

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 232.369 van 29 september 2015
in de zaak A. 210.099/XII-7444**

In zake: de BVBA TOTAL CONCEPT EXPO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Christophe Coen
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210 A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de VLAAMSE RADIO- EN TELEVISIEOMROEP-
ORGANISATIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D’Hooghe en Leopold Schellekens
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 september 2013, strekt tot de
nietigverklaring van:

“- De beslissing van onbekende datum om over te gaan tot organisatie van een onderhandelingsprocedure zonder naleving van bekendmakingsregels voor de standenbouw op acht evenementen (Les Ardentes (11-14/7), Rock Zottegem (12-13/7), Ostend Beach (12-13/7), Woosha (20/7), Suikerrock (25-28/7), Cactusfestival (12-14/7), Sfinx Festival (25-28/7) en Gentse Feesten (20-29/7).

- De beslissing van 4 juli 2013 om de opdracht voor de standenbouw op acht evenementen (Les Ardentes (11-14/7), Rock Zottegem (12-13/7), Ostend Beach (12-13/7), Woosha (20/7), Suikerrock (25-28/7), Cactusfestival (12-14/7), Sfinx Festival (25-28/7) en Gentse Feesten (20-29/7) toe te wijzen aan de bvba Trimex”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verzoekende partij heeft een toelichtende memorie ingediend.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 juni 2015.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Christophe Coen, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Arne Carton, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Frederic Eggermont heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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

III. Feiten

3.1. De verwerende partij schrijft een beperkte offerteaanvraag uit voor leveringen met als voorwerp ‘Media 1217 – Standenbouw’ in het kader van een raamovereenkomst.

3.2. Op 21 januari 2013 wordt de aankondiging van de opdracht bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen en op 25 januari 2013 in het Supplement bij het Publicatieblad van de Europese Unie.

Inzake de voorwaarden voor deelneming, meer bepaald wat de economische en financiële draagkracht betreft, wordt gevraagd dat de kandidaten een recente bankverklaring voorleggen.

3.3. Zes ondernemingen dienen een kandidatuur in, onder wie de verzoekende partij en de bvba Trimex.

Uit het “verslag van nazicht van de kandidaturen” van 8 maart 2013 blijkt dat drie kandidaten worden geselecteerd en uitgenodigd om een offerte in te dienen op grond van het bestek, namelijk de verzoekende partij, de bvba Fast Forward Events en de bvba Trimex. Er wordt in dit verslag opgemerkt dat de toestand van de bvba Trimex inzake RSZ, btw en belastingen, juridische situatie, economische en financiële draagkracht en technische bekwaamheid telkens “OK” is.

3.4. In het verslag van nazicht van de offertes van 17 mei 2013 wordt de bvba Trimex als de inschrijver met de voordeligste regelmatige offerte beschouwd. De opdracht wordt aan haar gegund.

De verzoekende partij wordt hiervan op de hoogte gebracht bij aangetekende brief van 17 mei 2013.

3.5. Bij arrest nr. 224.136 van 26 juni 2013 in de zaak met rolnummer A. 209.046/XII-7382 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 17 mei 2013 van de VRT om de opdracht ‘Media 1217 Standenbouw’ te gunnen aan de bvba Trimex.

3.6. De verwerende partij beslist op 28 juni 2013 tot organisatie van een onderhandelingsprocedure zonder naleving van bekendmakingsregels voor montage en de demontage van de Studio Brussel-stand op Les Ardentes (11 tot en met 14 juli), Rock Zottegem (12 en 13 juli), Ostend Beach (12 en 13 juli), Woosha (20 juli), Suikerrock Tienen (23 juli), van de Radio 1-lichtbak op het Cactusfestival (12 tot en met 14 juli), Sfinxfestival (25 tot en met 28 juli) en van de Radio 2-stand op de Gentse Feesten (20 tot en met 29 juli).

Dit is de eerste bestreden beslissing, die als volgt wordt gemotiveerd:

“Gelet op het bestek ref. Media 1217 van 8 maart 2013 STANDENBOUW- Beperkte offerteaanvraag;

Gelet op de beslissing om een raamovereenkomst betreffende standenbouw op festivals overeenkomstig het bestek ref. Media 1217 toe te wijzen aan de BVBA Trimex;

Gelet op het verzoekschrift tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid d.d. 4 juni 2013 dat de BVBA Total Concept Expo heeft overgemaakt aan de Raad van State, waarbij de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt gevorderd van de tenuitvoerlegging van deze toewijzingsbeslissing;

Gelet op het in deze zaak gevelde arrest van de Raad van State met nr. 224.136 van 26 juni 2013 waarbij de schorsing werd bevolen van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 17 mei 2013 van de VRT om de opdracht ‘Media 1217 Standenbouw’ te gunnen aan de BVBA Trimex;

Overwegende dat het absoluut noodzakelijk is dat de continuïteit van de dienstverlening gevrijwaard blijft tijdens de festivalperiode van juli, meer bepaald voor de hierna volgende evenementen:

Studio Brussel:

- Les Ardentes van 11 t.e.m. 14 juli in Luik
- Rock Zottegem op 12 en 13 juli in Zottegem
- Ostend Beach op 12 en 13 juli in Oostende
- Woosha op 20 juli in Oostende
- Suikerrock van 25 t.e.m. 28 juli in Tienen

Radio 1:

- Cactusfestival van 12 t.e.m. 14 juli in Brugge
- Sfinx Festival van 25 t.e.m. 28 juli in Boechout

Radio 2:

- Gentse Feesten van 20 t.e.m. 29 juli in Gent

Overwegende dat ingevolge [het] in deze zaak gevelde arrest van de Raad van State met nr. 224.136 van 26 juni 2013 de hierboven vermelde

termijnen nooit kunnen worden gehaald in het kader van de opdracht gekend onder ref. Media 1217;

Overwegende dat het bijgevolg strikt noodzakelijk is dat wordt overgegaan tot de organisatie van een opdracht voor standenbouw binnen zeer korte termijn teneinde de continuïteit van de dienstverlening te verzekeren totdat de opdracht thans gekend onder ref. MEDIA 1217 kan worden toegewezen en uitgevoerd;

Overwegende dat deze opdracht dient te worden uitgeschreven via onderhandelingsprocedure zonder naleving van de bekendmakingsregels;

Dat het beroep op deze procedure verantwoord is op grond van artikel 17, §2, 1°, c) van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten wegens de strikte noodzakelijkheid om de continuïteit van de dienstverlening te verzekeren op de hierboven opgesomde evenementen tijdens de maand juli; dat deze doelstelling niet kan worden gehaald door de organisatie van een andere procedure;

Bovendien is deze procedure tevens verantwoord op grond van artikel 17, §2, 1° a) van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten aangezien de goed te keuren uitgave de wettelijk toegestane drempel van 67.000 EUR niet zal overschrijden;

Overwegende dat het voor de hierboven opgesomde evenementen tijdens de maand juli aangewezen is om de BVBA Trimex, de BVBA Total Concept Expo, en de BVBA Fast forward events uit te nodigen om een offerte in te dienen;

Overwegende dat deze uitnodiging, gelet op de hoogdringendheid, bij mail dient te gebeuren (en voor de goede orde ook per aangetekend schrijven);

Om deze redenen beslist de aankoopdienst van de VRT

Art. 1 – Er zal een opdracht worden gegund voor de organisatie van de standenbouw (montage-en demontage) op de hierna volgende evenementen:

Studio Brussel:

- Les Ardentes van 11 t.e.m. 14 juli in Luik
- Rock Zottegem op 12 en 13 juli in Zottegem
- Ostend Beach op 12 en 13 juli in Oostende
- Woosha op 20 juli in Oostende
- Suikerrock van 25 t.e.m. 28 juli in Tienen

Radio 1:

- Cactusfestival van 12 t.e.m. 14 juli in Brugge
- Sfinx Festival van 25 t.e.m. 28 juli in Boechout

Radio 2:

- Gentse Feesten van 20 t.e.m. 29 juli in Gent

Art. 2 – Deze opdracht wordt gegund via de onderhandelingsprocedure zonder naleving van bekendmakingsregels op grond van de artikel 17, §2, 1° a) en c) van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten;

Art. 3 – De firma's BVBA Trimex, BVBA Total Concept Expo en de BVBA Fast forward events worden bij mail (ook bij ter post aangetekende brief) uitgenodigd om een offerte in te dienen voor de acht festivalstanden. Deze festivals worden in één pakket gegund.

Art. 4 - De opdracht wordt toegewezen aan de economisch meest voordelige offerte in functie van het prijsvoorstel”.

De opdracht wordt geraamd op 25.000 euro, btw inbegrepen.

De verzoekende partij, de bvba Trimex en de bvba Fast Forward Events worden bij brief en per e-mail van 1 juli 2013 verzocht om uiterlijk op 4 juli om 11.00 uur een offerte te bezorgen.

Bij e-mail van 2 juli 2013 bezorgt de verwerende partij een overzicht van gestelde vragen en antwoorden.

3.7. Op 2 juli 2013 beslist de verwerende partij om “de beslissing om de opdracht betreffende Media 1217 Standenbouw overeenkomstig het bestek ref. Media 1217 toe te wijzen aan de bvba Trimex in te trekken”, “de geselecteerde kandidaten hiervan op de hoogte te brengen” en “over te gaan tot een hernieuwde beoordeling van de ingediende offertes rekening houdend met voormeld schorsingsarrest van de Raad van State”.

Bij brief van dezelfde datum waarbij van deze beslissing wordt kennis gegeven aan de bvba Trimex verzoekt de verwerende partij deze om een RSZ-attest te willen overmaken van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, alsook een recente bankverklaring.

Bij brief van 8 juli 2013 antwoordt de bvba Trimex. Zij stuurt aan de verwerende partij een attest van de RSZ waarin wordt verklaard dat de bijdragen tot en met het vierde kwartaal van 2012 zijn betaald en een bankverklaring van 5 juli 2013 van de bank BNP Paribas Fortis waarin deze bank onder meer opmerkt dat de financiële relaties die zij onderhoudt met de bvba Trimex, meestal beantwoorden aan haar verwachtingen.

3.8. Inmiddels hebben de bvba Trimex en de verzoekende partij een offerte ingediend voor de in het geding zijnde opdracht.

Na nazicht en vergelijking van de offertes, behaalt de verzoekende partij een score van 96/100 terwijl de bvba Trimex 100/100 behaalt. Er wordt bijgevolg voorgesteld de opdracht te gunnen aan de bvba Trimex.

Bij e-mail van 4 juli 2013 wordt de verzoekende partij op de hoogte gebracht van de beslissing van dezelfde datum om de opdracht te gunnen aan de bvba Trimex.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

3.9. Wat de volledige raamovereenkomst betreft, wordt met een nieuw verslag van nazicht van de offertes van 22 juli 2013 beslist om de opdracht te gunnen aan de bvba Trimex.

Bij aangetekende brief van 22 juli 2013 wordt de verzoekende partij op de hoogte gebracht van deze beslissing.

3.10. Bij arrest nr. 224.584 van 10 september 2013 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van 22 juli 2013 van de VRT om de opdracht voor de raamovereenkomst 'Media 1217 Standenbouw' te gunnen aan de bvba Trimex.

3.11. Vervolgens gaat de verwerende partij over tot intrekking van de gunningsbeslissing van 22 juli 2013 en bij beslissing van 20 december 2013 gunt zij de opdracht opnieuw aan de bvba Trimex na de selectiebeslissing van 8 maart 2013 te hebben "bevestigd" na hernieuwd onderzoek.

De verzoekende partij heeft tegen deze beslissing – zowel de selectie als de gunning – een beroep tot nietigverklaring ingesteld. Met het arrest nr. 230.344 van 26 februari 2015 in de zaak met rolnummer A. 211.654/XII-7593 vernietigt de Raad van State de beslissing van 20 december 2013 om de offerte van de bvba Trimex in het kader van de overheidsopdracht Media 1217, Standenbouw, te selecteren en de opdracht te gunnen aan de bvba Trimex.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

4. Het middel, dat is gericht tegen de beide bestreden beslissingen, is geput uit de schending van artikel 1 van het koninklijk besluit van 2 juni 2013 ‘tot bepaling van de datum van inwerkingtreding van de wet overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten van 15 juni 2006 en van de koninklijke uitvoeringsbesluiten ervan’ (hierna: wet van 2 juni 2013), van artikel 26, § 1, van de wet van 15 juni 2006 ‘betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’ (hierna: wet van 15 juni 2006) en van artikel 105 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 ‘plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren’ (hierna: koninklijk besluit Plaatsing), “al dan niet in samenhang met art. 159 van de Grondwet”.

De verzoekende partij betoogt dat in de bestreden beslissingen ten onrechte wordt verwezen naar de wet van 24 december 1993 ‘betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten’ (hierna: wet van 24 december 1993) ter verantwoording van de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, daar waar had moeten worden verwezen naar de wet van 15 juni 2006 ‘betreffende de overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, die in werking is getreden op 1 juli 2013.

De verzoekende partij betoogt voorts dat de verwerende partij zich niet kon beroepen op de dwingende spoed nu deze te wijten was aan onwettigheden door haarzelf begaan. De verwerende partij kan zich dan ook niet steunen op de schorsing van de tenuitvoerlegging van haar gunningsbeslissing van 17 mei 2013 om te stellen dat zij deelopdrachten afzonderlijk diende te gunnen via een onderhandelingsprocedure. Bovendien was de gunningsprocedure ‘Media 1217 Standenbouw’, waarin de opdrachten waren begrepen die het voorwerp zijn van de bestreden beslissingen, nog niet afgerond. De beslissing daaromtrent werd slechts op 22 juli 2013 genomen. In plaats van de opdrachten uit de oorspronkelijke opdracht te lichten en toe te wijzen middels een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking had de verwerende partij veel sneller een nieuwe beslissing kunnen nemen in het kader van de oorspronkelijke gunningsprocedure ‘Media 1217 Standenbouw’.

Evenmin kan de verwerende partij zich beroepen op het bedrag van de goed te keuren uitgave van artikel 26, § 1, 1°, a), van de wet van 15 juni 2006, omdat artikel 105, § 3, van het koninklijk besluit Plaatsing bepaalt dat een opdracht niet mag worden gesplitst met het oog op de toepassing van de drempelbedragen die in dit artikel worden bepaald voor onderhandelingsprocedures zonder bekendmaking. Er is geen enkele verantwoording voor deze opsplitsing van opdrachten die aanvankelijk globaal in één raamovereenkomst werden gebundeld. Uit de feiten blijkt dat maar liefst minstens 25 opdrachten die normalerwijze onder de raamovereenkomst vielen, via elf onderhandelingsprocedures zonder voorafgaande bekendmaking werden toegewezen. De voorliggende bestreden beslissingen hebben overigens zogenaamd betrekking op de festivalmaand juli 2013, doch uit de feiten blijkt dat ze niet alle festivals voor de maand juli betreffen. Verschillende opdrachten voor de maand juli werden hieruit gelicht en afzonderlijk gegund.

De verzoekende partij meent, met verwijzing naar het arrest nr. 218.353 van 8 maart 2012, dat deze opdrachten eigenlijk één geheel vormen, nu ze allen zijn opgestart in dezelfde periode, een homogeen karakter vertonen en

zeer nauw samenhangen. De verzoekende partij meent dan ook dat het toepasselijke drempelbedrag van 85.000 euro bij samenvoeging wel degelijk zou zijn overschreden. De opsplitsing is volgens haar kunstmatig en strekt ertoe de opdrachten afzonderlijk te kunnen gunnen zonder bekendmaking en afdoende mededinging.

5. De verzoekende partij benadrukt in de memorie van wederantwoord nog dat bij samenvoeging wel degelijk het drempelbedrag van 85.000 euro zou zijn overschreden: inmiddels is immers duidelijk gebleken dat maar liefst 25 opdrachten werden gegund in 13 procedures. Dit klemmt volgens haar des te meer gelet op het feit dat de procedure voor de opdracht voor de raamovereenkomst nog liep en de verwerende partij perfect tijdig in het kader van die lopende procedure een beslissing had kunnen nemen.

6. In de laatste memorie handhaaft de verzoekende partij haar stelling dat de schorsing van de aanvankelijke gunningsbeslissing van 17 mei 2013 haar oorzaak vindt in de onwettigheid van deze beslissing en dus te wijten is aan de verwerende partij zelf.

Voorts betoogt zij nog dat alleszins op 26 juni 2013, datum van het schorsingsarrest, de data van alle zomerfestivals gekend waren. Vanaf dat ogenblik had de verwerende partij zelf in handen wanneer zij een nieuwe gunningsbeslissing nam met betrekking tot de raamopdracht en alle eventuele andere procedures. De uitzonderingsprocedure van de onderhandeling zonder bekendmaking moest dan ook worden beperkt tot de festivals waarvoor dit strikt noodzakelijk was. Volgens haar was er op 28 juni 2013 echter geen strikte noodzakelijkheid voorhanden voor de festivals die middels de hier bestreden beslissingen werden toegewezen. Een tijdige correcte beslissing had kunnen tussenkomen met betrekking tot de initiële raamovereenkomst om de opdracht voor die festivals in de tweede helft van juli 2013 te kunnen laten uitvoeren op grond van de raamovereenkomst. Zij ziet meer bepaald niet in waarom de verwerende partij “op 2 juli 2013 – toen zij besliste om de gunningsbeslissing van

17 mei 2013 in te trekken – niet tevens kon overgaan tot het nemen van een nieuwe, correcte gunningsbeslissing in het kader van de raamopdracht. Op die manier zou de raamopdracht reeds uitvoerbaar zijn voor de festivals vanaf half juli”. Vermits vier van de acht betrokken festivals plaatsvonden na 20 juli 2013 was het niet noodzakelijk om nog een beroep te doen op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking. Het schorsingsarrest van 26 juni 2013 kan dan ook geen draagkrachtige motivering vormen voor de dwingende spoed, nu er wel degelijk tijdig een beslissing in het kader van de raamovereenkomst had kunnen tussenkomen voor de festivals vanaf 20 juli 2013.

De verzoekende partij merkt overigens nog op dat er op 28 juni 2013 niet één maar twee verschillende onderhandelingsprocedures werden opgestart. Naast de hier in het geding zijnde procedure werd ook een onderhandelingsprocedure opgestart voor Rock Werchter op 4 juli 2013, TW Classic op 11 juli 2013 en Start 2 DJ MnM in Westende op 3 juli 2013. De Raad van State heeft in het arrest nr. 227.562 van 27 mei 2014 geoordeeld dat deze beslissing onwettig was omdat slechts één leverancier werd aangeschreven.

De verzoekende partij besluit dat het wel degelijk mogelijk was om “begin juli de opdrachten voor alle festivals vanaf de tweede helft van de maand juli 2013 – dus samen met de opdrachten voor festivals in de maand augustus en het resterende deel van de volledige raamovereenkomst – via de normale procedure (de raamopdracht) te gunnen” en dat “de opsplitsing in 12 onderhandelingsprocedures voor 24 festivals kunstmatig is”. De opdrachten hangen dermate nauw samen dat ze in principe als één geheel hadden moeten worden gegund.

Beoordeling

7. Het loutere feit dat de verwerende partij in de motivering van de bestreden beslissingen heeft verwezen naar het niet meer toepasselijke artikel 17, § 2, van de wet van 24 december 1993 kan geen aanleiding geven tot

de vernietiging van de bestreden beslissingen, nu deze verkeerde vermelding geen invloed heeft gehad op de bestreden beslissingen. In elk geval toont de verzoekende partij het tegendeel niet aan, ook niet in de laatste memorie alhoewel in het auditorsverslag daarop werd gewezen.

8. De onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking is een uitzonderingsprocedure. De gevallen waarin er een beroep op mag worden gedaan, dienen dan ook strikt te worden geïnterpreteerd.

Voornoemde procedure is volgens artikel 26, § 1, 1°, van de wet van 15 juni 2006 mogelijk in het geval “a) de goed te keuren uitgave niet hoger is dan de door de Koning vastgelegde bedragen zonder belasting over de toegevoegde waarde” en “c) voor zover zulks strikt noodzakelijk is, ingeval de termijnen voor de open of beperkte procedure of de onderhandelingsprocedure met bekendmaking wegens dwingende spoed, voortvloeiend uit onvoorzienbare gebeurtenissen voor de aanbestedende overheid, niet in acht kunnen worden genomen. De ter rechtvaardiging van de dwingende spoed ingeroepen omstandigheden mogen in geen geval aan de aanbestedende overheid te wijten zijn”.

Luidens artikel 105, § 1, 2°, van het koninklijk besluit Plaatsing mag het drempelbedrag bedoeld in voormeld artikel 26, § 1, 1°, a, 85.000 euro niet overschrijden. Artikel 105, § 3, tweede lid, bepaalt voorts dat voor de toepassing van de specifieke drempels bij de gunning bij onderhandelingsprocedure, een opdracht niet mag worden gesplitst.

9. Uit de motivering van de eerste bestreden beslissing van 28 juni 2013 inzake de standenbouw voor acht festivals die in de periode van 11 juli tot 29 juli 2013 plaatsvonden, blijkt dat de dwingende spoed wordt gerechtvaardigd door de schorsing van de tenuitvoerlegging van de aanvankelijke gunningsbeslissing van 17 mei 2013 in het kader van de raamovereenkomst bij arrest nr. 224.136 van 26 juni 2013. Deze gebeurtenis gaf aanleiding tot de aanwending van de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking “wegens de strikte

noodzakelijkheid om de continuïteit van de dienstverlening te verzekeren op de [betrokken] evenementen tijdens de maand juli” en aangezien de “termijnen nooit kunnen worden gehaald in het kader van de opdracht gekend onder ref. Media 1217”.

10. De verwerende partij heeft na kennisname van het voormelde schorsingsarrest de gunningsbeslissing van 17 mei 2013 ingetrokken op 2 juli 2013 en bij de kennisgeving hiervan aan de bvba Trimex deze laatste verzocht om een RSZ-attest te willen overmaken, alsook een recente bankverklaring. Nadat de verwerende partij de gevraagde documenten had ontvangen en na “een hernieuwde beoordeling van de ingediende offertes”, heeft zij op 22 juli 2013 een nieuwe beslissing genomen inzake de raamovereenkomst, waarbij deze opnieuw aan de bvba Trimex werd gegund.

De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij al “veel sneller” een “tijdige, correcte” nieuwe gunningsbeslissing voor de raamovereenkomst had kunnen nemen, alleszins niet in die mate dat deze voor de betrokken opdrachten nog een nuttige uitwerking had kunnen hebben. In de procedure met betrekking tot de raamopdracht werden drie kandidaten geselecteerd, namelijk de verzoekende partij, de bvba Fast Forward Events en de bvba Trimex. De opdracht werd gegund aan de bvba Trimex. Die toewijzing werd echter door de Raad van State bij arrest nr. 224.136 van 26 juni 2013 geschorst wegens schending van de motiveringsplicht bij de beoordeling van het gunningscriterium ‘tarieven en volumekorting’. Zoals in voormeld schorsingsarrest reeds werd overwogen, blijkt daaruit niet meteen dat verwerende partij na heroverweging niet anders mag dan de opdracht te gunnen aan de verzoekende partij. De verzoekende partij ontkent dit ook niet. De verwerende partij mocht dan ook opteren voor “een hernieuwde beoordeling van de ingediende offertes rekening houdend met voormeld schorsingsarrest van de Raad van State”, zoals zij besliste op 2 juli 2013. Naar aanleiding van de schorsingsprocedure ingesteld bij de Raad van State was echter ook gebleken dat er niet alleen een motiveringsgebrek met betrekking tot de beoordeling van het voormelde

gunningscriterium kleefde aan de aanvankelijke gunningsbeslissing, maar dat er ook een mogelijk probleem was inzake de voorlegging van de documenten die werden gevraagd om de financiële bekwaamheid van een kandidaat aan te tonen. De verwerende partij heeft dan ook bij de kennisgeving van de intrekking van de geschorste beslissing op 2 juli 2013, de bvba Trimex verzocht de vereiste documenten ter zake te willen overmaken. Bijgevolg valt ook te begrijpen waarom de verwerende partij niet meteen op 2 juli 2013 tot een “hernieuwde beoordeling”, kon overgaan en een nieuwe beslissing nemen. De verzoekende partij maakt ook niet aannemelijk dat, gelet op de voormelde omstandigheden, de termijn voor een nieuwe beoordeling tussen het schorsingsarrest van 26 juni 2013 en de intrekkingbeslissing van 2 juli 2013 en de datum waarop een nieuw verslag van nazicht werd opgesteld en een nieuwe beslissing werd genomen, zijnde 22 juli 2013, de grenzen van een redelijke termijn zou overschrijden.

De eerste bestreden beslissing tot het aanwenden van de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking werd genomen op 28 juni 2013, twee dagen na het voormelde schorsingsarrest. Deze had betrekking op acht festivals die in juli 2013 zouden plaatsvinden waarvan het eerste al vanaf 11 juli 2013. Zoals reeds overwogen, maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de verwerende partij “veel sneller” dan op 22 juli 2013 een nieuwe beslissing inzake de raamovereenkomst had kunnen nemen, alleszins niet vóór 9 juli 2013, datum waarop de bvba Trimex ten laatste de gevraagde documenten diende over te maken. Mede gelet op de wachttermijn die de verwerende partij na een nieuwe beslissing moet respecteren vooraleer deze beslissing uit te voeren, komt de motivering dat “de termijnen nooit kunnen worden gehaald in het kader van de opdracht gekend onder ref. Media 1217” niet ondeugdelijk over, zelfs met betrekking tot de twee festivals die plaatsvonden na 20 juli 2013.

Dat de verwerende partij in het kader van de onderhandelingsprocedures voor de standenopbouw van verschillende festivals in de zomer in staat is gebleken om op zeer korte termijn beslissingen te nemen, spreekt het voorgaande niet tegen, integendeel. De termijnen moeten in dat geval overeen-

komstig de dwingende spoed zijn, die net voor het aanwenden van die procedure wordt ingeroepen. In die gevallen moesten ook enkel prijzen worden opgegeven en vergeleken. De draagwijdte van die beperkte opdrachten is dan ook totaal anders dan deze van een raamovereenkomst.

11. Bovendien werden te dezen verscheidene leveranciers, met name de drie geselecteerde kandidaten voor de opdracht met betrekking tot de raamovereenkomst, geraadpleegd voor het gunnen van de opdracht die het voorwerp uitmaakt van de bestreden beslissingen, waardoor de gunning plaatsvond na mededinging.

12. Voorts moet wat de grief *ex* artikel 105, § 3, van het koninklijk besluit Plaatsing betreft, worden opgemerkt dat de verzoekende partij evenmin aantoont dat de verschillende opdrachten kunstmatig, met andere woorden om ze te onttrekken aan bepaalde striktere regels inzake de overheidsreglementering, werden opgesplitst.

De hier bestreden beslissingen betreffen de gezamenlijke gunning van acht festivals in juli. Weliswaar blijkt uit de feiten, zoals de verzoekende partij aanvoert in het verzoekschrift, dat ze niet alle festivals voor de maand juli betreffen, doch wel de meeste ervan. De enige reden waarom op diezelfde datum eveneens een afzonderlijke procedure werd opgestart voor drie festivals die begin juli plaatsvonden, ligt zoals in die andere beslissing van eveneens 28 juni 2013 wordt gemotiveerd, erin dat het, gelet op de “ingeplande timing”, niet mogelijk zou zijn geweest om een offerte bij een andere partij dan de bvba Trimex op te vragen voor wat betreft de festivals Rock Werchter op 4 juli 2013 en Start 2 Dj MnM in Westende op 3 juli 2013. Tevens wordt voor het festival TW Classic op 11 juli 2013 ook enkel de bvba Trimex geraadpleegd “gegeven de inhoudelijk en materiële verknochtheid met Rock Werchter (4 juli)”, want “op beide festivals behoeft de stand dezelfde constructie-opbouw”.

Het is niet omdat de Raad van State in zijn arrest nr. 227.562 van 27 mei 2014 heeft geoordeeld dat de beslissing om slechts één leverancier aan te schrijven, onwettig was, dat meteen ook is aangetoond dat de opdrachten voor de maand juli kunstmatig werden opgesplitst. De hier bestreden beslissingen betreffen al de overige festivals van de maand juli 2013, en daarbij werden wel meerdere leveranciers, waaronder ook de verzoekende partij, aangeschreven. Bovendien toont de verzoekende partij niet aan dat bij samenvoeging van beide opdrachten voor de maand juli – het bedrag van de in het geding zijnde opdracht werd geraamd op 25.000 euro – het drempelbedrag wel zou zijn overschreden. De procedures met betrekking tot de festivals van de maand augustus werden niet in dezelfde periode opgestart en de aanwending ervan vindt mede zijn reden in de omstandigheid dat ook de nieuwe beslissing van 22 juli 2013 inzake de raamovereenkomst door de verzoekende partij op 6 augustus 2013 werd aangevochten met een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De verwerende partij heeft die opdrachten voor de maand augustus afzonderlijk per festival gegund om in afwachting van een uitspraak van de Raad van State over die vordering en het eventueel opnieuw moeten nemen van een nieuwe gunningsbeslissing, het voorwerp van de raamopdracht zoveel als mogelijk te vrijwaren. De Raad van State is in het arrest nr. 230.343 van 26 februari 2015, zoals de verzoekende partij er zelf op wijst, dit standpunt bijgevalen. In de voorliggende zaak daarentegen was de eerste gunningsbeslissing in het kader van de raamopdracht op het ogenblik van de eerste bestreden beslissing tot het opstarten van de onderhandelingsprocedure reeds geschorst en mocht de verwerende partij inschatten, gelet op de hiervoor geschetste omstandigheden, dat zij redelijkerwijze geen nieuwe beslissing kon nemen die voor de festivals van de periode juli 2013 – waarvan er maar twee na 20 juli plaatsvonden – nog uitvoering zou kunnen kennen. De hier bestreden beslissingen betreffen een opdracht met betrekking tot acht festivals, die in de periode van 11 juli tot 29 juli (met aanvang ten laatste op 25 juli) plaatsvonden en waarvan op 28 juni 2013, niet met zekerheid kon worden aangenomen dat ze nog konden worden gegund via de normale procedure van de raamopdracht, terwijl dit op dat moment wel nog mogelijk was voor de “opdrachten voor festivals in de maand augustus en het

resterende deel van de volledige raamovereenkomst”. De verwerende partij heeft dit ook nagestreefd en een nieuwe beslissing inzake de raamopdracht genomen op 22 juli 2013. De bedoeling was dus de opdrachten voor de festivals in augustus 2013 wel overeenkomstig de “normale” procedure te kunnen toewijzen en uitvoeren.

13. Uit al het voorgaande volgt dat de verzoekende partij niet aantoonde dat de opsplitsing van de opdrachten kunstmatig is geschied om ze te onttrekken aan bepaalde striktere regels inzake overheidsopdrachten. Met de verwerende partij kan hier tevens worden vastgesteld dat door de bestreden beslissingen te beperken tot de festivals van juli waarvoor een nieuwe gunningsbeslissing via raamovereenkomst geen tijdige uitvoering meer kon garanderen – en dus niet onmiddellijk over te gaan tot de gezamenlijke gunning van alle zomerevenementen, ook die van augustus –, de verwerende partij, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, heeft getracht het voorwerp van de raamopdracht zoveel als mogelijk te vrijwaren in afwachting van een nieuwe gunningsbeslissing over deze opdracht.

14. Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

15. Het middel, dat is gericht tegen de tweede bestreden beslissing, is geput uit de schending van “artikel 29 van de wet van 15 juni 2006 overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten (zoals blijkt uit de toelichtende memorie wordt bedoeld: artikel 29 van de wet van 17 juni 2013 betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten); artikel 107 van het koninklijk besluit van 15 juli 2011 plaatsing overheidsopdrachten klassieke sectoren; en het transparantiebeginsel”.

De verzoekende partij betoogt dat een concrete beoordeling in het gunningsverslag ontbreekt en er geen informatie is over de wijze waarop de verschillende posten werden benaderd en hoe tot “correcte budgetten” werd gekomen. Het komt de verzoekende partij alleszins zeer bevreemdend voor om de door beide partijen opgegeven prijzen voor licht en stroom te schrappen indien deze door beiden werden opgegeven en deel uitmaakten van de offertes.

16. In de toelichtende memorie benadrukt de verzoekende partij dat de reden, noodzaak, correctheid én inhoud van de bewerkingen die werden uitgevoerd alvorens tot de prijsvergelijking over te gaan, niet blijkt en niet verifieerbaar is op grond van de opgegeven motivering.

17. In de laatste memorie herhaalt de verzoekende partij dat het onduidelijk is op welke wijze tot “correcte budgetten” werd gekomen. Dit is van belang omdat de prijs van de beide inschrijvers dicht bij elkaar blijkt te liggen.

Beoordeling

18. Artikel 29 van de wet van 17 juni 2013 bepaalt:

“§ 2 Voor de opdrachten waarvan de goed te keuren uitgave zonder belasting over de toegevoegde waarde de van toepassing zijnde in § 1 bedoelde drempelbedragen niet overschrijdt, stelt de aanbestedende instantie een gemotiveerde beslissing op in onderstaande gevallen:

[...]

2° wanneer ze de opdracht gunt, ongeacht de procedure;

[...].”

Artikel 107 van het Koninklijk besluit van 15 juli 2011 bepaalt:

“Bij een onderhandelingsprocedure wordt de opdracht gegund, hetzij aan de inschrijver die de laagste offerte heeft ingediend, hetzij aan de inschrijver die de offerte heeft ingediend die de economisch voordeligste is vanuit het oogpunt van de aanbestedende overheid.”

19. Het verslag van nazicht van 4 juli 2013 vermeldt aangaande de vergelijking van de offertes wat volgt:

“Voor elk van de acht festivals werd een gedetailleerd, opgesplitst budget gevraagd. In eerste instantie werden de budgetten van de inschrijvers vergelijkbaar gemaakt. Zaken die niet expliciet in de briefing werden gevraagd, werden geschrapt. Concreet werd voor de 5 Studio Brussel standen bij beide partijen de opgegeven prijs voor licht en stroom geschrapt. Voor het Sfinxfestival (Radio 1) werd voor Total Concept de posten onder ‘controle lichtbak leds en plaatsing nieuw doek’ niet in rekening genomen. Vervolgens werden de correcte budgetten voor de acht festivals opgeteld. Deze totaalprijzen werden verhoudingsgewijs beoordeeld. De laagste inschrijver kreeg het maximum van de punten (100), de scores van de andere partij(en) werd verhoudingsgewijs berekend volgens de formule: $S_x = 100 * P_y/P_x$ S_x = score inschrijver x P_x = prijs inschrijver x P_y = prijs laagste inschrijver”.

Hieruit blijkt welke bewerkingen aan de ingediende budgetten werden uitgevoerd: “concreet werd voor de 5 Studio Brussel-standen bij beide inschrijvers de opgegeven prijs voor licht en stroom geschrapt” en voor het Sfinxfestival werden in de offerte van de verzoekende partij “de posten onder ‘controle lichtbak leds en plaatsing nieuw doek’ niet in rekening genomen”. In het e-mailbericht van 1 juli 2013 werd verduidelijkt voor welke elementen een offerte diende te worden ingediend en in het verslag van nazicht wordt aangegeven dat “[z]aken die niet expliciet bij de briefing werden gevraagd, werden geschrapt”. Uit die briefing blijkt dat voor de Studio Brussel standen een simpele “Trussconstructie en bevestiging van een studio Brussel bache” werd gevraagd en geen lichtbak zodat licht en stroom daarbij niet nodig was; voor de radio 1-stand blijkt dat enkel werd gevraagd de radio 1-lichtbak te gaan ophalen en op een veilige manier te plaatsen zodat geen controle noch een nieuw doek werd gevraagd. Vervolgens wordt vermeld dat aan de laagste inschrijver een score van 100/100 werd toegekend en de score van de andere inschrijver, te weten de verzoekende partij die dan ook niet de economisch meest voordelige was, verhoudingsgewijs werd berekend.

Het betoog dat er geen informatie is over “hoe tot ‘correcte budgetten’ werd gekomen”, mist dan ook feitelijke grondslag. De verzoekende partij had op grond van die motivering kennis van de “reden” en de “inhoud van de bewerkingen”. Het komt bijgevolg aan haar toe de “noodzaak” of de “correctheid” ervan eventueel te betwisten, wat zij niet doet in dit middel.

Het middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

20. Het derde middel, dat is gericht tegen de beide bestreden beslissingen, is geput uit de schending van het “zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur” en artikel 106 van het koninklijk besluit Plaatsing, het voormelde “al dan niet in samenhang met artikel 159 van de Grondwet”.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij manifest onzorgvuldig heeft gehandeld door bij het nemen van de bestreden beslissingen geen bijkomende aandacht te schenken aan de financiële en economische draagkracht – of het gebrek eraan – van de bvba Trimex.

De verwerende partij was op grond van de informatie door de verzoekende partij verschaft in het kader van de verschillende procedures goed en wel op de hoogte van de precaire financiële toestand van de bvba Trimex. Zelfs zonder doorgedreven onderzoek diende op grond van de door de verzoekende partij aangehaalde en publiek beschikbare informatie te worden vastgesteld dat de bvba Trimex zich in een “een zeer penibele situatie” bevond, zelfs verkeerde in een toestand van “virtueel faillissement”. De verwerende partij had hiermee rekening moeten houden en de bvba Trimex niet mogen uitnodigen om in het kader van een beperkte onderhandelingsprocedure een offerte in te dienen.

De verzoekende partij doet tevens gelden dat onvoldoende werd onderzocht of de bvba Trimex aan haar RSZ-verplichtingen had voldaan. Het was manifest onzorgvuldig om deze onderneming willens en wetens toch opnieuw uit te nodigen voor een onderhandelingsprocedure en deze onderneming dan uit te kiezen zonder nader onderzoek.

21. In de toelichtende memorie benadrukt de verzoekende partij nog dat inmiddels ook de tweede gunningsbeslissing voor de raamovereenkomst werd geschorst door de Raad van State net omdat de selectiebeslissing in de motivering onvoldoende aandacht had geschonken aan het ontbreken van documenten met betrekking tot de financiële en economische draagkracht van de bvba Trimex (arrest nr. 224.584 van 10 september 2013 (G/A 209.684/XII-7431)).

22. In haar laatste memorie blijft de verzoekende partij erbij dat de concreet voorliggende feiten aanleiding hadden moeten geven tot een verhoogde zorgvuldigheid. Zij merkt nog op dat het voorwerp van de bestreden beslissingen eigenlijk deel uitmaakt van één geheel en dus niet geïsoleerd van de gehele opdracht kan worden beschouwd. Alleszins moest wel degelijk een RSZ-atteest met betrekking tot het eerste kwartaal van 2013 voorhanden zijn. De voorwaarde van artikel 61, § 2, 5°, van het koninklijk besluit Plaatsing geldt reeds voor onderhandelingsprocedures zonder bekendmaking waarvan het bedrag hoger ligt dan 8.500 euro.

Beoordeling

23. Artikel 106 van het voormelde koninklijk Plaatsing luidt in de te dezen toepasselijke versie:

“§ 1. Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten, zijn niet toepasselijk op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking:
1° de artikelen 6, 51, 52, 54 en 57;
2° hoofdstuk 5.

De artikelen 61, §§ 1 en 2, 5°, en 62 zijn evenwel steeds toepasselijk op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking, behalve voor opdrachten waarvan de goed te keuren uitgave het bedrag bedoeld in artikel 105, § 1, 4°, niet bereikt.

§ 2. Behoudens andersluidende bepaling in de opdrachtdocumenten is artikel 57 niet toepasselijk op de onderhandelingsprocedure met bekendmaking.”

Het bedrag vermeld in artikel 105, § 1, 4°, is 8.500 euro.

Zoals de verzoekende partij terecht vaststelt, bedroeg de geraamde waarde van de opdracht te dezen, blijkens het gunningsverslag, 25.000 euro, inclusief btw. De artikelen 61, §§ 1 en 2, 5°, en 62 zijn bijgevolg van toepassing.

Artikel 61, § 2, 5°, bepaalt:

“Overeenkomstig artikel 20 van de wet kan in elk stadium van de gunningsprocedure worden uitgesloten van de toegang ertoe, de kandidaat of inschrijver die:

[...]

5° niet voldaan heeft aan zijn verplichtingen inzake betaling van zijn socialezekerheidsbijdragen, overeenkomstig de bepalingen van artikel 62;”

Artikel 62 bepaalt:

“§ 1. Onder voorbehoud van de toepassing van artikel 60, § 1, voegt de kandidaat of de inschrijver die personeel tewerkstelt dat onderworpen is aan de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de sociale zekerheid der arbeiders, bij zijn aanvraag tot deelneming of zijn offerte, al naargelang, een attest van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid waaruit blijkt dat hij voldaan heeft aan de vereisten inzake de betaling van zijn bijdragen voor de sociale zekerheid.

Het attest heeft betrekking op het voorlaatste afgelopen kalenderkwartaal vóór de uiterste datum voor de ontvangst van de aanvragen tot deelneming of offertes, al naargelang.

[...]

§ 4. De in §§ 1 en 2 bedoelde attesten moeten niet worden voorgelegd wanneer het geraamde opdrachtbedrag niet hoger is dan 30.000 euro. In

dat geval wint de aanbestedende overheid zelf inlichtingen in over de toestand van de kandidaat of inschrijver om na te gaan of hij aan de vereisten van dit artikel heeft voldaan.”

24. Uit de voorgaande bepalingen blijkt dat de verzoekende partij niet kan worden bijgevalen dat een RSZ-attest met betrekking tot het eerste kwartaal 2013 door de bvba Trimex moest worden voorgelegd in het kader van de in het geding zijnde opdracht. Zij gaat er immers aan voorbij dat naast de algemene drempelbedragen in artikel 105 met betrekking tot de toepasselijke regels van toegang bij onderhandelingsprocedures er ook in het geciteerde artikel 62, § 4, een specifiek drempelbedrag wordt gehanteerd inzake de voorlegging van het attest van de Rijksdienst voor sociale zekerheid, waaruit volgt dat dit attest niet moet worden voorgelegd wanneer het geraamde opdrachtbedrag niet hoger is dan 30.000 euro, zoals te dezen het geval is.

25. De verzoekende partij toont tevens niet aan dat er op de verwerende partij in het kader van een beperkte onderhandelingsprocedure de reglementaire verplichting berustte de financiële draagkracht na te gaan; immers, overeenkomstig voormeld artikel 106 is hoofdstuk 5 van het koninklijk besluit Plaatsing te dezen niet van toepassing, dus onder meer artikel 67 dat handelt over de financiële draagkracht binnen de kwalitatieve selectie.

De verzoekende partij ontkent niet dat de verwerende partij voormeld hoofdstuk 5 niet van toepassing heeft verklaard. Op het ogenblik van de eerste bestreden beslissing, waarbij werd beslist tot het opstarten van een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking voor acht festivals in juli, was er nog maar één procedure – de verzoekende partij spreekt ten onrechte over “verschillende procedures” – gevoerd tegen de aanvankelijke gunningsbeslissing van 17 mei 2013 met betrekking tot de raamovereenkomst die aanleiding gaf tot het meer vermelde schorsingarrest van 26 juni 2013. Weliswaar had de verzoekende partij in het kader van die procedure in een derde middel reeds dezelfde kritiek en informatie aangevoerd als in het thans besproken middel. Zoals reeds overwogen in het arrest nr. 227.562 van 27 mei 2014, leiden deze door de verzoekende partij ingeroepen gegevens, waaronder de jaarrekening en

beslagberichten, niet tot de vaststelling dat de bvba Trimex diende te worden uitgesloten van de onderhandelingsprocedure. De verzoekende partij verliest ook uit het oog dat de draagwijdte van een beperkte opdracht anders is dan deze van een raamovereenkomst. Wat de raamovereenkomst betreft, heeft de verwerende partij, zoals reeds vermeld, de bvba Trimex bij de kennisgeving van de intrekkingbeslissing van 2 juli 2013, verzocht om de nodige documenten inzake de sociale zekerheid alsook een recente bankverklaring te willen bezorgen.

26. Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Uiteenzetting

27. Het middel, dat is gericht tegen de beide bestreden beslissingen, is geput uit de schending van artikel 11 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, het zorgvuldigheidsbeginsel en het verbod van machtsafwending, het voormelde “al dan niet in combinatie met artikel 159 van de Grondwet”.

De verzoekende partij betoogt in het verzoekschrift dat de bestreden beslissingen waartegen het middel is gericht, betrekking hebben op opdrachten die vervat zaten in de gunningsprocedure ‘Media 1217 Standenbouw’. Door deze opdrachten, zonder intrekking of stopzetting van die nog lopende gunningsprocedure te gunnen in een andere procedure, werd het verbod geschonden om reeds een overeenkomst met betrekking tot de opdracht te sluiten vóór het verstrijken van 15 dagen nadat de gemotiveerde beslissing aan de betrokken inschrijvers is verzonden, zoals bepaald in artikel 11 van de wet van 17 juni 2013. Enkel indien de verwerende partij zou hebben beslist om de procedure stop te zetten, had zij een andere procedure kunnen volgen. Zij heeft echter op 22 juli 2013 in het kader van een raamovereenkomst een nieuwe gunningsbeslissing, helaas onwettige, genomen. Bijgevolg konden en mochten

geen onderdelen uit die opdracht na opstart van de gunningsprocedure worden gelicht om afzonderlijk toe te wijzen. Zoals in het eerste middel betoogd, was er ook geen hoogdringendheid voorhanden die niet te wijten was aan de verwerende partij zelf. Het gegeven dat het bestek 'Media 1217 Standenbouw' een niet-exclusiviteitsclausule bevat, doet hieraan geen afbreuk. De raamovereenkomst is, gelet op het feit dat alle voorhanden zijnde opdrachten afzonderlijk gegund werden, een lege doos geworden.

28. In de laatste memorie benadrukt de verzoekende partij nog dat de verwerende partij de lopende procedure voor de raamopdracht niet mocht uithollen door alle onderdelen ervan afzonderlijk te gunnen via een onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking in de mate dat het wel degelijk nog mogelijk was om de onderdelen wel te laten uitvoeren binnen het kader van de raamovereenkomst. Zoals reeds bij het eerste middel aangevoerd, had de verwerende partij wel degelijk begin juli 2013 een nieuwe beslissing kunnen nemen. In de praktijk heeft zij het voorwerp van de raamovereenkomst integraal laten uitvoeren door de bvba Trimex, doch door gebruik te maken van uitzonderingsprocedures buiten de gunningsprocedure voor deze raamovereenkomst om. De raamovereenkomst werd *de facto* dus uitgevoerd door de bvba Trimex, zodat moet worden verondersteld dat een overeenkomst met de bvba Trimex tot stand gekomen was. Met andere woorden werd er een overeenkomst met betrekking tot het voorwerp van de lopende raamopdracht gesloten met schending van de toepasselijke voorschriften voor deze raamopdracht.

Beoordeling

29. De verzoekende partij kan niet worden bijgevalen in haar stelling dat de opdrachten die vervat zaten in de betrokken raamovereenkomst, niet afzonderlijk mochten worden gegund zolang de gunningsprocedure inzake de raamovereenkomst nog liep.

Die procedure betrof de toewijzing via een beperkte offerteaanvraag van een overheidsopdracht voor leveringen met als voorwerp “Media 1217— Standenbouw, VRT is op zoek naar een standenbouwer voor al haar netten, verspreid over België, bepaald door VRT”. Die opdracht leidt tot het sluiten van een raamovereenkomst voor één jaar, die 3 keer kan worden verlengd met telkens één jaar. De maximale looptijd van de overeenkomst bedraagt derhalve 4 jaar.

Het voorwerp van voormelde opdracht “Media 1217 — Standenbouw” wordt in het bestek als volgt omschreven:

“De opdrachten zijn verschillend van aard, het kan zowel gaan om indoor- als outdoorstanden, soms levert de VRT de ontwerpen aan, soms verwachten wij van de leveranciers dat ze creatief meedenken.

Voor onderstaande evenementen zal een stand opgebouwd moeten worden. Deze lijst is niet bindend, maar kan later uitgebreid of ingekort worden, afhankelijk van het beschikbare budget.

Extrema Outdoor

Werchter Boutique

Graspop

Rock Werchter

Tomorrowland

Lokerse Feesten

Pukkelpop

Laundry Day

Student Day

Ronde Van Vlaanderen

On The Rocks

Startersdag

Piasnite (allen Studio Brussel)

Gentse Feesten

Zomerhit

Rimpelrock (allen Radio 2)

...

De gunning leidt tot het afsluiten van een raamovereenkomst. De overeenkomst zal worden aangegaan met één aannemer en beoogt de basisvoorwaarden vast te leggen met betrekking tot het plaatsen van individuele opdrachten.

De concrete opdrachten worden geregeld door de bepalingen van de op basis van deze offerteaanvraag gesloten raamovereenkomst. Bij elke opdracht worden de deadlines duidelijk opgegeven alsook de details van het budget.

De VRT is niet gebonden om na toewijzing van de opdracht door het sluiten van een raamovereenkomst alle opdrachten te bestellen bij de gecontracteerde partij.”

Zoals uit het geciteerde blijkt, leidt de gunning van de opdracht “Media 1217 — Standenbouw” tot het sluiten van een raamovereenkomst – met een maximale looptijd van vier jaar –, die de basisvoorwaarden vastlegt met betrekking tot het plaatsen van individuele opdrachten. De verzoekende partij maakt bijgevolg niet aannemelijk dat de verwerende partij het voorwerp van die raamovereenkomst “integraal” zou hebben gegund, alleszins niet door de bestreden beslissingen waarbij de meeste evenementen die in juli 2013 plaatsvonden worden gegund via een afzonderlijke onderhandelingsprocedure, noch door de andere beslissingen, eveneens aangevochten door de verzoekende partij, met betrekking tot de andere “afzonderlijke opdrachten” voor evenementen die tijdens de zomermaanden van 2013 plaatsvonden. Het gegeven dat ze deel uitmaken van één geheel dat ook zou worden gegund binnen één raamovereenkomst, doet op zich niet anders besluiten. Het feit dat de gunningsbeslissingen inzake de raamovereenkomst door de verzoekende partij telkens werden aangevochten en ook geschorst, zowel die van 17 mei 2013 bij het meer vermelde arrest nr. 224.136 van 26 juni 2013 als de beslissing van 22 juli 2013, vormen de reden waarom de opdrachten “teneinde de continuïteit van de dienstverlening te verzekeren” werden georganiseerd “binnen zeer korte termijn” met een beroep op de onderhandelingsprocedure zonder bekendmaking omdat “deze doelstelling niet k[o]n worden gehaald door de organisatie van een andere procedure”.

De verzoekende partij toont het tegendeel niet aan noch maakt zij aannemelijk dat ze werden opgesplitst met de uitsluitende bedoeling “om zoveel mogelijk van deze opdrachten alsnog te laten uitvoeren door de bvba Trimex”. Er werden bovendien met betrekking tot de hier bestreden beslissingen verscheidene ondernemingen, namelijk de drie ondernemingen die tevens voor de raamopdracht waren geselecteerd, waaronder ook de verzoekende partij, uitgenodigd om deel te nemen aan de onderhandelingen.

Bovendien, zoals reeds geoordeeld bij de bespreking van het eerste middel, maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de verwerende partij eerder dan op 22 juli 2013 een nieuwe gunningsbeslissing had kunnen of moeten nemen inzake de gunning van de raamovereenkomst. De omstandigheid dat die beslissing opnieuw onwettig is gebleken en ook de navolgende gunningsbeslissing in het kader van de raamopdracht, doet geen afbreuk aan het feit dat de verwerende partij reeds op 22 juli 2013 na nieuw onderzoek een nieuwe beslissing heeft genomen.

30. Het middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 september 2015, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Dierk Verbiest