

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 79.055 van 2 maart 1999
in de zaak A. 81.198/XII-1746.**

In zake : 1. de n.v. CLOSE,
2. de n.v. BORZEE,
samen vormend de tijdelijke vereniging
BORZEE-CLOSE,
die woonplaats kiezen bij
advocaten A. DELVAUX en F. VLASSEMBROUCK,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Kolonel Bourgstraat 40

tegen :

het Universitair Ziekenhuis GENT,
(U.Z. GENT),
dat woonplaats kiest bij
advocaat M. SENELLE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpensesteenweg 110, bus 5.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. CLOSE
en de n.v. BORZEE, samen vormend de tijdelijke vereniging
BORZEE-CLOSE, op 20 november 1998 hebben ingediend
om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging
van :

"a) de beslissing van het U.Z. GENT om niet over te
gaan tot gunning van de opdracht in het kader van de
procedure van heraanbesteding (heraanbesteding
beslist op 23.12.1997) inzake de overheidsopdracht
Masterplan fase 1, lot 2 H.V.A.C.

b) de beslissing van tegenpartij om de opdracht te
gunnen aan de t.v. DELTA THERMIC-ROM in het kader van
de eerste procedure van openbare aanbesteding";

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoekschrift,
waarbij dezelfde verzoekende partijen de vernietiging
vorderen 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 7 januari 1999
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 januari
1999;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter
J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat
F. VLASSEMBROUCK, die verschijnt voor de verzoekende
partijen, en van advocaat K. VAN DER CRUYSSSE, die loco
advocaat M. SENELLE verschijnt voor de verwerende
partij;

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;

Over de gegevens van de zaak.

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

1.1. In het supplement op het Publikatieblad van
de Europese Unie van 26 april 1997 alsmede in het
Bulletin der Aanbestedingen van 2 mei 1997, wordt de op-
dracht Masterplan fase 1, lot 2 H.V.A.C aangekondigd. De
werken worden gegund bij openbare aanbesteding, na
toepassing van de uitsluitingscriteria, aan de

inschrijver die de laagste regelmatige offerte heeft ingediend.

1.2. Op 1 juli 1997 worden de inschrijvingen geopend. Er zijn zeven offertes. De tijdelijke vereniging DELTA THERMIC-ROM heeft de laagste offerte ingediend met een bedrag van 228.242.358 fr., exclusief BTW. De huidige verzoekende partijen hebben tijdens die procedure geen offerte ingediend.

1.3. Aangezien de verwerende partij onder meer van oordeel is dat de voornoemde laagste inschrijver geen bevredigende verantwoording heeft verstrekt voor een aantal eenheidsprijzen en er twijfels zijn aangaande zijn technische capaciteit, beslist haar afgevaardigd bestuurder op 23 december 1997 lot 2 heraan te besteden.

Deze beslissing wordt door de voornoemde inschrijver voor de Raad van State bestreden.

1.4. Op 2 januari 1998 wordt een bericht van aankondiging van heraanbesteding van lot 2 in het Bulletin der Aanbestedingen geplaatst.

1.5. Op 10 februari 1998 worden de offertes geopend van die heraanbesteding. Er zijn zeven inschrijvers, waaronder de huidige verzoekende partijen alsook de tijdelijke vereniging DELTA THERMIC-ROM.

Blijkens het proces-verbaal van de opening der offertes hebben de verzoekende partijen de laagste offerte ingediend (219.666.669 fr., exclusief BTW).

1.6. Blijkens het verslag van onderzoek van de offertes van 9 maart 1998 is, na verbetering van een belangrijke fout bij de optelling in de offerte van de t.v. Der Kempen, de rangschikking echter de volgende :

- "1. TV Der Kempen : 219.502.240 fr.
2. TV CLOSE-BORZEE : 221.875.115 fr.
3. TV DELTA THERMIC-ROM : 230.234.320 fr.
- ..."

In dat verslag wordt voorgesteld de opdracht te gunnen aan de tijdelijke vereniging Der Kempen.

1.7. Op 15 juni 1998 beslist de raad van bestuur van de verwerende partij de opdracht toe te wijzen aan de t.v. Der Kempen, onder voorbehoud dat er voldaan wordt aan de brief van 20 februari 1998 of aan een andersluidende ministeriële beslissing en dat de hangende procedure bij de Raad van State in het voordeel van het UZ Gent wordt uitgesproken.

1.8. Met arrest nr. 74.402, van 23 juni 1998, wordt de schorsing van tenuitvoerlegging bevolen van de beslissing van 23 december 1997 van de afgevaardigde-beheerder van het U.Z.G. om lot 2 H.V.A.C. van het Masterplan, fase 1, niet toe te wijzen en tot heraanbesteding over te gaan.

1.9. Op 13 juli 1998 beslist de verwerende partij, rekening houdend met het voormeld arrest, met de dringende noodzaak om lot 2 met betrekking tot de verwarming en airconditioning toe te wijzen teneinde de uitvoering van de loten 3 tot en met 8 niet in het gedrang te brengen en met de omstandigheid dat de Raad van State wellicht slechts in september een arrest ten gronde zal vellen, lot 2 te gunnen aan de t.v. DELTA THERMIC-ROM. Derhalve wordt ook de beslissing van de raad van bestuur van 15 juni 1998 tot toewijzing aan de t.v. Der Kempen ingetrokken.

Met brief van 28 juli 1998 wordt de goedkeuring van de offerte aan voormelde tijdelijke vereniging betekend;

Over de ontvankelijkheid van de vordering.

2.1. Overwegende dat, aangezien het terzake om een aanbesteding gaat, de opdracht toegewezen diende te worden aan de laagste regelmatige inschrijver; dat derhalve, in de veronderstelling dat de intrekking van de beslissing van 23 december 1997 om de werken heraan te besteden regelmatig zou zijn genomen en dan ook de beslissing om de opdracht niet te gunnen na heraanbesteding onregelmatig zou zijn, die opdracht na heraanbesteding in principe diende te worden toegewezen, niet aan de verzoekende partijen, tweede gerangschikte inschrijver, doch aan de eerste gerangschikte inschrijver, de t.v. Der Kempen; dat de verwerende partij op grond van die vaststelling aan de verzoekende partijen het nodige belang ontzegt; dat de verzoekende partijen in hun verzoekschrift tot schorsing geen middelen formuleert waarin zij de onregelmatigheid aanvoeren van de offerte van die inschrijver of van de rangschikking na verbetering van de offertes;

2.2. Overwegende dat de verzoekende partijen ter zitting aanvoeren dat uit de voorgelegde documenten niet kan worden afgeleid dat er effectief optelfouten werden begaan, waardoor de offerte van de t.v. Der Kempen als laagste gerangschikt moest worden;

2.3. Overwegende dat luidens artikel 17, § 3, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de akte waarbij de vordering tot schorsing wordt ingesteld een uiteenzetting van de feiten en middelen bevat die naar de mening van de indiener het bevelen van de schorsing rechtvaardigen; dat noch de voornoemde gecoördineerde wetten, noch het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State, voorzien in bijkomende memories of nota's van de kant van de

verzoekende partij; dat de procedure inzake kort geding in essentie schriftelijk is; dat zowel dat schriftelijk karakter van de procedure als de dringende aard van het administratief kort geding zich ertegen verzetten dat de verzoekende partij na het indienen van haar verzoekschrift nog bijkomende middelen kan aanvoeren, waardoor bovendien het recht van verdediging van de andere partijen wordt beknot; dat bijgevolg de Raad van State enkel de in het verzoekschrift uiteengezette middelen in aanmerking kan nemen; dat de vordering bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee maart 1900 negenennegentig, door :

de H. J. DE BRABANDERE
Mevr. S. DOMS,

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. DE BRABANDERE.