RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 73.590 van 12 mei 1998
in de zaak A. 32.493/XII-921.

In zake : de n.v. CONSTRUCTIES, ELECTRICITEITSWERKEN en INDUSTRIEGEBOUW (C.E.I.),
thans de n.v. C.E.I. ELECTROTEC,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J.-J. VAN RAEMDONCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpsesteenweg 187

tegen :

de Belgische Staat en het Wegenfonds, beide opgevolgd door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

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

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. Constructies, Electriciteitswerken en Industriegebouw (C.E.I.), (thans de n.v. C.E.I. ELECTROTEC) op 10 januari 1985 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de Minister van Openbare Werken waarbij lot 10 van de opdracht voor het onderhoud van electrische en mechanische uitrusting van wegen, tunnels en kunstwerken worden toegewezen aan D. VAN CEULEBROECK;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. DE WOLF;

Gelet op de beschikking van 20 juni 1988 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 28 juni 1989 waarbij J. BRISON wordt aangesteld als gerechts-deskundige;

Gelet op het verslag van de gerechts-deskundige;

Gezien de memories van de verzoekende partij en van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 15 december 1992 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 12 januari 1993, datum waarop de zaak wordt uitgesteld tot de openbare terechtzitting van 27 april 1993, datum waarop de zaak voor onbepaalde tijd wordt uitgesteld;

Gelet op het aanvullend verslag van de gerechtsdeskundige;

Gezien de memories van de verzoekende partij en de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 3 maart 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 april 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J.-J. VAN RAEMDONCK, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat B. SCHUTYSER, die loco Advocaten R. NAUWELAERTS en F. MAUSSION verschijnt voor de verwe-rende partij

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd P. DE WOLF;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Voor "de leveringen en werken nodig voor het onderhoud in volmaakte staat van werking van installaties voor lichtsignalisatie en wegverlichting, van de elektrische en elektromechanische uitrustingen van tunnels en het reinigen van bepaalde kunstwerken" wordt een openbare aanbesteding uitgeschreven door het Bestuur voor Electriciteit en Electromechanica van het Ministerie van Openbare Werken.

Het voorwerp en de voorwaarden van de opdracht worden bepaald in bestek Y 10/84 G 63. Volgens dat bestek bestaat de opdracht uit 10 loten en wordt elk lot afzonderlijk toegewezen. De loten hebben betrekking op de installaties gelegen in een bepaalde geografische zone. Zo heeft lot 10 betrekking op Brussel-hoofdstad.

1.2. In artikel 1 van de administratieve voorwaarden van het bestek is onder meer bepaald dat "de rangschikking van de inschrijvingen gebeurt op basis van het totaal bedrag van de type-opmeting, gevoegd bij de inschrijving dat door iedere inschrijver dient vermeld in zijn inschrijving".

1.3. Uit het proces-verbaal van opening der inschrijvingen van 20 september 1984 blijkt dat voor lot 10 drie inschrijvingen zijn ingediend en dat deze na verbetering als volgt zijn gerangschikt :

1° D. VAN CEULEBROECK : 55.217.750 fr.
2° n.v. Y. PAQUE : 57.985.750 fr.

3° n.v. CEI : 81.033.750 fr.

1.4. De Minister van Openbare Werken keurt op 11 oktober 1984 de inschrijving van D. VAN CEULEBROECK voor een bedrag van 55.217.750 fr. goed.

2. Overwegende dat in een stuk dat het "memorie van antwoord op de memorie na deskundig verslag van de N.V. CEI" noemt, het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, verwerende partij, opwerpt dat verzoekster belang heeft noch bij haar annulatieberoep, noch bij het door haar aangevoerde annulatiemiddel;

2.1. Overwegende dat zij het belang van verzoekster bij haar beroep niet voorhanden acht omdat deze alleen de regelmatigheid van de laagste inschrijving betwist; dat zij betoogt dat verzoekster immers alleen maar poogt aan te tonen dat de inschrijving van Daniël VAN CEULEBROECK, de laagste, onregelmatig is door vergelijkingen te maken tussen deze inschrijving en haar eigen inschrijving "zonder te verwijzen naar de toestand van de N.V. PAQUE";

2.1.1. Overwegende dat de exceptie feitelijke grondslag mist; dat blijkens haar verzoekschrift verzoekster zich als de enige in aanmerking komende inschrijver beschouwt omdat in haar ogen de twee lagere offertes, die van Daniël VAN CEULEBROECK en die van de n.v. Yvan PAQUE, abnormaal laag zijn; dat zij weliswaar in wat de verwerende partij "haar bijkomende memorie van antwoord" noemt -bedoeld moet zijn haar memorie van wederantwoord-, alleen vergelijkingen maakt tussen haar inschrijving en die van Daniël VAN CEULEBROECK, maar dat dit uitgelokt is door de memorie van antwoord, die alleen deze beide inschrijvingen vergelijkt; dat hoe dan ook voor wie verzoeksters verzoekschrift ernstig leest, het voor de hand ligt dat zij, uitgaande van het standpunt dat het bedrag van haar inschrijving, 81 miljoen

frank, een normaal bedrag is, niet alleen de inschrijving van Daniël VAN CEULEBROECK, ten bedrage van 55 miljoen frank, maar ook die van de n.v. Yvan PAQUE, ten bedrage van maar enkele miljoenen meer, 57 miljoen frank, abnormaal laag moet vinden; dat de eerste exceptie wordt verworpen;

2.2. Overwegende dat om aan verzoekster het vereiste belang bij haar annulatiemiddel te ontzeggen, de verwerende partij er opnieuw van uitgaat dat verzoekster enkel de regelmatigheid van de laagste inschrijving betwist; dat zij daaruit concludeert dat, mocht de Raad op grond van het annulatiemiddel de bestreden beslissing vernietigen, dit alleen in het voordeel van de n.v. Yvan PAQUE, tweede laagste inschrijver, zou uitvallen;

2.2.1. Overwegende dat het door de verwerende partij gekozen uitgangspunt bij de behandeling van de eerste exceptie onjuist werd bevonden, wat leidde tot de afwijzing van die eerste exceptie; dat logischerwijze ook de tweede exceptie wordt afgewezen;

3. Overwegende dat verzoekster als enig annulatiemiddel de schending aanvoert van artikel 12 van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, van de artikelen 20, § 5, en 25 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 ter uitvoering van voornoemde wet, van de vereisten van wettelijke motieven en van het gelijkheidsbeginsel, doordat de verwerende partij de omstreden opdracht heeft toegewezen aan Daniël VAN CEULEBROECK, terwijl diens offerte evenals die van de tweede laagste inschrijver op abnormaal lage prijzen gebaseerd was;

3.1. Overwegende dat bij beschikking nr. 2808 van 28 juni 1989 de Raad heeft besloten : "Als deskundige

wordt aangesteld J. BRISON, wonende te Antwerpen, Herentalsebaan 462, met als opdracht in een met redenen omkleed verslag, na kennisneming der overtuigingsstukken en na voorafgaandelijk de partijen te hebben gehoord, na te gaan of de verwerende partij kennelijk onredelijk heeft gehandeld door de prijzen van de andere inschrijvers, die door de verzoekende partij als abnormaal laag worden bevonden, te aanvaarden";

Overwegende dat het besluit van het verslag van 11 mei 1990 van de deskundige als volgt luidt : "Na kennisname der overtuigingsstukken en na voorafgaandelijk de partijen te hebben gehoord, besluit ik dat de verwerende partij kennelijk onredelijk heeft gehandeld door de prijzen van de andere inschrijvers, die door de verzoekende partij als abnormaal laag worden bevonden, te aanvaarden";

Overwegende dat in zijn "antwoord op memorie ingediend door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest" van 26 mei 1993 de deskundige het besluit van zijn verslag heeft gehandhaafd;

3.2. Overwegende dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, verwerende partij, op 26 november 1997 een "memorie van antwoord op de memorie na deskundig verslag van de N.V. CEI" heeft ingediend;

Overwegende dat het dossier van de zaak de Raad niet in staat stelt uit te maken of die memorie niet te laat is ingediend; dat de Raad er dus acht op slaat;

3.2.1. Overwegende dat in het vermelde stuk de verwerende partij opwerpt dat het deskundig verslag is opgemaakt met schending van haar rechten van verdediging; dat zij het bewijs daarvan ziet in "de afwezigheid van verwijzing, in het verslag naar de opmerkingen die

de partijen hadden kunnen maken aangaande de beschouwingen van de gerechtsdeskundige, voordat hij zijn definitief verslag neerlegde"; dat zij "dienaangaande" opmerkt "dat de gerechtsdeskundige na de vergadering van 13 maart 1990 geen enkele mededeling meer heeft verricht aan partijen vooraleer zijn verslag werd neergelegd", zodat "de partijen hun opmerkingen niet (konden) doen gelden aangaande een verslag waarvan de inleidende gegevens niet waren gekend";

3.2.1.1. Overwegende ten aanzien van het eerste verwijt, dat het verslag melding maakt van schriftelijke contacten tussen de deskundige en de raadsman van de verwerende partij en van een op die briefwisseling volgende bijeenkomst van de deskundige en de partijen, die gehouden werd op 13 maart 1990; dat op 12 april 1990 de raadsman van de verwerende partij de deskundige aanschrijft als volgt : "Zoals overeengekomen naar aanleiding van de expertisevergadering welke op 13 maart jl. is doorgegaan te Wommelgem laat ik U hierbij nog een aantal bijkomende gegevens geworden welke U zullen toestaan uw opdracht verder te zetten en af te werken"; dat de brief eindigt met de uitdrukking van de hoop dat de meegedeelde gegevens het de deskundige mogelijk zullen maken zijn opdracht voort te zetten;

Overwegende dat uit het vorenstaande blijkt dat de verwerende partij alle gelegenheid heeft gehad om vooraleer de deskundige zijn verslag neerlegde, zich te beklagen over het niet ter kennis brengen van de inleidende gegevens; dat ze van geen enkele omstandigheid blijk geeft die kan verantwoorden waarom ze zich pas nadat het verslag is afgewerkt, daarover beklaagt; dat bijgevolg moet worden aangenomen dat zij zonder geldig excuus de deskundige zijn verslag heeft laten voltooien hoewel hij een procedurefout had begaan -toch volgens haar- die hij vóór die voltooiing had kunnen

verhelpen indien de verwerende partij, die toen reeds de vermeende fout kende, hem er toen op gewezen had; dat aan het verwijt van de verwerende partij geen gevolg wordt gegeven;

3.2.2. Overwegende dat de verwerende partij voorts stelt dat het totaal ten onrechte is dat de deskundige "de aanbestedingen van 1981 en 1984 vergelijkbaar acht. De in zake geroepen partij verwijst dienaangaande naar argumentatie van de Belgische Staat, zoals ontwikkeld in zijn verschillende memories";

3.2.2.1. Overwegende dat de deskundige in zijn verslag "de argumentatie van de Belgische Staat" heeft besproken; dat hij ze niet overtuigend heeft geacht; dat wil de verwerende partij het verslag van de deskundige weerleggen, ze niet kan volstaan met het bevestigen van argumentatie die in dat verslag is afgewezen; dat het weinig zinvol zou zijn dat de Raad eerst een deskundige aanstelt om de argumenten der partijen kritisch te beoordelen om dan zijn verslag niet te volgen om de enkele reden dat een der partijen eenvoudig poneert dat haar argumenten niet zijn weerlegd; dat de opwerping van de verwerende partij niet kan worden aangenomen;

3.2.3. Overwegende dat de verwerende partij ten slotte stelt dat de deskundige ten onrechte meent "dat de prijzen in 1984 aanzienlijk hoger (zouden) moeten liggen dan in 1981"; dat ze dan daarvoor een verklaring geeft die ze "vrij eenvoudig" noemt;

Overwegende dat er geen reden te bedenken valt waarom de verwerende partij die verklaring, zeker als ze "vrij eenvoudig" is, niet aan de deskundige heeft voorgelegd ter weerlegging van zijn stelling; dat wanneer de Raad van State een deskundige aanstelt, hij dat doet opdat deze de meningen van de partijen met elkaar zou confronteren, vandaar dat hij in de sub 3.1.

geciteerde beschikking preciseert dat de deskundige van de overtuigingsstukken kennis moet nemen en de partijen voorafgaandelijk horen; dat de partijen deze confrontatie in de war sturen wanneer zij pas na het verslag van de deskundige argumenten aanbrengen zonder zich op het excuus te beroepen dat zij pas na het verslag die argumenten op het spoor konden komen; dat het voorafgaande niet geldt ten aanzien van argumenten die zulk een graad van evidentie vertonen dat zij zelfs gelding hebben wanneer zij niet uitgesproken worden; dat de verklaring die de verwerende partij pas na het verslag -en niet eens in haar memorie waarop zoals sub 3.1. gezien de deskundige gerepliceerd heeft- aandraagt, hoewel "vrij eenvoudig" niet zulk een graad van evidentie vertoont; dat, immers, om de twee laagste prijzen te verantwoorden doordat in 1984 "de sector van de electrotechniekers (binnen FABRIMETAL), zoals de firma's VAN CEULEBROECK en PAQUE, het bijzonder goed deed", de verwerende partij zich behelpt met statistieken en dat statistieken steeds om een interpretatie vragen die uitsluit dat ze vanzelfsprekend zouden zijn; dat overigens opvalt dat de verwerende partij in het besproken stuk met geen woord rept over de in zijn verslag omstandig toegelichte "manipulatie van posten uit groep D 5" waaraan de deskundige een groot gedeelte van de drastige verlaging van 1981 naar 1984 toeschrijft; dat de opwerping van de verwerende partij niet kan worden aangenomen;

3.3. Overwegende dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 11 oktober 1984 van de Minister van Openbare Werken waarbij hij de inschrijving van Daniël VAN CEULEBROECK goedkeurt voor

lot 10 van de opdracht voor het onderhoud van electrische en mechanische uitrusting van wegen, tunnels en kunstwerken.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

De kosten van het deskundig onderzoek, bepaald op driehonderd en elfduizend negenhonderd zesendertig frank voor het verslag, en van zevenenveertigduizend vijfhonderd zevenenzeventig frank voor het aanvullend verslag, komen eveneens ten laste van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf mei 1900 achtennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	J. BAERT,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. TRUYENS. **J. BORRET.**