

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 256.665 van 1 juni 2023
in de zaak A. 229.628/XII-8835**

In zake :

1. de CVBA GERECHTSDEURWAARDERSKANTOOR KAGERO
2. Johan Vanquatem
3. de BVBA A.M.G.E.G.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Elke Casteleyn
kantoor houdend te 9160 Lokeren
Antwerpse Steenweg 47
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philip Pels
kantoor houdend te 9000 Gent
Twaalfkameren 17

tegen :

de OV TUSSENGEMEENTELIJKE MAATSCHAPPIJ DER
VLAANDEREN VOOR WATERVOORZIENING (TMVW)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frederik Vandendriessche en Margaux De Greef
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de BV GERECHTSDEURWAARDER PHILIP SCHEIR
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Christophe Lenders en Joris Wouters
kantoor houdend te 2600 Antwerpen-Berchem
Borsbeeksebrug 36
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 november 2019, strekt tot de
nietigverklaring van:

“1. het besluit van ongeken­de datum houdende de toewijzing van de opdracht tot centraliserend gerechtsdeurwaarder aan Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir bvba;
2. het besluit van ongeken­de datum houdende de goedkeuring van het bestek Intern-19-005 getiteld ‘Raamovereenkomst voor het aanstellen van twee (1 per perceel) dienstverleners voor het externe debiteurenbeheer’ in de mate dat dit betrekking heeft op de verplichting tot samenwerking met centraliserend Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir bvba in perceel 2 ‘juridische invorderingen’”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 251.066 van 25 juni 2021 heropent de Raad van State het debat.

De verwerende partij legt bijkomende stukken neer op 20 september 2021.

De verzoekende partijen en vervolgens de verwerende en de tussenkomende partijen hebben een aanvullende memorie ingediend.

Eerste auditeur Frederic Eggermont heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 oktober 2022.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Carlos De Wolf, die *loco* advocaat Elke Casteleyn verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Margaux De Greef, die

verschijnt voor de verwerende partij en advocaat Joris Wouters, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Frederic Eggermont 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. De verwerende partij schrijft een opdracht voor diensten in de speciale sectoren uit met als voorwerp ‘Raamovereenkomst voor het aanstellen van twee dienstverleners voor het externe debiteurenbeheer’. Perceel 1 heeft betrekking op de minnelijke invordering en perceel 2 op de juridische invordering.

3.2. De raad van bestuur van de verwerende partij keurt op 25 april 2019 de selectieleidraad bij die opdracht goed, en op 26 september 2019 de gunningsleidraad.

3.3. In deel 1 ‘Algemene bepalingen en administratieve bepalingen’ van het toepasselijk bestek Intern-19-005 wordt het volgende bepaald:

“5. Voorwerp en aard van de opdracht

De onderhavige opdracht betreft het afsluiten van een raamovereenkomst met twee (1 per perceel) dienstverleners voor het externe debiteurenbeheer.

TMVW stuurt onder meer facturen uit aan iets meer dan 680.000 drinkwaterklanten en ongeveer 35.000 eigen waterwinners. Voor het debiteurenbeheer van de niet-betaalde facturen zoekt TMVW meerdere (1 per perceel) partners voor het beheren en behandelen van haar debiteurendossiers in de verschillende fases van het inningsproces.

De opdracht wordt opgesplitst in twee percelen:

- Perceel 1: de minnelijke invordering

- o Proactieve minnelijke invordering van kleinere bedragen door middel van o.m. brieven, mail, telefonisch contact en eventueel plaatsbezoek

Louter informatief kan er meegegeven worden dat er tijdens de voorbije drie jaar gemiddeld 30.000 klantvorderingen per jaar minnelijk werden behandeld.

- ☐ Perceel 2: de juridische invordering
 - o Juridische adviesverlening, inclusief niet-gerechtelijke dossiers, principekwesties en wetgeving;
 - o Ingebrekestellingen namens TMVW;
 - o Solvabiliteitsnazicht;
 - o De gegevens overmaken aan de door TMVW aangestelde gerechtsdeurwaarder die instaat voor opmaak en betekening van de dagvaarding;
 - o Vertegenwoordigen van TMVW doorheen het volledige traject van gerechtelijke procedures inclusief IOS in voorkomend geval;
 - o Overmaken van het vonnis aan de door TMVW aangestelde gerechtsdeurwaarder.

[...]

De opdracht wordt uitgebreid beschreven in Deel 3 – Technische bepalingen van dit bestek.”

In deel 3 ‘Technische bepalingen’ van het toepasselijk bestek wordt gesteld:

“1. Algemene informatie m.b.t. de aanmaanprocedure

1.1 Inleiding

[...]

Aangezien de kost voor een efficiënt intern debiteurenbeheer vanaf een bepaald moment niet langer in verhouding staat tot de geïnde bedragen, opteert TMVW ervoor om de interne procedure verder te zetten via een gespecialiseerd extern debiteurenbeheer met volgende luiken:

- ☐ de minnelijke invordering (incasso)
- ☐ de juridische invordering (advocaat)

[...]

2. Perceel 1: Minnelijke invordering

[...]

3. Perceel 2: Juridische invordering

3.1 Inhoud van de opdracht

Het juridische luik van het externe debiteurenbeheer omvat volgende aspecten: de opmaak en verzending van de aangetekende ingebrekestelling op briefhoofd van de dienstverlener, de juridische adviesverlening en het juridische traject (opmaken van de dagvaarding (of verzoekschrift van vrijwillige verschijning), voorbereiding dossier na rolzetting, opmaken van conclusies, pleiten en verwerken van bekomen vonnissen in samenwerking met het centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor). Het juridisch traject is opgedeeld in de standaardprocedure voor de

meerderheid van de dossiers enerzijds en de behandeling van de complexe dossiers anderzijds.

3.1.1 Aangetekende ingebrekestelling

Wanneer een dossier de interne aanmaancode van TMVW doorlopen heeft en de hoofdsom meer dan 500 euro bedraagt, ontvangen klanten een aangetekende ingebrekestelling op het briefhoofd van de dienstverlener. [...]

3.1.2 Samenwerking met centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor

TMVW streeft ernaar om zo snel mogelijk in de aanmaancode de openstaande vorderingen te innen en de kosten van de debiteur hierbij te beperken. Er wordt daarom gewerkt met een centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor, aangeduid door TMVW. De centraliserende gerechtsdeurwaarder, Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir bvba, werkt nauw samen met de dienstverlener voor het informeren en sensibiliseren van de debiteur, het betekenen van de dagvaarding evenals het vonnis en de uitvoering van het vonnis.

3.1.3 Juridisch traject – standaardprocedure

Bij uitblijven van betaling, volgt standaard minimum 1 maand na de aangetekende ingebrekestelling de dagvaarding. Uitzonderingen hierop zijn insolvabele huishoudelijke klanten (onder meer beschermde klanten) of insolvabele niet-huishoudelijke klanten, die verder door TMVW worden opgevolgd.

Er wordt een vlotte doorlooptijd nagestreefd tussen het opdracht geven tot dagvaarding (via xml-bestand doorgestuurd door TMVW) en de opmaak en betekening van de dagvaarding. In dit kader dient de dienstverlener optimaal gebruik te maken van het digitaal platform van de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder (bv. in functie van beschikbaarheid). Op het digitaal platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder kan de dienstverlener het openstaand saldo, de dagvaarding, eventuele betalingsregelingen bij de centraliserende gerechtsdeurwaarder, nieuwe openstaande facturen, ... consulteren.

Op de zitting vertegenwoordigt de dienstverlener of zijn aangestelde TMVW. De dienstverlener pleit de zaak of neemt conclusies. Ongeveer in 75% van de gevallen betreft het een verstekvonnis. Per dossier registreert de dienstverlener op zijn digitaal platform onder meer volgende info:

- ☐ de advocaat die de zaak pleit
- ☐ vragen voor de zitting
- ☐ bijzonderheden tijdens de zitting (aanwezigheid tegenpartij, discussie, vragen rechter, ...)
- ☐ het vonnis evenals het soort (verstek, vonnis op tegenspraak, ...)
- ☐ ...

Deze info is door zowel TMVW als de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder te allen tijde raadpleegbaar.

Na ontvangst van het vonnis, wordt dit binnen de 5 werkdagen door de dienstverlener overgemaakt aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder evenals aan TMVW.

3.1.4 Juridisch traject - complexe dossiers / uitzonderlijke vertegenwoordiging

[...]

3.1.5 Juridische adviesverlening

3.2 Plan van aanpak

[...]

3.2.1 Procedure

[...]

Standaardprocedure

De dienstverlener werkt in het plan van aanpak een gedetailleerd voorstel tot standaardprocedure uit.

[...]

Hij houdt hierbij rekening met volgende afspraken:

[...]

- De standaardprocedure wordt tijdens de voorbereidende fase vastgelegd tussen TMVW, de dienstverlener en de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder. Gevraagde aanpassingen gemotiveerd door TMVW dienen steeds doorgevoerd te worden. Aanpassingen voorgesteld door de dienstverlener kunnen in overweging worden genomen, maar worden al dan niet doorgevoerd in overleg.

[...]

Samenwerking met gecentraliseerd gerechtsdeurwaarderskantoor

De dienstverlener beschrijft hoe er informatie zal worden uitgewisseld tussen de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder na het betekenen van de dagvaarding en na ontvangst van het vonnis.

[...]

3.2.2 Doorlooptijd

[...]

De dienstverlener bevestigt tevens dat volgende handelingen binnen de 5 werkdagen worden uitgevoerd. Indien de dienstverlener andere termijnen hanteert, vermeldt hij deze in zijn plan van aanpak.

- ☐ Kennisgeving van de ontvangen vonnissen evenals soort vonnis aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder en aan TMVW.

[...]

[...]

3.2.3. Governance structuur

In het plan van aanpak beschrijft de dienstverlener de volgende punten:

[...]

Rapportage

Maandelijks wordt door de centraliserende gerechtsdeurwaarder ten laatste op de tiende kalenderdag van de opvolgende maand een digitale en bewerkbare rapportage overgemaakt.

Deze voorziet zowel in gedetailleerde cijfers als in een globaal cijfer op maandbasis. De inschrijver bevestigt in zijn plan van aanpak dat de noodzakelijke gegevens voor het opmaken van deze rapportage tijdig aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder worden overgemaakt.

[...]

3.3 Digitaal platform

3.3.1 Functionaliteit

Zoals eerder beschreven dient de dienstverlener voor het dossierbeheer te communiceren met het digitaal platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder. Daarnaast wordt van de dienstverlener verwacht dat hij ook over een eigen digitaal platform beschikt. De dienstverlener

beschrijft hoe hij de vlotte communicatie tussen beide digitale platformen garandeert.
[...].”

3.4. In de verduidelijkingen bij de gunningsleidraad (perceel 2) van 15 oktober 2019 zijn volgende antwoorden voor deze zaak relevant:

“Vraag 3

De ICT-kost kan niet worden ingeschat zonder meer informatie omtrent de te realiseren koppeling met het digitaal platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder. De ICT-kost kan evenmin worden ingeschat zonder exacte taakverdeling tussen het eigen platform van de dienstverlener en dat van de centraliserende gerechtsdeurwaarder. Prima facie is daar een overlapping van gegevens.

Antwoord 3

De aanbestedende overheid laat de kandidaat-inschrijvers vrij om invulling te geven aan de samenwerking met de centraliserende gerechtsdeurwaarder en de manier waarop beide partijen informatie uitwisselen. Er wordt hen gevraagd om dit in hun plan van aanpak te beschrijven. Het staat de kandidaat-inschrijvers in dat verband vrij om een afspraak te maken met de centraliserende gerechtsdeurwaarder, die op pagina 44 van het bestek wordt geïdentificeerd.

[...]

Vraag 10

Het garanderen van ‘de vlotte communicatie tussen beide digitale platformen’ veronderstelt volledige informatie omtrent het digitaal platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder.

Bij gebreke hieraan kan niet onderzocht worden of de systemen theoretisch commensurabel zijn of niet. Voor een praktische aanpak is zondermeer een demonstratie noodzakelijk. Bij gebreke hieraan kan ook geen prijsinschatting gemaakt worden.

Antwoord 10

Om de middelen van de aanbestedende overheid zo efficiënt mogelijk in te zetten, werd geopteerd om het initiatief voor een demonstratie bij de dienstverlener te leggen en deze dus niet centraal te organiseren. Wel heeft de aanbestedende overheid de centraliserende gerechtsdeurwaarder, die op pagina 44 van het bestek met naam en toenaam wordt vermeld, gevraagd om haar gedetailleerd op de hoogte te houden van welke informatie er tijdens deze (eventuele) afspraken werd doorgegeven, zodat zij de gelijkheid tussen de inschrijvers kan bewaken.

[...]

Vraag 11

Het is ons niet meteen duidelijk hoe de flow verloopt.

[...]

b) Dient in voorkomend geval de advocaat voor het verkrijgen van de dagvaarding en de stukken het platform van de gerechtsdeurwaarder te consulteren?

c) Indien het evenwel de advocaat is die de dagvaarding dient op te maken, dan dient deze te worden geïmporteerd in het platform van de gerechtsdeurwaarder.

Antwoord 11

[...]

b) De dagvaarding, inclusief de stukken (factuurnummers, openstaande bedragen, datum aangetekende ingebrekestelling) zijn beschikbaar op het platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder en te allen tijde raadpleegbaar voor de dienstverlener.

De facturen zelf, briefwisseling met de klant, meterstanden, de aangetekende ingebrekestelling... zijn terug te vinden op het platform van TMVW. Ter voorbereiding van de zitting dient de dienstverlener indien nodig de stukken te vervolledigen op het platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder (via upload).

c) Neen, deze worden opgemaakt door de centraliserende gerechtsdeurwaarder.

Vraag 12

Pagina 44 bevat de volgende passage: 'In dit kader dient de dienstverlener optimaal gebruik te maken van het digitaal platform van de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder (bv. in functie van beschikbaarheid).' => wat wordt bedoeld met 'beschikbaarheid'?

Antwoord 12

Het kan nuttig zijn dat de dienstverlener de agenda van andere zittingen ter beschikking stelt aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder zodat er eventueel synergie (geografisch) kan zijn tussen de andere zittingen van de dienstverlener en deze van TMVW.

[...]

Vraag 14

Dient de advocaat nog een afrekening te sturen na vonnis en voor betekening of wordt deze stap overgeslagen en neemt de gerechtsdeurwaarder op dat moment de rol over in het invorderingstraject?

Antwoord 14

Na het bekomen van het vonnis bezorgt de dienstverlener het ongetekend afschrift van het tussengekomen vonnis aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder. Hij rapporteert op dat moment aan TMVW en de centraliserende gerechtsdeurwaarder over het resultaat van het bekomen vonnis.

De centraliserende gerechtsdeurwaarder start vervolgens met de bestelling van de grosse en verdere invordering. Indien de rechter betalingsfaciliteiten heeft toegestaan in het vonnis bezorgt de centraliserende gerechtsdeurwaarder een afrekening aan de tegenpartij evenals aan de optredende advocaat van de tegenpartij."

In de verduidelijkingen bij de gunningsleidraad (perceel 2) van 18 oktober 2019 is nog het volgende opgenomen:

"Vraag 2

Zijn de gegevens voor de opmaak van de dagvaarding ook raadpleegbaar in het platform van TMVW?

Antwoord 2

De onderliggende gegevens worden via XML aan de centraliserende gerechtsdeurwaarder overgemaakt. De dienstverlener heeft toegang tot het platform van TMVW waar hij per klant het uniek klantendossier kan raadplegen. Dit omvat deze onderliggende gegevens en meer.

Vraag 3

De stukken die de advocaat ter zitting nodig heeft zijn enkel terug te vinden op het platform van TMVW. Deze dienen dít het antwoord indien nodig door de dienstverlener te worden geüpload op het platform van de gerechtsdeurwaarder. Anders gesteld: de advocaat dient die stukken eerst te downloaden van het platform van TMVW en dan te uploaden op het platform van de gerechtsdeurwaarder. Om te kunnen inschatten wat de tijdsbesteding en kost is die met die werkwijze gepaard gaat, dient er meer informatie te zijn over de technische mogelijkheden van zowel het ICT systeem van de gerechtsdeurwaarder als dat van TMVW.

Antwoord 3

De eerdere communicatie hieromtrent dient (zie antwoord op vraag 11 verduidelijkingen bij gunningleidraad perceel 2 d.d. 15 oktober 2019) te worden rechtgezet.

De dienstverlener vindt op het platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder een overzicht van factuurnummers en -bedragen evenals de datum van de aangetekende ingebrekestelling. De effectieve stukken, facturen zelf, briefwisseling met de klant, meterstanden, de aangetekende ingebrekestelling... zijn terug te vinden op het platform van TMVW.

[...]

Vraag 7

g) Is er een automatische update mogelijk daags voor de zitting van de dossiers waarin er een betaling werd ontvangen of dient de advocaat dit per dossier te controleren?

Antwoord 7

De actuele stand van zaken kan per dossier steeds manueel geraadpleegd worden op het platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder, hetgeen standaard verwacht wordt ter voorbereiding van een zitting.

[...]

Vraag 11

a) Als de gegevens voor de opmaak van de dagvaarding door TMVW via XML aan de gerechtsdeurwaarder worden overgemaakt en deze gaat vervolgens over tot opmaak en betekening van de dagvaarding, op welk ogenblik wordt er dan verwacht dat er een kwaliteitscheck door de advocaat wordt uitgevoerd?

b) Wordt er van de advocaat verwacht dat hij de gegevens van de klant controleert in het KBO en/of het CBB en/of het rijksregister?

c) Kan er nader omschreven worden wat TMVW exact verwacht wat de inhoud is van de kwaliteitscheck?

Antwoord 11

De opdrachtdocumenten leggen hieromtrent geen eisen op. Het staat kandidaat-inschrijvers vrij om de aanpak rond deze kwaliteitscheck af te stemmen met de centraliserende gerechtsdeurwaarder.

Er wordt conform p. 47 van het bestek aan de kandidaat-inschrijvers gevraagd om de kwaliteitscheck nader te omschrijven in het plan van aanpak.

Vraag 12

In navolging van de vragen 11 en 18 en rekening houdende met het antwoord op vraag 3: begrijpen wij het correct dat er een alternatieve vorm van informatiestroom kan worden voorgesteld op basis van afspraken met de door TMVW aangestelde gerechtsdeurwaarder?

In voorkomend geval dient te worden nagegaan wat het ICT-platform van de door TMVW aangestelde gerechtsdeurwaarder mogelijk maakt.

Antwoord 12

De aanbestedende overheid laat de kandidaat-inschrijvers vrij om invulling te geven aan de samenwerking met de centraliserende gerechtsdeurwaarder en de manier waarop beide partijen informatie uitwisselen. Het staat hen vrij een afspraak te maken met de centraliserende gerechtsdeurwaarder, die op pagina 44 van het bestek wordt geïdentificeerd.”

3.5. Op 8 oktober 2019 verzoekt de eerste verzoekende partij om verduidelijking over de toepasselijkheid van de wetgeving inzake overheidsopdrachten in het licht van de samenwerking met de centraliserende gerechtsdeurwaarder. Op 11 oktober 2019 deelt de verwerende partij het volgende standpunt mee:

“In respons op uw schrijven d.d. 8/10/2019 kan u onderstaand de gevraagde verduidelijking vinden met betrekking tot de modaliteiten verbonden aan het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving op gerechtsdeurwaardersdiensten.

Zoals aangegeven in uw schrijven verduidelijkt de Memorie van Toelichting bij art. 28 § 1, 4°, e) van de Wet van 17 juni 2016 inzake overheidsopdrachten (WOO) dat ‘juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders onder de toepassing valt van hoofdstuk 6 betreffende de sociale diensten en andere specifieke diensten’.

U concludeert op basis hiervan dat de juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders de facto onder toepassing van de overheidsopdrachtenwetgeving valt. Dit is echter niet altijd het geval. Overeenkomstig art. 28 § 1, 4°, d) van de WOO zijn een aantal diensten uitgesloten van de mededinging en dit 1) wanneer de gerechtsdeurwaarders aangewezen zijn door een hof of een rechtbank of door de wet om specifieke taken uit te voeren én daarbij 2) deze dienstverlening uitvoeren onder toezicht van deze rechtscolleges.

Welke dienstverlening hieronder exact dient te worden verstaan, werd op 12 mei 2016 verduidelijkt door federaal minister Willy Borsus. Naar aanleiding van een parlementaire vraag m.b.t. voorgenoemde

uitzonderingen antwoordde deze als volgt: ‘[...] de deurwaarders die in opdracht van een rechtscollege handelen of bij een wet opgelegde opdracht vervullen, vallen niet onder deze [te verstaan de WOO] Wetgeving’. Hierbij werd specifiek bedoeld op de diensten zoals vermeld in art. 519 § 1, 1° van het Gerechtelijk Wetboek (GW) (evenals de diensten vermeld in art. 519 § 2, 4°, 6° en 8° die hier minder ter zake doen).

Concreet heeft dit als gevolg dat de dienstverlening zoals bedoeld onder art. 519 § 1, 1° van het GW - te weten: het opstellen en betekenen van alle exploitatie en de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen, alsmede van akten of titels in uitvoerbare vorm – zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving.

[...]

Concluderend kunnen we stellen dat de juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders in principe onder het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving valt. Omtrent de diensten van een gerechtsdeurwaarder zoals vervat in artikel 519 § 1 van het GW dient echter besloten te worden dat deze niet onderworpen zijn aan de toepassing van de overheidsopdrachtenwetgeving en dat daartoe derhalve geen plaatsingsprocedure in de zin van de WOO dient georganiseerd.”

3.6. Op 18 december 2019 beslist de raad van bestuur van de verwerende partij om de opdracht voor perceel 2 te gunnen aan “de inschrijver Leeward (in oprichting) uit Brugge”. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid gericht tegen deze gunningsbeslissing wordt verworpen bij arrest nr. 246.873 van 28 januari 2020 inzake Coigneux e.a.

IV. Tussenarrest nr. 251.066 van 25 juni 2021

4. Naar aanleiding van de door de verwerende partij opgeworpen exceptie betreffende de draagwijdte van het vernietigingsberoep, omschrijft de Raad van State in arrest nr. 251.066 het voorwerp van het voorliggende beroep als volgt:

“11. [...] het beroep is, eensdeels, gericht tegen de aanstelling van de bv Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir als de centraliserende gerechtsdeurwaarder, anderdeels, tegen de goedkeuring van het bestek ‘in de mate dat dit betrekking heeft op de verplichting tot samenwerking met centraliserend Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir bvba in perceel 2 ‘juridische invorderingen’”.

5. Bij voornoemd arrest heropent de Raad van State het debat op grond van de volgende overwegingen:

“18. Luidens artikel 3.1 van het bestek betreffende de opdracht raamovereenkomst heeft die opdracht betrekking op de juridische dienstverlening inzake het externe debiteurenbeheer en omvat deze de volgende aspecten:

‘opmaak en verzending van de aangetekende ingebrekestelling op briefhoofd van de dienstverlener, de juridische adviesverlening en het juridische traject (opmaken van de dagvaarding (of verzoekschrift van vrijwillige verschijning), voorbereiding dossier na rolzetting, opmaken van conclusies, pleiten en verwerken van bekomen vonnissen in samenwerking met het centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor).’

19. De vraag naar de juiste taken van de centraliserende gerechtsdeurwaarder bij deze opdracht maakt het belangrijkste voorwerp uit van de discussies tussen de partijen. De inhoud van die taken bepaalt de toepasselijkheid van de regelgeving inzake de overheidsopdrachten op diens aanstelling, en de eventuele verplichting om voor zijn aanstelling in mededinging te voorzien.

Teneinde hun middelen te onderbouwen, zeker het eerste middel, verwijzen de verzoekende partijen naar gegevens uit de plaatsingsprocedure voor de opdracht raamovereenkomst en beschrijven zij daarop steunende een aantal van de taken van de centraliserende gerechtsdeurwaarder. In het betrokken bestek en de vragen en antwoorden komen bepaalde van die taken weliswaar naar voor, maar een volledig beeld van wat de taken zijn die hem zijn opgedragen, blijft daardoor nog uit en zijn ook voor de Raad van State niet volledig duidelijk. De verzoekende partijen beseffen dat blijkbaar ten volle en doen daartoe een verzoek om bepaalde stukken neergelegd door de verwerende partij van hun vertrouwelijk karakter te ontheffen, zij verwijzen voorts naar formelemotiveringsverplichtingen en stellen in het voormelde verzoek niet zonder reden in hun memorie van wederantwoord: ‘De weinig transparante wijze waarop verwerende partij handelt met betrekking tot de aanstelling van Gerechtsdeurwaarder Scheir bvba maakt het voor verzoekende partijen bijzonder moeilijk om een gedegen argumentatie te voeren’.

20. Teneinde de onderhavige zaak decisief te kunnen beslechten, is het daarom noodzakelijk om de verwerende partij te verplichten alle stukken betreffende de ‘verlengde’ aanstelling van de bv Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir als centraliserende gerechtsdeurwaarder aan het administratief dossier toe te voegen. Het lijkt dat het hier zeker alle stukken betreft inzake de opdracht raamovereenkomst die aan Leeuward is gegund, maar evenzeer alle stukken inzake de voornoemde opdracht die aan PP-Law toeviel en waaraan Philip Scheir participeerde.

Na die neerlegging, die gepaard kan gaan met een nota van de verwerende partij betreffende – enkel – de mogelijke vertrouwelijkheid of

het ontbreken van sommige van die stukken, zullen de verzoekende partijen en het auditoraat handelen zoals hierna wordt bepaald.”

6. De Raad van State beveelt de verwerende partij alle hiervoor onder randnummer 20 van arrest nr. 251.066 vermelde stukken aan het administratief dossier toe te voegen, waarna alle partijen de mogelijkheid wordt geboden om een aanvullende memorie in te dienen.

V. Verzoek tot opheffing van de vertrouwelijkheid

7. De verzoekende partijen handhaven in hun aanvullende memorie in de eerste plaats hun vraag (reeds geformuleerd in hun memorie van wederantwoord) tot opheffing van de vertrouwelijkheid van de stukken 7, 8, 9a en 13 van het administratief dossier “in de mate dat de als vertrouwelijk neergelegde stukken informatie bevatten omtrent de wijze waarop de aanstelling van Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir tot stand is gekomen alsook de voorwaarden van diens aanstelling”.

Uit het onderzoek van de betrokken stukken blijkt dat die stukken geen andere informatie bevatten over de aanstelling van de centraliserend gerechtsdeurwaarder dan wat is opgenomen in de memorie van antwoord. Er is alvast in die stukken niet opgenomen dat de centraliserend gerechtsdeurwaarder een vergoeding zou krijgen voor het ter beschikking stellen van een digitaal platform. Bovendien zijn in die documenten gegevens opgenomen waarvan het openbaar maken het zakengeheim van de betrokkenen kan schaden.

De inhoud van het gunningsverslag (vertrouwelijk stuk 7) werd gedeeltelijk opgenomen in het feitenrelaas van voornoemd arrest nr. 246.873 van 28 januari 2020. De aldus openbaar gemaakte delen kunnen uiteraard niet als vertrouwelijk worden bestempeld. De Raad van State ziet niet in welk belang de verzoekende partijen eventueel nog zouden hebben bij hun verzoek tot het lichten van de vertrouwelijkheid van de andere, niet openbaar gemaakte delen.

8. In hun aanvullende memorie vragen de verzoekende partijen bijkomend dat de vertrouwelijkheid van de stukken 21c, 23 en 24 van het administratief dossier wordt opgeheven, teneinde inzicht te krijgen in “de door de centraliserend gerechtsdeurwaarder voorgestelde profielen en hun kwalificaties” alsook in “de taakverdeling tussen de advocaat en de centraliserende gerechtsdeurwaarder en het aangeboden ICT-platform”. Minstens wensen zij een niet-vertrouwelijke samenvatting te ontvangen.

De verzoekende partijen wensen aldus inzage in de offerte van de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een bvba ‘Poppe & Partners’, advocatenpraktijk, ingediend voor de vorige opdracht waarop het bestek AK-12-014 van toepassing was (stuk 21c), alsook de hieraan gekoppelde presentatie (stuk 23) en de finale prijsofferte na onderhandeling (stuk 24). De Raad van State stelt vast dat in die offerte en de bijbehorende presentatie het advocatenkantoor uiteenzet hoe het voorziet in het debiteurenbeheer, in samenwerking met de centraliserend gerechtsdeurwaarder, en voor welke prijs. Inzage in die stukken zou de eerlijke mededinging onnodig in het gedrang kunnen brengen, terwijl enig belang bij de openbaarmaking niet onmiddellijk aangetoond wordt. De voornoemde offerte heeft immers betrekking op een opdracht waarbij geen beroep werd gedaan op de uitzondering vervat in artikel 28, § 1, 4°, van de wet van 17 juni 2016 ‘inzake overheidsopdrachten’ (hierna: wet overheidsopdrachten 2016), zodat enige vergelijking met de huidige opdracht niet opgaat. Bovendien heeft de verwerende partij in haar aanvullende memorie een getrouwe samenvatting meegedeeld van de inhoud van de offerte, waarbij uitdrukkelijk wordt ingegaan op het aangeboden ICT-platform, zonder daarbij zakengeheimen prijs te geven.

9. Het verzoek tot opheffing van de vertrouwelijkheid wordt om de voornoemde redenen verworpen.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

10. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 4, artikel 28, § 1, 4°, *juncto* artikel 108, en de artikelen 158 en 159 van de wet overheidsopdrachten 2016, de beginselen van gelijke behandeling, mededinging, transparantie en evenredigheid, en de formele- en materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partijen betogen in hun inleidend verzoekschrift in essentie dat de verwerende partij de opdracht voor centraliserend gerechtsdeurwaarder aan de bvba Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir heeft gegund zonder de overheidsopdrachtenregelgeving te hebben nageleefd, laat staan enige vorm van mededinging te hebben georganiseerd.

10.1. Die opdracht moet volgens hen worden gekwalificeerd als een opdracht voor sociale en andere specifieke diensten, als bedoeld in bijlage III bij de wet overheidsopdrachten 2016, meer bepaald als een opdracht voor juridische dienstverlening met de CPV (*common procurement vocabulary*)-codes 79100000-5 tot 79140000-7 en 75231100-5. Derhalve had deze opdracht in mededinging moeten worden gesteld op grond van één van de procedures bepaald in artikel 159 van de wet overheidsopdrachten 2016, zij het rekening houdend met de aldaar vermelde voorwaarden. Zij menen dat de uitsluitingsgronden waarin is voorzien in artikel 28, § 1, 4°, van die wet, geen betrekking kunnen hebben op de juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders.

De verzoekende partijen verwijzen naar de memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de wet overheidsopdrachten 2016 (*Parl. St. Kamer*, 2015-2016, DOC 54-1541/001, 55-56). Daarin wordt onder meer opgemerkt dat juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders onder de toepassing valt van hoofdstuk 6 van de wet, betreffende de sociale diensten en andere specifieke diensten, maar dat deze dienstverlening overeenkomstig artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet kan worden uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet indien de gerechtsdeurwaarders worden

aangewezen door een hof of een rechtbank of door de wet om specifieke taken uit te voeren onder toezicht van deze rechtscolleges.

Deze voorwaarden zijn volgens de verzoekende partijen cumulatief. Ook in het geval dat een gerechtsdeurwaarder wordt aangesteld op grond van een wettelijke bepaling, moet nog steeds worden nagegaan of de specifieke taken onder het toezicht van de gerechtelijke instantie vallen. Als voorbeeld van een “aanwijzing door een gerechtelijke instantie” verwijzen zij naar de tussenkomst van een gerechtsdeurwaarder als voorlopig bewindvoerder (art. 519, § 2, 8°, Ger.W.), als pandverzilveraar (art. 519, § 2, 6°, Ger.W.) of als sekwester (art. 519, § 2, 4°, Ger.W.) en als voorbeeld van een “aanwijzing door de wet” naar de tussenkomst van een gerechtsdeurwaarder bij het opstellen en betekenen van exploiten en de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen, alsmede akten en titels in uitvoerbare vorm (art. 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W.). Enkel en alleen wanneer één van deze opdrachten wordt uitgevoerd onder het toezicht van een rechtscollege, gaat het om een uitgesloten opdracht.

Volgens de verzoekende partijen toont de verwerende partij in haar brief van 11 oktober 2019 niet aan dat deze cumulatieve voorwaarden zouden zijn vervuld. Gelet op de uitgebreide taakomschrijving die blijkt uit het bestek aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder zal toekomen, kan niet worden gesteld dat 1) zijn taken beperkt zijn tot deze bedoeld in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. en 2) dat deze taken onder het toezicht van een rechtscollege worden uitgeoefend. Verwijzend naar punt 3.1 ‘Inhoud van de opdracht’ en punt 3.1.2 ‘Samenwerking met centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor’ stellen de verzoekende partijen dat de opdracht veel ruimer is dan de wettelijke taken. Ook kent de opdracht van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, volgens punt 3.1.3 ‘Juridisch traject – standaardprocedure’, een sterk logistieke invulling, namelijk de ontwikkeling en terbeschikkingstelling van een digitaal platform waarop gegevens dienen te worden uitgewisseld met het advocatenkantoor en met de verwerende partij. Aangezien de dienstverlenende advocaat wordt geacht de feedback omtrent de hangende dossiers zowel zelf aan te leveren aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder (beschikbare data, conclusies, verloop zitting, uitstellen, vonnissen), als omgekeerd af te halen van het platform (betalingen,

afbetalingsplan, schrappingen), kan “niet ernstig worden betwist dat *in casu* sprake is van een logistieke dienstverlening vanwege de centraliserend gerechtsdeurwaarder die het verlenen van zijn wettelijk ambt ver te boven gaat”.

10.2. Voorts menen de verzoekende partijen dat de verwerende partij zich evenmin kan beroepen op de uitzonderingsgrond bepaald in artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016, zoals zij lijkt te doen in haar brief van 11 oktober 2019. Die uitsluitingsgrond heeft betrekking op “andere juridische diensten die in het Rijk al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag”. In de memorie van toelichting wordt voor de invulling van het begrip ‘uitoefening van het openbaar gezag’ verwezen naar artikel 51 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in dat verband.

De verwerende partij kan volgens de verzoekende partijen niet nuttig verwijzen naar arrest nr. 240.196 van 14 december 2017 van de Raad van State, waarin aangenomen werd dat de litigieuze opdracht viel onder de uitsluitingsgrond van artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016, aangezien dat arrest uitgaat van een andere feitelijke context.

Voorts stellen de verzoekende partijen dat het begrip ‘uitoefening van het openbaar gezag’ moet worden uitgelegd volgens het Unierecht. Zij verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie, waarin reeds meermaals benadrukt is dat de uitzondering van artikel 51 VWEU beperkt dient te blijven tot werkzaamheden die, op zich beschouwd, een rechtstreekse en specifieke deelneming aan de uitoefening van het openbaar gezag vormen. Zij verwijzen in het bijzonder naar het arrest van 24 mei 2011, Commissie t/ België, C-47/08. Na een grondige analyse van de bevoegdheden van een Belgische notaris alsook de wijze waarop hij zijn bevoegdheden uitoefent, besluit het Hof dat bij notariële werkzaamheden zoals die in het toen geldende Belgische recht zijn omschreven, niet aan de uitoefening van het openbaar gezag in de zin van artikel 45 EG-Verdrag (thans artikel 51 VWEU) wordt deelgenomen. Artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. betreft een bevoegdheid waarvoor de gerechtsdeurwaarders over een monopolie beschikken en waarvoor zij een

ministerieplicht hebben. Net zoals bij de taken van een notaris zal de gerechtsdeurwaarder deze bevoegdheden evenwel slechts kunnen uitvoeren na daartoe opdracht te hebben gekregen van zijn cliënt. De ministerieplicht van een gerechtsdeurwaarder impliceert niet dat hij steeds en te allen tijde zijn ambt zal verlenen, hij mag of moet in sommige gevallen soms weigeren zijn ambt uit te oefenen. Overigens beschikken ook de notarissen over een ministerieplicht. De gerechtsdeurwaarders zijn, zoals de notarissen, jegens hun cliënten rechtstreeks en persoonlijk aansprakelijk voor schade die het gevolg is van bij de uitoefening van hun werkzaamheden gemaakte fouten. De beroepsverrichtingen die zelfs de verplichte medewerking aan het functioneren van de rechterlijke instanties meebrengen, leveren daarom nog geen deelneming aan de uitoefening van het openbaar gezag op. De taak van een gerechtsdeurwaarder, zelfs zoals omschreven in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W., betreft het verlenen van bijstand of medewerking aan het openbaar gezag, doch niet het uitoefenen van het openbaar gezag. Het feit dat de tarieven van gerechtsdeurwaarders, net zoals de honoraria van notarissen, wettelijk zijn vastgesteld, doet hieraan volgens de verzoekende partijen geen afbreuk. De kwaliteit van de verrichte diensten kan immers nog steeds verschillen, zodat de gerechtsdeurwaarders, net zoals de notarissen, binnen de grenzen van hun respectieve territoriale bevoegdheden, hun ambt in mededingingsomstandigheden vervullen, wat niet typerend is voor de uitoefening van het openbaar gezag.

11.1. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord op dat het eerste middel onontvankelijk is, voor zover dit steunt op een beweerde schending van de beginselen van gelijke behandeling, mededinging, transparantie en evenredigheid, nu de verzoekende partijen hun daarop gesteunde kritiek geenszins nader uitwerken of concretiseren.

11.2. Ten gronde repliceert de verwerende partij als volgt.

11.2.1 In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, behelzen de taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder in het kader van perceel 2 van onderhavige opdracht uitsluitend uitgesloten 'specifieke taken'

waardoor wel degelijk voldaan is aan de twee voorwaarden bepaald in artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016.

De taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder zijn inderdaad beperkt tot de wettelijke taken waarvoor hij alleen bevoegd is en ministerieplicht heeft in de zin van artikel 519, § 1, Ger.W. (betekening van dagvaardingen en vonnissen en tenuitvoerlegging van vonnissen), en betreffen aldus ‘specifieke taken’ die de wet hem op exclusieve wijze toevertrouwt (eerste voorwaarde). De verwerende partij betwist de stelling van de verzoekende partijen dat de centraliserend gerechtsdeurwaarder, door het louter beschikken over een digitaal platform (dat gekoppeld is aan het digitaal platform van de dienstverlener) onder perceel 2 van de tweede bestreden beslissing, een “ruimer” takenpakket van logistieke aard zou hebben dan zijn “wettelijk takenpakket”: volgens haar betreft het gebruik van een digitaal platform “een louter praktische (en moderne) uitvoeringsmodaliteit (*‘accessorium’*) van de op de centraliserend gerechtsdeurwaarder rustende wettelijke taken (*‘principale’*) en houdt [dit] als dusdanig geen bijkomende en afzonderlijke taak [in] (*‘accessorium sequitur principale’*). Dit platform vergemakkelijkt enkel de communicatie tussen alle betrokken partijen, zijnde de TMVW, de gerechtsdeurwaarder en de dienstverlener (de advocaat), die noodzakelijk is om voormelde wettelijke taken terdege [...] te (kunnen) [uitoefenen]”. Dit wordt, aldus de verwerende partij, ook bevestigd door het feit dat de TMVW hiervoor geen meerprijs betaalt bovenop de wettelijke tarieven. “In andersluidend geval, met name in de (foutieve) interpretatie van de verzoekende partijen, zouden de taken van de gerechtsdeurwaarder in de zin van art. 519, § 1, [tweede lid,] 1° Ger.W. enkel buiten het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving vallen indien deze zonder enige ICT-ondersteuning zouden worden uitgevoerd.”

Ten overvloede merkt de verwerende partij op “dat een aantal residuaire bevoegdheden van de gerechtsdeurwaarder in de zin van art. 519, § 2, Ger.W., zoals het zorgen voor de minnelijke inning van schuldvorderingen (5°) en het uitvoeren van solvabiliteitsonderzoeken (14°) wél het voorwerp [uitmaken] van onderhavige opdracht en aldus, overeenkomstig de wet overheidsopdrachten 2016, in mededinging [zijn] gesteld. Zo betreft de minnelijke inning van

schuldvorderingen het wezenlijk voorwerp van perceel 1 en maakt het solvabiliteitsnazicht tevens deel uit van het voorwerp van perceel 2”.

Ook meent de verwerende partij dat de centraliserend gerechtsdeurwaarder deze ‘specifieke taken’ in de zin van art. 519, § 1, 1°, Ger.W. tevens onder rechterlijk toezicht uitoefent (tweede voorwaarde): “Het betekenen van dagvaardingen en vonnissen alsook de (gedwongen) tenuitvoerlegging van vonnissen is inderdaad onderworpen aan een rechterlijk toezicht. Deze (procedurele) (rechts)handelingen dienen immers altijd te beantwoorden aan de in de wet c.q. het Gerechtelijk Wetboek vooropgestelde voorwaarden en modaliteiten. De gebeurlijke niet-naleving hiervan kan door de (beslag)rechter worden gesanctioneerd.” Bovendien, zo wijst de verwerende partij erop, hebben de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders in meerdere omzendbrieven (omzendbrief 2016CIR043 van 23 juni 2016, omzendbrief 2016CIR069 van 22 november 2016 en omzendbrief 2017CIR053 van 6 september 2017) alsook de Commissie overheidsopdrachten in een advies van 8 november 2016 en de bevoegde minister op 12 mei 2016, in antwoord op een parlementaire vraag, (her)bevestigd dat de gerechtsdeurwaarders “onder rechterlijk toezicht” staan indien zij hun “gerechtelijke opdracht”, zijnde de diensten in de zin van art. 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. vervullen.

De verwerende partij meent dan ook dat haar brief van 11oktober 2019 op afdoende, inhoudelijk aanvaardbare juridische motieven berust. “Dit geldt des te meer nu de verzoekende partijen allemaal gerechtsdeurwaarders zijn en als professionelen in alle redelijkheid geacht worden kennis te hebben van (i) het juridisch kader waarbinnen zij hun beroep dienen uit te oefenen en (ii) voormelde omzendbrieven van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders (die aan hen zijn geadresseerd).”

11.2.2. Voorts is de verwerende partij van oordeel dat de betrokken gerechtsdeurwaardersdiensten ook op grond van artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016 uitgesloten zijn van de overheidsopdrachtenwetgeving.

Zij zet uiteen dat uit het arrest van het Hof van Justitie van 24 mei 2011, Commissie t. België, C-47/08, inzake artikel 51 VWEU blijkt dat werkzaamheden die gepaard gaan met het uitoefenen van dwang of de bevoegdheid om dwangmaatregelen te treffen, getuigen van een uitoefening van het openbaar gezag, hetgeen de verzoekende partijen overigens niet betwisten. Dat is (minstens incidenteel) het geval bij het betekenen van dagvaardingen en vonnissen en de gedwongen tenuitvoerlegging van vonnissen. Zij stelt dat de gerechtsdeurwaarder in zijn hoedanigheid van ‘openbare ambtenaar en [...] ministeriële officier’ een verlengstuk is van de staatsmacht en dus rechtstreeks en specifiek, minstens incidenteel, bekleed is met het overheidsgezag bij de uitoefening van voor deze afdwingbaarheid noodzakelijke ambtelijke taken die gepaard gaan met (de bevoegdheid tot) het uitoefenen van dwangmaatregelen lastens derden (art. 509 Ger.W.). Dit verklaart volgens haar dan ook waarom overeenkomstig art. 510, § 3, 3°, Ger.W. enkel Belgen (en niet onderdanen van andere EU-lidstaten) tot gerechtsdeurwaarder kunnen worden benoemd.

In dit licht meent de verwerende partij dat de Raad van State in zijn arrest van 14 december 2017, nr. 240.196, terecht oordeelde dat de wettelijke taken van de gerechtsdeurwaarder in de zin van artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. uitgesloten zijn van de toepassing van de overheidsopdrachtenregelgeving. Het voornoemde arrest van het Hof van Justitie van 24 mei 2011, op grond waarvan de notaris naar Belgisch recht niet deelneemt aan het openbaar gezag, doet volgens haar hieraan geen afbreuk: “Een notaris en een gerechtsdeurwaarder zijn immers (fundamenteel) verschillend zodat deze niet zonder meer kunnen worden gelijkgesteld/vergeleken. De taken van de gerechtsdeurwaarder in de zin van art. 519, § 1, [tweede lid,] 1°, Ger.W. kaderen in de handhaving van de rechtsorde waarbij een schuldeiser (dwang)maatregelen lastens een schuldenaar kan treffen (zoals het dagvaarden van deze schuldenaar waardoor deze zich in rechte dient te verantwoorden en het desgevallend via beslaglegging op gedwongen wijze uitvoeren van een rechterlijke beslissing lastens een niet-vrijwillig meewerkende/betalende schuldenaar), terwijl de taken van de notaris in hoofdzaak kaderen in de gezamenlijke wil van de partijen om [een en ander] in een authentieke akte vast te leggen dan wel in de uitvoering van een bij wet opgelegde taak (veiling, verkoop uit de hand [en dergelijke meer]) die

losstaat van enige rechtstreekse uitoefening van het openbaar gezag (en hiervan hoogstens een uitvoeringsmodaliteit betreft). Inzonderheid heeft het Hof in voormeld arrest uitdrukkelijk erkend dat ‘de notaris niet bevoegd is om zelf beslag te leggen’ (overw. 106). [...] In dit licht getuigen de in art. 519, § 1, [tweede lid,] 1°, Ger.W. vermelde taken niet van een loutere ‘bijstands- of medewerkingsverplichting’ aan het openbaar gezag – doch van de daadwerkelijke en specifieke uitoefening ervan. De gerechtsdeurwaarder treedt immers rechtstreeks namens de staatsmacht op en is dan ook geen loutere ‘tussenschakel’.”

Noch het gegeven dat de gerechtsdeurwaarder altijd op instructie van een partij handelt, noch het feit dat er wettelijke beletsels bestaan die de gerechtsdeurwaarder in welbepaalde gevallen verbieden om op te treden, doen volgens de verwerende partij tot het tegendeel besluiten.

12. Ook de tussenkomende partij betoogt in haar memorie dat de verzoekende partijen ten onrechte aanvoeren dat de verwerende partij zich niet zou kunnen beroepen op de uitsluitingen zoals vervat in artikel 28, § 1, 4°, d) en/of e), van de wet overheidsopdrachten 2016.

12.1. Net zoals de verwerende partij, betoogt zij dat haar taken uitsluitend ‘specifieke taken’ – de taken en bevoegdheden van gerechtsdeurwaarders zoals bepaald in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. – betreffen onder toezicht van gerechtelijke instanties, en dus onder artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016 vallen.

Zij merkt op dat “in wezen [...] elke gerechtsdeurwaarder voor bepaalde dossiers een centraliserend gerechtsdeurwaarder [is].” Voor elk dossier waar betekend moet worden of een vonnis uitgevoerd moet worden buiten het eigen arrondissement van een welbepaalde gerechtsdeurwaarder (de centraliserend gerechtsdeurwaarder), zal deze laatste een beroep doen op een confrater uit de andere arrondissementen, wat dagdagelijkse praktijk is.

Ook de tussenkomende partij betwist dat het ter beschikking stellen van een “digitaal platform” zou betekenen dat zij ruimere taken zou uitoefenen dan haar wettelijke opdracht. Zij benadrukt dat er geen sprake is van een logistieke opdracht van diensten, dat zij daarvoor op geen enkele manier wordt vergoed en dat het niet meer dan een praktisch middel betreft dat de communicatie faciliteert tussen de verwerende partij en de opdrachtnemer van de opdracht (niet de centraliserend gerechtsdeurwaarder) en de tussenkomende partij. Nog minder tonen de verzoekende partijen aan dat het digitaal platform het belangrijkste element van de taak van de tussenkomende partij zou zijn.

De tussenkomende partij is voorts van mening dat voor zover de verzoekende partijen verwijzen naar het informeren en sensibiliseren van de debiteur, deze bijkomende taak zonder meer kadert binnen de taken zoals bedoeld in artikel 519 § 1, tweede lid, 1°, Ger.W., nu het informeren en het sensibiliseren plaatsvinden tijdens het betekenen.

Zij voert ten slotte nog aan dat haar taken evident uitgevoerd worden onder rechterlijk toezicht: de rechter bij wie de zaak aanhangig gemaakt wordt, controleert de regelmatigheid van de dagvaarding, en de beslagrechter oefent een gelijkaardig toezicht uit op de uitvoering van vonnissen. Dit wordt bevestigd in de omzendbrieven van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders waarin deze uitdrukkelijk bevestigt dat de betekening en tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen, akten of andere uitvoerbare titels, en dagvaardingen situaties betreffen waarin de gerechtsdeurwaarder aangesteld wordt door de wet en onder rechterlijk toezicht staat.

12.2. Aangaande de door de verzoekende partijen gevoerde betwisting over artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016, merkt zij in de eerste plaats op dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij hun kritieken hieromtrent, nu de taken van de tussenkomende partij reeds zijn uitgesloten van de wetgeving overheidsopdrachten ingevolge artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet.

Voorts is deze kritiek volgens haar ook onjuist en zij sluit zich aan bij de weerlegging ervan door de verwerende partij.

13. De verzoekende partijen benadrukken in de memorie van wederantwoord dat de beslissing tot aanstelling van de tussenkomen partij minstens impliciet is goedgekeurd op 26 september 2019, toen de gunningsleidraad werd vastgesteld. Welnu, in de gunningsleidraad is geen motivering opgenomen waaruit zou blijken dat de verwerende partij zonder enige vorm van mededinging de centraliserend gerechtsdeurwaarder kon aanstellen. De motivering zoals weergegeven in de brief van 11 oktober 2019 is een motivering *a posteriori*, die bijgevolg niet kan worden aanvaard.

Voorts blijven zij erbij, wat de uitsluitingsgrond betreft bepaald in artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016, dat de essentie van de rol van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, zoals *in casu* geconcipieerd, duidelijk verder gaat dan de wettelijke taken in de zin van artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. Dit blijkt niet enkel uit de punten 3.1 en 3.1.2 van het bestek, maar ook uit punt 3.1.3 ‘Juridisch traject – standaardprocedure’, waarin sprake is van het toestaan van afbetalingsregelingen.

Zij stellen dat de bewering dat geen kost zou worden vergoed voor het opzetten van het digitaal platform niet wordt gestaafd. Die bewering lijkt bovendien weinig plausibel, nu uit het bestek en de inventaris van de huidige opdracht blijkt dat inventarispost 6 ‘beheerskost’ ook de opzet en het onderhoud van het digitaal platform omvat. De verzoekende partijen benadrukken tevens dat het platform voor meer wordt gebruikt dan het louter opladen of downloaden van vonnissen of dagvaarding. Uit het bestek blijkt dat de centraliserend gerechtsdeurwaarder op het platform “het openstaand saldo, de dagvaarding, eventuele betalingsregelingen bij de centraliserende gerechtsdeurwaarder, nieuwe openstaande facturen, ... [kan] consulteren”. Aldus is voor de verzoekende partijen duidelijk dat het digitaal platform van de gerechtsdeurwaarder meer is dan een accessorium van een opdracht die onder de uitsluitingsgrond zou vallen.

Voor zover de verwerende partij nog naar enkele omzendbrieven verwijst, repliceren zij dat daarbij opnieuw ten onrechte abstractie wordt gemaakt van het veel ruimere takenpakket dat te dezen aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder wordt toegekend. Daarenboven kan een omzendbrief nooit afbreuk doen aan de bepalingen inzake het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenregelgeving, die van openbare orde zijn. De verzoekende partijen wijzen erop dat in omzendbrief 2016CIR043 van 23 juni 2016 overigens correct wordt bevestigd dat voor alle andere (residuaire) taken de wetgeving inzake overheidsopdrachten wel van toepassing is, en dat in omzendbrief 2017CIR053 van 6 september 2017 wordt gesteld dat in geval van een gemengde opdracht die wordt geplaatst als één opdracht, de wetgeving inzake overheidsopdrachten ten volle van toepassing is op alle onderdelen.

In verband met de uitsluitingsgrond bepaald in artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016, herhalen de verzoekende partijen onder meer dat een gerechtsdeurwaarder altijd op instructie van een partij handelt, wat blijkt uit het arrest van het Hof van Justitie van 24 mei 2011, Commissie t. België, C-47/08, wel degelijk van belang is. In tegenstelling tot hetgeen de verwerende partij lijkt voor te houden is het louter beschikken over een ministerieplicht aldus niet voldoende om te besluiten tot de uitoefening van het openbaar gezag.

14. In de laatste memorie herhalen de verzoekende partijen dat de taken inzake het ter beschikking stellen van het digitale platform verder gaan dan hetgeen wordt beoogd in het kader van artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. Indien het digitaal platform een louter ondersteunende functie zou hebben, dan zou de verwerende partij volgens de verzoekende partijen perfect in staat moeten zijn geweest om in het rechtzettingsbericht van 15 oktober 2019 vraag 3 inzake de exacte taakverdeling tussen het eigen platform van de dienstverlener en dat van de centraliserend gerechtsdeurwaarder op een afgebakende wijze te beantwoorden. Uit het antwoord op vraag 3 blijkt evenwel “onverbloemd [...] dat de taakverdeling - met betrekking tot alle andere elementen dan deze uit vraag 11, b) - vrij [kan] worden ingevuld”.

De verzoekende partijen herhalen voorts dat niet enkel uit de bepalingen van het bestek in verband met het gebruik van het digitaal platform, doch tevens uit andere bepalingen van het bestek een ruimer takenpakket voor de centraliserend gerechtsdeurwaarder blijkt. Zij verwijzen naar punten 3.1 en 3.1.2 van het bestek, waarin sprake is van een nauwe samenwerking tussen de centraliserend gerechtsdeurwaarder en de dienstverlener “voor het informeren en sensibiliseren van de debiteur, het betekenen van de dagvaarding evenals het vonnis en de uitvoering van het vonnis”. Het arrest van het Hof van Justitie van 24 mei 2011 is bijgevolg wel degelijk relevant.

15. In hun laatste memories antwoorden de verwerende partij en de tussenkomende partij nogmaals op de argumentatie van de verzoekende partijen omtrent de taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder vastgesteld in het bestek. Zij herhalen dat de taakomschrijving de grenzen van artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. niet overschrijdt op een manier die de toepasselijkheid van de wet overheidsopdrachten 2016 met zich zou brengen.

Standpunt van de partijen na de heropening van het debat

16. In arrest nr. 251.066 van 25 juni 2021 wordt overwogen dat de vraag naar de juiste taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder betrokken bij de opdracht die op 18 december 2019 gegund is, het belangrijkste voorwerp uitmaakt van de discussies tussen de partijen; dat de inhoud van die taken de toepasselijkheid van de regelgeving inzake de overheidsopdrachten op diens aanstelling bepaalt, en de eventuele verplichting om voor zijn aanstelling in mededinging te voorzien. Het debat wordt bijgevolg heropend om de verwerende partij te verplichten alle stukken inzake de op 18 december 2019 gegunde opdracht en inzake de eerdere opdracht, “die aan PP-Law toeviel en waaraan Philip Scheir participeerde”, aan het administratief dossier toe te voegen.

17. In de aanvullende memorie na voornoemd tussenarrest betogen de verzoekende partijen in essentie dat de voorgelegde aanvullende stukken de taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, aangesteld zonder enige vorm van mededinging, niet nader duiden.

Het is volgens hen in ieder geval duidelijk dat er geen sprake is van een “verlenging” van de eerdere opdracht, met bestek AK-12-014, maar wel van een geheel nieuwe opdracht, met bestek INTERN-19-005 en met een andere inhoud, waarbij perceel 2 ‘juridische invordering’ enkel betrekking heeft op de aanstelling van een advocaat die verplicht moet samenwerken met een gerechtsdeurwaarder die een centraliserende rol opneemt. In de mate dat de Raad van State toch zou aannemen dat op basis van het bestek AK-12-014 kan worden bepaald wat de huidige taken van de tussenkomende partij zijn (*quod non*), blijkt volgens hen op geen enkele wijze dat de opdracht van de centraliserend gerechtsdeurwaarder in de vorige opdracht was beperkt tot taken die thans zouden vallen onder artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016. Integendeel, uit dat bestek blijkt dat de advocaat en de centraliserend gerechtsdeurwaarder zelf invulling zouden geven aan de wijze waarop zij de opdracht zouden uitvoeren. Uit niets blijkt dat de taken van de gerechtsdeurwaarder daarbij beperkt zouden blijven tot die bedoeld in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, of § 2, 4°, 6° en 8°, Ger.W. Hoe de taken tussen de destijds gekozen inschrijver, het advocatenkantoor Poppe en Partners, thans PP-Law, en de tussenkomende partij effectief werden verdeeld, kunnen de verzoekende partijen niet nagaan, nu de stukken dienaangaande als vertrouwelijk zijn neergelegd door de verwerende partij.

Uit het bestek INTERN-19-005 blijkt volgens de verzoekende partijen dat de gekozen inschrijver voor perceel 2 zal moeten samenwerken met een reeds aangestelde gerechtsdeurwaarder, zijnde de tussenkomende partij. Daaruit blijkt ook dat zowel de aangestelde advocaat als de centraliserend gerechtsdeurwaarder over een ICT-platform moeten beschikken. Het platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder lijkt zelfs de “draaischijf” te zijn voor de behandeling van de dossiers. De verzoekende partijen verwijzen daarvoor naar het feit dat het bestek voorziet in bijzondere straffen voor “het niet, laattijdig of foutief rapporteren in het systeem van de centraliserend gerechtsdeurwaarder”.

De verzoekende partijen besluiten dat er nog steeds geen stuk voorligt, en dus ook geen motivering, waaruit blijkt dat tot de aanstelling, zonder

enige vorm van mededinging, van de tussenkomende partij is beslist op grond van artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016.

18.1. De verwerende partij geeft in haar aanvullende memorie vooreerst uitleg bij de opdracht op basis van het bestek AK-12-04. Zij legt uit dat bij perceel 2 van die opdracht het accent lag op de juridische actie. De inschrijver (advocaat) diende een samenwerkingsverband aan te gaan met een gerechtsdeurwaarder, die belast werd met de betekening en de uitvoering van vonnissen en met de betekening van dagvaardingen. In het kader van de onderhandelingen met de enige inschrijver waarvan de offerte voldeed aan de in het bestek gestelde eisen, de bvba Poppe & Partners, stelde deze inschrijver een presentatie op, waarin hij duiding gaf bij de samenwerking tussen hemzelf en de tussenkomende partij. De opdracht werd op 18 december 2014 gegund aan de bvba Poppe & Partners. De looptijd van die opdracht heeft een einde genomen op 3 februari 2020.

De verwerende partij legt voorts uit dat zij, na afloop van de opdracht op basis van het bestek AK-12-014 en in het licht van de als uiterst positief geëvalueerde dienstverlening van de tussenkomende partij, besloten heeft om de samenwerking met de tussenkomende partij zonder plaatsingsprocedure voort te zetten, via de figuur van de ‘centraliserend gerechtsdeurwaarder’. Zij was van oordeel dat ondertussen uit de wet overheidsopdrachten 2016 bleek dat de betekening van dagvaardingen en de betekening en tenuitvoerlegging van vonnissen, bedoeld in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W., niet onder toepassing van die wet vielen. In het bestek INTERN-19-005 werd dan ook niet meer bepaald, zoals dat nog wel het geval was in het bestek AK-12-014, dat de gerechtsdeurwaardersdiensten deel uitmaakten van perceel 2 van de opdracht. In de plaats daarvan werd uitdrukkelijk voorzien in een samenwerking tussen de gekozen inschrijver en de door de verwerende partij aangestelde centraliserend gerechtsdeurwaarder.

18.2. Voor het overige herhaalt de verwerende partij dat de taak van de centraliserend gerechtsdeurwaarder *in casu* wel degelijk beperkt is tot de in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. bedoelde gerechtsdeurwaardersdiensten.

Een en ander blijkt nu ook uit de aanvullend neergelegde stukken en inzonderheid uit de door de bvba Poppe & Partners neergelegde offerte in het kader van de opdracht met bestek AK-12-014.

Nu de overeenkomst tussen haar en de tussenkomende partij op grond van artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016 uitgesloten is van de toepassing van de wetgeving inzake overheidsopdrachten, berust de bestreden beslissing op een correcte materiële grondslag. Op de verwerende partij rustte geen verplichting om bijkomend formeel te motiveren waarom zij beroep deed op de tussenkomende partij of waarom de betrokken overeenkomst buiten het toepassingsgebied van de wetgeving inzake overheidsopdrachten viel.

19.1. Ook de tussenkomende partij geeft in haar aanvullende memorie vooreerst uitleg over de opdrachten in het kader van de bestekken AK-12-014 en INTERN-19-005.

In verband met de eerste opdracht, die nog onderworpen was aan de wet van 24 december 1993 ‘betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten’ (hierna: wet overheidsopdrachten 1993), legt zij de nadruk op het feit dat het bij perceel 2 ging om de aanstelling van een advocaat en dat die advocaat zelf een samenwerking diende aan te gaan met een centraliserend gerechtsdeurwaarder. De gekozen inschrijver, het advocatenkantoor Poppe & Partners, later PP-Law, had in zijn offerte voorgesteld om samen te werken met onder meer de tussenkomende partij. Met de tussenkomende partij werd met het oog daarop een digitaal tussenplatform gebouwd. De tussenkomende partij legt uit dat dit tussenplatform niet optimaal werkte, en dat zij na enige tijd een meer modern tussenplatform had laten bouwen voor haar kantoor. Dit digitaal tussenplatform werd en wordt onder meer gebruikt voor het genereren van rapporten voor de verwerende partij. De tussenkomende partij verklaart dat zij door de verwerende partij niet vergoed wordt voor haar ICT-platform. Zij heeft daarvoor een investering gedaan “die van een moderne gerechtsdeurwaarder kan worden verwacht”.

In verband met de tweede opdracht wijst de tussenkomende partij erop dat de verwerende partij haar in het bestek INTERN-19-005 aanwees als de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Gelet op artikel 28, § 1, 4°, d) en e), van de inmiddels in werking getreden wet overheidsopdrachten 2016 was deze aanduiding immers niet onderworpen aan de wetgeving inzake overheidsopdrachten. De gerechtsdeurwaardersdiensten, te weten het opmaken en betekenen van dagvaardingen en het betekenen en uitvoeren van vonnissen, maakten dan ook geen deel meer uit van perceel 2 van de opdracht.

19.2. Voor het overige stelt de tussenkomende partij dat het niet nodig was om de taken van de gerechtsdeurwaarder in het bestek INTERN-19-005 te omschrijven. “Anders dan dit bij een gerechtsdeurwaarder het geval is, bekleedt een advocaat geen ministerieel ambt. Het is om die reden dat de taken van de advocaat zijn omschreven in het bestek. De taken van een ministeriële ambtenaar (de gerechtsdeurwaarder) dienden niet te worden omschreven nu deze taken wettelijk bepaald zijn”. Aangezien de centraliserend gerechtsdeurwaarder louter zijn wettelijke taken uitoefent, is een nadere duiding van die taken niet vereist.

Voorts stelt de tussenkomende partij dat er inderdaad geen sprake is van een verlenging van de opdracht op basis van het bestek AK-12-014, en dat noch zij, noch de verwerende partij dit ooit hebben beweerd. Met het bestek INTERN-19-005 is dan ook een nieuwe opdracht in mededinging gesteld, en anders dan bij de vorige opdracht het geval was, kon de inschrijvende advocaat niet meer zelf kiezen met welk centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor hij zou samenwerken. De reden hiervoor is dat die opdracht onder de toepassing valt van de wet overheidsopdrachten 2016, die wat de diensten van een gerechtsdeurwaarder betreft, substantieel verschilt van de wet overheidsopdrachten 1993.

De tussenkomende partij spreekt de bewering van de verzoekende partijen tegen dat zij bij de vorige opdracht, onder bestek AK-12-014, samen met het advocatenkantoor Poppe & Partners (later PP-Law) een offerte zou hebben

ingediend voor perceel 2. Zij stelt dat dit perceel voorbehouden was voor een inschrijver-advocaat die dan zelf een team moest samenstellen dat zou instaan voor de gerechtelijke invordering.

De tussenkomende partij beschrijft in detail de taken die zij vervult voor de juridische invordering van onbetaalde facturen van de verwerende partij, zowel in dossiers waarin de tegenpartijen woonachtig zijn in het gerechtelijk arrondissement waarin zij zelf haar standplaats heeft als in dossiers waarin de tegenpartijen buiten dat arrondissement woonachtig zijn. Zij voert aan dat de verzoekende partijen niet concreet toelichten op welke wijze er sprake zou zijn van een bijkomende en afzonderlijke dienstverlening in hoofde van de tussenkomende partij die de grenzen van artikel 519, § 1, Ger.W. te buiten zou gaan en waardoor de wetgeving inzake overheidsopdrachten alsnog van toepassing zou zijn.

Ten slotte merkt de tussenkomende partij op dat zij niet ‘aangesteld’ is in het kader van de opdracht onder het bestek INTERN-19-005. De tussenkomende partij was de ‘zittende’ centraliserend gerechtsdeurwaarder in het kader van de opdracht onder het bestek AK-12-014. Na de inwerkingtreding van de wet overheidsopdrachten 2016 was de verwerende partij niet verplicht om voor de diensten van een centraliserend gerechtsdeurwaarder een gunningsprocedure te organiseren. Zij heeft de tussenkomende partij aangewezen als centraliserend gerechtsdeurwaarder “en haar in die zin mee [opgenomen] in het bestek INTERN-19-005”.

20. De verzoekende partijen volharden in hun laatste memorie in hun argumentatie uiteengezet in de vorige procedurestukken.

Zij merken in de eerste plaats op dat de verwerende partij zelf blijft verwijzen naar de vorige opdracht, onder het bestek AK-12-014, om aan te tonen dat de huidige opdracht binnen het toepassingsgebied van artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016 zou vallen. De bespreking door de verzoekende partijen in de aanvullende memorie van het takenpakket onder de vorige opdracht blijft dus wel degelijk relevant.

Zij betogen voorts dat de verwerende partij en de tussenkomende partijen er niet in slagen ook maar enig stuk voor te leggen waaruit exact blijkt wat de huidige opdracht van de centraliserend gerechtsdeurwaarder eigenlijk inhoudt. De enige stukken dienaangaande zijn de opdrachtdocumenten in het kader van de opdracht onder het bestek INTER-19-005. Dat deze opdrachtdocumenten ruim onvoldoende zijn om te oordelen of de verwerende partij al dan niet terecht toepassing maakte van artikel 28, § 1, 4°, d), van de wet overheidsopdrachten 2016, mag afdoende blijken uit tussenarrest nr. 251.066.

Vervolgens repliceren zij nog als volgt op de aanvullende memories van de verwerende en tussenkomende partijen:

“In de aanvullende memorie stelt verwerende partij nog dat het loutere feit dat de dienstverlener een beheerskost zou mogen aanrekenen voor het opzetten en onderhouden van het digitaal platform niet relevant is. Verwerende partij schrijft in de aanvullende memorie deze kost toe aan ‘het betrokken advocatenkantoor’. Deze toewijzing strookt niet [met] de bepalingen van het bestek AK-12-014. Verzoekende partijen zetten in de aanvullende memorie reeds uiteen dat de kosten onder ‘1 Standaardinventaris’ niet worden toegewezen aan de advocaat of de centraliserende gerechtskosten. Wanneer elk van beiden een eigen platform voorziet, zal dit tot gevolg hebben dat de kosten moeten worden samengeteld. Indien slechts één van beide in een platform voorzag, zal de kost aan die partij toekomen die in het ICT-platform voorziet. De prijs van de dienstverlening zelf staat los van ‘1 Standaardinventaris’ en diende te worden opgegeven onder 1.1. tot 1.3 in de inventaris. Enkel onder ‘1.2. Standaarddossiers’ wordt een onderverdeling gemaakt tussen het ereloon van de advocaat en dat van de gerechtsdeurwaarder. Onder ‘1.1. Aangetekende ingebrekestelling’ en ‘1.3. Complexe dossiers en juridische dienstverlening’ wordt geen dergelijke onderverdeling gemaakt. Bijgevolg kan ook op basis hiervan verwerende partij niet hardmaken dat de taken die de gerechtsdeurwaarder in het kader van de opdracht AK-12-014 uitoefende beperkt zouden zijn geweest tot deze in artikel 519, §1, 1° Ger.W. of zelfs deze in 519, §2, 4°, 6° en 8° Ger.W. Indien de taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder onder de opdracht INTERN-19-005 een ‘verderzetting’ zijn van deze onder AK-12-014 zoals verwerende partij zelf beweert, dient dezelfde conclusie te worden gemaakt.
[...].”

A. Bevoegdheden van gerechtsdeurwaarders

21. Gerechtsdeurwaarders zijn overeenkomstig artikel 509, § 1, Ger.W. “openbare ambtenaren en ministeriële officieren in de uitoefening van de ambtelijke taken die door een wet, decreet, ordonnantie of koninklijk besluit aan hen zijn opgedragen of voorbehouden”. De Koning bepaalt het aantal gerechtsdeurwaarders per gerechtelijk arrondissement (artikel 518, eerste lid, Ger.W.). Een gerechtsdeurwaarder kan dan ook slechts optreden in het gerechtelijk arrondissement waarin hij werd benoemd. Luidens artikel 510, § 3, 3°, Ger.W. moet een kandidaat om tot gerechtsdeurwaarder te worden benoemd onder meer Belg zijn en burgerlijke en politieke rechten genieten.

Artikel 519 Ger.W., zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, luidt als volgt:

“§ 1. Gerechtsdeurwaarders hebben taken waarvoor zij alleen bevoegd zijn en waarvoor zij ministerieplicht hebben.

Deze taken zijn :

1° het opstellen en betekenen van alle exploiten en de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen, alsmede van akten of titels in uitvoerbare vorm;

1° *bis* [...]

2° het verrichten van vaststellingen, op verzoek van magistraten en op verzoek van particulieren, met betrekking tot zuiver materiële feiten, zonder enig advies uit te brengen omtrent de oorzaken en de gevolgen in feite of in rechte die daaruit zouden kunnen voortvloeien, evenals de vaststellingen die tot de wettelijke uitoefeningen van hun ambt behoren; deze vaststellingen zijn authentiek wat betreft de materiële feiten en gegevens die de gerechtsdeurwaarder zintuiglijk kan waarnemen;

3° het opmaken van protesten tegen een wisselbrief, orderbrief en bankcheque;

4° de gerechtelijke openbare verkoping van roerende goederen en schepen in het kader van de gedwongen tenuitvoerlegging;

5° de gerechtelijke verkoping in der minne van roerende goederen, overeenkomstig artikel 1526bis;

6° de vrijwillige openbare verkopen van roerende zaken, welk monopolie zij delen met de notarissen;

7° het kennis nemen van de berichten van verzet, bevel, beslag, delegatie, overdracht, collectieve schuldenregeling en protest, welk monopolie zij delen met de in artikel 1391, § 1, vermelde personen;

8° het neerleggen, doorhalen en wijzigen van de berichten van verzet, bevel, beslag, delegatie, overdracht, collectieve schuldenregeling en protest in de opdrachten die hen werden toevertrouwd of waarin ze werden aangesteld.

§ 2. Gerechtsdeurwaarders hebben residuaire bevoegdheden waarvoor zij geen monopolie en geen ministerieplicht hebben, onder meer :

1° ter griffie de uitgiften, afschriften en uittreksels van alle processtukken lichten en de verzoekschriften indienen die zij krachtens de wet kunnen ondertekenen, evenals ter griffie neerleggen van alle andere verzoekschriften;

2° voor eensluidend tekenen van afschriften en vertalingen van documenten in hun bezit;

3° uittreksels opstellen van alle akten van hun ambt;

4° optreden als sekwester;

5° zorgen voor de minnelijke inning van schuldvorderingen;

6° optreden als pandverzilveraar;

7° optreden als ondernemingsbemiddelaar of gerechtsmandataris in het kader van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen;

8° het gerechtelijke mandaat van voorlopig bewindvoerder uitoefenen;

9° schattingen van meubelen en roerende goederen maken en assistentie verlenen aan faillissementscuratoren met betrekking tot inventarisatie en realisatie van de faillissementsboedel;

10° optreden als minnelijke schuldbemiddelaar en als schuldbemiddelaar in het kader van de collectieve schuldenregeling;

11° optreden als bemiddelaar in familiezaken en als bemiddelaar in het kader van alternatieve geschillenbeslechting;

12° optreden als curator over onbeheerde nalatenschappen;

13° rechtskundige adviezen verlenen met betrekking tot de rechten, verplichtingen en lasten die voortvloeien uit de rechtshandelingen waarbij gerechtsdeurwaarders betrokken zijn;

14° solvabiliteitsonderzoeken uitvoeren, vermogensrapporten, opstellen en afleveren;

15° fiscale attesten afleveren met betrekking tot oninbare schuldvorderingen;

16° toezicht houden op toegelaten loterijen en wedstrijden.

§ 3. De gerechtsdeurwaarder heeft een algemene informatieplicht jegens diegene die hem verzocht heeft zijn ambt uit te oefenen en jegens de schuldenaar. Zo zal hij bij dreigende insolventie van de schuldenaar de opdrachtgevende schuldeiser hiervan inlichten, opdat deze de wenselijkheid tenuitvoeringsmaatregelen te laten nemen juist kan inschatten en zal hij de schuldenaar inlichten over de mogelijkheden die de collectieve schuldregeling biedt.

§ 4. De gerechtsdeurwaarders streven, in de mate van het mogelijke, de minnelijke oplossing van geschillen na onder meer door de rechtszoekende te wijzen op de mogelijkheid tot bemiddeling, verzoening en elke andere vorm van minnelijke oplossing van geschillen.”

Aldus hebben gerechtsdeurwaarders, overeenkomstig artikel 519, § 1, eerste lid, Ger.W., taken – opgesomd in het tweede lid van de voornoemde bepaling – waarvoor alleen zij bevoegd zijn en waarvoor zij een ministerieplicht hebben. Wat deze zogenoemde monopolietaken betreft zijn de gerechtsdeurwaarders in beginsel verplicht hun ambt uit te oefenen tegen een bij koninklijk besluit bepaald vast tarief, telkens zij erom verzocht worden en voor ieder die erom verzoekt. Reeds in verband met een situatie die was ontstaan vóór de inwerkingtreding van de wet overheidsopdrachten 2016 oordeelde de Raad van State dat deze monopolietaken principieel niet aan prijsconcurrentie mogen worden onderworpen door een aanbestedende overheid en bijgevolg enkel op grond van inhoudelijk-kwalitatieve criteria mogen worden geëvalueerd (arrest nr. 247.073 van 18 februari 2020, overweging 22).

Daarnaast hebben gerechtsdeurwaarders ook residuaire bevoegdheden waarvoor zij geen monopolie en geen ministerieplicht hebben, zoals niet-limitatief opgesomd in artikel 519, § 2, Ger.W. Wat die residuaire bevoegdheden betreft, zijn zij beoefenaars van een vrij beroep, en in die hoedanigheid treden zij in economische concurrentie met andere vrije beroepen en ondernemingen.

B. Inhoud van de taken van de centraliserend gerechtsdeurwaarder volgens het bestek INTERN-19-005

22. Aangezien uit de verklaringen van de verwerende partij en de tussenkomende partij blijkt dat deze laatste is aangesteld buiten elke plaatsingsprocedure om, is er geen bestek dat specifiek haar taken als centraliserend gerechtsdeurwaarder definieert. Van haar taken wordt wel melding gemaakt in het bestek INTERN-19-005 dat handelt over een opdracht waarvan perceel 2 betrekking heeft op de juridische aspecten van het externe beheer van de debiteurs van de verwerende partij. Dit is een opdracht te gunnen aan een advocaat.

Luidens punt 3.1 van het bestek omvat die opdracht de volgende aspecten:

“de opmaak en verzending van de aangetekende ingebrekestelling op briefhoofd van de dienstverlener, de juridische adviesverlening en het juridische traject (opmaken van de dagvaarding (of verzoekschrift van vrijwillige verschijning), voorbereiding dossier na rolzetting, opmaken van conclusies, pleiten en verwerken van bekomen vonnissen in samenwerking met het centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor)”.

Luidens punt 3.1.2 ‘Samenwerking met centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor’ werkt de dienstverlener nauw samen met de centraliserend gerechtsdeurwaarder gekozen door de verwerende partij, namelijk de tussenkomende partij, “voor het informeren en sensibiliseren van de debiteur, het betekenen van de dagvaarding evenals het vonnis en de uitvoering van het vonnis”.

Punt 3.1.3 ‘Juridisch traject – standaardprocedure’ vervolgt dat “in dit kader”, namelijk dat van de opdrachten tot dagvaarding en de opmaak en betekening van dagvaardingen, wordt gebruikgemaakt van het digitaal platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder. “Op het digitaal platform van de centraliserende gerechtsdeurwaarder kan de dienstverlener het openstaand saldo, de dagvaarding, eventuele betalingsregelingen bij de centraliserend gerechtsdeurwaarder, nieuwe openstaande facturen, ... consulteren.” De

dienstverlener registreert op zijn eigen digitaal platform de informatie in verband met de zaken die vastgesteld zijn op een terechtzitting.

In punt 3.2.1 ‘Procedure’, wordt bepaald dat “de dienstverlener [in zijn plan van aanpak] beschrijft hoe er informatie zal worden uitgewisseld [met] de gecentraliseerd aangestelde gerechtsdeurwaarder na het betekenen van de dagvaarding en na ontvangst van het vonnis”.

23. Uit de voormelde besteksbepalingen en de verduidelijkingen daarvan kan niet worden afgeleid dat de centraliserend gerechtsdeurwaarder zou instaan voor een ruime logistieke dienstverlening die het verlenen van zijn wettelijk ambt te buiten zou gaan, zoals de verzoekende partijen beweren. Ook al geeft de verwerende partij te kennen dat het aan de inschrijvers toekomt om de precieze (praktische en technische) modaliteiten in de samenwerking met de centraliserend gerechtsdeurwaarder in te vullen en “de manier waarop” beide partijen informatie uitwisselen, blijkt niet dat de verantwoordelijkheden van de centraliserend gerechtsdeurwaarder te dezen verder zouden reiken dan de op hem rustende wettelijke taken in de zin van artikel 519, § 1, tweede lid, 1^o, Ger.W. en zijn wettelijke informatie- en sensibiliseringsopdracht in het verlengde daarvan, bepaald in artikel 519, § 3, Ger.W.

23.1. Het is integendeel de dienstverlener van de bedoelde opdracht die moet zorgen voor de koppeling van de digitale platformen, en die de nodige informatie – die de centraliserend gerechtsdeurwaarder moet toelaten de dagvaardingen op te maken en de vonnissen te betekenen en uit te voeren – moet opladen op het platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Zoals de verwerende partij haar eerdere communicatie in het antwoord op vraag 11 nog rechtzet in haar verduidelijkingen van 18 oktober 2019, vindt de dienstverlener op het platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder weliswaar een overzicht van de factuurnummers en -bedragen evenals de datum van de aangetekende ingebrekestellingen die samenhangen met de door hem uitgevoerde dagvaardingen, doch de effectieve onderliggende stukken zoals de facturen, de briefwisseling met de klant, de meterstanden en de aangetekende ingebrekestellingen zijn terug te vinden op het platform van de verwerende partij

en het komt aan de dienstverlener toe de nuttige informatie daaruit voor de opmaak van dagvaarding te bezorgen aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Dit geldt eveneens voor de vonnissen en de eventuele afbetalingsregelingen die daarin worden toegestaan. Waar punt 3.1.3 van het bestek vermeldt dat de dienstverlener het openstaand saldo, de dagvaarding, eventueel betalingsregelingen en nieuwe openstaande facturen op het digitaal platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder kan raadplegen, is die informatie juist afkomstig van de nuttige informatie die de dienstverlener aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder moet bezorgen voor de opmaak van de dagvaarding en de betekening en uitvoering van de vonnissen, waaromtrent het bestek ook uitdrukkelijk vermeldt dat de dienstverlener die informatie moet bezorgen aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Zo wordt in antwoord 14 van de verduidelijkingen van 15 oktober 2019 gesteld dat de dienstverlener “na het bekomen van het vonnis [...] het ongetekend afschrift van het tussengekomen vonnis [bezorgt] aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Hij rapporteert op dat moment aan TMVW en de centraliserend gerechtsdeurwaarder over het resultaat van het bekomen vonnis. De centraliserend gerechtsdeurwaarder start vervolgens met de bestelling van de grosse en verdere invordering. Indien de rechter betalingsfaciliteiten heeft toegestaan in het vonnis bezorgt de centraliserend gerechtsdeurwaarder een afrekening aan de tegenpartij evenals aan de optredende advocaat van de tegenpartij”.

Het is dan ook logisch dat de dienstverlener (advocaat) in het kader van de bedoelde opdracht wordt vergoed voor het opzetten en het onderhoud van zijn digitaal platform en voor de koppeling ervan aan het digitaal platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, en dat hij daarvoor een beheerskost mag aanrekenen. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, kan daaruit niet worden afgeleid dat de verwerende partij aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder, bovenop de wettelijke tarifiering, een vergoeding zou geven voor diens digitaal platform. Het bestek vereist immers dat de dienstverlener zelf over een digitaal platform dient te beschikken dat compatibel is met het digitaal platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder. Zoals de verwerende partij stelt, is het met andere woorden de verantwoordelijkheid van de dienstverlener om te voorzien in een dergelijk

compatibel platform en zich derwijze aan te passen aan het reeds bestaande digitaal platform van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, en niet andersom. Het digitaal platform maakt zelfs een subgunningscriterium uit.

Uit de aanvullend neergelegde stukken blijkt dat in de opdracht op basis van het bestek AK-12-004 ook de beheerskost van het digitaal platform van de met de inschrijver samenwerkende gerechtsdeurwaarder, die moest worden voorgesteld door de inschrijver zelf, deel uitmaakte van de offerte. Dit noopt niet tot een andere zienswijze ten aanzien van de taak van de centraliserend gerechtsdeurwaarder in het kader van het extern debiteurenbeheer van de verwerende partij. Immers, de opdracht op basis van het bestek INTERN-19-005 laat de keuze van de centraliserend gerechtsdeurwaarder niet meer over aan de inschrijvende advocaat. Het is de verwerende partij die de centraliserend gerechtsdeurwaarder zelf heeft aangesteld en die de samenwerking met hem in het bestek heeft opgelegd. Op dit punt verschillen beide opdrachten.

23.2. De verzoekende partijen tonen voorts niet aan, en uit het administratief dossier blijkt niet, dat de verwerende partij residuaire gerechtsdeurwaardersdiensten in de zin van artikel 519, § 2, Ger.W. aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder zou hebben opgedragen. De verwerende partij wijst er terecht op dat een aantal van die diensten, zoals de solvabiliteitsonderzoeken, juist het voorwerp uitmaken van de opdracht die volgens het bestek INTERN-19-005 aan een advocaat wordt gegund, en dus geen deel uitmaken van de opdracht die zij aan de centraliserend gerechtsdeurwaarder heeft toegewezen.

24. De aanvullende stukken nopen niet tot een ander standpunt.

Zoals de verzoekende partijen terecht opmerken, blijkt uit deze stukken geen “verlengde” aanstelling van de centraliserend gerechtsdeurwaarder, volgend op de aanstelling in het kader van de opdracht onder het bestek AK-12-014. Er is integendeel sprake van een geheel nieuwe opdracht waarbij perceel 2 ‘juridische invorderingen’ enkel betrekking heeft op de aanstelling van een advocaat die verplicht moet samenwerken met de reeds door de verwerende

partij aangestelde centraliserend gerechtsdeurwaarder, terwijl bij de vorige opdracht een inschrijvende advocaat moest aangeven wie de centraliserend gerechtsdeurwaarder zou zijn.

De beslissing tot aanstelling van de centraliserend gerechtsdeurwaarder ligt aldus vervat in dat bestek. In punt 3.1.2 ‘Samenwerking met centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor’ stelt de verwerende partij dat er wordt gewerkt met een centraliserend gerechtsdeurwaarderskantoor, meer bepaald de bvba Gerechtsdeurwaarder Philip Scheir, en dat deze “nauw samen[werkt] met de dienstverlener voor het informeren en sensibiliseren van de debiteur, het betekenen van de dagvaarding evenals het vonnis en de uitvoering van het vonnis”.

De uitgebreide argumentatie van de verzoekende partijen rond de beweerde logistieke dienstverlening in het kader van het digitaal platform en haar verwijzingen naar het bestek AK-12-014 in dat kader, in het bijzonder naar de inventaris en de kostenverdeling tussen de advocaat en de gerechtsdeurwaarder, waarin toen ook de beheerskost van de gerechtsdeurwaarder eventueel kon worden opgenomen, zijn in het kader van de opdracht onder bestek INTERN-19-005 niet relevant. Het is thans niet meer de inschrijvende advocaat die een samenwerking aangaat met de centraliserend gerechtsdeurwaarder – en die eventueel bijkomende kosten die door de gerechtsdeurwaarder aan hem worden aangerekend, kan inbrengen in de offerte – doch wel de verwerende partij.

25. Uit het voorgaande volgt dat de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat de taken van de tussenkomen partij als centraliserend gerechtsdeurwaarder in het kader van de opdracht onder bestek INTERN-19-005 de wettelijke monopolietaken bepaald in artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W. te buiten zouden gaan.

C. Kwalificatie van de taken van de tussenkomende partij als centraliserend gerechtsdeurwaarder in het licht van de uitsluitingsgronden bepaald in de wet overheidsopdrachten 2016

26. In Hoofdstuk 6, ‘Sociale diensten en andere specifieke diensten’, van respectievelijk titels 2 en 3 van de wet overheidsopdrachten 2016 luiden de artikelen 88 (klassieke sectoren) en 158 (speciale sectoren) als volgt:

“Onderhavig hoofdstuk is van toepassing op de overheidsopdrachten voor sociale en andere specifieke diensten opgesomd in bijlage III, behalve wanneer deze, omwille van hun beperkte waarde, onder het toepassingsgebied vallen van hoofdstuk 7.”

Voor die ‘sociale en andere specifieke diensten opgesomd in bijlage III’ geldt een soepeler regime. De ‘Deurwaardersdiensten’ met code 75242110-8 (onder de rubriek 75240000-0 ‘Diensten voor openbare orde, recht en veiligheid’) toegekend overeenkomstig Verordening (EG) nr. 2195/2002 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de gemeenschappelijke woordenlijst overheidsopdrachten (CPV), behoren blijkens bijlage III bij de wet overheidsopdrachten 2016 tot de categorie ‘Gevangenis- en aanverwante diensten, diensten voor openbare orde en reddingsdiensten’.

Dit neemt niet weg dat de overheidsopdrachten voor diensten verstrekt door gerechtsdeurwaarders ook onder de in artikel 28, § 1, 4°, van de wet overheidsopdrachten 2016 uitgezonderde juridische diensten kunnen vallen.

27. Artikel 28, § 1, van de wet overheidsopdrachten 2016, krachtens artikel 108 van dezelfde wet van toepassing gemaakt op de overheidsopdrachten in de speciale sectoren, luidt:

“Vallen niet onder de toepassing van deze wet, onder voorbehoud van paragraaf 2, de overheidsopdrachten voor diensten betreffende :

[...]

4° een van de volgende juridische diensten :

[...]

d) juridische dienstverlening door bewindvoerders of aangewezen voogden, en andere juridische dienstverlening waarvan de aanbieders door een rechterlijke instantie van de betrokken lidstaat, of van

rechtswege, aangewezen zijn om specifieke taken te verrichten onder toezicht van die rechterlijke instanties;
e) andere juridische diensten die in het Rijk al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag;
[...].”

Deze bepalingen vormen een omzeggens woordelijke omzetting van artikel 10, onder d), iv) en v), van richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG (hierna: richtlijn 2014/24).

De memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de voornoemde wet (*Parl. St. Kamer*, 2015-16, nr. 1541/001, 53-55) vermeldt over deze bepalingen het volgende:

“Punt 4° is een nieuwe bepaling betreffende overheidsopdrachten die betrekking hebben op een van de hierna vermelde juridische diensten. Aangezien deze diensten meestal worden verstrekt door personen die worden aangewezen of gekozen op een wijze die moeilijk te verzoenen valt met de toepassing van de plaatsingsprocedures, moeten ze worden uitgesloten van het toepassingsgebied van deze wet.
[...]

d) Het betreft eveneens de juridische dienstverlening door bewindvoerders (trustees) of aangewezen voogden, en andere juridische dienstverlening waarvan de aanbieders door een rechterlijke instantie van de betrokken lidstaat, of van rechtswege, aangewezen zijn om specifieke taken te verrichten onder toezicht van die rechterlijke instanties.

e) Tot slot betreft het andere juridische diensten die, in het Rijk, al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag, overeenkomstig artikel 51 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Het is niet mogelijk om er een volledige lijst van op te maken, maar de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan een inspiratiebron zijn in dit verband.
[...]

Tot slot moet worden verduidelijkt dat juridische dienstverlening door gerechtsdeurwaarders onder de toepassing valt van hoofdstuk 6 betreffende de sociale diensten en andere specifieke diensten. Deze dienstverlening kan evenwel worden uitgesloten van het toepassingsgebied van deze wet indien de gerechtsdeurwaarders worden aangewezen door een hof of een rechtbank of door de wet om specifieke taken uit te voeren onder toezicht van deze rechtscolleges overeenkomstig [artikel 28, § 1, 4°,] punt d).”

28. De verwerende partij en de tussenkomende partij verwijzen naar de uitsluitingsgronden bedoeld zowel onder punt d) als onder punt e) van het voormelde artikel 28, § 1, 4°.

Inzake de uitsluitingsgrond voor “andere juridische diensten die in het Rijk al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag”, bepaald in artikel 28, § 1, 4°, e), van de wet overheidsopdrachten 2016, verwijst de memorie van toelichting (hiervoor aangehaald, 55) naar artikel 51 VWEU en de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in dit verband.

Artikel 51 VWEU is onderdeel van hoofdstuk 2, ‘het recht van vestiging’, en bepaalt dat “de bepalingen van dit hoofdstuk [...], wat de betrokken lidstaat betreft, niet van toepassing [zijn] op de werkzaamheden ter uitoefening van het openbaar gezag in deze staat, zelfs indien deze slechts voor een bepaalde gelegenheid geschieden”.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie blijkt dat er sprake is van een rechtstreekse en specifieke deelname aan de uitoefening van het openbaar gezag indien “op voldoende gekwalificeerde wijze bijzondere rechten, overheidsrechten of dwangbevoegdheden worden uitgeoefend” (HvJ 29 april 2010, Commissie t. Duitsland, C-160/08, punt 79; HvJ 4 juli 2019, Kirschstein, C-393/17, punt 59). De verwerende partij en de tussenkomende partij voeren aan dat dit te dezen het geval is: met de dagvaarding wordt dwang uitgeoefend op een partij die een geschil niet minnelijk wil oplossen en die niet vrijwillig wil verschijnen; met de uitvoering van een vonnis wordt dwang uitgeoefend op de partij die het proces verloren heeft.

De verzoekende partijen voeren daartegen in dat gerechtsdeurwaarders vergelijkbaar zijn met notarissen, en voor hen bijgevolg dezelfde redenering zou gelden als gesteld in het arrest van het Hof van Justitie van 24 mei 2011, Commissie t. België, C-47/08, betreffende de activiteiten van notarissen. Zij leiden uit dit arrest af dat ook de activiteiten van gerechtsdeurwaarders geen verband houden met de ‘uitoefening van het openbaar gezag’.

29. Met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de bevoegdheid van de gerechtsdeurwaarder, die hem is toegekend bij artikel 519, § 1, tweede lid, 1°, Ger.W., in velerlei opzicht niet te vergelijken is met die van een notaris. Degene aan wie wordt betekend of die wordt onderworpen aan de tenuitvoerlegging, door toedoen van de gerechtsdeurwaarder, kan vanuit juridisch oogpunt niet weigeren hieraan mee te werken. Daarentegen is, zoals de verwerende partij stelt, voor “het optreden van de notaris [...] vereist dat de partijen vooraf hun instemming hebben verleend of tot wilsovereenstemming zijn gekomen” en berust de “uitvoerbaarheid op de wil van de partijen om een akte te laten verlijden of een overeenkomst te sluiten”. Voorts is een weigering tot optreden door de gerechtsdeurwaarder niet te vergelijken met de weigering van de notaris om een authentieke akte te verlijden, omdat in het laatste geval na “een dergelijke weigering [...] het de partijen [...] vrij[staat] de vastgestelde onwettigheid ongedaan te maken, de bepalingen van de betrokken akte of overeenkomst te wijzigen dan wel van die akte of overeenkomst af te zien”.

Ook de afdeling Wetgeving van de Raad van State oordeelde reeds dat de tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen, akten of titels in uitvoerbare vorm onmiskenbaar de mogelijkheid tot het uitoefenen van dwang of tot het nemen van dwangmaatregelen inhoudt, zodat de gerechtsdeurwaarders deelnemen aan de uitoefening van het openbaar gezag in de zin van artikel 51 VWEU (RvS, afdeling Wetgeving, advies nr. 53.258/3 van 5 juni 2013 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 7 januari 2014 tot wijziging van het statuut van de gerechtsdeurwaarders, *Parl. St. Kamer*, DOC 53-2937/001, 71).

Naast de uitvoeringsmaatregelen die hem zijn toevertrouwd, kan ook worden aangenomen dat de monopolie-activiteit van de betekening van een exploit – en voorafgaandelijk het opstellen ervan, dat daarmee noodzakelijkerwijze samenhangt – een dwingend karakter heeft nu de gerechtsdeurwaarder daarbij een dwangmaatregel uitoefent op de bestemming van de akte, die juridisch niet de mogelijkheid heeft deze te weigeren. De gerechtsdeurwaarder oefent aldus in de beide gevallen een activiteit uit, in het

verlengde van de rechterlijke macht, bestaande uit een rechtstreekse en specifieke deelname aan het uitoefenen van het openbaar gezag, en zulks is niet het geval voor de notaris.

30. Uit wat voorafgaat volgt dat de wettelijke monopolietaken van de tussenkomende partij als centraliserend gerechtsdeurwaarder in het kader van de huidige opdracht onder de uitzonderingsgrond vallen van artikel 28, § 1, 4°, e), van die wet. Om die reden valt een opdracht voor die diensten niet onder de toepassing van de wet overheidsopdrachten 2016.

Voor zover de verwerende partij doet gelden dat de voornoemde wettelijke monopolietaken ook vallen onder de uitzonderingsgrond van artikel 28, § 1, 4°, d), van die wet, is deze kwestie voor de oplossing van het geschil niet meer relevant.

Uit wat voorafgaat volgt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de bestreden beslissing op een foutieve materiële grondslag zou berusten, noch dat de verwerende partij de in het middel aangehaalde bepalingen of beginselen zou hebben geschonden.

31. Het volstaat, vanuit het oogpunt van de formelemotiveringsplicht, dat de verzoekende partijen de redenen kunnen achterhalen die de verwerende partij tot haar oordeel hebben gebracht, zodat zij zich op het vlak van de motieven er tegen kunnen verweren met de middelen die het recht hun ter beschikking stelt.

Met de brief van 11 oktober 2019 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partijen mee dat omtrent de diensten van een gerechtsdeurwaarder zoals vervat in artikel 519, § 1, 1°, Ger.W. dient besloten te worden dat deze zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving en dat daartoe bijgevolg geen plaatsingsprocedure in de zin van de wet overheidsopdrachten 2016 dient te worden georganiseerd.

Het doel van de formelemotiveringsplicht is aldus bereikt wat de redenen betreft waarom de verwerende partij de opdracht van centraliserend gerechtsdeurwaarder aan gerechtsdeurwaarder Philip Scheir heeft toegewezen, zonder mededinging. In dit licht rustte er op de verwerende partij geen verplichting om bijkomend formeel te motiveren waarom zij, niettegenstaande de niet-toepasselijkheid van de wetgeving overheidsopdrachten, thans een beroep doet op gerechtsdeurwaarderkantoor Philip Scheir.

32. Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

33. In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, de beginselen van gelijke behandeling, mededinging, transparantie en evenredigheid, en de formele- en materiële motiveringsplicht.

Zij lichten toe dat, zelfs indien de uitsluitingsgronden bepaald in artikel 28, §1, 4°, d) of e), van de wet overheidsopdrachten 2016 van toepassing zouden zijn, dit niet tot gevolg heeft dat de verwerende partij de opdracht rechtstreeks aan de tussenkommende partij kon gunnen, zonder enige vorm van mededinging.

De verplichting tot het organiseren van mededinging vloeit voort uit de fundamentele beginselen opgenomen in het VWEU, met name het vrij verkeer van goederen, de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverlening, alsmede de daarvan afgeleide beginselen, zoals de gelijke behandeling, non-discriminatie, wederzijdse erkenning, evenredigheid en transparantie. De verzoekende partijen verwijzen naar een aantal arresten van het Hof van Justitie (zoals dat van 7 december 2000, Telaustria, C-324/98, punt 62) waarin wordt overwogen dat de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie een verplichting tot transparantie inhouden, die erin bestaat

“dat aan elke potentiële inschrijver een passende mate van openbaarheid wordt gegarandeerd, zodat de markt voor mededinging wordt geopend”. Ook volgens de interpretatieve mededeling van de Commissie ‘over de Gemeenschapswetgeving die van toepassing is op het plaatsen van opdrachten die niet of slechts gedeeltelijk onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen’ (2006/C 179/02) en volgens het arrest van het Grondwettelijk Hof van 7 november 2019, nr. 162/2019, gewezen na tussenkomst van het arrest van het Hof van Justitie van 6 juni 2019 in de zaak P.M. e.A., C-264/18, zijn de beginselen van gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie van toepassing op deze opdrachten.

Te dezen heeft de verwerende partij niet alleen deze beginselen niet nageleefd, evenmin heeft zij “enige motivering aangebracht waarom beperkingen op het transparantie- en gelijkheidsbeginsel in casu gerechtvaardigd zouden zijn”.

34. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord voorafgaandelijk op dat het tweede middel onontvankelijk is, voor zover deze op een nationaalrechtelijke basis steunt, aangezien het betoog van de verzoekende partijen uitsluitend berust op de uit het primair Europees recht voortvloeiende beginselen.

Ten gronde betoogt de verwerende partij dat het Europees recht, met inbegrip van de uit het primair recht voortvloeiende beginselen van gelijkheid, non-discriminatie en transparantie, slechts toepassing vindt wanneer er een grensoverschrijdend element voorligt, met name wanneer de dienstverrichter of dienstontvanger in een andere lidstaat is gevestigd. In dit licht erkent de Commissie in de aangehaalde interpretatieve mededeling dat de verdragsrechtelijke normen alleen gelden “voor opdrachten die voldoende verband houden met de werking van de interne markt”.

Het rechtstreeks (zonder mededinging) aanstellen van gerechtsdeurwaarder Philip Scheir is volgens de verwerende partij niet van aard om enig ongunstig effect op de interne markt te veroorzaken. Diens taken, zijnde

de specifieke taken in de zin van artikel 519, § 1, tweede lid, 1° Ger.W., betreffen immers strikt nationale diensten: ze kunnen enkel door nationale gerechtsdeurwaarders worden uitgevoerd, en in dit licht bestaat er geen interesse van buitenlandse gerechtsdeurwaarders om de betrokken diensten voor de TMVW in België uit te voeren. Deze diensten vertonen bijgevolg geen enkel (zelfs potentieel) grensoverschrijdend element en zijn aldus irrelevant voor de interne markt. Aldus heeft de verwerende partij de Europese beginselen niet geschonden, voor zover deze al van toepassing zouden zijn, evenmin als de formele- en materiële motiveringsplicht.

Voorts stelt de verwerende partij dat er geen eenduidige nationaalrechtelijke verplichting bestaat op grond waarvan zij alsnog verplicht zou zijn om een marktbevraging te organiseren voor strikt nationale diensten die uitdrukkelijk uitgesloten zijn van de overheidsopdrachtenwetgeving. Een dergelijke verplichting blijkt in ieder geval niet uit het door de verzoekende partijen aangehaalde arrest nr. 162/2019 van het Grondwettelijk Hof, nu “advocatendiensten immers wel een (minstens potentieel) grensoverschrijdend karakter hebben (aangezien advocaat en cliënt niet *a priori* in dezelfde lidstaat gevestigd dienen te zijn)”, en het in dit licht is dat het Hof oordeelt dat het Europeesrechtelijk verbod van discriminatie op grond van nationaliteit een transparantieplicht inhoudt. De verzoekende partijen tonen verder niet aan op welke wijze uit de door het Hof aangehaalde “beginselen van behoorlijk bestuur” alsnog een dergelijke verplichting zou kunnen worden afgeleid. Dit geldt des te meer nu zelfs voor bepaalde opdrachten die wel onder het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenwetgeving vallen niet steeds vereist is om een transparante marktbevraging te organiseren. De overheidsopdrachtenwetgeving zou aldus zelf strijdig zijn met die “beginselen van behoorlijke bestuur”, dan wel met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Ten slotte licht de verwerende partij nog toe dat de keuze voor de tussenkomende partij redelijkerwijze verantwoord is, dat deze eertijds, minstens onrechtstreeks, werd aangesteld via een overheidsopdracht, zijnde de vorige en aflopende raamovereenkomst met PP-Law (2016-2020), dat er ten tijde van de vaststelling van het bestek voor haar afdoende motieven voorlagen om de

samenwerking met gerechtsdeurwaarder Philip Scheir voort te zetten (en aldus geen bevraging te organiseren), en dat er een *intuitu personae* vertrouwensrelatie bestaat tussen haar en gerechtsdeurwaarder Philip Scheir die garant staat voor een kwaliteitsvolle continuïteit van de dienstverlening in de toekomst.

35. De tussenkommende partij stelt in haar memorie dat de verzoekende partijen op het VWEU steunen als grond voor de aangevoerde beginselen. Zij stelt dat het middel onontvankelijk is in de mate dat de verzoekende partijen geen concrete artikelen uit het VWEU aanduiden die geschonden zouden zijn en zij op geen enkele manier *in concreto* uiteenzetten hoe en om welke redenen de verwerende partij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zou hebben geschonden.

Voorts sluiten zij zich aan bij het betoog van de verwerende partij dat het Europees recht, met inbegrip van de uit het primair recht voortvloeiende beginselen, slechts toepassing vindt wanneer er een grensoverschrijdend element voorligt. In het bijzonder wijst zij erop dat arrest nr.162/2019 van het Grondwettelijk Hof van 6 juni 2019 steunt op een uitspraak van het Hof van Justitie en op Europeesrechtelijke grondslagen, en de feitelijke situatie in die zaak, gelet op het grensoverschrijdend karakter, wezenlijk verschilt van de situatie die hier aan de orde is. De tussenkommende partij merkt ten slotte nog op dat de verzoekende partijen niet uitleggen hoe een eventuele schending van de interpretatieve mededeling van de Commissie kan leiden tot een nietigverklaring.

36. Wat de opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid betreft, stellen de verzoekende partijen in de memorie van wederantwoord dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet een loutere codificering van het gelijkheidsbeginsel betreffen, beginsel dat zij wél hebben toegelicht.

Ten gronde betwisten zij vooreerst de stelling van de verwerende partij dat de beginselen inzake gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie slechts toepassing zouden vinden indien een grensoverschrijdend element voorligt. Het Hof van Justitie gaat in meerdere arresten wel degelijk over

tot uitlegging ook al hebben de zaken duidelijk betrekking op louter interne aangelegenheden. Voorts is het volgens de verzoekende partijen zo dat zeer snel wordt besloten tot een eventuele mogelijke aanwezigheid van een grensoverschrijdend element; dat het zelfs voldoende is dat de mogelijkheid niet kan worden uitgesloten. Ook te dezen valt niet uit te sluiten dat dagvaardingen, vonnissen of andere akten moeten worden betekend aan buitenlandse particulieren die bijvoorbeeld hier een tweede verblijf hebben of een dubbele nationaliteit, of aan buitenlandse ondernemingen die hier diensten aanbieden.

Voorts doen de verzoekende partijen gelden dat het loutere gegeven dat geen of nauwelijks buitenlandse entiteiten in een opdracht zouden zijn geïnteresseerd, louter tot gevolg heeft dat er op Europees niveau geen transparantieplichtingen moeten worden nageleefd, doch niet belet dat op nationaal niveau dergelijke verplichtingen moeten worden nageleefd. Zij benadrukken daarbij, en verwijzen hieromtrent naar adviezen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, dat ook uit het “louter Belgisch” gelijkheidsbeginsel, dat niet alleen vervat is in de Grondwet maar ook toepassing vindt als beginsel van behoorlijk bestuur, voortvloeit dat de principes van mededinging en transparantie moeten worden nageleefd. De verdragsvrijheden die de verzoekende partijen geschonden achten, zijn evenzeer vervat in de Belgische vrijheid van ondernemen (artikelen II.3 en II.4 van het Wetboek van economisch recht). Uit dit alles blijkt dat er wel degelijk een nationale verankering voorhanden is van de door verzoekende partijen geachte geschonden beginselen.

Mocht de Raad van State toch aannemen dat een grensoverschrijdend element voorhanden moet zijn, wijzen de verzoekende partijen erop dat uit de interpretatieve mededeling van de Commissie volgt dat de aanbestedende dienst moet onderzoeken of de opdracht relevant is voor de interne markt, voorafgaandelijk aan het nemen van de gunningsbeslissing, terwijl uit niets blijkt dat deze afweging werd gemaakt. Bijgevolg is in ieder geval de motiveringsplicht geschonden.

Voor zover de verwerende partij stelt dat ook voor opdrachten die wel onder het toepassingsgebied van de overheidsopdrachtenreglementering vallen, niet steeds een transparante marktbevraging vereist is, betwisten de verzoekende partijen dat.

Voor zover de verwerende partij verwijst naar de vertrouwensrelatie met gerechtsdeurwaarder Philip Scheir, volstaat dit gegeven volgens de verzoekende partijen niet om de mededinging niet te laten spelen. Het volgen van deze stelling zou tot gevolg hebben dat “op den duur” de mededinging tussen potentiële dienstverleners wordt belemmerd. Zij verwijzen naar het arrest van het Hof van Justitie van 3 juni 2010, *Sporting Exchange*, C-203/08, waaruit blijkt dat de eisen van gelijke behandeling en transparantie dienen in acht te worden genomen, ook in geval van een “éénvergunningstelsel”. Zij benadrukken dat de opdracht te dezen moet worden beschouwd als een zogenaamd “schaars publiekrechtelijk recht”: er is namelijk slechts één gerechtsdeurwaarder aangewezen terwijl er duidelijk meerdere geïnteresseerden zijn.

37. In de laatste memorie betwisten de verzoekende partijen dat zij hun tweede middel zouden hebben uitgebreid wat de vrijheid van handel en nijverheid, gewaarborgd door artikel II.3 van het Wetboek van economisch recht, en het internrechtelijk discriminatieverbod betreft. Zij stellen dat de verwijzing naar de vrijheid van handel en nijverheid een nadere verduidelijking is van het middel zoals in het verzoekschrift werd uiteengezet. Voorts zijn de beginselen van gelijke behandeling en non-discriminatie alsook de artikelen 10 en 11 van de Grondwet wel degelijk vermeld in het verzoekschrift, en werd op onderbouwde wijze uiteengezet wat die beginselen inhouden.

Zij betwisten ten gronde dat er geen sprake zou zijn van een grensoverschrijdende context. In elk geval herinneren zij eraan dat zij in hun verzoekschrift hebben verwezen naar een concrete toepassing van de verplichtingen inzake gelijkheid binnen het nationaal overheidsopdrachtencontentieux door de verwijzing naar het arrest nr. 162/2019 van het Grondwettelijk Hof. Zij kunnen bijgevolg wel degelijk argumenteren dat

de ingeroepen, geschonden beginselen ook van toepassing zijn wanneer het een louter interne situatie zou betreffen.

De verzoekende partijen herhalen voorts dat zij ook de schending van de formele- en materiële motiveringsplicht hebben ingeroepen. Uit geen enkel stuk blijkt dat voorafgaandelijk aan de brief van 11 oktober 2019 ook maar op enige wijze werd onderzocht, laat staan gemotiveerd, of de hier voorliggende opdracht in mededinging diende te worden gesteld, en indien niet, waarom niet.

Beoordeling

A. Wat de opgeworpen excepties betreft

38. De verzoekende partijen betogen in dit middel dat, ook indien wordt aangenomen dat de betrokken diensten uitgesloten zijn van de toepassing van de wet overheidsopdrachten 2016, wat zij in het eerste middel betwisten, dit niet tot gevolg heeft dat de opdracht mocht worden toegewezen zonder ook maar enige vorm van mededinging. De verwerende partij was volgens hen in ieder geval gehouden tot een passende mate van bekendmaking en mededinging.

Die verplichting leiden zij af, blijkens het opschrift van het middel, uit “de artikelen 10 en 11 van de Grondwet” en “de beginselen van gelijke behandeling, mededinging, transparantie en evenredigheid”. In de uiteenzetting van hun verzoekschrift verwijzen zij evenwel ook naar de fundamentele beginselen van het VWEU, met name het vrij verkeer van goederen, de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverlening, alsmede de daarvan afgeleide beginselen, zoals de gelijke behandeling, en naar rechtspraak van het Europees Hof van Justitie, onder meer om die beginselen, waaronder het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, nader toe te lichten.

De verwerende partij en de tussenkomende partij kunnen bijgevolg niet worden bijgevalen in hun excepties van onontvankelijkheid, afgeleid uit het feit dat de verzoekende partijen de aangevoerde schending van de

artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet nader zouden concretiseren. Voor zover de tussenkomende partij opwerpt dat de verzoekende partijen, wat het VWEU betreft, de concrete artikelen ervan niet specificeren, is het vrij eenvoudig te achterhalen met welke artikelen de ingeroepen vrijheden van dat verdrag overeenstemmen. Voor zover wordt opgeworpen dat de schending van de artikelen II.3 en II.4 van het Wetboek van economisch recht voor het eerst wordt aangevoerd in de memorie van wederantwoord, maken de verzoekende partijen aannemelijk dat zij hiermee enkel hebben willen duiden dat de verdragsvrijheden die zij geschonden achten, evenzeer vervat zijn in de Belgische wetgeving. De Raad van State leest daarin geen uitbreiding van het middel.

39. De excepties worden verworpen.

B. Ten gronde

In zoverre het middel de schending van beginselen van het recht van de Europese Unie aanvoert

40. In zoverre de verzoekende partijen verwijzen naar punt B.9 van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 7 november 2019, nr. 162/2019, gewezen na tussenkomst van het voornoemd arrest van het Hof van Justitie van 6 juni 2019, voeren zij, minstens op onrechtstreekse wijze, de schending aan van de beginselen opgenomen in het VWEU.

41. In het arrest van het Hof van Justitie van 6 juni 2019, P.M. e.a., C-264/18, met betrekking tot de rechtskundige diensten die onder meer op grond van artikel 10, onder d), v), van richtlijn 2014/24 van de werkingssfeer van die richtlijn zijn uitgesloten, bevestigt het Hof dat deze bepaling verenigbaar is met het gelijkheidsbeginsel, het subsidiariteitsbeginsel en de artikelen 49 en 56 van het WVEU.

In het bijzonder stelt het Hof dat rechtskundige diensten die al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag

vanwege hun aard, op grond van hun objectieve kenmerken, niet vergelijkbaar zijn met de andere diensten die binnen de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 vallen. Gelet op dit objectieve verschil kon de Uniewetgever, in het kader van zijn beoordelingsbevoegdheid, die diensten van de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 uitsluiten zonder afbreuk te doen aan het beginsel van gelijke behandeling (overweging 40).

42. Voorts stelt de Raad van State vast dat overweging B.9 van voornoemd arrest nr. 162/2019 van het Grondwettelijk Hof enkel betrekking heeft op “de arbitrage- en bemiddelingsdiensten en de diensten van advocaten” die op grond van artikel 28, § 1, 4°, a) en b), van de wet overheidsopdrachten 2016 van de werkingssfeer van die wet zijn uitgesloten.

Het Grondwettelijk Hof verwijst hierbij slechts “in voorkomend geval” naar de transparantieplichting, en in dit verband naar het arrest van het Hof van Justitie van 7 december 2000, Telaustria, C-324/98, waarnaar ook de verzoekende partijen in hun middel onder meer verwijzen. Hieruit moet worden afgeleid dat enkel in de context van een (minstens potentieel) duidelijk grensoverschrijdend belang een verplichting tot transparantie volgt uit het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, opdat de aanbestedende dienst zich ervan kan vergewissen dat dit verbod wordt nageleefd. Het is immers vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat de kwestieuze vrijheden van het VWEU geen toepassing vinden in een situatie waarvan alle aspecten zich binnen één lidstaat afspelen (zie onder meer HvJ 15 november 2016, Ullens de Schooten, C-268/15, punt 47, en aldaar aangehaalde rechtspraak, en recent nog HvJ 2 maart 2023, Bursa Română de Mărfuri, C-394/21, punt 48). Dat het Hof Unierechtelijke bepalingen uitlegt in situaties die duidelijk betrekking hebben op louter interne aangelegenheden, zoals de verzoekende partijen stellen, doet daaraan geen afbreuk. Volgens het Hof is die aanpak immers gerechtvaardigd wanneer deze bepalingen door het nationale recht rechtstreeks en onvoorwaardelijk toepasselijk zijn gemaakt op dergelijke situaties, teneinde te waarborgen dat deze situaties op dezelfde wijze worden behandeld als situaties die wel binnen de werkingssfeer van die bepalingen vallen (zie, onder meer, arrest van 18 oktober 1990, Dzodzi, C- 297/88, punt 33 e.v.). Die aanpak van het

Hof impliceert evenwel niet dat die situaties bijgevolg wel onder de werkingssfeer van de bepalingen van het Unierecht zouden vallen.

In dit licht rijst de vraag of te dezen al dan niet sprake is van een (duidelijk) grensoverschrijdend belang. De verzoekende partijen maken dit alvast niet aannemelijk. Het ambt van gerechtsdeurwaarder is, overeenkomstig artikel 510, § 3, 3°, Ger.W., vooralsnog voorbehouden aan Belgen en een gerechtsdeurwaarder mag, overeenkomstig artikel 516, derde lid, Ger.W., zijn ambtelijke taken slechts uitoefenen in het gerechtelijk arrondissement dat bij het koninklijk besluit tot benoeming is bepaald. De verzoekende partijen zijn Belgische gerechtsdeurwaarders die de aanstelling betwisten van een centraliserend gerechtsdeurwaarder binnen een algemene debiteurenbeheeropdracht van de verwerende partij voor het innen van niet-betaalde facturen bij in Vlaanderen wonende debiteuren. De opdracht die beperkt is tot de wettelijke taken van betekening en tenuitvoerlegging vertoont geen bijzonder economisch belang, noch wijst de locatie of enig ander specifiek kenmerk op een duidelijk grensoverschrijdend element.

43. Het betoog van de verzoekende partijen laat bijgevolg niet toe vast te stellen hoe er, in hun nadeel, sprake zou kunnen zijn van een schending van het vrij verkeer van diensten. Integendeel, zoals overwogen in voornoemd arrest van het Hof van Justitie van 6 juni 2019, C-264/18, aangaande de rechtskundige diensten met betrekking tot werkzaamheden die al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag, bepaalt artikel 51 VWEU dat die werkzaamheden, en dus ook die diensten, zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de Verdragsbepalingen die betrekking hebben op de vrijheid van vestiging en, overeenkomstig artikel 62 VWEU, op de vrijheid van dienstverlening. Die diensten onderscheiden zich van de binnen de werkingssfeer van richtlijn 2014/24 vallende diensten doordat zij direct of indirect verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag en met de functies die de algemene belangen van de staat of andere overheidsinstanties moeten beschermen. Met andere woorden, de opdracht wordt te dezen verricht door een persoon die wordt gekozen op een wijze die niet door

aanbestedingsvoorschriften kan worden geregeld, nu andere aspecten dan louter economische meespelen bij de keuze van de opdrachtnemer.

44. De interpretatieve mededeling van de Commissie over de Gemeenschapswetgeving, waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, bevestigt enkel maar het voorgaande. Voor zover de verzoekende partijen de verwerende partij verwijten het in deze mededeling vermelde onderzoek naar het belang van de opdracht voor potentiële inschrijvers uit andere lidstaten niet te hebben uitgevoerd, volstaat de vaststelling dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij die grief, nu zij zelf Belgische gerechtsdeurwaarders zijn.

In zoverre het middel de schending van Belgische beginselen aanvoert

45. De wet overheidsopdrachten 2016 voorziet uitdrukkelijk in de gevallen waarin een beroep gedaan moet worden op de mededinging; ze bepaalt ook uitdrukkelijk in welke gevallen die verplichting niet geldt.

Artikel 28, § 1, 4^o, e), van de wet overheidsopdrachten 2016 is, zoals gezegd, de omzeggens woordelijke omzetting van voornoemd artikel 10, onder d), v), van richtlijn 2014/24. De federale wetgever heeft aldus de keuze gemaakt om de “andere juridische diensten die in het Rijk al dan niet incidenteel verband houden met de uitoefening van het openbaar gezag”, in navolging van richtlijn 2014/24, eveneens niet te onderwerpen aan de regels voor het plaatsen van overheidsopdrachten.

Er wordt alsdan niet ingezien hoe de verwerende partij in strijd met de in het middel aangevoerde beginselen, en in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel waarvan het transparantiebeginsel een toepassing is, zou handelen wanneer zij louter de vigerende regelgeving toepast en de betrokken opdracht toewijst zonder enige vorm van mededinging, nu deze onder een wettelijke uitzonderingsgrond valt.

Voorts duiden de verzoekende partijen geen andere bepaling of ander beginsel aan, dat de verwerende partij toch zou verplichten om een vorm

van marktbevraging te organiseren voor een dienst die uitdrukkelijk wordt uitgesloten van de overheidsopdrachtenwetgeving.

Conclusie

46. Uit wat voorafgaat volgt dat de verzoekende partijen niet aantonen dat de bestreden beslissing op een foutieve materiële grondslag zou berusten, noch dat de verwerende partij de in het middel aangehaalde bepalingen of beginselen zou hebben geschonden.

Zoals overwogen *sub* 31, rustte er op de verwerende partij dan ook geen verplichting om bijkomend formeel te motiveren waarom, gelet op de niet-toepasselijkheid van de wetgeving overheidsopdrachten, de hier voorliggende opdracht niet in mededinging diende te worden gesteld.

47. Het tweede middel is niet gegrond.

VII. Kosten

48. De kosten dienen ten laste van de verzoekende partijen te worden gelegd.

Deze kosten omvatten het rolrecht van 200 euro per verzoekende partij en een bijdrage van 20 euro per verzoekende partij, zoals bepaald bij artikel 66, 6°, van het besluit van de regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’.

Bij arrest nr. 22/2020 van 13 februari 2020 heeft het Grondwettelijk Hof evenwel in het kader van het beroep tot vernietiging van de wet van 19 maart 2017 ‘tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijsbijstand’ en van de wet van 26 april 2017 ‘houdende de regeling van de oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijsbijstand voor wat de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen betreft’, de

woorden “per verzoekende partij” vernietigd in artikel 4, § 4, eerste en derde lid, van de wet van 19 maart 2017, zoals het is ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 26 april 2017.

Bijgevolg is er, op grond van de *erga omnes* en de retroactieve werking van het voormelde arrest, aanleiding om de terugbetaling te bevelen van de onterecht betaalde bedragen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 600 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op een rolrecht van 150 euro.

De onterecht betaalde bijdrage ten bedrage van 40 euro dient aan de verzoekende partijen te worden terugbetaald.

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

Paul Lemmens,	kamervoorzitter,
Bert Thys,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.
De griffier	De voorzitter

Silja Doms

Paul Lemmens