

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 76.314 van 13 oktober 1998
in de zaak A. 78.741/XII-1403.**

In zake : 1. de n.v. ALGEMENE ONDERNEMINGEN
VAN POPPEL,
2. CONSORZIO COOPERATIVE COSTRUZIONI
(C.C.C.),
3. HOCHTIEF AG,
samen vormend de t.v. VAN POPPEL-C.C.C.-
HOCHTIEF,
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. SENELLE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpssteenweg 110/5

tegen :

de n.v. BERLAYMONT 2000,
die woonplaats kiest bij
Advocaten L. VAN HOUT en X. LEURQUIN,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Sint-Bernardusstraat 98.

tussenkomen de partijen :

1. de n.v. BOUYGUES BELGIUM CONSTRUCT,
2. Vennootschap naar Duits recht STRA-
BAG AG,
3. de n.v. STRABAG BENELUX,
samen vormend de t.v. "T.V. STRABAG BELGIË",
4. de n.v. VAN ROEY,
"welke vier vennootschappen in tijdelijke
vereniging verenigd zijn",
die woonplaats kiezen bij
Advocaat Chr. LEPAFFE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Floridalaan 26.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de
n.v. ALGEMENE ONDERNEMINGEN VAN POPPEL, CONSORZIO
COOPERATIVE COSTRUZIONI (C.C.C.) en HOCHTIEF AG, samen
vormend de t.v. VAN POPPEL-C.C.C.-HOCHTIEF op 20 mei
1998 hebben ingediend om de schorsing te vorderen van de
tenuitvoerlegging van "de beslissing van de

n.v. BERLAYMONT 2000 de opdracht met betrekking tot de beperkte offerteaanvraag voor de 'ruwbouwwerken en prestaties betreffende de inrichting en werking van de werf en de pilotage van het renovatieprojekt van het Berlaymontgebouw' op 18.03.1998 te hebben gegund aan de tijdelijke vereniging BOUYGUES-STRABAG-VAN ROEY en niet aan verzoekende partij";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernietiging vordert van dezelfde beslissing;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. STEVENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 10 juli 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 september 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaten M. SENELLE en F. MAUSSION, die verschijnen voor de verzoekende partij, van Advocaat L. VAN HOUT, die verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat P. BRACK, die loco Advocaat C. LEPAFFE verschijnt voor de tussenkomende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. STEVENS;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de n.v. BOUYGUES BELGIUM CONSTRUCT, Vennootschap naar Duits recht STRABAG AG en de n.v. STRABAG BENELUX, samen vormend de t.v. "T.V. STRABAG BELGIË" en de n.v. VAN ROEY, "welke vier vennootschappen in tijdelijke vereniging verenigd zijn", met een verzoekschrift van 30 juni 1998 hebben gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

1. Overwegende dat ook de tijdelijke vereniging die de verzoekende partijen samen gevormd hebben, geselecteerd was voor deelneming aan de beperkte offerteaanvraag voor de in het geding gebrachte opdracht; dat op 18 maart 1998 de verwerende partij de opdracht echter heeft toegewezen aan de tijdelijke vereniging gevormd door de tussenkomende partijen; dat deze toewijzing is gebaseerd op de vaststelling dat de offerte van deze tijdelijke vereniging "deze is waarvan de G.V. de laagste is en dus de meest voordelige is", zulks conform artikel 1.J. van het bijzonder bestek; dat "G.V." staat voor "graad van voordeligheid", welke graad berekend wordt volgens een in het bestek uitgewerkte formule;

2. 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 beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3. Overwegende dat de rubriek V van het verzoekschrift het opschrift "Middelen" draagt; dat daar een "Enig middel" wordt ontwikkeld; dat daar de rubriek VI op volgt met als opschrift "Beschouwingen"; dat in die rubriek gewag wordt gemaakt van drie middelen; dat ter terechtzitting de verzoekende partij verklaart dat rubriek VI begrepen moet worden als de samenvatting van rubriek V met dien verstande dat het "ene middel" in drie middelen wordt uitgesplitst; dat de tegenpartijen van verzoekster zich tegen die voorstelling van zaken niet verzetten;

3.1. Overwegende dat in de kwestieuze samenvatting verzoekster haar "eerste" middel als volgt verwoordt :

"In voorliggend geval heeft tegenpartij zich niet beperkt tot het a posteriori toekennen van een bematigingscoëfficiënt aan de criteria, zoals opgenomen in het lastenboek.

Zij heeft, enerzijds, en na de opening van de offerte, beoordelingselementen toegevoegd die niet werden meegedeeld aan de inschrijvers.

Anderzijds, heeft zij na de opening van de inschrijvingen, de aangekondigde criteria zowel als voormelde beoordelingselementen van de matigingscoëfficiënt bepaald, die a posteriori verheven werden tot beoordelingscriteria.

Door na te laten aan de inschrijvers de preciese en volledige regels mede te delen waaraan de kwalitatieve beoordeling van de offertes zou worden onderworpen, wat ertoe geleid heeft dat de onpartijdigheid van tegenpartij, in vraag wordt gesteld daar zij zich op deze manier het recht heeft toegeëigend om de rangschikking van de offertes in vergelijking met het eerste criteria - de prijs - dat niet vatbaar was voor beoordeling - te beïnvloeden.";

3.2. Overwegende dat de Raad hetzelfde standpunt inneemt als in zijn arrest nr. 74.294, n.v. LOTIMO, van 16 juni 1998, te weten "dat er geen wettelijke of reglementaire verplichting bestaat om in het bestek de gewichten aan te geven die aan de verschillende criteria en eventueel aan de subcriteria zullen worden

toegekend"; dat er dus ook geen verplichting tot kennisgeving van die weging kan bestaan;

Overwegende dat het wel zo is dat, na in de twee uren vóór de opening van de inschrijvingen de beslissing inzake die weging te hebben genomen, de verwerende partij de dag volgend op de opening die beslissing heeft geamendeerd omdat voor de subcriteria van het derde en het vierde criterium met betrekking tot de technische waarde de volgorde van afnemend belang niet was gerespecteerd; dat dit enige gegeven niet volstaat om aan het middel de vereiste ernst te verlenen; dat het tot bewijs van het tegendeel om niets anders dan het wegwerken van een leemte blijkt te gaan;

3.3. Overwegende dat het "eerste middel" niet ernstig is;

4.1. Overwegende dat de samenvatting van het "tweede middel" als volgt luidt :

"Het tweede middel, dat voortvloeit uit vergissingen incoherenties, arbitraire en onjuiste beoordelingen, dat het onderzoek, door tegenpartij, van de offerte van verzoekster overheerst, bevestigt en versterkt het eerste middel in de mate dat de kwalitatieve beoordeling der offertes manifest subjectief was.";

4.2. Overwegende dat de verwerende partij de aantijging dat zij bepaaldelijk de offerte van verzoekster niet naar behoren heeft onderzocht, niet als een afzonderlijk annulatiemiddel herkend blijkt te hebben; dat dit haar bezwaarlijk kwalijk kan worden genomen; dat in de uiteenzetting van het "enig middel" die aantijging een van de vier "terwijl"-overwegingen is, en daar even vaag als in de boven geciteerde samenvatting onder woorden is gebracht; dat verzoekster daar weliswaar eindigt met de volgende zin : "Verzoekende partij voegt, gezien de omvang in bijlage enkele voorbeelden van

bovenvermelde bewering (administratief stuk nr. 6) die echter hier hernomen worden en er integraal deel van uitmaken"; dat de griffie van de Raad van State die zogenaamde bijlage niet aan de verwerende partij heeft meegedeeld; dat dit niet te verwonderen valt; dat verzoekster deze zogenaamde bijlage heeft ondergebracht in haar "administratief dossier", als stuk 6; dat de griffie een "administratief dossier" dat de verzoekende partij bij een verzoekschrift voegt, niet als een onderdeel van dat verzoekschrift moet beschouwen; dat ze dat zeker niet moet doen wanneer, zoals in de onderhavige zaak, de verzoekende partij maar één exemplaar van dat "administratief dossier" neerlegt terwijl artikel 42 van het procedurereglement kort geding voorschrijft dat ieder processtuk vergezeld gaat van negen afschriften en artikel 10 van hetzelfde reglement de griffie er slechts toe verplicht "een afschrift van de vordering tot schorsing" aan de verwerende partij te zenden;

4.3. Overwegende dat het "tweede middel" niet als ernstig in aanmerking kan worden genomen;

5.1. Overwegende dat de samenvatting van het "derde middel" als volgt luidt :

"Het derde middel omvat meerdere commentaren m.b.t. de wijze waarop de 'aanpassing' van de technische waarde van de offertes werd toegepast door tegenpartij.

Behoudens het feit dat deze 'aanpassing' in verschillende opzichten niet werd toegepast zoals voorzien in het bijzonder lastenboek, bestaat de basiskritiek op dit punt erin dat een offerte, waarvan de prijs manifest abnormaal was, werd weerhouden en dit op onwettelijke wijze.";

5.2. Overwegende dat zeker binnen het raam van het kort geding de Raad het middel kan doen staan of vallen met wat verzoekster zelf "de basiskritiek" noemt; dat zulks des te meer verantwoord is daar de

samenvatting van dat "derde middel" uitloopt op de, cursief gedrukte, conclusie "indien de offerte van deze inschrijver niet was weerhouden, of indien op zijn minst voor de berekening van het gemiddelde dat de aanpassing bepaalt, zou haar offerte als eerste zijn gerangschikt geweest en dit, met correcte toepassing van de graad van voordeligheid, zelfs indien men de technische waarde toegekend door tegenpartij behoudt";

5.3. Overwegende dat het enkele feit dat de offerte waar verzoekster op doelt, in aanmerking is genomen, niet kan leiden tot het ernstig bevinden van het "derde middel"; dat, immers, verzoekster niet aantoont en dat de gegevens van het dossier uit zichzelf niet aanwijzen dat het niet in aanmerking nemen van die offerte tot resultaat gehad zou hebben dat de offerte van verzoekster als eerste gerangschikt moest worden;

6. Overwegende dat bij gebrek aan ernstig middel of ernstige middelen de vordering moet worden afgewezen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de n.v. BOUYGUES BELGIUM CONSTRUCT, Vennootschap naar Duits recht STRABAG AG en de n.v. STRABAG BENELUX, samen vormend de t.v. "T.V. STRABAG BELGIË" en de n.v. VAN ROEY, "welke vier vennootschappen in tijdelijke vereniging verenigd zijn", in de vordering tot schorsing wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op twintigduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor een vierde.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien oktober 1900 achtennegentig, door :

de H.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. BORRET.