RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 60.319 van 19 juni 1996
in de zaken A. 68.259/IV-15.696
68.260/IV-15.697.

In zake : de n.v. EAGLE INTERNATIONAL,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. VANDEN EYNDE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Kroonlaan 340

tegen :

de n.v. Maatschappij van de Brugse Zeevaart-inrichtingen,
gevestigd te BRUGGE,
Louis Coiseaukaai 2.

D E R A A D V A N S T A T E, IVe K A M E R,

Gezien de verzoekschriften die de n.v. EAGLE INTERNATIONAL op 27 maart 1996 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van respectievelijk :

- "de beslissing d.d. 12.12.95 tot toewijzing van de werken tot het moderniseren van de sluis te Brugge volgens besteknummer 15 van 1995 na openbare aanbesteding aan de n.v. CEI ELECTROTEC..., ter kennis gebracht aan verzoekster bij brief d.d. 22.02.96" (zaak A. 68.259/IV-15.696) en
- de beslissing tot afwijzing van de inschrijving van de verzoekende partij op de openbare aanbesteding van dezelfde werken, "ter kennis gebracht aan verzoekster bij brief d.d. 6.02.96" (zaak A. 68.260/IV-15.697);

Gezien in die verzoekschriften de verzoekende partij vraagt als voorlopige maatregel op te leggen :

"verwerende partij het verbod te horen opleggen de toewijzingsbeslissing d.d. 12.12.95 tenuitvoer te

leggen door contracten te ondertekenen en desgevallend uit te voeren of voort te zetten op grond van de toewijzingsbeslissing en dit onder verbeurte van een dwangsom van 1.000.000 fr. per dag, gedurende dewelke in strijd met dit verbod zou worden gehandeld";

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota's van de verwerende partij;

Gezien het verslag over de zaken opgemaakt door Auditeur J. STEVENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikkingen van 9 mei 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 mei 1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat B. VAN HYFTE, die loco Advocaat J. VANDEN EYNDE verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat R. MICHOLT, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. STEVENS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de ingediende vorderingen dermate met elkaar verbonden zijn dat het wenselijk is dat zij worden gevoegd;

2. Overwegende dat de gegevens van de zaken de volgende zijn :

2.1. Voor het moderniseren van de sluis te Brugge schrijft de verwerende partij een openbare aanbesteding uit : de opening van de inschrijvingen heeft plaats op 27 juni 1995, om 11 uur.

Zes inschrijvingen worden ingediend; de inschrijving van de verzoekende partij was de laagste met een bedrag van 19.697.950 fr. (excl. BTW).

2.2. Met een aangetekende brief van 13 oktober 1995 vraagt de verwerende partij een verantwoordingsnota over te zenden betreffende alle eenheidsprijzen van de inschrijving alsmede de waarde van post nr. 1 "Inrichten van de bouwwerf" te detailleren en een referentielijst van analoge uitgevoerde werken te bezorgen.

Met een brief van 20 oktober 1995 geeft de verzoekende partij een verantwoording.

2.3. Bij schrijven van 3 november 1995 vraagt de verwerende partij aan de Afdeling Algemene Technische Ondersteuning van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap advies inzake de inschrijvingsprijs van de verzoekende partij voor de post nr. 1 "Inrichten van de bouwwerf", nl. 2.045.000 fr., daar deze niet overeenstemt met de belangrijkheid ervan, en gelet op de prijzen daarvoor van de andere inschrijvers die liggen tussen 25.000 fr. en 100.000 fr.

In een brief van 13 november 1995 gaat voormelde afdeling akkoord met het oordeel van de verwerende partij dat de laagste bieder afgewezen dient te worden wegens onregelmatige inschrijvingsprijzen (speculatie op prefinanciering).

2.4. Met een aangetekende brief van 28 november 1995 deelt de verzoekende partij mede vernomen te hebben dat haar inschrijving volgens de verwerende partij abnormale prijzen zou bevatten, meer bepaald voor post nr. 1.

Zij verduidelijkt voor die post een vrij hoog bedrag ingeschreven te hebben, omdat zij, gelet op de grote afstand tussen haar zetel en de bouwplaats, gepland heeft haar mensen ter plaatse te laten logeren.

Verder stelt zij : "Mocht U problemen hebben met het feit dat deze post in de eerste vorderingsstaat dient opgenomen te worden, kunnen wij U bij deze bevestigen dat wij er geen enkel bezwaar tegen hebben dat deze post gespreid wordt over de ganse duur van de werf".

2.5. In een verslag opgemaakt voor de zitting van de raad van bestuur van 12 december 1995 wordt voorgesteld de inschrijving van de verzoekende partij onregelmatig te verklaren op basis van artikel 20, § 5, van het koninklijk besluit van 22 april 1977. Gewezen wordt op de verantwoording van de voor post 1 opgegeven prijs, namelijk o.a. slaapgelegenheid van de arbeiders gezien de grote afstand tussen de zetel en de werkplaats : 945.000 fr. en verzekering : 640.000 fr., welke prijzen niet realistisch worden geacht en een vermoeden doen ontstaan van front-loading.

Voorgesteld wordt de opdracht toe te wijzen aan de n.v. CEI ELECTROTEC, de tweede laagste inschrijver.

2.6. In zijn zitting van 12 december 1995 gaat de raad van bestuur in een uitvoerig gemotiveerde beslissing akkoord met voormeld voorstel.

2.7. Met een aangetekende brief van 6 februari 1996 wordt aan de verzoekende partij medegedeeld dat met toepassing van artikel 25 van het koninklijk besluit van

22 april 1977 de prijs voor post nr. 1 als abnormaal beschouwd wordt en dat blijkens haar verantwoording door de verzoekende partij een overdreven belang aan die post wordt toegekend, dit onder verwijzing naar artikel 20, § 5, van voormeld koninklijk besluit.

2.8. Met een brief van 8 februari 1996 vraagt de raadsman van de verzoekende partij een kopie van de beslissing die de werken toevertrouwt aan de gekozen aannemer.

Bij brief van 22 februari 1996 zendt de verwerende partij een kopie van de beslissing van 12 december 1995, die "de werken toekent aan de gekozen aannemer".

3. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.1.1. Overwegende dat in een eerste middel de verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 12, § 1 en § 2, van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten; dat zij betoogt dat in de toewijzingsbeslissing de onregelmatigheid van haar inschrijving niet werd vastgesteld, dat de afwezigheid van enig motief van de afwijzing van haar inschrijving in de toewijzingsbeslissing de regelmatigheid ervan bevestigt en dat de afwezigheid van motieven die relevant zijn om af te wijken van artikel 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976 manifest § 2 van dezelfde wet schendt; dat zij daaraan toevoegt dat de motieven van

afwijzing van haar inschrijving, vermeld in de brief van 6 februari 1996, "niet van aard zijn 3 maanden later de onwettigheid van de toewijzingsbeslissing wegens schending van artikel 12 van de wet van 14.07.76 recht te zetten, zodat ook deze afwijzingsbeslissing dient te worden afgewezen wegens schending van hetzelfde artikel";

3.1.2. Overwegende dat blijkens het uittreksel uit het proces-verbaal van de zitting van de raad van bestuur van de verwerende partij van 12 december 1995 vooreerst een onderzoek werd gewijd aan de inschrijving van de verzoekende partij, dat die inschrijving na onderzoek van de voor post nr. 1 "Inrichting van de werf" gegeven prijsverantwoording op grond van de artikelen 20, § 5, en 25 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten onregelmatig werd verklaard omdat uit de prijsverantwoording was gebleken dat aan die post een overdreven belang werd toegekend ten nadele van de inschrijvingsprijzen van de andere posten en er aldus sprake was van "speculatie op prefinanciering", dat na wering van de inschrijving van de verzoekende partij een onderzoek werd gewijd aan de inschrijving van de n.v. CEI ELECTROTEC, aan wie de opdracht werd toegewezen; dat die vaststelling volstaat om het middel als niet ernstig te verwerpen;

3.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij een tweede middel ontleent aan de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 13 van het decreet van de Vlaamse Raad van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van bestuursdocumenten in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve omdat de toewijzingsbeslissing van 12 december 1995 met betrekking tot haar inschrijving

geen enkele motivering bevat; dat zij betoogt dat de motivering haar medegedeeld bij brief van 6 februari 1996 het gebrek aan formele motivering in de beslissing zelf niet kan goedmaken;

3.2.2. Overwegende dat, zoals sub 3.1.2. gezien, in de beslissing van 12 december 1995 wel degelijk op afdoende wijze de onregelmatigverklaring van de inschrijving van de verzoekende partij formeel werd gemotiveerd; dat weliswaar het gedeelte van het proces-verbaal van 12 december 1995 dat handelt over die onregelmatigverklaring niet aan de verzoekende partij werd bezorgd, omdat, zo stelt de verwerende partij, zij alleen gevraagd had om een kopie van de beslissing houdende de toewijzing van de opdracht aan de gekozen aannemer, die haar bij brief van 22 februari 1996 werd bezorgd; dat, evenwel, met haar schrijven van 6 februari 1996 de verwerende partij de verzoekende partij op de hoogte heeft gebracht van de motieven tot wering van haar inschrijving -motieven die dezelfde zijn als die opgenomen in de beslissing van 12 december 1995- en haar eveneens een kopie van het advies van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap van 13 november 1995 heeft bezorgd; dat de verzoekende partij aldus in staat was terdege te oordelen of het zin had zich tegen de beslissing houdende de onregelmatigverklaring van haar inschrijving op het vlak van de haar meegedeelde motieven te weren; dat overigens wordt vastgesteld dat de verzoekende partij die vóór het instellen van haar vordering de motieven van wering van haar inschrijving kende, die motieven niet betwist; dat het middel niet ernstig is;

3.3.1. Overwegende dat als derde middel de schending van artikel 25, § 2, van het koninklijk besluit van 22 april 1977 wordt aangevoerd doordat de verwerende partij, vooraleer de toewijzingsbeslissing te nemen, de verzoekende partij niet heeft laten weten

welke prijzen na onderzoek van de verstrekte prijsverantwoording nog als abnormaal werden beschouwd; dat zij daaruit afleidt dat de toewijzingsbeslissing werd genomen zonder een deskundig onderzoek van de gegeven prijsverantwoording en dat haar inschrijving slechts na de toewijzingsbeslissing onregelmatig werd verklaard;

3.3.2. Overwegende dat artikel 25, § 2, van het koninklijk besluit van 22 april 1977 nergens bepaalt dat het bestuur, vooraleer de gunningsbeslissing te nemen, de uitgewonnen aannemer moet laten weten welke prijzen nog als abnormaal worden beschouwd; dat met haar brief van 6 februari 1996 de verwerende partij aan artikel 25, § 2, van evengenoemd koninklijk besluit lijkt te hebben voldaan : zij heeft na onderzoek van de gegeven uitleg de verzoekende partij laten weten welke prijzen nog als abnormaal werden beschouwd; dat voor het overige kan worden verwezen naar de bespreking van het eerste middel; dat het derde middel evenmin de voor een schorsing vereiste ernst bezit;

3.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij een vierde middel ontleent aan de schending van het vertrouwensbeginsel doordat "bij afwezigheid van iedere reactie op de verantwoordingsbrieven d.d. 13.10.95 en 28.11.95 bij verzoekster het rechtmatige vertrouwen was gewekt dat de door haar aangewende eenheidsprijzen in de inschrijving volstrekt normaal zijn en de inschrijving derhalve als regelmatig zou worden beschouwd"; dat zij ter ondersteuning van het middel nogmaals de afwezigheid van enige motivering van afwijzing van haar inschrijving in de toewijzingsbeslissing beklemtoont;

3.4.2. Overwegende dat, daargelaten de vraag of een schending van het vertrouwensbeginsel wel tot vernietiging van een beslissing kan leiden, het middel als niet ernstig moet worden afgewezen vermits de

verwerende partij de verzoekende partij met haar brief van 6 februari 1996 heeft laten weten dat haar inschrijving wegens het abnormaal hoog karakter van post nr. 1 als onregelmatig werd afgewezen en zij voorheen geen ander standpunt had ingenomen en aan de verzoekende partij had medegedeeld,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vorderingen tot schorsing nrs. A. 68.259/IV-15.696 en 68.260/IV-15.697 worden gevoegd.

Artikel 2.

De vorderingen tot schorsing en tot het bevelen van voorlopige maatregelen worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien juni 1900 zesennegentig, door de IVe kamer, die was samengesteld uit :

de H.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
Mevr.	M.-R. BRACKE,	staatsraad,
de H.	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. VAN AELST. **J. BORRET.**