

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 135.268 van 23 september 2004
in de zaak A. 152.830/XII-4163.**

In zake : de NV ADVIESBUREAU VOOR BODEMONDERZOEK,
die woonplaats kiest bij
advocaat H. De Smet,
kantoor houdende te 9051 Sint-Denijs-Westrem,
Derbystraat 261

tegen :

het VLAAMSE GEWEST,
dat woonplaats kiest bij
advocaat K. Ronse,
kantoor houdende te 1050 Brussel,
Louizalaan 149, bus 20.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Adviesbureau voor Bodemonderzoek op 15 juni 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “de niet gedateerde beslissing om de opdracht voor het uitvoeren van milieuhygiënisch onderzoek in het kader van het bodemsaneringsdecreet en het afvalstoffendecreet -bestek 16/EGGE/03/26 ('Nieuwe Gunningsbeslissing')- algemene offerteaanvraag voor de aanneming van diensten d.d. 20.04.2004 toe te wijzen aan de [N.V. Laboratoria E. Van Vooren]”;

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

Gezien de nota van de verwerende partij,

Gezien het verslag over het beroep tot nietigverklaring opgesteld door auditeur L. Vermeire, op grond van artikel 93 van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag over de vordering tot schorsing opgesteld door auditeur L. Vermeire;

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2004 houdende bevel tot neerlegging van het verslag over het beroep tot nietigverklaring en waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 september 2004;

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2004 waarbij de terechtzitting van de vordering tot schorsing bepaald op 14 september 2004;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. De Smet, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat J. Bert, die loco advocaat K. Ronse verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. Vermeire;

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

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, departement Leefmilieu en Infrastructuur, Administratie Waterwegen en Zeewezen, afdeling Bovenschelde, schrijft in 2003 een overheidsopdracht uit voor de aanneming van diensten bestaande uit het uitvoeren van milieuhygiënisch onderzoek in het kader van het bodemsaneringsdecreet en het afvalstoffendecreet en beslist om die opdracht toe te wijzen bij wijze van algemene offerteaanvraag, beheerst door het bestek 16EGGE/03/26.

Bij de opening der offertes op 4 september 2003 zijn er zes inschrijvers waaronder de verzoekende partij en de NV Laboratoria E. Van Vooren.

1.2. De opdracht wordt door een ambtenaar bij de voormelde Afdeling Bovenschelde, ir. De Vlieger, toegewezen aan de verzoekende partij voor een bedrag van 433.164,27 euro (BTW inbegrepen).

Bij arrest nr. 127.069 van 13 januari 2004 schorst de Raad van State, op verzoek van de NV Laboratoria E. Van Vooren, bij uiterst dringende noodzakelijkheid de tenuitvoerlegging van deze beslissing (zaak gekend onder G/A. 145.748/XII-4012) op grond van de volgende motivering :

“Overwegende dat het bestek duidelijk bij de gunningscriteria bepaalt dat de criteria niet hetzelfde belang vertonen en de prijs daarbij het belangrijkste criterium is; dat daarbij echter naar de 'ARGUS'-methodiek wordt verwezen waarin, in tegenstelling tot de voormelde werkwijze, zowel de prijs als de algemene methodologie en de voorgestelde projectorganisatie van de uitvoering van de opdracht beide als 'van groot belang' worden aangemerkt; dat die laatste twee criteria dus bij het aanwenden van die methodiek -hetgeen te dezen is gebeurd- een gelijkwaardige weging krijgen hetgeen in strijd lijkt met het afnemend belang en de prioriteit van de voormelde regel van het prijscriterium; dat de verwerende partij de laatstgenoemde prioriteit relativeert door het als een 'materiële vergissing' te doen doorgaan, dat de volzin waarin sprake is van 'het afnemend belang' niet is geschrapt uit het bestek; dat die zienswijze echter niet lijkt te kunnen worden onderschreven; dat immers vooreerst het gebruik van de 'ARGUS'-methodiek, ook al staat deze, wat de opmaak van het bestek betreft, in een kader en is de achtergrond grijs, slechts facultatief is ('kan' gebruik gemaakt worden) en voorts het aannemelijk lijkt dat een inschrijver zoals de verzoekende partij, bij het voorstellen van een prijs, er eerder mocht van uitgaan dat die prijs het belangrijkste criterium was nu hij niet zelf diende te veronderstellen dat het bestek door een verschrijving was aangetast; dat dienvolgens de bestreden toewijzingsbeslissing genomen lijkt in tegenstrijd met de besteksbepalingen betreffende de gunningscriteria; dat het middel in het besproken onderdeel ernstig is en aldus ook aan de tweede schorsingsvoorwaarde is voldaan; dat de bestreden toewijzingsbeslissing in haar tenuitvoerlegging dient te worden geschorst”.

Daarop heeft dezelfde ambtenaar van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, ir. De Vlieger, de eerste toewijzingsbeslissing met een niet gedateerd besluit ingetrokken.

De voornoemde ambtenaar, ir. De Vlieger, wijst vervolgens, met een niet gedateerde “nieuwe gunningsbeslissing” de opdracht toe aan de NV Laboratoria E. Van Vooren, voor een bedrag van 374.249,98 euro (BTW inbegrepen). Dit is de bestreden beslissing.

Zij luidt onder meer als volgt :

“Gelet op het arrest van de Raad van State dd. 13/1/2004, waarbij de gunningsbeslissing van mevrouw ir. Vera De Vlieger om de hoger genoemde opdracht toe te wijzen aan de N.V. ABO werd geschorst;

Gelet op de intrekking van gunningsbeslissing van toewijzing aan de N.V. ABO te Gent;

Gelet dat bij de beoordeling van de offertes, zoals omschreven in het eerste rapport van de beoordelingscommissie en die geleid heeft tot de

gunningsbeslissing, aan zowel het gunningscriterium 'prijs' als aan het gunningscriterium 'algemene methodologie en de voorgestelde projectorganisatie' éénzelfde belang werd toegekend;

Gelet op het feit dat de Raad van State in haar arrest stelt dat het bestek duidelijk bij de gunningscriteria bepaalt dat de beide criteria niet hetzelfde belang vertonen en de prijs het belangrijkste criterium is;

Gelet op het feit dat door het arrest van de Raad van State de beoordeling van de offertes opnieuw diende te worden uitgevoerd;

Gelet op het feit dat de beoordelingscommissie de offertes opnieuw heeft beoordeeld, met in acht name van de prijs als belangrijkste criterium;

Gelet op het aanvullend rapport van de beoordelingscommissie van 2/2/2004, dat als bijlage bij deze beslissing is gevoegd en er integrerend deel van uitmaakt;

Gelet op het advies van de Inspectie van Financiën, uitgebracht met nota;

Gelet op het feit dat de beoordelingscommissie besluit dat, de meest voordelige regelmatige offerte werd ingediend door de N.V. Laboratoria E. Van Vooren te Zelzate voor een bedrag van 374.249,98 EUR (incl. B.T.W.)”;

2. Over de ontvankelijkheid.

2.0. Overwegende dat artikel 2, §1, 2°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State bepaalt dat het verzoekschrift onder meer een uiteenzetting van de feiten en middelen dient te bevatten; dat het verzoekschrift dat geen middelen bevat niet ontvankelijk is; dat onder “middel” moet worden verstaan de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die regel door de bestreden beslissing wordt geschonden;

2.1. Overwegende dat te dezen de verzoekende partij een eerste “middel” als volgt formuleert :

“3.1. Het eerste middel bestaat uit de schending van art. 16 van de Wet van 24.12.1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en schending van art. 115 van het K.B. van 08.01.1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken.

Bij arrest nr. 127.069 werd beslist dat de gunningsbeslissing dd. 11.12.2003 bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorst werd.

Inmiddels heeft verweerster bij schrijven dd. 20.04.2004 op basis van dezelfde gegevens de gunningsbeslissing ingetrokken en een nieuwe gunningsbeslissing toegestaan aan de belanghebbende partij op basis van volgende overweging :

‘Gelet dat bij de beoordeling van de offertes, zoals omschreven in het eerste rapport van de beoordelingscommissie en die geleid heeft tot de gunningsbeslissing, aan zowel het gunningscriterium 'prijs' als aan het gunningscriterium 'algemene methodologie en de voorgestelde projectorganisatie' éénzelfde belang wordt toegekend;

Gelet op het feit dat de Raad van State in haar arrest stelt dat het bestek duidelijk bij de gunningscriteria bepaalt dat de beide criteria niet hetzelfde belang vertonen en de prijs het belangrijkste criterium is;

Gelet op het feit dat door het arrest van de Raad van State de beoordeling van de offertes opnieuw diende te worden uitgevoerd;

Gelet op het feit dat de beoordelingscommissie de offertes opnieuw heeft beoordeeld, met de in acht name van de prijs als belangrijkste criterium;

...

Uit voormeld arrest is echter duidelijk gebleken dat de wijze waarop verweerster de in het Bestek opgenomen gunningscriteria hanteert te wensen overlaat.

Desondanks meent zij op basis van ditzelfde Bestek nu een gunningsbeslissing om dezelfde werken toe te staan aan de belanghebbende partij.

Dit is een schending van art. 16 van de Wet van 24.12.1993 en van art. 115 van het K.B. van 08.01.1996”;

Overwegende dat aldus het middel in het licht van de voormelde ontvankelijkheidsvereisten onduidelijk is en dus niet ontvankelijk aangezien niet wordt aangegeven op welke wijze de ingeroepen bepalingen geschonden zijn; dat de verzoekende partij nochtans kennis had van het aanvullend gunningsverslag waarop de bestreden beslissing steunt en zelfs, via de voornoemde zaak G/A. 145.748, van het gunningsdossier; dat aldus niet concreet wordt aangegeven dat de opdracht zou zijn gegund aan de niet meest voordelige offerte noch waarom dit het geval zou zijn; dat evenmin aangegeven wordt welk gunningscriterium verkeerd zou zijn toegepast; dat er daarbij enkel verwezen wordt naar het schorsingsarrest dat echter enkel overweegt dat ten onrechte het criterium prijs en het criterium algemene methodologie en voorgestelde projectorganisatie beide dezelfde waarde “van groot belang” kregen, terwijl blijkens het bestek het criterium prijs het belangrijkste gunningscriterium was; dat de nieuwe beslissing echter steunt op een nieuwe afweging; dat de verzoekende partij op geen enkele manier concreet aangeeft hoe en waarom aldus het bestek, de gunningscriteria of de ingeroepen rechtsregels geschonden zijn; dat het eerste “middel” dan ook niet als het rechtens vereiste middel mag worden aangemerkt;

Overwegende dat de verzoekende partij een tweede “middel” als volgt formuleert :

“3.2. Schending van de motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 en als algemeen rechtsbeginsel

De aangevochten beslissing bevat geen correcte motivering die beantwoordt aan de bovenvermelde bepalingen.

Ze bevat immers niet de exacte juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag zouden moeten liggen”;

Overwegende dat ook dit middel niet als een rechtsmiddel worden beschouwd, aangezien op geen enkele manier concreet en specifiek wordt toegelicht op welke wijze de formele motivering van de bestreden beslissing niet correct zou zijn, alhoewel de verzoekende partij kennis had van de bestreden beslissing en het voorafgaand aanvullend gunningsverslag en via de zaak G/A. 145.748 zelfs van het gunningsdossier; dat de algemene bewering dat de beslissing steunt op niet exacte juridische en feitelijke overwegingen op geen enkele manier concreet wordt toegelicht; dat de gehele argumentering dan ook bezwaarlijk als een duidelijk en ontvankelijk middel mag worden aangemerkt;

2.3. Overwegende dat te dezen de ingediende vordering tot nietigverklaring, zoals hierboven is gebleken, geen enkel ontvankelijk middel bevat; dat de vordering dienvolgens kennelijk niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat de vordering tot schorsing, als accessorium van het annulatieberoep, hetzelfde lot dient te ondergaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
drieëntwintig september 2004, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.