

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 265.188 van 12 december 2025
in de zaak A. 242.233/XIV-39.455**

In zake : de NV G.
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Johan Vande Lanotte
 kantoor houdend te 9030 Mariakerke
 Durmstraat 29
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Werk, Economie en Landbouw
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Jean-François De Bock en Joy Moens
kantoor houdend te 1180 Brussel
Bosveldweg 70
bij wie woonplaats wordt gekozen

Verzoekende partij in tussenkomst:

de VZW E.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Kris Wauters
kantoor houdende te 1170 Brussel
Terhulpesteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 juni 2024, strekt tot de nietigverklaring van artikel 1 van het koninklijk besluit van 14 april 2024 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken’.

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-afdelingshoofd Ann Eylenbosch heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De vzw E. heeft op 12 november 2025 een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 november 2025.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Johan Vande Lanotte, die verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat Jean-François De Bock, die verschijnt voor de verwerende partij en advocaten Kris Wauters en Tess Leppers, die verschijnen voor de verzoekende partij in tussenkomst, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Ann Eylenbosch 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 verzoekende partij is een klasse 7 baggerbedrijf, type A.

3.2. Artikel 3 van de wet van 20 maart 1991 ‘houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken’ (hierna: wet van 20 maart 1991) bepaalt wat volgt:

“Art. 3. De overheidsopdrachten en de concessies voor werken bedoeld in artikel 2, waarvan de geraamde waarde een bij koninklijk besluit vastgesteld bedrag overschrijden, kunnen slechts uitgevoerd worden door ondernemers, zowel publiek- als privaatrechtelijke, die op het moment van de sluiting van de opdracht of van de concessieovereenkomst :

1° hetzij te dien einde erkend zijn;

2° hetzij het bewijs geleverd hebben dat zij de voorwaarden opgelegd door of krachtens deze wet vervullen.

De opdrachten en de concessies voor werken bedoeld in artikel 2, waarvan de geraamde waarde het bedrag bedoeld in het eerste lid niet overschrijdt, kunnen slechts uitgevoerd worden door ondernemers, zowel publiek- als privaatrechtelijke, die op het moment van de sluiting voldoen aan de voorwaarden voorzien in artikel 4, § 1, 1°, 4° en 7°, van deze wet”.

Artikel 4, § 1, van dezelfde wet legt de voorwaarden vast waaraan een ondernemer moet voldoen om een erkenning te verkrijgen. Deze voorwaarden houden onder meer in dat de betrokken aannemer moet beschikken over ‘voldoende technische bekwaamheid’ (art. 4, § 1, 5°) en ‘voldoende financiële en economische draagkracht’ (art. 4, § 1, 6°). De Koning bepaalt (onder meer) de regelen en de criteria die in aanmerking worden genomen bij het indienen en het onderzoek van de erkenningsaanvragen (art. 4, § 2),

Bij artikel 7, §§ 1 en 2, van de wet van 20 maart 1991 wordt bepaald dat de werken worden ingedeeld (i) in verschillende ‘klassen’ volgens het bedrag van de inschrijving en (ii) in verschillende ‘categorieën’ en ‘ondercategorieën’ volgens hun aard. Ook deze indeling wordt bij koninklijk besluit bepaald (artikel 7, § 1). Overeenkomstig de indeling kan aan de aannemers een erkenning worden verleend in klassen, categorieën en ondercategorieën van werken die hen mogen worden gegund (artikel 7, § 2).

3.3. Het koninklijk besluit van 26 september 1991 ‘tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken’ (hierna: koninklijk besluit van 26 september 1991) geeft uitvoering aan de genoemde wet.

3.4. Naargelang de klasse, in totaal 8, waarin men als aannemer erkend wordt, zal de aannemer worden toegelaten werken tot een bepaald bedrag uit te voeren. Artikel 3, § 1, van het genoemde koninklijk besluit van 26 september 1991 voorziet dat de erkende aannemers voor elke categorie of ondercategorie in (een van de) acht klassen worden ingedeeld. Artikel 3, § 2, van datzelfde besluit stelt het maximale bedrag (exclusief btw) van de aanneming van werken vast die aan de aannemer mag worden gegund voor elk van de eerste zeven klassen (zie hierna: Tabel 1). Artikel 3, § 3, tot slot, bepaalt, voor elk van de acht klassen, het totaal bedrag (exclusief btw) van al de werken, zowel openbare als private, welke door dezelfde aannemer in België en in het buitenland gelijktijdig mogen worden uitgevoerd op het ogenblik van het gunnen van de opdracht (zie hierna: Tabel 2).

Deze bedragen luiden vóór de wijziging door het bestreden besluit als volgt:

Tabel 1

Tabel 2

	Maximale bedrag (excl.btw) van de aanneming van werken dat aan de aannemer mag worden gegund		Totaal bedrag (excl.btw) van al de werken, zowel openbare als private, welke door dezelfde aannemer in België en in het buitenland gelijktijdig mogen worden uitgevoerd op het ogenblik van het gunnen van de opdracht
1	135.000 euro	1	682.000 euro
2	275.000 euro	2	2.200.000 euro
3	500.000 euro	3	4.000.000 euro
4	900.000 euro	4	7.000.000 euro
5	1.810.000 euro	5	14.500.000 euro
6	3.225.000 euro	6	26.000.000 euro
7	5.330.000 euro	7	43.000.000 euro
		8	260.000.000 euro

3.5. Zoals *supra* in punt 3.2 is gebleken, dient men om (in een bepaalde klasse, categorie of ondercategorie) erkend te kunnen worden onder meer zijn technische bekwaamheid aan te tonen.

Artikel 11 van het koninklijk besluit van 26 september 1991, dat niet is gewijzigd, bepaalt welke gegevens daartoe in aanmerking worden genomen, waaronder het gemiddeld aantal werklieden en kaderleden gedurende drie semesters vrij te kiezen uit de vijf jaren onmiddellijk voorafgaand aan het semester waarin de aanvraag wordt ingediend overeenkomstig § 2, 2° (zie artikel 11, § 1, 2°). Meer concreet bepaalt artikel 11, § 2, 2°, van datzelfde koninklijk besluit dat “gemiddelde aantal werklieden en kaderleden gedurende drie semesters vrij te kiezen uit de vijf jaren onmiddellijk voorafgaand aan het semester waarin de aanvraag werd ingediend”, als volgt:

	Werklieden		Kaderleden
	Type A	Type B	
Klasse 2	3	3	1
Klasse 3	5	4	1
Klasse 4	8	5	1
Klasse 5	13	8	2
Klasse 6	23	12	5
Klasse 7	44	23	9
Klasse 8	83	44	15

In datzelfde artikel 11, § 2, 2°, wordt nog bepaald welke erkenningen in de categorieën en ondercategorieën (vermeld in artikel 4 van het koninklijk besluit van 26 september 1991) onder type B vallen, dit zijn: D17, K3, L, L1 en L2, M en M1, P2, P3 en P4, S, S1, S2, S3 en S4, evenals, tot slot, T3, T4 en T6.

De activiteit ‘Algemene aannemingen van baggerwerken’ met kenletter A, behoren derhalve niet tot type B maar tot type A, waartoe de activiteiten van de verzoekende partij aldus behoren.

3.6. In 2016, met een koninklijk besluit van 13 mei 2016 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken’, wordt de aanvankelijk (in 1991) voorgeschreven vijfjaarlijkse aanpassing van de maximumbedragen op basis van de schommelingen van het ABEX-indexcijfer, waaraan tot dan toe geen uitvoering werd verleend, uitdrukkelijk opgeheven.

3.7. Het in punt 3.4. vermelde artikel 3, §§ 2 en 3, van het koninklijk besluit van 26 september 1991 wordt bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 14 april 2024 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken’ aangepast zoals hierna beschreven.

Dit is het bestreden besluit dat drie artikelen omvat.

Artikel 1, 1°, van het bestreden besluit wijzigt de bedragen van artikel 3, § 2 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 (zie hierna tabel 3). Artikel 1, 2° van het bestreden besluit wijzigt de bedragen in artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 26 september 1991 (zie hierna tabel 4). Artikel 2 van het bestreden besluit bepaalt de inwerkingtreding ervan op 1 juni 2024. Artikel 3, tot slot, bevat de uitvoeringsbepaling.

De bedragen in artikel 3, §§ 2 en 3 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 (zie de tabellen 1 en 2 *supra* onder punt 3.4) zijn, na de wijziging ervan bij artikel 1 van het bestreden besluit, de volgende:

Tabel 3

Tabel 4

	Maximale bedrag (excl.btw) van de aanneming van werken dat aan de aannemer mag worden gegund	Totaal bedrag (excl.btw) van al de werken, zowel openbare als private, welke door dezelfde aannemer in België en in het buitenland gelijktijdig mogen worden uitgevoerd op het ogenblik van het gunnen van de opdracht
--	--	--

1	162.000 euro	1	819.000 euro
2	330.000 euro	2	2.640.000 euro
3	600.000 euro	3	4.800.000 euro
4	1.080.000 euro	4	8.400.000 euro
5	2.172.000 euro	5	17.400.000 euro
6	3.870.000 euro	6	31.200.000 euro
7	6.396.000 euro	7	51.600.000 euro
		8	312.000.000 euro

3.8. Op 24 maart 2024 en op 28 maart 2024 verlenen de Commissie voor de Overheidsopdrachten respectievelijk de Inspectie van Financiën hun advies bij het ontwerp dat heeft geleid tot het bestreden besluit.

3.9. Met toepassing van artikel 84, § 5, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, voert de afdeling Wetgeving van de Raad van State het ontwerp van de rol.

3.10. Het bestreden besluit wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 26 april 2024.

IV. Tussenkoms

Verzoek tot tussenkomst

4. Met een op 12 november 2025 elektronisch ingediend verzoekschrift vraagt de vzw E. om in de procedure te mogen tussenkomen.

Beoordeling

5. Artikel 52, § 1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: algemene procedureregeling) bepaalt het volgende:

“§ 1. Het verzoekschrift tot tussenkomst wordt ingediend uiterlijk binnen een termijn van zestig dagen na de ontvangst van de zending bedoeld in artikel 6, § 4, of de bekendmaking van het bericht bedoeld in artikel 3^{quater}.
Bij ontstentenis van kennisgeving of bekendmaking kan de met de zaak belaste kamer een latere tussenkomst toelaten, voor zover deze de procedure niet vertraagt.”

6. Met toepassing van artikel 3^{quater} van de algemene procedureregeling is het voorliggende beroep tot nietigverklaring bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 24 juli 2024.

Het op 12 november 2025 ingediende verzoekschrift tot tussenkomst werd ruimschoots buiten de zestigdagentermijn, voorzien in artikel 52, § 1, eerste lid, van de algemene procedureregeling ingediend.

7. De verzoekende partij in tussenkomst vraagt evenwel in haar verzoekschrift tot tussenkomst

om met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, artikel 52, § 1, eerste lid, van de algemene procedureregeling buiten toepassing te laten, “nu voornoemde bepaling is ingevoerd via artikel 6 van het koninklijk besluit van 28 januari 2014 ‘tot wijziging van diverse besluiten betreffende de procedure voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’ [hierna: het koninklijk besluit van 28 januari 2014]” en deze bepaling volgens deze partij onwettig is wegens schending van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

8. Zonder dat de Raad van State tot een onderzoek moet komen van deze exceptie, leidt hoe dan ook het desgevallend gegrond bevinden van deze argumentatie en derhalve het buiten toepassing laten van het voornoemde artikel 52, § 1, eerste lid, niet tot het toelaten van de gevraagde tussenkomst.

Het bijtreden van de exceptieve argumentatie van de verzoekende partij in tussenkomst, zou immers volgens haar inhouden dat er geen termijn zou gelden om een verzoek tot tussenkomst in te dienen. Mocht dit al juist zijn, verliest zij hierbij evenwel uit het oog dat in dat geval hoe dan ook het hiervoor

aangehaalde artikel 52, §1, tweede lid, van de algemene procedureregeling overeind blijft.

Op grond van die bepaling vermag, zelfs bij ontstentenis van kennisgeving of bekendmaking, de met de zaak belaste kamer een latere tussenkomst slechts toelaten “voor zover deze de procedure niet vertraagt”. Bovendien, zoals blijkt uit het arrest nr. 187.998 van 17 november 2008 van de algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State, ECLI:BE:RVSCE:2008:ARR.187.998, mag een dergelijke tussenkomst evenmin het recht van verdediging aantasten (zie nrs. 26.1 en 26.2).

De in die bepaling voorziene mogelijkheid om nog een “latere tussenkomst” toe te laten, staat er tot slot niet aan in de weg dat ook in dat geval van een verzoekende partij in tussenkomst een loyale procesvoering moet worden verwacht. Daarvan is evenwel te dezen duidelijk geen sprake, zoals hierna zal blijken.

9. Het door de verzoekende partij bestreden koninklijk besluit is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 26 april 2024. Vanaf deze datum is het bestreden besluit derhalve verbindend voor iedereen. De verzoekende partij heeft op 17 juni 2024 haar beroep tot nietigverklaring ingediend en zoals reeds is vastgesteld, is het bericht voorgeschreven bij artikel 3^{quater} van de algemene procedureregeling gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 24 juli 2024.

Anders dan hoe de tot tussenkomst verzoekende partij dat blijkbaar ziet, mag van een zorgvuldige beroepsgroepering – zoals de verzoekende partij in tussenkomst er een is –, die naar eigen zeggen “de individuele belangen van haar leden behartigt en dit het voorwerp uitmaakt van haar statutair doel”, waarbij “het collectieve belang van dergelijke groepering als het ware de som van de individuele aangesloten leden vormt”, in redelijkheid worden verwacht dat zij als beroepsgroepering nauwgezet het Belgisch Staatsblad consulteert om niet alleen na te gaan of er met betrekking tot het bouwbedrijf en meer bepaald binnen de aangelegenheid van de erkenning van aannemers een reglementair besluit is

uitgevaardigd en gepubliceerd maar ook of die erkenningsregeling wordt aangevochten. Immers in dat geval is gekend dat een verbindende (en naar haar oordeel voor haar leden gunstige) regeling precair is geworden – in die zin dat ze kan worden vernietigd – met alle daaraan verbonden gevolgen voor haar leden.

Uit wat voorafgaat, volgt derhalve dat van een zorgvuldige beroepsgroepering, in dezelfde concrete omstandigheden geplaatst, mag worden verwacht dat die vanaf 24 juli 2024 wist, minstens moest weten dat het betrokken reglementair besluit het voorwerp uitmaakt van een beroep tot nietigverklaring en derhalve een precair statuut verkreeg. Niettemin heeft deze beroepsgroepering om redenen die haar eigen zijn, gewacht tot 12 november 2025, op de valreep van de terechtzitting waarop de behandeling van de zaak is voorzien en het debat zou worden gesloten, om alsnog een verzoekschrift tot tussenkomst in te dienen én waarin zij bovendien een nieuwe vordering instelt met name een verzoek tot toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Een dergelijke handelwijze beperkt aanzienlijk de uitoefening van het recht op tegenspraak van inzonderheid de verzoekende partij, en beperkt nog meer de mogelijkheid voor het auditoraat om de argumenten van de verzoekende partij in tussenkomst te betrekken in een aangelegenheid waarin de gehele procedure is doorlopen en de zaak in staat is en zelfs is opgeroepen ter terechtzitting enkele dagen nadien.

10. De verzoekende partij in tussenkomst beperkt zich in het verzoekschrift voornamelijk tot het uitleggen welke hinder een eventuele nietigverklaring zou meebrengen en tot het instellen daartoe van een nieuwe vordering waarbij zij om de toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State verzoekt zonder dat zij (deugdelijke) redenen aangeeft die haar stilzitten en talmen tot nauwelijks enkele dagen voor de behandeling van de zaak ter terechtzitting, verantwoorden, minstens aannemelijk maken.

11. Uit wat voorafgaat, blijkt dat de verzoekende partij in tussenkomst geen deugdelijke redenen heeft die haar stilzitten en wachten tot enkele dagen voor de terechtzitting verantwoorden, minstens aannemelijk maken

en derhalve de partijen en het auditoraat nodeloos en vermijdbaar *in extremis* overvalt. Dat doet de Raad van State besluiten dat de proceshouding van de verzoekende partij in tussenkomst niet getuigt van de vereiste loyaleiteit ten aanzien van de merites van een correct en efficiënt procesverloop waaronder het dubbel onderzoek en vormt haar handelen derhalve een duidelijke schending van de loyale procesvoering die van de partijen in het geding moet worden verwacht. Het voorgaande maakt aldus een substantiële tekortkoming uit aan het normale en behoorlijke verloop van het onderzoek van het beroep. De deloyale handelwijze van de verzoekende partij in tussenkomst houdt derhalve een niet te rechtvaardigen vertraging in van de behoorlijke behandeling van de voorliggende zaak.

12. In die omstandigheden, zelfs al mocht de argumentatie van de verzoekende partij in tussenkomst slagen en zou artikel 52, § 1, eerste lid, van de algemene procedureregeling buiten toepassing moeten worden gelaten, dan nog vertraagt haar verzoek tot tussenkomst op deloyale wijze de rechtsstrijd.

De tussenkomst wordt daarom niet toegelaten.

V. Rechtspleging

De aanvullende laatste memorie die een nieuwe vordering bevat

Standpunt van de partijen

13. De dag voor de terechtzitting om 16.26 uur dient de verwerende partij elektronisch een stuk in dat zij aanduidt als “Aanvullende laatste memorie met verzoek tot voortzetting van de procedure en tot handhaving (art. 14^{ter} Gec.W.)”, evenals een bijkomend stuk, zijnde een aan de verwerende partij gericht schrijven van 7 november 2025 ondertekend door zowel de gedelegeerd bestuurder van de vzw E. als deze van een andere beroepsorganisatie in de sector van het bouwbedrijf teneinde de verwerende partij in de voorliggende procedure om de in dat schrijven aangehaalde redenen, “alsnog aan te sporen een verzoek op grond van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State in te dienen.” De verwerende partij verzoekt zowel in deze nota als ter terechtzitting dat artikel 14,

derde lid, van de algemene procedureregeling buiten toepassing moet worden gelaten conform artikel 159 van de Grondwet, wegens strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel en met het recht op een eerlijk proces. Enerzijds raken volgens haar de door haar aangevoerde uitzonderlijke redenen de openbare orde en moet elk argument, middel of exceptie die aan de openbare orde raakt op elk moment voor het in beraad nemen van de zaak of ambtshalve tijdens het beraad kunnen worden ingeroepen. Anderzijds bestaat er een onverantwoord behandelingsverschil tussen de procedure voor de Raad van State en voor het Grondwettelijk Hof waar een vordering tot handhaving van de gevolgen van een vernietigde bepaling voor het Grondwettelijk Hof in de loop van de procedure op elk moment door een partij kan worden ingeroepen en zelfs ambtshalve door het Grondwettelijk Hof.

De verzoekende partij betwist ter terechtzitting dit standpunt en vraagt dit stuk, alsmede het erin vervatte verzoek tot handhaving van de gevolgen van een eventuele nietigverklaring van het bestreden besluit uit het debat te weren. Zij stelt dat het daags voor de zitting neerleggen van deze “aanvullende laatste memorie” waarin de verwerende partij een nieuwe vordering uitbrengt, getuigt van een disrespect voor de rechtszoekende en deloyaal procesgedrag met schending van het recht van verdediging. De verwerende partij wist perfect vanaf het ogenblik dat het verzoekschrift tot vernietiging werd ingediend, welke de gevolgen van een eventueel tussen te komen vernietiging zouden zijn. Overigens is het verschil tussen enerzijds de procedure voor het Grondwettelijk Hof en anderzijds de Raad van State fundamenteel in die zin dat er in de vernietigingsprocedure voor de Raad van State een auditorsverslag voorligt waarin alle aspecten van de zaak worden onderzocht en waarvan de partijen in kennis worden gesteld. Een verwerende partij die geconfronteerd wordt met een voor haar negatief auditorsverslag over een reglementair besluit, kan perfect – wat ze te dezen evenwel zonder enig aanvaardbare verklaring verzuimd heeft te doen – in haar laatste memorie om de toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State verzoeken.

Beoordeling

14. Artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt wat volgt:

“Art. 14^{ter}. Op verzoek van een verwerende of tussenkomende partij, en als de afdeling bestuursrechtspraak het nodig oordeelt, wijst ze die gevolgen van de vernietigde individuele akten of, bij wege van algemene beschikking, die gevolgen van de vernietigde reglementen aan, die als definitief moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die ze vaststelt.

De in het eerste lid bedoelde maatregel kan enkel worden bevolen om uitzonderlijke redenen die een aantasting van het legaliteitsbeginsel rechtvaardigen, bij een met bijzondere redenen omklede beslissing en na een tegensprekelijk debat. Deze beslissing kan rekening houden met de belangen van derden.”

Luidens artikel 14, derde lid, van de algemene procedureregeling wordt de vordering tot behoud van de gevolgen van de bestreden akte of het bestreden reglement, in toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten, “uiterlijk in de laatste memorie [...] geformuleerd en moet [deze] gemotiveerd worden”. Wanneer de vordering “voor de eerste keer in een laatste memorie [wordt] ingediend”, kunnen volgens diezelfde bepaling de andere partijen hun schriftelijke opmerkingen doen gelden binnen een termijn van dertig dagen vanaf de kennisgeving van deze laatste memorie. Het aangewezen lid van het auditoraat stelt alsdan met betrekking tot dit onderwerp een geschreven advies op dat ten minste zeven werkdagen voor de terechtzitting aan de partijen en de kamer waarbij de zaak aanhangig is, wordt meegedeeld.

De toepasselijke procedureregeling voorziet niet in de mogelijkheid tot de neerlegging van een zogenoemde “aanvullende laatste memorie”, laat staan een waarbij een nieuwe vordering wordt ingediend daags voor de terechtzitting.

Aan de voorwaarden van artikel 14, derde lid, van de algemene procedureregeling is derhalve niet voldaan. In die omstandigheden is de voor het eerst met de zogenoemde “aanvullende laatste memorie” ingediende en ter terechtzitting toegelichte vordering tot behoud van de gevolgen van het bestreden

reglement niet ontvankelijk. Bovendien moet de niet in de procedureregeling voorziene “aanvullende laatste memorie”, evenals het erbij gevoegde stuk, uit het debat worden geweerd.

15. De argumenten aangevoerd door de verwerende partij overtuigen niet van het tegendeel.

16. Vooreerst brengt de verwerende partij als argument aan dat de door haar aangevoerde “uitzonderlijke redenen” aan de openbare orde raken en dat om die reden partijen moeten worden toegelaten een verzoek op grond van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State op ontvankelijke wijze in te dienen. Zij wijst erop dat er anders een discrepantie zou bestaan in die zin dat volgens haar een argument, middel dat of exceptie die aan de openbare orde raakt, “op elk moment” kan worden ingeroepen voor, te dezen, het in beraad nemen van de zaak.

Zonder dat de Raad van State tot het onderzoek moet komen of de redenen die de verwerende partij aanbrengt ter adstructie van een vordering in de zin van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State al dan niet de openbare orde raken, en of dat zou impliceren dat de in artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, bepaalde vordering “op elk moment”, ook na de laatst mogelijke procedurele mogelijkheid daartoe, kan worden ingeleid, gaat de verwerende partij duidelijk voorbij aan de omstandigheid dat, hoe dan ook, in sommige omstandigheden eigen aan een bepaalde zaak, het gerechtvaardigd kan zijn dat deze procedureel laattijdige vordering niet wordt toegelaten wanneer het instellen van die vordering door de verwerende partij voorkomt een duidelijke schending van de loyale procesvoering te zijn, die een substantiële tekortkoming uitmaakt van het normale en behoorlijke verloop van het onderzoek van het beroep. Hieruit volgt dat het enkele feit dat een vordering die wordt aangebracht te steunen op redenen van openbare orde, niet belet dat die wordt verworpen omdat zulks de loyale procesvoering schendt.

Van een verwerende partij die in de voorliggende omstandigheid een nieuwe vordering aanbrengt buiten enige procedurele grondslag om, moet derhalve een loyale procesvoering worden verwacht.

Te dezen, blijkt uit de gegevens van de zaak dat de verwerende partij, na kennisneming van het voor haar ongunstige auditoraatsverslag, op 2 juni 2025 op regelmatige wijze een laatste memorie met verzoek tot voortzetting van de procedure heeft ingediend. Zij heeft op geen enkel ogenblik in de voorliggende procedure in een van de door de procedurereeling voorziene processtukken om de toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten op de Raad van State verzocht, ook niet in haar laatste memorie van 30 juni 2025.

In dit geval bleef de verwerende partij niettemin stilzitten tot daags vóór de terechtzitting waarop de zaak wordt behandeld en het debat zou worden gesloten, om te doen waartoe zij, met eerbiediging van het recht van verdediging, sinds 17 juli 2024, datum waarop zij kennis kreeg van het ingestelde vernietigingsberoep, de mogelijkheid had, namelijk alsnog een regelmatige vordering tot behoud van de gevolgen van het bestreden reglement, in toepassing van artikel 14^{ter} van de gecoördineerde wetten, indienen. Van deze *in extremis* ingediende vordering hebben zowel de verzoekende partij, het auditoraat als de Raad van State pas inzage kunnen nemen op de dag van de terechtzitting.

Een dergelijke handelwijze beperkt aanzienlijk de uitoefening van het recht op tegenspraak van inzonderheid de verzoekende partij, en beperkt nog meer de mogelijkheid voor het auditoraat om de argumenten van de verwerende partij te betrekken in een zaak die in staat is en waarvan reeds de terechtzitting is bepaald.

Dat klemmt des te meer nu, zoals de verwerende partij zelf aangeeft, haar handelen schijnbaar is ingegeven nadat zij daartoe in de hiervoor genoemde brief van 7 november 2025 werd “aangespoord” en waarbij zij – behoudens die brief – geen enkel nieuw element aanhaalt waarvan zij niet eerder dan door die brief kennis had of redelijkerwijze kennis kon hebben.

Uit wat voorafgaat blijkt dat de verwerende partij geen deugdelijke redenen heeft die haar stilzitten verantwoorden, minstens aannemelijk maken. Dat doet de Raad van State besluiten dat de proceshouding van de verwerende partij, die de verzoekende partij, het auditoraat en de Raad van State nodeloos en vermijdbaar uitermate *in extremis* overvalt met een nieuwe vordering, niet getuigt van gepaste loyauteit ten aanzien van de merites van een correct en efficiënt procesverloop.

17. Wat het argument betreft afgeleid uit het behandelingsverschil met de regeling geldend voor het Grondwettelijk Hof, blijkt uit wat voorafgaat, dat de door de verwerende partij ingestelde vordering tot handhaving van de gevolgen van de eventuele nietigverklaring wordt afgewezen wegens deloyaal procesgedrag. De verwerende partij voert niet aan, noch maakt aannemelijk dat de voor het Grondwettelijk Hof geldende procedureregeling, het instellen van een dergelijke op deloyale wijze ingestelde vordering wel zou ontvangen. Hieruit volgt dat de verwerende partij die een onterecht verschil in behandeling ziet tussen de regeling geldend voor het Grondwettelijk Hof en de Raad van State, uitgaat van een verkeerde premisse en dus geen onderzoek behoeft. Hieruit volgt ook dat de voorgestelde prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk hof, te dezen niet relevant is voor de beslechting van het voorliggende geschil. Ze vertrekt immers vanuit de hiervoor foutief bevonden premisse dat in een geval als het voorliggende aan de Raad van State de mogelijkheid is onzegd om in een procedurele situatie om redenen van deloyaal procesgedrag - en niet omdat de procedurele voorschriften het niet voorzien - een vordering tot handhaving niet toe te laten. Ze wordt daarom niet gesteld.

18. De vordering tot behoud van de gevolgen van het bestreden besluit is niet ontvankelijk en de niet in de procedureregeling voorziene “laatste memorie”, evenals het erbij gevoegde stuk, worden uit het debat geweerd.

VI. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gebrek aan belang

Standpunt van de partijen

19. In het verzoekschrift situeert de verzoekende partij die een klasse 7 baggerbedrijf, type A is, haar belang bij het voorliggende beroep als volgt:

“De verzoekende partij is een baggerbedrijf dat door het bestreden besluit verhinderd wordt om deel te nemen aan aanbestedingen die over een hoger bedrag dan 6 396 000 euro gaan. Op die manier beperkt het bestreden besluit de economische mogelijkheden van verzoeker, die zonder meer in staat is werken van een grotere omvang uit te voeren en in Frankrijk dat ook al gedaan heeft.

De kracht van gewijsde van de arresten van de Raad van State, net zoals de kracht van gewijsde van alle rechterlijke instanties, strekt zich niet alleen uit tot het *dictum* van de uitspraak, maar ook tot de onlosmakelijk met het *dictum* verbonden motieven.

De door de verzoeker aangebrachte middelen houden in dat de beperking tot 6 396 000 die van toepassing is voor verzoeker, omdat het een niet-pertinent en niet proportioneel onderscheid maakt tussen bedrijven, het gelijkheidsbeginsel schendt. Bij vernietiging van het bestreden besluit gebaseerd op de aangehaalde middelen zal enerzijds de regelgevende overheid moeten optreden om een correcte regelgeving vast te stellen en zal anderzijds de rechter (in eerste instantie de Raad van State) op basis van deze vernietiging, artikel 4 niet meer als een bron voor de selectie van aannemers die kandidaat zijn voor een aanbesteding mogen hanteren. Op die manier is het duidelijk dat verzoeker belang heeft bij de vernietiging van het bestreden besluit”.

20. In de memorie van antwoord, waarin zij in de laatste memorie volhardt, betwist de verwerende partij het belang van de verzoekende partij. Zij merkt op dat de verzoekende partij bij de beschrijving van haar belang aanvoert dat zij “door het bestreden besluit verhinderd wordt om deel te nemen aan aanbestedingen die over een hoger bedrag dan 6.396.000 euro gaan” waardoor het bestreden besluit haar “economische mogelijkheden” zou beperken. De verwerende partij leidt daaruit af dat de bedoeling van de verzoekende partij erin is gelegen om deel te kunnen nemen aan overheidsopdrachten waarvan de geraamde waarde hoger ligt dan 6.396.000 euro. Een vernietiging van artikel 1 van het bestreden besluit kan dit evenwel niet tot gevolg hebben. Immers, indien deze bepaling zou worden vernietigd, zou dit tot gevolg hebben dat de vorige versie van

artikel 3 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 terug van kracht zou worden en dat, met andere woorden, de vroegere (lagere) maximumbedragen per klasse terug van toepassing zouden zijn. Dit zou er concreet op neerkomen dat de verzoekende partij slechts werken van een maximumbedrag van 5.330.000 euro mag uitvoeren. Een gebeurlijke vernietiging van het bestreden besluit levert haar dan ook geen voordeel op.

In haar laatste memorie stelt de verwerende partij nog dat zij bij een gebeurlijke vernietiging van het bestreden besluit, niet verplicht is om een nieuwe regeling aan te nemen. Er is immers geen sprake van, bijvoorbeeld, een beslissing die genomen werd op grond van een aanvraag van de verzoekende partij, noch van een reglementaire handeling die verplicht moet worden genomen om een leemte in het regelgevend kader op te vullen en waarbij de verwerende partij, na vernietiging door de Raad van State, verplicht zou zijn om een nieuw besluit te nemen. Bovendien, zelfs al zou de verwerende partij een nieuw koninklijk besluit nemen, dan nog heeft de verzoekende partij in deze concrete zaak bij een eventuele vernietiging geen enkel uitzicht op een voor haar gunstigere regeling gelet op de actuele situatie van de tewerkstelling, specifiek in de baggersector waarvoor zij verwijst naar haar argumentatie over de grond van de zaak.

21. In de memorie van wederantwoord repliceert de verzoekende partij – nadat zij heeft opgemerkt dat zowel het Europees Hof voor de Rechten van de Mens als het Grondwettelijk Hof, met betrekking tot weliswaar een ander type zaken, er duidelijk op hebben gewezen dat de beoordeling van het belang door de Raad van State niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze mag worden toegepast –, dat de Raad van State bij herhaling heeft gesteld dat bij de beoordeling van een reglementair besluit het belang op een ruimere wijze wordt beoordeeld, namelijk in die zin dat de omstandigheid dat een verzoeker als gevolg van een eventuele vernietiging van het bestreden besluit of van een onderdeel ervan opnieuw een kans zou krijgen dat zijn situatie in een gunstiger zin wordt geregeld, volstaat om een belang bij het bestrijden van voornoemd besluit zoals gepreciseerd, te verantwoorden. Door het bestreden besluit heeft de verwerende partij immers haar wil geuit in een nieuwe regeling te voorzien en de nietigverklaring van die

regeling geeft verzoeker uitzicht op een andere voor hem gunstiger regeling. Te dezen, streeft de verzoekende partij trouwens niet naar de terugkeer naar de vorige toestand, maar naar een andere, voor haar gunstiger regeling. Het belang van de verzoekende partij is dan ook rechtstreeks en actueel en hoegenaamd niet hypothetisch. Er is trouwens meer. De verzoekende partij benadrukt zoals zij reeds in het verzoekschrift heeft aangegeven, dat de kracht van gewijsde van de arresten van de Raad van State, zoals voor iedere rechtbank het geval is, zich niet alleen uitstrekt tot het *dictum* maar ook tot datgene wat onlosmakelijk met het *dictum* is verbonden en dat de vernietigingsarresten van de Raad van State een kracht van gewijsde *erga omnes* hebben. Wanneer de verzoekende partij op vandaag wenst deel te nemen aan een overheidsopdracht van bijvoorbeeld 7 miljoen euro heeft zij de “keuze” om (i) ofwel samen te werken met een concullega om samen aan de voorwaarden te voldoen (de regelgeving laat dit toe en het gebeurt ook regelmatig), dan wel (ii) toch alleen in te dienen, en dan een juridische betwisting te voeren over het feit dat zij niet werd toegelaten op basis van het niet voldoen aan de regels van het bestreden besluit of ten slotte (iii) niet deel te nemen aan de overheidsopdracht. Dit zijn allemaal situaties die negatief zijn voor de verzoekende partij, wat zij nader concreet illustreert. Zij benadrukt dat administratieve overheden niet gemachtigd zijn om op basis van artikel 159 van de Grondwet een koninklijk besluit te beoordelen op de overeenstemming ervan met hogere rechtsnormen. Dat komt (enkel) de rechter toe. Wanneer echter de Raad van State een arrest heeft uitgesproken dat het bestreden besluit vernietigt, met duidelijk uitgesproken motivering die onlosmakelijk met het *dictum* is verbonden, dan is niet langer houdbaar dat de betrokken administratieve overheid de herlevende regelgeving (die evenzo in strijd is met deze motivering) toepast. Ter zake kan worden verwezen naar rechtsleer die het alsdan over een ‘*acte éclairé*’ heeft en die vooropstelt dat de overheid, minstens tot de overheid een nieuwe regel uitvaardigt, niet zomaar de bestaande regels nog vermog toe te passen. De verzoekende partij roept dus niet zomaar op een abstracte wijze de kracht van gewijsde in als een bijkomend element om haar belang te staven, maar verwijst naar de impact die de kracht van gewijsde van een tussenkomen vernietigingsarrest zal hebben op de concrete positie van de verzoekende partij bij een toekomstige toewijzing van overheidsopdrachten en, gebeurlijk daaropvolgende verhaalprocedures die zij zou

moeten voeren. Deze bijkomende argumenten bevestigen alleen maar het belang van de verzoekende partij, zoals al eerder weergegeven.

In haar laatste memorie volhardt de verzoekende partij en herneemt zij wat zij eerder heeft uiteengezet. Ze stelt, bijkomend, dat op de verwerende partij wel degelijk een rechtsplicht rust om op te treden na de vernietiging van het bestreden besluit. De door de verzoekende partij aangebrachte middelen houden immers in dat de beperking tot 6.396.000 euro die van toepassing is voor de verzoekende partij, het gelijkheidsbeginsel schendt omdat het een niet-pertinent en niet-proportioneel onderscheid maakt tussen bedrijven. De essentie is dat iedere vorm van willekeur of gebrek aan doeltreffendheid moet worden gebannen. Alle ondernemingen die technisch, juridisch en financieel in staat zijn om een werk aan te nemen, moeten kunnen meedingen. Het is daarom fout te stellen dat er op de overheid geen plicht tot reguleren rust.

Beoordeling

22. Gelet op artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan het beroep tot nietigverklaring zoals bedoeld in artikel 14 van deze wetten, voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State worden gebracht door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang. Die vereiste is erop gericht de rechtszekerheid te dienen en een goede rechtsbedeling te verzekeren (RvS (A.V.) 22 maart 2019, nr. 244.015, Moors, ECLI:BE:RVSCE:2019:ARR. 244.015).

Een verzoekende partij beschikt over dit rechtens vereiste belang indien twee voorwaarden vervuld zijn: vooreerst dient zij door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden; voorts moet de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling haar een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook (RvS (A.V.) 15 januari 2019, nr. 243.406, Van Dooren, ECLI:BE:RVSCE:2019:ARR. 243.406).

Het belang moet niet alleen bestaan bij het instellen van het beroep maar moet voortduren tot aan de sluiting van het debat (RvS (A.V.) 22 maart 2019, nr. 244.015, Moors, ECLI:BE:RVSCE:2019:ARR. 244.015), zonder dat de verzoekende partij noodzakelijk elk belang bij de nietigverklaring verliest wanneer zij het initiële voordeel niet meer kan ambiëren (cf. GwH 9 juli 2020, nr. 105/2020, ECLI:BE:GHCC:2020.ARR. 105, punt B.11.2. en B.12.2).

Het staat aan de Raad van State te oordelen of de verzoekende partij die een zaak voor de Raad brengt, doet blijken van een belang bij haar beroep. De Raad van State dient er over te waken dat het belangvereiste niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze wordt toegepast (GwH 30 september 2010, nr. 109/2010, ECLI:BE:GHCC:2010.ARR. 109, punt 4.3.; GwH 9 juli 2020, nr. 105/2020, ECLI:BE:GHCC:2020.ARR. 105, punt B.9.3.; EHRM 17 juli 2018, Vermeulen t. België, ECLI:CE:ECHR:2018:0717JUD000547506, punten 42 e.v.).

23. Het te dezen bestreden besluit heeft een reglementair karakter. Het argument van de verwerende partij dat in geval van vernietiging de vorige versie van artikel 3 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 terug van kracht zou worden en dat, met andere woorden, de vroegere maximumbedragen per klasse terug van toepassing zouden zijn, vermag de verzoekende partij haar belang bij het beroep niet te ontnemen.

Als de bestreden bestuurshandeling een reglementair karakter vertoont, zoals te dezen het geval is, dan is het vanuit het oogpunt van het belang bij het bestrijden ervan voldoende dat een eventuele vernietiging het uitzicht zou bieden op een nieuwe en gunstigere regeling. Een vernietiging opent voor de verzoekende partij te dezen de kans op een nieuwe regeling die haar economische mogelijkheden vergroot. Door het nieuwe besluit heeft de verwerende partij immers haar wil geuit in een nieuwe regeling te willen voorzien en de nietigverklaring ervan geeft de verzoekende partij bijgevolg uitzicht op een andere voor hem gunstiger regeling.

Overigens mag eraan worden herinnerd, en anders dan de verwerende partij dat ziet, dat, na de eventueel tussen te komen vernietiging *erga omnes* van haar reglementair besluit omwille van, per hypothese, een schending van het gelijkheidsbeginsel en het verbod van willekeur, het de verwerende partij – en enkel de verwerende partij –, zowel in het licht van de rechtszekerheid als de in acht te nemen zorgvuldigheidsplicht, toebehoort om zich over de vastgestelde onwettig bevonden reglementaire bepaling(en) te beraden.

Aan (de wettigheid van) het belang wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat een eventuele nietigverklaring van (bepaalde artikelen van) het bestreden besluit tot gevolg zou hebben dat teruggekeerd wordt naar een vorige, nog minder gunstige toestand die met eenzelfde on(grond)wettigheid zou zijn behept. De verzoekende partij streeft trouwens niet naar de terugkeer naar de vorige toestand, maar naar een andere, in haar ogen gunstiger regeling met als hoofdmotief dat de bedragen die overeenstemmen met de erkenning in de verschillende klassen derwijze worden aangepast zodat er opnieuw een proportionele verhouding bestaat tussen de nieuwe maximumbedragen en de bestaande erkenningsvereisten opdat een genoegzame en eerlijke mededinging wordt verzekerd en zij uitzicht krijgt op een nieuwe regeling die haar economische mogelijkheden vergroot.

24. In zoverre de verwerende partij nog aanvoert dat zelfs al zou zij, na vernietiging van het bestreden besluit, ertoe zijn verplicht een nieuw besluit te nemen, zulks voor de verzoekende partij in de concrete voorliggende zaak geen enkel uitzicht biedt op een voor haar gunstiger regeling: gegeven de actuele situatie van de tewerkstelling specifiek in de baggersector, hangt de beoordeling van de ontvankelijkheid van het beroep samen met het onderzoek ten gronde en het (al dan niet) gegrond bevinden van de middelen, wat ook de verwerende partij erkent nu zij daartoe zelf verwijst “naar haar argumentatie over de grond van de zaak”.

25. De exceptie wegens gebrek aan belang wordt verworpen.

B. Exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep wegens het ontbreken van (minstens) een ontvankelijk middel.

26. De verwerende partij betwist in de memorie van antwoord nog de ontvankelijkheid van het voorliggende beroep omdat het verzoekschrift geen ontvankelijke middelen zou bevatten. Volgens haar is geen van de drie aangevoerde middelen ontvankelijk omdat de verzoekende partij de schending aanhaalt van verschillende rechtsregels maar bij het onderzoek van die middelen blijkt dat de (beweerde) schendingen geenszins door het bestreden besluit worden veroorzaakt, doch wel door de artikelen 11, § 2, 2°, en 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991, die door het bestreden besluit niet werden gewijzigd. Volgens haar uit de verzoekende partij dan ook geen kritiek op het bestreden besluit en maakt zij geenszins hard hoe de door haar aangehaalde rechtsregels door artikel 1 van het bestreden besluit zouden worden geschonden.

27. Zoals hierna zal blijken, kunnen de excepties van de verwerende partij bij alvast het eerste en het tweede middel die hierna worden beoordeeld en in de hierna aangegeven mate gegrond worden bevonden, niet worden aangenomen.

Hieruit volgt dat de exceptie met betrekking tot de niet-ontvankelijkheid van het annulatieberoep als zodanig “omdat geen ontvankelijk middel zou voorliggen”, evenmin gegrond is.

VII. Onderzoek van de middelen

Vooraf

28. De verzoekende partij voert in het eerste middel de schending aan van het gelijkheidsbeginsel, gelezen in samenhang met (artikel 58 van) de richtlijn 2014/24/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 ‘betreffende het plaatsen van overheidsopdrachten en tot intrekking van Richtlijn 2004/18/EG’ (hierna: Richtlijn 2014/24/EU). In het tweede middel van het

verzoekschrift voert zij een schending aan “van het gelijkheidsbeginsel door de ongedifferentieerde toepassing van de beperking op de baggerbedrijven”.

Het past het eerste en het tweede middel samen te behandelen.

Het eerste en het tweede middel

Standpunt van de partijen

29. Artikel 2, § 1, derde lid, van de algemene procedureregeling voorziet dat een verzoekschrift een samenvatting van het middel moet bevatten als voor het middel een verdere uiteenzetting nodig is.

Luidens voornoemd artikel 2, § 1, derde lid, kan de ontstentenis van de samenvatting van de grief niet leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het middel, maar luidens het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 21 juli 2023 ‘tot wijziging van diverse besluiten betreffende de procedure voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ dat deze verplichting invoert, heeft “die ontstentenis [...] als enig mogelijk gevolg voor de verzoeker dat de draagwijdte van zijn grief niet correct samengevat en dus begrepen wordt in het verslag van de auditeur en in het arrest” (BS 26 juli 2023, 62630).

Te dezen, bevat het verzoekschrift geen samenvatting van het eerste middel in de zin van artikel 2, § 1, derde lid, van de algemene procedureregeling, terwijl de verzoekende partij wel aan de hand van een verdere uiteenzetting nader ingaat op de argumenten die volgens haar het middel ondersteunen. In die omstandigheden moet de verzoekende partij verdragen dat de Raad van State de grieven begrijpt zoals deze in het auditoraatsverslag en zoals hierna weergegeven, zijn begrepen.

In het verzoekschrift voert de verzoekende partij, wat het *eerste middel* betreft onder meer een schending aan van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel. De verzoekende partij erkent dat de verwerende partij, binnen

de haar toekomstende discretionaire beoordelingsbevoegdheid, pertinente en proportionele criteria vermag vast te leggen waaraan aannemers moeten voldoen om te mogen deelnemen aan overheidsopdrachten en daarbij een onderscheid mag maken tussen ondernemingen naargelang, onder andere, het aantal werknemers. Deze principiële bevoegdheid betekent niet dat de verwerende partij willekeurig kan optreden. Het te maken onderscheid is enkel toegelaten als er een legitieme doelstelling is, als de maatregel pertinent is en de ongelijke behandeling proportioneel is. Om proportioneel te zijn moet het gemaakte onderscheid, redelijkerwijze, noodzakelijk zijn om de doelstellingen te bereiken. De opgelegde voorwaarden moeten kunnen garanderen dat een kandidaat of inschrijver over de vereiste technische, financiële en economische beroepsbekwaamheden beschikt om de te gunnen opdracht uit te voeren en er moet een eerlijke mededinging worden gegarandeerd die niet kunstmatig mag worden beperkt. De verzoekende partij acht het niet langer pertinent noch proportioneel dat een bedrijf zoals de verzoekende partij met 19 arbeiders en in totaal 49 werknemers geen toegang krijgt tot aanbestedingen boven de 6.396.000 euro. Zij meent dat elke proportionaliteit zoek is tussen eensdeels het aldus bepaalde maximumbedrag en anderdeels de bestaande voorwaarden inzake personeel zoals die zijn vervat in artikel 11 van het koninklijk besluit van 26 september 1991, wat zij vervolgens cijfermatig illustreert. Indien er wordt van uitgegaan dat in 1991 het mogelijks proportioneel was om voor aanbestedingen van meer dan 5.330.000 euro een personeelsbestand van 83 werklieden te eisen en op die manier garanties in te bouwen voor de goede uitvoering van de werken, lijkt het volgens de verzoekende partij meer dan aannemelijk dat het aanhouden van diezelfde voorwaarde voor werken die op basis van de ABEX-index intussen 2,5 maal kleiner zijn, niet noodzakelijk meer is. Bovendien mag volgens de verzoekende partij niet uit het oog worden verloren dat de sector van het baggeren in de loop der jaren meer kapitaalsintensief en minder personeelsintensief is geworden. Haar zakencijfer per arbeider is sinds 1991 gestegen met een factor van iets meer dan 15. Het verschil tussen het cijfer 2,5 (ABEX index) en het cijfer 15 is de productiviteitswinst per arbeider gerealiseerd binnen de verzoekende partij. Beide factoren samen, leiden er volgens de verzoekende partij toe dat de voorwaarde van 83 arbeiders (klasse 8) slechts van toepassing zou mogen zijn vanaf een werk met de omvang van $5.330.000 \times 15 =$

79.950.000 euro. Het onderscheid tussen bedrijven met meer of minder dan 83 arbeiders om al of niet mee te dingen aan aanbestedingen boven 6.396.000 euro is niet langer pertinent en proportioneel en schendt het gelijkheidsbeginsel. De bestreden bepaling verhindert dat bedrijven toegang krijgen tot een belangrijk segment van de markt voor baggerwerken, zonder dat daar pertinente redenen voor zijn.

Wat het *tweede middel* betreft, zet de verzoekende partij in haar verzoekschrift uiteen dat het bestreden besluit het gelijkheidsbeginsel schendt door de ongedifferentieerde toepassing van de beperking tot 6.396.000 euro op de baggerbedrijven. Zij merkt op dat de voorwaarden inzake het aantal personeelsleden niet uniform zijn voor alle soorten activiteiten. Er wordt een onderscheid gemaakt tussen activiteiten die onder type A (zoals het baggeren) en type B vallen, waarbij voor type B activiteiten minder werklieden vereist zijn dan voor Type A. Bovendien bepaalt het koninklijk besluit (artikel 12) dat voor bepaalde activiteiten het aantal vereiste werknemers met 30% wordt verminderd. Op het ogenblik dat 33 jaar na datum de maximumbedragen van opdrachten worden gewijzigd, kan de Koning niet verzuimen af te wegen voor welke bedrijven de strengere (type A) dan wel de minder strenge (type B en voor bedrijven genoemd in artikel 12 van het koninklijk besluit) normen van toepassing zijn. Door voor de verzoekende partij, baggerbedrijf van klasse 7, type A, de limiet van 6.396.000 euro op te leggen, zonder dat er een spoor is van enige materiële motivering waarom dit voor haar onverkort van toepassing is en voor bedrijven met activiteiten type B of voor bedrijven genoemd in artikel 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 niet, schendt het bestreden besluit het gelijkheidsbeginsel.

30. In haar memorie van wederantwoord – en zij volhardt daarin in haar laatste memorie –, betwist de verzoekende partij de exceptie van niet-ontvankelijkheid van het eerste en het tweede middel die de verwerende partij opwerpt. De verzoekende partij stelt dat zij geenszins heeft betoogd dat er haar met haar bestaande personeelsbestand geen beperkingen zouden kunnen worden opgelegd. Waar het om gaat, aldus de verzoekende partij, is de (betwiste) limiet tot

een bedrag van 6.396.000 euro en dus niet een beperking op zich. De verzoekende partij stelt dat zij geenszins de bedoeling heeft (noch heeft zij zulks beweerd) om een bedrijf van klasse 8 te worden zodat zij – met het bestaande werkliedenbestand – werken van onbeperkte omvang zou kunnen uitvoeren. Evenmin heeft zij zich er met betrekking tot haar tweede middel over beklaagd dat haar activiteiten beschouwd worden als een activiteit van het type A volgens artikel 11, § 2, 2°, van het koninklijk besluit van 26 september 1991, zoals de verwerende partij wil doen geloven. Het argument van de verwerende partij faalt dan ook, omdat het gewoon een foutieve herschrijving is van het middel zoals het door de verzoekende partij werd ontwikkeld: de verzoekende partij stelt immers dat voor deze activiteiten het ongedifferentieerd toepassen van de verhoging van de maximumbedragen, zoals voorzien in artikel 1, een schending is van het gelijkheidsbeginsel, omdat ongelijke situaties gelijk behandeld worden en elke proportionaliteit zoek is.

Wat de gegrondheid van het *eerste middel* betreft, repliceert de verzoekende partij in de memorie van wederantwoord dat ondernemingen van klasse 7 en ondernemingen van klasse 8 wel degelijk vergelijkbaar zijn. Beide categorieën van bedrijven hebben eenzelfde activiteit en bewegen zich gedeeltelijk op eenzelfde markt. De vergelijkbaarheid moet overigens worden beoordeeld in het licht van de ter discussie staande regeling, te dezen de aanwezige technische en financiële draagkracht van de onderneming en de daaraan beantwoordende maximale omvang van de overheidsopdrachten. Uit het administratief dossier blijkt voorts dat met het bestreden besluit de bedoeling voorligt om de maximale financiële omvang van de overheidsopdrachten zo te bepalen dat ze weer beantwoordt aan de aanwezige technische en financiële draagkracht van de onderneming. Hiermee omschrijft de verwerende partij zelf de invulling van haar discretionaire beleidsvrijheid, wat belangrijk is gezien de verzoekende partij op geen enkele manier de bedoeling heeft of zou kunnen hebben om de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij te beperken, behoudens in de mate dat deze wordt ingevuld in strijd met de hogere normen, zoals te dezen het gelijkheidsbeginsel. De bestreden regeling houdt volgens de verzoekende partij in dat voor ondernemingen van klasse 8 het toepassingsgebied van hun exclusieve bevoegdheid qua overheidsopdrachten *quasi* volledig de reële evolutie van de

kostprijs van de bouwwerken volgt, terwijl dat niet zo is voor de bedrijven van klasse 7, zoals de verzoekende partij er één is. Inderdaad: aan de ondergrens wordt voor de categorie 8 ondernemingen maar een kleine beperking opgelegd (voor bijkomend 1 066 000 euro kan er mededinging met categorie 7 ondernemingen ontstaan), terwijl aan de bovenzijde de volledige evolutie van de kostprijs behouden blijft, die uiteraard gezien de evolutie van de ABEX, veel en veel groter is dan de genoemde beperking. Voor de bedrijven van klasse 7 wordt de exclusieve ondergrens (ten opzichte van de bedrijven klasse 6) verminderd met 645.000 euro en de bovengrens verruimd met 1.066.000 euro, wat neerkomt op een aanpassing van in totaal 421.000 euro en geenszins in verhouding staat met de gestegen bouwkost. In tegenstelling tot bedrijven van klasse 8 wordt het exclusieve actieterrein voor ondernemingen van klasse 7 dus in reële termen beperkt en worden deze bedrijven in werkelijkheid *de facto*, rekening houdend met de waarde van de werken, gedegradeerd tot bedrijven van klasse 5. Rekening houdend met de door de verwerende partij zelf geformuleerde doelstelling, kan op geen enkele redelijke basis worden gesteld dat het gemaakte onderscheid tussen categorie 7 en categorie 8 ondernemingen, wat het maximaal volume van de aan te besteden overheidsopdrachten betreft, als redelijk, proportioneel of pertinent worden beschouwd. Het feit dat het een ondersteunende maatregel voor de bouw zou zijn, kan onmogelijk als een afdoende motivering worden gezien in de mate dat die leidt tot een ongelijke behandeling van categorie 7 en 8 ondernemingen.

Wat de beweerde ongegrondheid van het *tweede middel* betreft, meent de verzoekende partij dat het verweer in de memorie van antwoord, namelijk dat “[d]it maximumbedrag evenwel voor alle activiteiten uit klasse 7 [wordt] toegepast ongeacht of het nu gaat om activiteiten van het type A of B van artikel 11, § 2, 2° of om activiteiten uit artikel 12 van het KB van 26 september 1991”, (ongewild) de gegrondheid van haar tweede middel bewijst. Met andere woorden, op ongelijke situaties wordt inderdaad een gelijke maatregel toegepast. Dat is de definitie van een schending van het gelijkheidsbeginsel in zijn meest elementaire vorm en dat is hetgeen door het bestreden besluit wordt toegepast.

In de laatste memorie volhardt de verzoekende partij in de door haar aangevoerde middelen en sluit zich aan bij het auditorsverslag. Zij beklemtoont nog dat in de mate de verwerende partij in haar laatste memorie stelt dat de prijzen de afgelopen decennia “redelijk stabiel” zijn gebleven, moet worden herhaald dat tussen 1991 en 2024 de prijzen zijn verhoogd met een factor 2,5, wat bezwaarlijk stabiel kan worden genoemd. Tot slot, de samenwerking met andere bedrijven is een wettelijk toegelaten procedé (met name voorziet artikel 11, § 2, van de wet van 20 maart 1991 expliciet deze mogelijkheid) en bewijst geenszins dat de verzoekende partij niet in staat zou zijn om werken uit te voeren met een grotere omvang dan de omvang bepaald voor categorie 7 bedrijven in het bestreden besluit. Het is een aberratie van de verwerende partij om het gebruik van deze wettelijke mogelijkheid dermate te gebruiken dat het een “bewijs” zou zijn van de onmogelijkheid dat de verzoekende partij werken zou kunnen uitvoeren die groter in omvang zijn dan de maximale omvang van de werken (te dezen 6.396.000 euro) zoals in het bestreden besluit bepaald. Zoals zij reeds in haar verzoekschrift heeft aangegeven, heeft de verzoekende partij wanneer zij op vandaag wenst deel te nemen aan een overheidsopdracht van bijvoorbeeld 7 miljoen euro immers geen andere “keuze” dan (i) ofwel samen te werken met een concullega om samen aan de voorwaarden te voldoen (de regelgeving laat dit toe en het gebeurt ook regelmatig), dan wel (ii) toch alleen in te dienen, en dan een juridische betwisting te voeren over het feit dat zij niet werd toegelaten op basis van het niet voldoen aan de regels van het bestreden besluit of ten slotte (iii) niet deel te nemen aan de overheidsopdracht.

31. Met toepassing van artikel 6, § 2, van de algemene procedureregeling vat de verwerende partij in de memorie van antwoord haar verweer wat de ontvankelijkheid, respectievelijk – zij het “ondergeschikt” – de gegrondheid van het eerste en het tweede middel betreft, als volgt samen:

“41. Verwerende partij meent (...) dat het eerste middel onontvankelijk is wegens gebrek aan belang bij het middel in hoofde van verzoekende partij. Dit omdat het gegrond bevinden van dit middel er niet toe zou kunnen leiden dat verzoekende partij met minder dan 83 werklieden toegelaten zou worden om werken boven een geraamd bedrag van 6.396.000 euro uit te voeren, hetgeen nochtans het door haar nagestreefde doel is. In ondergeschikte orde, meent verwerende partij dat het eerste middel ongegrond is. Dit vooreerst omdat verzoekende partij een verschil

in behandeling aankaart tussen twee verschillende categorieën van bedrijven. Vervolgens omdat het criterium van onderscheid dat verzoekende partij aanvoert niet het criterium van onderscheid is waarover verzoekende partij zich werkelijk beklaagt. Tot slot omdat het verschil in behandeling dat verzoekende partij aanvoert geen disproportionele gevolgen heeft, wel integendeel.

42. Verwerende partij meent dat het tweede middel onontvankelijk is wegens gebrek aan belang bij het middel in hoofde van verzoekende partij. Dit omdat het gegrond bevinden van dit middel er niet toe zou kunnen leiden dat verzoekende partij met minder dan 83 werklieden toegelaten zou worden om werken boven een geraamd bedrag van 6.396.000 euro uit te voeren, hetgeen nochtans het door haar nagestreefde doel is. In ondergeschikte orde, meent verzoekende partij dat het tweede middel ongegrond is. Dit vooreerst omdat verzoekende partij niet aantoonst dat zij in een vergelijkbare situatie zou verkeren als bedrijven die worden ingedeeld in het type B van art. 11, §2, 2° van het KB van 26 september 1991 of als de bedrijven die opgesomd worden in artikel 12 van het KB van 26 september 1991. Vervolgens omdat het criterium van onderscheid dat verzoekende partij aanvoert niet het criterium van onderscheid is waarover zij zich werkelijk beklaagt. Tot slot omdat het verschil in behandeling dat verzoekende partij aanvoert geen disproportionele gevolgen heeft, wel integendeel”.

Wat de onontvankelijkheid van het eerste middel betreft, licht de verwerende partij in haar uiteenzetting nader toe dat, naar haar oordeel, de verzoekende partij in wezen beoogt dat de voorwaarde aangaande het aantal werklieden zou verdwijnen en dat zij, met 19 werklieden, toegelaten zou worden om werken van een onbeperkt bedrag uit te voeren. Deze voorwaarde ligt evenwel vervat in artikel 11, § 2, 2°, van het koninklijk besluit van 26 september 1991 en niet in artikel 1 van het bestreden besluit. De verzoekende partij heeft dan ook geen belang bij het middel.

Wat de onontvankelijkheid van het tweede middel betreft licht de verwerende partij nog toe dat de verzoekende partij zich er, naar haar oordeel, in wezen over zou beklagen dat haar activiteiten (“Algemene aannemingen van baggerwerken”) beschouwd worden als een activiteit van het type A volgens artikel 11, § 2, 2° van het koninklijk besluit van 26 september 1991 en niet als een activiteit van het type B volgens artikel 11, § 2, 2° van datzelfde besluit of als een activiteit opgesomd in artikel 12 ervan. Dit heeft volgens de verwerende partij in wezen derhalve betrekking op de artikelen 11, § 2, 2° en 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 zodat het gegrond bevinden van het tweede middel nooit tot gevolg kan hebben dat de activiteit van de verzoekende partij beschouwd

zou worden als een activiteit van het type B volgens artikel 11, § 2, 2° of als een activiteit als bedoeld in artikel 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991.

Wat vervolgens de ongegrondheid van het eerste middel betreft, licht de verwerende partij nog toe dat de verzoekende partij een verschil in behandeling aanvoert tussen bedrijven met minder dan 83 werklieden, zijnde bedrijven met klasse 7 of minder, enerzijds, en bedrijven met meer dan 83 werklieden, zijnde bedrijven met klasse 8, anderzijds. De verzoekende partij voert dan ook een verschil in behandeling aan tussen twee categorieën van bedrijven die objectief verschillend zijn zodat geen schending van het gelijkheidsbeginsel kan voorliggen. Mocht de Raad van State menen dat bedrijven met minder dan 83 werknemers toch vergelijkbaar zijn met bedrijven met meer dan 83 werklieden, *quod non*, dan dient nagegaan te worden of het verschil in behandeling op een objectief criterium berust dat pertinent is met het oog op het nagestreefde doel. Het criterium van onderscheid dat door de verzoekende partij wordt aangehaald, is het maximumbedrag van 6.396.000 euro dat aan klasse 7 bedrijven wordt opgelegd in artikel 1 van het bestreden besluit. Dit is evenwel niet het criterium van onderscheid waarover de verzoekende partij zich werkelijk beklaagt. Waarover de verzoekende partij zich in werkelijkheid beklaagt, is het al dan niet in dienst hebben van meer dan 83 werklieden, wat vervat ligt in artikel 11, § 2, 2° van het koninklijk besluit van 26 september 1991 en niet in artikel 1 van het bestreden besluit. Het verschil in behandeling dat door verzoekende partij wordt aangekaart volgt dan ook uit artikel 11, § 2, 2° van het koninklijk besluit van 26 september 1991. Tot slot is de bestreden maatregel ook proportioneel. Het bestreden besluit heeft immers tot gevolg dat de verzoekende partij in plaats van werken tot 5.330.000 euro uit te voeren, voortaan werken tot 6.396.000 euro mag uitvoeren. Hierbij wordt een legitiem doel nagestreefd, te weten het toekennen van steunmaatregelen aan een sector die zich in crisis bevond. Het verruimen van de mogelijkheid van de verzoekende partij om aan overheidsopdrachten deel te nemen kan uiteraard niet als een disproportionele maatregel worden beschouwd.

Wat de ongegrondheid van het tweede middel betreft, preciseert de verwerende partij nog dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij zich in een

vergelijkbare situatie zou bevinden als bedrijven die een activiteit van het type B of een activiteit als bedoeld in artikel 12 uitoefenen en dat, bijgevolg, het vereiste aantal werklieden dat geldt voor deze categorieën op haar van toepassing zou moeten zijn. Het maximumbedrag zoals vervat in artikel 1 van het bestreden besluit wordt voor alle activiteiten uit klasse 7 toegepast, ongeacht of het gaat om activiteiten van het type A of B of, nog, om activiteiten als bedoeld in artikel 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991. Het criterium van onderscheid dat zij werkelijk bekritiseert is daarentegen het aantal werklieden dat vereist is om erkend te worden in klasse 7 naargelang de activiteit die men uitoefent. Het tweede middel is dan ook niet alleen onontvankelijk maar ook ongegrond. Bovendien gaat het niet om een beperkende, maar wel een verruimende maatregel ten aanzien van de mogelijkheden waarover de verzoekende partij beschikt om aan overheidsopdrachten deel te nemen. Bijgevolg kan deze maatregel geenszins als disproportioneel worden beschouwd.

In haar laatste memorie handhaaft de verwerende partij de door haar aangevoerde exceptie wegens gebrek aan belang zowel wat het eerste als het tweede middel betreft.

Wat de ongegrondheid van deze middelen betreft, stelt de verwerende partij in haar laatste memorie nog wat volgt. Zij herinnert aan de doelstelling van de erkenningsregeling, die beoogt om de aanbestedende overheden voldoende garanties te bieden voor een degelijke uitvoering van hun werken. De verwerende partij mag voorwaarden opleggen die kunnen garanderen dat de gegadigde of inschrijver bij een overheidsopdracht over de juridische en financiële middelen en de technische bekwaamheden en beroepsbekwaamheden beschikt om de te gunnen opdracht uit te voeren. Zij beschikt daarbij over een ruime discretionaire bevoegdheid, begrensd door de aanbestedingsbeginselen: zij dient ondernemers op gelijke en niet-discriminerende wijze te behandelen, zij dient voorts op een transparante en proportionele wijze te handelen en mag de mededinging niet op kunstmatige wijze beperken. In de mate de verzoekende partij verwijst naar de stijging van haar omzet per arbeider, verwijst zij in essentie naar een winstmaximalisatie door vermindering van het personeel om zo de kosten te

dragen terwijl winstmaximalisatie niet gelijk staat met het kunnen garanderen dat men over de noodzakelijke personele middelen beschikt om opdrachten van klasse 8 uit te voeren volgens een passende kwaliteitsnorm. Dit zal er, zoals bij de verzoekende partij, toe leiden dat men genoodzaakt is samen te werken met andere bedrijven omdat het bedrijf zelf niet alleen meer kan garanderen over de noodzakelijke personele middelen te beschikken die in verhouding staan tot het voorwerp en de omvang van de opdracht (zelfs niet voor een klasse 7). De verzoekende partij toelaten werken van klasse 8 uit te voeren, zou haar een onverantwoord disproportioneel concurrentieel voordeel toekennen, enkel en alleen al door het feit dat zij maar (+/-) de helft van de voor klasse 8 vereiste werklieden (83) in dienst heeft, en dit enkel en alleen al omwille van de loonkosten. Wat betreft de vergelijking tussen baggerbedrijven van klasse 7 en klasse 8, herhaalt de verwerende partij dat het niet om vergelijkbare categorieën gaat. De verwerende partij brengt daartoe met haar laatste memorie een tabel bij inzake de tewerkstelling in baggerbedrijven van de klasse 8 respectievelijk de klasse 7 voor de baggersector in juni 2025. Uit die gegevens zou blijken dat de mediaan van de tewerkstelling van de in klasse 8 erkende aannemers 258 FTE bedraagt. De verzoekende partij telt 45 werknemers. Met een beperkt aantal werknemers en bijgevolg een beperkte capaciteit, is het veel moeilijker om op korte termijn veel mankracht te mobiliseren voor verschillende grote opdrachten die terzelfdertijd moeten worden uitgevoerd. Voor een grote complexe opdracht van klasse 8 (waarvoor geen limietbedrag wordt opgelegd), zou een bedrijf met een beperkt aantal werknemers moeten kunnen vertrouwen op tijdelijke krachten, onderaannemers, draagkracht van derden of uitbestede diensten, hetgeen grote risico's op het vlak van continuïteit en beschikbaarheid inhoudt. Een wijziging van de personeelsvereiste is dan ook niet aan de orde, ook al werden de maximumbedragen van de erkenningsklassen opgetrokken gelet op de aanzienlijke stijging van de bouwkosten van de laatste jaren. De maximumbedragen werden met 20% verhoogd waarbij het bestreden besluit een antwoord geeft op een zeer uitzonderlijke situatie die op een korte periode van enkele jaren is ontstaan met een forse en uitzonderlijke sterke stijging van de bouwkosten – die redelijk stabiel waren gebleven – tot gevolg. Sinds 2021 heeft een snelle (structurele en conjuncturele) stijging van de bouwkosten plaatsgevonden, te wijten aan

verschillende oorzaken, zoals de inflatie, duurdere bouwmaterialen, hogere loonkosten en energiekosten en de coronapandemie. Het criterium van onderscheid is bovendien proportioneel ten opzichte van het nagestreefde doel nu er niet nodeloos te hoge voorwaarden worden opgelegd aan de betrokken aannemers.

Specifiek wat het derde [lees: het tweede] middel betreft, stelt de verwerende partij nog dat het standpunt van de verzoekende partij niet kan worden gevolgd in de mate deze wijst op het gemaakte onderscheid tussen de activiteiten die onder Type A (zoals baggeren) en onder Type B (waarbij minder werklieden zijn vereist) vallen of, nog, op de afwijkingen op artikel 11 van het koninklijk besluit van 26 september 1991, zoals voorzien in artikel 12 (waarin wordt voorzien in een nog lagere personeelsvereiste), en vervolgens meent dat voor de baggersector in een gelijkaardige regeling zou moeten worden voorzien. Uit de cijfers die de verwerende partij met haar laatste memorie over de baggersector bijbrengt, zou blijken dat baggerbedrijven uit klasse 8 wel degelijk nog steeds een aantal werknemers hebben dat zowel individueel als in de mediaan als gemiddeld substantieel en significant en proportioneel veel hoger ligt dan dat van de verzoekende partij.

Beoordeling

A. Betreffende de exceptie van niet-ontvankelijkheid van het eerste en het tweede middel

32. Zoals de verwerende partij in het auditorsverslag heeft kunnen lezen, viseren de aangevoerde middelen en bijgevolg het annulatieberoep, niet zozeer (het verzuim om) de bestaande vereisten inzake personeelsbestand met het oog op indeling van bedrijven in een bepaalde klasse of type aan te passen, doch wel de verhouding, dit is de evenredigheid, tussen de nieuwe aangepaste maximumbedragen voor de indeling van de werken in verschillende klassen en de bestaande (ongewijzigde) vereisten om de technische bekwaamheid van aannemers te beoordelen voor het verkrijgen van een erkenning in een bepaalde klasse. Het

annulatieberoep is dus wel degelijk gericht tegen de bestreden bepaling, te dezen artikel 1 van het bestreden besluit dat de nieuwe maximumbedragen vaststelt.

Meer concreet, betwist de verzoekende partij immers over het eerste en het tweede middel heen, dat de verwerende partij bij de vaststelling van die nieuwe maximumbedragen haar discretionaire bevoegdheid heeft uitgeoefend met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, in het bijzonder doordat er geen proportionaliteit meer is tussen de (nieuwe) aangepaste maximumbedragen en de bestaande (ongewijzigde) vereisten, in het bijzonder op het vlak van het personeelsbestand met het oog op de indeling van bedrijven in een bepaalde klasse of type.

In haar laatste memorie blijft de verwerende partij niet alleen herhalen dat de verzoekende partij in feite met haar aantal werklieden werken wenst uit te voeren van een onbeperkt bedrag – en dus in wezen een erkenning klasse 8 ambieert –, maar blijft zij ook daarop haar verweer richten waarop zij vervolgens besluit dat een gebeurlijke vernietiging van artikel 1 daartoe (de erkenning van de verzoekende partij in de klasse 8) nooit zal kunnen leiden.

Echter, en anders dan de verwerende partij dat ziet, leest de Raad van State, zoals het auditoraat, in het verzoekschrift niet dat de verzoekende partij zou beogen met haar aantal werklieden werken uit te voeren van een onbeperkt bedrag, en dus zou willen handelen als een klasse 8 bedrijf. De verzoekende partij bevestigt dat ook in zowel haar memorie van wederantwoord als haar laatste memorie waarin zij duidelijk blijft herhalen dat zij wel degelijk een klasse 7 – erkenning heeft, een klasse 7 – bedrijf is en dat ook wil blijven. Zij ambieert geen erkenning in de klasse 8. De Raad van State ziet dat niet anders en stelt met de verzoekende partij vast dat de verwerende partij het door de verzoekende partij beoogde voordeel herschrijft nu dat er geenszins in bestaat dat zij zoals een klasse 8 - bedrijf toegang zou krijgen tot overheidsopdrachten en concessies voor werken voor een onbeperkt bedrag. Zij zoekt integendeel te beargumenteren dat het optrekken van het bedrag voor de klasse 7 bedrijven tot 6.396.000 euro geenszins volstaat om de doorheen de tijd ontstane wanverhouding *c.q.* disproportionaliteit

tot de bestaande vereisten voor klasse 7 bedrijven, te herstellen. Wat de verzoekende partij beoogt is aan te tonen dat het maximumbedrag dat voor werken voor klasse 7 bedrijven door het bestreden besluit is vastgelegd, niet de toets van de wettelijkheid kan doorstaan omdat “elke proportionaliteit” zoek is en blijft tussen eensdeels het aldus bepaalde maximumbedrag en anderdeels de bestaande voorwaarden inzake personeel zoals die zijn vervat in artikel 11 van het koninklijk besluit van 26 september 1991.

33. De excepties van de verwerende partij wat het eerste en het tweede middel betreft, zijn bijgevolg ongegrond.

B. Betreffende de gegrondheid van het eerste en het tweede middel

Vooraf

34. Het bestreden artikel 1 van het koninklijk besluit van 14 april 2024 (hierna: het bestreden besluit) wijzigt artikel 3 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 (zie *supra*, punten 3.4 en 3.7).

In het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 26 september 1991 valt onder meer te lezen dat het de toepassingsmaatregelen van de (kader)wet van 20 maart 1991 wil vaststellen ten einde “een volledig nieuw – aan de Europese richtlijnen (inzake overheidsopdrachten) aangepast – erkenningssysteem in werking te laten treden”. De ontwikkelingen in het Gemeenschapsrecht inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken lagen immers, zo stelt dit verslag, mede aan de basis van de wet van 20 maart 1991 (*BS*, 18 oktober 1991, 23286).

Wat de criteria betreft aan de hand waarvan de financiële en economische draagkracht en de technische bekwaamheid van de ondernemingen om een erkenning te verkrijgen wordt beoordeeld, valt in het verslag onder meer nog te lezen dat bij het bepalen van die criteria rekening is gehouden met “ontwikkelingen in de bouwsector, onder meer wat betreft de nieuwe

technologieën en de consequenties ervan voor de tewerkstelling” (BS, 18 oktober 1991, p. 23289).

Wat, tot slot, specifiek de bedragen voor de indeling volgens de omvang van de werken betreft, wordt in het verslag aan de Koning nog gesteld dat “[d]e bedragen die overeenstemmen met de erkenning in de verschillende klassen derwijze [werden] ingevuld om een genoegzame mededinging te verzekeren”, en, nog, dat de bedragen moeten worden geactualiseerd om rekening te houden met de aanzienlijke verhoging van de bouwkosten (BS 18 oktober 1991, 23287).

Aanvankelijk voorzag het koninklijk besluit van 26 september 1991 inderdaad in een vijfjaarlijkse aanpassing van de thans in geding zijnde maximumbedragen in functie van de schommelingen van het ABEX-indexcijfer. Deze bedragen zouden door de bevoegde minister regelmatig, namelijk vijfjaarlijks, worden geactualiseerd en aangepast in functie van de evolutie van de prijzen (onder meer lonen en materialen) in de bouwsector waardoor het systeem “aan betrouwbaarheid wint” (BS, 18 oktober 1991, 23287).

De betrokken vijfjaarlijkse herziening werd evenwel niet doorgevoerd en uiteindelijk opgeheven met een koninklijk besluit van 13 mei 2016 (zie *supra*, punt 3.6).

35. Uit de parlementaire voorbereiding bij het ontwerp van wet dat heeft geleid tot de wet van 20 maart 1991 blijkt dat de globale herziening van de erkenningsregeling in 1991 werd doorgevoerd in het licht van het gewijzigde interne recht op het vlak van aanbestedingen ingevolge de ontwikkelingen ter zake in het Gemeenschapsrecht, thans het Unierecht (*Parl. St. Senaat*, 1990-1991, 1067/1, 2). Zoals hoger reeds is aangegeven blijkt ook uit het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 26 september 1991 dat met de erkenningsregeling is beoogd een volledig nieuw – aan de Europese richtlijnen (inzake overheidsopdrachten) aangepast – erkenningssysteem in werking te laten treden.

De regelgeving inzake de erkenning van aannemers voor werken heeft een dubbel doel. Deze strekt enerzijds toe de overheden-opdrachtgevers, dankzij de actualisering van de erkenningsvoorwaarden en een uitbreiding van de controle ter zake, afdoende garanties te verstrekken wat de kwaliteit van de aannemers betreft. Anderzijds zal de nieuwe regeling de gelijke behandeling van de aannemers van overheidswerken binnen de economische unie waarborgen, evenals een vlotte toegang van de kleine en middelgrote ondernemingen tot de markt van deze overheidsopdrachten (*Parl. St. Senaat*, 1990-1991, 1067/1, 1-2).

36. Artikel 70, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 18 april 2017 ‘plaatsing overheidsopdrachten in de klassieke sectoren’ (hierna: het koninklijk besluit van 18 april 2017) legt een koppeling tussen de plaatsingsprocedure en de regeling inzake de erkenning van aannemers. Die bepaling luidt als volgt:

“Wanneer bij een opdracht voor werken, de werken die er het voorwerp van uitmaken overeenkomstig artikel 3, eerste lid, van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, slechts mogen worden uitgevoerd door ondernemers die ofwel hiertoe erkend zijn, ofwel aan de voorwaarden ertoe voldoen of nog het bewijs geleverd hebben van het feit dat ze voldoen aan de voorwaarden voor de erkenning bepaald door of krachtens de voormelde wet, vermelden de aankondiging van de opdracht of, bij gebrek daaraan, de opdrachtdocumenten welke erkenning vereist is in overeenstemming met de eerder aangehaalde wet en haar uitvoeringsbesluiten.”

Krachtens artikel 3, eerste lid, van de wet van 20 maart 1991 kunnen de overheidsopdrachten en de concessies voor werken bedoeld in artikel 2 van diezelfde wet, waarvan de geraamde waarde een bij koninklijk besluit vastgesteld bedrag overschrijden, slechts worden uitgevoerd door ondernemers, zowel publiek- als privaatrechtelijke, die op het moment van de sluiting van de opdracht of van de concessieovereenkomst hetzij te dien einde erkend zijn, hetzij het bewijs hebben geleverd dat zij de voorwaarden opgelegd door of krachtens deze wet vervullen. Krachtens artikel 4, § 1, eerste lid, 5° en 6°, van diezelfde wet dienen aannemers om een erkenning te verkrijgen te voldoen aan onder meer de volgende voorwaarden: 5° over voldoende technische bekwaamheid beschikken; en 6° voldoende financiële en economische draagkracht hebben. Het komt de Koning toe daartoe de criteria te bepalen (artikel 4, § 2 van de wet van 20 maart 1991).

Krachtens artikel 7, § 1, van diezelfde wet, worden de werken ingedeeld in verschillende klassen volgens het bedrag van de inschrijving en in verschillende categorieën en ondercategorieën volgens hun aard. Ook deze indeling wordt vastgesteld bij koninklijk besluit, net zoals het totaal bedrag van al de werken, zowel openbare als private, die door dezelfde aannemer gelijktijdig mogen worden uitgevoerd op het ogenblik van het gunnen van de opdracht (artikel 7, § 3).

37. De beleidsvrijheid die de verwerende partij te dezen geniet bij het implementeren van deze kaderwet, moet binnen de perken van de doelstellingen ervan blijven, evenals binnen de grenzen van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel waarvan de proportionaliteitstoets deel uitmaakt. Het beginsel van gelijke behandeling is overigens, een algemeen rechtsbeginsel van de Unie dat in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie is verankerd (bijvoorbeeld HvJ 14 september 2010, nr. C-550/07 P. ECLI:EU:C:2010:512; HvJ 30 april 2025, nr. C-278/24, Genzyński, ECLI:EU:C:2025:299, punt 80).

De criteria waaraan aannemers moeten voldoen om een erkenning te verkrijgen moeten dus beperkt blijven tot die welke kunnen garanderen dat een onderneming over voldoende technische bekwaamheid en voldoende financiële en economische draagkracht beschikt om de werken uit te voeren. Erkenningsvoorwaarden dienen overigens in het licht van het gelijkheidsbeginsel, daarin begrepen de proportionaliteitstoets, verband te houden met en in verhouding te staan tot de aard en de omvang van de (uit te voeren) werken. Zoals hoger in punt 35 is uiteengezet, blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 20 maart 1991 dat deze in 1991 aangepaste regeling er mede toe strekt de gelijke behandeling van de aannemers van overheidswerken binnen de economische unie te waarborgen, evenals een vlotte toegang van de kleine en middelgrote ondernemingen tot de markt van deze overheidsopdrachten (*Parl. St. Senaat*, 1990-1991, 1067/1, 1-2).

38. De grondwettelijke regels met betrekking tot de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten een onderscheiden behandeling van bepaalde categorieën van aannemers niet uit, voor zover voor dat onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Die verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel, wat inhoudt dat het gemaakte onderscheid inhoudelijk niet, minstens niet afdoende, kan worden verantwoord.

Toepassing

39. Te dezen, bekritiseert de verzoekende partij (eerste middel) de koppeling die blijft tussen het (bestaande) vereiste van een minimum aantal personeelsleden om te worden ingedeeld in een bepaalde klasse en de nieuwe – met het bestreden besluit gewijzigde – maximumbedragen van de opdracht waardoor de door het bestreden besluit nieuw vastgestelde maximumbedragen niet (langer) in verhouding staan tot het vereiste aantal personeelsleden. Aldus wordt haar nodeloos de toegang ontzegd tot opdrachten waarvoor zij wel degelijk over de nodige technische en beroepsbekwaamheid beschikt. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden omdat het onderscheid tussen bedrijven van klasse 7 en 8 en het daaraan beantwoordende maximumbedrag geen verantwoording (meer) vindt in het criterium van minstens 83 werklieden voor werken die een bedrag van 6.396.000 euro overstijgen. Bovendien volgt voor ondernemingen van klasse 8 het toepassingsgebied van hun exclusieve bevoegdheid qua overheidsopdrachten *quasi* volledig de reële evolutie van de kostprijs van de bouwwerken, terwijl dat niet zo is voor de bedrijven van klasse 7, die hun exclusieve actieterrein in reële termen beperkt zien worden en *de facto* worden gedegradeerd tot bedrijven van klasse 5. Voorst ontwaart de verzoekende partij (tweede middel) een schending van het gelijkheidsbeginsel doordat aan baggerbedrijven de limiet van 6.396.000 euro onverkort wordt opgelegd zonder dat er een spoor is van enige materiële motivering waarom het onderscheid tussen ondernemingen van type A eensdeels en type B of bedrijven genoemd in artikel 12 van het koninklijk besluit van 26 september 1991 anderdeels, in het licht van de gewijzigde maximumbedragen, niet

aan herdenking toe is. Weliswaar kan de Koning van oordeel zijn dat voor bepaalde ondernemingen strengere eisen zijn vereist voor een werk van een bepaalde omvang, maar dit onderscheid kan niet willekeurig zijn.

40. Uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij het (enkel) wijzigen van de maximumbedragen als volgt motiveert:

“De wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken bepaalt in artikel 7, § 1 en § 3 dat bij koninklijk besluit per erkenningsklasse maximumbedragen worden vastgesteld.

Bij koninklijk besluit van 26 september 1991 werden deze bedragen vastgesteld, met name in artikel 3, § 2 en § 3.

Deze bedragen zijn tot nu toe ongewijzigd gebleven.

De bouwkosten zijn in de laatste jaren evenwel significant gestegen, onder meer door een stijging van de energie-, materiaal- en transportkosten.

Dit heeft voor gevolg dat aannemers vandaag niet meer de werken waarvoor ze erkend werden, aan het huidig prijsniveau kunnen uitvoeren, hoewel zij over de nodige technische bekwaamheid en financiële draagkracht beschikken.

Het ontwerp verhoogt daarom de maximumbedragen per klasse en organiseert op deze manier een eerlijke concurrentie en gelijke behandeling van aannemers in een gelijk speelveld zonder marktversturende effecten en waarbij rekening wordt gehouden met de stijging van de bouwkosten”.

41. Hieruit blijkt dat de bestreden wijziging kan worden ingepast in de doelstelling van de erkenningsregeling, namelijk verzekeren dat het beschikken over de vereiste klasse-erkenning de technische, economische en financiële draagkracht van de aannemer voor de uitvoering van overheidsopdrachten en concessies voor werken waarborgt. Tevens blijkt dat werd vastgesteld dat de (sterke) stijging van de bouwkost aannemers verhinderde te kandideren voor opdrachten boven de (oorspronkelijke) maximumbedragen terwijl zij wel over de nodige technische bekwaamheid en financiële draagkracht beschikken.

Met het bestreden besluit heeft de verwerende partij de mededinging verruimd, zoals zij in de memorie van antwoord benadrukt.

42. Echter, zoals de verwerende partij in het auditorsverslag heeft kunnen lezen, is daarmee nog niet aangetoond dat de verhouding *c.q.* de vereiste proportionaliteit tussen de technische en financiële geschiktheid om een kwaliteitsvolle uitvoering van de werken te garanderen en de (nieuwe)

maximumbedragen is hersteld en het gelijkheidsbeginsel waarvan de proportionaliteitstoets deel uitmaakt, werd gerespecteerd.

Meer nog: uit het advies van de Commissie voor Overheidsopdrachten van 24 maart 2024 blijkt dat de voorgestelde regeling slechts tijdelijk van aard is, in afwachting van een grotere hervorming van de erkenningsreglementering. Uit de bijkomende toelichting die de FOD Economie aan de Inspectie van Financiën heeft verstrekt, mag deze dan wel aangeven, zoals ook de verwerende partij in haar laatste memorie tracht te doen, dat “[i]edereen eigenlijk voorstander [is]”, dat neemt niet weg dat uit de schriftelijke en elektronische procedure die de Commissie voor de Overheidsopdrachten in haar schoot heeft gevoerd, blijkt dat “een ganse reeks opmerkingen” werden geformuleerd. Zo is erop gewezen dat de bedragen vermeld in artikel 10 (§§ 2 en 3) en artikel 11, § 2, van het koninklijk besluit van 26 september 1991, die gelinkt zijn aan de financiële en economische draagkracht enerzijds en de technische bekwaamheid anderzijds, ongewijzigd blijven, wat “als incoherent (of onevenwichtig) wordt beschouwd gelet op de doorgevoerde indexering”. Op deze incoherentie *c.q.* onevenwicht wordt niet ingegaan, laat staan dat een verantwoording zou zijn verstrekt voor het voortbestaan ervan. Het volstaat daartoe niet – mede in het licht van het gebrek aan (index)aanpassing gedurende meer dan dertig jaar – te stellen dat deze opmerkingen “niets te maken [hebben] met het voorwerp van het ontwerp zelf”, maar een algemene herziening van diverse bepalingen betreffen waarvoor een technische werkgroep in de schoot van de Commissie voor erkenning der aannemers is opgericht.

43. Voorts betwist de verwerende partij de berekening die de verzoekende partij maakt aan de hand van de vrij consulteerbare ABEX-index niet. Volgens deze berekening zou een aanpassing van het maximumbedrag binnen de klasse 7, waartoe de verzoekende partij behoort, aan de schommelingen van de ABEX-index neerkomen op een verhoging met een factor 2,5.

In dat verband moet er aan worden herinnerd dat blijkens het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 26 september 1991, de

bedragen die overeenstemmen met de erkenning in de verschillende klassen derwijze worden ingevuld dat (i) een genoegzame mededinging wordt verzekerd én (ii) bij het bepalen van de criteria rekening wordt gehouden met de ontwikkelingen in de bouwsector, onder meer wat betreft nieuwe technologieën en de impact ervan op de tewerkstelling (zie *supra*, punt 34). Niet blijkt dat nieuwe inzichten hieromtrent aan de basis hebben gelegen van de schrapping door het koninklijk besluit van 13 mei 2016 van de (vijfjaarlijkse) aanpassing van de maximumbedragen aan de schommelingen van het ABEX-indexcijfer.

Uit wat voorafgaat volgt dat, deze elementen samengenomen, niet is aangetoond dat de met het bestreden besluit verhoogde maximumbedragen in evenwicht zijn met of proportioneel in verhouding staan tot de (ongewijzigde) criteria gelinkt aan de technische bekwaamheid en financiële draagkracht volgens het koninklijk besluit van 26 september 1991.

Toegepast op de verzoekende partij als aannemer van klasse 7 kan gelet op eensdeels de evolutie van het ABEX-indexcijfer (verhoogd met een factor 2,5) en anderdeels de nieuwe technologieën met impact op de tewerkstelling, de stijging van de bouwkost “in de laatste jaren” niet verantwoorden dat haar onverkort de toegang wordt ontzegd tot overheidsopdrachten en concessies voor werken met een omvang van meer dan 6.396.000 euro.

44. Het gegeven dat de bestreden regeling een tijdelijke steunmaatregel zou zijn voor een sector in crisis, in afwachting van een grotere hervorming van de erkenningsreglementering, doet hieraan geen afbreuk.

Uit wat voorafgaat volgt dat niet aannemelijk is gemaakt dat de bestreden regeling op afdoende wijze invulling geeft aan de doelstelling van de erkenningsregeling, mede in het licht van de regelgeving inzake overheidsopdrachten.

45. Tot slot, in zoverre de verwerende partij in haar laatste memorie nog doet gelden dat het, wat de klasse 7 en de klasse 8 betreft, niet om vergelijkbare

categorieën zou gaan doch “om twee verschillende categorieën van aannemers die een totaal verschillende capaciteit hebben en een totaal ander niveau van technische en beroepsbekwaamheid”, wat zij in haar laatste memorie – en dat voor het eerst – nog cijfermatig tracht te illustreren “aan de hand van feitelijke gegevens voor de baggersector in juni 2025”, dient vastgesteld dat daarmee geen rekening kan worden gehouden.

Immers, niet blijkt dat dergelijke argumentatie door de verwerende partij niet reeds in de memorie van antwoord kon worden ontwikkeld, daargelaten nog dat al evenmin blijkt dat dergelijke overwegingen en cijfers bij de totstandkoming van het bestreden besluit zijn betrokken ter verantwoording van de met het bestreden besluit gewijzigde bedragen, laat staan in hun verhouding tot de bestaande criteria die de technische en beroepsbekwaamheid moeten garanderen.

Bovendien, door hiervan pas in de laatste memorie gewag te maken, is het onderzoek van deze gegevens en de erbij ontwikkelde argumentatie aan het onderzoek door het auditoraat onttrokken zodat het er zich ook niet over heeft kunnen uitspreken.

Deze argumentatie is bijgevolg laattijdig en derhalve niet ontvankelijk.

46. Het eerste en het tweede middel, samengenomen, zijn in de aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

1. Het verzoek tot tussenkomst van de vzw E. wordt verworpen.

2. De Raad van State vernietigt het koninklijk besluit van 14 april 2024 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 september 1991 tot vaststelling van bepaalde toepassingsmaatregelen van de wet van 20 maart 1991 houdende

regeling van de erkenning van aannemers van werken’, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 26 april 2024.

3. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

4. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

5. Het door de verzoekende partij tot tussenkomst betaalde recht van 150 euro dient te worden terugbetaald.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twaalf december tweeduizend vijftientig, door de Raad van State, XIVe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
Inge Vos,	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Geert Debersaques