke of strafrechtelijke sancties ingeval dergelijke maatregelen niet in acht
worden genomen.

2. De maatregelen om deze doelstellingen te bereiken, kunnen onder meer omvatten :
...

e) de voorkoming van belangenconflicten door het opleggen, voor zover nodig en gedurende een redelijke periode,
van beperkingen aan de uitoefening van beroepsactiviteiten door voormalige ambtenaren of aan de indienstneming
door de private sector van ambtenaren na hun ontslag of pensionering, wanneer voornoemde activiteiten of
voornoemde indiensttreding een rechtstreeks verband hebben met de functie die deze voormalige ambtenaren
uitoefenden of superviseerden toen zij nog werkten;".

Doelstelling

In het kader van het globale integriteitsbeleid van de federale overheid werden reeds meerdere acties ondernomen om
het aantal gevallen van belangenvermenging te verminderen, inzonderheid ook op het vlak van overheidsopdrachten.
Ter zake kan inzonderheid worden verwezen naar de omzendbrief 'deontologie - belangenvermenging - verklaringen
op erewoord' (B.S., 21 juni 2010).

De onderhavige omzendbrief beoogt specifiek het gevaar op belangenvermenging te verminderen dat voortvloeit uit
het mechanisme beschreven in het voormelde artikel 12, 2, e), van de wet van 8 mei 2007. Men duidt dat mechanisme
doorgaans aan met de figuur van de draaieur ('revolving doors').

De draaieurconstructie verwijst naar een situatie waarin :
een fysiek persoon die in een recent verleden, hetzij als intern medewerker (al dan niet in ondergeschikt verband),
hetzij als extern medewerker (als zelfstandige of als personeelslid van een onderneming of een andere aanbestedende
overheid), bij een aanbestedende overheid heeft gewerkt en die naderhand, hetzij als personeelslid van een
onderneming of een andere aanbestedende overheid (al dan niet in ondergeschikt verband), hetzij als zelfstandige of
via een E-BVBA, optreedt in het kader van een overheidsopdracht geplaatst door de aanbestedende overheid waarvoor
hij in het verleden heeft gewerkt.

Het 'optreden in het kader van een overheidsopdracht' verwijst zowel naar verrichtingen met betrekking tot de
overheidsopdrachtenprocedure (opstellen en indienen van een aanvraag tot deelneming of van een offerte, deelname
aan onderhandelingen,...) als naar verrichtingen in het kader van de uitvoering van het geheel of een deel van de
opdracht.

Er zal evenwel maar sprake zijn van een draaieurconstructie indien er een direct verband bestaat tussen de vroegere
activiteiten van de betrokken persoon bij de aanbestedende overheid en zijn verrichtingen in het kader van de opdracht.

Maatregel

Draaieursituaties houden een ernstig risico op belangenvermenging in of kunnen op zijn minst die indruk wekken.
Daarom moet vermeden worden dat een persoon die zich in dergelijke draaieursituatie bevindt, zou worden
ingeschakeld in het kader van een overheidsopdrachtenprocedure of de uitvoering van de overheidsopdracht van de
aanbestedende overheid waarvoor hij vroeger werkte, en dit gedurende een periode van twee jaar na beëindiging van
zijn activiteiten.

Deze termijn van twee jaar die de betrokkene in staat moet stellen voldoende afstand te nemen van zijn vroegere functie bij de aanbestedende overheid, wordt geacht een redelijke beperking te vormen op de uitoefening van zijn nieuwe beroepswerkzaamheden.

Indien de betrokken persoon zijn nieuwe activiteiten uitoefent als medewerker van een onderneming of van een andere aanbestedende instantie (al dan niet in ondergeschikt verband), kan die onderneming of aanbestedende instantie, wanneer ze wenst deel te nemen aan een overheidsopdracht van de aanbestedende instantie waarvoor de betrokken persoon voorheen werkzaam was, de beperkende maatregel naleven door eenvoudigweg in de vervanging van die persoon te voorzien.

Wanneer de betrokken persoon later optreedt als zelfstandige of via een EBVBA, staat die oplossing uiteraard niet open. In dat geval zal de betrokken persoon zich ernstig moeten beraden over een eventuele deelname aan de opdracht, gezien de mogelijke sancties (zie infra).

Standaardclausule op te nemen in de opdrachtdocumenten

Om de ondernemingen bewust te maken van de problematiek van de draaieurconstructie alsook van de mogelijke gevolgen die dit voor hen zou kunnen hebben in het kader van overheidsopdrachten waaraan zij zouden willen deelnemen, is een mededeling opgesteld die via de websites van de federale overheidsdiensten die bevoegd zijn voor overheidsopdrachten en integriteitsbewaking (zie meer bepaald de websites www.16procurement.be, www.public.procurement.be en www.begroting.be/NL/Pages/deont.aspx) ter kennis aan de ondernemingen zal worden gebracht.

Teneinde de naleving van de met deze omzendbrief beoogde maatregel daarnaast meer concreet te garanderen in het kader van een welbepaalde opdracht, worden de aanbestedende overheden verzocht in hun opdrachtdocumenten (inzonderheid, al naargelang, in de aankondiging van opdracht en/of het bestek), de volgende standaardclausule op te nemen.

A) In het kader van de gunningsprocedures die in één enkele fase verlopen (geen onderscheiden selectie- en gunningsfase) (1)

Standaardclausule op te nemen in de aankondiging van opdracht (uitgezonderd in geval van onderhandelingsprocedure zonder voorafgaande bekendmaking) en/of het bestek

"In het kader van de strijd tegen belangenvermenging, meer in het bijzonder de draaieurconstructie ('revolving doors') zoals bepaald in de wet van 8 mei 2007 houdende instemming met het Verdrag van de Verenigde Naties tegen de corruptie, gedaan te New York op 31 oktober 2003, onthoudt de inschrijver zich ervan een beroep te doen op een of meerdere vroegere (interne of externe) medewerkers van [naam van de aanbestedende overheid], binnen twee jaar volgend op zijn/hun ontslag, opruststelling of elk ander vertrek uit [naam van de aanbestedende overheid], op welke wijze ook, rechtstreeks of onrechtstreeks, met het oog op de voorbereiding en/of de indiening van zijn offerte of een andere tussenkomst in het kader van de gunningsprocedure, evenals voor verrichtingen in het kader van de uitvoering van deze opdracht.

Dit althans voor zover er een direct verband bestaat tussen de vroegere activiteiten van de betrokken persoon/personen bij de aanbestedende overheid en zijn/hun verrichtingen in het kader van deze opdracht. Inbreuken op deze maatregel die tot gevolg hebben dat de normale mededingingsvoorwaarden vertekend kunnen zijn, worden gesanctioneerd volgens de bepalingen van artikel 9 van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 (ingeval het gaat om een opdracht op defensie- en veiligheidsgebied : artikel 10 van de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied), in concreto, hetzij de wering van de offerte, hetzij de verbreking van de opdracht, al naargelang."

B) In het kader van de gunningsprocedures die in meerdere fases verlopen (onderscheiden selectie- en gunningsfase) (2)

Standaardclausule op te nemen in de aankondiging van opdracht (selectiefase)

"In het kader van de strijd tegen belangenvermenging, meer in het bijzonder de draaieurconstructie ('revolving doors') zoals bepaald in de wet van 8 mei 2007 houdende instemming met het Verdrag van de Verenigde Naties tegen de corruptie, gedaan te New York op 31 oktober 2003, onthoudt de kandidaat zich ervan een beroep te doen op een of meer vroegere (interne of externe) medewerkers van [naam van de aanbestedende overheid], binnen twee jaar volgend op zijn/hun ontslag, opruststelling of elk ander vertrek uit [naam van de aanbestedende overheid], op welke wijze ook, rechtstreeks of onrechtstreeks, met het oog op de voorbereiding en/of indiening van zijn aanvraag tot deelneming of een andere tussenkomst in het kader van de selectieprocedure van deze opdracht.

Dit althans voor zover er een direct verband bestaat tussen de vroegere activiteiten van de betrokken persoon/personen bij de aanbestedende overheid en zijn/hun verrichtingen in het kader van de selectieprocedure. Inbreuken op deze maatregel die tot gevolg hebben dat de normale mededingingsvoorwaarden vertekend kunnen zijn, worden gesanctioneerd volgens de bepalingen van artikel 9 van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 (ingeval het gaat om een opdracht op defensie- en veiligheidsgebied : artikel 10 van de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied), in concreto de wering van de aanvraag tot deelneming."

Standaardclausule op te nemen in het bestek (gunningsfase)

"In het kader van de strijd tegen belangenvermenging, meer in het bijzonder de draaieurconstructie ('revolving doors') zoals bepaald in de wet van 8 mei 2007 houdende instemming met het Verdrag van de Verenigde Naties tegen

de corruptie, gedaan te New York op 31 oktober 2003, onthoudt de inschrijver zich ervan een beroep te doen op een of meerdere vroegere (interne of externe) medewerkers van [naam van de aanbestedende overheid], binnen twee jaar volgend op zijn/hun ontslag, opruststelling of elk ander vertrek uit [naam van de aanbestedende overheid], op welke wijze ook, rechtstreeks of onrechtstreeks, met het oog op de voorbereiding en/of de indiening van zijn offerte of een andere tussenkomst in het kader van de gunningsprocedure, evenals voor verrichtingen in het kader van de uitvoering van deze opdracht.

Dit althans voor zover er een direct verband bestaat tussen de vroegere activiteiten van de betrokken persoon/personen bij de aanbestedende overheid en zijn/hun verrichtingen in het kader van deze opdracht. Inbreuken op deze maatregel die tot gevolg hebben dat de normale mededingingsvoorwaarden vertekend kunnen zijn, worden gesanctioneerd volgens de bepalingen van artikel 9 van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 (ingeval het gaat om een opdracht op defensie- en veiligheidsgebied : artikel 10 van de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied), in concreto, hetzij de wering van de offerte, hetzij de verbreking van de opdracht, al naargelang".

Sancties
Wanneer een kandidaat of inschrijver de voormelde maatregel, overeenkomstig de in de opdrachtdocumenten opgenomen standaardclausule, niet in acht neemt, zal de aanbestedende overheid, naargelang de evaluatie van de concrete omstandigheden, de wering van diens aanvraag tot deelneming respectievelijk offerte, in overweging moeten nemen.

In geval van een opdracht in uitvoering, zal de aanbestedende overheid dan weer de verbreking van de opdracht met de betrokken opdrachtnemer in overweging moeten nemen. Dit alles op grond van artikel 9 van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 (of, voor de opdrachten op defensie- en veiligheidsgebied, het analoge artikel 10 van de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied) dat bepaalt : "Elke handeling, overeenkomst of afspraak die de normale mededingingsvoorwaarden kan vertekenen, is verboden. De aanvragen tot deelneming of de offertes die met zodanige handeling, overeenkomst of afspraak zijn ingediend, moeten worden geweerd.

Wanneer zodanige handeling, overeenkomst of afspraak tot het sluiten van een overheidsopdracht heeft geleid, treft de aanbestedende overheid de maatregelen voor inbreuken op de bepalingen van de opdracht, tenzij ze, bij een met reden omklede beslissing anders beschikt."

Concreet betekent dit dat als de aanbestedende overheid vaststelt dat :
- een ondernemer, in het kader van een overheidsopdracht, een beroep doet/heeft gedaan op een persoon die zich, gezien de niet-naleving van de termijn van twee jaar, in de voormelde draaideursituatie bevindt, en
- hierdoor de normale mededingingsvoorwaarden vertekend zijn/kunnen zijn,
zij deze ondernemer dient te weren uit de overheidsopdrachtenprocedure of, indien het gaat om een opdracht in uitvoering, zij de ambtshalve maatregelen dient te nemen als bedoeld in het koninklijk besluit van 14 januari 2013 tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken, inzonderheid het eenzijdig verbreken van een deel of het geheel van de opdracht met toepassing van artikel 47, § 2, 1°, van het voormelde koninklijk besluit. Dit laatste evenwel mits de naleving van de in artikel 47, § 1, van hetzelfde koninklijk besluit bedoelde verweermiddelen voor de opdrachtnemer.

Inwerkingtreding

Deze omzendbrief treedt in werking op de dag van bekendmaking ervan in de Belgisch Staatblad, voor de overheidsopdrachten en de concessies voor openbaar werken waarvoor vanaf die datum een bekendmaking is verzonden naar het Officieel Publicatieblad van de Europese Unie of naar het Bulletin der Aanbestedingen, of waarvoor, bij ontstentenis van een verplichting tot voorafgaande bekendmaking, vanaf die datum wordt uitgenodigd tot het indienen van een aanvraag tot deelneming of een offerte. Voor de overheidsopdrachten en de concessies voor openbaar werken die zowel op Europees niveau als op Belgisch niveau worden bekendgemaakt, geldt als aanvangspunt de datum van verzending van de bekendmaking in het publicatieblad van de Europese Unie.

De diensthoofden worden verzocht deze omzendbrief mee te delen aan de betrokken personeelsleden.
Brussel, 5 mei 2014.

De Eerste Minister,
E. DI RUPO
De Minister van Begroting,
O. CHASTEL

Nota's

(1) Zie met name de open procedures van aanbesteding en offerteaanvraag, de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking en de vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met bekendmaking. Voor de definities van deze procedures : zie de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 en de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied alsook de uitvoeringsbesluiten van die wetten.

(2) Zie met name de beperkte procedures van aanbesteding en offerteaanvraag, de concurrentiedialoog en de onderhandelingsprocedure met bekendmaking. Voor de definities van deze procedures : zie de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 en de wet van 13 augustus 2011 inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten op defensie- en veiligheidsgebied alsook de uitvoeringsbesluiten van die wetten.

Publicatie : 2014-05-20

Numac : 2014021062