

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.750 van 6 november 2008
in de zaak A. 153.248/XII-4188.**

In zake : de NV WYCOR, voorheen de NV WYCKAERT HOUT-
CONSTRUCTIES,
die woonplaats kiest bij
advocaten C. De Wolf en J. Timmermans,
kantoor houdende te Maarkedal,
Etikhovestraat 6

tegen :

de STAD TURNHOUT,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Teerlinck,
kantoor houdende te Turnhout,
de Merodelei 112.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Wyckaert Houtconstructies op 28 juni 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 26 april 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de Stad Turnhout waarbij perceel 1 “wanden, binnendeuren en vast meubilair” van de opdracht voor de inrichting van het Stads kantoor Blairon te Turnhout wordt toegewezen aan de NV Vanhout en Zonen;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur J. Stevens;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij en het verzoek tot voortzetting door de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 22 juli 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 september 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. De Wolf, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat P. Teerlinck, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur B. Thys;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1. De verwerende partij schrijft, in het kader van de inrichting van het Stadskantoor Blairon, een beperkte offerteaanvraag uit tot gunning van perceel 1 “wanden, binnendeuren en vast meubilair”. Het betreft een overheidsopdracht voor aanneming van werken.

De verzoekende partij wordt geselecteerd. Zij ontvangt een kopie van het bestek, dat inzake de gunningscriteria bepaalt hetgeen volgt :

“De ingediende offertes zullen beoordeeld worden door de aanbestedende overheid. Zij kiest de offerte die haar het voordeligst lijkt op grond van de onderstaande gunningscriteria, waarbij die offerte weerhouden zal worden die het hoogst aantal punten heeft verkregen. [...]

Bij gelijk aantal punten is de klassering zodanig dat de prijs doorslaggevend is, voor de technische kwaliteit.

De criteria die gehandhaafd worden zijn :

1. de technische waarde van de offerte en de kwaliteit van het voorgestelde materiaal, in de mate waarbij rekening werd gehouden met het gevraagde,
2. de kostprijs,
3. suggesties.

Deze gunningscriteria worden beoordeeld op een totaal van 100 punten, waarbij rekening wordt gehouden met de volgende deelaspecten :

1. Technische waarde en kwaliteit

- voorgestelde materialen :
 - plaatmateriaal 15
 - beslag: hang- en sluitwerk 15
 - detaillering en afwerking 20

Totaal : 50

2. Kostprijs

Proportionele berekening van het puntenaantal waarbij de laagste conforme inschrijving de helft van de punten behaalt (20 punten) en de hoogste het maximum (40 punten).

[...]

Totaal : 40

3. Suggesties

De beoordeling van de suggesties gemaakt door de inschrijver o.a. in verband met beslagwerk, deurconstructies, afwerking, ...

Totaal : 10

Het algemeen puntentotaal wordt aldus 100.

Het niet aanwezig zijn van de gevraagde documentatie in het dossier van de aanbesteding zal aanleiding geven tot een quotering met de helft van de punten op de te beoordelen criteria, waarbij verondersteld wordt dat de aanbieder voldoet aan alle vereisten opgenomen in de beschrijving.”

De verzoekende partij dient samen met vijf andere ondernemingen een offerte in. De offertes worden gecontroleerd door de ontwerper Conix Architecten CVBA. De bevindingen van de ontwerper worden geformuleerd in een aanbestedingsverslag.

In het aanbestedingsverslag wordt de beoordeling van de offertes op grond van de gunningscriteria als volgt weergegeven :

“4.2. Gunningscriteria

1. Technische waarde en kwaliteit

Voorgestelde materialen :

a. plaatmaterialen (/15)

Nr.	Inschrijver	Punten (/15)
1	NV Vanhout en Zonen	13
2	NV L. Huybreckx en Zonen	8
3	Potteau Labo NV	10
4	Reynders B&I NV	8
5	Houtconstructies Wyckaert NV	15
6	Bema NV	9

b. beslag: hang- en sluitwerk (/15)

Nr.	Inschrijver	Punten (/15)
1	NV Vanhout en Zonen	14
2	NV L. Huybreckx en Zonen	8
3	Potteau Labo NV	12
4	Reynders B&I NV	8
5	Houtconstructies Wyckaert NV	15
6	Bema NV	12

c. detaillering en afwerking (/20)

Nr.	Inschrijver	Punten (/20)
1	NV Vanhout en Zonen	14
2	NV L. Huybreckx en Zonen	10
3	Potteau Labo NV	11
4	Reynders B&I NV	12
5	Houtconstructies Wyckaert NV	20
6	Bema NV	11

2. Kostprijs

[...]

Nr.	Inschrijver	Punten (/40)
1	NV Vanhout en Zonen	40
2	NV L. Huybreckx en Zonen	33
3	Potteau Labo NV	31
4	Reynders B&I NV	29
5	Houtconstructies Wyckaert NV	28
6	Bema NV	20

3. Suggesties

Nr.	Inschrijver	Punten (/10)
1	NV Vanhout en Zonen	7
2	NV L. Huybreckx en Zonen	5
3	Potteau Labo NV	5
4	Reynders B&I NV	5
5	Houtconstructies Wyckaert NV	10
6	Bema NV	5

4.3. Behaalde punten op de gunningscriteria

Nr.	Inschrijver	Punten (/100)
1	Houtconstructies Wyckaert NV	88
2	NV Vanhout en Zonen	88
3	Reynders B&I NV	62
4	NV L. Huybreckx en Zonen	64
5	Potteau Labo NV	69
6	Bema NV	57

4.3. Rangschikking voor de toewijzing

Nr.	Inschrijver	Punten (/100)
1	NV Vanhout en Zonen	88
2	Houtconstructies Wyckaert NV	88
3	Potteau Labo NV	69
4	NV L. Huybreckx en Zonen	64
5	Reynders B&I NV	62
6	Bema NV	57

5.0. Gunningsadvies

Houtconstructies Wyckaert NV en Vanhout en Zonen eindigen met gelijke punten : [...] 3. In de gunningscriteria staat vermeld: 'Bij gelijk aantal punten is de klassering zodanig dat de prijs doorslaggevend is, voor de technische kwaliteit'. Hiervan uitgaande is in tabel 4.3. Vanhout en Zonen bovenaan geplaatst.

Inschrijvingsbedrag Vanhout en Zonen: 377.894,66 euro

Inschrijvingsbedrag Houtconstructies Wyckaert NV: 488.485,49 euro”.

Op 26 april 2004 neemt het college van burgemeester en schepenen van de verwerende partij de beslissing om de opdracht toe te wijzen aan

de NV Vanhout en Zonen. Deze beslissing is inzake de beoordeling van de offertes op grond van de gunningscriteria als volgt gemotiveerd :

“6 aannemers dienden een offerte in.

Al de biedingen werden nagezien en gecontroleerd door de ontwerper Conix Architecten CVBA. De bevindingen werden geformuleerd in het aanbestedingsverslag van 21 april 2004.

Op basis van de bevindingen stelt de ontwerper Conix Architecten CVBA de volgende rangschikking volgens de behaalde punten op:

1. NV Vanhout en Zonen 88/100 - 377.894,66 € excl. BTW
2. Houtconstructies Wyckaert NV 88/100 - 488.485,49 €
- [...]

In de gunningscriteria, voorzien in het bijzonder bestek, staat vermeld ‘Bij gelijk aantal punten is de klassering zodanig dat de prijs doorslaggevend is, voor de technische kwaliteit’. Hiervan uitgaande is de NV Vanhout en Zonen bovenaan geplaatst.”

Met een schrijven van 28 april 2004 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat de opdracht aan een andere inschrijver wordt toegewezen. Op 26 mei 2004 vraagt de verzoekende partij “de gemotiveerde beslissing en het deskundig verslag”. Bij schrijven van 2 juni 2004 wordt de verzoekende partij het aanbestedingsverslag en de hiervoor aangehaalde gunningsbeslissing toegezonden.

De ontvankelijkheid

2. De verwerende partij werpt in een exceptie op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het beroep: zij heeft verzaakt aan het natuurlijke doel ervan, namelijk door, bekend zijnde met de korte uitvoeringstermijn van zestig dagen, geen poging te hebben ondernomen om de toewijzingsbeslissing en/of de overeenkomst te doen schorsen. Zij zou enkel de onwettigheid van de bestreden beslissing willen zien vaststellen teneinde nadien voor de burgerlijke rechter schadevergoeding te vorderen.

3. Het belang van een verzoekende partij om bij de Raad van State een beslissing inzake de toewijzing van een overheidsopdracht te bestrijden, bestaat er idealiter in opnieuw op zijn minst kans te maken om die opdracht toegewezen te krijgen en die zelf uit te voeren. Het enkele feit echter dat het voormelde doel onbereikbaar is geworden moet niet noodzakelijk tot gevolg hebben dat een verzoekende partij elk rechtstreeks belang bij de vordering tot nietigverklaring verliest. Het beroep strekt immers tot de nietigverklaring van een toewijzingsbeslissing, afsplitsbare bestuurshandeling waardoor de verzoekende

partij is voorbijgegaan. Een verzoekende partij ontleent aan dat voorbijgaan in principe een gekwalificeerd moreel belang dat gediend wordt, en, spijs het sluiten of zelfs de uitvoering van de overeenkomst betreffende de opdracht, gediend blijft door een nietigverklaring van de toewijzingsbeslissing. Het voornoemde moreel belang ter ondersteuning van het annulatieberoep volstaat. De exceptie wordt dienvolgens niet aanvaard.

De gegrondheid

4. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van :

“de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen [...] en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de materiële motiveringsplicht”.

Om haar middel te onderbouwen wijst de verzoekende partij op de hiervoor, bij het feitenrelaas reeds aangehaalde, vermeldingen van het bestek en brengt zij tevens de aldaar geciteerde passages uit het aanbestedingsverslag en de toewijzingsbeslissing in herinnering. Zij vervolgt :

“De offertes van verzoekende partij en [de NV Vanhout en Zonen] behalen derhalve een identiek aantal punten (88/100). Verzoekende partij bekommt uiteindelijk de opdracht niet, aangezien, overeenkomstig het lastenboek, bij gelijk aantal punten de prijs doorslaggevend is.

Evenwel, betreffende twee van de in totaal drie gunningscriteria, met name het eerste gunningscriterium ‘technische waarde en kwaliteit’ en het derde gunningscriterium ‘suggesties’, bieden de in het Aanbestedingsverslag opgenomen puntentabellen verzoekende partij geenszins de mogelijkheid na te gaan of de offerte van [de NV Vanhout en Zonen] terecht de in het Aanbestedingsverslag weergegeven punten behaalde [...].

Welnu, het louter toekennen van punten bij de beoordeling van de offertes op grond van de gunningscriteria volstaat geenszins om te voldoen aan de vereisten inzake afdoende formele motivering van bestuurshandelingen, zoals gesteld door de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991.

[...]

Nu de puntentabellen, opgenomen in het Aanbestedingsverslag, geenszins voldoen aan de vereisten met betrekking tot een afdoende formele motivering en de gunningsbeslissing [...] evenmin afdoende formeel is gemotiveerd - er wordt slechts verwezen naar de eindrangschikking, zoals opgenomen in voormeld Aanbestedingsverslag - ligt in casu een kennelijke schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 voor”.

5. In het auditorsverslag wordt het middel gegrond bevonden: de motivering voor het eerste en derde gunningscriterium steunt louter op punten

gegeven door de ontwerper. De beoordeling op grond waarvan de punten gegeven zijn is onbekend. Dergelijke puntentoekenning is in een procedure van offerte-aanvraag geen afdoende motivering: aan de puntentoekenning moeten motieven ten grondslag liggen en die motieven dienen zichtbaar te zijn onder de vorm van een beschrijvende evaluatie, doorgaans in woorden. Alleszins moet duidelijk geweten zijn waarom aan de offertes een bepaald aantal punten worden toegekend, zodat achteraf elke inschrijver kan nagaan of de puntentoekenning rechtmatig is gebeurd. De motivering door de verwerende partij gegeven in haar memorie van antwoord is een motivering a posteriori waarmee geen rekening kan worden gehouden aangezien ze niet blijkt uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier.

6. De Raad van State ziet geen redenen om deze conclusies van het auditorsverslag niet bij te vallen, des te meer nu de verwerende partij geen substantiële laatste memorie heeft ingediend waarin in voorkomend geval deze conclusies hadden kunnen worden betwist. De verwerende partij heeft zich daarentegen tot een louter verzoek tot voortzetting beperkt.

Het middel is gegrond.

OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing van 26 april 2004 van het college van burgemeester en schepenen van de Stad Turnhout waarbij het perceel 1 “wanden, binnendeuren en vast meubilair” van de opdracht voor de inrichting van het Stadskantoor Blairon te Turnhout wordt toegewezen aan de NV Vanhout en Zonen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zes november 2008, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.