

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 212.681 van 14 april 2011
in de zaak A. 199.623/XII-6542**

In zake: de NV DELICATESSE CATERING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Inke Dedecker en Ellen Sauwens
kantoor houdend te 3600 Genk
Stoffelsbergstraat 4
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de
Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D'Hooghe en Ian Arnouts
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de NV HORESERVI CATERING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Astrid Clabots
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Kolonel Dusartplein 34 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 25 maart 2011, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing van de heer Mechior Watelet, Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid van onbekende datum waarbij wordt beslist om de offerte van verzoekende partij mbt

de opdracht voor het leveren van maaltijden die bestemd zijn voor de bewoners van het Gesloten Centrum te Vottem, voor rekening van de FOD Binnenlandse Zaken, Dienst Vreemdelingenzaken te weren wegens substantiële onregelmatigheid en waarbij de opdracht wordt gegund aan de firma Horeservi, gevestigd te 1040 Brussel, Handelsstraat 82”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 6 april 2011 heeft nv Horeservi Catering gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 april 2011, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Inke Dedecker, die verschijnt voor verzoekende partij, advocaat Ian Arnouts, die verschijnt voor verwerende partij, en advocaat Astrid Clabots, die verschijnt voor tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Luc Vermeire 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. Verwerende partij schrijft een algemene offerteaanvraag met bekendmaking uit voor wat in de aankondiging wordt genoemd een opdracht van diensten “Algemene offerteaanvraag voor het leveren van maaltijden die bestemd zijn voor de bewoners van het Gesloten Centrum van Vottem, voor rekening van de FOD Binnenlandse Zaken, Dienst Vreemdelingenzaken”.

3.2. De aankondiging van de opdracht wordt op 25 mei 2010 bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen en volgens de nota op 21 mei 2010 ook in het Publicatieblad van de Europese Unie.

Volgens de aankondiging gaat het om een dienst categorie 17 - dit zijn de diensten “Hotels en restaurants” bepaald in bijlage 2B bij de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

De CPV-classificatie 55523000 verwijst naar “Catering voor ondernemingen of instellingen, uitgezonderd transportbedrijven”.

Als geraamde waarde zonder btw wordt vermeld: tussen 900.000 en 950.000 euro.

3.3. Het toepasselijke bestek nr. CIV/DVZ/Catering/02/2010 omschrijft het voorwerp van de opdracht als (deel A., artikel 1, blz. 4):

“De onderhavige opdracht is een opdracht voor aanneming van diensten die betrekking heeft op de dagelijkse levering van drie maaltijden en twee vieruurtjes, de bereiding en de opdiening voor de personen die in het Gesloten Centrum voor Illegalen van Vottem verblijven”.

Het gaat om een opdracht voor één jaar, stilzwijgend verlengbaar telkens voor één jaar met een maximale duur van 4 jaar (aankondiging II.3 en bestek, deel A, artikel 2, blz. 4).

Het bestek bepaalt onder “Bij de offerte te voegen documenten en bescheiden” (deel A, artikel 9.4, blz. 7) dat de inschrijvers bij hun offerte voegen:

- “• alle documenten, modellen of andere stukken die geëist worden in onderhavig bestek (zie rubrieken 11 en 12 hierna);
- [...]”.

Dat artikel 11 van deel A van het bestek betreft de “aansprakelijkheid van de inschrijver” en bepaalt onder meer (blz. 8 e.v.):

“De dienstverlener draagt de volle aansprakelijkheid voor de fouten en nalatigheden die in de verleende diensten voorkomen, inzonderheid in de studies, de berekeningen, de plannen of in alle andere ter uitvoering van de opdracht door hem voorgelegde stukken.

De dienstverlener zal al het personeel gebruiken dat nodig is om zijn verplichtingen na te komen.

De dienstverlener zal de bijgehouden lijst van de leden van zijn personeel die het Gesloten Centrum zullen betreden moeten afgeven. Bovendien zal hij voor elk van deze personen een getuigschrift van goed zedelijk gedrag moeten afgeven. De aanbestedende overheid behoudt zich het recht voor om de toegang te weigeren aan elke persoon voor wie ze, in alle onafhankelijkheid, van mening is dat zijn aanwezigheid de veiligheid van het Centrum in gevaar kan brengen.

De inschrijver verbindt zich er eveneens toe om:

[...]

- een lijst van het beoogde personeel toe te voegen. Deze lijst zal rekening houden met de eisen van dit bestek en zal het aantal uren vermelden dat voorzien wordt per persoon die een bepaalde opleiding gevolgd heeft, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal). Deze specificatie van het personeel en van de werkuren van het personeel zal gerechtvaardigd worden in het kader van de werkwijze van het personeel. De werkwijze kan vrij bepaald worden, maar zal automatisch beïnvloed worden door de technische middelen en de beschikbare plaats voor de bereiding,

evenals door het materiaal dat door de dienstverlener ter beschikking wordt gesteld. Men moet dus bijzonder expliciet zijn, zodat het bestuur de ernst en de uitvoerbaarheid van de offerte kan beoordelen. Deze lijst zal ook de kwalificaties en de diploma's van het beoogde personeel preciseren.

- een voorstel van gedetailleerde menu's voor een periode van minimum twaalf weken toe te voegen, met inbegrip van het gewicht van elk bestanddeel, waarbij gepreciseerd wordt of het om een ongekookt of een gekookt bestanddeel gaat. De voorgestelde menu's zullen nauwkeurig moeten beantwoorden aan de criteria in dit bestek (zie deel B - technische voorschriften).

[...]

Hij zal de bijgehouden lijst van de leden van zijn personeel die het gesloten centrum zullen betreden moeten afgeven en voor elk van deze personen een getuigschrift van goed zedelijk gedrag moeten afgeven. Elke wijziging van of vervanging van of toevoeging aan het personeelsbestand zal moeten worden gemeld aan het bestuur, en de lijst van het tewerkgestelde personeel zal moeten worden gewijzigd.

OPGELET: de dienstverlener mag aan het Gesloten Centrum van Vottem enkel meerderjarig Belgisch personeel (geen studenten) of meerderjarig buitenlands personeel (geen studenten), dat in het bezit is van een identiteitskaart voor vreemdelingen of van een verblijfstitel voor onbepaalde duur, ter beschikking stellen. Deze specifieke vraag wordt gerechtvaardigd door de aard van de plaats waar deze opdracht zal worden uitgevoerd.

[...]”.

Artikel 12 van deel A van het bestek betreft de “Selectiecriteria – Regelmaticheid van de offertes – Gunningscriteria” (blz. 10 e.v.).

Artikel 12.1 “Selectiecriteria” vermeldt dat enkel de offertes van de inschrijvers die voldoen aan de selectiecriteria in aanmerking worden genomen om deel te nemen aan de toetsing van de offertes aan het gunningscriterium vermeld in artikel 12.3 van het bestek, voor zover de ingediende offertes administratief en technisch regelmatig zijn.

Artike1 12.1.3 bevat de volgende selectiecriteria met betrekking tot de technische bekwaamheid van de inschrijver:

“12.1.3. Selectiecriteria met betrekking tot de technische bekwaamheid van de inschrijver.

Eerste criterium inzake de bekwaamheid van de inschrijver.

De inschrijver dient over personeel te beschikken dat over de vereiste beroepskwalificaties beschikt om de onderhavige opdracht in het Frans uit te kunnen voeren.

Bij zijn offerte voegt de inschrijver een lijst met de identiteit van minstens 10 personeelsleden die aan deze vereisten voldoen, met opgave van de beroepskwalificaties waarover deze personeelsleden beschikken.

Tweede criterium inzake de bekwaamheid van de inschrijver.

De inschrijver voegt bij zijn offerte een verklaring inzake de gemiddelde jaarlijkse personeelsbezetting en de omvang van het kader van de laatste drie jaar. Voor personeel waarvoor bijdragen aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid dienen te worden betaald moet een fotokopie van de twaalf kwartaalstaten worden gevoegd, waarop de namen van het tewerkgestelde personeel vermeld staan”.

Met een e-mail van 20 juli 2010 deelt verwerende partij mee dat de inschrijvers niet verplicht zijn kopie mee te delen van de twaalf kwartaalstaten en dat het belangrijkste is een RSZ-attest.

Artikel 12.2 bepaalt dat de offertes van de geselecteerde inschrijvers zullen worden onderzocht op het vlak van hun regelmatigheid, dat onregelmatige offertes zullen worden geweerd en dat enkel regelmatige offertes in aanmerking komen om te worden getoetst aan de gunningscriteria.

De gunningscriteria worden in artikel 12.3 als volgt omschreven:

“12.3. Gunningscriteria.

Voor de keuze van de meest interessante offerte, vanuit een economisch standpunt, worden de regelmatige offertes van de geselecteerde inschrijvers aan een aantal gunningscriteria getoetst.

Deze criteria zullen gewogen worden, teneinde een eindklassement te bekomen.

12.3.1. Lijst van de gunningscriteria.

De gunningscriteria, in dalende volgorde van belangrijkheid, zijn de volgende:

1. de kwaliteit (AAA)

- versheid: opgave van het bevoorradingsbeleid, veilingattest, veiligheidsprocedures, garanties dat goederen uit onverdachte bron komen (A).
- diversiteit en evenwichtigheid van het menu: dit zal worden geëvalueerd op basis van het ingediende menu voor twee maanden (A).
- bereiding: controle van de opgegeven referenties (A).

2. de prijs (AA)

3. de zekerheid inzake de uitvoering (A) (o.a. ingezet personeel, tijdig leveren van goederen, flexibiliteit: controle door middel van opgegeven referenties), opgave zeer gespecificeerde dagindeling en werkschema.

AAA = uiterst belangrijk

AA = zeer belangrijk

A = belangrijk

12.3.2. Eindquotatie.

De quotaties van de drie gunningscriteria zullen worden opgeteld. De opdracht zal worden gegund aan de inschrijver met de hoogste eindquotatie.

De evaluatie van de gunningscriteria door een commissie gebeurt als volgt:

Gunningscriterium 1 zal worden geëvalueerd op basis van:

- documenten: opgave van het bevoorradingsbeleid, veilingattest, veiligheidsprocedures, garanties dat goederen uit onverdachte bron komen...;
- de evaluatie van het ingediende menu;
- de controle van de opgegeven referenties.

Gunningscriterium 2 zal worden geëvalueerd op basis van de door de inschrijver opgegeven prijs.

Gunningscriterium 3 zal worden geëvalueerd op basis van:

- de opgegeven referenties;
- de opgegeven dagindeling en het opgegeven werkschema”.

Deel B “Technische voorschriften” van het bestek bevat onder artikel 1 de technische specificaties van de opdracht met onder andere het volgende vereiste inzake personeel:

“Het opdienen van de maaltijden moet 7 dagen op 7, 365 dagen per jaar, verzekerd worden, met inbegrip van de verlofperiodes, de feestdagen en de weekends. Te dien einde zullen minimum twee personen gelijktijdig ter beschikking worden gesteld door de dienstverlener, teneinde te verzekeren dat de maaltijden klaargemaakt worden om te worden opgediend en opgediend worden. Met het oog op de spreiding van de maaltijden zullen twee ploegen noodzakelijk zijn.

[...]

Het personeel zal ter plaatse door een verantwoordelijke moeten worden omkaderd. Een externe inspectie en een door de dienstverlener georganiseerde dienst voor de controle van de hygiëne zullen toezicht moeten houden op het personeel.

De opleiding van het personeel van de dienstverlener zal voorafgaan aan het begin van het werk, en er zal voor een voortdurende opleiding worden gezorgd, om de competenties op het gebied van de bescherming van de hygiëne en de voedselhygiëne te garanderen en te behouden.

In overleg tussen de dienstverlener en het bestuur zullen de uren van de maaltijden en de werkuren in de loop van de activiteit kunnen worden aangepast.

Wat de opdiening betreft zal het uurrooster nauwgezet gerespecteerd worden.

[...]”.

Artikel 11 “Personeel” bepaalt verder:

“1. De dienstverlener zal ter plaatse permanent vertegenwoordigd worden door een persoon die verantwoordelijk is voor de goede werking en de hygiëne. Deze persoon zal een echte hiërarchische ploegchef ter plaatse zijn, die gemachtigd is om initiatieven te nemen met betrekking tot zijn medewerkers en de organisatie van het werk. Het kan om een persoon of meerdere personen gaan.

[...]

2. Gedragscode van het personeel in het Gesloten Centrum van Vottem.

Om alle hierboven vermelde redenen en om dwingende redenen mag het bestuur, in overleg met de dienstverlener, de toegang tot de lokalen

verbieden aan werknemers die door hun gedragingen geen voldoende waarborg bieden.

Voor ieder personeelslid dient de dienstverlener een bewijs van goed gedrag en zeden voor te leggen aan de Centrumdirecteur, en dit vóór indiensttreding in het centrum. Indien er toch een personeelslid aan het werk is voor wie de Centrumdirecteur geen bewijs ontvangen heeft, behoudt hij zich het recht voor deze persoon de toegang tot het centrum te ontfangen, zonder dat dit een gevolg mag hebben voor de dagdagelijkse bedeling van de maaltijden. De verantwoordelijkheid hiervoor ligt ten volle bij de dienstverlener.
[...].”.

3.4. De opening van de offertes heeft plaats op 23 juli 2010. Blijkens het proces-verbaal werden twee offertes ontvangen: deze van nv Delicatesse Catering, verzoekende partij, en deze van nv “Horeservi” -lees Horeservi Catering- de zittende dienstverlener en uiteindelijk gekozen inschrijver.

3.5. Met brieven van 20 september 2010 stelt verwerende partij aan beide inschrijvers enkele vragen. Aan verzoekende partij wordt gevraagd het in de offerte toegepaste btw-tarief van 6 % te rechtvaardigen alsook een document mee te delen met het detail van de salariskosten verbonden aan het personeel dat geaffecteerd wordt aan het gesloten centrum, te verduidelijken op basis van welk paritair comité het tarief bepaald is en wat de impact zal zijn op het bedrag van de offerte indien het personeel van de huidige cateraar overgenomen moet worden. Aan nv Horeservi Catering wordt eenzelfde vraag gesteld wat betreft het door haar toegepaste btw-tarief van 12 % op de maaltijden, dranken en materieel; ook zij wordt gevraagd een document mee te delen met het detail van de salariskosten verbonden aan het personeel dat geaffecteerd wordt aan het gesloten centrum en te verduidelijken op basis van welk paritair comité het tarief bepaald is. Beide inschrijvers antwoorden binnen de toegekende termijn.

3.6. Na het op 7 december 2010 verleende akkoord van de inspecteur-generaal van financiën, beslist de staatsecretaris voor Migratie- en Asielbeleid op 22 februari 2011 om de opdracht te gunnen aan de “nv Horeservi”.

De offerte ingediend door verzoekende partij wordt om de volgende reden als “wezenlijk onregelmatig” beschouwd:

“III. Onderzoek van de regelmatigheid van de offertes

De offertes van de geselecteerde inschrijvers werden onderzocht op het vlak van hun administratieve regelmatigheid.

Uit dit onderzoek is gebleken dat alle offertes, met uitzondering van de door Delicatesse Catering ingediende offertes, administratief regelmatig zijn;

- 1) Om de volgende redenen is de offerte van de firma Delicatesse Catering, vertegenwoordigd door de heer Spapen, gedelegeerd bestuurder, wezenlijk onregelmatig:

Verschillende inlichtingen en documenten die geëist worden, overeenkomstig paragraaf 9.4 van het bestek, ontbreken en/of volstaan niet. Deze documenten worden bepaald in paragraaf 11 van het bestek en in punt 12.1.3.

Ziehier enkele gevallen die vastgesteld worden:

- Paragraaf 11: ‘een lijst van het beoogde personeel toe te voegen. Deze lijst zal rekening houden met de eisen van dit bestek’. Geen enkele personeelslijst werd toegevoegd. We hebben enkel een organogram van de firma in de offerte gevonden.
- ‘zal het aantal uren vermelden per persoon die een bepaalde opleiding gevolgd heeft, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal). Deze specificatie van het personeel en van de werkuren van het personeel zal gerechtvaardigd worden in het kader van de werkwijze van het personeel’. Deze specificatie werd niet toegevoegd aan de offerte.
- ‘Deze lijst zal ook de kwalificaties en de diploma’s van het beoogde personeel preciseren’. Deze 2 punten komen niet voor in de offerte.
- Delicatesse Catering probeert zijn eigen voorwaarden aan ons op te leggen in zijn offerte. Zo wordt bijvoorbeeld gezegd dat ze het personeel van Horeservi zullen overnemen.

Daarnaast past Delicatesse Catering in zijn offerte een btw-tarief van 6% voor de dranken, maar ook voor de maaltijden toe. Sinds 1 januari 2010 is het btw-tarief dat voor het verschaffen van maaltijden moet worden toegepast 12% en dit als gevolg van een beslissing van de btw-administratie (beslissing nr. E.T. 117.557 van 23/12/2009). De firma

Delicatesse Catering bezorgt ons op geen enkel moment (ondanks onze aangetekende brief van 20/09/2010 waarin aanvullende informatie wordt gevraagd) een document waaruit blijkt dat hij het recht heeft om een ander btw-tarief toe te passen.

Bijgevolg zijn we van mening dat deze opeenstapeling van tekortkomingen ten opzichte van de vereisten van het bestek een geldige reden vormt voor zijn uitsluiting. De jurisprudentie erkent immers dat een opeenstapeling van niet wezenlijke tekortkomingen globaal gezien als een wezenlijke tekortkoming kan worden beschouwd (Raad van State 15 maart 2006, nr. 156.427)".

Dit is de bestreden beslissing.

3.7. Met een aangetekende brief van 11 maart 2011 deelt verwerende partij aan verzoekende partij mee dat haar offerte wegens substantiële onregelmatigheid werd geweerd. De motieven die geleid hebben tot die beslissing -in feite blijkbaar de volledige gunningsbeslissing- worden bijgevoegd en er wordt vermeld dat de aanbestedende overheid, met toepassing van artikel 65/11 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, een wachttermijn van 15 kalenderdagen, vanaf de dag na de verzending van de kennisgeving, zal respecteren.

3.8. Op 25 maart 2011 dient verzoekende partij voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in.

IV. Tussenkomen

4. Met een op 6 april 2011 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt nv Horeservi Catering om in het geding te mogen tussenkomen.

Zij blijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering wordt afgewezen. Dienvolgens moet haar verzoek worden ingewilligd.

V. De schorsingsvoorwaarden

5. Overeenkomstig 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.

6. De aankondiging van de voorliggende opdracht werd evenwel bekendgemaakt na 24 februari 2010.

Dienvolgens is de wet van 23 december 2009 tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten te dezen van toepassing.

De voornoemde wet van 23 december 2009 is immers in werking getreden op 25 februari 2010 krachtens artikel 76 van het koninklijk besluit van 10 februari 2010 tot wijziging van bepaalde koninklijke besluiten tot uitvoering van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

Overeenkomstig artikel 7 van de voornoemde wet van 23 december 2009 bepaalt de Koning de datum van haar inwerkingtreding en zijn enkel overheidsopdrachten die zijn bekendgemaakt vanaf die datum, zoals de in het geding zijnde opdracht, onderworpen aan de nieuwe wet.

Luidens het in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is voor de schorsing van de thans bestreden beslissing het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist.

Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Artikel 65/31 van de wet van 24 december 1993 bepaalt uitdrukkelijk dat het voormelde artikel 65/15 ook van toepassing is op opdrachten die de Europese drempel niet bereiken.

7. Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden.

Er dient dan ook niet ingegaan op de opmerking van tussenkomende partij dat de uiterst dringende noodzakelijkheid niet zou zijn aangetoond.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. In een eerste middel roept verzoekende partij de schending in van het gelijkheidsbeginsel, van het “verbod om het bestek op maat te schrijven van één kandidaat” en van artikel 1, § 1, van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

Zij meent dat deze beginselen en bepalingen geschonden zijn doordat het bestek van de opdracht op maat geschreven is van nv Horeservi

Catering, die actueel instaat voor de opdracht, doordat er door verwerende partij documenten worden opgevraagd met informatie betreffende het in te zetten personeel, die enkel door nv Horeservi Catering als huidige dienstverlener kan worden aangeleverd.

Verzoekende partij verwijst daartoe concreet naar artikel 9.4 van deel A van het bestek, naar artikel 11 van deel A van het bestek en naar artikel 12.1.3 van deel A van het bestek. Deze bepalingen impliceren volgens haar dat van een kandidaat-inschrijver wordt verwacht dat hij nog vóór het indienen van de offerte weet welk personeel in het Gesloten Centrum voor Illegalen te Vottem door hem tewerkgesteld zal worden, terwijl zulks voor verzoekende partij en voor een doorsnee kandidaat-inschrijver onmogelijk is.

Er kan immers redelijkerwijze niet van een kandidaat-inschrijver worden verwacht dat hij personeel gaat werven voor een opdracht waarvan hij niet eens weet of de opdracht aan hem toegewezen zal worden, terwijl nv Horeservi Catering ermee kan volstaan de informatie betreffende haar op dit ogenblik tewerkgesteld personeel in het Gesloten Centrum voor Illegalen te Vottem bij te brengen.

Bovendien moet verzoekende partij -zoals elke andere kandidaat-inschrijver- krachtens de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32bis, gesloten op 7 juni 1985 in de Nationale Arbeidsraad, betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij wijziging van werkgever ingevolge de overgang van ondernemingen krachtens overeenkomst en tot regeling van de rechten van de werknemers die overgenomen worden bij overname van activa na faillissement, CAO die krachtens de in het Paritair Comité voor het hotelbedrijf gesloten CAO van 3 december 2002 ook van toepassing is indien twee ondernemingen die diensten verstrekken en die vallen onder de bevoegdheid van dit Paritair Comité, elkaar opvolgen voor de uitvoering van contracten die betrekking hebben op de bereiding en/of bediening van maaltijden en dranken in de lokalen van de klant, de mogelijkheid bieden aan het personeel van nv Horeservi Catering om hun

tewerkstelling binnen het Gesloten Centrum voor Illegalen te Vottem verder te zetten, maar dan in opdracht van verzoekende partij.

Een strikte toepassing van de verplichtingen, opgenomen in de voornoemde artikelen 11 en 12.1.3 van het bestek impliceert dat andere kandidaat-inschrijvers dan nv Horeservi Catering zouden verplicht zijn om de in die artikelen 11 en 12.1.3 bepaalde informatie bij te brengen met betrekking tot het personeel van nv Horeservi Catering terwijl zij niet over deze informatie beschikken. Zij heeft naar eigen zeggen deze informatie aan nv Horeservi Catering gevraagd maar niet gekregen.

Voor nv Horeservi Catering is deze informatie daarentegen voorhanden en zij zal ook geen personeel moeten overnemen van een andere onderneming.

Verzoekende partij acht daarom het voornoemde onderdeel van de artikelen 11 en 12.1.3 van deel A van het bestek onwettig. De bestreden beslissing, waarbij de bepalingen van het bestek worden toegepast, is derhalve ook onwettig.

Beoordeling

9. De in dit middel opgeworpen grief dat het bestek op maat van één inschrijver, nv Horeservi Catering, is geschreven wordt door verzoekende partij enkel geconcretiseerd met verwijzing, enerzijds, naar de lijst van het beoogde personeel die luidens artikel 9.4 juncto artikel 11 van deel A “Algemene bepalingen” van het bestek bij de offerte moet worden gevoegd en, anderzijds, naar het in artikel 12.1.3 van dat deel A vervatte vereiste te beschikken over personeel dat over de nodige beroepskwalificaties beschikt om de opdracht in het Frans te kunnen uitvoeren en de in dat artikel opgenomen vereiste bij de offerte een lijst te voegen met de identiteit van minstens 10 personeelsleden die aan deze vereisten

voldoen met opgave van de beroepskwalificaties waarover deze personeelsleden beschikken.

De grief is dan ook enkel ontvankelijk wat die twee punten betreft en wordt dan ook enkel in dat licht onderzocht.

10. Het voornoemde artikel 12.1.3 is opgenomen onder de selectiecriteria. Het bestek bepaalt voorts dat de offertes van de geselecteerde inschrijvers zullen worden onderzocht op het vlak van hun regelmatigheid. Uit de bestreden beslissing blijkt dan dat de offertes van “de geselecteerde inschrijvers werden onderzocht op het vlak van hun administratieve regelmatigheid” en dat uit dit onderzoek is gebleken dat “alle offertes, met uitzondering van de door Delicatesse Catering ingediende offertes, administratief regelmatig zijn” alsook dat de offerte van verzoekende partij “wezenlijk onregelmatig” werd bevonden. Ook in de kennisgeving van de bestreden beslissing wordt vermeld dat haar offerte werd geweerd wegens substantiële onregelmatigheid. Aldus lijkt verzoekende partij weliswaar geselecteerd maar vervolgens werd haar offerte onregelmatig bevonden.

De bestreden beslissing zelf verwijst naar het ontbreken of niet volstaan van verscheidene inlichtingen en documenten die vereist worden overeenkomstig artikel 9.4 van deel A “Algemene bepalingen” van het bestek, stelt vervolgens dat deze documenten worden bepaald in “paragraaf 11 van het bestek en in punt 12.1.3” en somt vervolgens “enkele gevallen” op die vastgesteld werden. De bestreden beslissing verwijst daarbij concreet enkel naar de in artikel 11 gevraagde toevoeging van een lijst van het beoogde personeel, de gevraagde vermelding van het aantal uren per persoon die een bepaalde opleiding heeft gevolgd, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal) en de gevraagde specificatie in die lijst van de kwalificaties en de diploma’s van het beoogde personeel. Er wordt daarbij niet nader uitdrukkelijk ingegaan op de in artikel 12.1.3 ook gevraagde “lijst met de identiteit van minstens 10 personeelsleden die aan deze vereisten voldoen, met opgave van de beroepskwalificaties waarover deze

personeelsleden beschikken”, vereisten waarmee bedoeld lijkt het beschikken over personeel dat over de vereiste beroepskwalificaties beschikt om de onderhavige opdracht in het Frans uit te kunnen voeren.

Alhoewel in het licht van de formele motiveringsplicht in beginsel enkel rekening lijkt te kunnen worden gehouden met de concreet vastgestelde en in de formele motivering opgenomen tekortkomingen, kan tegelijk worden vastgesteld dat verzoekende partij zelf de wettigheid van deze vereiste in artikel 12.1.3 betwist en er aldus zelf blijkbaar van uitgaat dat de wering van haar offerte ook steunt op het niet bijvoegen van de betrokken lijst. Tevens kan worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing verwezen wordt naar dit artikel 12.1.3 en dat verwerende partij in de nota, bij het tweede middel, ook naar deze tekortkoming verwijst (weliswaar erkennend dat deze tekortkoming niet met zoveel woorden expliciet in de bestreden beslissing wordt vermeld).

11. Daargelaten de vaststelling dat verzoekende partij voor of bij het indienen van haar offerte geen opmerkingen maakte bij de vereisten van die artikelen 11 en 12.1.3 en dan blijkbaar niet van mening was dat enkel de zittende dienstverlener nv Horeservi Catering aan deze vereisten kon voldoen, toont verzoekende partij in de huidige stand van het geding niet met de nodige *prima facie* ernst aan dat slechts nv Horeservi Catering aan deze vereisten kon voldoen.

12. Het feit dat deze laatste als zittende dienstverlener misschien een voordeel heeft om te voldoen aan deze vereisten lijkt daartoe niet te volstaan en lijkt een eerlijke mededinging niet zonder meer in de weg te staan.

13. Verzoekende partij toont ook niet *prima facie* aan dat geen andere inschrijver aan de betrokken voorwaarden kan voldoen.

Het argument dat geen personeel kan worden aangeworven voor een opdracht die men nog niet heeft verkregen, volstaat daartoe *prima facie* niet.

In de eerste plaats rijst immers de vraag of de in artikel 11 van het deel A “Algemene Bepalingen” van het bestek gevraagde lijst van het beoogde personeel wel al een nominatieve opsomming van de identiteit van personeelsleden vereist die de opdracht zullen uitvoeren en of ook niet volstaan kon worden met een lijst met de concreet voorgestelde personeelsstructuur, dit wil zeggen een lijst met het aantal personeelsleden dat zal worden ingezet, de functies en uren per functie en de voor elke functie vereiste beroepskwalificaties en personeelsleden. Dit lijkt immers ook de beoordeling van de zekerheid inzake uitvoering en onder andere het “ingezet personeel” te betreffen, waarnaar het derde gunningscriterium verwijst en blijkens de nota één van de redenen waarom de toevoeging van deze lijst wel degelijk belangrijk was, mogelijk te maken.

De in artikel 12.1.3 van deel A “Algemene Bepalingen” van het bestek vereiste bij de offerte te voegen lijst verwijst dan wel uitdrukkelijk naar de “identiteit” van minstens 10 personeelsleden die over de vereiste beroepskwalificaties beschikken om de opdracht in het Frans uit te voeren met opgave van hun beroepskwalificaties.

Verzoekende partij toont niet *prima facie* aan dat het voor een andere inschrijver dan de zittende dienstverlener onmogelijk is aan de betrokken vereisten te voldoen. Uit de offertes van beide inschrijvers blijkt immers dat het personeel dat ingezet zou worden eerder beperkt is en verzoekende partij stelt in haar offerte zelf dat, indien het huidige personeel van nv Horeservi Catering niet overgenomen wordt of niet voldoet aan de gestelde eisen, tijdelijk personeel uit haar centrale keuken in Genk kan worden ingezet, met de nodige studie- en beroepskwalificaties voor de locatie.

14. In de mate dat zij nog aanvoert dat een strikte toepassing van de verplichtingen, opgenomen in de voornoemde artikelen 11 en 12.1.3 van het bestek impliceert dat andere kandidaat-inschrijvers dan nv Horeservi Catering zouden verplicht zijn om de in die artikelen 11 en 12.1.3 van het bestek bepaalde informatie bij te brengen met betrekking tot het personeel van nv Horeservi

Catering terwijl zij niet over deze informatie beschikken, gelet op de toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomsten, lijkt het niet onmogelijk de gevraagde gegevens mee te delen. Het feit dat werknemers zouden worden overgenomen door de nieuwe dienstverlener lijkt een inschrijver immers niet te ontslaan van de verplichting om de opdracht in voorkomend geval met eigen personeel te kunnen uitvoeren en zoals gezegd is dit volgens verzoekende partij zelf in haar offerte mogelijk. Zij lijkt dan ook minstens voor die personeelsleden de gevraagde lijsten te hebben kunnen toevoegen. De vraag of zij dit deed en of dit anders mocht leiden tot het weren van haar offerte als onregelmatig is aan de orde in het tweede middel.

15. Verzoekende partij lijkt aldus niet te hebben aangetoond dat de door haar geviseerde bestekbepalingen op maat van de gekozen inschrijver zijn geschreven.

Het eerste middel is bijgevolg niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

16. In het tweede middel roept verzoekende partij de schending in van artikel 110, § 2, van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, 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 het materieel motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

In dit middel gaat zij ervan uit dat verwerende partij van oordeel is dat haar offerte substantieel onregelmatig is omdat:

“- Niet voldaan wordt aan de bepalingen van het bestek, onder meer wordt gesteld dat:

- ✓ geen personeelslijst werd toegevoegd;
 - ✓ geen specificatie werd toegevoegd betreffende het aantal uren per persoon die een bepaalde opleiding heeft gevolgd, per verschillende maaltijden en per jaar;
 - ✓ de kwalificaties en de diploma's van het beoogde personeel niet werden gepreciseerd.
- Verzoekende partij probeert zijn eigen voorwaarden op te leggen, waarbij als voorbeeld wordt aangegeven dat verzoekende partij zegt dat hij het personeel van Horeservi zal overnemen.
 - Verzoekende partij geen informatie bezorgd heeft, ondanks de vraag daartoe van verwerende partij, om een document te bezorgen waaruit blijkt dat hij het recht heeft om het btw-tarief van 6% toe te passen voor dranken en voor maaltijden.
 - Verzoekende partij ten onrechte het btw-tarief van 6% voor maaltijden ook voor dranken toepast”.

Vervolgens betwist zij in vijf onderdelen deze onregelmatigverklaring. Hierna wordt elk onderdeel samengevat bij zijn beoordeling.

Beoordeling

Algemeen

17. Het door verzoekende partij ingeroepen artikel 110, § 2, bepaalt:

“Onverminderd de nietigheid van elke offerte wegens afwijking van de essentiële besteksbepalingen zoals deze opgesomd in artikel 89, kan de aanbestedende overheid offertes als onregelmatig en derhalve als onbestaande beschouwen, indien zij niet overeenstemmen met de bepalingen van deze titel, enig voorbehoud inhouden, of bestanddelen bevatten die niet met de werkelijkheid overeenstemmen”.

Deze bepaling maakt aldus een onderscheid tussen de gevallen waarin de inschrijvingen nietig zijn -dit is de substantiële onregelmatigheid- omdat ze afwijken van de voornaamste bepalingen van het bestek, onder meer die welke betrekking hebben op de prijs, de termijnen en de technische voorwaarden, en de gevallen van betrekkelijke nietigheid -de relatieve onregelmatigheid-, waarin het

bestuur de mogelijkheid heeft om de inschrijvingen als nietig te beschouwen. De vraag of een bepaling van het bestek essentieel is, namelijk dermate belangrijk dat de afwijking ervan onvermijdelijk tot gevolg moet hebben dat met de betrokken offerte geen rekening mag worden gehouden, moet dan ook in concreto in elk geval afzonderlijk in het licht van het dossier worden beantwoord. Het staat in de eerste plaats aan de aanbestedende overheid om vast te stellen of de afwijking al dan niet een essentiële bestekbepaling betreft. Indien een offerte substantieel onregelmatig is, omdat ze een afwijking bevat van een essentiële bestekbepaling, moet het bestuur die offerte vervolgens buiten beschouwing laten. Ter zake beschikt het niet over een discretionaire bevoegdheid. Indien de offerte daarentegen enkel relatieve onregelmatigheden bevat, is de aanbestedende overheid vrij om de offerte al dan niet als onregelmatig te weren, zij het dat die beoordelingsbevoegdheid steeds in het licht van de concrete beschikbare gegevens moet worden uitgeoefend. In het ene en het andere geval moet de beoordeling zijn uitgegaan van aanvaardbare motieven die voortvloeien uit zorgvuldig onderzoek.

18. In de mate dat verzoekende partij in dit middel met daarin de verwijzing naar de wet van 29 juli 1991 de formele motiveringsplicht geschonden zou achten, vereisen de in het middel ingeroepen artikelen 2 en 3 van deze wet dat de motivering van de bestreden beslissing de juridische en feitelijke overwegingen vermeldt die aan de beslissing ten grondslag liggen. Die motivering moet afdoende zijn, teneinde de bestuurde in staat te stellen terdege te oordelen of het zin heeft zich tegen de beslissing te verweren met de middelen die het recht hem ter beschikking stelt.

Verzoekende partij toont niet op het eerste gezicht aan dat de meegedeelde gemotiveerde beslissing haar daartoe niet in staat stelde. Het tegendeel blijkt veeleer uit het verzoekschrift, waarin zij deze beoordeling omstandig inhoudelijk betwist. Er lijkt op dit punt dan ook voldaan aan de formele motiveringsplicht, minstens aan de *ratio legis* daarvan zodat het middel op dit punt niet ernstig is.

Eerste onderdeel

19. In het eerste onderdeel gaat verzoekende partij in op het vastgestelde ontbreken van een aantal documenten in haar offerte.

Zij merkt op dat bij de offerte dienden te worden gevoegd: een lijst van het beoogde personeel; het aantal uren per persoon die een bepaalde opleiding gevolgd heeft, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal) en de kwalificaties en de diploma's van het beoogde personeel.

Het aantal uren per persoon die een bepaalde opleiding gevolgd heeft, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal) werd op blz. 36 van haar offerte meegedeeld. Er wordt immers aangegeven dat er op elk moment (en de momenten -het uurrooster- wordt ook aangegeven) een “keukenverantwoordelijke (kok of hulpkok) en een keukenhulp” aanwezig zijn.

Zij betwist niet dat een lijst van het beoogde personeel, met vermelding van de kwalificaties en de diploma's van het beoogde personeel niet was toegevoegd, doch verwijst naar het eerste middel en de onwettigheid van die bepaling. Voorts stelt zij dat het ontbreken van deze informatie op zich niet mag worden beschouwd als een substantiële onregelmatigheid omdat de gevraagde informatie betreffende het personeel geen betrekking heeft op de prijs, de termijnen of de technische specificaties, omdat de vergelijkbaarheid van de offertes niet in het gedrang wordt gebracht nu deze informatie niet van belang is in het licht van de gunningscriteria en omdat verwerende partij deze “tekortkomingen” op zich ook niet als substantieel beschouwt want verwijst naar de “opeenstapeling van niet wezenlijke tekortkomingen” als reden voor haar wering. Het gaat hier om een relatieve onregelmatigheid die niet kan leiden tot de wering van de offerte van verzoekende partij en de beoordeling ter zake van verwerende partij gaat niet uit van aanvaardbare motieven die voortvloeien uit een zorgvuldig onderzoek. Deze heeft de tekortkomingen immers aangegeven en heeft vervolgens gesteld dat de “opeenstapeling” van tekortkomingen als een wezenlijke

tekortkoming kan beschouwd worden, zonder echter te onderzoeken wat het effect van deze onregelmatigheid op de beoordeling van de offertes is en zij heeft zelfs niet eens onderzocht wat het belang is van deze informatie in het licht van de gunningscriteria. Uit de gunningscriteria, meer bepaald: “opgave van het bevoorradingsbeleid, veilingattest, veiligheidsprocedures, garanties dat goederen uit onverdachte bron komen, evaluatie van het ingediende menu, controle van de opgegeven referenties, prijs, opgegeven referenties, opgegeven dagindeling en opgegeven werkschema (hetgeen wordt meegedeeld op p. 35 en p. 36 van de offerte - stuk 10)” blijkt dat de quoterings niet gebeurt op basis van deze ontbrekende informatie zodat deze informatie niet van determinerend belang is. Voorts stelt zij in verband met deze ontbrekende informatie nog dat zij in bijlage 10.1 van haar offerte vermeldt dat zij bij het begin van de opdracht duidelijk zal medelen welke personen dagelijks de werkplaats zullen betreden, dat verwerende partij op 20 juli 2010 meedeelde dat zij niet verplicht was om een fotokopie van de twaalf kwartaalstaten, waarop de namen en de kwalificaties van het tewerkgestelde personeel (135 personen) vermeld staan bij te voegen en dat het enkel essentieel was om een geldig RSZ-attest bij te voegen, hetgeen zij gedaan heeft en dat zij in bijlage 19.4 een lijst vermeldt van “alle betrokken verantwoordelijken voor de opdracht, met vermelding van hun kwalificaties”.

20. In de huidige stand van het geding kan aldus worden vastgesteld dat verzoekende partij niet betwist dat de in artikel 11 van deel A van het bestek gevraagde “lijst van het beoogde personeel”, met vermelding van de “kwalificaties en de diploma’s van het beoogde personeel” niet was toegevoegd.

Aangezien het eerste middel niet ernstig is gebleken, is niet aangetoond dat dit vereiste onwettig is.

In de mate dat verzoekende partij betoogt dat het ontbreken van deze lijst op zich geen substantiële onregelmatigheid is omdat de gevraagde informatie betreffende het personeel geen betrekking heeft op de prijs, de termijnen of de technische specificaties en omdat de vergelijkbaarheid van de

offertes niet in het gedrang wordt gebracht nu deze informatie niet van belang is in het licht van de gunningscriteria, lijkt deze kritiek enkel relevant in de mate dat verwerende partij het betrokken gegeven op zich beschouwd heeft als een reden om de offerte van verzoekende partij onregelmatig te verklaren.

Alhoewel verwerende partij in de nota lijkt te suggereren dat onder meer deze tekortkoming op zich al het weren van de offerte van verzoekende partij als substantieel regelmatig rechtvaardigde, lijkt, gelet op de formele motivering van de bestreden beslissing, veeleer het geheel van de vastgestelde tekortkomingen dat besluit te ondersteunen. Er wordt immers nergens bij de vastgestelde tekortkomingen vermeld dat een tekortkoming op zich leidde tot de substantiële onregelmatigheid van de offerte van verzoekende partij maar integendeel overwogen:

“Bijgevolg zijn we van mening dat deze opeenstapeling van tekortkomingen ten opzichte van de vereisten van het bestek een geldige reden vormt voor zijn uitsluiting. De jurisprudentie erkent immers dat een opeenstapeling van niet wezenlijke tekortkomingen globaal gezien als een wezenlijke tekortkoming kan worden beschouwd (Raad van State 15 maart 2006, nr. 156.427)”.

Daargelaten deze kwestie, lijkt verzoekende partij in ieder geval voorbij te gaan aan het feit dat in het bestek, in het derde gunningscriterium, “de zekerheid inzake de uitvoering”, wel degelijk verwijst naar “o.a. ingezet personeel”. Zij toont ook niet *prima facie* aan dat de gevraagde en ontbrekende informatie aldus door verwerende partij niet kon worden beschouwd als van belang voor de vergelijking en vergelijkbaarheid van de offertes.

Het feit dat zij in bijlage 10.1 van haar offerte vermeldt dat zij bij het begin van de opdracht duidelijk zal meedelen welke personen dagelijks de werkplaats zullen betreden, doet hieraan uiteraard geen afbreuk nu verwerende partij hiermee niet de in de offerte gevraagde informatie kent. Dit geldt ook voor haar verwijzing naar de in bijlage 19.4 opgenomen lijst van alle betrokken verantwoordelijken voor de opdracht, met vermelding van hun kwalificaties. Dit

lijken veeleer de contactpersonen bij problemen maar niet de beoogde personen die effectief de maaltijden zullen leveren, bereiden en opdienen en dus de opdracht zullen uitvoeren.

Ook de mededeling op 20 juli 2010 door verwerende partij dat de inschrijvers niet verplicht waren om een fotokopie van de twaalf kwartaalstaten, waarop de namen en de kwalificaties van het tewerkgestelde personeel (135 personen) vermeld staan bij te voegen en dat het enkel essentieel was om een geldig RSZ-attest bij te voegen, hetgeen verzoekende partij gedaan heeft, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Dit betrof immers in het kader van de technische bekwaamheid, dus de selectie, gevraagde stukken en doet geen afbreuk aan het vereiste van artikel 11 van het bestek.

21. In de mate dat verzoekende partij meent dat zij het aantal uren per persoon die een bepaalde opleiding gevolgd heeft, per verschillende maaltijden en per jaar (totaal) op blz. 36 van haar offerte heeft meegedeeld, door aan te geven dat er op elk moment (en de momenten - het uurrooster - wordt ook aangegeven) een keukenverantwoordelijke (kok of hulpkok) en een keukenhulp aanwezig zal zijn, toont zij niet aan dat verwerende partij dit voldoende moest achten. Zij geeft immers niet aan welke opleiding zij voor de betrokken functies vereist; tevens ontbreekt het aantal uren per jaar.

22. Het eerste onderdeel is bijgevolg niet ernstig.

Tweede onderdeel

23. In het tweede onderdeel betwist verzoekende partij het motief dat zij haar eigen voorwaarden probeert op te leggen. Met verzoekende partij kan worden vastgesteld dat de bestreden beslissing dit “bijvoorbeeld” steunt op het feit dat zij in de offerte gezegd heeft dat zij het personeel van nv Horeservi Catering zal overnemen.

In het licht van de vereiste formele motivering lijkt enkel met dit voorbeeld rekening te kunnen worden gehouden en niet met de andere voorbeelden die verwerende partij pas in de nota vermeldt.

24. Aangenomen kan worden dat het wel in de bestreden beslissing vermelde voorbeeld steunt op de volgende passage in de offerte van verzoekende partij (blz. 47) -passage die verzoekende partij aldus zelf citeert in het verzoekschrift en waarvan ze aldus de ingeroepen vertrouwelijkheid zelf heeft gelicht:

“19.2.1 Personeelsselectieprocedure en opleidingsprogramma

Bij toewijzing van de opdracht zal Delicatesse aan de huidige koks, in het kader van de bepalingen van CAO 32*bis*, de mogelijkheid bieden om de opdracht in dienst van Delicatesse Catering verder te zetten (voor zover dit personeel voldoet aan de eisen van de verantwoordelijken van het centrum)

Indien het huidige personeel niet overgenomen wordt of niet voldoet aan de gestelde eisen kan Delicatesse Catering tijdelijk personeel uit de centrale keuken in Genk ter beschikking stellen, met de nodige studie- en beroepskwalificaties voor de locatie. Nieuw personeel zal aangeworven worden via personeelsadvertenties of VDAB. Werkloze kandidaten kunnen via een IBO-opleidingsprogramma in dienst genomen worden”.

Vastgesteld kan worden dat verwerende partij noch tussenkomende partij betwist dat de betrokken CAO 32*bis*, via de in Paritair Comité nr. 302 (Horeca) gesloten CAO van 3 december 2002 ook van toepassing is indien twee ondernemingen die diensten verstrekken, elkaar opvolgen voor de uitvoering van contracten die betrekking hebben op de bereiding en/of bediening van maaltijden en dranken in de lokalen van de klant. Zij voeren niet aan dat die regeling niet van toepassing is of kan zijn bij opvolging na een overheidsopdrachtenprocedure en betwisten niet dat verzoekende partij, zoals zij aanvoert, indien zij de opdracht zou bekomen, verplicht was het personeel van de vorige dienstverlener de mogelijkheid te bieden hun opdracht in het Gesloten Centrum dan voor verzoekende partij verder te zetten.

In de huidige stand van het geding wordt dan ook uitgegaan van het bestaan van dergelijke verplichting.

25. Blijkens de nota vormt deze tekortkoming, begrepen als het opleggen van eigen voorwaarden en die verzoekende partij beschouwt als een afzonderlijke tekortkoming en daarom in een afzonderlijk onderdeel bespreekt, in feite één geheel met de bemerkingen van verwerende partij besproken in het eerste onderdeel en betreft het voorbeelden van het niet bijvoegen of niet-volstaan van gevraagde stukken. Deze lezing lijkt te worden bevestigd door de lay-out van de beslissing zelf.

Aldus lijkt het telkens te gaan om de vereiste bij de offerte de lijst van het beoogde personeel bij te voegen, met dien verstande dat in de betrokken bemerking niet alleen wordt vastgesteld dat verzoekende partij nalaat om de gevraagde personeelsinformatie over te maken maar bovendien haar eigen voorwaarden in de plaats van de bestekbepalingen stelt. Zij werd aldus volgens de nota niet zozeer geweerd omwille van haar intentie het personeel van de huidige dienstverlener over te nemen maar omdat zij dit blijkbaar een voldoende reden vond om de lijst van het beoogde personeel niet bij de offerte te voegen en te vermelden dat zij later de personeelslijst zal bezorgen en aldus afwijkt van het bestek.

In die zin gelezen lijkt deze “tekortkoming” dan in feite samen te vallen met deze aan de orde in het eerste onderdeel.

26. Indien de tekortkoming wel op zich wordt beschouwd en gelezen als het opleggen van eigen voorwaarden alleen door het verwijzen in de offerte naar het geven van de mogelijkheid aan het huidig personeel van nv Horeservi Catering de opdracht in dienst van verzoekende partij verder te zetten, wordt door verwerende partij in de huidige stand van het geding niet aangetoond waarom het enkel vermelden van die CAO verplichting, waarvan de andere partijen het bestaan noch de geldigheid betwisten zou inhouden dat verzoekende partij haar eigen

voorwaarden zou hebben opgelegd. Verwerende partij toont dan niet aan hoe dit een afwijking van essentiële bestekbepalingen zou zijn, een voorbehoud, een bestanddeel dat afwijkt van de werkelijkheid of een afwijking van de in artikel 110, § 2, bedoelde titel VI van het voormelde koninklijk besluit van 8 januari 1996. In die hypothese zou het tweede onderdeel wel ernstig kunnen zijn. Verzoekende partij toont in de huidige stand van het geding echter niet met de vereiste *prima facie* ernst aan dat zonder deze “tekortkoming” verwerende partij niet meer redelijkerwijze kon concluderen dat de andere tekortkomingen, zelfs indien ze elk op zich niet wezenlijk zouden zijn, samen leiden tot de substantiële onregelmatigheid. Zij lijkt dan ook minstens geen belang te hebben bij het eventueel ernstig bevinden van deze grief, op zichzelf genomen.

27. In de nota vermeldt verwerende partij in dit verband nog dat verzoekende partij pas in haar verzoekschrift melding maakt van haar wettelijke verplichtingen inzake overname van het personeel van de zittende dienstverlener en dat de bewoordingen in haar offerte heel wat terughoudender zijn en deden uitschijnen dat verzoekende partij vrijwillig opteerde om het huidig personeel over te nemen te meer nu de mogelijkheid werd opengelaten dat niet alle personeel zou worden overgenomen, en dat ook dit meespeelde bij de beoordeling.

Inderdaad kan worden vastgesteld dat verzoekende partij in haar offerte in dit kader verwijst naar de voornoemde CAO nr. 32*bis* maar niet naar de voornoemde CAO van 3 december 2002 die specifiek in het Paritair Comité nr. 302 voor het hotelbedrijf de draagwijdte van CAO nr. 32*bis* uitbreidt tot het opvolgen van dienstverleners, dat verwerende partij bijkomende informatie vroeg over onder meer de prijsgevolgen van deze overname en de “paritaire comités” waarop verzoekende partij zich baseerde en dat verzoekende partij vervolgens wel verwees naar dit Paritair Comité nr. 302 en bevestigde dat er geen prijsimpact zou zijn bij overname van personeel, maar niet verwijst naar deze CAO van 3 december 2002. Zelfs wanneer aanvaard zou worden dat dit ook een tekortkoming is waarop de bestreden beslissing steunt, rijst de vraag wat dit toevoegt aan de vaststelling dat de gevraagde lijst van het beoogde personeel

ontbreekt, aan de orde in het eerste onderdeel. Het zou er enkel op neerkomen dat aan verwerende partij niet voldoende duidelijk werd gemaakt dat het verwijzen in de offerte naar het geven van de mogelijkheid aan de huidige koks van nv Horeservi Catering de opdracht in dienst van verzoekende partij verder te zetten, steunt op een CAO-verplichting. Zoals al gezegd bij het eerste middel wordt echter niet aangetoond dat dergelijke verplichting verzoekende partij belette eventueel te voldoen aan de vereiste een lijst van het beoogde personeel toe te voegen.

28. Het tweede onderdeel is niet ernstig.

Derde onderdeel

29. Het derde onderdeel betreft het motief dat geen informatie omtrent het toepasselijke btw-tarief van 6% werd bezorgd.

In de eerste plaats voert verzoekende partij aan dat zij bij schrijven van 1 oktober 2010, verzonden per e-mail van 2 oktober 2010, de bijkomende informatie bezorgde en deze brief op 4 oktober 2010 meenam naar het gesloten centrum en aldaar met de bijhorende stukken nogmaals overhandigde. Haar offerte mocht dan ook niet worden geweerd wegens het niet bezorgen van informatie.

De beweerde tekortkoming heeft volgens haar voorts betrekking op een beweerd niet-antwoorden op een vraag om informatie die dateert van na het indienen van de offerte en mocht dan ook niet leiden tot onregelmatigheid van de offerte.

Ten slotte voert zij aan dat het btw-tarief van 6 % wel degelijk van toepassing is.

Er is dan ook geen sprake van een offerte die, zoals voornoemd artikel 110, § 2, vermeldt, niet overeenstemt met de bepalingen van de betrokken titel, die een voorbehoud inhoudt of die bestanddelen bevat die niet met de werkelijkheid overeenstemmen.

30. Vastgesteld kan worden dat het bestek bepaalt dat de offerte het bedrag van de offerte in letters en in cijfers zal vermelden zonder btw alsook het bedrag van de btw (bestek, deel A, artikel 9.2, blz. 7) alsook de inschrijvers verzoekt om de forfaitaire eenheidsprijzen van de maaltijden op te geven in letters en cijfers “exclusief en inclusief btw” (art. 10.1, blz. 7). Tevens blijkt dat de aanbestedende overheid bij het onderzoek van de offertes van beide inschrijvers vragen had bij het door hen toegepaste btw-tarief, namelijk 6 % bij verzoekende partij en 12 % bij nv Horeservi Catering, en daarom daarover bijkomende informatie vraagt.

In de huidige stand van het geding blijkt niet *prima facie* dat het niet beantwoorden van die vraag door verzoekende partij op zich als een reden van onregelmatigheid werd beschouwd. Dit lijkt veeleer het feit te zijn dat volgens verwerende partij een btw-tarief van 12 % toepasselijk is, dat verzoekende partij een btw-tarief van 6 % toepast en ondanks een vraag om bijkomende informatie geen document voorlegde waaruit blijkt dat zij dit btw-tarief van 6 % mocht hanteren.

Aldus lijkt de tekortkoming veeleer het in de offerte toegepaste btw-tarief van 6 % te zijn dat niet wordt verantwoord en dat verwerende partij beschouwt als verkeerd en niet het niet beantwoorden van een vraag ter zake. Aangezien het derde onderdeel uitgaat van deze laatste lezing lijkt het feitelijke grondslag te missen.

Verzoekende partij toont in de huidige stand van het geding ook niet met de vereiste *prima facie* ernst aan dat verwerende partij dergelijk -onvolledig- antwoord op een vraag waarom een bepaald btw-tarief wordt

toegepast niet als een tekortkoming mocht beschouwen en niet mocht betrekken bij het beoordelen van de regelmatigheid van de offerte wat betreft het toegepaste btw-tarief.

Voorts toont zij in dit onderdeel ook niet aan waarom verwerende partij het feit dat een offerte een verkeerd btw-tarief toepast niet als tekortkoming kan beschouwen en in voorkomend geval als een element dat strijdig is met de werkelijkheid.

Deze vraag en de vraag of verzoekende partij inderdaad ten onrechte een btw-tarief van 6 % hanteert, is aan de orde in het vierde onderdeel.

31. Aangezien dat onderdeel -zoals hierna nog zal blijken- niet ernstig is, is zulks een bijkomend gegeven om te besluiten dat het derde onderdeel in elk geval niet ernstig is.

Vierde onderdeel

32. In het vierde onderdeel betwist verzoekende partij het motief betreffende het btw-tarief van 6% dat zij toepaste.

Zij betoogt nader dat de door haar aangeboden activiteit “in essentie het leveren van bereide maaltijden” betreft, zodat zij van oordeel was dat het tarief van 6% van toepassing was.

Zij stelt voorts dat ook voor nv Horeservi Catering een en ander niet duidelijk was nu deze vóór het indienen van de offertes vroeg welk btw-tarief zij zou toepassen, en meent dat de vergelijkbaarheid van de offertes in elk geval niet in het gedrang werd gebracht. “Ongeacht welk tarief nu van toepassing is”, kunnen de prijzen perfect worden vergeleken door te vergelijken op basis van de prijs exclusief btw dan wel inclusief btw waarbij een btw-tarief gehanteerd wordt dat gelijk is voor alle inschrijvers.

33. In de eerste plaats dient vastgesteld dat in de bestreden beslissing in feite werd overwogen dat verzoekende partij in haar offerte “een btw-tarief van 6 % voor de dranken, maar ook voor de maaltijden”, toepast terwijl sinds 1 januari 2010 het btw-tarief dat voor het verschaffen van maaltijden moet worden toegepast 12 % is en dit als gevolg van een beslissing van de btw-administratie (beslissing nr. E.T. 117.557 van 23/12/2009) en dat verzoekende partij op geen enkel moment, ondanks een vraag om aanvullende informatie, een document voorlegt waaruit blijkt dat zij het recht heeft om een ander btw-tarief toe te passen. In de toelichting van dit vierde onderdeel gaat verzoekende partij echter zelf ook in op het btw-tarief voor maaltijden en meent zij dat te dezen terecht een btw-tarief van 6 % werd toegepast.

34. In dit onderdeel is de vraag of de opdracht valt onder een categorie van diensten, onderworpen aan het btw-tarief van 12 %, zoals verwerende partij meent, dan wel beschouwd moet worden als een levering van goederen waarvoor een tarief van 6 % geldt, zoals verzoekende partij meent.

35. In de eerste plaats is er de door verzoekende partij niet betwiste vaststelling dat de opdracht in de aankondiging en in het bestek wordt gekwalificeerd als een opdracht van diensten en niet als een opdracht van leveringen.

36. Ook uit het bestek blijkt dat de opdracht geen loutere levering van goederen -maaltijden- betreft. Het voorwerp van de opdracht, zoals omschreven in het administratief gedeelte van het bestek, vermeldt niet alleen het leveren van maaltijden, ze worden ook bereid en opgediend. De specificaties van de opdracht, zoals omschreven in het technisch gedeelte van het bestek, verwijzen veelvuldig naar de taak van het opdienen, bijvoorbeeld als volgt in artikel 1.3 “Taken van de dienstverlener”:

- “1. Het bereiden en het verdelen in porties.
2. Het leveren op de vier plaatsen van verbruik.

3. Het klaarmaken om te worden opgediend en het opdienen van de maaltijden.
4. Het schoonmaken en het opnieuw in orde brengen.

1.3.1. Het bereiden en het verdelen in porties.

De taak omvat met name:

- het aankopen van de noodzakelijke grondstoffen, allemaal van de beste kwaliteit;
- de volledige bereiding van de maaltijden;
- eventueel het in porties verdelen van de maaltijden.

1.3.2. Het leveren op de vier plaatsen van verbruik.

Deze taak omvat:

- de levering van deze maaltijden aan elk van de vier kitchenettes van het gebouw.

In totaal zijn er vier eetzaal waaraan vier kitchenettes grenzen. Ze zijn op de volgende manier verdeeld:

- 2 op het gelijkvloers van het hoofdgebouw;
- 2 op de 1ste verdieping van het hoofdgebouw.

Het spreekt voor zich dat de dienstverlener alle wettelijke bepalingen moet respecteren tijdens het transport van de voedingsmiddelen (temperatuur, duur van het transport,...). Hij zal ervoor zorgen dat het transport zo kort mogelijk is en dat de bereide producten voor een beperkte duur bewaard worden, om de invloed van de bewaring op de kwaliteit en de smaak van de producten zoveel mogelijk te beperken. Karretjes met een verwarmingselement en/of containers zullen voorzien worden, om de maaltijden naar de verschillende vleugels van het gebouw te brengen, en ervoor te zorgen dat ze warm zijn wanneer ze opgediend worden. De levering, het onderhoud en/of het schoonmaken van het laatstgenoemde materiaal gebeuren op kosten van de dienstverlener.

1.3.3. Het klaarmaken om te worden opgediend en het opdienen van de maaltijden.

De taak omvat met name:

- het aanleggen en het onderhouden van voorraden ter plaatse;
- het klaarmaken om te worden opgediend op de borden en de bladen, het klaar leggen van het bestek, de dranken... en de terbeschikkingstelling op de toog van elke kitchenette;
- het opruimen van de plaatsen (kitchenettes, tafels van de refters, doorgeefluiken) en het opruimen van het afval;

Voor elke maaltijd zal het voedsel dat naar het centrum wordt gebracht in porties moeten worden verdeeld, indien het niet reeds in porties verdeeld werd. Indien het voedsel in porties geleverd wordt zal elke portie van een etiket moeten worden voorzien. Het etiket zal de volgende vermeldingen

bevatten: een gedetailleerd overzicht van de inhoud van de verpakking en de maximale houdbaarheidsdatum.

De warme maaltijden zullen ofwel warm moeten worden geleverd en onmiddellijk moeten worden opgediend, ofwel ter plaatse opgewarmd worden, ofwel ter plaatse bereid worden. In het tweede en derde geval, en indien er geen installatie is die het mogelijk maakt om de maaltijden ter plaatse te bereiden of op te warmen, zal de dienstverlener de plaatsen moeten uitrusten met de nodige apparatuur. Deze apparatuur zal perfect functioneren en voldoen aan alle wettelijke vereisten op het gebied van de veiligheid en de voedselveiligheid. De vereisten inzake hygiëne zullen nauwgezet moeten worden gerespecteerd (de opdrachtnemer moet rekening houden met de bepalingen van hoofdstuk 2, van hoofdstuk 3.1 en 3.2 en van hoofdstuk 6 van het KB van 7 februari 1997 inzake algemene voedingsmiddelenhygiëne). De voedingsmiddelen die aan kwaliteit hebben ingeboet zullen onmiddellijk vervangen worden, zonder bijkomende kosten voor het bestuur. De verantwoordelijke ter plaatse van de dienstverlener zal op het moment van de opdiening regelmatige controles uitvoeren, met name wat de opdieningstemperatuur en het behoud ervan betreft, en zal hiervan regelmatig verslag uitbrengen aan het bestuur.

De ruimte voor de opdiening zal dus in functie van de werkwijze en de gevulde borden worden ingericht. Het bestek, de maaltijden en de dranken zullen op de toog met de doorgeefluiken opgediend worden. Enkel de kitchenettes staan ter beschikking voor het klaarmaken van de maaltijden om te worden opgediend. Per refter is er één kitchenette, Ze bevatten een basisuitrusting van het huishoudtype: vier elektrische platen, twee ijskasten van het huishoudtype, twee gootstenen, een afzuigkap, een afwasmachine voor een huishouden, werkbladen en kasten.

[...]

1.3.4. Het schoonmaken en het opnieuw in orde brengen.

Deze taak omvat met name:

- het opnieuw in orde brengen van de plaatsen [opruimen en schoonmaken] (kitchenettes, doorgeefluiken, ijskasten en al het materiaal dat ter beschikking wordt gesteld van de dienstverlener) en het verwijderen van het afval;

Na elke maaltijd moeten de ruimtes voor de bereiding en de maaltijden in orde worden gebracht en onderhouden worden. De keuken zal gereinigd worden, evenals het eventuele vaatwerk en de tafels. De dienstverlener voorziet zelf de aankoop van schoonmaakproducten (deze producten moeten biologisch afbreekbaar zijn). Ten slotte moeten de producten van gelijke kwaliteit zijn en voldoen aan de vereisten om gebruikt te kunnen worden in grote keukens (hygiëne, veiligheid,...). Het afval zal door de dienstverlener naar de container die door het bestuur ter beschikking wordt gesteld worden gebracht. Op het einde van elke dienstverlening zullen de

gevaarlijke instrumenten die nodig zijn voor de bereiding door de dienstverlener in een te dien einde voorziene kast worden geplaatst. Deze kast zal met een sleutel worden gesloten”.

Ook in haar eigen offerte, punt 10.4 “Taken per maaltijd – Methodologie” (blz. 36 e.v.) zet verzoekende partij zelf uiteen dat haar personeel ter plekke een hele reeks handelingen dient te stellen die het opdienen betreffen. Zo wordt bij de “Methodologie voor het ontbijt” verwezen naar het “versnijden van charcuterie of kaas en presenteren op schalen”, “borden klaarmaken met sneden brood of broodjes”, ... Onder “Methodologie voor het middagmaal” wordt vermeld dat “de bereide maaltijdcomponenten [worden] aangeleverd” maar ook dat in de centrale keuken -bedoeld is van het gesloten centrum- “minimaal 2 personeelsleden instaan voor de afwerking van de maaltijden”: zo worden de bereid aangeleverde sauzen ter plaatste afgewerkt, worden vers voorgebakken frieten aangeleverd en afgebakken in het centrum, worden rijst en pasta bereid en gegarneerd in de keuken van het centrum, wordt de saus voor groenten bereid aangeleverd maar verder afgewerkt in het centrum, worden bepaalde kookgroenten versneden en gewassen en vacuüm verpakt aangeleverd en worden bepaalde rauwe groenten gewassen en vacuüm verpakt aangeleverd en verder afgewerkt in het centrum. Ook bij de “Methodologie voor het avondmaal” wordt verwezen naar diensten zoals vermeld bij het ontbijt. Snacks worden diepgevroren aangeleverd en gebakken in het centrum, pastagerechten worden bereid aangeleverd en verder afgewerkt in het centrum en koude schotels worden afgewerkt in de keuken van het centrum.

Ook uit de offerte van nv Horeservi Catering blijkt dat het om meer gaat dan de eenvoudige levering van bereide maaltijden.

Verzoekende partij toont om de voormelde redenen niet *prima facie* aan dat het te dezen niet gaat om restaurant- en cateringdiensten die volgens het verzoekschrift zelf “worden gekenmerkt door een reeks van elementen en handelingen, waarvan de levering van voedsel bestemd voor menselijk verbruik slechts een onderdeel vormt en waarbij de samenhangende diensten een ruim

aandeel hebben” maar enkel zou gaan om de “eenvoudige levering van bereide maaltijden en van dranken” zoals zij in dit onderdeel in feite aanneemt om het btw-tarief van 6 % in plaats van 12 % te verdedigen.

In haar antwoordbrief van 1 oktober 2010 op vragen ter zake liet zij trouwens zelf de mogelijkheid van het btw-tarief van 12 % open en stelde zij zelf dat voor cateringdiensten normaal een btw-tarief van 12 % geldt maar dat, wanneer er geen “tafelrestaurants” zijn, de goederen onderworpen zijn aan het btw-tarief dat geldt voor de geleverde goederen. Zoals gezegd zijn er te dezen wel dergelijk dienstprestaties waaronder sommige uitdrukkelijk vermeld worden in haar eigen bijlage bij die brief.

37. In de mate dat verzoekende partij in dit onderdeel vraagt welk btw-tarief nv Horeservi Catering toepaste, volstaat, daargelaten de vraag of dit een ontvankelijke grief is, de vaststelling dat deze in de offerte op de maaltijden, dranken en materiaal een btw-tarief van 12 % toepaste.

38. In de mate dat verzoekende partij aanvoert dat de vergelijkbaarheid van de offertes in elk geval niet in het gedrang wordt gebracht aangezien ongeacht welk tarief nu van toepassing is, de prijzen perfect vergeleken kunnen worden door te vergelijken op basis van de prijs exclusief btw dan wel inclusief btw waarbij een btw-tarief gehanteerd wordt dat gelijk is voor alle inschrijvers, lijkt zij hiermee in de huidige stand van het geding niet aan te tonen dat verwerende partij het gebruik van een verkeerd tarief niet mocht beschouwen als een tekortkoming en een element dat twijfel kon doen rijzen of de offerte aan de werkelijkheid beantwoordt. Het juiste btw-tarief lijkt immers de uiteindelijke kost voor verwerende partij te bepalen en heeft dan ook wel degelijk een impact op de prijsvergelijking.

39. Verzoekende partij stelt in deze grief weliswaar nog dat de vergelijkbaarheid niet in het gedrang komt aangezien verwerende partij de prijzen had “kunnen” vergelijken door hetzelfde btw-tarief toe te passen. Hieruit blijkt in

de huidige stand van het geding echter niet duidelijk dat zij ook als grief opwerpt dat verwerende partij verplicht was om het door haar voorgestelde btw-tarief aan te passen. Minstens verwijst zij in de huidige stand van het geding in het middel niet naar de rechtsregel die verwerende partij daartoe zou verplichten.

40. Het vierde onderdeel is bijgevolg niet ernstig.

Vijfde onderdeel

41. In het vijfde onderdeel betwist verzoekende partij het motief van “de opeenstapeling van niet-wezenlijke tekortkomingen die leidt tot een wezenlijke tekortkoming”. Zij stelt in het eerste onderdeel te hebben aangetoond dat enkel het beweerd ontbreken van een aantal documenten in de offerte van verzoekende partij inderdaad een onregelmatigheid betreft, zij het een relatieve en dan nog maar ten dele, en verder dat het beweerd opleggen van eigen voorwaarden, het niet bezorgen van welbepaalde informatie en het toepassen van het btw-tarief van 6%, geen onregelmatigheden zijn. Er is derhalve geen sprake van een “opeenstapeling van niet-wezenlijke tekortkomingen” zodat zulks niet kan leiden tot een “wezenlijke tekortkoming”.

42. Er kan volstaan worden met de vaststelling dat in ieder geval het eerste, derde en vierde onderdeel niet ernstig zijn en dat aldus niet wordt aangetoond dat de aldaar betwiste tekortkomingen ten onrechte door verwerende partij werden vastgesteld. Voorts bleek dat het in het tweede onderdeel betwiste motief in feite samenvalt met het in het eerste onderdeel betwiste motief. Minstens toonde verzoekende partij niet *prima facie* aan dat zonder het beweerd opleggen van eigen voorwaarden, aan de orde in het tweede onderdeel, verwerende partij niet meer redelijkerwijze mocht concluderen dat de andere tekortkomingen, zelfs indien ze elk op zich niet wezenlijk zouden zijn, samen leiden tot de substantiële onregelmatigheid.

43. Bijgevolg is ook het vijfde onderdeel niet ernstig.

44. Aldus is het tweede middel in zijn geheel niet ernstig.

VII. Besluit

45. Geen van beide middelen is ernstig. Aldus is niet voldaan aan de schorsingvoorwaarde van het ernstig middel zodat de voorliggende vordering tot schorsing moet worden verworpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van nv Horeservi Catering tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 14 april 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	

Greta Scheveneels,	griffier.
--------------------	-----------

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Dierk Verbiest