

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 119.292 van 13 mei 2003
in de zaak A. 135.994/XII-3842.**

In zake : de NV ASPIRAVI,
die woonplaats kiest bij
advocaten J. Ghysels, P. Flamey en Partners,
kantoor houdende te 1050 Brussel,
Aarlenstraat 25

tegen :

het GEMEENTELIJK HAVENBEDRIJF ANTWERPEN,
die woonplaats kiest bij
advocaten D. D'Hooghe en R. Heijssse,
kantoor houdende te 1060 Brussel,
Henri Wafelaertsstraat 47-51, bus 1.

tussenkommende partij :

1. de NV VLEEMO,
2. de NV NUON BELGIUM,
die woonplaats kiezen bij
advocaat B. Martens,
kantoor houdende te 1050 Brussel,
Louizalaan 106.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Aspiravi op 28 april 2003 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van

“1. de expliciete beslissing van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen d.d. 25 februari 2003 om met betrekking tot het dossier 'Windmolenproject in de Antwerpse haven' na beoordeling van de kandidaturen die werden ingediend naar aanleiding van een oproep tot kandidaatstelling :

- (i) de rangschikking van de kandidaten als volgt vast te leggen : 1. Vleemo nv; 2. Aspiravi nv; 3. de Tijdelijke Vereniging Spe Power Company nv - Electrawinds nv,
- (ii) aansluitend exclusief onderhandelingen op te starten met de nv Vleemo, als best gerangschikte kandidaat,

- (iii) bijgevolg geen onderhandelingen op te starten met de nv Aspiravi, behalve indien bij de onderhandelingen met de nv Vleemo geen akkoord wordt bereikt.
- 2. de impliciete beslissing van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen d.d. 25 februari 2003 om met betrekking tot het dossier 'Windmolenproject in de Antwerpse haven' na beoordeling van de kandidaturen die werden ingediend naar aanleiding van een oproep tot kandidaatstelling :
 - (i) de rangschikking van de kandidaten niet als volgt vast te leggen :
 - 1. Aspiravi nv; 2 Vleemo nv 3. de Tijdelijke Vereniging Spe Power Company nv - Electrawinds nv,
 - (ii) aansluitend geen exclusieve onderhandelingen op te starten met de nv Aspiravi, als best gerangschikte kandidaat,
- en, bij samenhang,
- 3. de beslissing van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen d.d. 1 april 2003 houdende de toewijzing en goedkeuring van het samenwerkingsprotocol en het model van concessieovereenkomst ten gunste van de nv Vleemo inzake het dossier 'Windmolenproject in de Antwerpse haven'.”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 29 april 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 mei 2003, om 11.00 uur;

Overwegende dat de NV Vleemo en de Nuon Belgium met een ter terechtzitting neergelegd verzoekschrift hebben gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaten P. Flamey en S. Knaepen, die verschijnen voor de verzoekende partij, van advocaat D. D'Hooghe, die verschijnt voor de verwerende partij en van advocaat B. Martens, 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 gecoördineerde wetten op de Raad van State;

Overwegende dat luidens artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, 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;

Overwegende dat de eerste bestreden beslissing van 25 februari 2003, bij brief van 26 februari 2003 door de verwerende partij aan de verzoekende partij is ter kennis gegeven; dat de verzoekende partij deze beslissing uitdrukkelijk als een aanvechtbare rechtshandeling aanmerkt; dat zij in haar verzoekschrift immers daaromtrent schrijft wat volgt :

“Wat de eerste bestreden beslissing betreft, dient vastgesteld te worden dat Uw Raad in het verleden reeds bij herhaling geoordeeld heeft dat een voorbeslissing die niet louter voorbereidend is en -die in hoofde van degene tegen wie zij gericht is rechtsgevolgen heeft- een aanvechtbare rechtshandeling is [...]. Welnu, in casu, is ook de eerste bestreden beslissing een voorbeslissing die voor verzoekster rechtsgevolgen heeft. Met name werd verzoekster uitgesloten om aan de onderhandelingen over de uiteindelijke voorwaarden van het concessiecontract deel te nemen, hetzij behoudens wanneer de onderhandelingen met de NV Vleemo zouden mislukken.”;

dat de verzoekende partij die beslissing tot het eerste voorwerp van haar beroep maakt; dat zij echter heeft gewacht tot 28 april 2003 om pas dan die beslissing -en een impliciete beslissing van dezelfde datum- aan te vechten met de voorliggende vordering;

Overwegende dat het bestaan van de uiterste dringende noodzakelijkheid tot schorsing onder meer wordt afgemeten aan de haast die een verzoekende partij zelf betoont bij het instellen van haar vordering; dat te dezen het tijdsverloop van ongeveer twee maanden tussen, eensdeels, de kennisname van de voornoemde eerste bestreden beslissing, waaraan de tweede bestreden beslissing door de verzoekende partij wordt verbonden -geen gegevens worden voorgebracht waaruit zou moeten blijken dat die kennisname niet kort na 26 februari 2003 zou hebben plaatsgevonden- en, anderdeels, het instellen van de vordering, de negatie inhoudt van de uiterst dringende noodzakelijkheid;

Overwegende, weliswaar, dat de verzoekende partij dat tijdsverloop verklaart, vooreerst, door in haar beschrijving van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel naar een “stand-still” te verwijzen die door de verwerende partij is aangenomen en op grond waarvan laatstgenoemde de voornoemde concessieovereenkomst niet onmiddellijk zou ondertekenen; dat die houding van de verwerende partij echter pas in een brief van 1 april 2003 is bekendgemaakt en dienvolgens tot die datum niet kan worden betrokken op beslissingen van 25 februari 2003 en op het nadeel dat aan de tenuitvoerlegging daarvan wordt toegeschreven; dat, voorts, de verzoekende partij zichzelf toch voldoende diligentie toeschrijft bij het instellen van de vordering, omdat zij heeft gewacht op “cruciale financiële eindverslagen, die van determinerend belang waren voor de bestreden beslissingen”; dat echter het feit zelf dat ongeveer twee maanden kan worden gewacht met het instellen van de vordering het uiterst dringend karakter van het nadeel, dat zou voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de eerste en tweede bestreden beslissing, juist niet meer aanneembaar maakt;

Overwegende dienvolgens, dat, wat de eerste en de tweede bestreden beslissing betreft, de vordering niet voldoet aan de eerste van de door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden;

Overwegende, wat de tweede bestreden beslissing betreft, die van 1 april 2003 dateert, dat de verzoekende partij een stuk 2 bij haar verzoekschrift heeft gevoegd, namelijk een voor eensluidend verklaard afschrift van een machtiging om een procedure in te stellen voor de Raad van State, die onder meer luidt als volgt :

“De nv Aspiravi, met maatschappelijke zetel te 8530 Harelbeke, vertegenwoordigd door de Raad van Bestuur, bijeenkomend in vergadering van 27 maart 2003 beslist :

bij de Raad van State een verzoekschrift tot schorsing bij uiterste dringende noodzakelijkheid alsook een verzoekschrift tot nietigverklaring in te dienen tegen de beslissing van 01 april 2003 tot toewijzing en goedkeuring van het samenwerkingsprotocol en het model van concessieovereenkomst voor het bouwen en exploiteren van windturbines aan het bedrijf nv VLEEMO en het besluit van 25 februari 2003 tot het starten van onderhandelingen in exclusiviteit met nv VLEEMO.”;

dat deze beslissing om in rechte te treden, genomen op 27 maart 2003, geen bestuurshandeling kan betreffen van latere datum, namelijk van 1 april 2003; dat dienvolgens wat de derde bestreden beslissing betreft, geen rechtsgeldige beslissing voorlegt om in rechte te treden zodat de vordering op dat punt niet ontvankelijk is ingesteld,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV Vleemo en de NV Nuon Belgium in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien mei 2003, door :

de H.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.