

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.259 van 29 juni 2011
in de zaak A. 190.091/XII-5600**

In zake: de NV SV INTERIOR PROJECTS
bijgegaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te 2800 Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Sociale Zaken
bijgegaan en vertegenwoordigd door
advocaat Emmanuel Jacobowitz
kantoor houdend te 1060 Brussel
Tedescolaan 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. de NV AHREND FURNITURE
2. de NV CONVENTS PRODUCTS
samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap
Products-Ahrend
bijgegaan en vertegenwoordigd door
advocaten Wouter Neven, Jens Debièvre en Yves Lenders
kantoor houdend te 1000 Brussel
Havenlaan 86c bus 113
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 oktober 2008, strekt tot de
nietigverklaring van:

“- de beslissing uitgaande van de FOD Sociale Zekerheid dd. 22.08.2008 [...] waarbij de offerte van [de nv SV Interior Products] in het kader van de opdracht voor het leveren, monteren en plaatsen van meubilair voor de realisatie van dynamic office voor de FOD Sociale Zekerheid in het kader van de verhuis naar de Financietoren niet wordt weerhouden;
- de beslissing (datum niet vermeld) uitgaande van de FOD Sociale Zekerheid waarbij voorliggende overheidsopdracht wordt toegewezen aan de TV Products-Ahrend”.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Ahrend Furniture nv en Covent Products nv, samen vormend de tijdelijke handelsvennootschap Products-Ahrend, hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 6 januari 2009. De tussenkomende partijen hebben geen memorie ingediend.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 juni 2011.

Staatsraad Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stéphanie Taelemans, die loco advocaat Cies Gysen verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Anthony Poppe, die loco advocaat Emmanuel Jacobowitz verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Jens Debièvre, die verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Jos Stevens 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. In het Publicatieblad van de Europese Unie van 23 oktober 2007 en in het Bulletin der Aanbestedingen van 24 oktober 2007 wordt een overheidsopdracht “Opdracht voor het leveren, monteren en plaatsen van meubilair voor de realisatie van dynamic office in het kader van de verhuis naar de Financietoren” van de FOD Sociale Zekerheid aangekondigd.

De opdracht wordt aangemerkt als “leveringen” en de gunningswijze is de algemene offerteaanvraag.

3.2. Op 22 augustus 2008 wordt de opdracht door verwerende partij toegewezen aan de tussenkommende partijen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Artikel 11 “Externe vertegenwoordiging (art. 13 volledig)” van de statuten van verzoekster bepaalt in een eerste lid het volgende:

“De raad van bestuur vertegenwoordigt de vennootschap. Onverminderd deze algemene vertegenwoordigingsmacht van de raad van bestuur als college, handelend bij meerderheid van zijn leden, zal zowel voor alle handelingen van dagelijks bestuur als deze die er buiten vallen, waaronder begrepen zijn zowel elk optreden in en buiten rechte als alle handelingen waarbij een openbaar of ministerieel ambtenaar tussenkomt, de vennootschap tegenover derden geldig vertegenwoordigd en verbonden zijn door hetzij één afgevaardigd bestuurder alleen hetzij twee bestuurders samen.”

Het wordt niet betwist dat de beslissing van verzoekster om huidig annulatieberoep in te stellen werd genomen door de gedelegeerd bestuurder, de bvba B&N, en niet door de raad van bestuur van verzoekster.

Ambtshalve moet de procesbevoegdheid van verzoekster worden onderzocht en met name of de beslissing om het voorliggende beroep in te stellen, is genomen door het daartoe bevoegde orgaan.

5. Daarentrent argumenteert verzoekster dat de opstellers van haar statuten blijkens het hiervóór aangehaalde artikel duidelijk voor ogen hadden om de gedelegeerd bestuurders de bevoegdheid toe te kennen om namens de vennootschap in rechte op te treden. Er anders over oordelen zou elk nut ontnemen aan de zinsnede “elk optreden in en buiten rechte”. Vermits de andere leden van de raad van bestuur in Nederland zijn gevestigd werd aan de gedelegeerd bestuurders de meest ruime bevoegdheden toegekend, met het oog op een goede en vlotte werking van de onderneming.

In ondergeschikte orde voert zij aan dat de gedelegeerd bestuurder, die belast is met het dagelijks bestuur, eveneens de bevoegdheid heeft om de vennootschap in rechte als eiser of verweerder te vertegenwoordigen.

Ten slotte stelt verzoekster voor om de volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof :

“Worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden door artikel 440 van het Gerechtelijk Wetboek voor zover dat artikel aldus wordt geïnterpreteerd dat het voor de ontvankelijkheid van een beroep ingesteld namens een naamloze vennootschap niet voldoende is dat het tijdig bij de Raad van State ingediende verzoekschrift tot nietigverklaring is ondertekend door een advocaat, die hiertoe een volmacht heeft bekomen van de persoon, bekleed met de algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid op grond van artikel 522, § 2 van het Wetboek van Vennootschappen en belast met het dagelijks bestuur van deze vennootschap, terwijl overeenkomstig de gevestigde rechtspraak inzake vennootschapsrecht het naleven van de interne regels van besluitvorming niet kan worden ingeroepen door of tegen de betreffende naamloze vennootschap indien de regel van de handtekeningclausules is nageleefd?”

Beoordeling

6. Artikel 522 van het Wetboek van vennootschappen bepaalt dat in beginsel alleen de raad van bestuur bevoegd is om namens een naamloze vennootschap de beslissing te nemen om een proces in te leiden en in rechte op te treden als procesvertegenwoordiger. Krachtens artikel 522, § 2, van het Wetboek van vennootschappen kunnen de statuten evenwel aan één of meer bestuurders de algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid toewijzen, met inbegrip van de beslissingsbevoegdheid betreffende het in rechte treden.

7. Op 1 januari 2006 heeft de bijzondere algemene vergadering van verzoekster onder meer de bvba B&N tot “gedelegeerd bestuurder” benoemd voor de periode ingaand van 1 januari 2006 en eindigend onmiddellijk na de jaarvergadering van 2011. Deze beslissing werd gepubliceerd in de bijlagen tot het Belgisch Staatsblad van 21 december 2006.

8. In tegenstelling tot wat verzoekster aanvoert, mag de *sub* 4 geciteerde bepaling van artikel 13 van de statuten niet zo worden opgevat dat de gedelegeerd bestuurder een algemene bevoegdheid krijgt om in rechte op te treden, met inbegrip van de beslissing om een annulatieberoep in te stellen bij de Raad van State. De bewoordingen zelf van die bepaling staan enkel toe daarin te lezen dat de vennootschap door de alleen handelende afgevaardigd bestuurder “voor alle handelingen [...], waaronder begrepen [...] elk optreden in en buiten rechte [...] *tegenover derden* geldig vertegenwoordigd en verbonden [is]” (de Raad cursiveert). Aldus blijkt dat de statuten van verzoekster de delegatie van vertegenwoordigingsbevoegdheid enkel toestaan “tegenover derden”.

De Raad van State, aan wie het objectief vernietigings-contentieux is toevertrouwd, kan echter niet worden beschouwd als een “derde”, ten aanzien van wie de vennootschap door het instellen van een annulatieberoep wordt “verbonden”.

Het instellen van een annulatieberoep bij de Raad van State mag evenmin tot de handelingen van dagelijks bestuur worden gerekend, zoals

reeds gesteld in het arrest nr. 113.490 van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van 10 december 2002 inzake nv Belgacom Directory Services. De algemene vergadering overwoog daarbij dat het geenszins om een handeling van gering belang gaat, aangezien zo een beroep tot doel heeft een uitvoerbare handeling van een overheidsinstantie met terugwerkende kracht uit de rechtsordening te laten verdwijnen.

Aldus ontsnapt deze handeling aan de beslissingsbevoegdheid van de alleen handelend gedelegeerd bestuurder.

9. Op de suggestie, in de laatste memorie, tot het stellen van een -niet nader uitgeschreven- prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie hoeft niet te worden ingegaan. Nog daargelaten de ontvankelijkheid van zo een suggestie, gaat ze hoe dan ook uit van de verkeerde premisse dat de gedelegeerd bestuurder “krachtens een statutaire clausule overeenkomstig artikel 522, § 2 W. Venn. over een algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid [zou] beschikken”, die ook de beslissing zou omvatten om een annulatieberoep bij de Raad van State in te stellen.

Zoals hiervóór gezien, is de Raad van State er geenszins toe gekomen om, in afwijking van een “handtekeningenclausule” of de beweerde statutaire toekenning van een algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid aan de gedelegeerde bestuurder, toch het bewijs van een voorafgaand besluit van de raad van bestuur te vergen, maar wel om vast te stellen dat de (weliswaar ruime) delegatie van vertegenwoordigingsbevoegdheid aan de gedelegeerde bestuurder waarin artikel 13 van de statuten voorziet niet zo ver reikt dat daaronder ook het optreden in rechte voor de Raad van State valt.

10. De door verzoekster in de laatste memorie wél geformuleerde vraag aan het Grondwettelijk Hof hoeft evenmin te worden gesteld. Ze gaat evenzeer uit van de verkeerde premisse dat het ingediende verzoekschrift tot nietigverklaring werd ondertekend in opdracht van “de persoon, bekleed met de algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid op grond van artikel 522, § 2, W. Venn.”.

Overeenkomstig artikel 26, § 2, tweede lid, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof is de Raad van State er niet toe gehouden een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof wanneer dit Hof reeds uitspraak heeft gedaan op een vraag of een beroep met een identiek onderwerp.

In het arrest nr. 42/98 van 22 april 1998 heeft het Hof zich reeds uitgesproken over twee prejudiciële vragen betreffende artikel 440 van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de Raad van State, namelijk:

“Worden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden door artikel 440 van het Gerechtelijk Wetboek voor zover dat artikel aldus wordt geïnterpreteerd dat :

- a) het voor de ontvankelijkheid van een beroep ingesteld namens een vennootschap niet voldoende is dat het tijdig bij de Raad van State ingediende verzoekschrift tot nietigverklaring is ondertekend door een advocaat die voor rekening van die vennootschap handelt als niet het bewijs wordt geleverd dat de beslissing daartoe is genomen door het bevoegde orgaan of de bevoegde personen die de vennootschap vertegenwoordigen, terwijl het voor de ontvankelijkheid van een namens een natuurlijke persoon ingesteld beroep voldoende is dat het verzoekschrift door een advocaat namens die persoon is ondertekend en daarbij niet het bewijs behoeft te worden geleverd dat die persoon de beslissing daartoe heeft genomen;
- b) het voor de ontvankelijkheid van een beroep ingesteld namens een vennootschap, vertegenwoordigd door een college of door personen die gezamenlijk moeten handelen, niet voldoende is dat het tijdig bij de Raad van State ingediende verzoekschrift tot nietigverklaring is ondertekend door een advocaat die voor rekening van die vennootschap handelt als niet het bewijs wordt geleverd dat de beslissing daartoe is genomen door het orgaan of de personen die de vennootschap vertegenwoordigen, terwijl het voor de ontvankelijkheid van een beroep ingesteld namens een vennootschap die door één enkele persoon wordt vertegenwoordigd voldoende is dat het verzoekschrift door een advocaat namens die vennootschap is ondertekend en daarbij niet het bewijs behoeft te worden geleverd dat die persoon de beslissing daartoe heeft genomen?”

Het Grondwettelijk Hof antwoordt op het aangebrachte argument dat het Hof van Cassatie artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek verschillend interpreteert dan de Raad van State, in die zin dat het ervan uitgaat dat de advocaat de rechtspersoon vertegenwoordigt en dat het orgaan van

die rechtspersoon de beslissing regelmatig heeft genomen om in rechte te treden, het volgende in overweging B.2.4.:

“Het verschil van interpretatie vindt een verklaring in de specifieke kenmerken van het objectieve contentieux dat aan de Raad van State is toevertrouwd: de Raad van State past een inquisitoriale procedure toe; hij ontvangt de beroepen die zijn ingesteld ter verdediging van collectieve belangen; hij kan, bij arresten die een absoluut gezag van gewijsde hebben, met terugwerkende kracht akten en reglementen van administratieve overheden vernietigen. Die eigen kenmerken van het aan de Raad van State toevertrouwde contentieux verantwoorden dat hij artikel 440, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek anders interpreteert en dat hij nagaat of het bevoegde orgaan van de rechtspersoon, zelfs als die persoon door een advocaat wordt vertegenwoordigd, binnen de voorgeschreven termijn en met inachtneming van de regels van vertegenwoordiging die erop betrekking hebben, de beslissing heeft genomen om het beroep in te stellen”.

Aldus wordt reeds een antwoord gegeven op de voorgestelde prejudiciële vraag die in wezen een verschil in behandeling aanklaagt te wijten aan een verschillende interpretatie van voormeld artikel 440, tweede lid, tussen de Raad van State en “de gevestigde rechtspraak inzake vennootschapsrecht”.

De Raad van State is er bijgevolg ook niet toe gehouden aan het Grondwettelijk Hof de voorgestelde prejudiciële vraag te stellen.

11. Op grond van al het voorgaande dient dan ook te worden besloten dat het beroep onontvankelijk is.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 250 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 29 juni 2011,
door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Geert Van Haegendoren,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest