RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 103.732 van 19 februari 2002
in de zaak A. 112.967/XII-3348.

In zake : de NV AUTO-DATA,
gevestigd te Brussel,
De Frélaan 174

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Eerste Minister.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Auto-Data op 19 november 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de akte van de Tegenpartij, waarbij de aanvraag van de verzoeker tot deelneming aan een offerte voor de 'Vernieuwing van Regedoc' niet geselecteerd werd";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de nietigverklaring vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur J. Stevens;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 17 januari 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 5 februari 2002;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord, voor de verzoekende partij, de opmerkingen van E. Offerman, voorzitter van haar raad van bestuur;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur J. Stevens;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de verwerende partij op de terechtzitting niet verschenen, noch vertegenwoordigd was; dat zij derhalve geacht wordt met de vordering tot schorsing in te stemmen, zulks met toepassing van artikel 4, vierde lid van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State; dat die vermoede instemming weliswaar voor de Raad van State niet kan betekenen dat de schorsing zou dienen te worden bevolen ook indien op zicht van het verzoekschrift tot nietigverklaring of van de vordering tot schorsing blijkt dat de wettelijke voorwaarden daartoe niet zijn vervuld;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij omtrent het nadeel betoogt hetgeen volgt :

> "Het pakket BASIS wordt sinds 1992 gebruikt voor de implementatie van Regedoc, tot de grote tevredenheid van de Tegenpartij. In 1992 was BASIS 'state of the art' op het gebied van documentaire databanken. BASIS is blijven evolueren en is nog altijd 'state of the art'. Thierry Brouwer, een van de sleutelpersonen van het Regedoc-project bij CSC is sinds december 1996 te werk gesteld bij de verzoeker. Moest de modernisatie van Regedoc op BASIS

kunnen steunen, dan zou de conversie van de informatie die gedurende zowat 10 jaar in BASIS werd opgeslaan niet nodig zijn, hetgeen een offerte die op BASIS zou berusten een paar Mio BF goedkoper zou maken dan een offerte die op een ander pakket zou berusten [1]. BASIS is het enige [2] documentair pakket dat op 'SINIX' draait. 'SINIX' is het operating system van Siemens dat op de computers draait die de Tegenpartij tot juni 2003 contractueel huurt voor Regedoc. Voor elk documentair pakket dat BASIS kan vervangen moet de Tegenpartij dus andere machines voorzien. Dit betekent bijkomende kosten (meerdere miljoenen) omdat de machines van Siemens die minimaal tot juni 2003 contractueel gehuurd zijn vervroegd vervangen moeten worden. Al deze elementen wijzen erop dat de offerte van de verzoeker die op BASIS zou berusten veel goedkoper zou zijn dan een offerte op een ander product en veel sneller zou geïmplementeerd worden, daar er geen conversie nodig is. Een offerte van de verzoeker met BASIS zou de goedkoopste [3] geweest zijn en tot de meeste geloofwaardige offertes gerekend hebben. Zodoende waren er grote kansen geweest dat de Tegenpartij voor deze offertes zou gekozen hebben. Het verlies aan zakencijfer voor de verzoeker bedraagt rond 10 à 11 Mio BF (dit komt overeen met 2 man-jaar om faze 1 met BASIS te realiseren). Hierbij komt nog de commissie die de verzoeker had kunnen krijgen op andere te leveren elementen in het kader van het project.

Daar de verzoeker niet geselecteerd werd heeft hij geen offerte kunnen indienen.

BASIS zal dus door een ander pakket vervangen worden.

Hierdoor verliest de verzoeker een van zijn beste referenties in de publieke sector : de Kanselarij. Dit zal een zware negatieve impact hebben op de goede bekendheid zowel van de verzoeker als van het pakket BASIS dat hij verdeelt [4]. Hierdoor zal de verzoeker andere klanten in de publieke sector verliezen, waarbij het klantenbestand van de verzoeker vooral uit bedrijven van de publieke sector bestaat;

[1] Voor de conversie van Regedoc van BASIS naar een ander pakket moet met 6 tot 12 man-maanden worden gerekend (i.e. 3 tot 5 Mio BF).

[2] De portering van BASIS op SINIX werd speciaal voor de Tegenpartij gedaan, die de enige 'BASIS' klant is die 'SINIX' gebruikt over de hele wereld. Deze portering is kostenloos gebeurd met het oog op een lange samenwerking met de Tegenpartij die echter niet zal gebeuren.

[3] Een offerte van de Verzoeker met BASIS zou tussen 14 en 15 Mio BF (btw exclusief) bedragen hebben met inbegrip van alle nodige prestaties en leveringen.

De Tegenpartij heeft vier offertes bekomen (met andere pakketten dan BASIS) die blijkbaar net op het randje van het budget zijn of zelfs boven het budget liggen. Het gaat om bedragen rond 24 en 26 Mio BF (btw exclusief). Een offerte die boven het budget ligt kan weerhouden worden indien FEDICT toestemt meer dan het budget te betalen.

[4] Van de zeven bedrijven die weerhouden werden hebben vier een offerte ingediend. Van deze vier bedrijven zijn er twee die pakketten bieden die concurrenten van BASIS kunnen zijn. Deze twee bedrijven zijn bezig te

watertanden, gezien de onverwachte kans die zij krijgen om BASIS te vervangen".

Overwegende dat de verzoekende partij in deze nadeelsbeschrijving er vooreerst op wijst dat de bestreden beslissing met zich meebrengt dat de verwerende partij bijkomende kosten zal moeten dragen voor conversie van informatie en vervanging van machines; dat dergelijk nadeel een nadeel is dat niet de verzoekende partij, maar de verwerende partij dreigt te ondergaan; dat dit aldus niet dienend is ter ondersteuning van het nadeel van de verzoekende partij zelf;

Overwegende dat voorts wordt gewezen op het verlies van de "grote kansen" dat, indien de verzoekende partij een offerte had mogen indienen, de verwerende partij voor deze offerte had gekozen en op het daarmee gepaard gaande verlies aan zakencijfer dat op 10 tot 11 miljoen frank wordt geraamd meer een commissie; dat vooreerst te dezen een onderhandelingsprocedure voorhanden is; dat in een dergelijke procedure de prijs niet noodzakelijk het doorslaggevende criterium is; dat de voornoemde kans aldus niet meteen zo groot lijkt als de verzoekende partij aanneemt en het nadeel meer hypothetisch is dan het door haar wordt voorgesteld;

Overwegende dat de verzoekende partij ten slotte wijst op het verlies van een van haar grote referenties met weerslag op het pakket Basis dat zij verdeelt; dat, wat dit aspect van het nadeel betreft, de verzoekende partij dit in wezen afleidt uit de beëindiging van een opdracht uit het verleden die het gebruik inhield van het door haar sinds 1992 aan de verwerende partij geleverde pakket Basis; dat een dergelijk nadeel echter niet rechtstreeks voortvloeit uit de bestreden beslissing; dat deze immers geen einde stelt aan de lopende opdracht waarvan de referentie verworven is maar verband houdt met een nieuwe opdracht; dat aldus te dezen geen sprake is van een verlies van een referentie, maar slechts van het verlies van de kans om die referentie te bestendigen; dat een dergelijk nadeel niet in aanmerking mag worden genomen, nu de in het geding zijnde procedure opgezet is om te leiden tot de toewijzing van een nieuwe opdracht en krachtens de Europees-

rechtelijke regelgeving betreffende het vrije verkeer van diensten en de vrijheid van mededinging, de verzoekende partij als degene die de daaraan voorafgaande opdracht uitvoerde zich daarbij niet op enige voorkeurbehandeling lijkt te mogen beroepen;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het door de verzoekende partij geschetste nadeel, hetzij niet voor haarzelf dreigt, hetzij vrij hypothetisch is, hetzij niet wezenlijk voortvloeit uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zelf zodat de gevraagde schorsing het ook niet kan weren;

Overwegende dat bijgevolg aan de tweede door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarde niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing te verwerpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien februari 2002, door :

de H.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. DOMS. **D. VERBIEST.**