

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.826 van 14 juli 2017
in de zaak A. 218.251/XII-8074**

In zake: de BVBA IDEEEL ARCHITECTEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Maarten Blondeel
kantoor houdend te 9700 Oudenaarde
Doornikstraat 15
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het INTERGEMEENTELIJK
SAMENWERKINGSVERBAND VOOR RUIMTELIJKE
ORDENING EN SOCIO-ECONOMISCHE EXPANSIE
(SOLVA)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Peter Flamey
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Jan Van Rijswijcklaan 16
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij:

de BV BVBA ARCHITECTENBUREAU BRESSERS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Kristof Uyterhoeven en Yannick Grauwels
kantoor houdend te 2600 Antwerpen
Potvlietlaan 4
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 31 januari 2016, strekt tot de nietigverklaring van “[h]et besluit d.d. 01/12/201[5] van het Intergemeentelijk Samenwerkingsverband voor Ruimtelijke Ordening en Socio-economische

Expansie [...] waarbij besloten wordt dat [de bvba Ideeell Architecten] niet kan worden geselecteerd voor het ontwerpen en opvolgen van de herbestemming van de site ‘De Liberale Kring’, te Ninove, na gunning van deze opdracht middels een open offerteaanvraag, overeenkomstig haar besluit d.d. 08/09/2015 en waarbij de opdracht wordt gegund aan de bvba Architectenbureau Bressers, vermits deze de meest voordelige regelmatige offerte zou hebben gedaan”.

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.

de bv bvba Architectenbureau Bressers heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 26 april 2016. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur Jos Stevens heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 juni 2017.

Staatsraad Pierre Barra heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Boudewijn Ronse, die loco advocaat Maarten Blondeel verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Glenn Declercq, die loco advocaat Peter Flamey verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Yannick Grauwels, die verschijnt voor de tussenkomende partij, 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. De verwerende partij SOLVA schrijft in 2015 een overheidsopdracht voor de aanneming van diensten uit met als voorwerp “het aanstellen van een ontwerper voor de realisatie van een woonproject op de site van de voormalige Liberale Kring te Ninove”. De gunningswijze is de open offerteaanvraag.

In het toepasselijke bestek wordt onder meer onder de rubriek ‘kwalitatieve selectie’ vermeld:

“Onderstaande selectiecriteria zijn tevens opgenomen in de aankondiging van de opdracht:

- [...]
- een lijst met referenties (minstens 3) van de inschrijver of de combinatie van inschrijvers die de ervaring aantoont in soortgelijke gerealiseerde en voorlopig opgeleverde projecten, zijnde groepswoningbouw, met vermelding van: [...]
- [...]
- Een lijst van de studie-en beroepskwalificaties van de inschrijver en, in het bijzonder, van de verantwoordelijke(n) voor de uitvoering van de diensten;
- Een overzicht van de samenstelling van het ontwerp bureau;
- [...]

3.2. De verzoekende partij dient een offerte in naast vier andere inschrijvers. Bij de voorstelling van de “samenstelling en kwalificaties van het projectteam” van de verzoekende partij wordt M.D.C. vermeld als lid van het team.

3.3. Op 1 december 2015 wordt een gunningsverslag opgesteld.

Onder de rubriek ‘Nazicht uitsluitings- en selectiecriteria en regelmatigheid der offertes’ wordt over de ‘Offerte 1 : Ideeell Architecten’ het volgende vermeld:

“In de selectiecriteria van het bijzonder bestek is gevraagd om het projectteam voor de opdracht voor te stellen. Bij deze voorstelling van het projectteam blijkt echter dat een van de voorgestelde teamleden een bestuurder is van SOLVA, met name [M.D.C.].

Het Decreet op de Intergemeentelijke Samenwerking (DIS) stelt (art.51,2°) een verbod in voor de bestuurder om deel te nemen aan een overeenkomst, rechtstreeks of onrechtstreeks, met het intergemeentelijke samenwerkingsverband.

De offerte van deze inschrijver is aldus ingediend met schending van de wet, met name artikel 51 DIS dat een wettelijke onverenigbaarheid voorziet in hoofde van de bestuurder van SOLVA dewelke wordt voorgesteld als teamlid in de offerte van deze inschrijver. De offerte is derhalve behept met een gebrek dat niet kan worden rechtgezet vermits een wijziging van de offerte op dit vlak niet toegelaten is en bovendien de gelijkheid der inschrijvers in het gedrang zou brengen.

Evenmin kan een afwijking op artikel 51 DIS worden toegestaan nu dit artikel betrekking heeft op de regels die de publieke instellingen beheersen en behoort tot het bestuursrecht zodat de bepaling als een norm van openbare orde, minstens van dwingend recht moet worden beschouwd.

Het bestuur is derhalve niet toegelaten over te gaan tot selectie van deze kandidaat.”

Er wordt voorgesteld de opdracht te gunnen aan de bvba Architectenbureau Bressers.

3.4. Op 1 december 2015 beslist de verwerende partij het gunningsverslag goed te keuren, en dus de offerte van de verzoekende partij te weren en de opdracht te gunnen aan de bvba Architectenbureau Bressers. Hierbij wordt onder andere overwogen:

“- de offerte van Ideeell Architecten bvba [kan] niet worden geselecteerd aangezien een bestuurder van SOLVA deel uitmaakt van het

ontwerpteam, wat in strijd is met het Decreet op de Intergemeentelijke Samenwerking.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4.1. De verwerende partij werpt als exceptie op dat de verzoekende partij bij haar beroep een gebrek aan belang vertoont. De verzoekende partij zou enkel haar niet-selectie aanvechten en niet de gunning aan de bv bvba Architectenbureau Bressers aangezien zij enkel haar belang inzake de aanvechting van de niet-selectie in haar verzoekschrift toelicht.

In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat de verzoekende partij pas in haar memorie van wederantwoord uiteenzet dat zij een belang heeft bij de nietigverklaring van de gunningsbeslissing wat niet tijdig is.

4.2. De tussenkomen partij werpt op dat de verzoekende partij op geen enkele manier aantoont “op welke wijze zij gegriefd zou kunnen zijn door de bestreden beslissing nu vaststaat dat eiseres nooit geselecteerd kon worden zonder een onoverkomelijk legaliteitsbeletsel/onverenigbaarheid”.

In haar laatste memorie beklemtoont de tussenkomen partij dat de verzoekende partij in het raam van haar belang niet aanvoert dat zij een kans maakt de opdracht zelf uit te voeren en dat zij geen middelen aanvoert ten aanzien van de gunningsbeslissing.

Beoordeling

4.3. In het inleidend verzoekschrift vordert de verzoekende partij de nietigverklaring van de beslissing van 1 december 2015 zowel wat haar niet-selectie als wat de gunning aan de tussenkomen partij betreft.

In wezen voert de verwerende partij aan dat de verzoekende partij in haar inleidend verzoekschrift zelf had moeten wijzen op haar belang inzake het aanvechten van de gunningsbeslissing.

Voor zover al zou mogen worden geëist van een verzoekende partij dat zij *ab initio* van de procesvoering haar te dezen evident belang bij de aanvechting van de gunning van een overheidsopdracht toelicht – de verwerende partij en de tussenkomenende partij laten na dit vereiste een rechtsgrond te geven – dan is hieraan voldaan. De verzoekende partij heeft immers in haar verzoekschrift onder de rubriek ‘IV. Belang’ zich erover beklagd dat haar offerte “niet in aanmerking werd genomen”, wat, samen genomen met de context van de zaak zoals geschetst in het verzoekschrift, niet anders kan worden begrepen als verwijzend naar een belang bij het mislopen van de gunning.

Het feit dat er geen middel zou zijn aangevoerd specifiek tegen de gunningsbeslissing gericht – deze stelling is niet evident in het licht van het derde middel – doet evenmin besluiten tot een gebrek aan belang; indien zou blijken dat ten onrechte tot de niet-selectie is beslist – en hiertegen worden in elk geval wel middelen aangevoerd – houdt dit *ipso iure* in dat de gunningsbeslissing zelf evenzeer onwettig is. In die zin houdt het belang van de verzoekende partij bij de aanvechting van de gunningsbeslissing verband met de grond van de zaak.

V. Onderzoek van het tweede en derde middel

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoekende partij voert in haar tweede middel aan dat de verwerende partij ten onrechte in de bestreden beslissing meende dat artikel 51, tweede lid, 2°, van het decreet van 6 juli 2001 ‘houdende de intergemeentelijke samenwerking’ (hierna: DIS) werd geschonden door de verzoekende partij.

Het artikel 51, tweede lid, 2°, waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen, heeft betrekking op onverenigbaarheden in hoofde van bestuurders van het samenwerkingsverband. “Met andere woorden wordt middels dit artikel een verbod opgelegd aan een bestuurder, die niet mag deelnemen aan overeenkomsten gesloten met SOLVA. Verwerende partij draait deze redenering echter om. Zij legt immers geen sanctie op aan de bestuurder in kwestie, zijnde de heer [M.D.C.], doch wel aan de inschrijver op de offerte-aanvraag, zijnde verzoekster.” Het is aan de bestuurder om artikel 51, tweede lid, 2°, te respecteren en niet aan de verzoekende partij. De verzoekende partij wist zelfs niet dat M.D.C. bestuurder bij de verwerende partij was. Overigens heeft M.D.C. sinds september 2015 geen enkele prestatie meer geleverd voor de verzoekende partij. “Het is dus helemaal niet zo dat de heer [M.D.C.] zou deelnemen aan een overeenkomst met Solva, laat staan dat hij hiervan enig onrechtmatig voordeel zou verwerven.” Overigens zal M.D.C. dit wel zelf hebben toegelicht aan de verwerende partij aangezien hij heeft deelgenomen aan de beraadslaging over de bestreden beslissing.

5.2. In haar derde middel meent de verzoekende partij dat de verwerende partij artikel 51, tweede lid, 2° (lees: 1°), DIS heeft geschonden. In dit artikel wordt als onverenigbaarheid van een bestuurder van een samenwerkingsverband bepaald dat hij niet mag aanwezig zijn bij een beraadslaging of besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft.

M.D.C. heeft als bestuurder van de verwerende partij deelgenomen aan de beraadslaging over de bestreden beslissing. Aangezien de verwerende partij zich in de bestreden beslissing beriep op artikel 51, tweede lid, 2°, DIS en dus een onverenigbaarheid bespeurde bij M.D.C., had hij niet mogen deelnemen aan de beraadslaging over de bestreden beslissing zonder artikel 51, tweede lid, 1°, te overtreden. Aangezien hij wel heeft deelgenomen, was het voor de verwerende partij toen duidelijk dat er geen onverenigbaarheid was. “Bijgevolg is in de redenering van verwerende partij hetzij het uitsluiten van verzoekster onregelmatig, dan wel de beslissing tot gunning van de opdracht aan

de [de tussenkomende partij], zo bestuurder [M.D.C.] in strijd met art. 51, tweede lid, 1° deelnam aan deze beslissing.”

6. De verwerende partij behandelt het tweede en derde middel samen.

In de eerste plaats werpt zij de *exceptio obscuri libelli* op omdat er in het tweede middel geen geschonden rechtsregel wordt vermeld.

Voorts wijst de verwerende partij erop dat zij, toen zij vaststelde dat de verzoekende partij één van haar bestuurders in haar projectteam heeft opgenomen, bij toepassing van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS, geïnterpreteerd in het licht van artikel 8 van de wet van 15 juni 2006 ‘overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten’, uit hoofde van belangenvermenging de verzoekende partij mocht uitsluiten eerder dan haar eigen bestuurder te sanctioneren. Deze uitsluiting was hier overigens de meest passende maatregel; zij wijst er op dat de verzoekende partij onzorgvuldig gehandeld heeft door M.D.C. in haar projectteam op te nemen zonder dat die hiervan op de hoogte was; een loutere wraking van de bewuste bestuurder door de verwerende partij zou onmogelijk op een voldoende wijze de (schijn van) ongelijkheid ten aanzien van de andere inschrijvers hebben kunnen verhelpen.

De verwerende partij merkt voorts op dat zij M.D.C. heeft bevraagd over het feit dat hij was opgenomen in het projectteam van de verzoekende partij. Hij antwoordde dat hij “op geen enkele wijze op de hoogte was gebracht van de vermelding van zijn naam op de samenstellingslijst van verzoekende partij, en daar dus niets mee te maken had”. De verwerende partij kon M.D.C. dan ook niets kwalijk nemen. Dat de verwerende partij M.D.C. heeft toegestaan om deel te nemen aan de beraadslaging over de bestreden beslissing, is dan ook geen fout. “Verwerende partij benadrukt dat, ingevolge de uitsluiting van verzoekende partij op grond van artikel 51, tweede lid, 2° DIS, die deze laatste overigens zelf in de hand heeft gewerkt, er geen toepassing meer diende

gemaakt te worden van artikel 51, tweede lid, 1° DIS, niet in het minst omdat er geen enkele reden was tot sanctionering van de heer [M.D.C.] die immers nergens van op de hoogte was gesteld.”

“De enige mogelijkheid om een dreigend belangenconflict te onderkennen en te vermijden bestond er voor verwerende partij dus in om de verzoekende partij uit te sluiten van de gunningsprocedure.”

7.1. De verzoekende partij benadrukt in haar memorie van wederantwoord wat het tweede middel betreft, dat artikel 51, tweede lid, 2°, DIS zich richt tot de bestuurders en niet tot haar. De verwerende partij mocht haar dan ook geen sanctie opleggen. Voorts merkt zij op dat de verwerende partij zelf erkent dat M.D.C. uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij noch rechtstreeks noch onrechtstreeks zou deelnemen aan de opdracht. Er is een tegenstrijdigheid bij de verwerende partij door, enerzijds, de verzoekende partij te weren en, anderzijds, M.D.C. te laten meestemmen over de opdracht; in wezen bevestigt de verwerende partij met dit laatste dat er geen sprake is van een schending door de verzoekende partij van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS. “De motivering van de beslissing d.d. 01/12/2015 door verwerende partij dat er een strijdigheid met art. 51, tweede lid, 2° zou zijn is onverenigbaar met deelname van de heer [M.D.C.] aan de beraadslaging hieromtrent.”

7.2. Wat het derde middel betreft, wijst de verzoekende partij in de eerste plaats op het verband ervan met het tweede middel. Voorts merkt zij op dat in één en dezelfde beslissing de verwerende partij haar heeft geweerd en de opdracht heeft gegund zodat M.D.C. ook heeft beslist over de niet-selectie wat, zo de verwerende partij toepassing maakte van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS, niet toegestaan was op grond van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS.

8.1. De tussenkommende partij betoogt wat het tweede middel betreft, dat de verzoekende partij moest weten dat M.D.C. bestuurder van SOLVA was aangezien dit werd bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad. De verzoekende

partij had dan ook de nodige zorgvuldigheid aan de dag moeten leggen. De tussenkomende partij meent dat het bijbrengen door de inschrijvers van een overzicht van hun bureau ook tot doel heeft om de verwerende partij in staat te stellen belangenvermenging na te gaan. Toen de verwerende partij een schending van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS heeft vastgesteld mocht zij ook op grond van het gelijkheidsbeginsel de verzoekende partij weren. Ook merkt de tussenkomende partij op dat artikel 51, tweede lid, 2°, DIS zich richt tot de inschrijver “die er zich van dient te onthouden om een doorkruising van dit verbod (rechtstreeks of onrechtstreeks) mogelijk te maken”.

8.2. Wat het derde middel betreft, werpt de tussenkomende partij in haar verzoekschrift en memorie op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel aangezien zij niet zou aantonen hoe zij zou zijn benadeeld door het feit dat M.D.C. deelnam aan de beraadslaging van de bestreden beslissing. Voorts merkt zij op dat mocht er al een schending van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS zijn, dit dan is “gecreëerd” door M.D.C. zelf. Hoe dan ook mocht de opdracht niet aan de verzoekende partij worden gegund omdat de schending van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS vaststaat.

De tussenkomende partij merkt ten gronde op dat niet valt in te zien hoe de bestreden beslissing onwettig zou zijn door de aanwezigheid van M.D.C. bij de beraadslaging. Ook heeft M.D.C. volgens de tussenkomende partij slechts een onrechtstreeks belang terwijl de toepassing van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS een rechtstreeks belang vereist. Zij benadrukt dat de onverenigbaarheid vervat in artikel 51, tweede lid, 1°, DIS zich situeert op het interne niveau terwijl die van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS de externe, contractuele verhouding betreft. Zij besluit met de opmerking dat “de onderliggende feitelijkeheden” de facultatieve nietigverklaring niet rechtvaardigen.

9. In haar laatste memorie wijst de verwerende partij erop dat de verzoekende partij de schending van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS niet inroept. De verzoekende partij is geweerd omdat zij als lid van het team dat de opdracht

zou uitvoeren, M.D.C. heeft voorgesteld wat strijdt met artikel 51, tweede lid, 2°, DIS. Dat M.D.C. zich niet terugtrok uit de beraadslaging is irrelevant ten aanzien van de schending van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS. De verwerende partij merkt op dat precies omdat M.D.C. zich niet heeft teruggetrokken bij de beraadslaging, zij toepassing heeft gemaakt van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS, werkwijze die niet getuigt “van consistentie, maar wel van het tegendeel”. De verwerende partij heeft de verzoekende partij uitgesloten om het risico op favoritisme en willekeur, grondbeginselen van het overheidsopdrachtenreglementering te vermijden.

10. De tussenkommende partij benadrukt, wat het tweede middel betreft, dat er geen tegenstrijdigheid is tussen, enerzijds, het feit dat M.D.C. deelnam aan de beraadslaging, en, anderzijds, de motivering in de bestreden beslissing dat er een schending is van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS. In artikel 51, tweede lid, 1°, DIS wordt vermeld dat er een verbod is om deel te nemen aan de beraadslaging wanneer een bestuurder een rechtstreeks belang heeft, wat hier niet het geval is. M.D.C. zou hier slechts een onrechtstreeks belang hebben door deelname aan het projectteam van de verzoekende partij, zelf immers zou hij de opdracht niet toegewezen krijgen. In artikel 51, tweede lid, 2°, DIS is er daarentegen sprake van het verbod voor een bestuurder om rechtstreeks of onrechtstreeks deel te nemen aan overeenkomsten met de vereniging.

Wat het derde middel betreft, herhaalt de tussenkommende partij dat M.D.C. geen rechtstreeks belang heeft zoals bedoeld in artikel 51, tweede lid, 1°, DIS en dus aan de beraadslaging mocht deelnemen.

Beoordeling

11. De verwerende partij heeft de bestreden beslissing uitsluitend gesteund op artikel 51, tweede lid, 2°, DIS, en niet op specifieke regelgeving inzake de overheidsopdrachten. Het verweer dat de bestreden beslissing mede steunt op die bepalingen mist feitelijke grond.

Artikel 51 DIS luidt:

“Art. 51. Ten aanzien van de bestuurders zijn een aantal onverenigbaarheden bepaald.

Een bestuurder mag niet :

1° aanwezig zijn bij een beraadslaging of besluit over zaken waarbij hij een rechtstreeks belang heeft, of waarbij zijn bloed- of aanverwanten tot en met de vierde graad een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben. Dit verbod strekt niet verder dan de bloed- en aanverwanten tot de tweede graad als het gaat om de voordracht van kandidaten, benoemingen, afzettingen en schorsingen;

2° rechtstreeks of onrechtstreeks deelnemen aan overeenkomsten die met de dienstverlenende of opdrachthoudende vereniging zijn gesloten;

3° als advocaat, notaris of zaakwaarnemer optreden in rechtsgedingen tegen de dienstverlenende of opdrachthoudende vereniging. Het is hem verboden, in dezelfde hoedanigheid ten behoeve van de dienstverlenende of opdrachthoudende vereniging te pleiten, raad te geven of op te treden in enige betwisting, tenzij dit kosteloos gebeurt;

4° optreden als raadsman van een personeelslid in tuchtzaken.”

De verzoekende partij voert in het derde middel de schending aan van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS – in het verzoekschrift verkeerdelijk aangewezen als artikel 51, tweede lid, 2° DIS, doch uit de toelichting bij het middel is deze initiële misslag onomstootbaar af te leiden – en voert in essentie aan dat de handelwijze van de verwerende partij tegenstrijdig is; enerzijds, de verwerende partij weert de verzoekende partij om reden dat M.D.C., deel zou uitmaken van haar projectteam wat volgens de verwerende partij een schending zou uitmaken van artikel 51, tweede lid, 2°, DIS hetgeen de verzoekende partij betwist in haar tweede middel als een onwettige toepassing van dit artikel, anderzijds, de verwerende partij laat M.D.C. beraadslagen over de bestreden beslissing, blijkbaar op grond van een door de verwerende partij aanvaarde verklaring van M.D.C. dat hij niets met de offerte van de verzoekende partij te maken heeft, hetgeen volgens de verzoekende partij een schending zou uitmaken van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS.

Uit de offerte van de verzoekende partij blijkt dat M.D.C. figureert onder de rubriek “samenstelling en kwalificaties van het projectteam”. Het wordt ook niet betwist dat M.D.C. op het ogenblik van het indienen van deze

offerte bestuurder was van de verwerende partij, en dat hij heeft deelgenomen aan de beraadslaging over de bestreden beslissing die zowel de wering van de verzoekende partij als de gunning aan de tussenkomende partij bevat.

Los van de vraag naar de mogelijkheid van de verwerende partij om enkel middels artikel 51 DIS dat zich richt tot bestuurders van intergemeentelijke samenwerkingsverbanden en hun onverenigbaarheden oplegt, inschrijvers en hun offerte uit een gunningsprocedure te weren – zoals hiervoor opgemerkt wordt in de bestreden beslissing en het gunningsverslag enkel als rechtsgrond verwezen naar het decreet op de Intergemeentelijke Samenwerking – moet hier worden vastgesteld dat de handelwijze van de verwerende partij intern tegenstrijdig is.

De verwerende partij aanvaardt blijkbaar de verklaring van M.D.C. waarin hij opmerkt dat hij niets met de offerte van de verzoekende partij te maken heeft aangezien hij niet afwist van het feit dat hij in die offerte was vermeld als freelance medewerker en hij er zich van bewust was dat dit in strijd zou geweest zijn met zijn mandaat bij SOLVA. Op grond hiervan heeft de verwerende partij geen onverenigbaarheid in hoofde van M.D.C. ontwaard en heeft zij toegelaten dat hij beraadslaagde en stemde over de bestreden beslissing. Het belang dat M.D.C. hier zou hebben gehad, mocht hij wetens en willens hebben geparticipeerd aan de offerte van de verzoekende partij, mag worden gekwalificeerd als rechtstreeks aangezien de verwerende partij zelf in het gunningsverslag en dus de bestreden beslissing stelt dat M.D.C. in de offerte wordt voorgesteld als lid van het projectteam voor de opdracht zelf. De verwerende partij meende dus dat M.D.C. geen belang had bij de offerte van de verzoekende partij aangezien zij geen onverenigbaarheid vaststelde op grond van artikel 51, tweede lid, 1°, DIS.

Aan de andere kant, in dezelfde beslissing, oordeelde de verwerende partij dat M.D.C. wel een belang had bij de offerte van de verzoekende

partij aangezien zij meende dat er een onverenigbaarheid was bij M.D.C. om als bestuurder deel te nemen aan een offerte gericht aan de verwerende partij.

Conclusie is dat de verwerende partij in een en dezelfde beslissing twee tegengestelde opvattingen inzake onverenigbaarheid van één van haar bestuurders heeft gehuldigd over een zelfde feitelijke situatie –M.D.C. is vermeld als lid van het projectteam bij de offerte van de verzoekende partij – wat de bestreden beslissing intern tegenstrijdig maakt en de materiële motiveringsplicht schendt. De verzoekende partij heeft belang bij het aanvoeren van deze tegenstrijdigheid van motieven ; de verzoekende partij heeft hier immers aangetoond dat deze tegenstrijdigheid inzake de onverenigbaarheden haar heeft benadeeld en haar wering geen automatisme is, zoals de verwerende partij overigens zelf toegeeft.

Het middel is gegrond en verantwoordt de nietigverklaring van zowel de wering van de verzoekende partij als de gunningsbeslissing aan de tussenkommende partij.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt de beslissing van het Intergemeentelijk Samenwerkingsverband voor Ruimtelijke Ordening en Socio-economische Expansie van 1 december 2015 waarbij de bvba Ideeell Architecten niet wordt geselecteerd en de opdracht “het aanstellen van een ontwerper voor de realisatie van een woonproject op de site van de voormalige Liberale Kring te Ninove” wordt gegund aan de bv bvba Architectenbureau Bressers.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 200 euro.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 14 juli 2017,
door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

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

De griffier

De voorzitter

Silja Doms

Dierk Verbiest