

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 85.120 van 7 februari 2000
in de zaak A. 89.220/XII-2410.**

In zake : 1. de NV DREDGING INTERNATIONAL,
2. de NV SOILS,
die woonplaats kiezen 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
advocaten D. D'HOOGHE en B. SCHUTYSER,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Henri Wafelaertsstraat 47-51, bus 1.

tussenkomen de partijen :

1. de NV DESIRE STADSBADER-FLAMAND,
2. de NV HERBOSCH-KIERE,
3. de NV ONDERNEMINGEN JAN DE NUL,
4. de NV CEI CONSTRUCT,
samen vormend de tijdelijke vereniging LEIE-
DOORTOCHT KORTRIJK,
die woonplaats kiezen bij
advocaat bij het Hof van Cassatie J. VERBIST
en advocaat F. VAN NUFFEL,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Brederodestraat 13.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV DREDGING
INTERNATIONAL en de NV SOILS op 27 januari 2000 hebben
ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de
schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van :

"de beslissing van onbekende datum van Verwerende
Partij waarbij op onderhandse wijze selectieve
afgravingswerken en bijhorende vervoersactiviteiten
in het kader van een bodemsaneringsproject aan de
Tijdelijke Vereniging, die belast is met de
moderniseringswerken in de doortocht van Kortrijk op

basis van het bestek nr. W.1153, werden toe-
vertrouwd";

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 28 januari 2000
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 februari
2000, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter
J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DE
WOLF, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van
advocaten D. D'HOOGE en B. SCHUTYSER, die verschijnen
voor de verwerende partij, en van advocaat F. VAN
NUFFEL, die verschijnt voor de tussenkomende partijen;

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 :

Overwegende dat de werken met betrekking tot
de modernisering van de Leie in de doortocht te Kortrijk
het voorwerp hebben uitgemaakt van een zogenaamd raam-
contract, gesloten na een procedure van beperkte aan-
besteding met de leden van de tijdelijke vereniging
LEIE-DOORTOCHT KORTRIJK, huidige verzoeksters in tussen-
komst; dat bij de uitvoering van die opdracht welke
onder meer omvat, "uitgravingen en aanvullingen, met
afvoer van overtollige grondspecie naar terreinen ter
beschikking gesteld door de opdrachtgever", de aanwezig-

heid van verontreinigde gronden werd vastgesteld welke dienden te worden gesaneerd; dat de eerste verzoekende partij reeds vanaf 12 september 1998 van haar interesse liet blijken om die saneringswerken uit te voeren; dat haar met brief van 1 december 1999 door de verwerende partij het volgende werd medegedeeld :

"Met het aangetekend schrijven van 23 maart 1999 heeft uw firma zich kandidaat gesteld voor de uitvoering van de saneringswerken in de doortocht te Kortrijk.

Ik laat u weten dat mijn afdeling op 20 januari 2000 zal overgaan tot de openbare aanbesteding van een opdracht voor de afname van verontreinigde gronden en puin, afkomstig van de sanering in de doortocht te Kortrijk. Ik verzoek u daaromtrent de berichtgeving in het bulletin der aanbestedingen en in het Europees publicatieblad op te volgen.

De selectieve ontgraving op de werf en het transport maken geen deel uit van de voornoemde opdracht en zullen toevertrouwd worden aan de tijdelijke vereniging van aannemers die belast is met de moderniseringswerken in de doortocht van Kortrijk";

dat de in die brief in het vooruitzicht gestelde berichten verschenen zijn in het Bulletin der Aanbestedingen en in het Europees Publicatieblad van 3, respectievelijk 2 december 1999 en daaruit, zomede uit het bestek van de opdracht ook blijkt dat enkel de "afname" van de verontreinigde gronden het voorwerp uitmaakten van de openbare aanbesteding; dat eerste verzoekster met brief van 13 december 1999 vroeg op welke rechtsgrond de verwerende partij steunde om de werken van afgraving en transport, klaarblijkelijk na onderhandelingsprocedure, aan de tijdelijke vereniging LEIE-DOORTOCHT KORTRIJK te gunnen; dat bijkomende vragen werden gesteld en herinneringen werden verstuurd op 21 december 1999, 6 januari, 10 januari en 20 januari 2000, waarop op 14 en 21 januari 2000 werd geantwoord dat de zaak in onderzoek was;

Overwegende dat de leden van de tijdelijke vereniging LEIE-DOORTOCHT KORTRIJK met een verzoek-

schrift van 3 februari 2000 vragen om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij de begunstigten zijn van de handeling waarvan verzoeksters de schorsing vragen; dat hun verzoek dan ook moet worden ingewilligd;

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; dat voor een beroep op de procedure van schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid bovendien vereist is dat de gewone schorsingsprocedure het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet kan voorkomen met dien verstande ook dat de verzoeker met de gepaste diligentie optreedt;

Overwegende dat de verzoekende partijen betogen dat er aanleiding was om een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te stellen omdat een gewone schorsing te laat zou komen om hen alsnog de kans te bieden een offerte in te dienen en de opdracht te kunnen uitvoeren; dat zij uiteenzetten dat zulks weliswaar gedetermineerd wordt door de spoed waarmee de verwerende partij aan de tijdelijke vereniging het bevel zal geven de werken aan te vangen, doch zij daaromtrent in het duister tasten wegens het volgehouden stilzwijgen van de verwerende partij, ofschoon henzelf geen gebrek aan diligentie kan worden verweten;

Overwegende dat de verwerende en de tussenkomende partijen de ingeroepen dringende noodzakelijkheid betwisten omdat reeds op 1 december 1999

aan verzoeksters medegedeeld was dat de opdracht voor het afgraven en vervoeren van de verontreinigde gronden aan de tijdelijke vereniging belast met de hoofdopdracht zou worden toevertrouwd, dat zij zulks zeer goed begrepen bleken te hebben aangezien zij op 13 december 1999 reeds opmerkten dat het Vlaamse Gewest klaarblijkelijk een nieuwe opdracht gunde na onderhandelingen en uit hun brief van 21 december 1999 kon worden afgeleid dat zij kennis hadden van het bericht waarbij de beperkte opdracht in aanbesteding werd gesteld alsook van het bijbehorende bestek 16EGK0/99/28; dat de verwerende en de tussenkommende partijen verwijzen naar de rechtspraak van de Raad van State volgens welke uit het langdurig stilzitten van verzoeker moet worden afgeleid dat er van uiterst dringende noodzakelijkheid geen sprake kan zijn en hierbij opmerken dat huidige verzoeksters 57 dagen hebben gewacht alvorens hun vordering in te stellen;

Overwegende dat inderdaad met brief van 1 december 1999 zeer duidelijk aan eerste verzoekster werd medegedeeld dat de selectieve ontgraving en het transport zouden worden toevertrouwd aan de tijdelijke vereniging LEIE-DOORTOCHT KORTRIJK; dat ook al liet die mededeling haar in het ongewisse of op die datum de opdracht al was toegekend, er bij hen moeilijk twijfel kon over bestaan dat principieel de beslissing genomen was de opdracht niet in mededinging te stellen, hetwelk verzoeksters toch in de eerste plaats grieft; dat zulks nog duidelijker moest worden toen verzoeksters kennis namen van de in het Bulletin der Aanbestedingen en in het Europees Publicatieblad gepubliceerde berichten en van het bestek met betrekking tot de opdracht voor afname van de gronden; dat verzoeksters zich niet kunnen verschuilen achter het argument dat hun vragen om bijkomende informatie onbeantwoord bleven, nu in de betrokken aangelegenheid geen informatieplicht vanwege de verwerende partij bestond terwijl zij, de aard van de

hoofdopdracht en het bestek ervan kennende, met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid konden vermoeden dat de opdracht van afgraving en transport zou worden gegund als deelopdracht van het raamcontract dat gesloten was onder de gelding van de vroegere wetgeving of, desnoods, via een onderhandelingsprocedure overeenkomstig artikel 17 van de nieuwe wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten; dat verzoeksters dan niettemin nog anderhalve maand hebben gewacht vooraleer een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te stellen; dat de vaststelling dat uiteindelijk de aangevatte procedure voor de opdracht van afname van de verontreinigde gronden werd stilgelegd, het gebrek aan diligentie waarvan de verzoekende partijen blijk hebben gegeven zolang zulks niet was gebeurd, niet kan goedmaken; dat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid niet is voldaan,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV STADSBADER-FLAMAND, de NV HERBOSCH-KIERE, de NV ONDERNEMINGEN JAN DE NUL en de NV CEI CONSTRUCT, samen vormend de tijdelijke vereniging LEIE-DOORTOCHT KORTRIJK, in de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op veertien-duizend frank, komen ten laste van de verzoekende partijen, elk voor de helft.

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 zeven februari 2000, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. DE BRABANDERE.