

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 157.989 van 27 april 2006
in de zaak A. 76.426/XII-678.**

In zake : Jan KETELAER,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Theuwissen,
kantoor houdende te Brussel,
Schoonslaapsterstraat 29, bus 1

tegen :

1. het OPENBAAR CENTRUM VOOR MAATSCHAPPELIJK
WELZIJN VAN DE GEMEENTE SINT-GENESIUS-RODE,
2. de NV GEMEENTEKREDIET, thans de NV DEXIA BANK,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. Aerts,
kantoor houdende te Gent,
Coupure 5.

DE RAAD VAN STATE, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Jan Ketelaer op 21 november 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “de beslissing(en) van het O.C.M.W. Sint-Genesius-Rode/N.V. Gemeentekrediet tot uitschrijving van een algemene offerte-aanvraag voor de studieopdracht voor het architectuurontwerp, stabiliteit en technieken voor het project met betrekking tot het bouwen van 24 serviceflats te Sint-Genesius-Rode, op een terrein gelegen Vergeet-mij-nietjeslaan z/n, gekadaastreerd onder nr. Sectie C 644 c, overeenkomstig de voorwaarden van het bijzonder bestek nr. L 554/OA, en van de daarbij gevolgde procedure en van de beslissing waarbij deze opdracht wordt gegund aan de voordeligste offerte rekeninghoudend met de in het bijzonder bestek vermelde criteria”;

Gelet op het arrest nr. 69.852 van 27 november 1997 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van het geding van 19 december 1997 ingediend door verzoeker;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door eerste auditeur J. Stevens;

Gelet op de beschikking van 23 oktober 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 3 november 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 december 2005;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. Biesemans, die verschijnt voor verzoeker, van secretaris D. Bernard, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat I. Bockstaele, die loco advocaat P. Aerts verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur J. Stevens;

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

1. De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Bij beslissing van 16 juni 1997 kiest de OCMW-raad van Sint-Genesius-Rode de NV Gemeentekrediet om ermee een overeenkomst van onroerende leasing te sluiten, waarbij de NV Gemeentekrediet als bouwheer een onroerend goed zal realiseren bestaande uit 24 serviceflats te Sint-Genesius-Rode.

1.2. De NV Gemeentekrediet schrijft daartoe op 13 oktober 1997 een algemene offerteaanvraag uit betreffende de studieopdracht voor architectuur-ontwerp, stabiliteit en technieken voor het voormelde project. In het bestek wordt vermeld dat het OCMW Sint-Genesius-Rode de leasingnemer is voor wie het onroerend goed gerealiseerd wordt dat de NV Gemeentekrediet de bouwheer is en dat de regelgeving inzake overheidsopdrachten van toepassing is “voor alles wat niet uitdrukkelijk vermeld is” in het bestek.

De verzoeker dient een offerte in, 12 november 1997 gedateerd;

2. De tegenpartij.

Overwegende dat uit de voorgelegde dossierstukken zoals het toepasselijke bijzonder bestek L554/OA blijkt dat niet het OCMW de te dezen bestreden beslissing nam om een algemene offerteaanvraag uit te schrijven en om de in het geding zijnde architectuuropdracht te gunnen, maar de NV Gemeente-krediet van België; dat dienvolgens het OCMW buiten de zaak wordt gesteld;

3. De ontvankelijkheid.

Overwegende dat de tweede verwerende partij in een exceptie in de memorie van antwoord opwerpt dat de bestreden beslissingen niet mogen worden beschouwd als beslissingen van een administratieve overheid in de zin van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat zij daartoe betoogt dat zij een handelsvennootschap is met de vorm van een naamloze vennootschap waarvan de aandelen in handen zijn van privaatrechtelijke rechtspersonen;

Overwegende dat de verzoeker in zijn memorie van wederantwoord daartegen doet gelden dat de tweede verwerende partij te dezen met de bestreden beslissingen een taak van algemeen belang waarnam want in het licht van een “gedelegeerd opdrachtgeverschap” als bouwheer optrad en dat uit de samenstelling van de raad van bestuur kan worden afgeleid dat er minstens een zeer ernstig vermoeden aanwezig is dat de overheid nog steeds een controle op die verwerende partij uitoefent; dat verzoeker in zijn laatste memorie daar nog aan toevoegt dat het oprichten van serviceflats voor het OCMW “onderworpen is aan de overheidsopdrachtenreglementering” hetgeen aan de tweede verwerende partij “als aanbestedende overheid en/of dienst de bevoegdheid [geeft] beslissingen te nemen

welke derden kunnen binden of, anders gezegd, eenzijdige rechtstreekse verplichtingen te doen ontstaan in hoofde van derden waardoor deze gebonden zijn”;

Overwegende dat overeenkomstig artikel 14, § 1, van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State, deze enkel kennis mag nemen van beroepen tot nietigverklaring ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheiden administratieve overheden, alsook tegen de administratieve handelingen van wetgevende vergaderingen of van hun organen, daarbij inbegrepen de ombudsmannen ingesteld bij deze assemblees, van het Rekenhof en van het Arbitragehof, evenals van organen van de rechterlijke macht en van de Hoge Raad voor de Justitie met betrekking tot overheidsopdrachten en leden van hun personeel;

Overwegende dat instellingen die zijn opgericht door privé-personen, maar erkend door de federale overheid, de overheid van de gemeenschappen en gewesten, de provincies of gemeenten, als administratieve overheden kunnen optreden in de zin van dit artikel 14, mits hun werking door de overheid wordt bepaald en gecontroleerd en zij beslissingen kunnen nemen die derden binden; dat handelingen door deze instellingen gesteld het voorwerp kunnen zijn van een nietigverklaring wanneer die instellingen daarbij een deel van het openbaar gezag uitoefenen;

Overwegende dat niet wordt betwist dat de tweede verwerende partij als naamloze vennootschap is opgericht; dat de verzoeker tot staving van de bedoelde bevoegdheid om beslissingen te kunnen nemen die derden binden, enkel verwijst naar de toepasselijkheid van de regelgeving inzake overheidsopdrachten; dat echter die omstandigheid niet van aard is om daaruit af te leiden dat de tweede verwerende partij bij het toepassen van die regelgeving als administratieve overheid is opgetreden; dat immers die regelgeving ook van toepassing kan zijn op privé-personen; dat voorts door te kiezen voor een bepaalde procedure tot gunning van een overheidsopdracht, de tweede verwerende partij geen beslissing nam die derden kan binden, nu een dergelijke beslissing geen verplichtingen ten aanzien van derden doet ontstaan; dat dienvolgens de exceptie wordt aanvaard; dat de tweede verwerende partij immers bij het nemen van de bestreden beslissingen niet is opgetreden als administratieve overheid in de zin van het voormelde artikel 14, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State; dat het aldus de Raad van State niet toekomt van het beroep tot nietigverklaring kennis te nemen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het OCMW van de gemeente Sint-Genesius-Rode wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig april 2006, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.