

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 173.622 van 24 juli 2007
in de zaak A. 184.272/XII-5146.**

In zake : de NV FABRICOM GTI,
die woonplaats kiest bij
advocaat E. Thiers,
kantoor houdende te Antwerpen,
Vlaamse Kaai 54-57

tegen :

de ZIEKENHUISVERENIGING VAN BRUSSEL EN
SCHAARBEEK-UNIVERSITAIR VERPLEGINGSCENTRUM
BRUGMANN,
die woonplaats kiest bij
advocaten Chr. Dubois en P. Thiel,
kantoor houdende te Brussel,
Terhulpesteenweg 178.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de NV Fabricom GTI op 6 juli 2007 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van “de beslissing van de Ziekenhuisvereniging van Brussel en Schaarbeek - Universitair Verplegingscentrum Brugmann, houdende toewijzing van de overheidsopdracht m.b.t. het bijzonder bestek TXHo-06-507/2 : perceel elektriciteit, beslissing genomen op vrijdag 29 juni 2007 en waarvan de inhoud aan verzoekende partij ter kennis werd gebracht met brief van maandag 2 juli 2007, aangetekend en per fax verzonden op 3 juli 2007 (stukken 5 en 6), waarbij de werken worden toegewezen aan een andere firma, waarbij de inschrijving van verzoekende partij onregelmatig wordt verklaard, en waarbij (impliciet) wordt beslist de werken niet aan verzoekende partij toe te wijzen”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 9 juli 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 juli 2007, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van staatsraad Ch. Bamps;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. Keyzer, die loco advocaat E. Thiers verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaten Chr. Dubois en P. Thiel, die verschijnen voor de verwerende 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,

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST :

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 voormelde artikel 17 gestelde voorwaarden betreft, dat de verzoekende partij inzake het nadeel in essentie aanvoert dat ze wenst te voorkomen dat de bestreden beslissing wordt betekend aan de aannemer aan wie de opdracht werd gegund; dat wanneer de bestreden beslissing wordt uitgevoerd het vaststaat dat ze definitief is uitgesloten van uitvoering van betreffende overheidsopdracht; dat het een belangrijke opdracht betreft, zoals blijkt uit het inschrijvingsbedrag; dat de verzoekende partij meent dat het verlies van deze opdracht moet worden aanvaard als zijnde een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat in haar hoofde bestaat uit een geldelijk nadeel, een gereduceerde mogelijkheid van ter beschikking stellen van werknemers met op lange termijn mogelijk verlies van arbeidsplaatsen en verlies van referenties; dat de verzoekende partij daaraan toevoegt dat ook haar concurrentiepositie wordt aangetast; dat zij voorts haar keuze voor de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid motiveert door naar haar diligent optreden te verwijzen en door aan te voeren dat ze met betreffende procedure de betekening van de bestreden beslissing poogt te vermijden, vermits eenmaal de bestreden beslissing betekend, ze de mogelijkheid op een rechtsherstel in natura verliest;

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 en evenzeer indien hij zou tegemoet komen aan de - ten overstaan van die spoedprocedure ongefundeerde - verwachting van de rechtzoekenden, dat in die uiterst dringende procedure in wezen op dezelfde wijze als in een annulatieprocedure de grond van de zaak reeds uitputtend kan worden behandeld en beslecht; dat de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid aldus slechts mag worden aangewend in de gevallen waarin de wet deze uitdrukkelijk voorschrijft zoals in het 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 spoedprocedure als de te volgen procedure kiezen;

Overwegende dat noch de verzoekende partij noch de verwerende partij in hun respectievelijke stukken of ter zitting een aanduiding geven dat de opdracht zich situeert boven de drempel van de Europese beschermingsrichtlijn en dat dienvolgens de bijzondere procedure voorzien in artikel 21bis, § 2 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, met name een procedure in kort geding via een uiterst dringende rechtspleging voor de Raad van State, van toepassing zou zijn; dat in de brief van 2 juli 2007, waarbij de verzoekende partij in kennis wordt gesteld van de bestreden beslissing van 29 juni 2007, evenmin melding

wordt gemaakt van voormeld artikel 21bis, § 2 en derhalve ook niet van een standstill periode; dat het dan ook niet aangetoond lijkt dat de verwerende partij binnen de kortste keren zal overgaan tot de betekening van de toewijzingsbeslissing;

Overwegende dat het niet aan één partij of de partijen toekomt om wanneer deze bijzondere procedure niet van toepassing lijkt deze zelf van toepassing te verklaren; dat de gebruikelijke procedure immers de procedure van de gewone schorsing is wijl de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid een uitzonderingsprocedure is; dat nergens door de verwerende partij wordt beweerd dat ze van plan zou zijn om onmiddellijk de opdracht te betekenen en aldus te gunnen aan de belanghebbende partij; dat bovendien in het artikel 3 van de bestreden beslissing wordt gesteld dat : “De Raad van bestuur legt deze beslissing ter goedkeuring voor aan het interhospitalenkoepel IRIS”; dat hieromtrent ter zitting door de verwerende partij wordt bevestigd dat de bestreden beslissing onderworpen is aan de goedkeuring zoals bedoeld in artikel 135sexies, eerste lid, 3/, van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn - Brusselse versie, en dat deze goedkeuring nog niet heeft plaatsgevonden; dat in die omstandigheden dan ook aangenomen dient te worden dat de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid niet vervuld is; dat in de huidige stand van de procedure en op grond van de voorhanden zijnde gegevens niet blijkt dat de gewone schorsingsprocedure 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,

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
vierentwintig juli 2007, door :

Mevr. CH. BAMPS,

wnd. kamervoorzitter,

staatsraad,

de H. F. BONTINCK,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BONTINCK.

CH. BAMPS.