RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

nr. 214.786 van 12 augustus 2011
in de zaak A. 201.241/XII-6660

In zake: de NV Intrum
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Peter Flamey en Joost Bosquet
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de NATIONALE MAATSCHAPPIJ DER BELGISCHE SPOORWEGEN (NMBS)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frederik Vandendriessche en Arne Carton
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij:

de CVBA GERECHTSDEURWAARDERSKANTOOR DE MEUTER & CORSTJENS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rika Heijse
kantoor houdend te 9000 Gent
Kortrijksesteenweg 867
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 juli 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van "de beslissing zonder gekende datum vanwege de N.M.B.S. N.V. van publiek recht […] waarbij, na het hebben doorlopen van een onderhandelingsprocedure met voorafgaande

bekendmaking, de raamovereenkomst inzake ‘onderaanneming van de dekking van de vorderingen wegens een onregelmatigheid van reizigers’, werd gegund aan de firma De Meuter & Corstjens zonder becijfering van een budget, en tot de niet gunning van deze opdracht werd besloten aan de N.V. Intrum”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De verzoekster tot tussenkomst heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 augustus 2011.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joost Bosquet die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Leen De Vuyst die loco advocaat Frederik Vandendriessche verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Arne Carton die eveneens verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Rika Heijse die verschijnt voor de verzoekster tot tussenkomst, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos 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. Tussenkomst

3. Met een op 4 augustus 2011 ter post aangetekend verzonden verzoekschrift vraagt de CVBA Gerechtsdeurwaarderskantoor De Meuter & Corstjens om in het geding te mogen tussenkomen.

Vermits de belangen van de genoemde vennootschap, die begunstigde is van de bestreden beslissing, onmiskenbaar in het geding zijn, is er grond om dit verzoek in te willigen, wat het administratief kort geding betreft.

IV. Feiten

4.1. De NV NMBS schrijft een overheidsopdracht uit voor de invordering door middel van een minnelijke en, indien nodig, gerechtelijke procedure van onbetaald gebleven schuldvorderingen in het kader van dossiers van onregelmatigheden bij de reizigers.

Het betreft een opdracht van diensten voor een periode van vier jaar.

De prestaties van de dienstverlener omvatten onder meer opzoekingen (consultatie databanken, solvabiliteitsonderzoek), verzending briefwisseling (ingebrekestelling, aanmaningen, dagvaardingen), plaatsbezoeken, telefonische relances van dossiers en onderhandelingen over afbetalingsplannen.

De dienstverlener moet gerechtsdeurwaarder zijn of een incassobureau.

De waarde van de opdracht wordt volgens de aankondiging geraamd op 1.125.000 euro, btw niet inbegrepen.

De gekozen gunningswijze is de onderhandelingsprocedure met bekendmaking.

4.2. Deze opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen op 1 maart 2010 en in het Publicatieblad van de Europese Unie op 2 maart 2010.

4.3. Twaalf firma's stellen zich kandidaat voor de opdracht. Negen van hen worden geselecteerd. Vier van de geselecteerde inschrijvers dienen tijdig een offerte in, waaronder de verzoekende partij en de tussenkomende partij.

4.4. Naar aanleiding van een klacht van één van de inschrijvers over sommige bepalingen van het bestek, stelt de verwerende partij vast dat het bestek op een aantal punten mogelijk onverenigbaar is met het koninklijk besluit van 30 november 1976 tot vaststelling van het tarief voor akten van gerechtsdeurwaarders in burgerlijke en handelszaken en van het tarief van sommige toelagen en met de wet van 20 december 2002 betreffende de minnelijke invordering van schulden van de consument.

Op 17 februari 2011 keurt de verwerende partij een gewijzigd bestek goed, waarvan aan alle negen, eerder geselecteerde inschrijvers kennis wordt gegeven.

In het gewijzigde bestek worden twee gunningscriteria en hun respectieve beoordelingswaarde vermeld: ten eerste "de prijs", die wordt beoordeeld op 60%, en ten tweede "de werkwijze, organisatie en dienstverlening" die wordt beoordeeld op 40%.

Het tweede gunningscriterium omvat de volgende vijf subcriteria:

- invorderingsprocedures (weging van 30%)
- kwaliteit van de dienstverlening via het callcenter (weging van 20%)
- bronnen en middelen van de inschrijver die ter beschikking worden gesteld voor de uitvoering van de opdracht (weging van 20%)
- kwaliteit van de informaticamiddelen en van de "reportings-maatregelen" voor de bescherming en bewaring van de dossiergegevens voor voorliggende opdracht (weging van 15%)
- relationele en organisatorische methodologie met de organiserende overheid (weging van 15%).

Met betrekking tot de prijs wordt in de artikelen 6 en 13 van de bijlage 1 bij het bestek onder meer het volgende gesteld:

> "Aan de inschrijver wordt gevraagd om voor de vergoeding van diens prestatie in de minnelijke fase een commissie op te geven, waarmee bedoeld wordt het percentage dat de inschrijver voor zich wenst te houden op het totaal gerecupereerd bedrag in de minnelijke fase.
>
> Voor de ambtelijke verrichtingen van de gerechtsdeurwaarder in het kader van de zogenaamde gerechtelijke fase gelden de wettelijke regels en tarieven (cf. art. 619 Ger. W. en K.B. d.d. 30/11/1976 tot vaststelling van het tarief voor akten van gerechtsdeurwaarders in burgerlijke en handelszaken en van het tarief van sommige toeslagen [lees: toelagen]). [...]"

Voorts bepaalt het bestek uitdrukkelijk dat de kost van aanmaning per brief waarin met vervolging wordt gedreigd, niet wordt verwerkt in de commissie en zal worden vergoed volgens een vaste vergoeding. Daarnaast bevat het bestek ook een exemplatieve lijst van andere kosten die wel in de commissie worden opgenomen.

In artikel 14 van de bijlage 1 bij het bestek wordt omschreven wat de verwachtingen zijn inzake de omvang en de kwaliteit van de aangeboden diensten voor elk subcriterium van het tweede gunningscriterium.

4.5. Van de negen uitgenodigde inschrijvers dienen er vier een offerte in, waaronder de verzoekende partij en de tussenkomende partij. Deze

offertes worden onderzocht en regelmatig bevonden. De tussenkomende partij blijkt de meest voordelige regelmatige inschrijver te zijn.

Op 3 mei 2011 beslist de verwerende partij om de opdracht te gunnen aan de tussenkomende partij.

De verzoekende partij en de NV Venturis, die eveneens een regelmatige offerte heeft ingediend, stellen elk tegen deze beslissing een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad van State.

4.6. Op 24 mei 2011 beslist de verwerende partij om haar gunningsbeslissing van 3 mei 2011 in te trekken, op grond dat na een nieuw onderzoek van het dossier bleek "dat de gunningsbeslissing wat betreft de formele motivering inderdaad niet volledig voldeed aan de vereisten inzake de formele motiveringsplicht zoals opgelegd door de wet van 29 juli 1991".

Ingevolge deze intrekkingsbeslissing wordt de vordering van de verzoekende partij tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de gunningsbeslissing van 3 mei 2011 bij arrest nr. 213.753 van 8 juni 2011 van de Raad van State verworpen. De behandeling van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid die werd ingesteld door de NV Venturis, werd eerder bij arrest nr. 213.559 van 30 mei 2011 van de Raad van State sine die uitgesteld.

4.7. Met een brief van 15 juni 2011 deelt de verwerende partij aan de tussenkomende partij mede:

> "In uw offerte formuleert U het voorstel om, onder welbepaalde voorwaarden, een bepaald bedrag te schenken aan een goed doel dat samen met de NMBS zou worden gekozen. We begrijpen Uw voorstel aldus dat u wel degelijk de gerechtskosten voor de door u uitgevoerde opdrachten volledig aan de NMBS zou doorrekenen. U biedt echter aan om, indien het aantal dossiers met niet-gerecupereerde gerechtskosten de drempel van 5% van de toevertrouwde, binnenlandse dossiers die niet op verzoek van de NMBS werden afgesloten overschrijdt, een bedrag dat overeenstemt met het bedrag

aan niet-gerecupereerde gerechtskosten te schenken aan een goed doel. U stelt tevens voor om de NMBS in voorkomend geval bij de keuze van dat goede doel te betrekken.

De NMBS is echter van oordeel dat dit voorstel, naast een aantal voordelen ook een aantal nadelen voor de NMBS vertoont. [...]

Om die redenen verzoeken we U, in het kader van een onderhandeling, te bevestigen dat u ermee kan instemmen om het voorstel m.b.t. het overmaken van bepaalde sommen aan een goed doel volledig te laten vallen. Wij vragen U om ons derhalve schriftelijk, en dit graag voor 22/06/2011 om 12.00u te bevestigen dat U ermee kan instemmen om in Uw offerte bij '2.1 voorgestelde prijs' de bepalingen m.b.t. de minnelijke fase te handhaven maar het voorstel m.b.t. de gerechtelijke fase te schrappen."

4.8. Met een brief van 17 juni 2011 antwoordt de tussenkomende partij dat de interpretatie van de verwerende partij van het voorstel in haar offerte juist is en dat zij ermee instemt dat de kwestieuze bepalingen in haar offerte worden geschrapt.

4.9. In het nieuwe gunningsverslag van 7 juli 2011 worden alle offertes opnieuw regelmatig bevonden.

Vervolgens worden de offertes aan het gunningscriterium "prijs" getoetst. De verzoekende partij, de tussenkomende partij en de NV Venturis verkrijgen de maximale score van 100 % op dit criterium (60/60), aangezien zij voor de fase van de minnelijke invordering een commissietarief van 0 % aanbieden. De BVBA De Wilde & Baele biedt een commissietarief van 7 % aan en krijgt daarvoor een score van 93 % (55,8/60).

Wat het gunningscriterium "werkwijze, organisatie en dienstverlening" betreft, wordt in het gunningsverslag de daarbij gehanteerde beoordelingsmethodiek als volgt verduidelijkt:

"De werkwijze, organisatie en dienstverlening van de inschrijver wordt op 5 subcriteria beoordeeld waarvan de scores in onderstaande tabellen weergegeven worden.

Om een goede en systematische beoordeling te bekomen, heeft de NMBS de beoordeling van ieder subcriterium, binnen het tweede gunningscriterium als volgt uitgevoerd. Elke offerte werd beoordeeld op basis van de items

opgenomen en beschreven in ons bestek en de antwoorden hierop van de betrokken inschrijver. De analyse hiervan per subcriterium is opgenomen in bijlage.

Voor de beoordeling van ieder subcriterium werd volgende schaalindeling gehanteerd:

- 100 % uitzonderlijke kwaliteit
- 90 % uitstekende kwaliteit
- 80 % zeer goede kwaliteit
- 70 % goede kwaliteit
- 60 % meer dan voldoende kwaliteit
- 50 % voldoende kwaliteit
- 40 % niet voldoende kwaliteit
- 30 % zwakke kwaliteit
- 20 % zeer zwakke kwaliteit
- 10 % bijna geen kwaliteit
- 0% geen kwaliteit"

De beoordeling van de gunningscriteria leidt tot de volgende samenvattende scoretabel:

Firma	**Prijs op 60**	**Werkwijze, organisatie en dienstverlening op 40**	**Totaal op 100**
De Meuter & Corstjens	60	36,4	96,4
Venturis	60	25,8	85,8
Intrum Justitia	60	21,8	81,8
De Wilde & Baele	55,8	27	82,8

Voorgesteld wordt om de opdracht te gunnen aan de tussenkomende partij.

4.10. Op 12 juli 2011 beslist de verwerende partij om de opdracht te gunnen aan de tussenkomende partij.

Dit is de bestreden beslissing.

Deze beslissing wordt met een faxbericht en een aangetekende brief van 13 juli 2011 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Bij het

faxbericht is de beoordeling van de offerte van de verzoekende partij gevoegd. De kennisgeving per aangetekende brief is vergezeld van de evaluatie van elk van de vier ingediende offertes.

De verzoekende partij onderkent in de bestreden beslissing tevens de beslissing om de desbetreffende overheidsopdracht niet aan haar te gunnen. Deze laatstgenoemde beslissing maakt mede het voorwerp uit van de voorliggende vordering.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

5. De verwerende partij werpt in haar nota drie excepties op met betrekking tot de ontvankelijkheid van de vordering. Vooreerst een exceptie die zij steunt op een gebrek aan procesbevoegdheid van de verzoekende partij. Volgens de verwerende partij ligt geen beslissing voor vanwege het bevoegde orgaan van de verzoekende partij om de vordering in te stellen. Voorts een exceptie van onontvankelijkheid wegens een gebrek aan belang in hoofde van de verzoekende partij. Volgens de verwerende partij toont de verzoekende partij niet aan dat zij een reële kans had om de opdracht toegewezen te krijgen indien de aangevoerde onwettigheden niet waren begaan. Ten slotte een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering voor zover ze gericht is tegen de beslissing om de opdracht niet toe te wijzen aan de verzoekende partij. Deze partij maakt immers niet aannemelijk dat de verwerende partij verplicht was om de opdracht aan haar toe te wijzen en zij bekritiseert in geen van haar middelen de beslissing om niet aan haar toe te wijzen.

6. De tussenkomende partij betwist in haar verzoekschrift tot tussenkomst eveneens het belang van de verzoekende partij bij haar vordering. Volgens de tussenkomende partij kan een nieuwe beoordeling die rekening houdt met de grieven van de verzoekende partij, niet ertoe leiden dat de laatstgenoemde partij een betere rangschikking van haar offerte verkrijgt.

7. Deze excepties dienen slechts te worden onderzocht en er dient slechts uitspraak over te worden gedaan indien de grondvoorwaarden voor het bevelen van de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bij uiterst dringende noodzakelijkheid vervuld zijn, wat zoals hierna zal blijken, niet het geval is.

VI. Schorsingsvoorwaarden

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

Evenwel 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.

Krachtens het in de wet 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, de verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

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.

VII. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

9. De verzoekende partij voert in het middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), de artikelen 65/4 en 65/5, van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten (hierna: de wet van 24 december 1993), het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel en "het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur".

De verzoekende partij betoogt dat de bestreden beslissing de aanduiding van de meest voordelige regelmatige inschrijver grondt op enerzijds een loutere puntentoekenning en anderzijds op een analyse waarbij deze puntentoekenning wordt geduid in een beschrijvende evaluatie die niet toelaat na te gaan welke aspecten van de offertes van de andere inschrijvers aanleiding hebben gegeven tot een bepaald onderscheid in quotatie van de onderscheiden gunningscriteria en die evenmin toelaat na te gaan of de in het bestek aangekondigde gunningscriteria met eenzelfde mate van gestrengheid werden toegepast ten aanzien van die andere offertes. Volgens de verzoekende partij wordt in het analyseverslag dat gevoegd is bij de gunningsbeslissing, met betrekking tot de subcriteria van het tweede gunningscriterium enkel een in woorden beschrijvende verklaring gegeven betreffende de elementen van de offerte van de verzoekende partij die een bepaalde score volgens een ordinale schaal en de

daaraan gekoppelde percentages verantwoorden, maar wordt geenszins aangegeven welke aspecten van de offerte van de begunstigde inschrijver de toekenning van een betere score verantwoorden.

De verzoekende partij laat voorts gelden dat aan de hand van de motivering van de bestreden beslissing niet kan worden nagegaan welke "modaliteiten inzake prijszetting" door de verschillende inschrijvers werden aangeboden en op welke wijze hierbij de wetgeving inzake prijszetting van gerechtsdeurwaardersdiensten, die volgens haar van openbare orde is, zou zijn nageleefd. Zij wijst erop dat zelfs voor het gunningscriterium "prijs" geen afdoende en draagkrachtige formele motivering voorligt, aangezien de motivering slechts aangeeft dat zowel de gekozen inschrijver als de verzoekende partij voor de minnelijke invordering een commissieloon van 0 % hebben opgegeven, zonder dat evenwel op enige wijze daaruit kan worden afgeleid hoe een gerechtsdeurwaarderskantoor kan inschrijven tegen opgave van een commissieloon, zelfs indien dit 0% bedraagt. Bovendien zou de gekozen inschrijver mogelijk, in strijd met het koninklijk besluit van 30 november 1976 tot vaststelling van het tarief voor akten van gerechtsdeurwaarders in burgerlijke en handelszaken en van het tarief van sommige toelagen, kortingen hebben gegeven op de kosten die de opdrachtgever diende te dragen, wat een substantiële onregelmatigheid van de offerte tot gevolg zou hebben. Zij voert aan dat zij aan de hand van de vermelde motivering niet kan nagaan of de offerte van de gekozen inschrijver wel degelijk op goede gronden regelmatig werd verklaard.

Ten slotte stelt de verzoekende partij dat de verwerende partij te dezen het gelijkheidsbeginsel heeft geschonden door de gekozen inschrijver, in tegenstelling tot de andere inschrijvers, de kans te hebben gegeven zijn offerte te wijzigen.

Excepties

10. De verwerende partij werpt in haar nota met betrekking tot dit middel vooreerst een exceptio obscuri libelli op. Volgens haar blijkt uit de uiteenzetting van het middel niet duidelijk op welke wijze welke bepalingen geschonden zouden zijn. De verzoekende partij heeft, aldus de verwerende partij, bovendien geen belang bij het middel, aangezien de vernietiging van de bestreden beslissing op grond van dit middel haar geen voordeel zou opleveren.

Beoordeling

11. De verzoekende partij zet op een voldoende duidelijke wijze uiteen, zoals hiervóór onder randnummer 9 werd samengevat, op welke wijze zij de formele motiveringsplicht vervat in de wet van 29 juli 1991 en de wet van 24 december 1993 geschonden acht. Ook vermeldt zij duidelijk om welke reden volgens haar het gelijkheids- en discriminatiebeginsel werd geschonden. Zij zet evenwel niet uiteen op welke wijze "het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur" werd geschonden. Derhalve lijkt op het eerste gezicht de exceptio obscuri libelli slechts in zoverre ernstig te zijn.

12. De verzoekende partij lijkt belang te hebben bij het middel voor zover daarin de schending wordt aangevoerd van de formele motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en in de artikelen 65/4 en 65/5 van de wet van 24 december 1993. Indien dit onderdeel van het middel ernstig zou worden bevonden, lijkt het immers voor de hand te liggen dat dit zal leiden tot een nieuwe motivering met betrekking tot de beoordeling van de offertes van alle inschrijvers. De exceptie betreffende verzoekers gebrek aan belang bij het middel lijkt in zoverre niet ernstig.

13. Luidens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 dienen de bestuurshandelingen van de besturen uitdrukkelijk te worden gemotiveerd. De

opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en zij moet afdoende zijn.

Overeenkomstig artikel 65/4, 5°, van de wet van 24 december 1993 dient een aanbestedende instantie een gemotiveerde beslissing op te stellen wanneer ze een opdracht gunt. Artikel 65/5, 7°, van de wet van 24 december 1993 bepaalt voorts dat deze gemotiveerde beslissing dient te bevatten "de namen van de gekozen inschrijver en van de inschrijvers van wie de regelmatige offerte niet werd gekozen en de juridische en feitelijke motieven, waaronder de kenmerken en relatieve voordelen van de gekozen offerte".

Op het eerste gezicht lijkt te dezen voldaan te zijn aan de aldus geldende formele motiveringsplicht. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij laat uitschijnen, blijkt immers dat de beoordeling die in het gunningsverslag is weergegeven, geenszins beperkt is tot een loutere puntentoekenning, noch tot een loutere opgave van de negatieve elementen die aanleiding hebben gegeven tot een lagere score in hoofde van de verzoekende partij. De puntentoekenning voor het prijscriterium is in het gunningsverslag zelf nader toegelicht aan de hand van de opgegeven commissietarieven. Wat het tweede gunningscriterium betreft, is in het gunningsverslag eerst de beoordelingsmethode toegelicht, waarna voor elk van de aangekondigde subcriteria een beoordelingstabel is opgenomen. De daarin vermelde scores blijken voorts gemotiveerd te zijn in een gedetailleerd beoordelingsverslag per inschrijver. Uit een samenlezing van het gunningsverslag met de gedetailleerde beoordelingsverslagen blijken op het eerste gezicht wel degelijk de relatieve voordelen van de gekozen offerte.

De verzoekende partij geeft ter terechtzitting toe zowel het gunningsverslag als de bijgevoegde beoordelingsverslagen bij aangetekende brief van 13 juli 2011 te hebben ontvangen, zodat er geen twijfel over lijkt te bestaan dat zij kennis heeft kunnen nemen van deze motieven van de bestreden beslissing.

14. Voor zover de verzoekende partij laat gelden dat aan de hand van de motivering van de bestreden beslissing niet kan worden nagegaan welke "modaliteiten inzake prijszetting" door de verschillende inschrijvers werden aangeboden en op welke wijze hierbij de wetgeving inzake prijszetting van gerechtsdeurwaardersdiensten, die volgens haar van openbare orde is, zou zijn nageleefd, moet worden vastgesteld dat uit de in het gunningsverslag opgenomen beoordeling van het prijscriterium blijkt welk tarief elk van de inschrijvers heeft geboden, welke punten hiervoor door de aanbestedende overheid werden toegekend en waarom die punten werden toegekend. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij daarnaast verplicht zou zijn geweest om bijzondere modaliteiten inzake prijszetting in het gunningsverslag weer te geven bij de beoordeling van het eerste gunningscriterium, nu niet blijkt dat de verwerende partij dergelijke modaliteiten in aanmerking heeft genomen bij de puntentoekenning voor dat gunningscriterium.

15. De verzoekende partij toont voorts niet aan dat de verwerende partij in het kader van de beoordeling van de regelmatigheid van de offertes verplicht was om "de kostenstructuur" van de inschrijvers, die deel uitmaakt van het administratief dossier, méér dan zij in het gunningsverslag deed, aan haar kenbaar te maken.

Artikel 65/10 van de wet van 24 december 1993 bepaalt in dit verband:

> "§ 1 Bepaalde gegevens mogen evenwel niet worden medegedeeld indien de openbaarmaking ervan de toepassing van een wet zou belemmeren, in strijd zou zijn met het openbaar belang, nadelig zou zijn voor de rechtmatige commerciële belangen van overheidsbedrijven of particuliere ondernemingen of de eerlijke mededinging tussen de ondernemingen zou kunnen schaden.
>
> § 2 De aanbestedende instantie en elke persoon die, in het kader van zijn functie of van de hem toevertrouwde opdrachten, kennis heeft van vertrouwelijke informatie over een opdracht of die hem, in het kader van het plaatsen en de uitvoering van de opdracht, door de kandidaten, inschrijvers, aannemers, leveranciers of dienstverleners werd verstrekt, mogen die informatie niet bekendmaken. Deze informatie heeft meer bepaald betrekking

op de technische of commerciële geheimen en op de vertrouwelijke aspecten van de offertes.

Zolang de aanbestedende instantie geen beslissing heeft genomen over, naargelang het geval, de selectie of kwalificatie van de kandidaten, de regelmatigheid van de offertes, de gunning van de opdracht of de beslissing om af te zien van het plaatsen van de opdracht, hebben de kandidaten, inschrijvers en derden geen toegang tot de documenten betreffende de procedure, met name de aanvragen tot deelneming of kwalificatie, de offertes en de interne documenten van de aanbestedende instantie."

In de huidige stand van het geding wordt door de verzoekende partij niet aangetoond dat de voormelde kostenstructuur geen vertrouwelijke informatie zou zijn waarvan de openbaarmaking de rechtmatige commerciële belangen van de inschrijvers kan schaden, alsook de eerlijke mededinging tussen de verzoekende partij en deze inschrijvers. Aangezien te dezen de offertes volledig werden meegedeeld aan de Raad van State, kan de Raad de kwestieuze gegevens inzake de prijszetting controleren. Overigens dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij zelf heeft verzocht om haar offerte in het kader van de onderhavige procedure als vertrouwelijk te behandelen.

16. De verzoekende partij lijkt ten slotte geen belang te hebben bij het onderdeel van het middel waarin zij aanvoert dat de verwerende partij het gelijkheidsbeginsel heeft geschonden door de gekozen inschrijver, in tegenstelling tot de andere inschrijvers, de kans te hebben gegeven zijn offerte te wijzigen. Uit het gunningsverslag blijkt immers dat de offerte van de verzoekende partij slechts als vierde werd gerangschikt. De verzoekende partij betwist uitsluitend de regelmatigheid van de offerte van de gekozen inschrijver, doch niet de regelmatigheid van de offertes van de NV Venturis en de BVBA De Wilde & Baele, die eveneens vóór haar offerte werden gerangschikt. Zij voert ook niet aan dat ook deze twee inschrijvers, in tegenstelling tot zijzelf, de gelegenheid zouden hebben gehad om hun offerte alsnog te wijzigen. De verzoekende partij laat dan ook na aannemelijk te maken dat dit onderdeel van het middel, indien het ernstig zou zijn, ertoe zou kunnen leiden dat haar offerte toch nog als de voordeligste verschijnt, desgevallend na een volledig nieuwe beoordeling van alle offertes.

17. Uit wat voorafgaat volgt dat het eerste middel in geen van zijn onderdelen ernstig is.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

18. De verzoekende partij voert in het middel de schending aan van artikel 519 van het Gerechtelijk Wetboek, de artikelen 2, 4°, 7 en 13 van het koninklijk besluit van 30 november 1976 tot vaststelling van het tarief voor akten van gerechtsdeurwaarders in burgerlijke en handelszaken en van het tarief van sommige toelagen (hierna: het koninklijk besluit van 30 november 1976), evenals van het "'patere legem'-beginsel als beginsel van behoorlijk bestuur".

Zij betoogt dat de verwerende partij ten onrechte de offerte van de tussenkomende partij regelmatig heeft verklaard en een maximumscore voor de prijszetting heeft toegekend. De offerte van de tussenkomende partij is volgens de verzoekende partij immers strijdig met het koninklijk besluit van 30 november 1976, omdat deze inschrijver voor de minnelijke fase van de invorderingen een commissieloon van 0 % heeft opgegeven, terwijl het voornoemde koninklijk besluit, dat volgens de verzoekende partij van openbare orde is, ook van toepassing is in de minnelijke invorderingsfase en gerechtsdeurwaarders dienvolgens ook bij minnelijke invorderingen verplicht zijn om bepaalde kosten en/of vergoedingen aan te rekenen. Uit de samenlezing van het voornoemde koninklijk besluit met artikel 5 van de wet van 20 december 2002 betreffende de minnelijke invordering van schulden van de consument, blijkt volgens de verzoekende partij dat ook in de minnelijke invorderingsfase de prijszetting van de gerechtsdeurwaarders wordt bepaald door het koninklijk besluit van 30 november 1976, met dien verstande dat de daarin bedoelde rechten en kosten alsdan aan de aanbestedende dienst moeten worden aangerekend in zoverre de reiziger in kwestie een consument is. De prijszetting in de offerte van de tussenkomende partij is volgens de verzoekende partij in strijd met het koninklijk besluit van 30 november 1976, omdat bepaalde

kosten niet aan de verwerende partij worden aangerekend, waardoor een verboden kwijtschelding plaatsvindt. De verzoekende partij verwijst daarbij inzonderheid naar het recht voor de aanmaningen per brief waarbij met vervolging wordt gedreigd, waarbij frankeerkosten niet zouden worden vergoed, het recht voor de opzoekingen en inlichtingen betreffende de identiteit, de woonplaats of de staat van de schuldenaar, het recht voor de raadpleging van de beslagberichten, en het recht voor de opzoekingen en inlichtingen met betrekking tot de aanduiding van onroerende goederen.

Voorts voert de verzoekende partij aan dat, wanneer de offerte van de tussenkomende partij niet tot de vergelijking van de offertes was toegelaten geweest, ook het tweede gunningscriterium "een andere maatstaf en invulling had gekregen over de mate waarop al dan niet gedetailleerde modaliteiten werden besproken binnen een offerte". Volgens haar zal de verwerende partij bij de heroverweging van de gunningsbeslissing op grond van dit middel, bij gebreke aan de offerte van de tussenkomende partij, immers een ander vergelijkingspunt dienen te hanteren bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium. Zij meent dat zij om die reden een uitgesproken belang behoudt bij het middel, dat overigens volgens haar zelfs ambtshalve dient te worden opgeworpen.

Ten slotte stelt de verzoekende partij dat de omstandigheid dat het bestek een zekere dubbelzinnigheid inhoudt in de mate dat het niet duidelijk aangeeft dat de gerechtsdeurwaarders de reglementair opgelegde tarieven ook voor de minnelijke invorderingsfase moeten respecteren, een nalatigheid van de verwerende partij uitmaakt, die niet op haar kan worden afgewenteld.

Excepties

19. De verwerende partij werpt in haar nota op dat het middel niet ontvankelijk is, omdat de verzoekende partij er geen belang bij heeft, nu het middel er niet toe kan leiden dat de opdracht aan haar wordt gegund. In geval van onregelmatigheid van de offerte van de tussenkomende partij zou de opdracht

immers aan de NV Venturis moeten worden gegund, die de tweede voordeligste offerte heeft ingediend. Voorts leent het middel zich volgens de verwerende partij niet tot een prima facie-onderzoek in het kader van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Ten slotte verduidelijkt de verzoekende partij niet waaruit de schending van artikel 519 van het Gerechtelijk Wetboek en van het "'patere legem'-beginsel" bestaat.

De tussenkomende partij betwist in haar verzoekschrift tot tussenkomst eveneens het belang van de verzoekende partij bij het middel. Zij wijst er bovendien op dat de verzoekende partij in haar offerte zelf ook een commissieloon van 0% heeft opgegeven voor de minnelijke invorderingsfase, terwijl zij in die fase door gerechtsdeurwaarders in onderaanneming dezelfde handelingen laat stellen als diegene waarvan zij aan de tussenkomende partij verwijt dat ze volgens haar prijsopgave worden gesteld zonder dat de tarieven bepaald bij het koninklijk besluit van 30 november 1976 worden toegepast.

Beoordeling

20. Luidens artikel 519 van het Gerechtelijk Wetboek stelt de Koning het tarief vast van alle akten van de gerechtsdeurwaarders en van de vergoedingen voor reiskosten.

Het koninklijk besluit van 30 november 1976 geeft uitvoering aan deze wettelijke bepaling.

Artikel 2, 4°, van het voornoemde koninklijk besluit bepaalt dat het de gerechtsdeurwaarders verboden is aan hun klanten gedeeltelijke of volledige kwijtschelding te geven van hun rechten, kosten of uitschotten.

21. Volgens de verzoekende partij is de prijszetting in de offerte van de tussenkomende partij in strijd met het voornoemde koninklijk besluit, omdat bepaalde kosten in de minnelijke invorderingsfase niet aan het bestuur zouden

worden aangerekend, waardoor een verboden kwijtschelding zou plaatsvinden. De verzoekende partij verwijst daarbij inzonderheid naar het recht voor de aanmaningen per brief waarbij met vervolging wordt gedreigd, waarbij frankeerkosten niet zouden worden vergoed, het recht voor de opzoekingen en inlichtingen betreffende de identiteit, de woonplaats of de staat van de schuldenaar, het recht voor de raadpleging van de beslagberichten en het recht voor de opzoekingen en inlichtingen betreffende de aanduiding van onroerende goederen. Aldus lijkt zij te verwijzen naar artikel 7, artikel 13, 1°, b, en artikel 13, 3°, e en k, van het voornoemde koninklijk besluit.

22. Het middel lijkt op het eerste gezicht niet ontvankelijk in de mate dat het de schending aanvoert van artikel 519 van het Gerechtelijk Wetboek en van het "'patere legem'-beginsel als beginsel van behoorlijk bestuur". Op het eerste gezicht wordt door de verzoekende partij immers niet verduidelijkt op welke wijze de verwerende partij dit artikel en dit beginsel zou hebben geschonden.

23. De verzoekende partij laat gelden dat zij geen belang bij het middel moet hebben in de mate dat het de schending aanvoert van het koninklijk besluit van 30 november 1976, omdat het middel in zoverre de openbare orde aanbelangt en desnoods ambtshalve door de Raad van State moet worden aangevoerd.

In de huidige stand van het geding moet evenwel worden vastgesteld dat de verzoekende partij weliswaar beweert dat de aangevoerde schending van het koninklijk besluit van 30 november 1976 de openbare orde aanbelangt, maar zelf geen enkel argument of gegeven aanbrengt dat deze bewering onderbouwt en aannemelijk maakt, terwijl het prima facie onderzoek waartoe de Raad van State zich in het kader van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te beperken, zich niet leent tot een ambtshalve onderzoek dienaangaande.

In de huidige stand van het geding lijkt het standpunt van de verzoekende partij dat zij geen belang bij het middel dient te hebben, niet te kunnen worden bijgevallen.

24. De verzoekende partij stelt in ondergeschikte orde dat zij hoe dan ook belang bij het middel heeft, aangezien wanneer de offerte van de gekozen inschrijver niet tot de vergelijking van de offertes zou zijn toegelaten, het tweede gunningscriterium een andere maatstaf en invulling zou hebben gekregen.

Uit het gunningsverslag blijkt evenwel dat de offerte van de verzoekende partij slechts als vierde werd gerangschikt. De verzoekende partij betwist uitsluitend de regelmatigheid van de offerte van de gekozen inschrijver, maar niet van de offerte van de NV Venturis, die een incassobureau is zoals de verzoekende partij, en van het gerechtsdeurwaarderskantoor De Wilde & Baele, die eveneens vóór de offerte van de verzoekende partij werden gerangschikt. Alhoewel bij het wegvallen van de offerte van de gekozen inschrijver en bij een herbeoordeling de huidige puntenscore zou kunnen wijzigen, wordt op het eerste gezicht niet aangetoond en ligt geenszins voor de hand dat in een dergelijk geval aan haar offerte meer punten zouden kunnen of moeten worden toebedeeld dan aan de offertes van de twee overige inschrijvers, waarvan de regelmatigheid, noch de huidige puntentoekenning in verhouding tot de offerte van de verzoekende partij wordt betwist. De verzoekende partij laat dan ook na aannemelijk te maken dat dit onderdeel van het middel, indien het ernstig zou zijn, ertoe zou kunnen leiden dat haar offerte toch nog als de voordeligste verschijnt, desgevallend na een volledig nieuwe beoordeling van alle offertes.

Derhalve lijkt te moeten worden besloten dat het middel ook in zoverre niet ontvankelijk is.

25. In de huidige stand van het geding wordt het tweede middel in geen van zijn onderdelen ontvankelijk bevonden.

26. Uit wat voorafgaat volgt dat geen van de aangevoerde middelen ernstig is. Deze vaststelling volstaat om de voorliggende vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de CVBA Gerechtsdeurwaarderskantoor De Meuter & Corstjens 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.
4. 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 12 augustus 2011, door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

Bert Thys, staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door
Vera Wauters, griffier.

De griffier **De voorzitter**

Vera Wauters **Bert Thys**