

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.775 van 27 september 2012
in de zaak A. 200.183/XII-6590**

In zake: de ORDE VAN ARCHITECTEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kristof Uytterhoeven en Johannes Nissen
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Potvlietlaan 4
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

TOERISME VLAANDEREN, intern verzelfstandigd
agentschap met rechtspersoonlijkheid
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Steven Van Geeteruyen
kantoor houdend te 1000 Brussel
Livornostraat 160/b2
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 13 mei 2011, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van Toerisme Vlaanderen [van onbekende datum] tot vaststelling van een ‘selectieleidraad met referte TVL/2011/0639/PPS voor een beperkte wedstrijdofferteaanvraag voor het DBF project ter realisatie van een jeugdhostel gelegen Ezelstraat te Brugge’ zoals gepubliceerd in het Bulletin der Aanbestedingen op 15 maart 2011 BDA nummer 2011-504992”.

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.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 september 2012.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Kristof Uytterhoeven en Johannes Nissen, die verschijnen voor de verzoekende partij, en advocaat Steven Van Geeteruyen, die verschijnt voor de verwerende partij, 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. Verwerende partij schrijft een overheidsopdracht uit voor de realisatie van een jeugdhostel in de Ezelstraat te Brugge. Het betreft een beperkte wedstrijdofferteaanvraag.

Het voorwerp van de opdracht wordt in de selectieleidraad omschreven:

“Het project behelst

- de afbraak van de bestaande gebouw(en);
- het ontwerp, de bouw en de financiering tot voorlopige oplevering van het nieuw jeugdhostel.

De opdrachtnemer zal in beginsel, zoals nader zal worden uitgewerkt in het bestek, volgens de DBF-formule instaan voor het ontwerpen, het bouwen, het financieren tot voorlopige oplevering van het jeugdhostel”.

3.2. De opdracht wordt aangekondigd in het Bulletin der Aanbestedingen van 15 maart 2011 en in het Publicatieblad van de Europese Unie van 17 maart 2011.

Bij de aankondiging is een selectieleidraad gevoegd. Hierin zijn onder meer de volgende bepalingen opgenomen:

“3 De Selectiefase

[...]

3.3 De indiener van de Kandidaatstelling

3.3.1 Deelnemers

De kandidaatstellingen worden ingediend hetzij door één enkele rechtspersoon, hetzij een combinatie van rechtspersonen (al dan niet onder de vorm van een tijdelijke handelsvennootschap naar Belgisch recht). Dergelijke combinatie wordt hierna aangeduid als een ‘Consortium’.

In de kandidaatstelling toont de deelnemer aan dat hij beschikt over (hetzij als lid van een consortium, hetzij als genomineerd onderaannemer):

- Aannemer klasse 7, categorie D
- Architect ingeschreven bij de Orde van architecten
- [...]

Wanneer een kandidaatstelling uitgaat van een consortium:

- gelden, behoudens andersluidende vermelding, alle verplichtingen t.a.v. een deelnemer ook t.a.v. alle leden van het consortium;
- [...]
- zal ieder lid dat de kandidaatstelling en, na selectie, de offerte onderschrijft hoofdelijk en solidair jegens de aanbestedende overheid verbonden zijn”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Problematiek

4. In het verzoekschrift zet verzoekende partij uiteen dat zij de bestreden beslissing grievend acht omdat:

“De bestreden beslissing [...] aldus [vereist] dat de kandidaat ten einde aan het selectiecriterium te voldoen, voorziet in een alliantie tussen aannemer en architect, waarbij de aannemer en de architect wederzijds elkaars verbintenissen opnemen. Men wenst een opdrachtnemer te selecteren die zowel aannemer als architect incorporeert, teneinde de opdracht, die diensten en werken verenigt, te gunnen.

Gelet op de strijdigheid van de bestreden beslissing met de basisbeginselen inzake de uitoefening van het beroep van architect, en in het bijzonder van de onafhankelijkheid van de architect en de onverenigbaarheid van het beroep van aannemer en architect, heeft verzoekende partij onderhavig verzoek tot nietigverklaring ingediend”.

Verzoekende partij licht vervolgens haar belang bij het verzoek tot nietigverklaring nader toe:

“15. Artikel 2 van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een orde van architecten voorziet in de wettelijke taken van de Orde van Architecten:

‘De Orde van architecten heeft tot taak de voorschriften van de plichtenleer voor het beroep van architect te bepalen en ze te doen naleven. Zij houdt toezicht op de eer, de discretie en de waardigheid van de leden van de Orde in de uitoefening of naar aanleiding van de uitoefening van hun beroep. Zij doet aangifte bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect.’ (eigen onderlijning [van verzoekende partij])

16. Artikel 37 en 38, 8° van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een Orde van Architecten voorzien dat verzoekende partij, te weten de Nationale Raad van de Orde, tot opdracht heeft alle maatregelen te nemen die nodig zijn voor de verwezenlijking van het doel van de Orde:

‘Art. 37. De nationale raad vertegenwoordigt de Orde.

Zowel in rechte als om te bedingen of zich te verbinden, treedt de nationale raad voor de Orde op. Hij wordt vertegenwoordigd door zijn voorzitter of zijn plaatsvervangend voorzitter.

In andere omstandigheden mag de nationale raad zich door een van zijn leden laten vertegenwoordigen.

Art. 38. De nationale raad heeft tot opdracht:

1° de voorschriften van de plichtenleer voor het beroep van architect vast te stellen;

2° een stagereglement op te maken;

3° te waken voor de toepassing van de voorschriften van de plichtenleer en van het stagereglement, die bij koninklijk besluit verplicht worden gesteld;

4° aan de openbare overheden alle voorstellen te doen aangaande wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen in verband met het beroep en advies uit te brengen over alle kwesties inzake de uitoefening ervan;

5° de huishoudelijke reglementen van de raden van de Orde en van hun bureaus vast te stellen;

6° toezicht te houden op de bedrijvigheid van de raden van de Orde en hun uitspraken te verzamelen.

7° De onderdanen (en de rechtspersonen) van een lidstaat van de Europese Gemeenschap of van de Europese Economische Ruimte in te schrijven in het register van de dienstverrichting.

8° alle maatregelen te treffen die nodig zijn voor de verwezenlijking van het doel van de orde. [onderlijning door verzoekende partij]

9° het publiceren op haar internetsite van de lijst van de architecten ingeschreven op één van de tabellen van de Orde en de lijst van stagiairs, die in regel zijn met hun bijdrage en die gerechtigd zijn het beroep van architect uit te oefenen

10° nauw samenwerken en informatie uitwisselen met de bevoegde autoriteiten van, naar gelang het geval, de lidstaat van oorsprong of de ontvangende lidstaat volgens de bepalingen van titel V van de wet van 12 februari 2008 tot instelling van een nieuw algemeen kader voor de erkenning van EG-beroepskwalificaties'

17. Uit de samenlezing van bovenvermelde bepalingen blijkt dat de Nationale Raad van de Orde van Architecten de bij wet opgelegde taak heeft om de Orde Van Architecten te vertegenwoordigen in rechte en derhalve de nodige maatregelen te treffen ter verwezenlijking van het doel van de Orde, in uitvoering van artikel 2 van de wet van 26 juni 1963.

18. Conform artikel 2 van de wet van 26 juni 1963 dient verzoekende partij dan ook de nodige maatregelen te nemen telkens er inbreuken op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect door verzoekende partij worden vastgesteld, *quod in casu*.

19. Verzoekende partij beschikt dan ook over een voldoende belang bij onderhavig verzoek tot nietigverklaring, nu zij belang heeft bij een vordering tot bescherming van het doel waarvoor zij is opgericht, te weten de bescherming van haar leden architecten.

20. De bestreden beslissing voorziet in een bepaling die een inbreuk uitmaakt op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel van het beroep van architect en meer bepaald artikel 6 van de wet van 20 februari 1939, zodat verzoekende partij binnen de haar bij wet opgelegde taken

over het vereiste belang beschikt om de nietigverklaring van de bestreden beslissing te vorderen.

21. Uw Raad oordeelde bovendien in een arrest dd. 19 april 1994 in een gelijkaardig dossier:

‘Overwegende dat artikel 2 van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een Orde van Architecten de bevoegdheid van die Orde bepaalt; dat het er de Orde onder meer mee belast aangifte te doen bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en het beroep van architect; dat blijkens de door haar aangevoerde annulatiemiddelen verzoekster meent dat de rechtsregelen die het beroep van architect beschermen, door artikel 3 van het bestreden besluit geschonden zijn; dat binnen de grenzen van haar annulatiemiddelen haar beroep ontvankelijk is; dat in die mate de exceptie niet gegrond is;’

22. De vordering van verzoekende partij is ontvankelijk”.

5. In het auditorsverslag wordt opgeworpen dat het beroep niet ontvankelijk is. Verzoekende partij grondt haar belang in de bescherming van haar leden, dit is volgens het auditoraat een collectief belang. In deze zaak zijn de leden van verzoekende partij die door de bestreden beslissing gegriefd worden individualiseerbaar: namelijk de architecten die geïnteresseerd zijn om deel te nemen aan het project en die een offerte indienen. Er kan volgens het auditoraat evenmin worden aanvaard dat deze zaak gelijkaardig is aan het door verzoekende partij aangehaalde arrest nr. 46.910 van 19 april 1994. In die zaak had het beroep immers betrekking op een algemeen geldend reglementair besluit van de Vlaamse regering. Hier betreft het beroep de bepalingen van een selectieleidraad voor een welbepaalde overheidsopdracht en dus hebben enkel de individuele kandidaten/inschrijvers de vereiste hoedanigheid om in rechte voor hun belangen op te komen. Het collectief belang dat verzoekende partij aanvoert is een onrechtstreeks belang en mag, zo besluit het auditoraat, niet worden aanvaard.

6. Verwerende partij sluit zich in haar laatste memorie aan bij de bevindingen van het auditorsverslag en besluit dat het beroep als niet-ontvankelijk moet worden verworpen.

7. Verzoekende partij betwist dit standpunt in een uitgebreide laatste memorie. Zij argumenteert als volgt:

“De Orde van Architecten, verzoekende partij, is een door de wet van 26 juni 1963 geregelde professionele beroepsorde en een administratieve overheid. Verzoekende partij oefent middels onderhavige procedure een aan haar door de wet [een voetnoot hier verwijst naar artikel 2 van de wet van 26 juni 1963] opgedragen opdracht uit en beschikt daarbij over een zelfstandig eigen belang. Voor het rechtens vereiste belang bij het verzoek tot nietigverklaring van verzoekende partij, volstaat het dan ook dat verzoekende partij meent, binnen de grenzen van de door haar aangevoerde middelen, dat de rechtsregels met betrekking tot het beroep van architect geschonden zijn.

Daarentegen is de vraag of het belang van verzoekende partij los staat van dat van een eventueel belang van haar leden, irrelevant. Verzoekende partij dient zulks dan ook niet aan te tonen”.

Zij zet dit betoog verder uiteen. In de eerste plaats wijst verzoekende partij er op dat haar belang vervat ligt in de haar door de wetgever toevertrouwde taak om aangifte te doen bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect en om toezicht te houden op de eer, de discretie en de waardigheid van de leden van de orde. Voor het rechtens vereiste belang om tegen dergelijke inbreuk op te treden volstaat het volgens verzoekende partij, verwijzend naar het arrest van de Raad van State nr. 46.910 van 19 april 1994, dat zij binnen de grenzen van de door haar aangevoerde middelen vaststelt dat de rechtsregels zijn geschonden die het beroep van architect beschermen. Het is dit principe dat hier moet worden toegepast en niet de theorie over het onrechtstreekse belang, zoals in het auditoraatsverslag.

De stelling dat de leer van het arrest van 19 april 1994 niet van toepassing is omdat het niet om een gelijkaardige situatie gaat, is onjuist. Het is immers niet relevant voor de beoordeling van het rechtens vereiste belang of het voorwerp van het beroep een reglementair besluit is dan wel een “eenmalige opdracht voor een welbepaald project”. Een inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect kan zowel gebeuren door een algemeen geldend reglement als door een besluit met individuele

strekking. Artikel 2 van de wet van 26 juni 1963 bepaalt bovendien uitdrukkelijk dat elke inbreuk moet worden aangegeven. Verzoekende partij verwijst naar twee arresten van de Raad van State, nr. 12.677 van 22 november 1967 en nr. 14.240 van 4 augustus 1970, waaruit volgens haar blijkt dat zij, die in die beide zaken verzoekende partij was, in het licht van het voorgaande evenzeer belang heeft bij het bestrijden van een beslissing met individuele strekking als van een reglementaire akte.

Ten slotte benadrukt verzoekende partij dat zij een door de wetgever opgerichte beroepsorde én administratieve overheid met publiek-rechtelijke rechtspersoonlijkheid is en “geen ‘gewone’ privaatrechtelijke beroepsvereniging die, overeenkomstig de wet van 31 maart 1898, uitsluitend gevormd is voor de studie, de bescherming en de ontwikkeling van het belang van haar leden”. Op verzoekende partij rust zelfs de wettelijke verplichting om aangifte te doen bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect en in dit geval is de Raad van State het bevoegde rechtscollege om kennis te nemen van de wettigheidsbezwaren tegen de bestreden beslissing. In het kader van de uitoefening van de haar door de wetgever opgelegde taak heeft verzoekende partij bijgevolg een eigen belang bij het beroep tot nietigverklaring van de bestreden beslissing. Dit eigen belang is niet onderworpen aan de uitoefening van de individuele belangen van de leden van verzoekende partij of aan enig collectief belang. In het auditorsverslag wordt het optreden van verzoekende partij in het kader van haar wettelijke taken verward met het optreden in rechte van een “gewone” privaatrechtelijke belangenvereniging ter vrijwaring van een collectief belang. Dat de bestreden beslissing ook griefhoudend kan zijn voor de inschrijvers op de opdracht is ten slotte niet dienstig voor de beoordeling van het eigen belang van verzoekende partij.

Beoordeling

8.1. Verzoekende partij werd door de wetgever opgericht bij artikel 1 van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een orde van architecten. In deze bepaling werd haar rechtspersoonlijkheid toegekend.

Artikel 2 van deze wet bepaalt:

“Art. 2 De Orde van architecten heeft tot taak de voorschriften van de plichtenleer voor het beroep van architect te bepalen en ze te doen naleven. Zij houdt toezicht op de eer, de discretie en de waardigheid van de leden van de Orde in de uitoefening of naar aanleiding van de uitoefening van hun beroep. Zij doet aangifte bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect”.

Artikel 37 en 38 van deze wet luiden onder meer:

“Art. 37. De nationale raad vertegenwoordigt de Orde.
[...]

Art. 38. De nationale raad heeft tot opdracht:
[...]

8° alle maatregelen te treffen die nodig zijn voor de verwezenlijking van het doel van de Orde.
[...].”.

8.2. Zoals verzoekende partij terecht opwerpt in haar laatste memorie blijkt uit de voorgaande bepalingen van de wet van 26 juni 1963 dat zij door de wetgever in het leven is geroepen onder meer om aangifte te doen bij de rechterlijke overheid van elke inbreuk op de wetten en reglementen tot bescherming van de titel en van het beroep van architect.

Die bepaling moet worden opgevat als een machtiging door de wetgever om in een dergelijk geval in rechte op te treden zoals de Raad van State reeds heeft geoordeeld in zijn arresten nr. 12.676 van 22 november 1967 en nr. 12.712 van 8 december 1967. Verzoekende partij beroept zich in zo een geval op een persoonlijk, meer bepaald functioneel belang.

Zoals de Raad van State reeds overwoog in zijn arrest nr. 46.910 van 19 april 1994, dient verzoekende partij bij een beroep tot nietigverklaring tegen een bepaalde akte haar grieven wel te kaderen binnen de haar door de wetgever opgedragen taak. Verzoekende partij meent alvast dat dit het geval is. De Raad van State ziet geen redenen om nu reeds tot het tegendeel te besluiten. De ontvankelijkheid van de grieven die zij in haar enig middel tegen de

bestreden beslissing aanvoert zal alleszins tegen dit licht moeten worden onderzocht. Het beroep is echter niet onontvankelijk om de reden aangehaald in het auditorsverslag en bijgevalen door verwerende partij.

Nu het onderzoek van de zaak door het auditoraat beperkt is gebleven tot de besproken ontvankelijkheidsproblematiek dient een aanvullend auditorsverslag te worden opgesteld waarin de zaak verder wordt onderzocht.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

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

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 september 2012, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
Johan Lust,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
bijgestaan door	
Silja Doms,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest