

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 237.327 van 9 februari 2017
in de zaak A. 220.517/XII-8250**

In zake: de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Mobiliteit, belast met Belgocontrol en de NMBS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Van Hyfte en Laurent Delmotte
kantoor houdend te 1060 Brussel
Gulden Vlieslaan 77
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD ANTWERPEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 17 oktober 2016, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van:

“- De beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad Antwerpen van 12 augustus 2016 tot goedkeuring van het bestek GAC/2016/3999 voor het afsluiten van een raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie en tot het uitschrijven van een vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met bekendmaking hiervoor,
- De besteksbepalingen van het door het College van Burgemeester en Schepenen van de Stad Antwerpen goedgekeurde bestek GAC/2016/3999 voor het afsluiten van een raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie,
- De eventuele beslissing van niet-gekende datum tot het gunnen van de overheidsopdracht voor het afsluiten van een raamovereenkomst voor het

bezorgen van loketproducten op locatie volgens het bestek GAC/2016/3999.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Inge Vos heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting van 24 januari 2017, welke bij beschikking werd uitgesteld tot de terechtzitting van 7 februari 2017.

Met toepassing van artikel 90, § 1, vierde lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, is de zaak verwezen naar een kamer met drie leden.

Staatsraad Johan Bovin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart Van Hyfte, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Jim Deridder, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos heeft 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. Met een schrijven van 20 mei 2016 deelt het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen zowel aan de minister van

‡AJCRLEIEH-BCIDFEV‡

Mobiliteit, belast met Belgocontrol en de NMBS als aan de Vice-eerste minister en minister van Buitenlandse Zaken en Europese Zaken, zijn intentie mee om aan de inwoners van de stad Antwerpen de mogelijkheid te bieden bij de aanvraag voor een aantal loketproducten ervoor te kiezen om het document te laten bezorgen.

3.2. In zijn antwoordschrijven van 22 juni 2016 wijst de minister van Mobiliteit, belast met Belgocontrol en de NMBS, op een aantal technische en juridische problemen en deelt hij mee dat hij van oordeel is dat het initiatief en de verdere uitwerking van de mogelijkheid om rijbewijzen aan te bieden op locatie toebehoort aan de federale overheid, weliswaar in nauw overleg met de gemeenten. Tevens kondigt hij aan dat op korte termijn een vergadering met geïnteresseerde steden en gemeenten zal plaatsvinden.

3.3. Ook de Vice-eerste minister en minister van Buitenlandse Zaken en Europese Zaken wijst in zijn antwoordschrijven van 1 juli 2016 op een aantal technische en juridische aspecten die bij een bezorging op locatie door een privébedrijf mee in overweging moeten worden genomen.

3.4. Een eerste overlegvergadering vindt plaats op 12 juli 2016.

3.5. Vervolgens schrijft de stad Antwerpen een overheidsopdracht van diensten uit met het oog op het sluiten van een raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie.

Op 12 augustus 2016 keurt het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen het bestek “GAC/2016/3999 voor het afsluiten van een raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie” goed en wordt beslist om de opdracht te gunnen bij wijze van vereenvoudigde onderhandelingsprocedure met bekendmaking.

In de beslissing wordt de aanleiding en context voor het uitschrijven van deze overheidsopdracht toegelicht als volgt:

“De stad Antwerpen stelde zich tot doel dat elke Antwerpenaar moet kunnen rekenen op een kwalitatieve en klantgerichte dienstverlening in de stadsloketten en het loket vreemdelingenzaken. Daarenboven wil de stad toonaangevend zijn in haar klantrelatiemanagement, zowel op het vlak van efficiëntie, toegankelijkheid, als vernieuwend karakter.

Geheel in de lijn met deze ambities werd onderzocht of het mogelijk is om loketproducten op locatie te bezorgen.

Op dit moment is het immers zo dat de burger voor een aantal loketproducten twee keer de verplaatsing naar één van de tien stadsloketten moet maken: een keer voor de aanvraag en een keer voor het afhalen van het document.

Als de burger stedelijke producten thuis of op het werk kan laten bezorgen, breiden we als stad onze dienstverlening uit met een belangrijke nieuwe service, die het gemak voor de burger aanzienlijk verhoogt.”

3.6. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 16 augustus 2016. Er volgen nog verbeteringsberichten die bekendgemaakt worden in het Bulletin der Aanbestedingen van 25 augustus 2016, 26 augustus 2016, 2 september 2016, 7 september 2016 en 9 september 2016.

3.7. De aankondiging en het op de opdracht toepasselijk bestek met nummer GAC/2016/3999 bepalen als uiterste datum voor ontvangst van de offertes 15 september 2016 om 11.15 u.

In het bestek wordt verduidelijkt dat de nieuwe dienstverlening inzake het bezorgen van loketproducten op locatie in een eerste fase zal worden aangeboden voor paspoorten en rijbewijzen. Later kan de dienstverlening worden uitgebreid naar de arbeidskaarten en de diverse identiteitsdocumenten (elektronische identiteitskaart, identiteitsbewijs voor kinderen en elektronische vreemdelingenkaart).

Het bestek vermeldt als gunningscriteria: prijs (20), algemene organisatie en kwaliteit dienstverlening (30), veiligheid en risicobeheersing (35), duurzaamheid (12) en sociale economie (3).

In de technische bepalingen van het bestek wordt schematisch de processtroom weergegeven waaraan de dienstverlening minimaal moet voldoen.

Ook de gegevensoverdracht tussen de stad en de bezorgdienst wordt nader toegelicht, evenals de te nemen maatregelen inzake veiligheid en risicobeheersing.

3.8. Er worden vervolgens nog twee documenten inzake “vragen en antwoorden bij bestek GAC/2016/3999” opgesteld, die bekendgemaakt worden in het Bulletin der Aanbestedingen van 2 en 7 september 2016.

In het antwoord op één van de vragen wordt door de verwerende partij meegedeeld dat ernaar gestreefd wordt om de opdracht te gunnen “ergens in november 2016”.

Het bestek vermeldt als vermoedelijke begindatum van de diensten 1 januari 2017.

3.9. Met een schrijven van 12 augustus 2016 deelt het college van burgemeester en schepenen aan de minister van Mobiliteit, belast met Belgocontrol en de NMBS haar ambitie mee om vanaf januari 2017 reeds van start te gaan met het bezorgen op locatie van de rijbewijzen.

3.10. Met een schrijven van 14 september 2016 deelt de minister van Mobiliteit, belast met Belgocontrol en de NMBS, aan de burgemeester van de stad Antwerpen nogmaals mee dat hij van oordeel is dat het initiatief en de verdere uitwerking inzake de levering van rijbewijzen op locatie toebehoort aan de federale

overheid en merkt hij tevens op dat voorafgaandelijk aan de invoering ervan ook een aanpassing van de reglementering noodzakelijk is.

De minister vraagt nadrukkelijk om de overheidsopdracht met betrekking tot het bezorgen van loketproducten op locatie niet te gunnen en deelt mee dat de overheidsopdracht en de mogelijke gunning ervan door zijn diensten bij de Raad van State zal worden aangevochten.

IV. Wijziging aan het bestreden bestek “GAC/2016/3999 - raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie.”

4. Op 20 januari 2017 heeft het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen een “bijakte” bij het bestek goedgekeurd.

Deze “bijakte” “vervangt de bepalingen III.2.1. en III.2.2., wijzigingen of toevoegingen werden grijs gemarkeerd”.

V. Gevolgen van de wijziging aan het bestreden bestek “GAC/2016/3999 - raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie” op de voorliggende vordering tot schorsing.

5.1. Met een schrijven van 22 januari 2017 heeft de verwerende partij aan de Raad van State meegedeeld dat het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen een “bijakte” bij het bestek heeft goedgekeurd, welke door de beide inschrijvers ook is aanvaard, en waarin uitdrukkelijk is bepaald dat een bevoegd ambtenaar beschikbaar is op het ogenblik van de aflevering, om onmiddellijk voorafgaand aan de aflevering een laatste controle uit te voeren en onmiddellijk na de aflevering het rijbewijs te activeren.

Aangezien de bijakte is goedgekeurd en door beide inschrijvers is aanvaard, is de nieuwe versie van de besteksbepalingen III.2.1. en III.2.2. volgens de verwerende partij in de plaats gekomen van de vorige versie. De

verwerende partij is niet van oordeel dat de vordering tot schorsing hierdoor haar voorwerp verliest, en meent dat de nieuwe versie van het bestek in het licht van de opgeworpen middelen kan worden beoordeeld.

5.2. In haar bijkomende nota van 31 januari 2017 vraagt de verzoekende partij om het voorwerp van haar schorsings- en annulatieberoep uit te breiden met de aldus op 20 januari 2017 goedgekeurde bijakte aan het oorspronkelijk bestek nr. GAC/2016/3999. Daarnaast zet zij in deze nota ook uiteen waarom de op 20 januari 2017 goedgekeurde bijakte volgens haar niet van aard is om tegemoet te komen aan de grieven die door de verzoekende partij in het verzoekschrift werden opgeworpen.

5.3. Het is de partijen toegestaan om nieuwe feiten, die een invloed kunnen hebben op de ontvankelijkheid en/of de gegrondheid van het beroep, aan de Raad van State ter kennis te brengen. In zoverre de door de verzoekende partij en de verwerende partij neergelegde nota's op dergelijke feiten betrekking hebben, kunnen ze dan ook bij de zaak worden betrokken.

5.4. Overeenkomstig artikel 2, § 1, 3°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 'tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State' moet het voorwerp van het beroep in het inleidend verzoekschrift worden aangegeven. In beginsel kan het later in het geding niet meer worden gewijzigd, nu een latere wijziging niet alleen strijdig zou zijn met dit voorschrift, maar ook met het beginsel van het contradictoire debat, met de rechten van verdediging van de verwerende partij en van de belanghebbenden, kortom met een fair verloop van de rechtsstrijd.

Wanneer een verzoekende partij een andere handeling wil aanvechten, dient dit in beginsel te gebeuren door een nieuw beroep in te stellen, en dit met inachtneming van de opgelegde vorm- en termijnvoorschriften.

Slechts in welbepaalde gevallen kan het beroep in de loop van het geding worden uitgebreid tot rechtshandelingen waarvan in het inleidend verzoekschrift niet de nietigverklaring werd gevorderd, doch die zeer nauw, zo niet onlosmakelijk, verbonden zijn met de bestreden akte. Het voorwerp van een beroep tot nietigverklaring kan aldus worden uitgebreid, in voorkomend geval van ambtswege, tot de handelingen die het logische en noodzakelijke gevolg van de bestreden handeling zijn. Latere, op een bestreden besluit steunende handelingen die niet het logische en noodzakelijke gevolg van dat besluit zijn, kunnen eveneens worden nietigverklaard, maar in dat geval vereist de rechtszekerheid dat ze aangevochten worden binnen de termijn die gesteld is om een beroep tot nietigverklaring in te stellen, hetzij met een verzoekschrift tot nietigverklaring, hetzij met een processtuk dat rechtsgeldig en binnen de gestelde termijn is ingediend.

5.5. Het verzoek tot uitbreiding van het voorwerp van huidige vordering tot schorsing tot de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen van 20 januari 2017 inzake de goedkeuring van de bijakte bij het bestek “GAC/2016/3999 - raamovereenkomst voor het bezorgen van loketproducten op locatie”, wordt niet ingewilligd omdat het niet inpasbaar lijkt in de huidige schorsingsprocedure. Aangezien de verzoekende partij het voorwerp van het beroep uitbreidt in een stuk waarin het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’ niet voorziet, lijkt die uitbreiding tevens van aard de rechten van verdediging in het gedrang te brengen van de verwerende partij. Bovendien is de nieuwe beslissing geen logisch en noodzakelijke gevolg van de met het verzoekschrift bestreden handelingen. Tot slot lijkt de vervangende beslissing ook inhoudelijk wezenlijk te verschillen van de in het verzoekschrift oorspronkelijk bestreden beslissingen.

Dat het verzoek tot uitbreiding van het voorwerp van huidige vordering tot schorsing niet kan worden aanvaard, belet echter niet dat tegen de nieuwe, vervangende beslissing, binnen de beroepstermijn een afzonderlijk beroep openstaat.

6.1. Daarnaast lijkt de nieuwe beslissing ook gevolgen te hebben voor de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de goedkeuring van de oorspronkelijke besteksbepalingen.

De op 20 januari 2017 door het college van burgemeester en schepenen van de stad Antwerpen goedgekeurde “bijakte” bij het bestreden bestek vervangt immers integraal de bepalingen III.2.1. en III.2.2. van het oorspronkelijk bestek, waarbij de op het eerste gezicht omvangrijke “wijzigingen of toevoegingen [...] in het grijs [werden] gemarkeerd”.

6.2. In de mate dat het voorliggende schorsingsberoep tevens de oorspronkelijke besteksbepalingen III.2.1. en III.2.2. omvat, dient te worden vastgesteld dat, ingevolge de integrale vervanging van deze besteksbepalingen, het beroep zonder voorwerp is, minstens dat de verzoekende partij niet langer beschikt over het vereiste actueel belang bij haar beroep.

6.3. Eenzelfde conclusie lijkt echter niet te gelden wat de overige bepalingen van het bestek betreft, die immers niet werden vervangen.

Op het eerste gezicht is het echter niet mogelijk om de overige bepalingen van het bestek te beoordelen zonder daarbij de besteksbepalingen III.2.1. en III.2.2. te betrekken aangezien in deze bepalingen van het bestek de processtroom wordt omschreven waaraan de dienstverlening minimaal moet voldoen. De grieven van de verzoekende partij zoals uiteengezet in het verzoekschrift lijken ook in essentie verband te houden met deze - inmiddels vervangen - besteksbepalingen.

Ten einde de belangen van de verzoekende partij te vrijwaren is het passend over de voorliggende vordering tot schorsing betreffende het oorspronkelijk bestek slechts uitspraak te doen, hetzij nadat de vervangingsbeslissing definitief is, hetzij samen met een eventueel beroep tegen de vervangingsbeslissing.

In de gegeven omstandigheden is het derhalve passend om de voorliggende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het oorspronkelijk bestek *sine die* uit te stellen.

BESLISSING

De nadere behandeling van de zaak wordt voor onbepaalde tijd uitgesteld.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 9 februari 2017, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest