

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 134.170 van 28 juli 2004
in de zaak A. 154.070/XII-4201.**

In zake : de NV ECOREM,
die woonplaats kiest bij
advocaten P. Mallien en O. Onghena,
kantoor houdende te Antwerpen,
Meir 24

tegen :

1. de OPENBARE AFVALSTOFFENMAATSCHAPPIJ (OVAM),
die woonplaats kiest bij
advocaten P. Luypaers en H.-K. Carême,
kantoor houdende te Heverlee,
Ijzerenmolenstraat 105
2. het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
advocaat K. Ronse,
kantoor houdende te Brussel,
Louizalaan 149, bus 20.

tussenkomen de partijen :

1. de NV LABORATORIA E. VAN VOOREN,
 2. de NV MEBUMAR BELGIE,
- samen een tijdelijke handelsvennootschap vormend,
die woonplaats kiezen bij
advocaten C. De Wolf en L. De Smet,
kantoor houdende te Maarkedal,
Etikhovestraat 6

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Ecorem op 23 juli 2004 heeft ingediend waarin bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing wordt gevorderd van de tenuitvoerlegging van het Vlaams ministerieel besluit van 30 juni 2004 tot gunning van de opdracht voor aanneming van diensten “Begeleiden van de bodemsaneringswerken in de Kouterwijk te Sint-Amands”;

Gezien de nota’s van de verwerende partijen;

Gelet op de beschikking van 26 juli 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 27 juli 2004, om 14.00 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad G. van Haegendoren;

Gehoord de opmerkingen van advocaat O. Onghena, die verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaten P. Luypaers en H.-K. Carême, die verschijnen voor de eerste verwerende partij, van advocaat K. Ronse, die verschijnt voor de tweede verwerende partij, en van advocaat C. De Wolf, die verschijnt voor de tussenkommende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd P. De Wolf;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Het verzoek tot tussenkomst.

Overwegende dat de NV Laboratoria E. Van Vooren en de NV Mebumar België, samen een tijdelijk handelsvennootschap vormend, met een verzoekschrift van 27 juli 2004 hebben gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij voordeel halen uit de bestreden beslissing en belang hebben bij de uitkomst van de vordering; dat het verzoek moet worden ingewilligd;

De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM) voor het begeleiden van de bodemsaneringswerken in het kader van de bodemsanering van de Kouterwijk te Sint-Amandsberg een algemene offerte-aanvraag voor aanneming van diensten SI030503 lanceert;

Overwegende dat artikel 115 van de offerteaanvraag de gunningscriteria weergeeft als volgt :

“De aanbestedende overheid kiest de regelmatige offerte die haar het voordeligst lijkt op grond van volgende gunningscriteria, in dalende volgorde van belang :

- Garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht waaronder :
 - Interview :
Op basis van de inschrijving worden enkel de vijf best geklasseerde inschrijvingen weerhouden om mondeling hun inschrijving toe te lichten en de opdrachtgevende overheid de kans te geven de kennis en ervaring van de inschrijver te toetsen. Deze interviews zullen plaatsvinden in de eerste helft van oktober in de voormiddag.
Op het interview worden per inschrijver maximaal twee personen toegelaten, met name de hoofdtoezichthouder en desgevallend de projectcoördinator of een toezichthouder, die bij eventuele gunning deze taken ook op zich zullen nemen;
Er wordt geen bijkomende info gegeven over dit interview. De weerhouden kandidaten worden één week voor het interview schriftelijk uitgenodigd;
 - De in de offerte beschreven garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht;
 - Inschrijvingsprijs”;

Overwegende dat de Vlaamse minister die het leefmilieu tot zijn bevoegdheden heeft op 16 december 2003 instemt met een 6 november 2003 gedateerd gunningsverslag van de OVAM; dat hierdoor de opdracht toegekend wordt aan de verzoekende partij; dat de tussenkommende partijen die beslissing betwisten in een procedure voor de Raad van State, gekend onder het rolnummer A.147.115/XII-4038; dat het bevoegde lid van het auditoraat in die zaak in zijn verslag over de vordering tot schorsing concludeert tot het voorhanden zijn van ernstige middelen; dat vervolgens, na kennisname van dit verslag, bij ministerieel besluit van 23 maart 2004 de beslissing van 16 december 2003 wordt ingetrokken; dat een en ander de tussenkommende partijen er toe brengt afstand te doen van hun vordering, hetgeen finaal leidt tot het arrest nr. 132.228 van 10 juni 2004 dat de afstand van het geding vaststelt;

Overwegende dat de administrateur-generaal van OVAM op 24 maart 2004 beslist, na te hebben overwogen “dat op basis van het auditoraatsverslag kan geconcludeerd worden dat naar alle zorgvuldigheid en redelijkheid en in overeenstemming met het principe van de gelijke behandeling van de inschrijvers de procedure tot gunning van de opdracht houdende begeleiding van de bodemsaneringswerken te Sint-Amands moet worden hervat in het stadium van de inhoudelijke beoordeling van de regelmatige offertes, meer in het bijzonder het

interview met het oog op de beoordeling van de offertes aan subgunningscriterium 1”, om “de gunningsprocedure voor de algemene offerteaanvraag SI030502 te hernemen met betrekking tot de interviews en dit conform de bepalingen van het bestek”; dat de inschrijvers die een regelmatige inschrijving voor vermelde opdracht hebben ingediend in kennis worden gesteld van de besluiten van 23 en 24 maart 2004; dat hen daarbij wordt meegedeeld dat zij deze besluiten kunnen bestrijden bij verzoekschrift tot nietigverklaring bij de Raad van State;

Overwegende dat de Vlaamse minister voor landbouw, leefmilieu en ontwikkelingssamenwerking op 30 juni 2004 besluit dat “de offerte van TV Laboratoria E. Van Vooren-Mebumar als meest voordelige offerte beoordeeld [wordt]”, dat de bedoelde opdracht ten bedrage van 1.119.990 euro (excl. BTW) wordt gegund aan de tussenkomende partijen en dat de gunningsbeslissing “wordt betekend aan TV Laboratoria Van Vooren-Mebumar van zodra de nodige budgetten zijn vastgelegd”; dat dit besluit in zijn aanhef verwijst naar de evaluatie van de inschrijvingen, zoals samengevat in het gunningsverslag van 2 juni 2004 en overweegt dat “na inhoudelijke beoordeling van het gunningsdossier in hoedanigheid van orgaan van de OVAM wordt akkoord gegaan met de bevindingen en de motivering van het gunningsverslag van 2 juni 2004 dat aldus integraal deel uitmaakt van deze beslissing”;

De ontvankelijkheid.

Overwegende dat de eerste verwerende partij opwerpt dat de voorwaarden opdat in een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid tot schorsing kan worden overgegaan *prima facie*, bij lezing van het verzoekschrift moeten vaststaan terwijl verzoekende partij de voorliggende vordering tot schorsing “in maar liefst 36 bladzijden dient uiteen te zetten”; dat volgens haar de verzoekende partij “blijkbaar zelf niet onmiddellijk overtuigd [is] van het kennelijk karakter van de onwettigheid van de bestreden beslissing” en de vordering in die omstandigheden niet ontvankelijk is of minstens op het eerste gezicht niet is voldaan aan de gestelde schorsingsvoorwaarden; dat verwerende partij ter adstructie refereert aan het arrest nr. 121.690, van 15 juli 2003;

Overwegende dat de verzoekende partij inderdaad een vrij omvangrijk document - zonder paginering - aan de Raad voorlegt, dat niet altijd even duidelijk is gestructureerd; dat de referentie aan het genoemde arrest evenwel niet

dienstig is; dat immers in bedoeld arrest een verzoekschrift voorlag waarin vijf middelen werden aangevoerd waarbij een enkel middelonderdeel uiteenviel in 23 geschonden genoemde bepalingen; dat in het voorliggende verzoekschrift niet vijf, maar twee middelen worden aangevoerd, waarbij in het eerste middel geen 23 bepalingen aan de orde zijn, maar één wetsbepaling, één daarmee samenhangende verordenende bepaling, één ook ermee samenhangende besteksbepaling en twee rechtsbeginselen geschonden worden geacht; dat de vergelijking bijgevolg niet opgaat; dat evenwel het respect voor de rechten van de verdediging wél gebiedt dat, zeker in een administratief kort geding, de wijldlopige uiteenzetting van verzoekster begrepen wordt zoals de Raad van State de aangevoerde middelen op het eerste gezicht in hun essentie meent te moeten begrijpen, dan wel zoals de verwerende partijen en de tussenkommende partij ze hebben kunnen begrijpen; dat verzoekster, nu zij eenmaal heeft geopteerd voor de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de eventuele gevolgen moet dragen van haar eigen onduidelijkheid of breedvoerigheid bij het formuleren van het verzoekschrift;

De schorsingvoorwaarden.

Overwegende dat luidens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Beoordeling.

Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat verzoekende partij betoogt met de vereiste voortvarendheid te zijn opgetreden van zodra zij de bestreden beslissing op 19 juli 2004 heeft ontvangen, mede gelet op het bouwverlof en de feestdag van 21 juli, dat het intrekkingbesluit vermeldt dat de aanvang van de werken in maart 2004 gepland is, dat de bestreden beslissing luidt dat zij zal worden betekend zodra de nodige budgetten zijn vastgelegd terwijl in de kennisgeving niet wordt gesproken van een in acht te nemen wachtperiode voor het gebeurlijk instellen van een beroepsprocedure onder welke vorm dan ook, dat, voorts, op de werf is vastgesteld dat het voorwerp van de opdracht op dit ogenblik reeds wordt uitgevoerd

door een andere milieudeskundige dan de partijen die aan de procedure deelnemen, met name de NV ABESIM;

Overwegende dat de verwerende partijen en tussenkomende partijen zich gedragen naar de wijsheid van de Raad, wat deze voorwaarde betreft;

Overwegende dat het intrekingsbesluit de aanvang van de werken situeert “in maart 2004” en melding maakt van de hiertoe reeds gevoerde “noodzakelijke communicatie” met de bewoners en van de aanduiding van “meerdere contracterende partijen (aannemer van de bodemsaneringswerken; bewonersdeskundige, labo, veiligheidscoördinator)”; dat de eerste verwerende partij in een nota van 14 juni 2004 de tweede verwerende partij er aan herinnert dat in het kader van de bodemsaneringswerken te Sint-Amands reeds een tiental opdrachten werden gelanceerd en dat zij “allen, met uitzondering van de [voorliggende] reeds gegund [zijn]”; dat het bestuur zichzelf geen wachtperiode blijkt te hebben opgelegd waarbinnen zij de geweerde inschrijvers de mogelijkheid zou geven zich tot een rechter te wenden; dat het bestuur niet tegenspreekt dat er werfactiviteiten zijn waarbij een derde firma optreedt voor de begeleiding van de bodemsanerings-werken; dat de raadsman van de tweede verwerende partij, anders dan het geval was bij de behandeling bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de zaak A. 147.115/XII-4038, thans niet meer kan verklaren dat met de betekening van de toewijzingsbeslissing gewacht zou worden tot na uitspraak in een gewone schorsingsprocedure doch integendeel thans verklaart de uiterst dringende noodzakelijkheid niet te bestrijden; dat het ene mét het andere geloofwaardig maakt dat verzoekende partij de betekening van de opdracht niet meer zal willen uitstellen; dat de verzoekende partij op concrete wijze aannemelijk maakt dat zij voor een zinvolle kans op het verkrijgen van rechtsherstel in natura, niet kan wachten op de afloop van een gewone schorsingsprocedure; dat aan de besproken voorwaarde is voldaan;

Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoekster als eerste middel de schending aanvoert van artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, van artikel 115 van het uitvoeringsbesluit van 8 januari 1996, van artikel 115 van het bestek en het beginsel “patere legem quam ipse fecisti”, van “het motiveringsbeginsel, zoals tevens vervat in de wet van 29 juli 1991” en van het gelijkheidsbeginsel; dat zij als tweede middel andermaal het artikel 16 van de wet van 24 december 1993 geschonden acht;

Overwegende dat de wezenlijke grief van verzoekster, waarom zij de genoemde bepalingen geschonden noemt, verband houdt met de werkwijze van het bestuur nadat de eerste beslissing is ingetrokken, met het dan tot stand gekomen gunningsverslag van 2 juni 2004 en in het bijzonder met de beoordeling van het tweede subcriterium van het eerste hoofdcriterium; dat uit de nota's van de andere partijen, zoals zij hierna worden samengevat, en hun opmerkingen ter terechtzitting blijkt dat zij zelfs binnen de korte tijd die hen was toegemeten om hun verweer voor te bereiden deze grief ook uit het verzoekschrift hebben kunnen distilleren en er op kunnen antwoorden;

Overwegende, vooreerst, dat de bedoelde intrekking op het eerste gezicht lijkt te verantwoorden dat het bestuur de procedure heeft hernomen; dat verzoekende partij die intrekkingsobeslissing overigens niet in rechte heeft aangevochten en bijgevolg mag verondersteld worden er in te berusten; dat de intrekking voorts het gevolg is van de kennisname van een auditorsverslag waarin eensdeels wordt vastgesteld dat het toenmalige interview (eerste subcriterium van het eerste gunningscriterium) niet vrij was van gebreken en anderdeels wordt vastgesteld dat een van de partijen werd geweerd zonder aan een vergelijking van alle gunningscriteria te zijn onderworpen, en in het bijzonder niet aan het tweede subcriterium van het eerste hoofdcriterium; dat rekening houdende met die achtergrond van het intrekkingsobesluit - dat in zijn considerans naar bedoeld auditorsverslag verwijst als motief voor de intrekking - vooralsnog wordt aangenomen dat het bestuur vermocht de procedure te hernemen vanaf het interview; dat voorts niet wordt ingezien waarom het besluit van de administrateur-generaal een strikte lezing moet worden gegeven alsof alléén het interview mocht worden overgedaan; dat bedoeld besluit anders dan verzoekster het meent aan een beoordeling van de andere gunnings(sub)criteria *prima facie* niet in de weg staat; dat het bestuur integendeel in het licht van het voorgaande *prima facie* terecht de procedure heeft hervat vanaf het interview; dat het bestuur ook mocht, zo lijkt, op grond van de intrekking aannemen dat met het eerste gunningsverslag geen rekening meer te houden was; dat dit in ieder geval voorlopig zo wordt aangenomen met betrekking tot het tweede subcriterium van het eerste hoofdcriterium waarvan immers werd verondersteld dat er nog geen beoordeling in het eerste gunningsverslag was gebeurd;

Overwegende dat om de voorgaande redenen de middelonderdelen waarin verzoekende partij aanstoot neemt “dat eerder gegeven onderzoeksresultaten

niet worden hernomen” en “dat dit gunningssubcriterium (Voorgestelde apparatuur) opnieuw in onderzoek wordt gesteld” zonder meer het vereiste ernstig karakter missen;

Overwegende dat de Raad ook geen nadere aandacht besteed aan de grief als zou in het tweede gunningsverslag rekening worden gehouden “met nieuwe informatie, waarvan niet duidelijk is op welke wijze zij werd bekomen”; dat met de eerste verwerende partij wordt vastgesteld dat dit middelonderdeel, gesteld in termen als “niet duidelijk”, “het lijkt” en “indien zou blijken”, hypothetisch is geformuleerd en, zeker in het kader van de schorsingsprocedure, in die mate als onontvankelijk moet worden verworpen;

Overwegende dat verzoekende partij dan meer in het bijzonder aanvoert dat het oorspronkelijke tweede subcriterium “in de offerte beschreven garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht” in het gunningsverslag niet is terug te vinden en in de plaats onder de noemer “voorgestelde apparatuur” een criterium is onderzocht welk niet in de offerteaanvraag is terug te vinden, dat bij het indienen van zijn offerte “geen enkele redelijke, voorzichtige en vooruitziende inschrijver [kon] verstaan dat zijn offerte meer bepaald wat betreft de gevraagde apparatuur, bij gelegenheid van het gunningsonderzoek zou worden beoordeeld als criterium of subcriterium” en dat alleszins die beoordeling zou geschieden “op haar technische verdiensten”; dat volgens verzoekende partij de voorgestelde apparatuur “plots, onaangekondigd en derhalve wederrechtelijk aangewezen [werd] als gunningscriterium”;

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat het geenszins kennelijk onredelijk is om de voorgestelde apparatuur als de in de offerte beschreven garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht op te vatten, dat de voorgestelde apparatuur inhoudelijk ontegensprekelijk de garantie biedt voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht en dat het niet aan de verzoekende partij behoort om in de plaats van het bestuur uit te maken wat onder die garanties worden verstaan; dat de tweede verwerende partij repliceert over een ruime discretionaire bevoegdheid te beschikken en dat verzoekende partij niet duidelijk maakt in welke mate het criterium in de loop van de gunningsprocedure een nieuwe invulling zou hebben gekregen of ten minste onduidelijk zou zijn; dat de tussenkomende partijen opmerken dat verzoekende partij in de eerdere procedures op dit criterium geen wettigheidskritiek had;

Overwegende dat verzoekende partij in de eerdere procedures belanghebbende partij was, wat alleen reeds haar stilzwijgen over eventuele onwettigheden kan verklaren; dat dit haar op het eerste gezicht thans niet het belang ontzegt een onwettigheid aan te kaarten;

Overwegende dat het tweede subcriterium van het eerste hoofdcriterium in de offerteaanvraag heet “in de offerte beschreven garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht”; dat dit subcriterium staat onder het eerste subcriterium “interview”, dat dan de beoordeling van de mondeling te geven garanties vormt voor wat als hoofdcriterium is “garanties voor een kwalitatieve uitvoering van de opdracht”;

Overwegende dat de Raad in de huidige stand van de procedure aanneemt dat het bestuur in het gunningsverslag niet het in de offerteaanvraag opgenomen tweede subcriterium heeft willen vervangen door een ander, nieuw (sub)criterium, maar wel dat het aan het tweede subcriterium als invulling heeft gegeven: de beoordeling van de door de gegadigden beschreven garanties inzake de voorgestelde apparatuur;

Overwegende dat de offerteaanvraag een lijst bevat van voorgeschreven uitrusting en dat de inschrijvers “een beschrijving van alle door hem te leveren apparatuur” moest voegen; dat in de huidige stand van de procedure, verzoekende partij om die reden deels niet gevolgd wordt en deels wel; dat, vooreerst, het bestuur op het eerste gezicht niet kan worden verweten dat het bij de beoordeling van de “beschreven garanties” (tweede subcriterium) rekening houdt met de beschrijving van de voorgestelde apparatuur; dat met andere woorden de Raad niet ziet waarom verzoekster zich verschalkt zou moeten voelen als blijkt dat haar bij de offerteaanvraag gevoegde beschrijving van haar apparatuur mee in de beoordeling wordt betrokken van de door haar “beschreven garanties voor de kwalitatieve uitvoering van de opdracht”; dat evenwel de vraag rijst of deze beoordeling van de apparatuur als enige feitelijke invulling van het criterium zoals het is vermeld in het bestek, in het licht van het aangevoerde artikel 16 van de wet van 24 december 1993 mocht volstaan; dat moet worden vastgesteld dat verzoekster ook een “kwaliteitswaarborgingssysteem” heeft toegelicht in haar inschrijving, “die de basis vormt om een kwalitatieve uitvoering van de opdracht te garanderen”; dat overigens ook de tussenkomende partijen als bijlage 20 van hun inschrijving een “kwaliteitsborging” voegen; dat de bestreden beslissing noch overigens het

administratief dossier een spoor van beoordeling bevat van deze “borging”, noch een motief waarom met deze “borging” geen rekening te houden is; dat *prima facie* verzoekster ten minste het ene of het andere mocht verwachten, nu zij uitdrukkelijk een “borgingssysteem” voegt als rechtvaardiging van het tweede subcriterium; dat in die mate de in het tweede middel ontwikkelde grief dat het bestuur een toewijzingsbeslissing heeft genomen zonder rekening te houden met de gunningscriteria “die vermeld moeten zijn in het bestek” ernstig is;

Overwegende dat verzoekende partij, met betrekking tot de eigenlijke beoordeling van de apparatuur, aan verwerende partij ook verwijt dit criterium niet gemotiveerd te hebben, dat het niet draagkrachtig is, dat de feiten geen grondslag hebben, en dat de samenvattende tabel niet of nauwelijks is gemotiveerd;

Overwegende dat de eerste verwerende partij antwoordt dat er voor alle onderdelen van het subcriterium “apparatuur” een beoordeling gegeven is die een waardering inhoudt en die geenszins een verdere motivering behoeft; dat volgens haar het geenszins is vereist “dat er behoudens een beoordelingsverslag eveneens een onderzoeksverslag - als motivering van het beoordelingsverslag - in de bestreden beslissing dient te worden vermeld”; dat de tweede verwerende partij op dit onderdeel niet specifiek antwoordt; dat volgens de tussenkommende partijen het gunningsverslag met betrekking tot bedoeld subcriterium een concrete beoordeling bevat die de bestreden beslissing op een deugdelijke, draagkrachtige en formele wijze onderbouwt;

Overwegende dat het gunningsverslag met betrekking tot het eerste subcriterium uitvoerig de op het interview gestelde vragen weergeeft, de voornaamste elementen van de gegeven antwoorden, de beoordeling ervan door het bestuur, de samenvatting ervan in vermeldingen “zeer goed”, “goed” of “minder goed” in een “samenvattende tabel” en ten slotte een “samenvattende beoordeling”;

Overwegende dat, in schril contrast hiermee, het gunningsverslag voor het tweede subcriterium enkel een beoordelingstabel bevat met de vermeldingen per inschrijver en per opgesomd apparaat “zeer goed”, “goed”, of “minder goed”, met drie voetnoten die voor drie van de bedoelde vermeldingen een nadere uitleg geven, en een “samenvattende beoordeling”;

Overwegende dat, zonder dat moet worden onderzocht of aan de formele motiveringsplicht is voldaan door het loutere weergeven van deze vermeldingen, het motiveringsbeginsel vereist, zo lijkt, dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven bestaan met een voldoende feitelijke grondslag; dat het werkelijk bestaande feiten moet betreffen die door het bestuur met de nodige zorgvuldigheid worden vastgesteld en dat, zo hiervan al niet op afdoende wijze blijkt van gegeven moet worden in het besluit zelf, de mogelijkheid tot controle hierop lijkt te vereisen dat die grondslag blijkt uit het administratief dossier;

Overwegende dat bovendien aan de beoordeling van het tweede subcriterium in de omstandigheden van de zaak een uitermate groot belang moet worden gehecht, zo lijkt; dat immers verzoekende partij voor het eerste subcriterium dat “uiterst belangrijk” wordt geacht, volgens het gunningsverslag als de betere is te voorschijn gekomen; dat het bestuur, om niettemin de keuze te maken voor de tussenkomende partijen, het resultaat voor het tweede subcriterium dat nochtans slechts “belangrijk” werd geacht, daar tegen heeft laten opwegen, samen met het “minder belangrijke” tweede hoofdcriterium; dat, nog daargelaten of hierom niet ook een versterkte formele motiveringsplicht in acht moest zijn genomen, alleszins het bestuur een grote zorgvuldigheid aan de dag moet leggen in het licht van de vereiste materiële motivering;

Overwegende dat een en ander impliceert dat de teleurgestelde inschrijvers -en uiteindelijk ook de Raad- moeten kunnen achterhalen volgens welke criteria tot de geschreven beoordelingen is gekomen; dat evenwel, ten eerste, in het besluit zelf slechts de gezegde oppervlakkige vermeldingen en voetnoten zijn te lezen; dat daarenboven in het aan de Raad voorgelegde administratief dossier geen spoor is te vinden van enig document dat kan aantonen op grond van welke criteria of werkwijze de vermeldingen “zeer goed”, “goed” of “minder goed” zijn geformuleerd; dat de discretionaire bevoegdheid van het bestuur niet gelijk staat met willekeur; dat hierom de Raad in staat moet zijn te beoordelen - hoe marginaal ook - of het bestuur bij het uitoefenen van zijn beoordelingsvrijheid niet de grenzen van die vrijheid heeft overschreden; dat de Raad op grond van wat voorligt niet tot die toetsing in staat is; dat in de besproken mate het in het eerste middel aangevoerde middelonderdeel ernstig is;

Overwegende, wat de derde voorwaarde betreft, dat verzoekende partij onder meer betoogt een zeer reële kans te mislopen om als meest voordelige

te worden gerangschikt, dat zij zich de mogelijkheid onttrekt om de opdracht te verkrijgen, dat het om een belangrijke opdracht gaat die haar “een belangrijke visibiliteit binnen de sector zal verstrekken” en haar eveneens zal toelaten om haar ervaring en uitstraling verder te ontwikkelen, dat het aantal inschrijvers en de gestelde selectiecriteria onrechtstreeks het belang en de waarde van de opdracht bevestigen; dat zij ook met verwijzing naar de zogenaamde Feyfer-Formanova-rechtspraak van de Raad van State er aan herinnert geen herstel in natura meer te kunnen nastreven zodra tot de betekening van de opdracht is overgegaan;

Overwegende dat de eerste verwerende partij en de tussenkomenende partijen zich met betrekking tot deze voorwaarde gedragen naar 's Raads wijsheid; dat de tweede verwerende partij het ingeroepen nadeel vaag, te weinig concreet en niet becijferd noemt;

Overwegende dat inzake schorsingsberoepen tegen toewijzingsbeslissingen van overheidsopdrachten, behoudens tegenaanwijzingen, het respect voor het ingeroepen recht op een herstel in natura een schorsing rechtvaardigt zodra een ernstig middel wordt aangevoerd; dat een daadwerkelijk rechtsherstel niet bestaat in een schadevergoeding maar uit de mogelijkheid om de opdracht, die overigens meer dan 1 miljoen euro bedraagt, uit te voeren; dat het verwerven van een nieuwe kans om de opdracht uit te voeren wel degelijk het eerste nut is van een schorsingsprocedure; dat de Raad geen tegenindicaties merkt en er hem door geen van de partijen in het geding worden aangereikt; dat integendeel, blijkens de uiteenzetting van de verzoekende partij, de referentiewaarde van de opdracht meebrengt dat het nadeel niet enkel financieel is, hetgeen de ernst en het moeilijk te herstellen karakter van het ingeroepen nadeel bevestigt; dat is voldaan aan de derde voorwaarde;

Overwegende dat voldaan is aan de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State die vervuld moeten zijn wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen,

BESLUIT:

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst in de schorsingsprocedure van de NV Laboratoria E. Van Vooren en de NV Mebumar België, samen een tijdelijke handelsvennootschap vormend, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Bevolen wordt de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het besluit van 30 juni 2004 van de Vlaamse minister voor landbouw, leefmilieu en ontwikkelingssamenwerking, tot gunning van de opdracht voor aanneming van diensten “Begeleiden van de bodemsaneringswerken in de Kouterwijk te Sint-Amands”.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
achtentwintig juli 2004, door :

de HH. G. VAN HAEGENDOREN, wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
F. BONTINCK, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

G. VAN HAEGENDOREN.