

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 251.145 van 29 juni 2021
in de zaak A. 233.856/XII-9093**

In zake: de CV PARTSCARE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jan De Leyn, Cédric Vandekeybus en Gwen Bevers
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
De Burburestraat 6-8/5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Defensie

Verzoekende partij tot tussenkomst:

de BVBA FENIX RECYCLING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Herman Baron
kantoor houdend te 8906 Ieper
Sint-Livinusstraat 29
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 10 juni 2021, strekt tot de schorsing
bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

- “- de beslissing van Defensie van 25 mei 2021 waarbij de ‘overheidsopdracht voor leveringen’ met als voorwerp de ‘betreffende verkoop van één vliegtuig type Falcon 900 en de gerelateerde reserveonderdelen, gereedschap en ondersteuningsuitrusting’, die aan CV PartsCare ter kennis werd gebracht per e-mail en aangetekend schrijven van Defensie van 26 mei 2021 resp. 27 mei 2021;
- de impliciete beslissing van Defensie van 25 mei 2021 om voornoemde opdracht niet toe te wijzen aan CV PartsCare, die eveneens aan CV PartsCare ter kennis werd gebracht op 26 mei 2021 resp. 27 mei 2021;

- de (impliciete) beslissing van Defensie houdende de weigering om over te gaan tot intrekking en heroverweging van de gunningsbeslissing van 25 mei 2021.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Met een verzoekschrift van 17 juni 2021 heeft de bvba Fenix Recycling gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 24 juni 2021, om 10.30 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan De Leyn, die verschijnt voor de verzoekende partij en luitenant Pieter-Jan Tuts, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Advocaat Herman Baron verschijnt voor de verzoekende partij tot tussenkomst.

Adjunct-auditeur Frederick Ongena, daartoe gemachtigd bij beslissing van de auditeur-generaal van 14 januari 2020, 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. Verzoekschrift tot tussenkomst

3. Overeenkomstig artikel 70, § 2, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948, ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’, geeft het verzoekschrift tot tussenkomst aanleiding tot de betaling van een recht van 150 euro.

De verzoekende partij tot tussenkomst heeft dit rolrecht niet betaald, derhalve wordt overeenkomstig artikel 71, vierde lid, van het voormelde besluit de proceshandeling waarop de kwijting betrekking heeft, als niet verricht beschouwd.

IV. Schorsingsvoorwaarden

4.1. 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.

4.2. Te dezen is evenwel ook de wet van 17 juni 2013 ‘betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen inzake overheidsopdrachten, bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten en concessies’ van toepassing.

Krachtens artikel 15, eerste lid, van die wet kan de uitvoering worden geschorst van de thans bestreden beslissing[[[en]]] in aanwezigheid van een ernstig middel of een klaarblijkelijke onwettigheid.

Overeenkomstig artikel 15, tweede lid, echter wordt de vordering tot schorsing voor de Raad van State uitsluitend ingesteld volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook 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 beslissingen kunnen verantwoorden.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van onder meer artikel 69, eerste lid, 3° en 8°, van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’, en van het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat “Defensie oordeelde dat bvba Fenix Recycling zich niet in een uitsluitingsgrond bevond en niet werd uitgesloten van deelname aan de plaatsingsprocedure, waarna de opdracht vervolgens ook aan bvba Fenix Recycling werd toegewezen en niet aan CV Partscare, terwijl [H.V.], zaakvoerder van bvba Fenix Recycling, meermaals strafrechtelijk werd veroordeeld wegens onder andere fraude en oplichting bij de handel in vliegtuigonderdelen en zich schuldig maakte aan ernstige beroepsfouten dewelke integriteit van bvba Fenix Recycling aantasten”.

Beoordeling

6. In haar nota van 17 juni 2021 antwoordt de verwerende partij niet op de middelen maar deelt zij wel mee dat zij “de intentie heeft tot intrekking van de gunningsbeslissing van 25 mei 2021” zodat de vordering zonder voorwerp zal vallen.

7. Ter terechtzitting van 24 juni 2021 kan de verwerende partij de aangekondigde intrekkingbeslissing nog niet neerleggen. Zij verwijst naar een lopend administratief onderzoek dat pas in de volgende week zal kunnen resulteren in een ministeriële beslissing tot intrekking.

8. In het inleidend verzoekschrift lijkt de verzoekende partij genoegzaam aan te tonen dat de situatie van de gekozen inschrijver wat zaakvoerder H.B. betreft, een zorgvuldig handelend bestuur op zijn minst tot nader onderzoek diende te brengen dat eventueel in een uitsluiting kon resulteren bij toepassing van het geschonden geachte artikel 69.

Het middel is in die mate ernstig en verantwoordt de gevraagde schorsing van de tenuitvoerlegging van de gunningsbeslissing.

Het zou voorbarig zijn die schorsing ook uit te breiden tot de impliciete beslissing om de opdracht niet aan de verzoekende partij te gunnen, gelet op een eventueel nieuw onderzoek dat de verwerende partij zou kunnen doorvoeren na de hierna bevolen schorsing.

BESLISSING

1. Het verzoek van de bvba Fenix Recycling tot tussenkomst wordt als niet verricht beschouwd.

2. De Raad van State beveelt de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing van de minister van Defensie van 25 mei 2021 waarbij volgens bestek MRMP -A/A2 Nr 20AAV01 de overheidsopdracht met als voorwerp de verkoop van één vliegtuig type Falcon 900 en de gerelateerde reserveonderdelen, gereedschap en ondersteuningsuitrusting, aan de bv Fenix Recycling werd gegund.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig juni tweeduizend eenentwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,
bijgestaan door
Silja Doms,

kamervoorzitter,
griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest