

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 236.565 van 29 november 2016
in de zaak A. 214.325/XIV-36.090**

In zake : 1. Alain BOLAND
 2. de NV BUREAU SPRINGUEL
 3. de BVBA D'HEUR DUYSINX
 4. Pascal FOSTIER
 5. de BVBA JEAN PIERRE
 6. de BVBA PETILLON XAVIER
 7. de BVBA PRIEUR
 8. de BVBA ROBIN & CO
 9. Alain ROMILLY
 10. de BVBA SOBELEX
 11. de BVBA SUDEX
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Sigrid Van Rompaey en Didier Matray
 kantoor houdend te 4020 Luik
 rue des Fories 2
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Middenstand, Zelfstandigen, KMO's,
Landbouw en Maatschappelijke Integratie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jean-François De Bock en Joy Moens
kantoor houdend te 1050 Brussel
Waterloosesteenweg 612
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen :

1. UNION PROFESSIONNELLE DES
EXPERTS EN AUTOMOBILES DE BELGIQUE - UPEX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat François Jongen
kantoor houdend te 1348 Louvain-la-Neuve
Place des Peintres 8/004
bij wie woonplaats wordt gekozen

2. INSTITUUT VAN DE AUTO-EXPERTS (IEA)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Luc Misson
kantoor houdend te 4020 Luik
rue de Pitteurs 41
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 25 november 2014, strekt tot de nietigverklaring van “de omzendbrief van 16 september 2014 betreffende de wet van 15 mei 2007 tot erkenning en bescherming van het beroep van auto-expert en tot oprichting van een Instituut van de auto-experts, gewijzigd door de wet van 6 oktober 2011, van de Minister van Middenstand, Zelfstandigen, KMO's, Landbouw en Maatschappelijke Integratie, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 26 september 2014”.

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 eerste en de tweede tussenkomende partij hebben elk een memorie ingediend.

Eerste-auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tweede tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 7 september 2016.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Sigrid Van Rompaey, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Rikkert Schoofs, die *loco* advocaten Jean-François De Bock en Joy Moens verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Delphine De Valkeneer, die *loco* advocaat François Jongen verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, en advocaat Christophe Coen, die *loco* advocaat Luc Misson verschijnt voor de tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste-auditeur-afdelingshoofd Luc Vermeire 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. De wet van 15 mei 2007 ‘tot erkenning en bescherming van het beroep van auto-expert en tot oprichting van een Instituut van de auto-experts’ (hierna: de wet van 15 mei 2007), strekt ertoe de beroepstitel van auto-expert te beschermen en het beroep van auto-expert te organiseren.

3.2. De wet van 15 mei 2007 is gewijzigd door de wet van 6 oktober 2011 ‘tot wijziging van de wet van 15 mei 2007 tot erkenning en bescherming van het beroep van auto-expert en tot oprichting van een Instituut van de auto-experts’ (hierna: de wet van 6 oktober 2011) “om onduidelijkheden en contradicties in de oorspronkelijke wet weg te werken” (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, nr. 53-1199, 1).

3.3. Artikel 4 van de wet van 15 mei 2007 dat de taak en de activiteiten van de auto-expert omschrijft, luidt:

‡CJLQKADAC-BCHDHDV‡

“Art. 4. De taak van de auto-expert bestaat in de expertise, in de ruime zin, van de voertuigen zoals die zijn omschreven in het koninklijk besluit van 15 maart 1968 houdende algemeen reglement op de technische eisen waaraan de auto's, hun aanhangwagens, hun onderdelen en hun veiligheidstoebehoren moeten voldoen.

Als beoefenaars van het beroep van auto-expert worden degenen aangemerkt die geregeld en onpartijdig, voor andermans rekening, als zelfstandige of als loontrekkende, de volgende activiteiten verrichten:

1° voertuigen evalueren en nagaan of zij in overeenstemming zijn met de wetten en verordeningen, alsook of de identificatiegegevens en de beschrijving van die voertuigen met de werkelijkheid overeenkomen;

2° alle onderzoek en analyses van technische aard verrichten, teneinde de omstandigheden en de oorzaken te bepalen van de ongevallen waarin een of meer voertuigen betrokken zijn geweest, zodat de aansprakelijkheid voor die ongevallen kan worden vastgelegd;

3° bepalen in hoeverre de voertuigen zijn aangetast door slijtage, schade, gebreken en averij, alsook welke werkingsgebreken zij vertonen;

4° bepalen waaraan de in punt 3 opgesomde tekortkomingen te wijten zijn;

5° ramen welk materieel nadeel de voertuigen door de schade hebben geleden;

6° bepalen hoeveel en welke herstellingswerken nodig zijn teneinde het voertuig in zijn oorspronkelijke staat te herstellen, alsook de kostprijs ramen van die herstellingswerken en nagaan of ze naar behoren zijn uitgevoerd;

7° technisch inschatten of de immobilisatie van een voertuig gegrond is en de duur ervan bepalen;

8° een met redenen omkleed verslag opstellen over de uitvoering van de toegewezen opdracht.”

Artikel 5, § 1, stelt de voorwaarden vast waaraan natuurlijke personen moeten voldoen om de hoedanigheid van lid van het Instituut van de auto-experts te verkrijgen. Het bepaalt:

“Art. 5. § 1. De hoedanigheid van lid, beroepsbeoefenaar of stagiair, van het Instituut van de auto-experts, wordt toegekend aan iedere natuurlijke persoon die zich in België als auto-expert wil vestigen en erom verzoekt, en die aan de volgende voorwaarden voldoet:

1° niet ontzet zijn geweest uit de burgerlijke en politieke rechten, niet in staat van faillissement verklaard geweest zijn zonder eerherstel te hebben bekomen en geen, zelfs voorwaardelijke, gevangenisstraf van ten minste drie maanden hebben opgelopen voor één van de misdrijven vermeld in artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 22 van 24 oktober 1934, waarbij aan bepaalde veroordeelden en aan de gefailleerden verbod wordt opgelegd bepaalde ambten, beroepen of werkzaamheden uit te oefenen, dan wel voor een inbreuk op de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, of voor een inbreuk op de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen of op de fiscale wetgeving;

2° één van de volgende bewijzen van beroepskwalificatie leveren:

a) het bewijs dat de beroepsactiviteit van auto-expert voorafgaandelijk in een andere lidstaat van de Europese Unie, of in IJsland, Liechtenstein, Noorwegen of Zwitserland vanaf het ogenblik dat de Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties op deze landen van toepassing is, is uitgeoefend,

overeenkomstig artikel 21 van de wet van 12 februari 2008 tot instelling van een nieuw algemeen kader voor de erkenning van EG-beroepskwalificaties;

b) een bekwaamheidsattest of opleidingstitel afgeleverd door een lidstaat van de Europese Unie, alsook door IJsland, Liechtenstein, Noorwegen en Zwitserland vanaf het ogenblik dat de Richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties op deze landen van toepassing is, in de gevallen en volgens de modaliteiten bepaald in hoofdstuk I van titel III van de wet van 12 februari 2008 tot instelling van een nieuw algemeen kader voor de erkenning van EG-beroepskwalificaties;

c) één van de volgende titels uitgereikt door onderwijs- of opleidingsinstituten die zijn georganiseerd, erkend of gesubsidieerd door de federale Staat, de Gemeenschappen of de Gewesten:

- diploma of master van burgerlijk of industrieel ingenieur;
- graduaats- of bachelordiploma thermische motoren en expertise;
- graduaats- of bachelordiploma auto-expertise;
- graduaats- of bachelordiploma mechanica of elektromechanica;
- een diploma, uitgereikt door elke andere instelling van een niveau dat vergelijkbaar is met dat van de instellingen die de voormelde diploma's uitreiken en erkend door de Koning, na advies van de raad van het Instituut;

d) een gelijkwaardige titel uitgereikt door een Examencommissie van de Staat, de Gemeenschappen of de Gewesten;

e) de in een Staat die geen lid is van de Europese Unie uitgereikte titels in dezelfde disciplines worden aanvaard, mits hun gelijkwaardigheid vooraf door de bevoegde Belgische overheid is erkend. De Koning kan de raad van het Instituut machtigen, in individuele gevallen, gelijkwaardige diploma's uitgereikt in een staat die geen lid is van de Europese Unie te aanvaarden;

3° voor de aanvrager die zijn beroepskwalificatie bewijst aan de hand van de in 2°, c), d) of e) bedoelde titels, de bij het stagereglement georganiseerde stage aangevangen hebben of deze hebben voltooid, of ervan vrijgesteld zijn door een wettelijke of reglementaire bepaling;

4° voor de aanvrager die zijn beroepskwalificatie bewijst aan de hand van de stukken bedoeld in het 2°, b) en die valt onder één van de gevallen bedoeld bij artikel 16, § 1, van de wet van 12 februari 2008 tot instelling van een nieuw algemeen kader voor de erkenning van EG-beroepskwalificaties, het bewijs de door het Instituut georganiseerde aanpassingsstage te hebben doorlopen of de door het Instituut georganiseerde proeve van bekwaamheid te hebben afgelegd;

5° voor wat betreft de zelfstandigen, op regelmatige wijze zijn ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen. De Koning bepaalt hiervoor de procedure en de voorwaarden;

6° ingeschreven zijn op de lijst van het Instituut.”

Bij artikel 5, § 2, van de wet van 15 mei 2007 worden dan weer de voorwaarden vastgesteld waaraan de rechtspersonen moeten voldoen om het beroep van auto-expert te mogen uitoefenen. Die bepalingen luiden:

“Art. 5. § 2. De rechtspersonen mogen het beroep van auto-expert uitoefenen indien zij aan volgende voorwaarden beantwoorden:

1° alle zaakvoerders, bestuurders, leden van het directiecomité en meer algemeen alle zelfstandige mandatarissen die optreden in naam en voor rekening van de rechtspersoon, moeten natuurlijke personen zijn die ertoe gemachtigd

werden het beroep van auto-expert uit te oefenen overeenkomstig § 1 en zijn ingeschreven op een lijst van het Instituut van auto-experts;

2° hun doel en hun activiteit moeten beperkt zijn tot de dienstverlening die voortvloeit uit de uitoefening van het beroep van auto-expert en mogen hiermee niet onverenigbaar zijn;

3° 60 % van de aandelen, evenals de stemrechten moeten rechtstreeks of onrechtstreeks in handen zijn van natuurlijke personen die gerechtigd zijn het beroep van auto-expert uit te oefenen in overeenstemming met § 1 en ingeschreven zijn op een lijst van het Instituut van auto-experts;

4° de rechtspersoon mag geen deelnemingen bezitten in andere vennootschappen en/of rechtspersonen dan van uitsluitend professionele aard. Het maatschappelijk doel van deze vennootschappen en hun activiteiten mogen niet onverenigbaar zijn met de functie van auto-expert;

5° de rechtspersoon is ingeschreven op één van de lijsten van het Instituut van auto-experts.

Indien omwille van het overlijden, het vertrek, de schorsing of de schrapping van een natuurlijke persoon bedoeld in 1° of 3°, de rechtspersoon niet meer beantwoordt aan de vereiste voorwaarden om het beroep van auto-expert uit te oefenen, beschikt deze over een termijn van zes maanden om zich in regel te stellen met die voorwaarden. Gedurende die termijn mag de rechtspersoon het beroep van auto-expert verder uitoefenen.

De stagiair kan slechts een rechtspersoon in de zin van deze wet oprichten of er vennoot, zaakvoerder, bestuurder, lid van het directiecomité van zijn, indien het een rechtspersoon betreft waarin hij het beroep uitoefent samen met zijn stagemeeester of met een auto-expert ingeschreven op één van de lijsten van het Instituut van auto-experts.

Onder de door de Koning bepaalde voorwaarden verleent het Instituut op verzoek de hoedanigheid van auto-expert aan elke vennootschap, opgericht naar buitenlands recht, die volgens het recht van de staat waar ze is opgericht een hoedanigheid heeft die als gelijkwaardig wordt erkend met die van auto-expert, en die al dan niet gevestigd is in België.”

Artikel 10 bepaalt:

“Art. 10. Alleen de leden beroepsbeoefenaars van het Instituut mogen de titel van auto-expert voeren. Bovendien zullen zij als enigen de afkorting IAE mogen gebruiken.

De stagiairs voeren de titel van stagiair-auto-expert.

Een rechtspersoon mag in haar handelsnaam, bijzondere benaming, de omschrijving van haar maatschappelijk doel of haar reclame, de titel van auto-expert enkel gebruiken, wanneer haar door het Instituut de hoedanigheid is verleend van auto-expert.

Het voorschrift van het derde lid is niet van toepassing op onderwijsinstellingen noch op beroepsgroepeerings van auto-experts.

De raad van het Instituut kan, onder de voorwaarden bepaald door het huishoudelijke reglement, het voeren van de titel van ere-auto-expert toestaan.

Alleen de leden beroepsbeoefenaars en stagiairs mogen het beroep van auto-expert uitoefenen.”

Wat artikel 5, § 2, zoals gewijzigd door artikel 4 van de wet van 6 oktober 2001 betreft, kan men in de parlementaire voorbereiding bij die wet onder meer lezen dat in § 2, de punten 1° tot 5° de voorwaarden worden opgesomd waaraan deze vennootschappen cumulatief moeten voldoen. Deze voorwaarden hebben allen tot doel enkel professionele vennootschappen van auto-experts toe te laten tot de uitoefening van het beroep. De voorwaarde bedoeld in punt 1° houdt in dat eenieder die enige zeggenschap heeft in de vennootschap van auto-experts moet voldoen aan de diplomavereisten en de vereisten inzake inschrijving op een lijst van het Instituut. De voorwaarde bedoeld in punt 2° betreft het doel en de activiteiten van de vennootschap. Deze (lees: activiteiten) moeten allen behoren tot de uitoefening van het beroep van auto-expert en mogen hiermee niet onverenigbaar zijn. De voorwaarde bedoeld in punt 3° beoogt het professionele karakter van de vennootschap van auto-experten te bevorderen. Onder auto-experten worden zowel degene die hun stage voltooid hebben als de stagiairs verstaan. Hetzelfde geldt voor punt 4°. De voorwaarde in punt 5° verplicht de rechtspersonen zich in te schrijven op een lijst van het Instituut (*Parl.St.*, Kamer, 2010-2011, nr. 1199/1, p. 6-7). Wat het gewijzigde artikel 10 betreft, leest men in de parlementaire voorbereiding nog dat met de wijziging beoogt wordt te preciseren dat enkel de beroepsbeoefenaars de titel van auto-expert mogen dragen, niettegenstaande het feit dat de stagiair de hoedanigheid van lid van het Instituut heeft, zoals dit voortvloeit uit artikel 5, 3° van de (gewijzigde) wet. Het laatste lid van dit artikel heeft tot doel de uitoefening van het beroep, zoals omschreven in artikel 4, voor te behouden aan beoefenaars van het beroep en stagiairs.

Tot slot, benoemt artikel 11 van de wet van 15 mei 2007 een aantal activiteiten die een auto-expert niet zijn toegestaan, namelijk (1.) een werkzaamheid uitoefenen die onverenigbaar is met de waardigheid of de onafhankelijkheid van zijn taak en, (2.) als natuurlijk persoon of als rechtspersoon enige commerciële activiteit uitoefenen met betrekking tot de verkoop, de huur of de herstelling van voertuigen en wisselstukken of met betrekking tot verzekerings- en makelaarsproducten.

3.4. In het Belgisch Staatsblad van 26 september 2014 wordt de omzendbrief van 16 september 2014 ‘betreffende de wet van 15 mei 2007 tot erkenning en bescherming van het beroep van auto-expert en tot oprichting van een Instituut van de auto-experts, gewijzigd door de wet van 6 oktober 2011’, bekendgemaakt. Deze omzendbrief luidt:

“Deze omzendbrief beoogt een eenduidige interpretatie te voorzien van de bepalingen van de wet van 15 mei 2007 tot erkenning en bescherming van het beroep van auto-expert en tot oprichting van een Instituut van de auto-experts, om de uitvoering ervan te vergemakkelijken. Het gaat om een omzendbrief, die enkel een dwingende interpretatie betekent van de wet van 15 mei 2007 voor de instanties die belast zijn met het toepassen van deze wet en die vallen onder het gezag van de Minister die bevoegd is voor Middenstand.

De voorgestelde interpretatie is gebaseerd op het principe van de vrijheid van ondernemen en op het algemene systeem van de wet van 15 mei 2007.

Artikel 4, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 voorziet dat, voor een loontrekkende of een zelfstandige, de uitoefening van het beroep van auto-expert gedefinieerd wordt als het geregeld en onpartijdig verrichten van bepaalde activiteiten, voor andermans rekening.

Artikel 5, paragraaf 2, van de wet van 15 mei 2007 betekent dat, voor een rechtspersoon, de uitoefening van het beroep van auto-expert gedefinieerd wordt als het voldoen aan de volgende voorwaarden:

- alle zaakvoerders, bestuurders, leden van het directiecomité en meer algemeen alle zelfstandige mandatarissen die optreden in naam en voor rekening van de rechtspersoon, moeten natuurlijke rechtspersonen zijn die ertoe gemachtigd werden het beroep van auto-expert uit te oefenen overeenkomstig §1 en zijn ingeschreven op een lijst van het Instituut van auto-experts,
- hun doel en hun activiteit moeten beperkt zijn tot de dienstverlening die voortvloeit uit de uitoefening van het beroep van auto-expert en mogen hiermee niet onverenigbaar zijn;
- 60% van de aandelen, evenals de stemrechten moeten rechtstreeks of onrechtstreeks in handen zijn van natuurlijke personen die gerechtigd zijn het beroep van auto-expert uit te oefenen in overeenstemming met § 1 en ingeschreven zijn op een lijst van het Instituut van auto-experts;
- de rechtspersoon mag geen deelnemingen bezitten in andere vennootschappen en/of rechtspersonen dan van uitsluitend professionele aard. Het maatschappelijk doel van deze vennootschappen en hun activiteiten mogen niet onverenigbaar zijn met de functie van auto-expert;
- de rechtspersoon is ingeschreven op één van de lijsten van het Instituut van auto-experts.

Uit dit onderscheid tussen de uitoefening van het beroep door de natuurlijke personen (art. 4, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007) en de uitoefening van het beroep door rechtspersonen (art. 5, § 2, van de wet van 15 mei 2007) vloeit enerzijds voort dat de natuurlijke personen moeten voldoen aan de voorwaarden met betrekking tot uitoefening van het beroep als natuurlijke persoon om het beroep te mogen uitoefenen. Anderzijds kunnen de rechtspersonen ervoor kiezen de voorwaarden voorzien in artikel 5, § 2, van de wet van 15 mei 2007 na te leven, zoals onder meer het feit ingeschreven te zijn bij het Instituut van auto-experts,

indien ze beschouwd willen worden als beoefenaars van het beroep.”

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij voert aan, en de tussenkomende partijen sluiten zich hierbij aan, dat de bestreden omzendbrief geen aanvechtbare bestuurshandeling is. De bestreden omzendbrief beoogt enkel verduidelijking te geven over de interpretatie die moet gegeven worden aan de artikelen 4, tweede lid, en artikel 5, § 2, van de wet van 15 mei 2007. De bestreden omzendbrief is niet verordenend, nu er geen nieuwe rechtsregels aan de wet van 15 mei 2007 worden toegevoegd. Er worden evenmin bindende richtlijnen uitgevaardigd: er wordt enkel een interpretatie van de wet van 15 mei 2007 opgelegd aan de instanties die belast zijn met het toepassen van deze wet en die onder het gezag van de verwerende partij vallen.

5. In hun memorie van wederantwoord repliceren de verzoekende partijen dat de bestreden omzendbrief er zich niet toe beperkt een “eenvoudige” interpretatie te voorzien van de bepalingen van de wet van 15 mei 2007 maar daarentegen de bestaande geldende wetsebepaling wijzigt met de bedoeling ze dwingend te maken. Dat de bestreden omzendbrief de wet wijzigt, wordt door de verzoekende partijen ontwikkeld in hun eerste middel. De verzoekende partijen zetten aldaar uiteen dat wanneer activiteiten van auto-expert worden uitgeoefend binnen een rechtspersoon daaraan wettelijke voorwaarden verbonden zijn. Artikel 5, § 2, 2°, van de wet van 15 mei 2007 bepaalt immers dat het doel en activiteit van de rechtspersoon beperkt moet zijn tot de dienstverlening die voortvloeit uit de uitoefening van het beroep van auto-expert en hiermee niet onverenigbaar mogen zijn. De door de verwerende partij in haar omzendbrief

‡CJLQKADAC-BCHDHDV‡

verleende “interpretatie” dat rechtspersonen ervoor kunnen kiezen de voorwaarden voorzien in artikel 5, § 2, van de wet van 15 mei 2007 na te leven, zoals onder meer het feit ingeschreven te zijn bij het Instituut van auto-experts indien ze beschouwd willen worden als beoefenaars van het beroep, strijdt met de duidelijke bewoordingen van artikel 5, § 2, 5° van diezelfde wet.

In hun laatste memorie benadrukken de verzoekende partijen, wat de ingeroepen exceptie van niet-ontvankelijkheid betreft, dat de bestreden omzendbrief wel degelijk een nieuwe regel aan de wet toevoegt aangezien de wet van 15 mei 2007 niet voorziet, zoals de omzendbrief doet, in een keuze voor de rechtspersoon om de voorwaarden bepaald in artikel 5, § 2, na te leven. Artikel 5, § 2, 5°, van die wet bepaalt integendeel dat rechtspersonen het beroep van auto-expert mogen uitoefenen indien de rechtspersoon is ingeschreven op één van de lijsten van het Instituut van auto-experts en artikel 10 van diezelfde wet bepaalt dat alleen leden beroepsbeoefenaars van het Instituut van de auto-experts de titel van auto-expert mogen voeren en als enigen de afkorting IAE mogen gebruiken. Het betreft een door de wet van 15 mei 2007 beschermd beroep zodat enkel degene die lid is van het Instituut en ingeschreven is op de ledenlijst, de titel ervan mag voeren en de taken mag uitoefenen die toegewezen zijn aan dit beroep zoals omschreven in artikel 4 van de wet. De wet voorziet niet in een keuzemogelijkheid en de “interpretatie” doet afbreuk aan het wezen zelf van de wet, namelijk de bescherming van het beroep van auto-expert. De verzoekende partijen zetten nog uiteen dat de omzendbrief een algemeen bindend effect heeft omdat het Instituut, gebonden door de dwingende interpretatie, instaat voor de verlening van de hoedanigheid van auto-expert. Het is belast met de toepassing van de wet en valt onder het gezag van de minister. De omzendbrief heeft bovendien een algemene draagwijdte aangezien elke rechtspersoon die het beroep wil uitoefenen - en dus verplicht lid van het Instituut moet worden - de bestreden omzendbrief kan inroepen om de bij wet gestelde toelatingsvoorwaarden te ontwijken. De omzendbrief stelt uitdrukkelijk dat het een “dwingende interpretatie” betreft die moet worden toegepast door de met de toepassing van de wet belaste instanties die onder het gezag van de minister vallen. De minister kan

er ook de toepassing van afdwingen nu zij krachtens artikel 17 van de wet van 15 mei 2007 beschikt binnen het kader van het door de minister uit te oefenen bestuurlijk toezicht, over de vernietigingsbevoegdheid wat de beslissingen van de (raad van het) Instituut betreft. Het Instituut kan zich niet aan de toepassing van de omzendbrief onttrekken. De verzoekende partijen besluiten dat door de bestreden omzendbrief het Instituut niet langer kan optreden tegen rechtspersonen die het beschermd beroep uitoefenen, meer bepaald de taken zoals omschreven in artikel 4 van de wet, zonder ingeschreven te zijn op de lijst. Een omzendbrief die het Instituut geen keuze laat maar door de hogere overheid als dwingend wordt opgelegd, wordt als verordenend beschouwd. De minister beoogt met de bestreden omzendbrief wel degelijk effecten in het rechtsverkeer te bereiken.

Beoordeling

6. Een verordenende omzendbrief heeft tot finaliteit een dwingende rechtsregel te formuleren die moet worden nageleefd door degenen aan wie de omzendbrief gericht is. Een omzendbrief moet, om verordenend van aard te zijn, (1) iets aan de rechtsordening toevoegen, dit is nieuwe regels die voldoende abstract en algemeen zijn aan de bestaande rechtsregels toevoegen, (2) die nieuwe regels moeten in de ogen van zijn auteurs een dwingend karakter bezitten wat blijken kan uit de wijze waarop de omzendbrief is opgesteld, (3) hij moet gericht zijn tot personen of diensten die de normgevende overheid helpen bij het uitvoeren van de wet en (4) hij moet zijn opgesteld en bekendgemaakt door een overheid die over de bevoegdheid beschikt om de door haar aan de bestemmingen ervan opgelegde regels, af te dwingen.

7. Vooreerst moet worden onderzocht of de omzendbrief nieuwe regels oplegt. Volgens de verzoekende partijen is dit, anders dan de verwerende partij voorhoudt, wel degelijk het geval en blijkt dit meer in het bijzonder uit het door hen in hun inleidend verzoekschrift aangevoerde eerste en derde middel waarin zij uiteenzetten waarom naar hun oordeel de omzendbrief strijdt met de artikelen 5, § 2, en 10 van de wet van 15 mei 2007 en derhalve iets aan de

rechtsordening toevoegt. De bestreden omzendbrief verklaart een wettelijke vereiste buiten toepassing wat de rechtspersonen betreft, namelijk de verplichting om lid te zijn van het Instituut van auto-experts wat indruist tegen de finaliteit van de wet die ertoe strekt het beroep te beschermen en de onafhankelijkheid en integriteit van de beroepsbeoefenaars te garanderen. In hun derde middel preciseren zij dat zij worden geconfronteerd “met rechtspersonen met complexe structuren” die de markt van auto-experts stelselmatig absorberen, die niet ingeschreven zijn op de lijst en desondanks het beroep uitoefenen. De betwiste maatregel heeft volgens de verzoekende partijen ook een algemene draagwijdte omdat hij een reglementaire tekst op dwingende wijze “interpreteert” en geldt voor elke rechtspersoon die het beroep van auto-expert wenst uit te oefenen.

Een interpretatieve omzendbrief die niets meer beoogt dan de vigerende wetgeving in herinnering te brengen en, zo nodig, uit te leggen of te verduidelijken is in beginsel geen voor vernietiging vatbare rechtshandeling. Echter dat is anders in die gevallen waarin de omzendbrief slechts één geldende “interpretatie” van de wet dwingend vooropstelt en de personen die belast zijn met de toepassing van de wet opdraagt toe te zien op de naleving ervan en waar deze personen, gelet op de mogelijke maatregelen van de hiërarchische of toezichthoudende overheid, moeilijk omheen kunnen. In die gevallen beoogt de minister ook gevolgen in het rechtsleven te creëren, te dezen het doen naleven door de instanties die aan zijn gezag zijn onderworpen van de door de minister voorgestane interpretatie als de enig geldige. Dientengevolge mag een dergelijke omzendbrief door de algemene draagwijdte en het dwingend karakter ervan niet meteen worden uitgesloten van de categorie van de vernietigbare handelingen, zelfs al wordt de omzendbrief door de verwerende partij “interpretatief” genoemd omdat die van het standpunt uitgaat dat slechts hetgeen reeds in de wet is vervat, wordt verduidelijkt. Dat geldt des te meer nu precies op dit punt de verwerende en de verzoekende partijen fundamenteel van mening verschillen en waarbij de verzoekende partijen ook uiteenzetten waarom het naar hun oordeel niet gaat om een verduidelijking maar om een met de wet strijdige interpretatie.

Om na te gaan of de bestreden omzendbrief daadwerkelijk nieuwe regels aan de bestaande toevoegt zoals de verzoekende partijen argumenteren, moet de gegrondheid van het eerste en het derde middel worden nagegaan. In die mate valt de vraag naar de ontvankelijkheid van het beroep samen met de gegrondheid ervan. Dat gegrondheidsonderzoek zal slechts dan vereist zijn indien zou blijken dat de bestreden omzendbrief ook voldoet aan de overige in punt 5. vermelde voorwaarden waaraan een omzendbrief cumulatief moet voldoen om op ontvankelijke wijze voor de Raad van State te kunnen worden bestreden, wat zoals hierna zal blijken te dezen niet het geval is.

8. Te dezen moet vooreerst worden vastgesteld dat de door de verwerende partij in de omzendbrief voorgestane “interpretatie” van een normatieve tekst op algemene wijze is verwoord en ook imperatief is gesteld. In de omzendbrief wordt in een eerste instantie aangegeven dat hij beoogt “een eenduidige interpretatie te voorzien van de bepalingen van de wet van 15 mei 2007 (...) om de uitvoering ervan te vergemakkelijken” doch vervolgt dat het gaat om een omzendbrief die “enkel een dwingende interpretatie betekent van de wet van 15 mei 2007 voor de instanties die belast zijn met het toepassen van deze wet en die vallen onder het gezag van de minister van Middenstand”. Door de interpretatie bij wijze van instructie dwingend op te leggen aan de instanties die belast zijn met de toepassing van de wet worden zoals hiervoor is uiteengezet, wel degelijk rechtsgevolgen beoogt, althans in de mate de auteur van de omzendbrief die instanties ook tot naleving van de omzendbrief kan dwingen. In de bestreden omzendbrief wordt benadrukt dat het gaat om een dwingende interpretatie voor de instanties die belast zijn met het toepassen van de wet en die onder het gezag van de minister, bevoegd voor middenstand vallen. De minister die is bekleed met het (hiërarchisch) gezag beschikt over instructiebevoegdheid jegens de ambtenaren van de diensten die onder zijn gezag vallen en kan de naleving van deze instructies ook afdwingen.

In hun laatste memorie verwijzen de verzoekende partijen ter adstructie van hun oordeel dat de minister wel degelijk over de bevoegdheid

beschikt om de naleving van de door haar uitgevaardigde instructie af te dwingen, naar de bepalingen van de wet van 15 mei 2007 inzake het beheer en de werking van het Instituut voor auto-experts (hierna: het Instituut), meer bepaald naar de artikelen 13 en 17 van die wet die “doen besluiten dat het Instituut onder het gezag van de minister van Middenstand [staat]”.

Anders dan de verzoekende partijen argumenteren staat (de raad van) het Instituut niet onder het gezag van de minister. Het Instituut is opgericht bij artikel 2 van de wet van 15 mei 2007 dat eraan rechtspersoonlijkheid heeft verleend. Dergelijke publiekrechtelijke beroepscorporatie is een gedecentraliseerde instelling, bekleed met een hem door de wet toevertrouwde autonome beslissingsbevoegdheid en ressorteert niet onder het gezag of de instructiebevoegdheid van de minister maar onder het door hem uit te oefenen bestuurlijk toezicht. Krachtens artikel 17, § 1, tweede lid, van de wet van 15 mei 2007 ziet de raad van het Instituut toe op het naleven van de voorwaarden inzake de toegang tot het beroep en klaagt het elke inbreuk op de wet van 15 mei 2007 en haar reglementen aan bij de gerechtelijke overheden, daaronder begrepen zo mag worden aangenomen wanneer het, als bestuur dat over een zelfstandige beslissingsbevoegdheid beschikt, oordeelt dat rechtspersonen - beoefenaars van het beroep van auto-experts (onterecht) geen lid van het Instituut zouden zijn en aldus zouden ontsnappen aan de controle door raad van het Instituut, de naleving van de deontologische code waartoe de leden verplicht zijn, het in acht nemen van de wettelijke onverenigbaarheden, enzovoort. Artikel 36 van de wet van 15 mei 2007 bevat een strafbepaling voor degene die openbaar en onwettig de titel van auto-expert voert of het beroep onwettig uitoefent. De in artikel 17, § 1, tweede lid bedoelde toezichtstaak heeft de wetgever rechtstreeks aan de raad van het Instituut toevertrouwd en deze raad heeft daartoe geen instructies van de minister te ontvangen.

9. De verzoekende partijen wijzen ook op artikel 17, §1, achtste lid, van de wet van 15 mei 2007 dat bepaalt dat (bestuurlijk) toezicht wordt uitgeoefend op de handelingen van de raad van het Instituut. Ook al moet worden

aangenomen dat de (reële aanwending van de) bevoegdheden waarover een toezichthoudende overheid beschikt ten aanzien van gedecentraliseerde besturen in aanmerking komt om te besluiten dat de overheid over de bevoegdheid beschikt om diegene die de omzendbrief moet toepassen te binden en tevens over de middelen beschikt om zelf de handhaving van de omzendbrief af te dwingen, dan volstaat daartoe een loutere verwijzing naar het door de wet georganiseerd administratief toezicht niet. Te dezen wordt het door artikel 17, § 1, achtste lid, van de wet van 15 mei 2007 bedoelde toezicht uitgeoefend door een regeringscommissaris die door de Koning wordt benoemd op voordracht van de minister bevoegd voor middenstand uit de ambtenaren van zijn departement. Deze regeringscommissaris kan binnen de in de wet van 15 mei 2007 bepaalde termijn bij de minister schorsend beroep instellen tegen de uitvoering van elke beslissing van de raad die strijdig is met de wetten en verordeningen of die niet tot de opdracht bepaald in artikel 17 van de raad van het Instituut behoren. De minister beschikt over de vernietigingsbevoegdheid. Het voorgaande houdt weliswaar in dat de minister over de bevoegdheid beschikt om de regeringscommissaris instructies te geven het bestuurlijk toezicht in deze stipt aan te wenden doch het blijkt niet en de verzoekende partijen beweren dat ook niet, laat staan dat zij aantonen, dat de minister de regeringscommissaris opdracht zou hebben gegeven zijn schorsingsbevoegdheid aan te wenden teneinde de naleving van de in de omzendbrief voorgestane interpretatie door de raad van het Instituut op die wijze af te dwingen.

10. De exceptie is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 2.200 euro, elk voor een elfde, en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkommende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 300 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negenentwintig november tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques