

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 82.657 van 5 oktober 1999
in de zaak A. 83.717/XII-2013.**

In zake : de NV BUSINESS PANEL,
die woonplaats kiest bij
advocaten F. VANHOONACKER en
Ph. VANDE CASTEELE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Vossendreef 6, bus 8

tegen :

de stad GENT.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV BUSINESS PANEL op 23 maart 1999 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van "de beslissing (van 14 januari 1999) houdende goedkeuring van de toewijzing van het Bestek 1998-19.. - Inschrijven tot het bekomen van een concessie met het oog op het plaatsen van publiciteitsborden op diverse plaatsen in de Haven Gent, met inbegrip van de goedkeuring van de intrekking van offertes na opening van de inschrijvingen";

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 2 september 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 september 1999;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat Th. VERMEIRE, die loco advocaat F. VAN HOONACKER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat B. VANLEE, die 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;

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

1.1. Verwerende partij schrijft een beperkte aanbesteding uit met betrekking tot een concessie voor het plaatsen van publiciteitsborden op acht plaatsen in de haven van Gent.

Ingeval van gunning zal de stad naar eigen keuze - d.i. per standplaats, per gedeeltelijke samenvoeging van standplaats of per volledige samenvoeging van standplaatsen - de concessie toewijzen aan degene die voor de standplaats of die samenvoeging van standplaatsen het hoogste bod heeft gedaan. De keuze van de stad zal de voor haar financieel meest voordelige zijn.

2. De opening van de inschrijvingen heeft plaats op 3 september 1998.

Verzoekster diende een bieding in voor één plaats, zijnde nr. 1 Dok Noord voor een bedrag van 302.100 fr.

More O'Ferrall en Belgian Posters dienden een bieding in voor de acht plaatsen, derhalve ook voor Dok Noord, respectievelijk voor een bedrag van 61.000 fr. en 366.000 fr.

Belgoposter had een bieding ingediend voor twee plaatsen, nrs. 6 en 8, doch verklaarde met een brief van 7 december 1998 dat er een fout geslopen was in de opgegeven prijzen, namelijk een nul te veel, en heeft met brief van 11 december 1998 haar bieding ingetrokken.

3. In zitting van 14 januari 1999 besluit het college van burgemeester en schepenen de concessies voor de acht plaatsen toe te wijzen. Plaats nr. 1 wordt toegewezen aan de hoogste bidder, Belgian Posters, voor 366.000 fr., exclusief BTW;

Overwegende dat luidens 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 die de vernietiging van de aangevochten rechtshandeling kunnen verantwoorden worden aangevoerd en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging ervan een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende dat verzoekster twee middelen aanvoert welke zij als volgt formuleert :

"Middel 1

Machtsoverschrijding en schending van de regel «patere legem quam ipse fecisti» (1ste lid)

Schending van de formele motiveringsplicht, voorgeschreven door de art. 2 en 3 van de wet van

29 juli 1991 (2de lid)

Schending van de art. 10 en 11 van de Grondwet (3de lid)

1.a De Gemeenteraad heeft beslist dat de aanbestedende overheid -in casu het College van Burgemeester en Schepenen- enkel rekening mag houden met de prijzen van de offertes (I., art. 5); deze bedragen worden onherroepelijk vastgelegd en kenbaar gemaakt bij het openen van de inschrijvingen (in casu op 3 december 1998). Verder dient de verwerende partij de «voor de Stad Gent financieel meest voordelige keuze te maken» (III, art. 1 fine); de inschrijvers zijn gebonden door hun prijzen gedurende de «gestandsdoeningstermijn» (I., art. 11).

1.b In casu begaat de verwerende partij een kennelijke machtsoverschrijding en heeft ze als het ware haar eigen regels kennelijk niet geëerbiedigd.

2.a Een beslissing, dat gesteund is op het klassement op grond van de «meest biedende», vereist weinig formele motivering : het klassement volstaat. Anders is het evenwel wanneer de overheid van de verplichting tot eerbiediging van de volgorde van deze rangschikking wenst af te wijken : dit vereist een verklaring.

2.b De formele motivering in rechte van de bestreden akte geeft in casu niet aan op grond van welke bepalingen Belgoposter gemachtigd werd om haar verbintenissen niet uit te voeren en haar offerte NA de opening van de inschrijvingen in te trekken. Het tweede onderdeel is ook kennelijk gegrond

3. Zonder dat dit voorzien was in de «algemene en «bijzondere» bepalingen van het bestek, wordt één bidder -nl. Belgo Poster - a posteriori ontheven van zijn verplichtingen om zijn bod te honoreren. Dit is een evidente discriminatie om twee redenen :

- één bidder wordt aldus ontheven van zijn verplichting om zijn offerte in stand te houden;
- verzoeker, die afging op de algemene en bijzondere bepalingen van het bestek, heeft van deze -niet-aangekondigde- mogelijkheid niet gebruik kunnen maken, dit in tegenstelling met een andere bidder.

Middel 2

Machtsoverschrijding en onbevoegdheidsrief

De Gemeenteraad heeft de algemene en de bijzondere bepalingen van het bestek vastgelegd. Het komt niet aan het College van Burgemeester en Schepenen noch aan een ander (intern) orgaan toe om nieuwe of andersluidende regels uit te vaardigen; evenmin komt het hen toe om af te wijken van de voorgeschreven regels. Wanneer andere regels worden toegepast, dienen alle kandidaten op tijdige wijze in kennis gesteld te worden van deze mogelijkheid";

Overwegende dat uit de beide aanvoerde middelen kan worden afgeleid dat verzoekster als onregelmatigheid aanvoert, het aanvaarden door de verwerende partij van de intrekking van haar offertes door de firma Belgoposter;

Overwegende dat verzoekster, die enkel een offerte heeft ingediend voor de plaats nr. 1, geen belang heeft om de onregelmatigheid aan te voeren van de toewijzing van de concessie betreffende de plaatsen nrs. 6 en 8, de enige namelijk waarvoor Belgoposter een offerte had ingediend en daarna heeft ingetrokken; dat de middelen derhalve niet als ernstig kunnen worden beschouwd; dat deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

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
terechtzing, op vijf oktober 1900 negenennegentig,
door :

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

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. DE BRABANDERE.