

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 195.030 van 2 juli 2009
in de zaak A. 192.990/XII-5857.**

In zake : de BVBA SCM-GROUP BELGIUM,
die woonplaats kiest bij
advocaat M. Ballon,
kantoor houdende te Antwerpen,
Britselei 39

tegen :

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS VAN DE VLAAMSE
GEMEENSCHAP,
dat woonplaats kiest bij
advocaat R. Rombaut,
kantoor houdende te Hove,
Lintsesteenweg 740.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de bvba SCM-Group Belgium op 15 juni 2009 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de ten uitvoerlegging van “de beslissing uitgaande van het Gemeenschapsonderwijs, genomen op 27 mei 2009 houdende het niet weerhouden van de offerte van verzoekende partij van de opdracht FIN/EV/2008/01 houtbewerkingsmachines”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 16 juni 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 juni 2009, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. Wendrickx, die loco advocaat M. Ballon verschijnt voor verzoekende partij, en van advocaat R. Rombaut, die verschijnt voor verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur I. Vos;

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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De gegevens van de zaak

1. Het Gemeenschapsonderwijs schrijft een algemene offerteaanvraag uit voor de levering van houtbewerkingsmachines.
2. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 25 juli 2007. De geraamde waarde van de opdracht lijkt het Europees drempelbedrag voor leveringen te overschrijden.
3. De opdracht is onderworpen aan de bepalingen van het bestek nr. GO FIN/EV/2008/01.
4. De opening van de inschrijvingen vindt plaats op 19 september 2008. Vijf leveranciers blijken een offerte te hebben ingediend.
5. Op 26 januari 2009 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij mee dat haar offerte “niet werd weerhouden”. De opdracht blijkt toegewezen te zijn aan nv Haco Trading Company. Tegen die beslissing wordt door de verzoekende partij een schorsingsberoep bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingesteld bij de Raad van State. In het arrest nr. 191.665 van 19 maart 2009 wordt vastgesteld dat de beslissing werd ingetrokken en dat de vordering om die reden zonder voorwerp is.

6. Vervolgens wordt een nieuw gunningsverslag opgesteld waarin het volgende wordt opgemerkt bij de offerte van de verzoekende partij :

“De firma SCM werd na de demonstratie uitgesloten aangezien bleek dat qua veiligheid de pennenbank niet voldeed aan de gestelde eisen. Op technisch concept beschikt de machine bovendien niet over 4 gereedschapsassen. Beide criteria zijn uitsluitend”.

Voorgesteld wordt om de opdracht toe te wijzen aan nv Haco Trading Company.

7. Op 29 mei 2009 wordt vervolgens door de verwerende partij beslist om de opdracht toe te wijzen aan de inschrijver nv Haco Trading Company aan een prijs van 958.138,50 euro.

Met betrekking tot de offerte van de verzoekende partij wordt in die beslissing ook het volgende opgemerkt :

“Tijdens de demonstratie van SCM bleek dat qua veiligheid de pennenbank niet voldeed aan de vereisten gesteld binnen het bestek. Op technisch concept beschikt de machine bovendien niet over 4 gereedschapsassen. De veiligheid uit het bestek is een uitsluitend criterium”.

8. Bij brief van 2 juni 2009 wordt door het Gemeenschapsonderwijs aan de verzoekende partij meegedeeld dat haar offerte “niet wordt weerhouden”. Tevens wordt een wachtperiode van 10 kalenderdagen aangekondigd.

De grondvoorwaarden voor de schorsing

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

10. Wat betreft de derde voorwaarde, beroept de verzoekende partij zich op de mogelijkheid om de opdracht zelf te kunnen uitvoeren die zij door de gevraagde schorsing wil vrijwaren. Gelet op haar positie in de markt zou de opdracht voor het Belgische filiaal van SCM Group een belangrijke en aanzienlijke opdracht

vormen, met grote referentiewaarde voor het bedrijf. Voorts zou de verwijzing in de kennisgevingsbrief naar artikel 21bis van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, reeds een dreigende betekening impliceren.

11. De verzoekende partij vordert de schorsing van de tenuitvoerlegging van een beslissing waarvan ze bij de voormelde brief van 2 juni 2009, kennis kreeg en waaruit blijkt dat haar offerte wegens onregelmatigheid wordt geweerd. De verzoekende partij beperkt haar vordering tot die beslissing en geeft als voorwerp van haar vordering niet de beslissing aan waarbij de opdracht wordt toegewezen aan de gekozen inschrijver, nv Haco Trading Company. In haar inleidend verzoekschrift wijst de verzoekende partij er nochtans op dat ze vreest dat die toewijzingsbeslissing betekend zal worden.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat een schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zoals deze in het schorsingsverzoekschrift is omschreven, het door de verzoekende partij aangevoerd nadeel niet kan weren. Immers, zelfs indien de gevraagde schorsing wordt bevolen, wordt de toewijzingsbeslissing betreffende de opdracht en de uitvoering daarvan onverlet gelaten en het is door de tenuitvoerlegging van die beslissing dat het aangevoerde nadeel -de opdracht niet zelf te kunnen uitvoeren- wordt teweeggebracht. De verzoekende partij heeft geen voorziening tegen die toewijzingsbeslissing ingesteld, hoewel uit haar verzoekschrift blijkt dat zij er kennis van had en heeft zulks ook niet gedaan na kennisname van de nota en het administratief dossier van de verwerende partij. Het nadeel waarvan de verzoekende partij aanvoert dat het haar bedreigt, kan dus niet worden tenietgedaan of vermeden door de gevraagde schorsing. Aan de derde van de door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden is dus niet voldaan. Die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee juli 2009, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.