

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 215.296 van 22 september 2011
in de zaak A. 199.906/XII-6564**

In zake: de NV DESODT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Francis Ver Elst
kantoor houdend te 8900 Ieper
Brugseweg 63
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD IEPER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sofie Logie
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
President Kennedypark 6/24
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de NV MONUMENT VANDEKERCKHOVE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Arnoud Declerck en Eva Roels
kantoor houdend te 8530 Harelbeke
Kortrijksesteenweg 387
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 7 april 2011, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

“De beslissing dd. 1 februari 2011 van het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad Ieper waarbij
Artikel 1 : goedkeuring wordt verleend aan het verslag van nazicht van de offertes van 24 januari 2011 voor de opdracht ‘Herinrichting In Flanders

Fields Museum, Lakkenhallen, Ieper-Ruwbouw en afwerking —
Heraanbesteding', opgesteld door de ontwerp[er] NoArchitecten,
Foppenstraat 16 te 1070 Brussel

Artikel 2 : deze opdracht wordt gegund aan de economisch meest
voordelige regelmatige (rekening houdend met de gunningscriteria) bieder,
zijnde Vandekerckhove Monument N.V., Oostrozebekestraat 54 te 8770
Ingelmunster, tegen het nagerekende inschrijvingsbedrag
1.893.421,06 euro excl. btw of 2.291.039,48 euro incl. 21 % btw”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 16 mei 2011 heeft de nv Monument
Vandekerckhove gevraagd om in het administratief kort geding te mogen
tussenkomen.

Eerste auditeur Luc Vermeire heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft
plaatsgevonden op 8 september 2011.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Peter Defreyne, die loco advocaat Francis Ver Elst
verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Sofie Logie, die verschijnt voor de
verwerende partij, en advocaat Eva Roels, die verschijnt voor de 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 publiceert in het Bulletin der Aanbestedingen van 28 september 2010 een algemene offerteaanvraag voor een overheidsopdracht van aanneming van werken, in de aankondiging genoemd “Herinrichting In Flanders Fields Museum, Lakenhallen, Ieper - Ruwbouwwerken en afwerking”.

3.2. Op 16 november 2010 beslist verwerende partij om deze gunningsprocedure stop te zetten en de opdracht niet te gunnen omdat, nog los van de onaanvaardbare eenheidsprijzen, de bedragen van de offertes de raming ruim overschrijden (50 % en meer) en er onvoldoende budget is om de opdracht te gunnen en het niet haalbaar is in bijkredieten te voorzien.

3.3. Nadat blijkbaar het bestek werd aangepast, publiceert verwerende partij in het Bulletin der Aanbestedingen van 3 december 2010 een nieuwe algemene offerteaanvraag voor deze overheidsopdracht.

De opdracht wordt daarin kort omschreven als volgt:

“Afbraakwerken en herinrichting van binnenruimte volgens ontwerp voor vernieuwing van In Flanders Fields Museum, Lakenhallen, Ieper. Realisatie nieuwe vloeren op gelijkvloers, constructie van tussenniveau, nieuwe verticale circulatie d.m.v. nieuwe trappen en liften”.

Het gunningsverslag vermeldt voor deze opdracht, daar aangemerkt als perceel A1, een geraamde waarde van 1.603.564,50 euro, btw niet inbegrepen.

Volgens verwerende partij gaat het bijgevolg duidelijk om een opdracht die de Europese drempelwaarde niet bereikt. Verzoekende partij beweert in het verzoekschrift niet het tegendeel.

3.4. Op 1 februari 2011 beslist het college van burgemeester en schepenen van de stad Ieper de opdracht te gunnen aan de nv Monument Vandekerckhove tegen het “nagerekende inschrijvingsbedrag” van 1.893.421,06 euro, btw niet inbegrepen, of 2.291.039,48 euro, btw inbegrepen. Dit is de bestreden beslissing.

3.5. Verzoekende partij dient op 7 april 2011 een enig verzoekschrift in met een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing gericht tegen de bestreden beslissing.

IV. Tussenkost

4. Met een op 16 mei 2011 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de nv Monument Vandekerckhove om in het geding te mogen tussenkomen.

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

V. Ontvankelijkheid van de vordering

De excepties

5. Zowel verwerende partij als tussenkomende partij werpen, omstandig toegelicht, op dat de vordering tot schorsing onontvankelijk is aangezien de vordering tot schorsing voor de Raad van State, gelet op artikel 65/15 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), dat krachtens artikel 65/31 ook van toepassing is op opdrachten die de Europese drempels niet bereiken, moet worden ingediend volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Beoordeling

6.1. 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 is te dezen van toepassing.

6.2. Het door de voornoemde wet van 23 december 2009 in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, tweede lid, verplicht een verzoekende partij die de schorsing van de tenuitvoerlegging van een beslissing van een aanbestedende instantie in de zin van artikel 65/14 nastreeft, tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid indien de Raad van State de verhaalinstantie is.

Artikel 65/31 van de wet van 24 december 1993 heeft deze bepalingen uitdrukkelijk ook toepasselijk gemaakt op opdrachten die de Europese drempels niet bereiken.

In de parlementaire voorbereiding bij de voornoemde wet van 23 december 2009 wordt betreffende het verplicht beroep op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid het volgende opgemerkt:

“In het tweede lid wordt verduidelijkt dat de vordering tot schorsing wordt ingediend volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid of in kort geding, al naargelang. Met de toevoeging van de woorden ‘al naargelang’ wordt bedoeld dat de indiene[r] niet langer de keuze heeft om de ene of de andere procedure te volgen. De indiener van een verhaal tegen een beslissing van een aanbestedende instantie die ressorteert onder de rechtsmacht van de Raad van State dient voortaan verplicht een beroep te doen op de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid als bedoeld in

de gecoördineerde wetten op de Raad van State” (*Parl. St.* Kamer 2009-10, nr. 52-2276/1, 30-31).

Aldus lijkt de wetgever voor wat betreft de gehele geschillenregeling inzake overheidsopdrachten het instellen van een gewone vordering tot schorsing te hebben uitgesloten.

7. Verzoekende partij heeft een gewone vordering tot schorsing ingesteld. Bijgevolg werd de vordering niet volgens de wettelijke voorschriften ingesteld. Die vaststelling volstaat om de exceptie te aanvaarden.

De vordering tot schorsing is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. Het verzoek van de nv Monument Vandekerckhove tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. 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 22 september 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