

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 206.596 van 13 juli 2010
in de zaak A. 133.625/XII-3790**

In zake: de NV APC LEIDINGEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Luc Vanderputte en Raf Terwingen
kantoor houdend te Maasmechelen
Koninginnelaan 105
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de CVBA INTERELECTRA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Geelen
kantoor houdend te Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 februari 2003, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de cvba Interelectra, zoals medegedeeld aan verzoekster in een gewoon schrijven, gedateerd op 19 december 2002, [...] waarin aan [NV APC Leidingen] wordt medegedeeld dat haar bedrijf niet langer weerhouden werd als aannemer voor de gepubliceerde aannemingswerken”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Jozef Stevens heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van de procedure en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 januari 2010.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Frédéric De Cock, die loco advocaten Luc Vandeputte en Raf Terwingen verschijnt voor de verzoekende partij, is gehoord.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij stelt dat zij sinds het jaar 2000 werkte voor de verwerende partij als aannemer krachtens de bij toepassing van artikel 13, tweede lid, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, opgestelde lijst van gekwalificeerde aannemers.

3.2. Nadat door de verwerende partij “een aantal ernstige tekortkomingen” worden vastgesteld “in het functioneren van de n.v. APC Leidingen voor de opdrachten die aan haar werden toevertrouwd” wordt de verzoekende partij geschrapt van de voornoemde lijst. Met een brief van 27 februari 2002 wordt zij hiervan door de verwerende partij op de hoogte gebracht. De laatste paragraaf van dit schrijven luidt als volgt:

“Op het moment dat Interelectra opnieuw een oproep tot kandidaatstelling zal lanceren staat het APC Leidingen uiteraard vrij om bij die gelegenheid een hernieuwde aanvraag tot kwalificatie te doen op basis van een door hen in te dienen dossier overeenkomstig de nog te publiceren voorwaarden”.

3.3. De verwerende partij laat in het Bulletin der Aanbestedingen van 16 augustus 2002 een oproep verschijnen voor kandidaturen in het kader van het opstellen van een nieuwe lijst van gekwalificeerde aannemers.

De aankondiging bepaalt: “aannemers die in aanmerking willen komen om gekwalificeerd te worden dienen zich kandidaat te stellen en de volgende documenten aan te vragen ‘Criteria voor kwalificatie van aannemers’”.

3.4. Met een brief van 26 augustus 2002 stelt de verzoekende partij zich “terug kandidaat” en vraagt zij het voornoemde document. Dit wordt haar door de verwerende partij toegezonden bij brief van 27 augustus 2002.

3.5. Deze “Criteria voor kwalificatie van aannemers” vermelden onder punt “1.6. Veiligheidscertificaat” dat de kandidaten over een VCA** certificaat dienen te beschikken. Voorts wordt onder “2. Uitsluitingscriteria” bepaald dat de “aannemers moeten voldoen aan de administratieve bepalingen (registratie, erkenning, RSZ verplichting, ...)”.

3.6. Op 2 oktober 2002 wordt een overzichtstabel opgemaakt “conclusie kandidaturen gekwalificeerde aannemers”. Uit dit document blijkt dat de verzoekende partij om volgende reden “niet weerhouden” werd:

“Attest VCA** [ontbreekt]
Registratie niet bijgevoegd in dossier
Aannemer geschrapt in 2002”.

3.7. Met een schrijven van 19 december 2002 wordt de verzoekende partij van deze beslissing op de hoogte gebracht.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord een ontvankelijkheidsexceptie op nopens het in rechte treden van de verzoekende partij.

5. Uit het onderzoek verricht door het auditoraat blijkt dat de exceptie feitelijke grondslag mist, hetgeen overigens door de verwerende partij niet meer wordt betwist in haar laatste memorie.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

6. Het eerste middel is gesteund op “schending van de motiveringsplicht”. De verzoekende partij zet dit middel als volgt uiteen:

“Het staat vast dat de thans bestreden beslissing, te weten een beslissing van een intercommunale, zoals iedere bestuurshandeling, gedragen moet worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn, feitelijk juist en ten slotte draagkrachtig.
Ze moeten de beslissing effectief en rechtens kunnen dragen.

In de kwestieuze beslissing wordt door de cvba Interlectra gewoonweg geen enkel middel of motief aangehaald.
De aangevochten beslissing is gewoonweg niet gemotiveerd.

De kwestieuze beslissing is dan ook nietig, nu ze onvoldoende (lees: gewoonweg niet) ‘wettelijk’ gemotiveerd is”.

7. In de memorie van wederantwoord voegt de verzoekende partij hier nog aan toe dat “het toetsingsrecht van de Raad van State [...] op deze manier [wordt] ondermijnd” vermits de Raad van State “onmogelijk een beslissing kan toetsen als deze beslissing eenvoudigweg niet gemotiveerd is”. Voorts verwijst de verzoekende partij nog naar de verplichting voor verwerende partij om haar beslissing “formeel en materieel” te motiveren, “een plicht die o.m. vervat is in art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen”.

Beoordeling

8. De verzoekende partij verwacht de kennisgevingsbrief van 19 december 2002 blijkbaar met de bestreden beslissing en zoals blijkt uit het feitenrelaas hierna, berust de bestreden beslissing wel degelijk op veruitwendigde motieven: het attest VCA en registratie ontbreken, en er is de schrapping in 2002.

9. Er wordt niet aangetoond dat de formele of materiële motiveringsverplichtingen geschonden zijn.

Het middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoekende partij put het tweede middel uit de “schending van de rechtszekerheidsnorm en het vertrouwensbeginsel”. Zij ontwikkelt dit middel als volgt:

“In een aangetekend schrijven d.d. 27 februari 2002 gaf de cvba Interelectra uitdrukkelijk het advies aan verzoekster om terug mee te dingen naar een kwalificatie als erkend aannemer voor Interelectra; het is thans m.b.t. deze aanbesteding dat verzoekster thans ongemotiveerd wordt afgewezen.

Duidelijk is dat de cvba Interelectra het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel hierdoor geschonden heeft; ook op basis van dit middel dient de beslissing van cvba Interelectra vernietigd te worden.

Verzoekster werd immers de indruk gegeven dat bij een nieuwe aanbesteding tot samenstelling van een korf ‘gekwalificeerde’ aannemers, verzoekster terug zou worden aanvaard”.

11. De verzoekende partij benadrukt in haar memorie van wederantwoord nog dat de verwerende partij in het schrijven van 27 februari 2002 “de gerechtvaardigde verwachting [had] opgewekt dat zij opnieuw gekwalificeerd zou worden” en aldus “het uitzicht op een voordeel en met name een nieuwe toekomstige kwalificatie als aannemer”. Volgens de verzoekende partij heeft de “verwerende partij [...] het vertrouwensbeginsel geschonden door aan verzoekster dit voordeel niet toe te kennen”.

Beoordeling

12. Met het schrijven van 27 februari 2002 - waarin wordt medegedeeld dat het de verzoekende partij “uiteraard vrij [staat] om een hernieuwde aanvraag tot kwalificatie te doen” - heeft de verwerende partij niet de indruk gewekt dat de verzoekende partij terug *ipso facto* zou worden aanvaard bij de “samenstelling van een korf ‘gekwalificeerde’ aannemers”.

De verzoekende partij vermocht uit dit schrijven niet af te leiden dat zij zeker “opnieuw gekwalificeerd zou worden” en aldus “het uitzicht op een

voordeel” verkreeg. De kwestieuze passage is niet meer dan een loutere verwijzing naar de mogelijkheid voor de verzoekende partij om, ondanks de in haren hoofde vastgestelde tekortkomingen, alsnog op een later tijdstip haar kandidatuur te stellen voor heropname op de lijst met gekwalificeerde aannemers.

Het tweede middel mist feitelijke grondslag en is dus niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 juli 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest