

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 148.440 van 30 augustus 2005
in de zaak A. 164.884/XII-4508.**

In zake : NV DALKIA,
die woonplaats kiest bij
advocaten B. Schutyser en E. Vanloo,
kantoor houdende te Brussel,
Goedheidsstraat 5-7

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Financiën,
2. de REGIE DER GEBOUWEN,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'Hooghe, F. Vandendriessche en
L. Schellekens,
kantoor houdende te Brussel,
Henri Wafelaertsstraat 47-51, bus 1.

tussenkommende partij :

NV AXIMA SERVICES,
die woonplaats kiest bij
advocaten J. Mertens en B. Poelemans,
kantoor houdende te Gent,
Bagattenstraat 124.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER,

Gezien het verzoekschrift dat NV Dalkia op 4 augustus 2005 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 25 juli 2005 van de minister van Financiën waarbij de opdracht met betrekking tot het technisch beheer, de exploitatie en het onderhoud met totale waarborg van de voornaamste technische installaties van het gebouw North Galaxy te Brussel, Koning Albert II-laan 33, aan NV Axima Services wordt toegewezen;

Gezien de nota van de eerste verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 5 augustus 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 augustus 2005, om 10.30 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad J. Lust;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. Schutyser, die verschijnt voor de verzoekende partij, van inspecteur J. De Vleeschouwer, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, van advocaten D. D’Hooghe en L. Schellekens, die verschijnen voor de tweede verwerende partij, en van advocaat B. Poelemans, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur L. Vermeire;

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 Regie der gebouwen, handelend als aanbestedende overheid in naam en voor rekening van de federale openbare dienst Financiën, een overheidsopdracht uitschrijft voor het technisch beheer, de exploitatie en het onderhoud met totale waarborg van de voornaamste technische installaties van het gebouw North Galaxy te Brussel, Koning Albert II-laan 33; dat de opdracht het voorwerp uitmaakt van een bestek nr. 05/22/22.2413/021C; dat de opdracht wordt gegund na een algemene offerteaanvraag aan de inschrijver die de meest voordelige regelmatige offerte heeft ingediend; dat de inhoudelijke evaluatie van de regelmatige offertes gebeurt op grond van de gunningscriteria kwaliteit en prijs; dat het “kwaliteitscriterium” zes subcriteria behelst waaronder, als eerste, “minimumaantal uren van jaarlijkse prestaties, voorgesteld voor de verschillende kwalificaties buiten kader” en, als tweede, “kwalificatie van het personeel verbonden aan het contract, praktische organisatie die zal worden toegepast en kwaliteit van de voorgestelde onderhoudsplanning”;

Overwegende dat vijf offertes worden ingediend, onder andere door verzoekster en NV Axima Services; dat volgens het gunningsverslag van 11 juli 2005 NV Axima Services de beste verhouding kwaliteit-prijs biedt, vóór verzoekster; dat de minister van Financiën, zich bij het gunningsverslag aansluitend, op 25 juli 2005 beslist de opdracht aan NV Axima Services toe te wijzen;

Overwegende dat NV Axima Services vraagt in de debatten te mogen tussenkomen; dat zij de begunstigde van de bestreden beslissing is; dat er grond is om op haar verzoek in te gaan;

Overwegende dat krachtens 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 ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden, dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is;

Overwegende, met betrekking tot de eerste voorwaarde, dat verzoekster in een enig middel betoogt dat niet de tussenkomende partij maar zijzelf de meest voordelige regelmatige offerte heeft ingediend, zodat overeenkomstig artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten de opdracht aan haar moest zijn toegewezen; dat verzoekster het middel grondt op de “tegenstelling” in de offerte van de tussenkomende partij “tussen het aantal prestatie-uren waarvan sprake in het eerste subcriterium ‘kwaliteit’ enerzijds en het aantal vooropgestelde mensen die de opdracht zullen uitvoeren waarvan sprake in het tweede subcriterium van het criterium ‘kwaliteit’ anderzijds”; dat zij toelicht dat “het voltijds personeelslid dat Axima meer dan verzoekster heeft voorzien, om het door Axima opgegeven aantal uren te presteren, 4.063 u/jaar moet presteren”, hetgeen “volstrekt onmogelijk is”, en dat, gelet op het personeel waarin de tussenkomende partij met het oog op de opdracht heeft voorzien, het aantal prestatie-uren van de tussenkomende partij niet 17.568 per jaar kan bedragen, maar slechts 15.180 per jaar;

Overwegende dat de tweede verwerende partij en de tussenkomende partij repliceren dat verzoekster er ten onrechte van uitgaat dat het in aanmerking genomen aantal uren bij de beoordeling van het meer vermelde eerste subcriterium ‘minimumaantal prestatie-uren’ uitsluitend gepresteerd zal worden door de eigen voltijdse uitvoerende personeelsleden die door de inschrijvers werden opgegeven voor de beoordeling van het ook al bovengenoemde tweede subcriterium ‘kwalificatie van het personeel’, dat die opgave uitsluitend gebeurde met het oog op het nagaan van de kwalificatie van het vaste aan de opdracht verbonden personeel,

en dat het aantal in aanmerking genomen prestatie-uren voor de beoordeling van het eerste subcriterium alle effectief te presteren uren op de site betreft, niet alleen door het eigen permanent uitvoerend personeel, maar ook door het eigen tijdelijk personeel én door de in te zetten onderaannemers;

Overwegende dat het verweer in de huidige stand van de procedure wordt bijgevalen; dat, blijkens het gunningsverslag en de bijlagen, bij de beoordeling van het subcriterium “minimumaantal uren van jaarlijkse prestaties, voorgesteld voor de verschillende kwalificaties buiten kader” rekening is gehouden met het totaal aantal gepresteerde uren, niet alleen door het eigen personeel van de inschrijver dat vast verbonden is aan de site, maar ook door het eigen personeel van de inschrijver dat níét vast verbonden is aan de site én door het personeel van de onderaannemers; dat daarentegen het subcriterium aangaande de “kwalificatie van het personeel verbonden aan het contract” op het eerste gezicht slechts het personeel betreft dat specifiek voor de uitvoering van het contract is bestemd, met andere woorden alleen het eigen personeel van de inschrijver dat vast verbonden is aan de site; dat bijgevolg de gevolgtrekking die verzoekster uit het tweede subcriterium maakt met betrekking tot het eerste subcriterium, niet opgaat; dat zij er op neer komt dat voor het berekenen van het aantal gepresteerde uren per werkracht enkel rekening wordt gehouden met het eigen personeel van de inschrijver dat vast aan de site verbonden is, wíjl -als gezien- aan het presteren van de uren ook nog andere personeelsleden deelnemen; dat alvast om die reden het middel niet ernstig is;

Overwegende dat geen ernstige middelen worden aangevoerd; dat niet aan de eerste van de cumulatieve grondvoorwaarden voor de gevraagde schorsing is voldaan; dat deze vaststelling volstaat om de vordering te verwerpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van NV Axima Services in het administratief kort geding bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig augustus 2005, door :

de HH. J. LUST,
W. GEURTS,

wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

J. LUST.