

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 221.226 van 30 oktober 2012
in de zaak A. 206.511/XII-7091**

In zake: Johannes BROUWER
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Bijmens
kantoor houdend te 3600 Genk
Europalaan 50 bus 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de POLITIEZONE BILZEN-HOESELT-RIEMST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Koen Geelen en Wouter Moonen
kantoor houdend te 3500 Hasselt
Gouverneur Roppesingel 131
bij wie woonplaats wordt gekozen

Verzoekende partij tot tussenkomst:

de BVBA GARAGE ROBERT
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat André Gerkens,
kantoor houdend te 3470 Bilzen
Demerlaan 21 bus 1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 1 oktober 2012, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “het besluit van 17.08.2012 van het Politiecollege van de Politiezone Bilzen-Hoeselt-Riemst [inzake de verdeling van takelopdrachten]”.

Met hetzelfde verzoekschrift vraagt Johannes Brouwer om als voorlopige maatregelen “te bevelen dat verwerende partij de intrekking van de beslissing van 29.06.2012 ongedaan maakt en dat deze oorspronkelijke beslissing van 29.06.2012 in de praktijk ten volle uitwerking krijgt, zodat de opdracht die aan [Johannes Brouwer] wordt toegekend als volgt wordt afgebakend en uitgevoerd, met name op het grondgebied van de Gemeente Bilzen, gelegen ten noorden van de verkeersas N2 (zijnde Tipstraat, Beverstraat, Holt, Hasseltsestraat, St. Lambertuslaan - Genutstraat - O.L.Vrouwstraat - Brugstraat – Maastrichterpoort - Maastrichterstraat) genoemde verkeersas inclusief, en dit op straffe van een dwangsom van 500,00 EUR te betalen aan [Johannes Brouwer] per dag vertraging dat de beslissing van 29.06.2012 niet wordt nageleefd”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 10 oktober 2012 heeft bvba Garage Robert gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 25 oktober 2012, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kristof Hermans, die loco advocaat Marc Bijmens verschijnt voor verzoeker, advocaat Wouter Moonen, die verschijnt voor verwerende partij, en advocaat Wim Verheyen, die loco advocaat André Gerkens verschijnt voor tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 18 maart 2005 beslist het politiecollege van de Politiezone Bilzen-Hoeselt-Riemst om takeldienst Bilzen-Noord op te nemen in het takelteam van de politie. Beslist wordt om de takeldiensten in de Politiezone als volgt te verdelen:

“Takeldienst Bilzen-Noord mag takelen in Munsterbilzen en Beverst;
Takeldienst Pauly krijgt alle takelingen in Riemst;
Takeldienst Robert krijgt Hoeselt en de rest van Bilzen”.

3.2. De verdeling van de takelzones in de politiezone Bilzen-Hoeselt-Riemst wordt nader geschetst in een “nieuwsbrief” van 4 april 2005:

“Het Politiecollege heeft bewust niet gekozen voor een herverdeling van de zone, gekoppeld aan een beurtrol voor wat het grondgebied Bilzen en Hoeselt.

Aan takeldienst Pauly wordt toegekend: het grondgebied van de gemeente Riemst + deelgemeenten

Aan takeldienst Bilzen-Noord wordt toegekend: het grondgebied van de deelgemeenten Beverst en Munsterbilzen

Aan takeldienst Robert wordt toegekend: het grondgebied van de gemeente Hoeselt en de overige Bilzerse deelgemeenten.

Gezien de (deel)gemeentegrenzen en geen wegen of straten de toegekende gebieden afbakenen, krijgt men het verschijnsel dat bepaalde verkeersassen of verbindingswegen in verschillende gebieden vallen”.

3.3. Op 4 november 2005 neemt het Politiecollege de volgende beslissing:

“3. Ter bespreking: aanvraag takeldienst Bilzen-Noord voor uitbreiding takelzone

De takeldienst Bilzen-Noord vraagt om de volledige N2 van Beverst tot Mopertingen, inclusief het noordelijk gelegen grondgebied, aan hen toe te

wijzen. De N2 vormt een duidelijke grens, omdat er in het verleden reeds vergissingen gebeurden doordat de verdeling niet logisch was, keurt het politiecollege deze aanvraag goed”.

Bij e-mailbericht van 19 november 2005 wordt voormelde beslissing als volgt meegedeeld aan de betrokken takeldiensten:

“Ingevolge de beslissing van het Politiecollege dd 4 november 2005 worden de takelzones als volgt- en met onmiddellijke toepassing – herverdeeld:

1. Gemeente Riemst: Takeldienst Frank Pauly
2. Het grondgebied van de gemeente Bilzen, gelegen ten Noorden van de verkeersas N2 (zijnde: Tipstraat, Beverststraat, Holt, Hasseltsestraat, St-Lambertuslaan-Genutstraat-O.L.Vrouwstraat – Brugstraat – Maastrichterpoort – Maastrichterstraat), genoemde verkeersas inclusief: Takeldienst Bilzen-Noord
3. Het grondgebied van de gemeenten Bilzen en Hoeselt, gelegen ten Zuiden van de verkeersas N2 (gemeenten Bilzen en Hoeselt): Takeldienst Robert”.

3.4. Op 1 juni 2012 neemt Johannes Brouwer, handel drijvend onder de naam “BTL Berging” het bedrijf “Takeldienst Bilzen-Noord” over. Deze overname wordt gemeld aan de korpschef van de Politiezone Bilzen-Hoeselt-Riemst.

3.5. Op 29 juni 2012 neemt het Politiecollege dienaangaande de volgende beslissing:

“Gelet op de goede werking voorheen en om problemen met een mogelijke herverdeling te vermijden, is het politiecollege akkoord om Takeldienst BTL aan te duiden om het toegewezen gebied van de voormalige takeldienst Bilzen-Noord te laten overnemen”.

3.6. Met een faxbericht van 2 augustus 2012 deelt Hoofdinspecteur Nico Leben van de Politiezone aan de betrokken takeldiensten een kopie mee van deze beslissing. In dit faxbericht wordt tevens opgemerkt dat er aldus niets verandert aan de vroegere taakverdeling.

3.7. Met een tweede faxbericht van diezelfde datum deelt de Hoofdinspecteur de betrokken takeldiensten het volgende mee:

“Naar aanleiding van mijn vorige fax inzake de taakverdeling voor de takeldiensten op ons grondgebied ingevolge de beslissing van het politiecollege van 29-06-2012 wens ik hierbij enigszins de uiteindelijke beslissing van het Politiecollege te verduidelijken:

Krijgt de deelgemeenten Beverst en Munsterbilzen toegewezen: Takeldienst BTL uit Bilzen (vervanger van Bilzen-Noord).

Krijgt de gemeente Hoeselt inclusief alle deelgemeenten en de overige Bilzerse deelgemeenten toegewezen: Takeldienst Robert uit Hoeselt.

Krijgt de gemeente Riemst, inclusief alle deelgemeenten toegewezen: Takeldienst Pauly uit Riemst.

Het zijn de gemeentegrenzen die bepalend zijn en NIET bepaalde verbindingswegen die in verschillende deelgemeenten vallen.

Deze regeling vervangt alle vorige en treedt in werking vanaf vrijdag 03 augustus 2012”.

3.8. In reactie op dit tweede faxbericht van 2 augustus 2012 stuurt de raadsman van verzoeker op 3 augustus 2012 een e-mailbericht waarin hij opmerkt dat de inhoud van dit laatste faxbericht regelrecht indruist tegen de beslissing van het politiecollege van 29 juni 2012. Gevraagd wordt om het betrokken faxbericht van 2 augustus 2012 te herroepen aangezien dit geen verduidelijking, doch wel een wijziging inhoudt van de beslissing van het politiecollege.

3.9. Bij e-mailbericht van 3 augustus 2012 repliceert de korpschef van de politiezone als volgt:

“Er is inderdaad verwarring ontstaan over de juiste interpretatie van de tekst van de collegebeslissing. Die collegebeslissing ging gepaard met het voorleggen van een kaart van de politiezone waarop de ‘vroegere’ verdeling van de takeldiensten aangeduid was. Het woord ‘vroeger’ slaat in dit geval op de situatie voorafgaand aan de mail van HINP Raymond Collings van 19/11/2005. In die vroegere situatie was de verdeling zoals ze beschreven is in de faxbericht van 02/08/2012 van HINP Nico Leben.

De faxbericht in kwestie beschrijft dus wel degelijk de beslissing van het politiecollege zoals ze moet geïnterpreteerd worden, omdat het politiecollege beslist heeft op basis van de kaart die op tafel lag”.

3.10. Op 17 augustus 2012 neemt het Politiecollege van de Politiezone Bilzen-Hoeselt-Riemst een nieuwe beslissing die luidt als volgt:

“13 Overname van takeldienst Bilzen-Noord door takeldienst BTL berging

Gelet op het schrijven van 8 augustus 2012 van Omnius advocaten namens BTL Berging;

Gelet op de opmerkingen die mondeling geformuleerd zijn door takeldienst Robert aan de burgemeesters;

Gelet op de bekommernis om het takelen bij verkeersongevallen en andere omstandigheden zo efficiënt mogelijk te regelen, o.a. met het oog op het beperken in de tijd van verkeershinder;

BESLUIT:

Artikel 1

Het politiecollege trekt de beslissing van 29 juni 2012 in.

Artikel 2

De takelopdrachten waarbij de politie de keuze van een takeldienst moet maken, worden als volgt verdeeld:

1. Gemeente Riemst: Takeldienst Pauly
2. Het grondgebied van de gemeente Bilzen, gelegen ten noorden van de verkeersas N2 (zijnde Tipstraat, Beverststraat, Holt, Hasseltsestraat, St-Lambertuslaan) en vanaf daar het gebied ten westen van de N730 (zijnde Wijerstraat, Pijpenpoort, Meershoven, St-Jorisstraat, Waterstraat, Zutendaalweg), genoemde verkeersassen inclusief: BTL-Berging.
3. Het grondgebied van de gemeenten Bilzen en Hoeselt, gelegen ten zuiden van de verkeersas N2 en ten oosten van de as N730 (gemeenten Bilzen en Hoeselt): Takeldienst Robert”.

Dit is de bestreden beslissing.

3.11. Met een brief gericht aan verzoeker op een adres te Bilzen en gedateerd 7 september 2012, die volgens verzoeker pas door hem werd ontvangen op 14 september 2012, wordt verzoeker in kennis gesteld van voormelde beslissing.

IV. De tussenkomst

4. De bvba Garage Robert lijkt voordeel te halen uit de bestreden beslissing en heeft er belang bij dat de vordering wordt afgewezen. Dienvolgens moet haar verzoek tot tussenkomst worden ingewilligd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

Exceptie van verwerende partij

5. Verwerende partij werpt een exceptie van gebrek aan rechtsmacht op waarin onder meer wordt betoogd:

“In essentie is de betwisting die verzoeker derhalve voert het gerechtelijk aanklagen van een beweerde –eenzijdige- wijziging van een contract door een contractspartij, met de veroordeling van deze partij om de bestaande overeenkomst verder in natura uit te voeren.

De betwisting over dergelijke verbintenissen is geen betwisting over een administratieve rechtshandeling, maar een betwisting over contractuele verbintenissen, zodat ze enkel door de rechter van het contract, de gewone rechter, kan worden opgelost. Dit brengt mee dat ze buiten de rechtsmacht van de Raad van State valt”.

Beoordeling

6.1 Verzoeker voert tegen de bestreden beslissing vier middelen aan. Een eerste middel is genomen uit de schending van artikel 8 van het koninklijk besluit van 26 september 1996 ‘tot bepaling van de algemene uitvoeringsregels van de overheidsopdrachten en van de concessies voor openbare werken’, overeenkomstig welke bepaling na gunning van de opdracht van haar essentiële bepalingen en voorwaarden niet kan worden afgeweken dan bij een gemotiveerde beslissing van de aanbestedende overheid, samen genomen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het tweede, derde en vierde middel hebben respectievelijk betrekking op een beweerde schending van de motiveringsverplichtingen vervat in de artikelen 65/4 en 65/5 van de wet van 24 december 1993 ‘betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken,

leveringen en diensten', de wet van 29 juli 1991 'betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen' en het gelijkheidsbeginsel zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Op het eerste gezicht lijkt verzoeker er in elk middel van uit te gaan dat er met hem of zijn rechtsvoorganger in het verleden, en zulks na gunning van een overheidsopdracht, reeds een overeenkomst -ter terechtzitting maakt hij gewag van een "raamovereenkomst"- tot stand gekomen is. Voorts zou de bestreden beslissing volgens hem "een wijziging [betreffen] van de essentiële voorwaarden van de toegekende gunning", met als gevolg het "niet zelf kunnen uitvoeren van de volledige oorspronkelijk aan hem en zijn rechtsvoorganger toegewezen opdracht" waarvoor bovendien elke motivering zou ontbreken.

Ook in de door hem gevorderde voorlopige maatregelen vraagt hij in essentie om verwerende partij op te leggen de volgens hem bestaande overeenkomst zoals verwoord in de beslissing van 29 juni 2012 ongewijzigd verder te laten uitvoeren.

Verzoeker lijkt er in zijn verzoekschrift dus van uit te gaan dat hij op grond van een contractuele verhouding bepaalde rechten geniet.

6.2. Verwerende partij betwist echter dat de regelgeving inzake overheidsopdrachten te dezen van toepassing is en dat er tussen de takeldiensten en de aanbestedende dienst een overeenkomst zou zijn gesloten. Hoogstens is er volgens haar sprake van dergelijke overeenkomst op het ogenblik dat er daadwerkelijk een takeldienst wordt gecontacteerd om een concrete takeling uit te voeren.

6.3. Aldus is het ontstaan, bestaan en de uitvoering van de al dan niet bestaande overeenkomst, waarop verzoeker zich beroept, voorwerp van betwisting tussen de partijen en een uitspraak over het ernstig karakter van de middelen lijkt de Raad van State te verplichten tot een uitspraak over de eventuele schending van rechten die verzoeker uit die overeenkomst zou putten.

Het werkelijk en rechtstreeks voorwerp van het beroep lijkt bijgevolg -zeker in het licht van de formulering van het eerste middel en van de gevraagde voorlopige maatregelen- een betwisting omtrent het al dan niet bestaan van een overeenkomst en de daaruit voortvloeiende subjectieve rechten, die verwerende partij zou hebben geschonden met de bestreden beslissing. Dergelijke betwistingen behoren krachtens de artikelen 144 en 145 van de Grondwet echter tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken.

6.4. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de exceptie betreffende de rechtsmacht van de Raad van State een hoge graad van ernst vertoont. Ze wordt aanvaard zodat de vordering dient te worden verworpen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de bvba Garage Robert tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering voor het overige.

3. De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 oktober 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest