

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 196.111 van 17 september 2009
in de zaak A. 193.060/XII-5861.**

In zake : de BVBA COS CONSTRUCT,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. De Wolf,
kantoor houdende te Maarkedal,
Etikhovestraat 6.

tegen :

de STAD ANTWERPEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat C. Coen,
kantoor houdende te Antwerpen,
Mechelsesteenweg 210 A.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de bvba Cos Construct op 19 juni 2009 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Stad Antwerpen van 17 april 2009 in de mate deze beslissing inhoudt dat de lopende gunningsprocedure inzake de gunning van een telescopische tribune in de sporthal Sorghvliedt te Hoboken wordt stopgezet en aan de dienst Patrimoniumonderhoud de opdracht wordt gegeven om een nieuw bestek op te stellen met het oog op het opstarten van een nieuwe gunningsprocedure;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur I. Vos;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 12 augustus 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 1 september 2009 om 09.30u;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. De Wolf, die verschijnt voor verzoekende partij, en van advocaat Chr. Coen, 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. Verwerende partij schrijft een algemene offerteaanvraag uit voor het leveren en plaatsen van een telescopische tribune in de sporthal Sorghvliedt gelegen aan de Krijtsbaan 20 te Hoboken.
2. De offertes worden geopend op 2 oktober 2008. Twee ondernemingen blijken een offerte te hebben ingediend: verzoekende partij en de nv Schelde Sports.
3. Op 19 december 2008 beslist het college van burgemeester en schepenen om de opdracht toe te wijzen aan de nv Schelde Sports.
4. Verzoekende partij stelt op 13 februari 2009 bij de Raad van State een schorsings- en annulatieberoep in tegen de beslissing van 19 december 2008. Deze zaak is gekend onder het rolnummer A. 191.435/XII-5719.
5. Het college van burgemeester en schepenen beslist op 27 februari 2009 om de beslissing van 19 december 2008 in te trekken en de gunningsprocedure stop te zetten. In deze beslissing wordt vermeld dat het de bedoeling is dat op basis van een aangepast bestek een nieuwe gunningsprocedure wordt opgestart.
6. Op 2 april 2009 stelt verzoekende partij een schorsings- en annulatieberoep in tegen de voormelde beslissing van 27 februari 2009. Deze zaak is gekend onder het rolnummer A. 192.038/XII-5776. Met dit beroep bestrijdt verzoekende partij niet de intrekking van de toewijzing aan de nv Schelde Sport, doch wel de beslissing tot stopzetting van de gunningsprocedure: volgens verzoekende

partij worden geen deugdelijke motieven aangehaald die van aard zijn om de stopzetting van de lopende procedure te verantwoorden.

7. Het college van burgemeester en schepenen neemt op 17 april 2009 een nieuwe beslissing waarbij zowel de beslissing van 27 februari 2009 als de beslissing van 19 december 2008 worden ingetrokken. Er wordt opnieuw besloten de lopende gunningsprocedure stop te zetten. Dit is de met het voorliggende schorsings- en annulatieberoep bestreden beslissing.

8. Bij arresten nrs. 194.338 en 194.339 van 18 juni 2009 verwerpt de Raad van State de schorsings- en annulatieberoepen die verzoekende partij had ingesteld tegen de beslissingen van het college van burgemeester en schepenen van 19 december 2008 en 27 februari 2009 aangezien beide beroepen inmiddels zonder voorwerp zijn geworden.

9. Op 19 juni 2009 wordt het huidige schorsings- en annulatieberoep ingesteld.

10. Eveneens op 19 juni 2009 beslist het college van burgemeester en schepenen om voor het leveren en plaatsen van een telescopische tribune in de sporthal Sorghvliedt te Hoboken een openbare aanbesteding uit te schrijven en keurt zij een nieuw bestek goed.

De exceptie

11. Verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het verzoek tot schorsing en werpt daartoe een exceptie op betreffende het belang van verzoekende partij.

Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over die exceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zouden slechts noodzakelijk zijn indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de schorsing zijn vervuld, wat, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

De grondvoorwaarden voor de schorsing

12. Krachtens artikel 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde 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.

13. Wat de tweede voorwaarde betreft stelt verzoekende partij omtrent het door haar geleden nadeel in essentie dat de beslissing tot stopzetting van de gunningsprocedure inhoudt dat zij “op definitieve wijze de ernstige kans op het bekomen van de opdracht” verliest.

14. Dat nadeel is niet bewezen. In de eerste plaats geeft verzoekende partij in haar verzoekschrift geen nadere toelichting bij de beweerde ernst van het nadeel, zijnde het verlies van de opdracht, bijvoorbeeld onder verwijzing naar het eventuele belang of de eventuele referentiewaarde van de opdracht voor haar.

Voorts dient te worden vastgesteld dat er in beginsel geen ernstig nadeel verbonden is aan de beslissing houdende stopzetting van de lopende gunningsprocedure wanneer, zoals te dezen het geval is, blijkt dat een nieuwe procedure is opgestart en verzoekende partij daarbij een offerte heeft ingediend.

Aldus houdt de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing niet in dat elke kans op herstel in natura is verloren gegaan voor verzoekende partij. De nieuwe aanbestedingsprocedure kan er immers nog toe leiden dat het verzoekende partij is aan wie de opdracht uiteindelijk wordt toegewezen. Ter terechtzitting stelt zij dat alvast bij de opening der inschrijvingen bleek dat zij de offerte met de laagste prijs aanbood.

Aldus is niet aangetoond dat verzoekende partij door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing het rechtens vereiste moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat. Aldus is niet voldaan aan de tweede van de door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden, die vervuld moeten zijn om de vordering tot schorsing toe te wijzen. Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing te verwerpen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeventien september 2009, door :

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

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.