RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 64.156 van 23 januari 1997
in de zaak A. 72.922/IV-16.481.

In zake : de b.v.b.a. SCHELFHOUT Frères,
die woonplaats kiest bij
Advocaat D. AERTS,
kantoor houdende te OVERIJSE,
Duisburgsesteenweg 61

tegen :

de Belgische Dienst voor Buitenlandse Handel,
die woonplaats kiest bij
Advocaat J. BOURTEMBOURG,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Zwitserlandstraat 24.

DE VOORZITTER VAN DE IVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. SCHELFHOUT Frères op 22 januari 1997 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de beslissing dd. 20.01.97 van de toewijzing van de beperkte offerteaanvraag voor de bouw, inrichting en afbraak van de Belgische groepstanden op voedingsbeurzen tijdens de periode van 1997-2000 aan de BVBA ETABLISSEMENTEN DE BACKER met zetel te 1730 ASSE, Edingsesteenweg 4, en waarbij de offerte vanwege verzoekster als onregelmatig werd afgewezen";

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 22 januari 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 23 januari 1997, om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. AERTS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat B. DERVEAUX, die loco Advocaat J. BOURTEMBOURG verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Auditeur J. STEVENS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de verwerende partij de door verzoekster geviseerde opdracht een eerste maal aan de b.v.b.a. DE BACKER heeft toegewezen op 12 december 1996; dat na voorlopige schorsing van deze beslissing bij ’s Raads arrest nr. 63.977 van 13 januari 1997, schorsing op vordering van de huidige verzoekster, de verwerende partij op 15 januari 1997 deze beslissing heeft ingetrokken en de opdracht opnieuw heeft toegewezen aan de b.v.b.a. DE BACKER; dat de Raad bij zijn arrest nr. 64.075 van 16 januari 1997 ook deze beslissing van 15 januari 1997 voorlopig heeft geschorst, alweer op vordering van de huidige verzoekster; dat daarop de verwerende partij ook deze beslissing heeft ingetrokken en de opdracht een derde keer heeft toegewezen aan de b.v.b.a. DE BACKER; dat dit de nu bestreden beslissing is;

Overwegende dat voor de oplossing van het huidige geschil het volstaat de redenen waarom de

inschrijving van verzoekster blijkens de bestreden beslissing onontvankelijk wordt bevonden, de toets van de wettigheid te doen ondergaan;

Overwegende dat deze redenen in de bestreden beslissing als volgt worden verwoord in een vertaling uit het Frans, door de verwerende partij bezorgd :

> "Vier offertes werden ingediend. Het proces-verbaal van opening van de offertes vermeldt dat de vier dossiers in orde zouden zijn, eveneens met betrekking tot het RSZ-attest.
> ...
> In werkelijkheid blijkt :
> - dat, volgens art. 15, § 3, van het K.B. van 22 april 1977, de bieder een attest van de RSZ waaruit blijkt dat hij in orde is wat betreft de bijdragen, bij zijn offerte moet voegen of aan de overheidsdienst moet voorleggen voor de opening van de offertes, de rekening van de bieder dient in orde te zijn ten laatste de dag voor de opening van de offertes;
> - dat bieder SCHELFHOUT op 3 december 1996 een attest heeft overhandigd met datum van 4 december 1996 dat bevestigt dat hij in orde is op 3 december;
> - dat het gebruikelijk is dat de RSZ een attest op datum van 's anderendaags aflevert, zodat deze instelling op 3 december een attest heeft kunnen afleveren met datum van 4;
> - dat het onderzoek van het dossier, wat betreft de opening van de offertes, aangewezen heeft dat het dossier op 3 december en niet op 2 december in orde was; integendeel, het duidt aan dat de bieder op 2 december niet aan de wettelijke verplichtingen voldeed;
> ...
> - dat de overheidsdienst inlichtingen heeft ingewonnen bij de RSZ, zoals zij daartoe het recht heeft, over de juiste toestand van de bieder op 2 december 1996; dat op deze datum de bieder niet in orde was; dat hij sedertdien niet bewezen heeft dat hij, op 2 december 1996, een vaststaande en opeisbare vordering had voor een bedrag gelijk aan het bedrag, met aftrek van 60.000 BF, van de achterstallige bijdragen; dat het voorleggen van een faktuur ten bedrage van 379.750 BF met datum 22 november 1996, het bestaan van een opeisbare vordering niet kan staven, de faktuur gericht aan de Vlaamse Dienst voor de Buitenlandse Handel heeft betrekking op te betalen bedragen als saldo van een contract; dergelijke vordering is opeisbaar 90 dagen na kalenderdatum, te rekenen vanaf de ontvangst door de overheidsdienst van de schuldvordering (KB van 10 augustus 1977,

art. 15, § 1, 3°, al. 1); het staat dus niet vast dat op 2 december de firma SCHELFHOUT in het bezit was van een opeisbare schuldvordering tegenover de VDBH.";

Overwegende dat in haar eerste annulatiemiddel verzoekster stelt dat de verwerende partij ten onrechte heeft beslist dat haar offerte niet regelmatig was gelet op het bepaalde in artikel 15, § 3, van het koninklijk besluit van 22 april 1977; dat, toegespitst op wat de verwerende partij in de bestreden beslissing tegen haar inbrengt, haar betoog hierop neerkomt : op 2 december 1996 bezat zij een opeisbare schuldvordering tegenover de Vlaamse Dienst voor Buitenlandse Handel ten bedrage van 379.750 frank, een som dus hoger dan het bedrag door haar op 2 december 1996 verschuldigd aan RSZ-bijdragen; zij heeft dat aan de verwerende partij aangetoond vóór de bestreden beslissing, die 20 januari 1997 is gedateerd, namelijk met een telefaxbericht van 17 januari 1997;

Overwegende dat het enige punt uit dat betoog dat in de bestreden beslissing wordt tegengesproken, de opeisbaarheid is van de door verzoekster vermelde schuldvordering : volgens die beslissing werd die vordering pas opeisbaar negentig dagen na kalenderdag te rekenen vanaf de ontvangst van de vordering door de overheid, zulks overeenkomstig artikel 15, § 1, 3°, eerste lid, van het koninklijk (lees : ministerieel) besluit van 10 augustus 1977;

Overwegende dat verzoekster stelt dat evengenoemde bepaling geen betrekking heeft op de opeisbaarheid van de vordering, maar het tijdstip bepaalt van wanneer af interesten verschuldigd zijn en van wanneer af de termijn voor het recht van de aannemer om de werken te staken berekend moet worden;

Overwegende dat wanneer men het bewuste artikel 15 in zijn geheel neemt, er reden lijkt te zijn om de thesis van verzoekster bij te vallen; dat in § 1, 3°, van dat artikel termijnen worden vastgesteld, niet voor de opeisbaarheid, maar voor betaling "van de aan de aannemer verschuldigde sommen"; dat in § 4 wordt bepaald dat wanneer de termijn voor betaling is overschreden, de aannemer recht heeft op interest voor achterstallige betalingen; dat in § 6 aan de aannemer een recht op onderbreking van de werken wordt verleend bij niet-betaling binnen een termijn; dat met deze vaststelling verenigbaar is de stelling van verzoekster dat één zaak is de opeisbaarheid van een schuldvordering, een andere de tijd waarover het bestuur beschikt om die opeisbare schuldvordering te betalen zonder zich bloot te stellen aan verwijlinteresten en werkonderbreking; dat in die stelling de schuldvordering opeisbaar is van zohaast het bestuur zijn akkoord heeft betuigd met het door de aannemer gevorderde bedrag; dat de verwerende partij in de bestreden beslissing niet betwist dat de door haar vermelde factuur van 22 november 1996 er gekomen is ingevolge een akkoord van het betrokken bestuur van 21 november 1996;

Overwegende dat artikel 15, § 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 22 april 1977 wel voorschrijft dat de aannemer het bezit van de opeisbare schuldvordering moet aantonen "alvorens de beslissing tot het gunnen van de opdracht wordt genomen"; dat te dezen verzoekster dat wel heeft aangetoond vóór de nu bestreden beslissing van 20 januari 1997, namelijk met een telefaxbericht van 17 januari 1997; dat men zich kan afvragen of zij dat niet reeds had moeten aantonen alvorens de eerste toewijzingsbeslissing, van 12 december 1996, genomen werd; dat in de huidige stand van het geding de Raad vaststelt dat de verwerende partij laatstgenoemde beslissing heeft ingetrokken, niet om een nieuwe procedure te starten -iets waartoe zij, in

tegenstelling met wat verzoekster in haar vierde middel staande houdt, niet verplicht was- maar om tegemoet te komen aan het verwijt van ontstentenis van behoorlijke motivering dat de Raad in zijn arrest nr. 63.977 waarbij hij die beslissing schorste, haar toestuurde; dat wanneer de Raad daarop met zijn arrest nr. 64.075 de nieuwe beslissing van 15 januari 1997 opnieuw schorste wegens gebrek aan behoorlijke motivering, de verwerende partij ook die beslissing introk en de nu bestreden beslissing nam als nieuwe poging om voor een behoorlijke motivering te zorgen;

Overwegende dat het feit dat de verwerende partij geen nieuwe procedure heeft geopend, inhoudt dat ze verplicht was bij het nemen van de nu bestreden beslissing, voor het toetsen van de offertes aan de vereisten die vóór of ten laatste bij de opening der inschrijvingen voor de oorspronkelijke procedure vervuld moesten zijn, zich op dat tijdstip vóór of van de opening der inschrijvingen te plaatsen; dat ze dat, conform artikel 15, § 3, eerste en tweede lid, van het koninklijk besluit van 22 april 1977, terecht heeft gedaan voor de vraag of verzoekster op de dag vóór de opening der inschrijvingen voldaan had aan haar RSZ-verplichtingen; dat echter blijkens artikel 15, § 3, derde lid, het bewijs omtrent de opeisbare schuldvorderring geleverd moet zijn, niet vóór of bij de opening der inschrijvingen maar "alvorens de beslissing tot het gunnen van de opdracht wordt genomen"; dat te dezen die beslissing de nu bestreden beslissing is daar de twee vorige zijn ingetrokken; dat zoals hiervoren vastgesteld verzoekster het bewijs nopens de opeisbare schuldvordering vóór de nu bestreden beslissing heeft geleverd; dat ze er zich dus rechtsgeldig kan op beroepen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Bevolen wordt de voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 20 januari 1997 van de Belgische Dienst voor Buitenlandse Handel waarbij deze zijn beslissing van 15 januari 1997 intrekt en het contract voedingsbeurzen voor de periode 1997-2000 gunt aan de b.v.b.a. DE BACKER.

Artikel 2.

De zaak zal opnieuw worden opgeroepen op de openbare terechtzitting van 28 januari 1997, om 9.30 uur.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op drieëntwintig januari 1900 zevenen-negentig, door :

de H. J. BORRET, kamervoorzitter,
Mevr. S. VAN AELST, griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. VAN AELST. **J. BORRET.**