

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 84.829 van 25 januari 2000  
in de zaak A. 87.725/XII-2302.**

In zake : de BVBA HUNT,  
die woonplaats kiest bij  
advocaat C. DE WOLF,  
kantoor houdende te BRUSSEL,  
Tervurenlaan 268 a

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de  
Vlaamse regering,  
dat woonplaats kiest bij  
advocaat K. RONSE,  
kantoor houdende te BRUSSEL,  
Louizalaan 523.

-----  
**DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat de BVBA HUNT  
op 5 november 1999 heeft ingediend om de schorsing van  
de tenuitvoerlegging te vorderen van :

- 1) de beslissing genomen door de Vlaamse regering op  
8 juni 1999 om de verzoekende partij niet te  
selecteren in het kader van de algemene offerte-  
aanvraag voor de opdracht verdelgen van muskus-  
ratten, bruine ratten en beverratten op het Vlaamse  
Gewest en langs de waterwegen en enkele stort-  
terreinen in en langs de onbevaarbare waterlopen  
van eerste categorie;
- 2) de eveneens op 8 juni 1999 door de Vlaamse regering  
genomen beslissing om de voormelde opdracht niet  
toe te wijzen en de rattenvangst met eigen  
personeel uit te voeren;

Gezien het gelijktijdig ingediende verzoek-  
schrift, waarbij dezelfde verzoekende partij de vernie-  
tiging vordert van dezelfde beslissingen;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste  
auditeur J. STEVENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan  
partijen;

Gelet op de beschikking van 24 december 1999  
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 januari  
2000;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter  
J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat  
C. DE WOLF, die verschijnt voor de verzoekende partij,  
en van advocaat K. RONSE, die verschijnt voor de  
verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste  
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. De verwerende partij, de NV Zeekanaal en  
Watergebonden Grondbeheer Vlaanderen en de Dienst voor  
de Scheepvaart -aangebestedende overheid- schrijven een  
algemene offerteaanvraag uit inzake de opdracht voor  
aanneming van diensten met betrekking tot het verdelgen  
van muskusratten, bruine ratten en beverratten op het  
grondgebied van het Vlaamse Gewest in en langs de

waterwegen en enkele stortterreinen en in en langs de onbevaarbare waterlopen van eerste categorie.

De Vlaamse regering hecht op 18 december 1998 hieraan haar goedkeuring doch beslist tevens dat tegelijkertijd een onderzoek moet worden uitgevoerd naar alternatieve scenario's voor de invulling van de rattenbestrijding in eigen beheer.

1.2. De opdracht is gesplitst in acht percelen en zal worden gegund voor een doorlopende periode van vijf opeenvolgende jaren.

De opening van de offertes is vastgesteld op 2 maart 1999.

1.3. Verzoekster dient een offerte in voor de acht percelen.

Na administratief nazicht wordt een selectieonderzoek gedaan; drie inschrijvers worden geselecteerd. Verzoekster wordt niet geselecteerd, in hoofdzaak om de volgende redenen :

"Opleiding, consulting en organisatorische aanpak zou evenwel via een consultancy contract gebeuren door ir. Dominic Van Eyck. Gelet op deze beperkte informatie werd in samenspraak met de afdeling Overheidsopdrachten op 25 maart 1999 verzocht om de nodige verduidelijkingen en stavingsstukken.

Het antwoord van de inschrijver van 19 april 1999 brengt alleen bij dat de heer Van Eyck de nodige referenties heeft ingevolge zijn vroegere tewerkstelling als leidinggevende bij muskusrattenbestrijdingscampagnes in het Vlaamse Gewest door de nv Milieucontrol. Hij maakt evenwel geen deel uit van het personeel van de bvba Hunt, doch is zelfstandige met een eigen bvba. Een intentieverklaring van samenwerking op datum van 19 februari 1999 wordt voorgelegd, alsmede het CV van de heer Van Eyck.

Volgens extern ingewonnen juridisch advies bij een expert in overheidsopdrachten, prof. David D'Hooghe d.d. 27 april 1999, dient deze samenwerking gezien te worden als een vorm van onderaanneming. De heer Van Eyck is niet te aanzien als 'in dienst' bij bvba Hunt. Gezien de inschrijver zichzelf derhalve niet kwalificeert op het selectie criterium 'leidinggevende', kan de firma Hunt niet geselecteerd worden voor deelname aan de verdere procedure. Hunt en

Van Eyck hadden dit kunnen ondervangen door bijv. een tijdelijke vereniging te vormen".

1.4. De offertes van de drie geselecteerden worden voorgelegd aan een jury.

Voor de acht percelen zou de toewijzing aan de meest voordelige inschrijver neerkomen op een totaalprijs van 251.755.712 fr. (excl. BTW), wat beduidend hoger is dan de raming (200 miljoen fr.).

Voorts wordt vastgesteld dat de drie offertes relatief zwak scoren op het kwalitatieve vlak, het tweede gunningscriterium. De jury stelt :

"Geen enkele offerte geeft een duidelijke of coherente methodologie, noch een volledig actieplan dat de voorgestelde methodologie van bestrijding ondersteunt (of aantoont dit te kunnen ondersteunen) en worden bijgevolg als zwakke dossiers ervaren".

1.5. De administratie besluit, na opgemerkt te hebben dat uitvoering in eigen beheer veel goedkoper en realistischer is, dat dit dan ook, alleszins voor de duurste percelen, aan te bevelen blijft.

Alsdan wordt de kostprijs berekend van de rattenvangst in eigen beheer. Men komt daarbij tot een resultaat van 103,4 miljoen fr. met verminderde controleploeg en 116,6 miljoen fr. met behoud van de twee controleploegen en stelt vast dat het verschil met de kost van uitbesteding minstens 135 miljoen fr. bedraagt, zelfs zonder rekening te houden met de BTW.

1.6. De Vlaamse regering beslist eveneens op 8 juni 1999 :

"(...)

2. gelet op het proces-verbaal van opening en beoordeling van de offertes ontvangen in het kader van het bestek nr. LIN 0098R0500X : 'Opdracht voor het verdelgen van muskusratten, bruine ratten en beverratten', Overwegende dat de geboden prijzen van de percelen die de beste beoordeling op de drie

criteria hebben gekregen, de raming ruimschoots overschrijden, dat bijgevolg in geen enkele mate de productiviteitswinst wordt gerealiseerd die moet worden verwacht uit de coördinatie van de percelen en uit het beroep op de concurrentie,  
(...)

Overwegende dat daarenboven de inhoudelijke kwaliteit van de geldige offertes algemeen door de jury als zeer zwak wordt omschreven en dat er bovendien tegenstrijdigheden in zitten met de besteksbepalingen,

Overwegende tenslotte dat uit alle ramingen blijkt dat het Vlaamse Gewest de rattenvangst in eigen beheer kan uitvoeren voor een kost die buiten verhouding veel lager ligt dan de prijzen geboden door de firma's : geen enkel van de acht percelen toe te wijzen;

3. de rattenvangst in de betrokken percelen met eigen personeel uit te voeren, en daartoe in de personeelsformatie van het departement LIN de noodzakelijke betrekkingen (47 rattenvangers in niveau D, 4 medewerkers en 1 adjunct van de directeur) te creëren : in afwachting van de statutaire wervingen worden deze betrekkingen contractueel ingevuld;
4. dat de controle van de eigen rattenvangers dient te worden georganiseerd vanuit het directoraat-generaal van AMINAL;  
(...)"

2. 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;

3.1. Overwegende dat verzoekster een middel aanvoert tegen de beslissing om haar niet te selecteren en een middel tegen de beslissing om af te zien van de gunning van de opdracht; dat om proceseconomische redenen het aangewezen is eerst het tweede middel te onderzoeken, aangezien ingeval de beslissing om aan de procedure van offerteaanvraag een einde te maken

overeind blijft, verzoekster geen belang meer heeft om prima facie te doen vaststellen dat zij in het kader van die procedure ten onrechte niet werd geselecteerd;

3.2. Overwegende dat verzoekster weliswaar opwerpt dat, indien zij wel was geselecteerd, haar offerte zo interessant gebleken zou zijn dat de beslissing om de procedure stop te zetten niet genomen zou zijn geweest, gelet op de redenen welke daarvoor werden aangevoerd;

Overwegende dat de offerte van verzoekster niet werd geselecteerd wegens het niet voldoen aan een voorwaarde van het bestek inzake het in dienst hebben van een leidinggevend persoon deskundig op het gebied van rattenbestrijding; dat de beslissing om de procedure van offerteaanvraag stop te zetten hoofdzakelijk genomen werd omdat, zoals aangehaald hiervoren onder 1.5., 1) de geboden prijzen de raming ruimschoots overschreden, 2) de inhoudelijke kwaliteit van de geldige offertes zeer zwak was en 3) de rattenvangst in eigen beheer tegen een veel lagere kost kon worden uitgevoerd; dat in de veronderstelling dat het eerste middel ernstig zou worden bevonden en verzoeksters offerte wel in aanmerking was genomen, dan nog aannemelijk dient te worden gemaakt dat dit gegeven de verwerende partij op het stuk van die drie motieven tot een andere conclusie had moeten brengen; dat ook onder dat oogpunt het aangewezen is eerst het tweede middel te onderzoeken, aangezien daarin de juistheid van die motivering wordt betwist;

3.3. Overwegende dat verzoekster in haar tweede middel de schending aanvoert van, in het bijzonder, artikel 18 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, meer bepaald omdat volgens de memorie van toelichting bij

die wet de redenen om een procedure van offerteaanvraag stop te zetten moeten worden opgegeven en ter zake geen der drie voormelde opgegeven redenen de toets van de wettelijkheid kan doorstaan; dat zij wat dat betreft aanstipt dat volgens het gunningsverslag haar offerte door de jury werd beoordeeld als "sterk concurrentieel" terwijl haar dossier naar aanleiding van het tweede en derde gunningscriterium allicht niet slechter zal zijn geweest dan dat van de drie geselecteerde inschrijvers, wat de conclusie wettigt dat mocht de jury de inschrijving van verzoekster hebben beoordeeld op basis van de gunningscriteria, zij allicht tot een andere beslissing zou zijn gekomen of, in ieder geval, de materiële motivering in rechte en in feite zou hebben gefaald met het oog op de beslissing tot stopzetting van de procedure;

3.4. Overwegende dat de offerte van verzoekster met 248.371.393 frank boven de raming van 200.000.000 frank lag en niet zoveel minder bedroeg dan de offertes van de drie wel geselecteerde kandidaten, waarvan de laagste namelijk 251.755.712 frank bedroeg; dat het dan ook onwaarschijnlijk is dat het wel geselecteerd zijn van verzoekster de verwerende partij wat haar eerste motief betreft -de te hoge prijs van alle offertes- tot een andere conclusie zou hebben aangezet; dat de beoordeling van haar offerte als "sterk concurrentieel" dan ook niet meer betekent dan dat zij goed scoort in vergelijking met die van de andere inschrijvers doch geenszins kan betekenen dat zij in tegenstelling tot die offertes dicht bij de raming lag en nog minder dat zij "concurrentieel" was met een uitvoering in eigen beheer, waarvoor de raming minder dan de helft bedroeg van de ingediende offertes; dat een ongunstig advies van de Inspecteur van Financiën op zichzelf niet vermag die conclusie, welke uitvoerig gemotiveerd is en berust op uitgebreide zich in het dossier bevindende studies, verslagen en nota's, die

niet kennelijk ongeloofwaardig zijn, te ontkrachten; dat verzoekster voorts geen gegeven aanbrengt waaruit prima facie kan blijken dat haar offerte inhoudelijk veel sterker zou zijn geweest dan die van de wel geselecteerde kandidaten, dit daargelaten de vraag of het desbetreffende motief van doorslaggevende aard was; dat het tweede middel niet ernstig is; dat die vaststelling volstaat om de vordering in zoverre zij gericht is tegen de beslissing om de procedure van offerteaanvraag stop te zetten af te wijzen, waaruit op zijn beurt volgt dat een schorsing van de beslissing waarbij verzoekster niet werd geselecteerd voor haar geen belang meer vertoont en haar eerste middel niet moet worden onderzocht,

#### **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 vijfentwintig januari 2000, door :

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

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**S. DOMS.**

**J. DE BRABANDERE.**