

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 262.285 van 6 februari 2025
in de zaak A. 238.531/IX-10.214**

In zake: 1. de NV BRUSSELS AIRLINES
2. DEUTSCHE LUFTHANSA AG
3. SWISS INTERNATIONAL AIR LINES AG
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Tone Oeyen en Hannah Bogaert
kantoor houdend te 1050 Brussel
Marsveldplein 5
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Mobiliteit
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bart Van Hyfte en Laurent Delmotte
kantoor houdend te 1160 Brussel
Herrmann-Debrouxlaan 40
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. EUROPEAN AIR TRANSPORT LEIPZIG GMBH
2. DHL AIR LTD
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Tamara Leidgens
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 65 bus 11
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 27 februari 2023, strekt tot de
nietigverklaring van het koninklijk besluit van 21 december 2022 ‘tot
goedkeuring van de zevende wijziging aan het derde beheerscontract tussen de
Staat en skeyes’ (BS 30 december 2022).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

European Air Transport Leipzig GmbH en DHL Air Ltd hebben een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomsten zijn voorlopig toegestaan bij beschikking van 12 juni 2023. De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Eerste auditeur Frederic Eggermont heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 januari 2025.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Tone Oeyen en Hannah Bogaert, die verschijnen voor de verzoekende partijen, advocaten Bart Van Hyfte en Maximilien Storme, die verschijnen voor de verwerende partij en advocaat Kris Wauters, die *loco* advocaat Tamara Leidgens verschijnt voor de tussenkomende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Frederic Eggermont heeft advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten en wettelijk kader

3. Tussen de Belgische Staat en skeyes – een autonoom overheidsbedrijf met als missie de veiligheid van het luchtverkeer te verzekeren in het luchtruim waarvoor België verantwoordelijk is – bestaat een beheerscontract.

Op grond van de artikelen 4 tot 6 van de wet van 21 maart 1991 ‘betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven’ (“wet overheidsbedrijven”) is bij het bestreden koninklijk besluit van 21 december 2022 een zevende wijziging aan het derde beheerscontract tussen de Belgische Staat en skeyes goedgekeurd.

Met deze zevende wijziging wordt een nieuw systeem van milieumodulatie ingevoerd van de vergoedingen die de luchtvaartmaatschappijen betalen voor opstijgingen vanaf de luchthaven Brussel-Nationaal. Er worden een luchtkwaliteitscriterium, een emissiefactor voor broeikasgasemissies en een afstandscriterium voor vluchten van minder dan 500 kilometer toegevoegd. Het geluidscriterium wordt gewijzigd door bestraffing van nachtvluchten en bevoordeling van stillere vliegtuigen.

IV. Tussenkomsten

4.1. In haar laatste memorie verklaart de verwerende partij zich te gedragen naar de wijsheid van de Raad van State wat de ontvankelijkheid betreft van het verzoek tot tussenkomst, die zij dus niet betwist.

4.2. Uit niets blijkt dat het voormelde verzoek niet voldoet aan de daartoe gestelde eisen, inzonderheid wat de in artikel 52 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’ voorziene termijn betreft om tussen te komen. Er is geen reden om de tussenkomsten, die voorlopig waren toegestaan bij beschikking van 12 juni 2023, thans onontvankelijk te verklaren.

V. Rechtsmacht van de Raad van State

Exceptie

5. De verwerende partij betwist de rechtsmacht van de Raad van State, omdat het beroep in wezen is gericht tegen de inhoud van de zevende wijziging van het derde beheerscontract en niet als dusdanig tegen het bestreden besluit dat louter de goedkeuring inhoudt door de Koning van voormelde wijziging aan het derde beheerscontract. Het bestreden besluit is een goedkeuringsbesluit dat geen materiële rechtsnormen bevat en geen rechtscheppende aard heeft.

De verzoekers verzetten zich in hun middelen louter tegen de inhoudelijke wijzigingen van de basisbeginselen van de berekeningsmethode van de terminalnavigatieheffingen, zoals deze zijn overeengekomen tussen de federale overheid en skeyes in de zevende wijziging aan het derde beheerscontract, die als bijlage aan het bestreden besluit is gevoegd. Welnu, de bevoegdheid van de Raad van State om de wettigheid van het derde beheerscontract – en dus ook van de wijzigingen ervan – te beoordelen, werd uitdrukkelijk uitgesloten krachtens artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven. De verwerende partij citeert ter adstructie van haar zienswijze uit de memorie van toelichting bij deze wet.

Daarbij komt, aldus nog de verwerende partij, dat in het beheerscontract slechts de grondregelen inzake de tarieven voor de prestaties

geleverd in het kader van de taken van openbare dienst worden vastgelegd. Skeyes stelt overeenkomstig artikel 172 van de wet overheidsbedrijven de vergoedingen vast voor de diensten die zij verstrekt in het kader van de taken genoemd in artikel 171 van deze wet, met inachtneming van de grondregelen en de grenzen bepaald in het beheerscontract. De bevoegdheid om de wettigheid van de tarieven die skeyes toepast ter vergoeding van de door haar geleverde prestaties van openbare dienst te beoordelen, komt dan ook toe aan de gewone hoven en rechtbanken.

6.1. De verzoekers antwoorden in hoofddorde dat het bestreden besluit een administratieve rechtshandeling is en minstens de onwettigheden van de zevende wijziging aan het beheerscontract tussen de Belgische Staat en skeyes goedkeurt. Het beroep is niet gericht tegen de zevende wijziging aan het derde beheerscontract, maar tegen voormeld goedkeuringsbesluit. Zij vergelijken hun zaak met die waarover de Raad van State uitspraak deed bij arrest nr. 231.760 van 26 juni 2015 en waarin de Raad heeft aangenomen dat een handeling waarbij de regering haar goedkeuring verleent aan een beheerscontract het voorwerp kan uitmaken van een beroep tot nietigverklaring. Artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven doet geen afbreuk aan de rechtsmacht van de Raad van State om de wettigheid te controleren van een koninklijk besluit tot goedkeuring van een beheerscontract.

Dat de verzoekers middelen aanvoeren die inhoudelijk betrekking hebben op de nieuwe modulering van de terminalnavigatieheffingen doet geen afbreuk aan de rechtsmacht van de Raad van State. Door de wijziging aan het derde beheerscontract goed te keuren, heeft de Koning immers ook de onwettigheden die daarin vervat zitten goedgekeurd. Het bestreden besluit zelf is om die reden ook ongeldig.

6.2. In ondergeschikte orde argumenteren de verzoekers dat artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven een weerlegbaar vermoeden invoert. De loutere classificatie van een beheerscontract als contract sluit volgens hen niet

automatisch de rechtsmacht van de Raad van State uit. Zij vinden hiervoor steun in arresten en adviezen van de Raad van State die, in verband met andere beheerscontracten, aangeven dat ze bepalingen bevatten die een intrinsiek verordenende aard hebben.

Een inhoudelijke analyse van de bijlagen bij het bestreden besluit leidt tot dezelfde conclusie. Ook hier gaat het om bepalingen van reglementaire aard. De moduleringsfactoren maken deel uit van de regels die met algemene draagwijdte de berekening bepalen van de terminalnavigatieheffingen die de luchtvaartmaatschappijen verschuldigd zijn. Ze vormen een directe implementering van EU-regelgeving.

6.3. In nog meer ondergeschikte orde stellen de verzoekers dat derden – zoals zij – die geen partij zijn bij de beheersovereenkomst zich mogen wenden tot de Raad van State. De memorie van toelichting bij de wet overheidsbedrijven bevestigt dit. De afdeling Wetgeving van de Raad van State verwijst in haar advies naar de volgende uitleg van de gemachtigde van de minister bij artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven (*Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1287/1, 162):

“De belanghebbende derden die geen partij zijn in het beheerscontract en die zich bijgevolg niet kunnen wenden tot de rechter van het contract, zullen in voorkomend geval, steunend op de jurisprudentiële theorie van de afsplitsbare akten, hun rechten kunnen doen gelden voor de rechter van de machtsoverschrijding.”

6.4. In meest ondergeschikte orde betogen de verzoekers dat het recht op daadwerkelijke rechtsbescherming en het gelijkheidsbeginsel vereisen dat de Raad van State bevoegd is om te oordelen over de geldigheid van het bestreden besluit. De Raad van State heeft de bevoegdheid om overheidshandelingen *erga omnes* te vernietigen. De door de verwerende partij aangevoerde interpretatie van artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven zou de rechtzoekende deze mogelijkheid ontnemen. De wetgever biedt hier geen

rechtvaardiging voor. Bovendien zou deze interpretatie ook de wettigheidstoetsing onder artikel 159 van de Grondwet buitenspel zetten.

7. Ook de tussenkomenende partijen wijzen erop dat het beroep is gericht tegen het koninklijk besluit van 21 december 2022 ‘tot goedkeuring van de zevende wijziging aan het derde beheerscontract tussen de Staat en skeyes’ en niet tegen de zevende wijziging aan het derde beheerscontract tussen de Staat en skeyes. Ook zij vermelden ’s Raads arrest nr. 231.760 van 26 juni 2015.

Het beheerscontract kan pas in werking treden en bindend worden voor derden (met inbegrip van de verzoekers tot nietigverklaring en tussenkomst) nadat het is goedgekeurd bij een in ministerraad overlegd besluit. Het koninklijk besluit dat een beheerscontract goedkeurt, eigent zich de eventuele onwettigheden ervan toe, zodat de middelen die gericht zijn tegen de bepalingen van het beheerscontract kunnen leiden tot de nietigverklaring van het bestreden besluit.

8. In haar laatste memorie blijft de verwerende partij bij haar standpunt dat de wet overheidsbedrijven de rechtsmacht van de Raad van State om te oordelen over de wettigheid van de bepalingen van het beheerscontract uitdrukkelijk heeft uitgesloten. Het loutere feit dat de gemachtigde van de minister toentertijd zou hebben gezegd dat de theorie van de afsplitsbare akte van toepassing is, verandert hier niets aan. De bewoording en een logische en nuttige invulling van artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven laten immers geen andere interpretatie toe dan dat ook een beroep tegen een goedkeuringsbesluit niet op ontvankelijke wijze voor de Raad van State kan worden gebracht. Er anders over oordelen onttrekt elk nut aan deze wetsbepaling. De door de verzoekers geciteerde rechtspraak van de arresten nr. 231.760, nr. 204.956 en nr. 187.032 heeft telkens betrekking op het goedkeuringsbesluit van een beheerscontract met de RTBF dat, in tegenstelling tot het bestreden koninklijk besluit, niet is onderworpen aan de wet overheidsbedrijven en waarop geen

gelijkaardig artikel als artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven van toepassing is.

De door haar verdedigde interpretatie van artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven schendt ook niet het recht op daadwerkelijke rechtsbescherming en het gelijkheidsbeginsel. Enkel de rechtsmacht van de Raad van State zoals verankerd in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State is uitgesloten, maar beroep tegen deze beslissing is mogelijk voor de gewone hoven en rechtbanken, waarbij om de toepassing van artikel 159 van de Grondwet kan worden verzocht.

Bovendien, zo herinnert de verwerende partij eraan, worden in het derde beheerscontract krachtens artikel 3, § 2, 2°, van de wet overheidsbedrijven slechts “de grondregelen inzake de tarieven voor de prestaties geleverd in het kader van de taken van openbare dienst” vastgelegd. De tarieven en de tariefstructuren voor de geleverde prestaties van openbare dienst worden krachtens artikel 9, derde lid, van de wet overheidsbedrijven door het autonoom overheidsbedrijf zelf, *in casu* skeyes, vastgesteld, uiteraard binnen de grenzen van de in het beheerscontract bepaalde grondregelen inzake tarifiering. De bevoegdheid om de wettigheid van de tarieven die skeyes in dit kader effectief toepast ter vergoeding van de door haar geleverde prestaties van openbare dienst te beoordelen, komt dan ook toe aan de gewone hoven en rechtbanken. Met andere woorden, het is niet omdat de Raad niet bevoegd is, door de wil van de wetgever, dat de verzoekers zonder enig beroep zijn. Zij dienen zich namelijk te wenden tot de gewone hoven en rechtbanken.

9. De verzoekers hernemen in hun laatste memorie hun argumentatie. Zij wijzen ook op de prejudiciële vragen die de Raad van State in zijn arresten nrs. 261.059 en 261.060 van 16 oktober 2024 heeft gesteld aan het Grondwettelijk Hof in het kader van een vernietigingsberoep gericht tegen het beheerscontract tussen de Belgische Staat en de Nationale Loterij en het koninklijk besluit tot goedkeuring van dit beheerscontract.

10. Ook de tussenkomende partijen refereren aan de voormelde arresten van 16 oktober 2024. Zij betogen dat de zaak die aanleiding heeft gegeven tot arrest nr. 261.059 van 16 oktober 2024 verschilt van de huidige zaak op een punt dat fundamenteel is om te bepalen of de Raad van State bevoegd is om kennis te nemen van een beroep tot nietigverklaring dat tegen de beheersovereenkomst zelf is ingesteld. Immers: uit advies 19.954/9 over artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven blijkt dat het de bedoeling van de wetgever was om de bevoegdheid van de Raad van State uit te sluiten om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring die tegen de overeenkomst zelf zijn ingesteld door de partijen bij de overeenkomst, maar niet door een derde. De voorbereidende werkzaamheden van artikel 14, § 4, van de wet van 19 april 2002 ‘tot rationalisering van de werking en het beheer van de Nationale Loterij’ die in de arresten van 16 oktober 2024 zijn beoordeeld, bevatten geen soortgelijke elementen. Het volstaat dus vast te stellen dat het de bedoeling van de wetgever was de bevoegdheid van de Raad van State uit te sluiten om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring die tegen de overeenkomst zelf zijn ingesteld door de partijen bij de overeenkomst, maar niet door een derde.

Beoordeling

11. De verwerende partij wijst erop dat skeyes de vergoedingen vaststelt voor haar diensten en dat het aan de gewone rechter toevalt om de wettigheid van de tarieven die zij toepast te beoordelen. Het voorwerp van huidig beroep is evenwel de goedkeuring door de Koning van het beheerscontract en niet een beslissing van skeyes omtrent haar tarieven, zodat dit verweer doel mist.

12. Artikel 3 van de wet overheidsbedrijven luidt:

“§ 1. De bijzondere regels en voorwaarden waaronder een autonoom overheidsbedrijf de opdrachten van openbare dienst vervult die het door de wet zijn toevertrouwd, worden vastgelegd in een beheerscontract tussen de Staat en het betrokken overheidsbedrijf.

§ 2. Het beheerscontract regelt de volgende aangelegenheden:

1° de taken die het overheidsbedrijf op zich neemt ter vervulling van zijn opdrachten van openbare dienst, hierna de ‘taken van openbare dienst’ genoemd;

2° de grondregelen inzake de tarieven voor de prestaties geleverd in het kader van de taken van openbare dienst, hierna de ‘prestaties van openbare dienst’ genoemd;

3° gedragsregels ten aanzien van de gebruikers van de prestaties van openbare dienst;

4° de vaststelling, de berekening en de betalingsmodaliteiten van eventuele toelagen ten laste van de algemene uitgavenbegroting van het Rijk, waarvan de Staat de toekenning aanvaardt tot dekking van de lasten die voor het overheidsbedrijf voortvloeien uit zijn taken van openbare dienst, rekening houdend met de kosten en ontvangsten eigen aan deze taken, en met de exploitatievoorwaarden die bij of krachtens de wet, of door het beheerscontract, worden opgelegd en, wat de personeelskosten betreft, met de evolutie van vergelijkbare lonen in de Rijksbesturen;

5° de vaststelling, de berekening en de betalingsmodaliteiten van gebeurlijke vergoedingen door het overheidsbedrijf te betalen aan de Staat, inzonderheid wat betreft de voordelen verbonden aan de gebeurlijke alleenrechten van het overheidsbedrijf en, in voorkomend geval, de door de Staat aan het overheidsbedrijf verleende gebruiksrechten op goederen;

6° in voorkomend geval, de aangelegenheden van strategisch economisch belang waarvoor de gunning van opdrachten, naargelang het bedrag, onderworpen is aan de goedkeuring van de minister onder wie het overheidsbedrijf ressorteert of van het bevoegde Ministerieel Comité, alsmede de vaststelling van bedoeld bedrag;

7° in voorkomend geval, doelstellingen betreffende de financiële structuur van het overheidsbedrijf;

8° in voorkomend geval, regelen betreffende de bestemming van de nettowinst;

9° de verplichte bestanddelen van het ondernemingsplan en de termijnen voor de mededeling en de termijn na overschrijding waarvan de goedkeuring geacht wordt gegeven te zijn;

10° in voorkomend geval, de vaststelling van een bedrag, wat de onroerende verrichtingen betreft die onderworpen zijn aan de voorafgaande machtiging van de minister onder wie het overheidsbedrijf ressorteert en, in voorkomend geval, de bepaling van een termijn waarna de toestemming geacht wordt gegeven te zijn;

11° de sancties bij niet-naleving door een partij van haar verbintenissen uit hoofde van het beheerscontract.

§ 3. Elke uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde in het beheerscontract wordt voor niet geschreven gehouden.

Artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek is niet van toepassing op het beheerscontract. De partij jegens wie een verbintenis in het beheerscontract niet is uitgevoerd kan slechts de uitvoering van de verbintenis vorderen alsmede, in voorkomend geval, schadevergoeding, onverminderd de toepassing van eventuele bijzondere sancties bepaald in het beheerscontract.

§ 4. De eventuele algemene financiële verplichtingen van de Staat ten opzichte van een autonoom overheidsbedrijf zijn beperkt tot die welke voortvloeien uit de bepalingen van het met het betrokken overheidsbedrijf gesloten beheerscontract. De bestaande bijzondere wettelijke toelageregelingen ten gunste van het overheidsbedrijf zijn niet meer van toepassing vanaf de datum met ingang waarvan het overheidsbedrijf wordt ingedeeld bij de autonome overheidsbedrijven.

§ 5. Het beheerscontract is geen akte of reglement bedoeld in artikel 14 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Alle clausules in het beheerscontract worden geacht contractueel te zijn.”

13. Of de Raad van State rechtsmacht heeft om het beheerscontract te vernietigen, hoeft in deze zaak niet te worden onderzocht. Voorwerp van huidig beroep is niet het beheerscontract. De rechtshandeling waarvan de verzoekers de nietigverklaring vorderen, is het koninklijk besluit waarbij goedkeuring wordt verleend aan (een wijziging van) dat beheerscontract.

Louter ten overvloede – en ongeacht wat de gemachtigde aan de afdeling Wetgeving heeft verklaard – leest de Raad in de parlementaire voorbereiding van de wet overheidsbedrijven ook geen enkel aanknopingspunt dat de wetgever heeft gewild dat het beheerscontract onder de controle van de Raad van State zou vallen.

Verwezen kan worden naar de memorie van toelichting (*Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1287/1, 14):

- “Paragraaf 5 preciseert de juridisch[e] aard van het beheerscontract. Hoewel het om een overeenkomst gaat, die tussen publiekrechtelijke personen gesloten werd betreffende de uitoefening van opdrachten van openbare dienst, wil het ontwerp dit contract onderwerpen aan het stelsel van gemeen recht binnen de hierboven vermelde grenzen en derhalve de uitoefening van overdreven prerogatieven van de openbare macht, die met administratieve contracten gepaard gaan, vermijden.

Daaruit vloeit voort dat voor sommige tegen de Staat ingestelde vorderingen de burgerlijke rechtbanken bevoegd zullen zijn, terwijl voor de vorderingen die de Staat instelt tegen het overheidsbedrijf, de handelsrechtbanken bevoegd zullen zijn, gelet op artikel 8, eerste lid”;

en naar de bespreking in de commissie:

- “In antwoord op de vierde vraag van de Raad van State, met name of de rechtsregeling van de beheerscontracten en van de collectieve overeenkomsten voldoende precies vastgesteld is, verklaart de Minister dat artikel 3, § 5, de juridische aard van het beheerscontract preciseert. Hoewel het om een overeenkomst gaat, die tussen publiekrechtelijke personen gesloten werd betreffende de uitoefening van opdrachten van openbare dienst, wil het ontwerp dit contract onderwerpen aan het stelsel van gemeen recht binnen de hierboven (art. 3) vermelde grenzen en derhalve de uitoefening van overdreven prerogatieven van de openbare macht, die met administratieve contracten gepaard gaan, vermijden. Daaruit vloeit voort dat voor sommige tegen de Staat ingestelde vorderingen de burgerlijke rechtbanken bevoegd zullen zijn, terwijl voor de vorderingen die de Staat instelt tegen het overheidsbedrijf, de handelsrechtbanken bevoegd zullen zijn, gelet op artikel 8, eerste lid” (*Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1287/10, 42-43);

- “Overigens maakt hij zich ongerust over de mogelijkheid dat het beheerscontract wijzigingen van de wetgeving zou vergen die verder gaan dan het in overeenkomstig brengen met de bepalingen van Titel I van het ontwerp.

De Vice-Eerste Minister en Minister van Verkeerswezen antwoordt dat het onderzoek, door de Raad van State, van de ontwerpen van goedkeurings-besluiten er zich niet toe beperkt die besluiten op hun overeenstemming met de bepalingen van Titel I te toetsen.

Dat geldt ook voor de gerechtelijk[e] controle op die besluiten zoals die wordt opgelegd bij artikel 107 van de Grondwet, een controle die algemeen en niet beperkt zal zijn aangezien het om gewone koninklijke besluiten gaat. De hoven en rechtbanken zullen dus kunnen nagaan of die besluiten met de Grondwet en de wetten [conform zijn].

In antwoord op een lid dat eraan herinnerd heeft dat het, gezien de moeilijkheid om altijd precies te weten te komen wat respectievelijk onder taken van openbare dienst en in concurrentie uitgeoefende activiteiten ressorteert, niet altijd gemakkelijk zal zijn om vast te stellen welke rechtbank bevoegd is (cf. de bespreking van artikel 1), merkt de Minister op dat eventuele conflicten eerder kunnen voortvloeien uit de interpretatie van het beheerscontract dan uit de hier bedoelde koninklijke besluiten. Die besluiten bevatten immers alleen de goedkeuring van het beheerscontract en het is dus weinig waarschijnlijk dat ze als grond voor een eis bij de Raad van State kunnen dienen.

Het beheerscontract zelf vormt overeenkomstig artikel 3, § 5, geen akte of reglement, als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State van 12 januari 1973.

De Minister antwoordt ontkennend op de vraag of het beheerscontract voor het Arbitragehof kan gebracht worden dat dan zou moeten nagaan of het, doordat het een voorkeursbehandeling ten opzichte van andere bedrijven uit de sector instelt, met de bepalingen van de artikelen 6 en

6bis van de Grondwet overeenstemt. Een dergelijk rechtsmiddel is immers slechts mogelijk voor een wet of een decreet.

Derhalve zijn de gewone rechtbanken bevoegd in geval er een conflict rijst over de interpretatie van het beheerscontract” (*Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1287/10, 46);

- “Belangrijk is dat het beheerscontract geen administratieve akte is maar een overeenkomst, dat wil zeggen een wederkerig document” (*Parl.St.* Senaat 1990-91, nr. 1173/2, 6, inleidende uiteenzetting van de minister van verkeerswezen).

14. Het goedkeuringsbesluit is een administratieve rechtshandeling, die van de overeenkomst afsplitsbaar is en als zodanig in principe niet aan de controle van de Raad van State ontsnapt. Artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven spreekt dat principe niet tegen.

15. De verzoekers voeren geen middelen aan die de externe onwettigheid betreffen van dat koninklijk besluit, zoals bijvoorbeeld de onbevoegdheid van de steller van de akte of het veronachtzamen van aan de Koning opgelegde op straffe van nietigheid voorgeschreven of substantiële vormvereisten.

Of de Raad kennis mag nemen van zulke middelen, hoeft thans dus evenmin te worden onderzocht.

16. De verzoekers betwisten niet dat hun middelen tot nietigverklaring zien op de regelmatigheid van de inhoudelijke wijzigingen aan de beheersovereenkomst. Zij viseren in de drie aangevoerde middelen meer bepaald de wettigheid van de bepaling, in artikel 33 van het gewijzigde beheerscontract, van emissiefactor P en afstandsfactor S in de formule ter berekening van de heffing die hen wordt aangerekend voor elke opstijging.

Het eerste middel, geput uit de schending van “het voorzorgsbeginsel” en de materiële motiveringsplicht, vatten zij samen als volgt:

“omwille van het ontbreken van enige feitenstudie of oprechte consultatie van de luchtvaartmaatschappijen of andere luchtruimgebruikers is de nieuwe moduleringsformule gestoeld op een reeks feitelijke onjuistheden. Deze gebreken zijn dermate ernstig dat de Koning in casu het voorzorgsbeginsel geschonden heeft (zie eerste onderdeel). Het gebrek aan een reële voorafgaande consultatie en de afwezigheid van motieven in het [bestreden besluit] schendt ook de plicht om bestuurlijke beslissingen materieel te motiveren (zie tweede onderdeel).”

Het tweede middel is geput uit de schending van artikel 32 van Uitvoeringsverordening (EU) nr. 2019/317 van de Commissie van 11 februari 2019 ‘tot vaststelling van een prestatie- en heffingsregeling in het gemeenschappelijk Europees luchtruim en tot intrekking van Uitvoeringsverordeningen (EU) nr. 390/2013 en (EU) nr. 391/2013’ en van het proportionaliteitsbeginsel. Het wordt door de verzoekers samengevat als volgt:

“Artikel 32 van de Uitvoeringsverordening beperkt het aantal moduleringsgronden voor terminalnavigatieheffingen tot vier, waarvan één ‘het milieueffect van de luchtvaart te verminderen’ is. Hieruit volgt dat een moduleringsmaatregel die niet geschikt is om het milieueffect van de luchtvaart te verminderen (noch enig ander van de drie moduleringsgronden nastreeft) strijdig is met de Uitvoeringsverordening. In casu ondermijnt de P-factor (en in zekere mate de S-factor) van het [bestreden besluit] bestaande en toekomstige initiatieven van de luchtvaartsector (waaronder die van de Verzoekende partijen) om de milieuimpact van de luchtvaart te verminderen. Hierdoor is het [bestreden besluit] in concreto niet in staat het doel van een vermindering van de milieueffecten van de luchtvaart te verwezenlijken. Daardoor is het een ongeoorloofde modulatiegrond, en schendt het [bestreden besluit] Artikel 32 van het Uitvoeringsbesluit (zie eerste onderdeel).

Zelfs al wordt het [bestreden besluit] geacht dit doel te kunnen verwezenlijken (quod non), dan nog brengt de willekeurige invulling van de S-factor met zich mee dat het [bestreden besluit] een disproportionele impact zal hebben op vliegroutes waarvoor geen realistisch vervoersalternatief bestaat. De Koning had een geschikter criterium kunnen gebruiken om geschikte alternatieve vervoersmiddelen te stimuleren. Hierdoor schendt het [bestreden besluit] ook het proportionaliteitsbeginsel (zie tweede onderdeel).”

In het derde middel voeren de verzoekers de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van artikel 32 van de voormelde Uitvoeringsverordening en van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Zij vatten het middel samen als volgt:

“het [bestreden besluit] discrimineert categorieën luchtvaartmaatschappijen, waaronder de Verzoekende partijen, op drie verschillende manieren.

Ten eerste discrimineert de P-factor, die berekend wordt op basis van theoretische veronderstellingen, tussen luchtvaartmaatschappijen die al dan niet milieuvriendelijker vliegen in de praktijk. De Verzoekende partijen taxiën gemiddeld veel korter dan de P-factor inschat, gebruiken niet steeds al hun motoren, en investeren in het gebruik van SAF. Ze mogen dus niet behandeld worden op dezelfde manier als luchtvaartmaatschappijen die opereren op een meer vervuilende manier.

Ten tweede leidt de willekeurigheid van de S-factor tot een nadeligere behandeling van luchtvaartmaatschappijen die lange afstandsvluchten aanbieden vanop Brussel-Nationaal of nabije hub luchthavens. De S-factor houdt namelijk geen rekening met het feit dat luchtvaartmaatschappijen verschillende vluchten combineren om zo een lange-afstandsreis aan passagiers aan te kunnen bieden.

Ten derde leidt de introductie van de P- en S-factor tot een ongeoorloofde discriminatie tussen luchtvaartmaatschappijen die vanop Brussel-Nationaal vliegen, t.a.v. deze die gebruik maken van andere Belgische luchthavens. Eerdere moduleringsbesluiten maakten gebruik van lokale milieufactoren om bepaalde soorten vluchten op Brussel-Nationaal te ontraden, waardoor de verschillende regeling voor Brussel-Nationaal mogelijks verantwoordbaar was. Het bestreden [besluit] voegt hier echter locatie-agnostische milieufactoren aan toe via de P- en S-factor, waardoor de nadeligere behandeling van luchtvaartmaatschappijen op Brussels-Nationaal niet meer verantwoordbaar is.”

17. Met de verzoekers en de tussenkomende partijen kan worden aangenomen dat het bestreden besluit, door goedkeuring te verlenen aan (een wijziging van) het beheerscontract en ervoor te zorgen dat er aldus uitvoering aan wordt verleend, zich de eventuele onwettigheden die kleven aan bepaalde clauses van dat beheerscontract eigen maakt.

Die clauses worden evenwel door artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven geacht “contractueel te zijn”; het beheerscontract dat aldus wordt gewijzigd “is geen akte of reglement bedoeld in artikel 14 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973”.

Door zich over de gegrondheid uit te spreken van die middelen in het kader van huidig beroep tegen het goedkeuringsbesluit, zou de Raad van

State bijgevolg ertoe worden gebracht de wettigheid te beoordelen van clausules die door de wetgever als contractueel zijn gekwalificeerd, ongeacht hun feitelijke inhoud – dus zelfs indien het bepalingen zijn “die een intrinsieke verordenende aard” hebben. Artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven maakt geen onderscheid naargelang de concrete inhoud van de clausules van de beheersovereenkomst.

Betwistingen over de geldigheid van overeenkomsten behoren evenwel tot de bevoegdheid van de justitiële rechter.

18. Om te overtuigen van het tegendeel, refereren de verzoekers vergeefs aan rechtspraak van de Raad van State over het beheerscontract met de RTBF. Er blijkt voor dat beheerscontract geen bepaling te bestaan die vergelijkbaar is met artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven. In zijn arrest nr. 261.085 van 17 oktober 2024 onderstreept de Raad van State dat ook, door te overwegen dat het beheerscontract met de RTBF, zoals het wettelijk is opgevat, een handeling is die vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 14, § 1, RvS-Wet “en l’absence d’une disposition particulière contraire”, terwijl de partijen in de voorliggende zaak net geconfronteerd zijn met zo een bijzondere afwijkende bepaling, namelijk artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven. De voormelde rechtspraak kan dan ook niet op de huidige zaak worden betrokken.

19. De verzoekers en de tussenkomende partijen refereren ook aan adviezen van de afdeling Wetgeving, inzonderheid aan advies 63.259/4 van 30 april 2018 over een “ontwerp van koninklijk besluit tot indiening van een wetsontwerp tot wijziging van de wet van 3 november 2001 tot oprichting van de Belgische Investeringsmaatschappij voor Ontwikkelingslanden”, waarin meer bepaald het volgende is te lezen:

“De bepaling die, volgens het voorontwerp, artikel 4bis, § 4, van de wet van 3 november 2001 moet vormen, spreekt zich uit over de juridische aard van het beheerscontract:

‘Het beheerscontract is geen akte of reglement bedoeld in artikel 14 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

Alles clauses ervan worden geacht contractueel te zijn.’

Een dergelijke bepaling is vatbaar voor kritiek.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat de vaststelling van de juridische aard van het beheerscontract in de eerste plaats afhangt van een onderzoek van de inhoud en van de werkelijke strekking van de bepalingen ervan. In dat opzicht volstaan het gebruik van de term ‘contract’ en het feit dat de handeling waarover het gaat voor[t]vloeit uit een intentieovereenkomst niet om te verhinderen dat bepalingen van het beheerscontract die een intrinsieke verordenende aard hebben, beschouwd worden of moeten worden als verordenende bepalingen en met name, daardoor, het voorwerp kunnen uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State. [voetnoot: Zie in die zin RvS (15^e k.), 13 oktober 2008, nr. 187.032, Radio-Télévision belge de la Communauté française (R.T.B.F.), en RvS (15^e k.), 26 juni 2015, nr. 231.760, cvba Les journaux francophones belges c.s.]

In zoverre de voorliggende tekst impliceert dat bepalingen met een intrinsiek verordenende aard geacht worden contractueel te zijn en niet het voorwerp kunnen uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, heeft hij voorts tot gevolg dat de rechtzoekende niet langer beschikt over de mogelijkheid om een beroep in te stellen bij de Raad van State – die kan overgaan tot een vernietiging ‘erga omnes’ van de verordenende bepalingen van het beheerscontract. Zo heeft de tekst ook tot gevolg dat de rechtzoekende niet langer de mogelijkheid heeft de bevoegde rechter te verzoeken gebruik te maken van de in artikel 159 van de grondwet verankerde bevoegdheid om geen onwettelijke verordeningen toe te passen. Die regels dienen gerechtvaardigd te kunnen worden in het licht van de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.

Als de bepaling behouden zou blijven, zou ze onderworpen zijn aan de gelding van artikel 78, § 1, 4^o, van de Grondwet.”

De Raad onthoudt hieruit dat een bepaling, woordelijk gelijk aan wat is te lezen in artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven “vatbaar voor kritiek” is, dat de afdeling Wetgeving die kritiek onder de aandacht brengt van de adviesaanvrager en besluit met een verwijzing naar de te volgen parlementaire procedure als niettemin “de bepaling behouden zou blijven”.

Welnu, in de wet overheidsbedrijven is die bepaling behouden en mag de Raad van State er dus niet aan voorbij, aangezien het de Raad niet

toevalt een wettelijke bepaling te toetsen aan de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.

20. Luidens artikel 29, § 4, van de wet van 25 februari 2018 ‘tot oprichting van Sciensano’ is de beheersovereenkomst met die instelling geen akte of reglement bedoeld in artikel 14 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, en worden alle bedingen in de beheersovereenkomst geacht contractueel te zijn. Hierover adviseerde de afdeling Wetgeving in haar advies 62.047/3 van 2 oktober 2017 als volgt (*Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 2795/001, 119):

“Ook indien geschillen met betrekking tot rechten en verplichtingen, vervat in overeenkomsten, in beginsel hoe dan ook buiten de bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State vallen, behalve wanneer het gaat om handelingen die losstaan of afgesplitst kunnen worden van de overeenkomst en haar uitvoering, [voetnoot: RvS 31 maart 2011, nr. 212 355, Bekaert; RvS 24 april 2008, nr. 182 305, Corswarem] toch wordt met de ontworpen bepaling beoogd de bevoegdheid van de afdeling Bestuursrechtspraak met zekerheid uit te sluiten, hetgeen neerkomt op een inhoudelijke wijziging van hetgeen voortvloeit uit artikel 14 van de wetten op de Raad van State. Voor zover ze wordt behouden, moet een dergelijke bepaling overeenkomstig artikel 78, § 1, eerste lid, 4°, van de Grondwet worden aangenomen volgens de gedeeltelijk bicamerale procedure. Om die reden moet de ontworpen bepaling worden weggelaten uit het (voor het overige unicamerale) ontwerp en ingediend bij de Kamer van volksvertegenwoordigers als een afzonderlijk wetsontwerp, waarbij in artikel 1 ervan wordt verwezen naar artikel 78 van de Grondwet.”

Inhoudelijke kritiek wordt in het advies niet gegeven.

21. Aangezien alle clausules van de beheersovereenkomst tussen de Belgische Staat en skeyes als contractueel moeten worden beschouwd, mag de Raad van State niet onderzoeken of bepaalde clausules het voorwerp overschrijden dat die beheersovereenkomst krachtens de wet overheidsbedrijven mag bevatten, noch of bepaalde clausules, gelet op hun inhoud of hun wijze van totstandkoming, onregelmatig zijn.

Zoals de verzoekers en de tussenkomende partijen in hun procedurestukken aangeven, is zo een bepaling niet enkel “vatbaar voor kritiek” volgens de afdeling Wetgeving, maar kan volgens de afdeling Bestuursrechtspraak in haar arresten nrs. 261.059 en 261.060 van 16 oktober 2024 zelfs de grondwettigheid van een dergelijke beperking van de rechtsmacht van de Raad van State in vraag worden gesteld, wat de Raad ertoe heeft gebracht met de voormelde arresten prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen.

Ook in de huidige zaak deelt de Raad van State de analyse in de voormelde arresten en dringt de eerste hierna in het dictum geformuleerde prejudiciële vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof over de beperking van zijn rechtsmacht zich op.

22. Aangezien de justitiële rechter echter de natuurlijke rechter is van de overeenkomst, met inbegrip van administratieve contracten, en aangezien alle derden bij een overeenkomst onderworpen zijn aan beperkingen wat betreft de mogelijkheid om in rechte op te komen tegen een overeenkomst waarbij zij geen partij zijn, rijst eveneens de vraag naar de grondwettigheid van een interpretatie van artikel 3, § 5, van de wet overheidsbedrijven, op grond waarvan de administratieve rechter de interne wettigheid van de clausules van de beheersovereenkomst en, bij implicatie, van het koninklijk besluit tot goedkeuring van die overeenkomst, geheel of gedeeltelijk zou kunnen toetsen.

Om die reden wordt ook de tweede hierna geformuleerde vraag aan het Grondwettelijk Hof voorgelegd.

23. Het antwoord op de voormelde vragen is noodzakelijk om de opgeworpen exceptie te kunnen beoordelen.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent het debat.

2. De volgende vragen worden aan het Grondwettelijk Hof voorgelegd:

1. Zo geïnterpreteerd dat het de Raad van State verhindert om kennis te nemen van een beroep tot nietigverklaring van een koninklijk besluit houdende de goedkeuring van een beheerscontract, gesloten tussen de Belgische Staat en skeyes voor zover hem dat ertoe zou brengen de feitelijke inhoud van de beheersovereenkomst te onderzoeken teneinde zich ervan te vergewissen, eensdeels, of deze clausules van verordenende aard bevat en, anderdeels, of deze clausules gelet op hun inhoud of hun wijze van totstandkoming regelmatig zijn, schendt artikel 3, § 5, van de wet van 21 maart 1991 ‘betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven’ de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in voorkomend geval gelezen in samenhang met artikel 13 van de Grondwet en artikel 6 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens, eensdeels, in de mate dat deze bepaling een verschil in behandeling doet ontstaan tussen derden bij een beheersovereenkomst die geacht mag worden een akte of een reglement te zijn als bedoeld bij artikel 14, § 1, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, en derden bij een beheersovereenkomst bedoeld bij voormeld artikel 3, § 5, van de wet van 21 maart 1991 en, anderdeels, in de mate waarin ze een discriminerende aantasting vormt van het recht op een effectief rechtsmiddel?

2. Zo geïnterpreteerd dat het aan de Raad van State zou toevallen om de feitelijke inhoud van de beheersovereenkomst te onderzoeken teneinde zich ervan te vergewissen, eensdeels, of deze clausules van verordenende aard bevat en, anderdeels, of deze clausules gelet op hun inhoud of hun wijze van totstandkoming regelmatig zijn en, in voorkomend geval, de goedkeuring van een dergelijke onregelmatige bepaling te vernietigen, schendt artikel 3, § 5, van voormelde wet van 21 maart 1991 de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat het een ongerechtvaardigd verschil in behandeling zou creëren tussen derden bij een beheerscontract gesloten tussen de Belgische Staat en skeyes en derden bij elk ander administratief contract dat geen akte of reglement is als bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, waarvan de Raad van State de inhoud niet vermag te beoordelen?

3. Het door de auditeur-generaal aangestelde lid van het auditoraat wordt belast met een aanvullend onderzoek, na ontvangst van het antwoord van het Grondwettelijk Hof.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op zes februari tweeduizend vijftientig,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
Jim Deridder,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren