

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 71.700 van 10 februari 1998  
in de zaak A. 72.922/XII-520.**

In zake : de b.v.b.a. SCHELFHOUT Frères  
(in staat van faillissement),  
die woonplaats kiest bij haar curator  
Advocaat L. DE MOT,  
kantoor houdende te BRUSSEL,  
E. Allardstraat 35-37

tegen :

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

tussenkommende partij :

de b.v.b.a. Etablissements DE BACKER,  
die woonplaats kiest bij  
Advocaat V. PAUWELS,  
kantoor houdende te ASSE,  
Hoogstraat 7.

-----  
**D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. SCHELFHOUT Frères op 18 maart 1997 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "de beslissing dd. 20.01.97 van de toewijzing van de beperkte offerte-aanvraag 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 het arrest nr. 64.156 van 23 januari 1997 waarbij de voorlopige schorsing wordt

bevolen van de tenuitvoerlegging van bovengenoemde beslissing;

Gelet op het arrest nr. 65.675 van 27 maart 1997 waarbij de voorlopige schorsing van bovengenoemde beslissing wordt bevestigd;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 7 mei 1997;

Gelet op de beschikking van 15 mei 1997 die de tussenkomst van de b.v.b.a. Etablissements DE BACKER toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. STEVENS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 7 november 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 december 1997;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat B. DERVAUX, die loco Advocaat J. BOURTEMBOURG verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat V. PAUWELS, die verschijnt voor de tussenkomende 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;

1. Overwegende dat de bestreden beslissing voorlopig werd geschorst bij 's Raads arrest nr. 64.156 van 23 januari 1997; dat deze voorlopige schorsing werd bevestigd bij 's Raads arrest nr. 65.675 van 27 maart 1997, in de mate dat de bestreden beslissing de inschrijving van de verzoekende partij met betrekking tot de bouw, inrichting en afbraak van de Belgische groepsstanden op voedingsbeurzen tijdens de periode van 1997-2000 als onregelmatig afwijst en de opdracht toewijst aan de b.v.b.a. Etablissements DE BACKER;

2. Overwegende dat in de bovengenoemde schorsingsarresten de Raad ernstig heeft bevonden het eerste middel van de verzoekende partij "in de mate dat daarin aangevoerd wordt dat, rekening houdend met artikel 15, § 3, van het koninklijk besluit van 22 april 1977, de inschrijving van de verzoekende partij niet voor onregelmatig kan worden gehouden vermits zij op 2 december 1996 over een opeisbare schuldvordering beschikte tegenover de Vlaamse Dienst voor Buitenlandse Handel voor een bedrag van 379.750 frank, welk bedrag hoger ligt dan het bedrag van de RSZ-bijdragen die zij op 2 december 1996 verschuldigd was en vermits zij het bestaan van die schuldvordering aan de verwerende partij aangetoond heeft vóór de bestreden beslissing genomen is, met name op 17 januari 1997"; dat in zijn arrest nr. 65.675 de Raad zich daaromtrent uitgelaten heeft als volgt :

"Overwegende dat artikel 15, § 3 van het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, dat krachtens artikel 42, § 1 van hetzelfde besluit van toepassing is op de inschrijvingen voor beperkte offerteaanvragen, luidt als volgt :

'De Belgische inschrijver die personeel tewerkstelt dat onderworpen is aan de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de sociale zekerheid der arbeiders, moet, opdat zijn inschrijving als regelmatig kan worden beschouwd, er een attest van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid bijvoegen of dit vóór de opening van de inschrijvingen aan het bestuur doen toekomen, waaruit blijkt dat hij voldaan heeft aan de voorschriften inzake bijdragen voor de sociale zekerheid en de bestaanszekerheid. De inschrijver heeft voor de toepassing van voorgaande bepaling aan de voorschriften voldaan, indien hij volgens zijn rekening, die ten laatste daags vóór de opening van de inschrijvingen is opgemaakt :

- a) aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid al de vereiste aangiften heeft toegezonden (...)
  - b) op deze aangiften geen verschuldigde bijdragen van meer dan 60.000 frank moet vereffenen (...).
- Zelfs wanneer de schuld aan bijdragen groter is dan 60.000 frank, wordt de inschrijving niet als onregelmatig beschouwd indien de inschrijver, alvorens de beslissing tot het gunnen van de opdracht wordt genomen, aantoonst dat hij, de dag waarop het attest zijn toestand bepaalt, op de Staat of op één of verscheidene publiekrechtelijke rechtspersonen, één of meer zekere en opeisbare schuldvorderingen bezit waarvan het bedrag, op 60.000 frank na, te minste gelijk is aan dat de bijdragen waarvoor hij met de betaling achterstaat.';

Overwegende dat, naar luid van de eerste twee leden van het geciteerde artikel 15, § 3, van het koninklijk besluit van 22 april 1977 tesamen genomen, de regelmatigheid van een inschrijving afhankelijk is van het voorliggen, ten laatste op het ogenblik van de opening der inschrijvingen, van een attest van de RSZ waaruit blijkt dat de door de inschrijver aan de RSZ verschuldigde bijdragen met betrekking tot de in het tweede lid genoemde periode, daags vóór de opening van de inschrijvingen op 60.000 frank na betaald zijn; dat de verzoekende partij aan die voorwaarde niet voldaan heeft vermits het attest waarnaar het proces-verbaal van de opening der inschrijvingen verwijst de stand van haar rekening bij de RSZ weergeeft op 3 december 1996, te weten de dag van de opening van de inschrijvingen, en niet de dag ervoor; dat de verzoekende partij ook niet betwist dat zij op 2 december 1996 een schuld van meer dan 60.000 frank had bij de RSZ;

Overwegende dat die vaststelling niet tot de onregelmatigheid van de inschrijving van de verzoekende partij moet doen besluiten; dat overeenkomstig het derde lid van het geciteerde artikel 15, § 3, zulks slechts het geval moet zijn wanneer zou blijken dat de verzoekende partij niet vooraleer de

beslissing tot het gunnen van de opdracht is genomen tegenover het bestuur aangetoond heeft dat zij ten laatste daags voor de opening der inschrijvingen tegenover een publiekrechtelijke rechtspersoon een zekere en opeisbare schuldvordering bezat voor een bedrag dat, op 60.000 frank na, gelijk is aan het bedrag van de schuld bij de RSZ;

Overwegende dat de bestreden beslissing zelf verwijst naar de door de verzoekende partij voorgelegde "factuur ten bedrage van 379.750 BF met datum 22 november 1996 ... gericht aan de Vlaamse Dienst voor de Buitenlandse Handel (met betrekking tot) te betalen bedragen als saldo van een contract"; dat de verwerende partij derhalve niet betwist dat de verzoekende partij vóór het nemen van de bestreden gunningsbeslissing haar heeft medegedeeld dat zij over een schuldvordering op een publiekrechtelijke rechtspersoon beschikte; dat de omstandigheid dat aan de bestreden gunningsbeslissing twee andere beslissingen voorafgegaan zijn niet kan betekenen dat de verzoekende partij moet geacht worden het door artikel 15, lid 3 vereiste bewijs laattijdig aan de verwerende partij overgemaakt te hebben, vermits die twee beslissingen van 12 december 1996 en van 15 januari 1997 door de verwerende partij eigener initiatief ingetrokken zijn met voortzetting van de procedure vanaf het stadium van de beoordeling van de verschillende inschrijvingen;

Overwegende dat het tijdig voorleggen, door de verzoekende partij, van het bewijs van een schuldvordering op de Vlaamse Dienst voor Buitenlandse Handel haar inschrijving slechts regelmatig vermag te maken wanneer blijkt dat die schuldvordering op 2 december 1996 "zeker en opeisbaar" was; dat die begrippen als volgt lijken te moeten worden begrepen : een schuldvordering is "zeker" wanneer het bestaan en het bedrag ervan vaststaat; een schuldvordering is "opeisbaar" op het ogenblik dat de schuldeiser er de betaling van mag vorderen, hetgeen in de materie van de overheidsopdrachten, overeenkomstig artikel 15, §1, 1° en 2° van het ministerieel besluit van 22 (lees : 10) augustus 1977, het geval lijkt te zijn op het ogenblik dat het bestuur de vorderingsstaat van de aannemer goedgekeurd heeft en voor die goedgekeurde staat van de aannemer een factuur ontvangen heeft; dat de omstandigheid dat over de op die factuur vermelde bedragen nog onenigheid kan bestaan geen afbreuk lijkt te doen aan het zeker en opeisbaar karakter van het bedrag dat overeenstemt met hetgeen door het bestuur werd goedgekeurd; dat de termijnen die in artikel 15 van het ministerieel besluit van 22 augustus 1977 vermeld worden betrekking hebben op de periode waarbinnen het bestuur "de aan de aannemer verschuldigde sommen" mag betalen zonder daarbij verwijlrentesten te moeten betalen of het gevaar te lopen de werken onderbroken of vertraagd te zien en

dat zij zodoende niet van invloed lijken te zijn op de datum waarop de schuldvordering van de aannemer opeisbaar wordt;

Overwegende dat over de zekerheid van de schuldvordering geen betwisting bestaat; dat, met betrekking tot de opeisbaarheid van de vordering, de Vlaamse Dienst voor Buitenlandse Handel op 21 november 1996 aan de verzoekende partij geschreven heeft dat de eerder door haar ingediende factuur van 30 september 1996 ten bedrage van 787.500 frank, met een bedrag van 407.750 frank moest verminderd worden en dat "per kerende een aangepaste factuur" moest opgestuurd worden; dat die brief van 21 november 1996 ommiskenbaar de erkenning inhoudt, vanwege de Vlaamse Dienst voor Buitenlandse Handel, van het definitief verschuldigd zijn van een bedrag van 379.750 fr, dat door het indienen van de factuur van 30 september 1996 opeisbaar was geworden; dat de vraag vanwege de Vlaamse Dienst naar een "aangepaste factuur" en de redactie door de verzoekende partij op 22 november 1996 van een kredietnota en van de nieuwe factuur nr. 157/00000 geen invloed lijken te hebben gehad op de opeisbaarheid van de vordering van de verzoekende partij, maar enkel vorm hebben gegeven aan het akkoord tussen de partijen over het preciese bedrag van de schuldvordering;

Overwegende, in die omstandigheden, dat de mededeling van 17 januari 1997 van de verzoekende partij daadwerkelijk betrekking had op een zekere en opeisbare schuldvordering, die haar toeliet, ondanks haar schuld bij de RSZ, op regelmatige wijze in te schrijven voor de beperkte offerteaanvraag; dat de verwerende partij in die omstandigheden de inschrijving van de verzoekende partij niet als onregelmatig vermocht uit te sluiten; dat het middel in die mate ernstig is";

3. Overwegende dat in haar memorie van antwoord de verwerende partij betoogt dat de factuur van 22 november 1996 die de verzoekende partij heeft ingestuurd, pas bij haar, verwerende partij, is toegekomen op 5 december 1996, zijnde twee dagen na de opening van de inschrijvingen, dus te laat;

3.1. Overwegende dat in de hierboven geciteerde overwegingen uit zijn arrest nr. 65.675 de Raad de mening heeft uitgedrukt dat de redactie van de door de verwerende partij geviseerde factuur geen invloed lijkt te hebben gehad op de opeisbaarheid van de

schuldvordering van de verzoekende partij, maar enkel vorm lijkt te hebben gegeven aan het akkoord tussen partijen over het bedrag van die vordering; dat de verwerende partij die stelling niet ontkracht; dat die stelling trouwens door de tekst van artikel 15 van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 wordt opgedrongen; dat daar de betalingsprocedure als volgt is geregeld : de aannemer legt "een verklaring van schuldvordering" ("une déclaration de créance") over; het bestuur meldt de aannemer welk bedrag het werkelijk verschuldigd acht te zijn; het verzoekt hem terzelfdertijd "een factuur" ("une facture") in te dienen voor dat bedrag; het bezorgt aan het bestuur der Postchecks het betalingsorder binnen 60 dagen -90 voor de eindvereffening- vanaf de dag waarop het "de verklaring van schuldvordering" ("la déclaration de créance") ontvangen heeft;

Overwegende dat om de betaling te doen plaatsvinden het bestuur dus niet mag wachten op "de factuur", dat zijn termijn om de betaling te doen aanvangt de dag waarop het de "verklaring van schuldvordering" heeft ontvangen;

Overwegende dat in overeenstemming hiermee artikel 15, § 4, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 bepaalt : "Het indienen van de regelmatig en overeenkomstig § 1 en § 2 opgestelde factuur geldt als schuldvordering voor de betaling van de intrest, maar heeft geen invloed op het tijdstip waarop de intrest begint te lopen"; dat, immers, de intrest begint te lopen na verloop van de termijn vastgesteld voor het bezorgen aan het bestuur der Postchecks van de betalingsorder, welke termijn ingaat de dag waarop het bestuur de "verklaring van schuldvordering" heeft ontvangen;

Overwegende dat uit het bovenstaande volgt dat de verwerende partij ten onrechte de dag van

ontvangst van "de factuur" van 22 november 1996 als uitgangspunt neemt;

4. Overwegende dat de verwerende partij zich voorts beroept op artikel 1186 van het Burgerlijk Wetboek, waar is bepaald : "Hetgeen slechts met tijdsbepaling verschuldigd is, kan niet geëist worden voordat de vervalt termijn verschenen is"; dat zij daaruit afleidt dat de schuldvordering van de verzoekende partij maar opeisbaar was na verloop van de termijn van 90 dagen na de verklaring van schuldvordering bepaald in artikel 15, § 1, van meervermeld ministerieel besluit van 10 augustus 1977;

4.1. Overwegende dat in het genoemde artikel 15, § 1, is bepaald :

"...  
3° Het betalingsorder van de aan de aannemer verschuldigde sommen (inclusief B.T.W.) wordt aan het bestuur der Postchecks bezorgd binnen de zestig dagen vanaf de dag waarop het bestuur de verklaring van schuldvordering heeft ontvangen.  
In geval van eindvereffening van de aanneming, wordt deze termijn op negentig kalenderdagen gebracht.  
...";

Overwegende dat de geciteerde tekst niet inhoudt dat pas "na" 60 of 90 dagen betaald moet worden, dat hij alleen inhoudt dat "binnen" ("dans") 60 of 90 dagen betaald moet worden; dat hij dus niet de dag van betaling bepaalt, maar de uiterste dag voor betaling; dat wanneer op die uiterste dag nog niet is betaald, de aannemer blijkens § 4 van het genoemde artikel 15 recht heeft op verwijlrenten en blijkens § 6 het recht om de werken te onderbreken; dat de schuldvordering dus niet pas opeisbaar wordt na verloop van de voormelde termijn, dat het doen verlopen van die termijn zonder de schuldvordering te betalen het bestuur alleen blootstelt aan verwijlrenten en werkonderbreking;

5. Overwegende dat het middel dat de Raad in zijn schorsingsarresten ernstig heeft bevonden, gegrond is,

## **B E S L U I T :**

### **Artikel 1.**

Vernietigd wordt de beslissing van 20 januari 1997 van de Belgische Dienst voor Buitenlandse Handel in de mate dat zij de inschrijving van de b.v.b.a. SCHELFHOUT Frères (in staat van faillissement) met betrekking tot de bouw, inrichting en afbraak van de Belgische groepsstanden op voedingsbeurzen tijdens de periode van 1997-2000 als onregelmatig afwijst en de opdracht toewijst aan de b.v.b.a. Etablissements DE BACKER.

### **Artikel 2.**

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op drieduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare  
terechtzing, op tien februari 1900 achtennegtig,  
door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

|        |                     |                  |
|--------|---------------------|------------------|
| de HH. | J. BORRET,          | kamervoorzitter, |
|        | A. VANDENDRIESSCHE, | staatsraad,      |
|        | J. BAERT,           | staatsraad,      |
| Mevr.  | A. TRUYENS,         | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**A. TRUYENS.**

**J. BORRET.**