

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.330 van 30 mei 2017
in de zaak A. 222.055/XII-8369**

In zake: 1. de BVBA VLAAMS INZAMEL CENTRUM TEXTIEL (VICT)
2. de NV CURITAS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bettina Poelemans
kantoor houdend te 9051 Sint-Denijs-Westrem
MG Building II
Kortrijksesteenweg 1144 G
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kris Wauters

tegen:

de GEMEENTE LINT

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 25 april 2017, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “[h]et besluit van ongekende datum van de gemeente Lint waarbij een orgaan van de gemeente beslist om een overeenkomst, met als voorwerp het exclusief inzamelen van textiel op het grondgebied van de gemeente Lint, af te sluiten met / te gunnen aan de kringwinkel Opnieuw en Co.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 mei 2017, om 10.00 uur, waarbij de zaak wordt uitgesteld naar de terechtzitting van 23 mei 2017, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Bettina Poelemans en Kris Wauters, en advocaat Sophie Bleux, die loco advocaat Kris Wauters, verschijnen voor de verzoekende partij, zijn gehoord.

Auditeur Thomas Maes 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. Bij schrijven van 10 april 2017 vraagt het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Lint aan de bvba VICT om een textielcontainer op het grondgebied van de gemeente te verwijderen. Als reden wordt aangevoerd:

“Naar aanleiding van een nieuwe overeenkomst met de kringwinkel Opnieuw & Co zijn wij genoodzaakt om de overeenkomst voor inzameling textiel via textielcontainers op het openbaar domein stop te zetten.

Kringwinkel Opnieuw & Co vraagt, in ruil voor een gunstiger financieel contract, een exclusiviteit op de textielinzameling.”

3.2. Het is de uit dit schrijven blijkende beslissing van onbekende datum om een overeenkomst, met als voorwerp het exclusief inzamelen van textiel op het grondgebied van de gemeente Lint te gunnen aan de Kringwinkel Opnieuw & Co, die door de verzoekende partijen wordt aangemerkt als de bestreden beslissing.

3.3. Op 19 april 2017 richten de raadslieden van de verzoekende partijen een schrijven aan het college waarin zij diverse grieven uiten tegen de voormelde stopzetting en overeenkomst.

3.4. Op 2 mei 2017 beslist het college onder meer om een schrijven te richten aan de raadslieden van de verzoekende partijen “waarin de gemeente laat weten dat ze haar schrijven van 10 april 2017 intrekt op voorwaarde dat VICT ook haar procedure tegen de gemeente stopzet”.

3.5. Op 10 mei 2017 richten de raadslieden van de verzoekende partijen aan de gemeente Lint een schrijven met daarin een nadere uiteenzetting van hun standpunt dat hun “cliënte [voorlopig] de procedure niet kan stopzetten”.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. De verwerende partij heeft ondanks de vraag van de Raad van State tegen de terechtzitting van 16 mei 2017 noch een administratief dossier noch een nota ingediend.

De verwerende partij was op de voormelde terechtzitting niet aanwezig noch vertegenwoordigd, evenmin als op de terechtzitting van 23 mei 2017. Aldus mag overeenkomstig artikel 4, vierde lid, van het koninklijk besluit ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’ de verwerende partij worden geacht in te stemmen met de vordering.

Het is pas na expliciete instructie van het auditoraat dat de verwerende partij alsnog met een zending van 19 mei 2017 een administratief dossier heeft neergelegd, weliswaar zonder inventaris. Met dit te laat neergelegde administratief dossier wordt hierna enkel rekening gehouden om het voorwerp van de vordering en de omvang van de uit te spreken schorsing te bepalen.

V. Nadere omschrijving van het voorwerp van het beroep

5. Op zicht van het administratief dossier dient te dezen als voorwerp van de vordering te worden beschouwd, de beslissing van de gemeenteraad van Lint van 29 november 2016 om met de Kringwinkel Opnieuw & Co een exclusieve overeenkomst te sluiten voor de inzameling onder meer van gedragen textiel.

De voormelde beslissing van 2 mei 2017 kan op het eerste gezicht niet worden aangemerkt als een beslissing tot intrekking van de voormelde beslissing inzake het verlenen van een exclusief recht aan de Kringwinkel Opnieuw & Co betreffende de textielinzameling in op het grondgebied van de gemeente Lint. De verwerende partij beperkt zich er immers uitdrukkelijk toe en dan nog voorwaardelijk “haar schrijven van 10 april 2017” in te trekken, dat louter een kennisgeving inhoudt. Aldus lijkt deze intrekkingbeslissing in beginsel de door de verzoekende partijen bestreden beslissing *an sich* onverlet te laten.

Er dient dan ook op het eerste gezicht in de huidige stand van de rechtspleging niet te worden besloten dat de vordering zonder voorwerp is geworden of dat de verzoekende partijen zonder belang bij de vordering zouden zijn gevallen.

VI. Schorsingsvoorwaarden

6.1. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

6.2. In hun verzoekschrift roepen de verzoekende partijen de toepassing in van artikel 15 van de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’. Zij betogen daartoe dat de voor hen alsdan op onbekende datum gesloten textielovereenkomst tussen de verwerende partij en de Kringwinkel Opnieuw & Co “in hoofdorde” als een overheidsopdracht dient te worden beschouwd.

Gelet op het feit dat de verwerende partij het administratief dossier laattijdig heeft neergelegd en dat zij zich van alle verweer heeft onthouden, kan overeenkomstig het voormelde artikel 4, vierde lid, dit uitgangspunt, althans

in de huidige stand van de procedure, worden bijgevalen. Het blijkt immers niet dat dit als een kennelijk onjuist uitgangspunt zou moeten worden aangemerkt. Minstens mag twijfel omtrent de kwalificatie als overheidsopdracht, voor de verzoekende partijen niet leiden tot een daaruit voortvloeiend procedureel obstakel, in de bijzondere context zoals te dezen van een gebrekkige medewerking van een verwerende partij met de Raad van State.

6.3. Omdat aldus te dezen wordt aangenomen dat de voormelde wet van 17 juni 2013 dient te worden toegepast, mag volgens artikel 15 van die wet de vordering tot schorsing voor de Raad van State uitsluitend worden ingesteld volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid en dient dan enkel nog te worden onderzocht of minstens één ernstig middel wordt aangevoerd, dan wel een klaarblijkelijke onwettigheid aanwezig is, die de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan verantwoorden.

VII. Onderzoek van het enig middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekende partijen voeren in het verzoekschrift in een enig middel de schending aan van “[d]e artikelen 5, 19, 23 e.v. van de wet van 15 juni 2006 betreffende overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten; [d]e transparantieplicht en gelijkheidsbeginsel”.

Zij doen een volgend eerste middelonderdeel gelden tegen de bestreden beslissing:

“Doordat, eerste onderdeel, verwerende partij een overheidsopdracht voor aanneming van diensten, met als voorwerp de inzameling van textielafval op het grondgebied van de gemeente Lint, uitsluitend toekent aan de kringwinkel Opnieuw & Co zonder enige vorm van mededinging, gelijke behandeling, bekendmaking of organisatie van een gunningsprocedure;

Terwijl op grond van artikel 5 van de Overheidsopdrachtenwet 2006 aanbestedende overheden enkel overheidsopdrachten kunnen gunnen met naleving van de beginselen inzake gelijke behandeling en transparantie en na mededinging;

Dat op grond van artikel 19 van de Overheidsopdrachtenwet 2006 een aanbestedende overheid de gunning van een overheidsopdracht vooraf moet bekend maken en krachtens de artikelen 23 e.v. van de Overheidsopdrachtenwet 2006 een aanbestedende overheid zijn contractspartner enkel kan kiezen na het volgen van een gunningsprocedure;

Dat verwerende partij de overeenkomst met de kringwinkel Opnieuw & Co heeft gesloten zonder enige procedure te volgen, noch enige bekendmaking te doen, noch de gelijke behandeling van mogelijk geïnteresseerde ondernemingen te hebben geëerbiedigd;

Dat aldus het toekennen van de inzamelopdracht aan de kringwinkel Opnieuw & Co zonder gunningsprocedure en zonder mededinging, een schending inhoudt van de artikelen 5, 19 en 23 e.v. van de Overheidsopdrachtenwet 2006 en het beginsel van de gelijke behandeling en het transparantiebeginsel”.

Beoordeling

8. Zoals reeds vastgesteld bij het onderzoek van de schorsingsvoorwaarden is er te dezen geen grond om de veronderstelling van de verzoekende partijen dat de textielovereenkomst een overheidsopdracht uitmaakt te verwerpen als kennelijk onjuist.

Dit uitgangspunt ook hier in aanmerking nemend, dient het eerste onderdeel van het enig middel als ernstig te worden aangemerkt. Uit niets blijkt immers dat het sluiten van de betrokken textielovereenkomst het voorwerp heeft uitgemaakt van een gunningsprocedure, bekendmaking of mededinging zoals vereist door de door de verzoekende partijen ingeroepen bepalingen en beginselen.

VIII. Besluit en kosten

9. Het eerste onderdeel van het enig middel is ernstig gebleken en verantwoordt de gevraagde schorsing.

10. Het is passend, gelet op de hierna ingewilligde vordering tot schorsing en het daaropvolgende nog noodzakelijke procedureverloop, de kosten, de gevorderde rechtsplegingsvergoeding inbegrepen, in beraad te houden.

BESLISSING

De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de gemeenteraad van Lint van 29 november 2016 onder meer om met de Kringwinkel Opnieuw & Co een exclusieve overeenkomst voor de inzameling van gedragen textiel te sluiten.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 mei 2017, 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