

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 70.559 van 7 januari 1998

A. 71.809/III-22.747

- In zake :
1. **de Naamloze vennootschap COMPAGNIE D'ENTREPRISES CFE,**
 2. **de Naamloze vennootschap BAGECI,**

die beide woonplaats gekozen hebben bij
Mrs. Jean-Jacques VAN RAEMDONCK
en Dominique LAGASSE, advocaten,
Terhulpsesteenweg 187
1170 Brussel,

tegen :

1. **de "Intercommunale pour la Gestion et la Réalisation d'Etudes Techniques et Economiques,** afgekort als **"IGRETEC",**

die woonplaats heeft gekozen bij Mr. Jean BOURTEMBOURG, advocaat,
Zwitserlandstraat 24
1060 Brussel,

2. **het Waalse Gewest,** vertegenwoordigd door zijn Regering, dat woonplaats heeft gekozen bij Mrs. France MAUSSION en Nicole CAHEN, advocaten,
Henri Wafelaertsstraat 47-51
1060 Brussel.

Tussenkommende partijen :

1. **de Naamloze vennootschap KOECKELBERG,**

2. de Naamloze vennootschap
LES ENTREPRISES LOUIS DE
WAELE,
3. de Naamloze vennootschap
FACAIR,
4. de Naamloze vennootschap
OMNIUM DE CONSTRUCTIONS
ELECTRIQUES ET D'APPAREILLAGE,
5. de Naamloze vennootschap
BIOTIM,

die samen de aannemerscombinatie
CHARLEROI-EPURATION 2000 vormen,
die alle woonplaats hebben gekozen
bij
Mrs. Marc UYTENDAELE
en Eric MARON, advocaten,
Kapitein Crespelstraat 2-4
1050 Brussel.

**DE RAAD VAN STATE, IIIe KAMER,
RECHTSPREKEND IN KORT GEDING,**

Gezien de op 29 oktober 1996 door de naamloze
vennootschap COMPAGNIE D'ENTREPRISES CFE en de naamloze
vennootschap BAGECI ingestelde vordering tot schorsing
van de tenuitvoerlegging van :

- de op 9 september 1996 door de eerste verwerende
partij genomen beslissing om niet in te gaan op de
offerteaanvraag van 30 juni 1995 in verband met de
overheidsopdracht inzake het zuiveringsstation van
Montignies-sur-Sambre;
- de beslissing van 5 september 1996 van de tweede
verwerende partij om die werken niet in aanmerking te
laten komen voor een gewestelijke subsidie op basis
van de uitslag van de algemene offerteaanvraag van
30 juni 1995;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekers de nietigverklaring van diezelfde beslissingen vorderen;

Gezien de op 25 november 1996 ingediende verzoekschriften, waarbij de naamloze vennootschap KOECKELBERG, de naamloze vennootschap LES ENTREPRISES LOUIS DE WAELE, de naamloze vennootschap FACAIR, de naamloze vennootschap OMNIUM DE CONSTRUCTIONS ELECTRIQUES ET D'APPAREILLAGE en de naamloze vennootschap BIOTIM, die samen de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 vormen, vragen als tussenkomende partij te mogen optreden in het kort geding;

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier;

Gezien het verslag van de heer DEROUAUX, eerste auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 12 mei 1997, waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 30 mei 1997;

Gelet op de kennisgeving, aan de partijen, van het verslag en van de beschikking tot vaststelling van de rechtsdag;

Gehoord het verslag van de heer HANOTIAU, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. LAGASSE, advocaat, die voor de verzoekende partijen verschijnt, van Mr. BOURTEMBOURG, advocaat, die voor de eerste verwerende partij verschijnt, van Mr. CAHEN, advocaat, die voor de tweede verwerende partij verschijnt, en van

Mr. MARON, advocaat, die voor de tussenkomende partijen verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer DEROUAUX, eerste auditeur;

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

Overwegende dat er grond bestaat om het verzoek tot tussenkomst in het kort geding in te willigen datt is ingediend door de naamloze vennootschap KOECKELBERG, de naamloze vennootschap LES ENTREPRISES LOUIS DE WAELE, de naamloze vennootschap FACAIR, de naamloze vennootschap OMNIUM DE CONSTRUCTIONS ELECTRIQUES ET D'APPAREILLAGE en de naamloze vennootschap BIOTIM, begunstigden van de bestreden handelingen, die samen de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 vormen;

Overwegende dat de volgende feiten aan het geding ten grondslag liggen :

1. De bouw van zuiveringsstations in het Waalse Gewest om de oogmerken te bereiken die opgelegd zijn door richtlijn 91/271/EEG van 21 mei 1991 inzake de behandeling van stedelijk afvalwater past in het kader dat bepaald is bij het decreet van de Waalse Gewestraad van 7 oktober 1985 inzake de bescherming van het oppervlaktewater tegen vervuiling, inzonderheid op de artikelen 16 tot 20 ervan, en bij het besluit van de Waalse Regering van 20 november 1991 houdende regeling van de toekenning van toelagen voor de investeringen van erkende zuiveringsinstellingen, gewijzigd bij het besluit van 22 september 1994.

2. In het meerjarenprogramma voor minder oppervlaktewatervervuiling dat overeenkomstig artikel 16 van het voormelde decreet vastgelegd is door de Waalse Regering op 18 mei 1995 (Belgisch Staatsblad van 24 augustus 1995), is het zuiveringsstation van Montignies-sur-Sambre opgenomen in de prioriteitenlijst van de werken die moeten worden uitgevoerd door de intercommunale IGRETEC, een erkende instelling voor waterzuivering.

3. Na een eerste algemene offerteaanvraag voor de bouw van dat belangrijk zuiveringsstation werd reeds beslist om op die offerteaanvraag niet in te gaan.

4. Op 30 juni 1995 wordt door de intercommunale IGRETEC een nieuwe algemene offerteaanvraag gedaan, nadat de bevoegde minister vooraf aan de intercommunale de principiële belofte had gedaan om subsidies van het Gewest toe te kennen voor een op 1.500.000.000 frank, exclusief B.T.W., geraamd bedrag.

5. De uit te voeren werken vallen onder de voorwaarden van het bijzonder bestek nr. 52.011/E/49/01 waarvan de administratieve bepalingen als volgt kunnen worden samengevat :

a) De "opdrachtgever" is de "Intercommunale pour la Gestion et la Réalisation d'Etudes techniques et économiques", afgekort als IGRETEC.

De subsidiërende overheid is het Waalse Gewest en in voorkomend geval de stad Charleroi (punt 1).

b) De opdracht is zeer ruim, zodat de ondernemers verzocht worden oplossingen voor te stellen die niet handelen over de wijzen van uitvoering, maar over de fundamentele strekking en de opvatting van het

project, met dien verstande dat ze wat de uitvoering betreft, een resultaatsverbintenis (punten 3 en 4) aangaan.

c) De criteria voor de beoordeling van de offertes zijn, in dalende orde (punt 14) :

1) het bedrag van de offerte	weging	400
2) de technische waarde van de werken		300
3) de exploitatiekosten		200
4) de uitvoeringstermijn		50
5) de kwaliteit van de documentatie		50

d) De termijn voor de uitvoering van de werken bedraagt ongeveer 1500 kalenderdagen, de 3 maanden proeftijd en de 13 maanden exploitatie niet meegerekend.

6. Na afloop van het onderzoek en de vergelijking van de offertes door de eerste verwerende partij is op 29 september 1995 een eerste ontwerpersverslag opgemaakt, op 30 oktober 1995 een tweede ontwerpersverslag en op 19 december 1995 een aanvullend ontwerpenverslag.

In de drie documenten is de offerte van de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 als eerste gerangschikt, als de meest interessante offerte. De offerte van de verzoekende partijen die in het verslag van 29 september 1995 als tweede gerangschikt is, is pas als vierde gerangschikt in het tweede verslag en komt niet meer voor in het aanvullend verslag van 19 december 1995, dat alleen handelt over de drie best gerangschikte offertes.

In het verslag van 30 oktober 1995 wordt de volgende beoordeling gegeven, als algemene conclusie van het onderzoek van de offerte van de verzoekende

partijen : "beantwoordt hoegenaamd niet aan de nagestreefde oogmerken zoals ze omschreven zijn in het bijzonder bestek", terwijl alle andere offertes eveneens dezelfde ongunstige beoordeling krijgen, met uitzondering van die welke gedaan is door de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000, die de vermelding "zeer goed" krijgt.

7. Alvorens de opdracht toe te wijzen aan de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000, heeft de eerste verwerende partij het dossier van de offerteaanvraag voorgelegd aan het Waalse Gewest opdat het, zo lijkt het, de vaste belofte zou doen om bij te dragen in de kosten van de werken, overeenkomstig de principiële belofte en met toepassing van artikel 19, tweede lid, van het voormelde besluit van de Waalse Regering van 20 november 1991.

8. De inspectie van financiën heeft het dossier onderzocht en heeft op 14 maart 1996 haar advies bekendgemaakt aan de Minister van Leefmilieu, Natuurlijke Hulpbronnen en Landbouw.

Na een kritisch onderzoek van de door de eerste verwerende partij gedane vergelijking van de offertes besluit de inspecteur van Financiën, ten principale, dat "de meest wijze beslissing er zonder twijfel zou in bestaan de opdracht niet toe te wijzen op basis van de offerteaanvraag van 30 juni 1995, en een nieuwe raadplegingsprocedure voor te bereiden".

9. De Minister van Leefmilieu, Natuurlijke Hulpbronnen en Landbouw heeft op 5 april 1996 de beslissing genomen "om niet in te gaan op de offerteaanvraag van 30 juni 1995 en om dus het voorstel om de opdracht toe te wijzen aan de aannemerscombinatie "Charleroi-Epuration 2000" voor het bedrag, B.T.W.

inbegrepen, van 2.065.648.000 frank, waarvan 1.795.648 frank ten laste van de gewestelijke begroting, niet goed te keuren", welke beslissing per brief aan de eerste verwerende partij ter kennis gebracht werd.

10. Naar aanleiding van die beslissing is op de vergadering van 10 mei 1996 van de raad van bestuur van de intercommunale IGRETEC beslist om niet in te gaan op de algemene offerteaanvraag van 30 juni 1995, een beslissing die op 10 mei 1996 ter kennis gebracht is van de verzoekende partijen, alsmede van de andere inschrijvers, en bij die brief van de raad van bestuur is een afschrift van de ministeriële beslissing gevoegd.

11. Op 20 juni 1996 hebben de vennootschappen die de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 vormen en die de tussenkomende partijen in de onderhavige zaak zijn, tegen de ministeriële beslissing van 5 april 1996 en tegen de beslissing van de intercommunale IGRETEC van 10 mei 1996 een verzoekschrift tot nietigverklaring, een vordering tot schorsing en een verzoekschrift tot het bevelen van voorlopige maatregelen ingediend, die ingeschreven werden op de rol onder nr. 69.427/III-22.337.

12. Gezien het op grond van artikel 94 van de procedureregeling opgemaakte verslag van de auditeur, heeft het Waalse Gewest, de tweede verwerende partij, op 5 september 1996 beslist om :

- a) zijn beslissing van 5 april 1996 in te trekken;
- b) de werken voor de bouw van het zuiveringsstation van Montignies-sur-Sambre niet in aanmerking te laten komen voor een subsidie van het Gewest op basis van de resultaten van de algemene offerteaanvraag van 30 juni 1995.

Die laatste beslissing is in de onderhavige zaak de tweede bestreden handeling.

Op 9 september 1996 heeft de eerste verwerende partij IGRETEC dientengevolge beslist om :

- a) haar beslissing van 10 mei 1996 in te trekken,
- b) niet in te gaan op de offerteaanvraag van 30 juni 1995.

Die laatste beslissing is in de onderhavige zaak de eerste bestreden handeling.

13. Bij arrest nr. 61.696 dat uitgesproken is op 11 september 1996, heeft de waarnemend voorzitter van de IIIe kamer beslist dat na de intrekking van de bestreden handelingen verzoekschrift nr. 69.427/III-22.337 doelloos geworden was en dat er geen grond meer was om een uitspraak te doen;

Overwegende dat de verzoekende partijen een enig middel ontleen aan het ontbreken van relevante en rechtens aanvaardbare motieven, doordat :

- wat de tweede bestreden handeling betreft, de tweede verwerende partij haar weigering om de werken in aanmerking te laten komen voor een subsidie in hoofdzaak steunt op het motief dat : "de door de intercommunale IGRETEC als eerste gerangschikte offerte het financiële voordeel dat beoogd wordt met de tweede offerteaanvraag ongedaan zou maken, welk voordeel verkregen is aangezien het gemiddelde van de prijzen aangeboden tijdens die procedure 1.451.675.728 frank bedraagt, exclusief B.T.W., afgezien van de duurste offerte en van de goedkoopste offerte", en dat bijgevolg "de door de intercommunale

IGRETEC als eerste gerangschikte offerte de duurste is van alle ontvangen offertes, dat ze de raming overschrijdt, alsmede het gemiddelde van de prijzen aangeboden door de andere inschrijvers; dat ze a posteriori de procedure waaruit ze voortgevloeid is doelloos zou maken en voor het Gewest een buitenmatige financiële last zou meebrengen";

- wat de eerste bestreden handeling betreft, de eerste verwerende partij haar beslissing van 9 september 1996 om niet in te gaan op de algemene offerteaanvraag steunt op het feit dat : "de offerteaanvraag van 30 juni 1995 alleen is gedaan wegens de principiële belofte van 15 maart 1995 om te subsidiëren; dat de intercommunale, bij gebrek aan subsidies van het Waalse Gewest, het project niet zou kunnen financieren";

terwijl de door de tweede verwerende partij aangevoerde motieven, al rechtvaardigen ze genoegzaam de weigering om subsidies toe te kennen gesteld dat de offerte van de aannemerscombinatie "CHARLEROI-EPURATION 2000" als de meest interessante beschouwd wordt, geenszins kunnen rechtvaardigen dat de subsidies zonder meer geweigerd worden en dat de algemene offerteaanvraagprocedure niet wordt voortgezet door de eerste verwerende partij met de andere regelmatige en minder dure offertes, zodanig dat de beslissing van de tweede verwerende partij en, dientengevolge, die van de eerste verwerende partij, op geen enkel relevant en rechtens aanvaardbaar motief gegrond zijn;

Overwegende dat voor de bouw van de zuiveringsstations in het kader van het voornoemde decreet van de Waalse Gewestraad van 7 oktober 1985, de erkende intercommunale opdrachtgever is en alle beslissingen neemt in verband met de gunning van de

opdracht, terwijl het Waalse Gewest alleen optreedt als overheid die tegen 100% subsidieert;

Overwegende dat uit de uiteenzetting van de feiten blijkt dat de eerste verwerende partij zich hoegenaamd niet heeft beperkt tot de offerte van de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000, maar is overgegaan tot een volledig onderzoek en een vergelijking van alle regelmatige offertes alvorens te besluiten dat de meest interessant geachte offerte die was van de genoemde aannemerscombinatie; dat het in dat verband onjuist is te beweren, zoals de verzoekende partijen, dat "het zeer goed mogelijk zou zijn geweest de omstreden offerteaanvraagprocedure voort te zetten met de andere regelmatige en minder dure offertes, waaronder hoofdzakelijk die van de verzoekende partijen"; dat de vergelijking van de offertes werd beëindigd door de eerste verwerende partij en dat haar conclusie, opgetekend in een aanvullend verslag van 19 december 1995, is overgezonden aan de subsidiërende overheid;

Overwegende dat de tweede verwerende partij met reden opmerkt dat ze, alleen als subsidiërende overheid en op basis van het voorstel van de intercommunale om de opdracht toe te wijzen aan de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000, het dossier ontvangen heeft; dat haar beslissing van 5 september 1996 waarbij ze weigert een subsidie toe te kennen op basis van de resultaten van de offerteaanvraag van 30 juni 1995 onbetwistbaar gegrond is op relevante en rechtens aanvaardbare motieven die vervat zijn in het advies van de inspectie van financiën, welke motieven trouwens grotendeels overgenomen zijn in de overwegingen zelf van de bestreden beslissing; dat overigens, gezien de bevoegdheidsverdeling waarvan hierboven sprake is, de tweede verwerende partij niet mocht beslissen een minder dure offerte in aanmerking te nemen of zelfs niet de

eerste verwerende partij mocht gelasten haar conclusies te herzien ten aanzien van het onderzoek van de offertes, hoewel die laatste mogelijkheid evenwel niet definitief was uitgesloten door de genomen beslissing; dat aldus, wat de tweede bestreden handeling betreft, het middel niet ernstig lijkt;

Overwegende, ten aanzien van de beslissing van het Waalse Gewest om de toekenning van een subsidie te weigeren op basis van de resultaten van de offerteaanvraag van 30 juni 1995, dat de eerste verwerende partij theoretisch de keuze had tussen twee mogelijkheden :

- hetzij beslissen, zoals ze deed op 9 september 1996, om bij gebrek aan subsidies niet in te gaan op de offerteaanvraag;
- hetzij een vierde maal het onderzoek van de offertes volledig overdoen om aan de subsidiërende overheid een andere uitslag van de offerteaanvragen, namelijk een andere "meest interessant geachte" offerte, te kunnen voorleggen;

Overwegende dat die tweede mogelijkheid zuiver theoretisch was, daar de conclusies van het onderzoek van de offertes door de eerste verwerende partij als het ware onomkeerbaar waren : de offerte van de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 was de enige die aanvaarbaar geacht werd;

Overwegende dat, te oordelen naar de overwegingen van de eerste bestreden handeling, de eerste verwerende partij alleen rekening heeft gehouden met de op 29 september, 30 oktober en 19 december 1995 opgemaakte gunningsverslagen, die genoemd worden in het derde lid van haar beslissing; dat hieruit volgt dat haar

beslissing om niet in te gaan op de offerteaanvraag niet willekeurig is, maar gegrond is op een relevant en rechtens aanvaardbaar motief vanwege de enkele weigering van subsidies door het Waalse Gewest, aangezien de eerste verwerende partij niet kon ingaan op de offerteaanvraag zonder de subsidies van het Gewest; dat wat de eerste bestreden handeling betreft, het middel niet ernstig is;

Overwegende dat niet voldaan is aan één van de voorwaarden gesteld in artikel 17, § 2, eerste lid, van de gecoördineerde wetten, die vervuld moeten zijn opdat de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden handeling kan schorsen; dat de vordering tot schorsing niet kan worden toegewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst in de rechtspleging in kort geding ingediend door de naamloze vennootschap KOECKELBERG, de naamloze vennootschap LES ENTREPRISES LOUIS DE WAELE, de naamloze vennootschap FACAIR, de naamloze vennootschap OMNIUM DE CONSTRUCTIONS ELECTRIQUES ET D'APPAREILLAGE en de naamloze vennootschap BIOTIM, die samen de aannemerscombinatie CHARLEROI-EPURATION 2000 vormen, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt afgewezen.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare
terechtzing van de IIIe kamer, rechtsprekend in kort
geding, op zeven januari 1900 achtennegentig door :

de Hr. HANOTIAU, kamervoorzitter,
de Hr. HANSE, staatsraad,
Mevr. DAURMONT, staatsraad,
Mevr. NOTEBAERT, griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

Chr. NOTEBAERT.

M. HANOTIAU.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD
VAN STATE, GECORDINEERD OP 12 JANUARI 1973.