

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.306 van 30 januari 2007
in de zaak A. 179.582/XII-4961.**

In zake : de NV CLEANING MASTERS,
die woonplaats kiest bij
advocaten T. Eyskens en J. Honnay,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Keizerslaan 3

tegen :

de BELGISCHE STAAT; vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

tussenkomen partij :

de NV GENERAL OFFICE MAINTENANCE,
die woonplaats kiest bij
advocaten A. Beelen en W. Mertens,
kantoor houdende te Beringen,
Scheigoorstraat 5.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Cleaning Masters op 20 december 2006 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van “de beslissing dd. 8 december 2006 van de Minister van Defensie, waarbij de opdracht voor de huishoudelijke schoonmaak van militaire gebouwen en infrastructuur (regio West-Vlaanderen) (besteknummer 7IS401), wordt gegund aan ‘de firma GOM’, en waarbij de offerte die de n.v. Cleaning Masters op 17 juli 2006 heeft ingediend in deze aanbestedingsprocedure onregelmatig wordt verklaard alsook, de impliciete weigeringsbeslissing dd. 8 december 2006 van de Minister van Defensie om de opdracht voor de huishoudelijke schoonmaak van militaire gebouwen en infrastructuur (regio West-Vlaanderen) toe te wijzen aan de verzoekende partij”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 22 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 januari 2007, om 9.30 uur;

Gezien het op 8 januari 2007 ingediende verzoekschrift waarbij de NV General Office Maintenance (hierna: NV GOM) vraagt in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij voordeel blijkt te halen uit de bestreden beslissing en erbij belang heeft dat de vordering wordt afgewezen; dat haar verzoek dienvolgens moet worden ingewilligd;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaten T. Eyskens en J. Honnay, die verschijnt voor de verzoekende partij, van kolonel militair administrateur R. Gerits, en luitenant militair administrateur A. De Decker, die verschijnen voor de verwerende partij, en van advocaat E. Beelen, die verschijnt voor de tussenkomende partij ;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. Barra;

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;

De gegevens van de zaak

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

De in het geding zijnde opdracht heeft als voorwerp de “Huishoudelijke schoonmaak van militaire gebouwen en infrastructuur”. De opdracht voor de aanneming van diensten betreft verscheidene kwartieren gelegen in West-Vlaanderen. De gekozen gunningswijze is de openbare aanbesteding.

Er worden vijf offertes ingediend door vijf verschillende inschrijvers. De opening grijpt plaats op 19 juli 2006.

De tussenkomende partij NV GOM schrijft in voor 1.651.531,46 euro, BTW inbegrepen, en is daarmee de laagste inschrijver. De prijs van de verzoekende partij is 1.857.723,09 euro en dit is de tweede laagste prijs.

Er wordt een gunningsverslag opgesteld. Uit de analyse van de offertes blijkt dat alle vijf de inschrijvers de kwalitatieve selectie doorstaan doch dat er problemen zijn met de “administratieve regelmatigheid”. Hierover wordt onder meer het volgende vermeld :

“Ingevolge Art 110, § 2 van het K.B. van 08 Jan 96 en Art 12 ‘Belangrijke opmerkingen (2)’, Art 15.d. en Art 35.b. ‘Belangrijke opmerking aangaande de inventaris bij de offerte’ van het bestek zijn de offertes van de firma’s Euroclean , Cleaning Masters, ISS en Laurenty onregelmatig verklaard voor de volgende redenen [...]

- CLEANING MASTERS

Kw Bos van Houthulst - vaste prestaties:

VolgNr 29 -k : de frequentie is door de firma veranderd van 243 naar 96”.

De NV GOM wordt regelmatig verklaard en is aldus de enig overgebleven inschrijver.

Bij verbetering van de zuiver materiële en rekenkundige fouten, bij toepassing van artikel 111 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, wordt de prijs van de NV GOM 1.793.679,92 euro i.p.v. 1.651.531,46 euro. Er wordt een uitleg gegeven bij deze verbetering :

“De firma GOM heeft van de volgende kwartieren weliswaar de inventarissen voor de ‘prestaties op bevel’ correct ingevuld, maar de subtotalen niet overgedragen naar het financieel overzicht van de opdracht”.

Voorgesteld wordt de opdracht toe te wijzen aan de inschrijver die de laagste, regelmatige offerte heeft ingediend. Dit is de NV GOM als enige inschrijver, voor de prijs van 1.793.679,92 euro.

Dit voorstel wordt voor akkoord ondertekend door de bevoegde minister op 8 december 2006. In een onderscheiden “gemotiveerde beslissing” van 8 december 2006 is die optie nogmaals verwoord.

Met een brief van 11 december 2006 deelt de verwerende partij de verzoekende partij mee dat haar offerte onregelmatig is “ingevolge artikel 110, § 2 van het koninklijk besluit van 08 januari 1996 en artikel 12 ‘Belangrijke opmerkingen (2)’ en artikel 35.b. ‘Belangrijke opmerking aangaande de inventaris bij de offerte’ van het bestek”.

Bij die brief is de volgende motivering gevoegd :

“

Opdracht Nr 7IS401

Motivatie van de beslissing van onregelmatigheid betreffende de firma
CLEANING MASTERS

ONREGELMATIGE INSCHRIJVER
Motivatie
<u>INVENTARIS</u> Kwartier Bos van Houthulst - vaste prestaties : VolgNr 29-k : de frequentie is door de firma veranderd van 243 naar 96.

”;

De ontvankelijkheid

Overwegende dat de verwerende partij opmerkt op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij haar beroep omdat ze niet de laagste offerte bij de aanbesteding heeft ingediend en dat, zelfs indien haar middelen gegrond zouden worden bevonden, ze dan nog niet in aanmerking komt; dat de tussenkomenende partij doet gelden dat de eerste twee van de drie middelen handelen over de niet-selectie van de verzoekende partij en enkel het derde middel de offerte van de tussenkomenende partij betreft zodat een schorsing op grond van de eerste twee middelen de verzoekende partij geen baat bijbrengt;

Overwegende dat de verzoekende partij, zoals de tussenkomenende partij terecht opmerkt, er geen belang bij heeft dat de vordering zou worden toegewezen op grond van het eerste of het tweede middel die telkens enkel de onregelmatigheid van haar eigen offerte betreffen; dat alsdan immers de opdracht nog niet aan haar zou mogen worden toegewezen, aangezien ze ook dan nog niet de laagste inschrijving zou hebben; dat enkel indien het derde middel ernstig zou worden bevonden en daaruit zou voortvloeien dat de offerte van de tussenkomenende partij ten onrechte regelmatig zou zijn bevonden, de verzoekende partij belang bij haar vordering zou hebben en onderzoek van de eerste twee middelen noodzakelijk zou zijn; dat in het derde middel immers de toewijzing zelf aan de tussenkomenende partij aan kritiek wordt onderworpen; dat dit derde middel dienvolgens eerst moet worden onderzocht;

Overwegende dat de verzoekende partij in haar derde middel de schending aanvoert van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van “het materieel motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur”, doordat, eensdeels, de verwerende partij de offerte van de NV GOM verhoogd heeft met 142.148, 46 euro zonder dat uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt om welke reden en, anderdeels, doordat de offerte van de verzoekende partij is geweerd omwille van een fout die 0,00016 % van haar offerteprijs vertegenwoordigt en dus niet in aanmerking kwam voor verbetering terwijl de offerte van NV GOM wel regelmatig is bevonden hoewel haar prijs met 8,61 % is opgetrokken en zelfs deze verhoogde prijs niet beantwoordt aan een economisch realistische prijsbepaling;

Overwegende dat de verzoekende partij geen belang lijkt te hebben bij het middel in zoverre het ertoe zou strekken de verhoging van de offerteprijs van NV GOM teniet te doen aangezien haar eigen offerte alsdan nog relatief hoger geprijsd blijft, maar wel indien in het middel aannemelijk wordt gemaakt dat door de verbetering die de verwerende partij heeft aangebracht in de offerte van de NV GOM ten onrechte een onregelmatigheid is verbeterd die had dienen te leiden tot het weren van die offerte; dat zulks echter niet lijkt aangetoond, nu in het gunningsverslag zoals hiervoor aangehaald duidelijk is aangegeven wat de reden was voor de verbetering van de prijs en deze verbetering op het eerste gezicht in rechte aanvaardbaar is; dat het de verzoekende partij overigens vrijstond naar het gunningsverslag te vragen, er kennis van te nemen en daarop inhoudelijke kritiek te geven; dat verzoekende partij zich echter tot een formele invalshoek beperkt en de verbetering zelf niet met argumenten aanvecht; dat de loutere bewering dat de firma GOM zelfs na verbetering een irrealistische prijs zou geboden hebben daartoe niet volstaat; dat het middel niet ernstig is; dat dienvolgens de verzoekende partij geen belang lijkt te hebben bij de nietigverklaring en dienvolgens evenmin bij de gevraagde schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden toewijzingsbeslissing; dat bijgevolg dit belang evenmin aanwezig lijkt wat de andere bestreden beslissingen betreft; dat de excepties in de besproken mate worden aanvaard en de vordering dient te worden afgewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV General Office Maintenance 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 januari 2007, door :

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

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.