

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 209.132 van 24 november 2010
in de zaak A. 137.786/XII-3884**

In zake: 1. de BVBA KOPPERT + KOENIS / L3M
2. de BV INGENIEURSBURO BARTELS
samen vormend een tijdelijke handelsvennootschap
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Raoul De Puydt
kantoor houdend te Brussel
Ninoofsesteenweg 153
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de STAD GEEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carl Geukens
kantoor houdend te Balen
Lindestraat 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partijen:

1. de BVBA ARTABEL MULTIPROFESSIOELE
ARCHITECTEN-VENNOOTSCHAP BV
2. de NV TECHNUM
samen vormend een tijdelijke handelsvennootschap
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Boudewijn Ronse
kantoor houdend te Brussel
G. Macaulaan 33
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 11 juni 2003, strekt tot de
nietigverklaring van:

“1. de beslissing van ongekende datum tot vaststelling van het Bijzonder
Bestek nr. LB 02-181;

met samenhang:

2. de expliciete beslissing van 17 maart 2003 van het college van burgemeester en schepenen van de Stad Geel houdende de toewijzing aan de Tijdelijke Handelsvennootschap Artabel-Technum van de dienstenopdracht - met name het opmaken van een ontwerp voor de bouw van een zwembadcomplex te Geel (Bijzonder Bestek nr. LB 02-181),

en met samenhang:

3. de impliciete beslissing van 17 maart 2003 van het college van burgemeester en schepenen van Stad Geel houdende de niet toewijzing aan de Tijdelijke Handelsvennootschap BVBA Kopert + Koenis/L3M architectenvennootschap - Bartels van de dienstenopdracht - met name het opmaken van een ontwerp voor de bouw van een zwembadcomplex te Geel (Bijzonder Bestek nr. LB 02-181)".

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

De bvba Artabel Multiprofessionele Architecten-vennootschap bv en de NV Technum, samen een tijdelijke handelsvennootschap vormend, hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 4 september 2003.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 oktober 2010.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bert Van Herreweghe, die loco advocaat Koen De Puydt verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Carl Geukens, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Boudewijn Ronse, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft 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 algemene offerteaanvraag uit voor het aanstellen van een ontwerper voor de bouw van een zwembadcomplex te Geel. De opdracht wordt bekendgemaakt in het Bulletin der Aanbestedingen van 25 oktober 2002 en in het Publicatieblad van de Europese Unie van 29 oktober 2002.

3.2. De inschrijvingen worden geopend op 9 december 2002. Er blijken zes offertes te zijn ingediend, onder meer door de verzoekende partijen en de tussenkomende partijen.

3.3. Op 17 maart 2003 wordt een gunningsverslag opgemaakt. Na toetsing aan de gunningscriteria behaalt de offerte van de tussenkomende partijen 267 punten. Zij komen hiermee op de eerste plaats te staan. De offerte van de verzoekende partijen wordt als derde gerangschikt, met 258 punten.

3.4. Het college van burgemeester en schepenen beslist op 17 maart 2003 om de opdracht toe te wijzen aan de tussenkomende partijen, “omdat zij de interessantste inschrijving hebben ingediend”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Ten aanzien van de eerste verzoekende partij

Auditoraatsverslag

4. In het auditoraatsverslag wordt wat betreft het in rechte treden van de eerste verzoekende partij opgeworpen:

“De beslissing om in rechte te treden blijkt genomen te zijn door de ‘raad van bestuur’ van eerste verzoekster, die, een bvba zijnde, evenwel geen raad van bestuur heeft zodat de beslissing om in rechte te treden getroffen is door een onbestaand orgaan van de vennootschap.

[Eerste] verzoekster is derhalve niet regelmatig in rechte getreden: haar beroep is onontvankelijk”.

5. De verzoekende partijen repliceren in hun laatste memorie dat het vermelden van de woorden “raad van bestuur” in de beslissing om in rechte te treden op een louter materiële vergissing berust. Zij wijzen er op dat de zaakvoerders van de eerste verzoekende partij “nominatief de beslissing dd. 14 mei 2003 tekenden” en dat de beslissing om in rechte te treden aldus werd genomen door de daartoe statutair bevoegde personen. De eerste verzoekende partij is dus op regelmatige wijze in rechte getreden.

Bovendien heeft de eerste verzoekende partij deze materiële vergissing rechtgezet door middel van een beslissing van de zaakvoerder van 10 juli 2006, die een erratum is bij de beslissing van 14 mei 2003 en er derhalve deel van uitmaakt. Deze erratum-beslissing van 10 juli 2006 wordt bij de laatste memorie gevoegd als een aanvullend stuk.

Beoordeling

6.1. De statuten van de eerste verzoekende partij bepalen, wat het bestuur en de vertegenwoordiging van de vennootschap betreft, het volgende:

“De vennootschap wordt bestuurd door één of meer zaakvoerders, al dan niet vennoot, welke bevoegd zijn om alleen en in naam van de vennootschap op te treden.

Rechtspersonen kunnen nooit tot zaakvoerder worden benoemd.

Alle handelingen die door de wet of de statuten niet verboden zijn, behoren tot de bevoegdheden van de zaakvoerders.

Ingeval er meer dan één zaakvoerder is, heeft ieder van hen afzonderlijk alle macht om in naam van de vennootschap te handelen.

De zaakvoerder moet het beroep van architect uitoefenen ofwel een persoon zijn die door de uitoefening van zijn beroep meewerkt aan de verwezenlijking van het maatschappelijk doel.

Iedere zaakvoerder mag bijzondere en beperkte machten verlenen aan gevolmachtigden naar zijn keuze.

Tot statutaire zaakvoerder wordt benoemd:

- de heer Ludo Philip Jozef Theo Lauwers, architect, wonend te [...].
- de heer Bart Cyriel Gabriëlle Meganck, architect, wonend te [...].
- de heer Jan Hendrik Frans Maes, architect, wonend te [...].
- de heer Koppert George Maria Gerardus, wonend te [...].
- de heer Koenis Johannes Adrianus, wonend te [...].”.

6.2. De beslissing van 14 mei 2003 van de eerste verzoekende partij om in rechte te treden maakt inderdaad gewag van “de raad van bestuur”, doch is ondertekend door elk van de vijf in de statuten aangestelde zaakvoerders.

6.3. Overeenkomstig de statuten van de eerste verzoekende partij beschikt elk van de zaakvoerders “afzonderlijk [over] alle macht om in naam van de vennootschap te handelen”. Hieruit volgt dat de ondertekening door één zaakvoerder reeds volstaat opdat de vennootschap regelmatig in rechte zou zijn getreden. Te dezen werd de beslissing om in rechte te treden ondertekend door alle statutair aangestelde zaakvoerders.

Met de verzoekende partijen kan dan ook worden aangenomen dat de vermelding van de woorden “raad van bestuur” in deze beslissing een louter materiële vergissing uitmaakt, die geen afbreuk doet aan de duidelijke bedoeling van de statutair aangeduide zaakvoerders om een annulatieberoep bij de Raad van State in te stellen tegen de bestreden beslissingen.

De beslissing om in rechte te treden werd aldus genomen door het daartoe statutair bevoegde orgaan van de vennootschap. De eerste verzoekende partij heeft bijgevolg wel degelijk op regelmatige wijze beslist om in rechte te treden.

B. Ten aanzien van de tweede verzoekende partij

Auditoraatsverslag

7. Ook wat betreft het in rechte treden van de tweede verzoekende partij wordt in het auditoraatsverslag een ontvankelijkheidsprobleem opgeworpen.

Het auditoraat verwijst daartoe naar de statuten van de tweede verzoekende partij, waarin wordt bepaald dat “het bestuur vooraf goedkeuring nodig heeft van de algemene vergadering van aandeelhouders voor bestuursbesluiten strekkende tot het voeren van rechtsgedingen, het aangaan van dadingen, compromissen en accoorden, het berusten in rechtsvorderingen, alles behoudens het nemen van spoedeisende maatregelen”.

Vervolgens wordt er op gewezen dat uit de beslissing van de raad van bestuur van de tweede verzoekende partij “niet de voorafgaande goedkeuring van de algemene vergadering van verzoekster [blijkt], nochtans vereist voor ‘het voeren van rechtsgedingen’, wat een annulatieprocedure instellen bij de Raad van State - die ook niet beschouwd kan worden als een ‘derde’ - is”.

Er wordt besloten: “tweede verzoekster is derhalve niet regelmatig in rechte getreden: haar beroep is onontvankelijk”.

8. In hun laatste memorie antwoorden de verzoekende partijen dat er ten onrechte van wordt uitgegaan dat er geen goedkeuring door de algemene vergadering voorhanden zou zijn. Er werd tijdens de instructie van de zaak nooit verzocht om mededeling van deze beslissing van de algemene vergadering van de aandeelhouders, die bij de laatste memorie wordt gevoegd en als bijkomend stuk wordt neergelegd.

Beoordeling

9.1. Artikel 11 van de statuten van de tweede verzoekende partij bepaalt onder meer:

“Het bestuur heeft vooraf goedkeuring nodig van de algemene vergadering van aandeelhouders voor bestuursbesluiten strekkende tot:
[...]

h. het voeren van rechtsgedingen, het aangaan van dadingen, compromissen en accoorden, het berusten in rechtsvorderingen, alles behoudens het nemen van spoedeisende maatregelen”.

9.2. De verzoekende partijen leggen bij hun laatste memorie als aanvullend stuk een beslissing neer van de algemene vergadering van aandeelhouders van de tweede verzoekende partij van 12 mei 2003 om “de bestuursraad de voorafgaande goedkeuring [te verlenen] om te beslissen een annulatieberoep in te dienen bij de Raad van State (België)”.

9.3. De raad van bestuur van de tweede verzoekende partij heeft vervolgens op 14 mei 2003 de beslissing genomen om in rechte te treden.

9.4. Uit het door de verzoekende partijen bij hun laatste memorie gevoegde stuk blijkt dat de raad van bestuur van de tweede verzoekende partij wel

degelijk beschikte over de krachtens de statuten vereiste voorafgaande goedkeuring van de algemene vergadering van aandeelhouders.

De beslissing om een annulatieberoep in te stellen werd dan ook op rechtsgeldige wijze genomen door de daartoe uitdrukkelijk vooraf gemachtigde raad van bestuur. De tweede verzoekende partij is bijgevolg regelmatig in rechte getreden.

C. Besluit

10. Nu het onderzoek van de zaak door het auditoraat beperkt is gebleven tot het in rechte treden van de verzoekende partijen, moet de zaak voort worden onderzocht en dienen daartoe de debatten te worden heropend.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek van de zaak.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 24 november 2010, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest

