

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.380 van 1 februari 2007
in de zaak A. 179.672/XII-4972.**

In zake : de NV ARWY,
die woonplaats kiest bij
advocaat T. Vermeir,
kantoor houdende te 1200 Brussel,
Neerveldstraat 101-103

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

tussenkomen partij :

HAIX-SCHUHE PRODUKTIONS - UND VERTRIEBS GMBH,
vennootschap naar Duits recht,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. Guns,
kantoor houdende te Affligem,
Kasteelstraat 58.

DE VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Arwy op 24 december 2006 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van “de beslissing van het Ministerie van Defensie, Procurement Division, Support Systems Section, van onbekende datum (verstuurd bij aangetekend schrijven op 14 december 2006 en ontvangen door verzoekster op dezelfde dag), strekkende tot het onregelmatig verklaren van de offerte ingediend door verzoekster op 24 oktober 2006”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 3 januari 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 januari 2007, om 10.30 uur;

Gezien het op 25 januari 2007 ingediende verzoekschrift waarbij Haix-Schuhe Produktions - und Vertriebs GmbH, vennootschap naar Duits recht, vraagt in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat zij als concurrerende inschrijver betrokken is bij 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 T. Vermeir, die verschijnt voor de verzoekende partij, van kolonel militair administrateur R. Gerits en luitenant-kolonel militair administrateur A. De Decker, die verschijnen voor de verwerende partij, en van advocaat J. Guns, die 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 derde voorwaarde betreft, dat uit het relaas daaromtrent van de verzoekende partij blijkt dat zij beoogt met de voorliggende vordering uiteindelijk nog zelf de opdracht te kunnen uitvoeren; dat ze daarbij verduidelijkt dat zonder de gevraagde schorsing haar de kans ontnomen wordt tot het verwerven van een bijkomende referentie in de publieke sector waarin zij actief is en tevens wijst op de aanzienlijke waarde van de opdracht die voor haar 5 % van haar jaaromzet in de betrokken sector vertegenwoordigt;

Overwegende dat de verzoekende partij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van een beslissing van 13 december 2006 waarvan ze bij

brief van 14 december 2006 kennis kreeg en waarbij haar offerte technisch niet conform werd verklaard; dat de verzoekende partij haar vordering beperkt tot die beslissing van onregelmatigverklaring; dat ze aldus in haar inleidend verzoekschrift tot schorsing als voorwerp van haar beroep niet de beslissing aangeeft waarbij de opdracht wordt toegewezen aan een andere inschrijver; dat zulks te dezen gebeurde bij beslissing van 13 december 2006 waarbij de opdracht werd toegewezen aan de tussenkomenende partij; dat de verzoekende partij weliswaar in een niet in de procedureregeling vervatte “verklarende nota bij vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid” “wenst te benadrukken dat haar vordering uiteraard impliciet ook betrekking heeft op elke andere onbekende beslissing van de verwerende partij tot gunning van de opdracht aan een andere onbekende deelnemer” en voorts betoogt dat zij, bij toepassing van artikel 21 bis, §2, eerste lid, 2°, van de wet van 23 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, enkel van de beslissing om haar offerte onregelmatig te verklaren op de hoogte is gebracht en diende te worden gebracht en enkel tegen die beslissing expliciet in een beroep bij de Raad van State is voorzien;

Overwegende, in de eerste plaats, dat het voormelde artikel 21bis, §2, tweede lid, aan de aanbestedende overheid oplegt een wachttermijn van minstens tien dagen in acht te nemen vooraleer de toewijzingsbeslissing te betekenen en de mogelijkheid geeft aan een inschrijver om binnen die termijn onder meer een uiterst dringende rechtspleging voor de Raad van State in te stellen; dat dit artikel echter niet inhoudt dat niet meer zou moeten worden voldaan aan de regels betreffende het voorwerp van de vordering of aan de schorsingsvoorwaarden waaronder deze betreffende het nadeel, zoals deze voortvloeien uit de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat, voorts, de verzoekende partij in haar “nota” een interpretatie geeft van haar inleidend verzoekschrift die op het eerste gezicht niet kan worden aanvaard; dat de verzoekende partij in die nota immers het voorwerp van haar beroep niet uitbreidt, mocht al worden aangenomen ze dat met die nota nog op ontvankelijke wijze vermocht te doen; dat ze daarentegen betoogt dat in het voorwerp van haar vordering altijd ook reeds de eindbeslissing van de gunningsprocedure was vervat, terwijl dit formeel niet zo is, aangezien in het voorwerp van de vordering zoals het in het verzoekschrift is omschreven, geen gewag wordt gemaakt van de betrokken toewijzingsbeslissing; dat de verzoekende partij nochtans kennis kon hebben van die toewijzingsbeslissing, zekerlijk na kennisname van de nota van de verwerende partij en van het administratief dossier; dat zij echter

de verwerende partij op geen enkel moment lijkt te hebben bevraagd betreffende de toewijzing en in elk geval geen voorziening tegen de toewijzingsbeslissing heeft ingesteld; dat die beslissing nochtans ertoe strekte een andere inschrijver dan de verzoekende partij de opdracht te doen uitvoeren;

Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het nadeel waardoor de verzoekende partij aanvoert te zijn bedreigd, niet kan worden tenietgedaan of vermeden door de gevraagde schorsing aangezien het wordt teweegebracht door de tenuitvoerlegging van een beslissing die niet is aangevochten; dat aan de derde van het door het voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Haix-Schuhe Produktions - und Vertriebs GmbH, vennootschap naar Duits recht, 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 175 euro, komen ten laste van de verzoekende 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
een februari 2007, door :

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

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.