

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 166.317 van 27 december 2006
in de zaak A. 179.224/XII-4948.**

In zake :

1. de NV SOGIAF,
2. de NV ALGEMENE BOUWONDERNEMINGEN
FERNAND GILLION & ZONEN,
samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap Sogiaf-Gillion,
die woonplaats kiezen bij
advocaten Chr. Lenders en S. Vernailen,
kantoor houdende te Antwerpen,
Mechelsesteenweg 27

tegen :

het INTERGEMEENTELIJKE SAMENWERKINGS-
VERBAND VOOR RUIMTELIJKE ORDENING EN SOCIO-
ECONOMISCHE EXPANSIE "SOLVA",
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. Flamey,
kantoor houdende te Antwerpen,
Jan van Rijswijcklaan 16.

tussenkomen partij :

de NV ONDERNEMINGEN ARTHUR MOENS,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. Lindemans,
kantoor houdende te 1000 Brussel,
Keizerslaan 3.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Sogiaf en de NV Algemene Bouwondernemingen Fernand Gillion & Zonen, samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap Sogiaf-Gillion op 9 december 2006 hebben ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van :

- “- De beslissing van 21 november 2006 van het Directiecomité van het Intergemeentelijk samenwerkingsverband voor ruimtelijke ordening en socio-economische expansie Solva om het perceel ruwbouw en afwerking van het ‘project Herzele-l’Ouate’ op basis van het aanbestedingsverslag dd. 16 januari 2006 waarvan de inhoud en motieven volledig worden overgenomen en onderschreven, toe te wijzen aan de nv Moens uit Meise voor de prijs van € 3.417.240,92 excl. BTW aan de voorwaarden van het

- bestek, op voorwaarde dat tijdens de stand still periode door geen van de andere aanbieders bezwaren worden ingediend, en met toepassing van de voorziene procedure in het artikel 118 van het KB van 8 januari 1996 en
- de daaruit volgende impliciete beslissing van 21 november 2006 van het Directiecomité van het Intergemeentelijk samenwerkingsverband voor ruimtelijke ordening en socio-economische expansie Solva om het perceel ruwbouw en afwerking van het ‘project Herzele-l’Ouate’ niet aan de NV Sogiaf en de NV Gillion, samen vormend de tijdelijke vennootschap TV Sogiaf-Gillion te gunnen”;

Gelet op de beschikking van 12 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 december 2006, om 10.30 uur;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het op 18 december 2006 neergelegd verzoekschrift waarbij de NV Ondernemingen Arthur Moens vraagt in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij voordeel blijkt te halen uit de bestreden beslissing en erbij belang heeft dat de vordering wordt afgewezen; dat haar verzoek dienvolgens moet worden ingewilligd;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. Vernailen, die verschijnt voor de verzoekende partijen, van advocaten P. Flamey en J. Bosquet, die verschijnen voor de verwerende partij, en van advocaat J. Honnay, die loco advocaat D. Lindemans verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. Barra;

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;

Overwegende dat krachtens 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 uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de eerste en de derde in het voornoemde artikel 17 vermelde voorwaarden betreft, dat de verzoekende partijen zich inzake het nadeel in wezen beroepen op de mogelijkheid om zelf de in het geding zijnde opdracht te kunnen uitvoeren, die zij door de gevraagde schorsing willen vrijwaren; dat zij in hun betoog betreffende de uiterst dringende noodzakelijkheid erop wijzen dat de procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid de enige mogelijkheid is om te voorkomen dat door een betekening van de toewijzingsbeslissing een contract tussen het bestuur en de tussenkomende partij tot stand komt; dat zij daartoe nader uiteenzetten :

“Zowel uit de kennisgevingsbrief als uit de bestreden beslissing kan met zekerheid worden afgeleid dat verwerende partij de gunningsbeslissing zal betekenen aan de nv Moens indien er tijdens de door haar gehouden standstill periode geen beroep wordt aangetekend bij een rechtscollege (in kort geding) of bij de Raad van State met een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

De kennisgevingsbrief stelt terzake :

‘(...) Conform artikel 21 bis van de Wet van 24 december 1993 kennen wij u tien dagen toe vanaf de dag die volgt op de verzendingsdatum van deze brief om eventueel beroep aan te tekenen bij een rechtscollege (in kort geding) of bij de Raad van State met een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Indien u ons binnen deze tien dagen schriftelijke kennisgeving in die zin opstuurt, zal de procedure worden verder gezet. (...)’

De bestreden beslissing stelt :

‘(...) Gelet op het advies van onze raadsman, vooraleer tot definitieve toewijzing over te gaan, een stand still periode in acht te nemen, waarna, zo de overige inschrijvers geen bezwaar tegen de toewijzing indienen, tot definitieve toewijs kan wordt overgegaan. (...)’;

Overwegende dat de verwerende partij in haar nota betoogt dat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid niet wordt voldaan, onder meer omdat door de verzoekende partijen “niet [wordt] aangetoond waarom een gewone schorsingsprocedure niet zou kunnen volstaan om het beweerde nadeel te vermijden”;

Overwegende dat de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, zoals de Raad van State reeds herhaaldelijk heeft vastgesteld, en zulks uitvoerig onder meer in zijn arrest NV Laboratoria Van Vooren, nr. 127.069 van 13 januari 2004, niet geschikt is om de gewone procedure te zijn die de beoogde rechtsbescherming kan bieden in het domein van de overheidsopdrachten; dat die procedure uitzonderlijk dient te blijven teneinde niet in te gaan tegen de economie van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, waarin tussen de gewone schorsingsprocedure en de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid duidelijk

onderscheid wordt gemaakt; dat overigens die twee procedures volgens die wetten geen procedures ten gronde zijn maar procedures die enkel in voorlopige uitspraken kunnen resulteren; dat indien de Raad van State moet beslissen of hij dergelijke rechtspleging - overigens uiterst summier geregeld - in het domein van de overheidsopdrachten dient toe te passen, hij versus de wetgever zou handelen indien hij de toegang tot die procedure zodanig zou vergemakkelijken dat ze als de gewone schorsingsprocedure in dat domein zou gaan gelden; dat de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid aldus slechts mag worden aangewend in de gevallen waarin de wet deze uitdrukkelijk voorschrijft zoals in het - te dezen niet toepasselijke - artikel 21 bis van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, en daarnaast in de enkele gevallen dat een gewone vordering tot schorsing te laat zou komen om het nadeel te weren; dat aldus ook niet mag worden aanvaard dat voor de Raad van State de partijen zelf, - omzeggens bij overeenkomst -, de betrokken spoedprocedure als de te volgen procedure kiezen; dat die procedure daarentegen dwingend door de betrokken regelgeving wordt bepaald;

Overwegende dat bij beschikking van 1 maart 2006 de Voorzitter van de rechtbank van Eerste Aanleg te Dendermonde akte geeft aan verzoekende partijen en aan verwerende partij van akkoordbesluiten waarbij verwerende partij stelt uit eigen beweging een stand-still te respecteren “en dit overeenkomstig de techniek beschreven in artikel 21 bis § 2 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten nadat zij een toewijzingsbeslissing heeft genomen”;

Overwegende dat aldus de partijen bij onderling akkoord over de procedure voor de Raad van State hebben beschikt; dat de Raad daardoor niet gebonden is bij zijn beoordeling van het uiterst dringend karakter;

Overwegende dat te dezen de verwerende partij geen dwingende noodzaak opgeeft om eerstdaags de beslissing tot toewijzing van de opdracht te moeten betekenen; dat overigens mag worden verwacht dat een gewone schorsingsprocedure bij de Raad van State door de verzoekende partij, op wie in de context van de voorliggende betwisting eveneens een plicht tot diligent handelen rust, zeer snel kan en zal worden ingesteld indien zij daartoe nog zou beslissen; dat de termijn daartoe overigens al deels verstreken is; dat, ingeval de verwerende partij de toewijzingsbeslissing toch zou betekenen na de huidige uitspraak van de Raad van State, vooraleer de termijn om een gewone schorsing in te dienen is verlopen of

vooraleer op de gewone schorsingsvordering uitspraak is gedaan, een dergelijke betekening strijdig zou lijken met wat van een consistent en zorgvuldig handelend bestuur mag worden verwacht;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat te dezen niet blijkt dat de gewone schorsingprocedure onherroepelijk te laat zou komen om het aangevoerde nadeel te weren; dat aldus niet is voldaan aan de eerste van de door artikel 17 gestelde voorwaarden, die vervuld moeten zijn om de schorsing toe te wijzen;

Overwegende dat mag worden aangenomen dat de keuze voor de toepassing van de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid het initiatief van de verwerende partij was; dat het dienvolgens passend is de kosten lastens haar te leggen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van de NV Ondernemingen Arthur Moens in het administratief kort geding 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 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst in de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig december 2006, door :

de HH. D. VERBIEST,
W. GEURTS,

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

D. VERBIEST.