

Rolnummer 331
Arrest nr. 79/92 van 23 december 1992

A R R E S T

In zake : het beroep tot gedeeltelijke vernietiging van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, ingesteld door de Waalse Gewestexecutie.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit voorzitter D. André en waarnemend voorzitter F. Debaedts, en de rechters K. Blanckaert, H. Boel, L. François, P. Martens en Y. de Wasseige, bijgestaan door de griffier H. Van der Zwalmen, onder voorzitterschap van voorzitter D. André,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift van 4 oktober 1991, naar het Hof gezonden bij op dezelfde dag ter post aangetekende brief en ter griffie ontvangen op 7 oktober 1991, vordert de Waalse Gewestexecutieve, vertegenwoordigd door haar voorzitter, met ambtswoning te 5100 Namen, rue Mazy 25-27, de vernietiging van artikel 4, §§ 2 en 3, artikel 6, eerste lid, artikel 7, § 3, artikel 8, §§ 1, 2 en 4, artikel 10, artikel 12, artikel 14, « eerste lid », artikel 18, § 2, § 3, 2° en 3°, en § 4, artikel 19, artikel 21, eerste en derde lid, en artikel 24, eerste lid, van de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 6 april 1991.

II. *Rechtspleging*

Bij beschikking van 7 oktober 1991 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er ten deze geen reden was om de artikelen 71 en volgende van de voormelde bijzondere wet toe te passen.

Overeenkomstig artikel 76 van de voormelde wet is van het beroep kennisgegeven bij op 24 oktober 1991 ter post aangetekende brieven, die op 25 en 26 oktober 1991 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Het bij artikel 74 van de voormelde bijzondere wet voorgeschreven bericht is in het *Belgisch Staatsblad* van 26 oktober 1991 bekendgemaakt.

De Ministerraad, vertegenwoordigd door de Eerste Minister, met ambtswoning te 1000 Brussel, Wetstraat 16, heeft bij op 8 december 1991 ter post aangetekende brief een memorie ingediend.

Overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet is een afschrift van die memorie overgezonden bij op 13 januari 1992 ter post aangetekende brief, die op 14 januari 1992 aan de geadresseerde ter hand is gesteld.

De Waalse Gewestexecutieve heeft bij op 14 februari 1992 ter post aangetekende brief een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikkingen van 6 maart 1992 en 15 september 1992 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest dient te worden gewezen, verlengd tot respectievelijk 4 oktober 1992 en 4 april 1993.

Bij besluit van 15 september 1992 heeft het Hof beslist dat ten gevolge van de inruststelling van voorzitter I. Pétry en de benoeming van J. Wathelet tot voorzitter, rechter Y. de Wasseige in de zetel de plaats zal innemen die oorspronkelijk aan J. Wathelet was toegewezen.

Bij beschikking van 27 oktober 1992 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 26 november 1992.

Van die beschikking is aan de partijen kennisgegeven en zij zijn, evenals hun advocaten, van de datum van de terechtzitting op de hoogte gebracht bij op 28 oktober 1992 ter post aangetekende brieven, die op 29 oktober 1992 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Ten gevolge van de inruststelling van voorzitter J. Wathelet op 19 november 1992, vervulde destijds

D. André de functie van voorzitter; bij beschikking van 26 november 1992 heeft rechter F. Debaedts, waarnemend voorzitter in functie als gevolg van de verhindering van voorzitter J. Delva, rechter P. Martens aangeduid om de zetel aan te vullen en heeft hij vastgesteld dat rechter Y. de Wasseige rechter D. André als verslaggever vervangt.

Op de terechtzitting van 26 november 1992 :

- zijn verschenen :
- . Mr. M. Mahieu, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- . Mr. V. Thiry, advocaat bij de balie te Luik, voor de Waalse Gewestexecutieve;
- hebben de rechters Y. de Wasseige en H. Boel verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd conform de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *De wet van 20 maart 1991 en de aangevochten bepalingen*

De wet van 20 maart 1991 regelt de erkenning van aannemers van werken en heft de besluitwet van 3 februari 1947 over hetzelfde onderwerp op.

Hoofdstuk I (artikelen 1 en 2) bepaalt de toepassingsfeer van de wet.

Hoofdstuk II (artikelen 3 tot 11) bepaalt de opdrachten die enkel aan erkende aannemers mogen worden gegund (artikel 3), stelt de voorwaarden en modaliteiten voor erkenning vast (artikelen 4 tot 7 en artikel 11) en regelt de procedure voor het verlenen van de definitieve of voorlopige erkenningen (artikelen 8 tot 10). Het beroep is gericht tegen de artikelen 4, §§ 2 en 3, artikel 6, eerste lid, artikel 7, § 3, artikel 8, §§ 1, 2 en 4, en artikel 10, die bepalen wat volgt :

Artikel 4, §§ 2 en 3

« § 2. De Koning bepaalt de regelen en de criteria die in aanmerking worden genomen bij het indienen en het onderzoek van de erkenningsaanvragen, de herzieningen, de aanvragen tot overdracht van erkenning en bij de beoordeling van de bewijzen voorgelegd met toepassing van artikel 3, § 1, 2°. Op basis van deze bewijzen zal worden vastgesteld of aan de voorwaarden van § 1 is voldaan.

De Minister bepaalt welke documenten daartoe moeten worden voorgelegd.

§ 3. De Koning kan, volgens de modaliteiten die Hij bepaalt, en na advies van de Commissie, bepaalde publiekrechtelijke personen vrijstellen van de voorwaarden van § 1, die onverenigbaar zijn met de aard van deze personen. »

Artikel 6, eerste lid

« Een opdracht voor aanneming van werken kan pas worden gegund aan een niet-erkend aannemer die de bewijzen, bedoeld in artikel 3, § 1, 2°, voorlegt of zich beroept op een inschrijving op de officiële lijst van de erkende aannemers in een andere Lid-Staat van de Europese Gemeenschap, nadat de Minister, op verzoek van de opdrachtgever en na advies van de Commissie, heeft beslist dat voldaan is aan de erkenningsvoorwaarden bepaald in artikel 4, § 1, respectievelijk aan de vereisten inzake gelijkwaardigheid van een erkenning bedoeld in artikel 5. »

Artikel 7, § 3

« De Koning bepaalt 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 8, §§ 1, 2 en 4

« § 1. De erkenning wordt, op verzoek van de aannemer, door de Minister verleend na advies van de Commissie.

§ 2. De erkenning in de laagste klasse wordt door de Minister, na advies van de Commissie, verleend aan de aannemer die erom verzoekt en het bewijs levert dat hij aan de voorwaarden voldoet bedoeld in artikel 4, § 1, 1^o, 2^o, 3^o, 4^o en 7^o.

§ 4. De erkenning blijkt uit een getuigschrift afgegeven door de Minister. Dat getuigschrift vermeldt het nummer van inschrijving in een register met betrekking tot de klasse van erkenning in een categorie of ondercategorie van werken, alsook de datum waarop de erkenning verkregen werd. »

Artikel 10

« De Minister kan na advies van de Commissie, onder de voorwaarden en volgens de regels bij koninklijk besluit bepaald, een voorlopige erkenning verlenen aan een aannemer voor elke categorie of ondercategorie van activiteiten uitgeoefend sinds minder dan vijf jaar.

De voorlopige erkenning is twintig maanden geldig. Ze kan op verzoek van de betrokkene tweemaal worden verlengd, telkens met een zelfde termijn van twintig maanden. »

Hoofdstuk III (artikel 12) machtigt de Koning de wijze van overdracht van een erkenning vast te stellen; het beroep is ook tegen die bepaling gericht, die als volgt is geformuleerd :

Artikel 12

« De Koning bepaalt in welke gevallen van overname, van fusie, van splitsing en van wijziging van de rechtspersoonlijkheid de overdracht van een erkenning van een natuurlijke persoon of rechtspersoon kan plaatsvinden. »

Hoofdstuk IV (artikelen 13 tot 17) richt een erkenningscommissie op, bepaalt de samenstelling ervan (artikel 13), de opdrachten (artikel 14) en de werkingsmodaliteiten (artikelen 15 tot 17). In dat hoofdstuk wordt enkel artikel 14, a, door het beroep beoogd.

Artikel 14

« De Commissie heeft als opdracht :

a) het geven van advies aan de Minister betreffende alle aanvragen tot erkenning, tot voorlopige erkenning en alle herzieningen van een erkenning; »

Hoofdstuk V is gewijd aan de herziening van de erkenning en omvat één enkel artikel (artikel 18); het beroep is gericht tegen de §§ 2, 3, 2° en 3°, en § 4, van dat artikel, dat bepaalt wat volgt :

Artikel 18

« § 1. Elke erkenning blijft slechts gelden tot op het ogenblik van de herziening ervan.

§ 2. De Koning kan steeds beslissen tot een algemene herziening van alle erkenningen van alle aannemers.

§ 3. Tot individuele herziening van alle erkenningen van een aannemer wordt overgegaan :

1° om de vijf jaar en voor het eerst na een periode van vijf jaar te rekenen van het verkrijgen van de eerste erkenning;

2° op initiatief van de Minister of van de Commissie, wanneer zij kennis hebben van gegevens waaruit blijkt dat de aannemer niet meer voldoet aan de voorwaarden gesteld in artikel 4, § 1, 1°, 2°, 3°, 5° en 6°;

3° op initiatief van de Minister of van de Commissie bij wijziging van de rechtspersoon, maatschappelijke vorm en bij stopzetting van de activiteit van de aannemer;

§ 4. Tot individuele herziening van één of meerdere erkenningen van een aannemer kan worden overgegaan, op initiatief van de Minister of van de Commissie, bij elke wijziging, uitbreiding of overdracht van een erkenning, uitgezonderd bij aanvragen tot het verkrijgen van een voorlopige erkenning. »

Hoofdstuk VI (artikelen 19 en 20) bepaalt de gevallen waarin kan worden beslist tot klasseverlaging, schorsing en intrekking van de erkenning en stelt de modaliteiten ervan vast; het beroep is enkel gericht tegen artikel 19, dat bepaalt wat volgt :

Artikel 19

« § 1. De Minister kan, na advies van de Commissie, de klasseverlaging of de schorsing van een of meerdere erkenningen van een aannemer uitspreken :

1° Wanneer door de opdrachtgevers van werken in de zin van artikel 2 bij de Commissie een klacht wordt ingediend die betrekking heeft op een erkend aannemer en waarbij deze een van de volgende feiten ten laste wordt gelegd :

a) niet-naleving van de voorwaarden der gesloten overeenkomsten;

b) grove fout in de uitvoering van de werken;

c) afgifte van valse verklaringen bij het verstrekken van inlichtingen in het raam van de beoordeling van de voorwaarden die bij het gunnen van de opdracht werden gesteld;

d) niet-naleving van het in artikel 7 van de wet betreffende de overheidsopdrachten gestelde verbod van verstandhouding;

e) het niet-nakomen tijdens de uitvoering van een overheidsopdracht van een van de verplichtingen bedoeld in artikel 8, §§ 1 en 3, van de wet betreffende de overheidsopdrachten.

2° Wanneer de Minister of de Commissie kennis heeft van officiële gegevens waaruit blijkt dat de aannemer :

- a) niet meer voldoet aan de voorwaarden vermeld onder artikel 4, § 1, 4^o, a), en 7^o;
- b) valse verklaringen heeft afgelegd ter gelegenheid van het indienen van een aanvraag tot erkenning;
- c) de in artikel 17 voorgeschreven meldingsplicht niet heeft nageleefd.

§ 2. Wanneer de aannemer, na daartoe te zijn aangemaand, binnen een termijn van zestig dagen, geen of onvolledig gevolg heeft gegeven aan het verzoek van de Commissie tot overlegging in het raam van de artikelen 18 en 19 van alle nuttig geachte inlichtingen en bescheiden, wordt zijn erkenning door de Minister geschorst.

§ 3. De Minister kan, na advies van de Commissie, de intrekking van een of meer erkenningen van een aannemer uitspreken of een aannemer uitsluiten van overheidsopdrachten in de gevallen bepaald bij § 1, 1^o, b, d en e, en 2^o, a en b.

§ 4. De overeenkomstig § 1, 1^o en 2^o, en § 2 toe te passen maatregelen worden door de Commissie in een met redenen omkleed advies aan de Minister voorgesteld, nadat de aannemer kennis heeft kunnen nemen van de hem ten laste gelegde feiten en in de mogelijkheid gesteld werd om in zijn verweermiddelen gehoord te worden.

De beslissing van de Minister wordt met redenen omkleed en aan de aannemer betekend per aangetekend schrijven. Zij wordt tevens bij uittreksel bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*. »

In artikel 21, dat gewijd is aan de afwijkingen van de verplichting om een beroep te doen op erkende aannemers en dat hoofdstuk VII vormt, worden het eerste en het derde lid aangevochten.

Artikel 21

« Voor werken andere dan bedoeld in het derde lid, die zullen worden uitgevoerd of die voor ten minste 25 pct. zullen worden gesubsidieerd of in gelijk welke vorm voor ten minste 25 pct. worden gefinancierd ten laste van hun begroting of ten laste van de begroting van de openbare instellingen die van hen afhangen, kunnen de Ministers of de Executieven, met inachtneming van de door de Koning te bepalen regelen, na advies van de Commissie en bij een met redenen omkleed besluit, bepalen dat er zal worden afgeweken van de in artikelen 3 en 11 voorziene voorwaarden.

...

Wanneer de werken in opdracht van privaatrechtelijke personen worden uitgevoerd, gesubsidieerd of in gelijk welke vorm worden gefinancierd door publiekrechtelijke personen of door gelijk welke persoon waarop de wet betreffende de overheidsopdrachten van toepassing is, wordt de afwijking onder dezelfde voorwaarden toegestaan door de Minister.

De bevoegdheid om de afwijking toe te staan kan niet worden overgedragen. »

De hoofdstukken VIII en IX omvatten respectievelijk strafbepalingen en slotbepalingen, waarvan enkel artikel 24, eerste lid, wordt aangevochten, dat bepaalt wat volgt :

Artikel 24

« De aannemers die erkend zijn op de datum van inwerkingtreding van deze wet behouden hun erkenningen totdat hun toestand herzien zal zijn overeenkomstig de modaliteiten en binnen de termijnen bepaald door de Koning. »

IV. *In rechte*

- A -

A.1. De Waalse Gewestexecutieve leidt één enkel middel af uit de schending van de artikelen 107^{quater} van de Grondwet en 6, § 1, VI, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 doordat,

- enerzijds (eerste onderdeel), artikel 4, §§ 2 en 3, artikel 12, artikel 14, a, artikel 19, § 4, artikel 21, eerste lid, en artikel 24, eerste lid « tot in de kleinste details de erkenning van aannemers van werken regelen of de nationale overheid daartoe zonder enige beperking machtigen »;

- anderzijds (tweede onderdeel), artikel 4, § 3, artikel 6, eerste lid, artikel 7, § 3, artikel 8, §§ 1, 2 en 4, artikel 10, artikel 18, § 2, § 3, 2° en 3°, en § 4, artikel 19, §§ 1, 2 en 3, en artikel 21, derde lid « aan de Koning of aan de Nationale Minister die bevoegd is voor de erkenning van de aannemers, het nemen van de uitvoeringsmaatregelen voorbehouden ».

Volgens de verzoekende partij zou uit de voormelde grondwettelijke en bijzondere bepalingen voortvloeien dat, inzake de erkenning van aannemers van werken, de bevoegdheid van de Staat zou moeten worden beperkt tot de vaststelling van de algemene regels, op voorwaarde bovendien dat zij bedoeld zijn om de economische unie te waarborgen; de Gewesten van hun kant zouden bevoegd zijn om dat algemeen kader aan te vullen, eventueel bij decreet, en om die nationale en gewestelijke normen toe te passen. Voor het overige beklemt de Waalse Gewestexecutieve dat de Staat de principiële bevoegdheid van de Gewesten inzake het economisch beleid moet naleven en dat hij de uitoefening van die bevoegdheid niet op onredelijke wijze mag belemmeren.

A.2.a. Na de stand van zaken te hebben opgemaakt betreffende de bestaande Europese reglementering, de besluitwet van 3 februari 1947 die door de aangevochten wet is vervangen, en de redenen van die vervanging, citeert de Ministerraad sommige passages uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 8 augustus 1988, referenties aan de rechtsleer en uittreksels uit de rechtspraak van het Hof betreffende de draagwijdte die moet worden verleend aan de in artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de wet van 8 augustus 1980 vervatte zinsnede « met inachtneming van het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid ». Volgens hem zou het vierde lid van diezelfde bepaling tot doel hebben de specifieke onderdelen van het voormeld algemeen normatief kader aan te geven, waarbij de bijzondere wetgever de aangelegenheid «overheidsopdrachten » heeft ingedeeld. Betreffende de draagwijdte die aan die bevoegdheidstoewijzing moet worden gegeven, zou, steeds volgens de Ministerraad, uit de geciteerde parlementaire voorbereiding (memorie van toelichting en verslag van de Kamercommissie) blijken dat de besluitwet van 3 februari 1947 (die de bestreden wet vervangt), net zoals andere bepalingen, werd beschouwd als onderdeel van de aangelegenheid «overheidsopdrachten » en dat « de bijzondere wetgever aan de nationale overheid de bevoegdheid heeft toegekend om zowel door wetten als door verordenende besluiten de aangelegenheid van de overheidsopdrachten te regelen, in zoverre ze één van de < pijlers > is van de economische unie en de monetaire eenheid ». De Gewesten zouden derhalve slechts mogen ingrijpen in wat niet onder die algemene regels inzake openbare werken valt.

A.2.b. Betreffende de draagwijdte die aan de woorden « algemene regels » dient te worden gegeven, citeert de Ministerraad de parlementaire voorbereiding van artikel 6, § 1, VI, derde lid, en de woorden « door of krachtens de wet », vervat in het derde lid van de voormelde bepaling. Hij stelt dat de bijzondere wetgever de bedoeling had zowel de wettelijke als de verordenende regels als « algemene regels » te beschouwen. Betreffende de uitvoeringsbevoegdheid, maakt hij een onderscheid tussen alles wat op de kwalitatieve selectie van een kandidaat betrekking heeft en wat met de toekenning van een opdracht verband houdt. In verband met het eerste punt (onderzoek van de aanvragen tot erkenning, toekenning, overdracht en sancties) zou alles eenvormig moeten zijn en derhalve door de centrale Staat worden geregeld om de economische unie en de gelijkheid tussen de ondernemers te waarborgen. De Ministerraad onderstreept overigens dat, door de vertegenwoordigers van de Gemeenschappen en de Gewesten in de Commissie voor erkenning te laten zetelen, de nationale wetgever de economische bevoegdheden van de Gewesten wel degelijk in aanmerking heeft genomen.

A.3.a. Bij haar bespreking van hetzelfde derde en vierde lid van artikel 6, § 1, VI, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, baseert de Waalse Gewestexecutieve zich, van haar kant, op de memorie van toelichting aan de Kamer, volgens welke de uitzonderingen op de economische bevoegdheid van de Gewesten op restrictieve wijze zouden moeten worden uitgelegd. Zij onderstreept dat uit het voormelde derde lid, in zoverre het begint met de woorden « met dit doel », voortvloeit dat « De nationale overheid (...) in de vier aangelegenheden die in dat lid zijn opgesomd (...) slechts kan optreden om de economische unie en de monetaire eenheid te waarborgen » en zij dat slechts mag doen door middel van algemene regels. Volgens de verzoeker vereist de economische unie « het

normale spel van de concurrentie en het vrije verkeer van goederen en diensten op een bepaald grondgebied»; de Gewestexecutieve verwijst naar het stelsel dat op Europees vlak van toepassing is en betoogt dat de economische unie geen volledige harmonisering van de regels voor de erkenning van de aannemers vereist; daarbij beklemtoont zij dat de bijzondere wet aan de Staat trouwens enkel de bevoegdheid geeft om de « algemene regels » terzake vast te stellen.

A.3.b. Betreffende de draagwijdte die aan de woorden « algemene regels » moet worden gegeven, is de Waalse Gewestexecutieve van mening dat ze moeten worden opgevat als de basisregels, de grote principes - ten deze inzake erkenning van aannemers -, waarvoor de centrale Staat bevoegd is. Het zijn daarentegen de Gewesten die zouden beschikken over de verordenende normatieve bevoegdheid en de volledige uitvoerings- of toepassingsbevoegdheid ten aanzien van zowel de nationale als de gewestelijke regels.

Als algemene regels zouden volgens de Waalse Gewestexecutieve tot de bevoegdheid van de Staat behoren : de keuze van een stelsel van erkenning, het algemeen kader en het toepassingsgebied ervan, de algemene criteria voor erkenning, herziening en overdracht van erkenning en de wederkerigheidsvoorwaarden met de andere E.E.G.-Lid-Staten.

Daarentegen zouden tot de bevoegdheid van het Gewest behoren, naast de volledige tenuitvoerlegging van het erkenningsstelsel : de vastlegging van de precieze regels en criteria voor indiening en onderzoek van de aanvragen voor erkenning, overdracht, herziening, de modaliteiten van vrijstelling van de erkenningsvoorwaarden, de gevallen van overdracht van een erkenning, de procedure betreffende de klasseverlaging, schorsing of intrekking van een erkenning, alsook de voorwaarden onder welke afwijkingen kunnen worden toegestaan.

- B -

B.1. Artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, zoals gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, bepaalt :

« In economische aangelegenheden oefenen de Gewesten hun bevoegdheden uit met inachtneming van de beginselen van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitalen en van de vrijheid van handel en nijverheid, alsook met inachtneming van het algemeen normatief kader van de economische en monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet, en door of krachtens de internationale verdragen.

De nationale overheid is met dit doel bevoegd om algemene regels vast te stellen inzake :

1° de overheidsopdrachten;

(...). »

B.2. In tegenstelling tot wat geldt voor de aangelegenheden die verder in artikel 6, § 1, VI, van de bijzondere wet worden genoemd en waarvoor de nationale wetgever een exclusieve bevoegdheid heeft, is zijn bevoegdheid inzake overheidsopdrachten beperkt tot het vaststellen van algemene regels met het enkele doel de in het derde lid van dat artikel opgesomde beginselen te waarborgen.

B.3.a. Zoals uit de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 8 augustus 1988 tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 blijkt (Gedr. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/6, pp. 126-127), wordt onder de « algemene regels inzake overheidsopdrachten » verstaan, de beginselen die betrekking hebben op de aangelegenheden geregeld door :

- de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten;

- het koninklijk besluit van 22 april 1977 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten;

- het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten;

- de reglementering inzake erkenning van de aannemers, zoals die bijvoorbeeld is vastgesteld door de besluitwet van 3 februari 1947 houdende regeling van de erkenning der aannemers, door het koninklijk besluit van 9 augustus 1982 tot vaststelling van de toepassingsmaatregelen van de besluitwet van 3 februari 1947, en door het ministerieel besluit van 13 augustus 1982 tot vaststelling van de in aanmerking te nemen criteria voor het onderzoek van de erkenningsaanvragen der aannemers en van de voorwaarden voor de toekenning van eventuele afwijkingen.

B.3.b. Zoals hierboven is gesteld, heft de wet van 20 maart 1991, in haar artikel 23, de besluitwet van 3 februari 1947 op; in de memorie van toelichting is de vervanging van die wetgeving als volgt verantwoord : « De erkenningsreglementering, ingevoerd krachtens de besluitwet van 3 februari 1947, met het doel een waarborg te verstrekken voor een goede uitvoering van overheidswerken is vandaag aan herziening toe. De snelle evoluties die de bouwsector en de aannemerswereld kenmerken, alsook de recente Europese ontwikkelingen *ad hoc* en de noodzakelijke vertaling van de gevolgen van de recente institutionele hervormingen, liggen aan de basis van onderhavig wetsontwerp » (Gedr. St., Senaat, 1990-1991, nr. 1067/1, p. 1).

De wet van 20 maart 1991 valt, door haar onderwerp, onder de in het voormelde artikel 6, § 1, VI, vierde lid, beoogde aangelegenheid van de « overheidsopdrachten ».

B.3.c. Wat de juiste draagwijdte betreft die dient te worden gegeven aan de termen « algemene regels », houden de voormelde parlementaire voorbereiding evenals de referentie in het voormelde artikel 6, § 1, VI, vierde lid, aan « het algemeen normatief kader » beoogd in het derde lid van dezelfde bepaling, in dat de vaststelling, door de nationale overheid, van de beginselen die de aangelegenheid van de overheidsopdrachten regelen, kan gebeuren zowel langs reglementaire als langs wettelijke weg.

De Gewesten kunnen overigens, zoals uit dezelfde parlementaire voorbereiding blijkt, die beginselen vervolledigen, ook via normatieve weg, teneinde een beleid te voeren dat is aangepast aan hun behoeften, voor zover het niet strijdig is met het normatief kader bepaald door de nationale overheid. (Gedr. St. Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/1, p. 10).

B.4. Uit wat voorafgaat volgt dat de verdeling van de bevoegdheden tussen de Staat en de Gewesten inzake de erkenning van aannemers als volgt kan worden omschreven :

- de nationale overheid is bevoegd om de wettelijke of verordenende normen uit te vaardigen die de algemene regels vastleggen, voor zover als nodig is om de economische unie en monetaire eenheid in stand te houden;

- de Gewesten kunnen die normen aanvullen met andere normen en zijn bovendien als enige bevoegd om de individuele maatregelen voor de toepassing van de nationale en gewestelijke normen te nemen.

Over het eerste onderdeel van het middel

B.5. In het eerste onderdeel van het middel voert de verzoekende partij aan dat de wet van 20 maart 1991 artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zoals gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, schendt doordat de aangevochten bepalingen « tot in de kleinste details de erkenning van de aannemers van werken regelen of de nationale overheid daartoe zonder enige beperking machtigen ». De grief is gericht tegen de volgende artikelen :

- 4, §§ 2 en 3;
- 12;
- 14, a;
- 19, § 4;
- 21, eerste lid,
- 24, eerste lid.

B.6.a. Inzake overheidsopdrachten voor werken dient de vereiste van een voorafgaande erkenning van de aannemers als een basisbeginsel te worden beschouwd; daaruit volgt dat artikel 3 van de wet van 20 maart 1991, niet aangevochten, dat die vereiste formuleert, moet worden beschouwd als een algemene regel inhoudend, die krachtens artikel 6, § 1, VI, vierde lid, van de bijzondere wet onder de bevoegdheid van de nationale overheid valt; de bevoegdheid om een dergelijke vereiste op te leggen, houdt de bevoegdheid in om de voornaamste modaliteiten ervan vast te stellen.

Als zodanig moeten onder meer worden beschouwd :

- de vaststelling van de voorwaarden van de erkenning (artikel 4, § 1, niet aangevochten), van de erkenning van de gelijkwaardigheid van de aannemers (artikel 6), van de overdracht (artikel 12), van de herziening (artikel 18), van de klasseverlaging, de schorsing en de intrekking (artikel 19) van de erkenningen;
- de vaststelling van de regels en criteria die bij de erkenning, de herziening of de overdracht van de erkenning in acht moeten worden genomen (artikel 4, § 2);
- de vaststelling van de materiële toepassingsfeer van het erkenningsstelsel (artikel 4, § 3; artikel 21, eerste lid), van de toepassing in de tijd en van voorlopige maatregelen (artikel 24, eerste lid; artikel 10);
- de oprichting van een adviescommissie, samengesteld uit deskundigen die de verschillende betrokken partijen vertegenwoordigen (artikel 13, niet aangevochten), evenals de vaststelling van de opdrachten van die commissie (artikel 14).

B.6.b. In zoverre het onderdeel van het middel artikel 14, a, en artikel 19, § 4, verwijt de nationale overheid op onbeperkte wijze te machtigen om « tot in de kleinste details de erkenning van aannemers van werken te regelen », heeft het eveneens betrekking op het tweede onderdeel; het onderzoek van dat tweede onderdeel zal dan ook die twee artikelen omvatten.

De adviezen van de commissie bedoeld in artikel 13 kunnen een eenvormige toepassing van het erkenningsstelsel bevorderen, maar zij binden de beslissingsbevoegde overheid niet. De adviserende opdracht die door de nationale wetgever aan de commissie is toevertrouwd, belet de decreetgever niet, enerzijds, aanvullende erkenningsnormen aan te nemen waarmee de commissie rekening moet houden in haar adviezen, anderzijds, de eindbeslissing afhankelijk te stellen van specifieke criteria, voor zover die normen en criteria bestaanbaar zijn met de door de nationale overheid uitgevaardigde algemene regels en voor zover zij niet strijdig zijn met het normatief kader dat de economische unie bepaalt.

B.6.c. De overige bepalingen van de wet van 20 maart 1991 beoogd in het eerste onderdeel van het middel, voor zover zij zelf of door machtiging van de Koning als voorwerp hebben sommige modaliteiten van het erkenningsstelsel vast te stellen, dienen te worden beschouwd als algemene regels in de zin van artikel 6, § 1, VI, vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 en waarvan de draagwijdte onder B.4 is gepreciseerd.

B.7. Daaruit volgt dat het eerste onderdeel van het middel, in zoverre het artikel 4, §§ 2 en 3, artikel 12, artikel 14, a, artikel 19, § 4, artikel 21, eerste lid, en artikel 24, eerste lid, verwijt « tot in de kleinste details de erkenning van aannemers van werken te regelen of de nationale overheid daartoe zonder enige beperking te machtigen » niet-gegrond is.

Over het tweede onderdeel van het middel

B.8. De verzoekende partij betoogt dat de wet van 20 maart 1991 artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, zoals gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, schendt doordat de aangevochten bepalingen « aan de Koning of aan de nationale minister die bevoegd is om erkenningen aan aannemers te verlenen, de bevoegdheid voorbehouden om uitvoeringsmaatregelen te nemen ». Die grief is tegen de volgende artikelen gericht :

- 4, § 3;
- 6, eerste lid;
- 7, § 3;
- 8, §§ 1, 2 en 4;
- 10;
- 18, § 2;
- 18, § 3, 2° en 3°;
- 18, § 4;
- 19, §§ 1, 2 en 3;
- 21, derde lid.

Zoals in B.6.b is gesteld, zal de grief ook worden onderzocht wat de artikelen 14, a, en 19, § 4, betreft.

B.9. Zoals onder B.4 is uiteengezet, geeft artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, aan de Staat niet de bevoegdheid om de individuele maatregelen voor de toepassing van de normen inzake de erkenning van de aannemers aan te nemen; die maatregelen vallen onder de bevoegdheid van de Gewesten.

B.10. Artikel 4, § 3, artikel 7, § 3, en artikel 18, § 2, verlenen de Koning diverse machtigingen, respectievelijk om de voorwaarden voor vrijstelling van erkenning voor sommige publiekrechtelijke personen vast te stellen, om het totaal bedrag van de werken die gelijktijdig kunnen worden uitgevoerd vast te stellen en om te beslissen over de algemene herziening van de erkenningen; die verschillende aangelegenheden moeten worden beschouwd als belangrijke modaliteiten van het erkenningsstelsel dat door de wetgever is ingesteld, waarbij hij vermocht te verkiezen de verwezenlijking ervan aan de Koning over te laten, eerder dan ze rechtstreeks te regelen.

De door de Koning op basis van de machtigingen vervat in artikel 7, § 3, en artikel 18, § 2, aangenomen maatregelen zijn geen individuele maatregelen voor de toepassing van de regelgeving inzake de erkenning van de aannemers van openbare werken.

Artikel 4, § 3, moet zo worden geïnterpreteerd dat het de Koning machtigt bepaalde categorieën van publiekrechtelijke personen aan te duiden die kunnen worden vrijgesteld van de voorwaarden van § 1, en niet dat het de Koning machtigt individuele maatregelen van vrijstelling te nemen.

De bij artikel 4, § 3, artikel 7, § 3, en artikel 18, § 2, gegeven machtigingen houden geen schending in van artikel 6, § 1, VI, derde en vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Daaruit volgt dat het tweede onderdeel van het middel, dat die artikelen beoogt, niet-gegrond is.

B.11. De overige bepalingen van de wet van 20 maart 1991 die in het tweede onderdeel van het middel zijn geciteerd, machtigen de nationale minister die bevoegd is om aannemers te erkennen, naargelang van het geval, om het initiatief te nemen (artikel 18, § 3, 2° en 3° en § 4) voor individuele herzieningen van erkenningen of om de individuele maatregelen te nemen die zijn vereist voor de toepassing van die wetgeving (artikel 6, eerste lid, artikel 8, §§ 1, 2 en 4, artikel 10, artikel 19,

§§ 1, 2 en 3, en artikel 21, derde lid).

Dergelijke maatregelen vallen onder de bevoegdheid van de Gewesten en kunnen niet worden beschouwd als algemene regels in de zin van artikel 6, § 1, VI, vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980; in zoverre zij op de nationale minister betrekking hebben, zijn die bepalingen door bevoegdheidsoverschrijding aangetast.

B.12. Artikel 14, a, dat aan de commissie de opdracht geeft de minister van advies te dienen betreffende de aanvragen tot erkenning, tot voorlopige erkenning, evenals over de herzieningen ervan, is door zijn inhoud verbonden met de artikelen 8 en 10 - het herinnert immers aan een opdracht die reeds door die twee artikelen aan de commissie is toevertrouwd - en met artikel 18, §§ 3 en 4. Die bepaling is door bevoegdheidsoverschrijding aangetast doordat zij op de nationale minister betrekking heeft.

B.13. Artikel 19, § 4, bepaalt de modaliteiten voor de toepassing van de §§ 1 en 2 en stelt met name dat de erin beoogde maatregelen door de commissie aan de minister worden voorgesteld. Paragraaf 4 is, in zoverre hij de nationale minister beoogt, verbonden met de §§ 1 en 2, en is, zoals de laatstvermelde en in dezelfde mate, door bevoegdheidsoverschrijding aangetast.

B.14. Ten einde evenwel een ononderbroken regeling van de erkenning van de aannemers van werken mogelijk te maken, is het aangewezen met toepassing van artikel 8, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, de gevolgen van de vernietigde wetsbepalingen gedurende een redelijke termijn te handhaven.

Om die redenen,

Het Hof

1. Vernietigt in de wet van 20 maart 1991 houdende regeling van de erkenning van aannemers van werken artikel 6, eerste lid, artikel 8, §§ 1, 2 en 4, artikel 10, artikel 14, a, artikel 18, § 3, 2° en 3°, en § 4, artikel 19 en artikel 21, derde lid, in zoverre zij betrekking hebben op de nationale minister die bevoegd is voor de erkenning van aannemers;

2. Beslist dat de vernietigde wetsbepalingen uitwerking hebben tot uiterlijk 31 december 1993;

3. Verwerpt het beroep voor zover het is gericht tegen artikel 4, § 3, onder voorbehoud van de interpretatie gepreciseerd onder B.10;

4. Verwerpt het beroep voor het overige.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, conform artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 23 december 1992 door voormelde zetel waarin rechter K. Blanckaert, wettig verhinderd, voor onderhavige uitspraak vervangen is door rechter L. P. Suetens.

De griffier,

De voorzitter,

H. Van der Zwalmen

D. André