

Rolnummer 1347
Arrest nr. 36/99 van 17 maart 1999

ARREST

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 7, 1^o, van de wet van 12 december 1997 «tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, en van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels », waarbij het koninklijk besluit van 16 april 1997 «tot wijziging van het koninklijk besluit van 4 februari 1997 houdende de vaststelling voor het jaar 1997 van een heffing op de omzet van sommige farmaceutische producten [...] » werd bekrachtigd, ingesteld door de vennootschap naar Nederlands recht Merck Sharp & Dohme BV.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters M. Melchior en L. De Grève, en de rechters P. Martens, G. De Baets, E. Cerexhe, A. Arts en R. Henneuse, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 16 juni 1998 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 17 juni 1998, heeft de vennootschap naar Nederlands recht Merck Sharp & Dohme BV, met exploitatiezetel te 1180 Brussel, Waterlooosesteenweg 1135, beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 7, 1°, van de wet van 12 december 1997 « tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, en van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 18 december 1997), waarbij het koninklijk besluit van 16 april 1997 « tot wijziging van het koninklijk besluit van 4 februari 1997 houdende de vaststelling voor het jaar 1997 van een heffing op de omzet van sommige farmaceutische producten, met toepassing van artikel 3, § 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie » werd bekrachtigd.

II. *De rechtspleging*

Bij beschikking van 17 juni 1998 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Bij beschikking van 14 juli 1998 heeft de voorzitter in functie de termijn voor het indienen van een memorie verlengd tot 30 september 1998.

Van het beroep is kennisgegeven overeenkomstig artikel 76 van de organieke wet bij op 15 juli 1998 ter post aangetekende brieven; bij dezelfde brieven is kennisgegeven van de beschikking van 14 juli 1998.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 25 augustus 1998.

De Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, heeft een memorie ingediend bij op 28 september 1998 ter post aangetekende brief.

Van die memorie is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 9 oktober 1998 ter post aangetekende brief.

De verzoekende partij heeft een memorie van antwoord ingediend bij op 12 november 1998 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 26 november 1998 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 16 juni 1999.

Bij beschikking van 13 januari 1999 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 17 februari 1999.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 15 januari 1999 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 17 februari 1999 :

- zijn verschenen :

. Mr. X. Leurquin, advocaat bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partij;

. Mr. J. Vanden Eynde, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Martens en G. De Baets verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- heeft de raadsman van de verzoekende partij verklaard te verzaken aan het eerste, zesde en zevende middel;

- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *In rechte*

- A -

Eerste middel

A.1. De verzoekende partij leidt een eerste middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 3, § 2, tweede lid, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie en artikel 10, 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid, met het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van rechtszekerheid en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Tweede middel

A.2.1. De verzoekende partij leidt een tweede middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 160 van de Grondwet, met artikel 84, eerste lid, 2°, van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State, met het beginsel van de scheiding der machten, het algemene beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens,

« Doordat, zoals uit de aanhef van het koninklijk besluit van 16 april 1997 en uit het advies van de Raad van State van 27 maart 1997 dat eraan voorafgaat blijkt, er, tot staving van het spoedeisend karakter aangevoerd in de aanvraag om advies gericht aan de Raad van State op 24 maart 1997, geen gewag is gemaakt van precieze en bijzondere omstandigheden die kunnen rechtvaardigen dat de raadpleging van de afdeling wetgeving niet binnen de gewone of tot één maand beperkte termijn had kunnen gebeuren, zonder de verwezenlijking in het gedrang te

brengen van het doel dat wordt nagestreefd door de in het ontwerp beoogde maatregelen, alsmede het nut en de doeltreffendheid ervan;

Terwijl artikel 84, eerste lid, 2°, van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State uitdrukkelijk bepaalt dat ingeval de overheid die de afdeling wetgeving adieert, vraagt dat het advies wordt meegedeeld binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, het spoedeisend karakter met bijzondere redenen moet worden omkleed, en in dat geval die motivering in de aanhef van de verordening moet worden overgenomen, wat inhoudt dat de precieze en bijzondere omstandigheden waarvoor de raadpleging van de afdeling wetgeving niet kon gebeuren binnen de gewone termijnen zonder de verwezenlijking in het geding te brengen van het doel dat door de beoogde maatregelen wordt nagestreefd, alsmede het nut en de doeltreffendheid ervan, uitdrukkelijk worden vermeld in de aanvraag om advies en overgenomen in de aanhef;

Zodat bij ontstentenis van precieze en bijzondere omstandigheden behoorlijk tot uiting gebracht in de aanvraag om advies gericht aan de Raad van State en overgenomen in de aanhef van het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat koninklijk besluit onwettig is om reden van miskening van een substantieel voorschrift van openbare orde, wat tot gevolg heeft dat de wet van 12 december 1997, niettegenstaande het opschrift ervan, niet kan worden beschouwd als een bekrachtigingswet bedoeld in artikel 6, § 2, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie of in artikel 51, § 1, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid,

Zodat de wet van 12 december 1997, die niet geldig kan steunen op een wetsbepaling die voorziet in de aanneming ervan binnen een bepaalde termijn vanaf een machtigingswet, waarvan het onderwerp en het gevolg erin bestaan nadien en op retroactieve wijze de onwettigheid van het erin beoogde koninklijk besluit te dekken, die tot stand komt op een ogenblik waarop dat koninklijk besluit regelmatig wordt aangevochten voor de Raad van State, hoe dan ook een optreden van de wetgever vormt dat in een bepaald geval de Raad van State een bevoegdheid ontnemt die hij krachtens de Grondwet bezit, een schending van het beginsel van de scheiding der machten, een aantasting van het beginsel van de niet-retroactiviteit, een in het geding brengen van het beginsel van de rechtszekerheid, een verbreking van de wapengelijkheid en een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden,

Zodat, tot slot, artikel 7, 1°, van de wet van 12 december 1997, door te beweren in die juridische en feitelijke omstandigheden met ingang op de datum van de inwerkingtreding ervan het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat overigens door onwettigheid is aangetast, te bekrachtigen, ten nadele van de categorie van burgers die is beoogd in dat koninklijk besluit van 16 april 1997, afbreuk doet aan de juridische en jurisdictionele waarborgen die aan eenieder worden geboden en aldus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de bepalingen van nationaal en internationaal recht alsmede de beginselen die in het middel zijn vermeld, schendt. »

A.2.2. De Ministerraad antwoordt dat het spoedeisend karakter in de aanhef van het koninklijk besluit van 16 april 1997 met bijzondere redenen is omkleed.

A.2.3. Zich baserend op de overwegingen van de Raad van State in zijn arrest nr. 70.502, is de verzoekende partij van oordeel dat de te dezen aangevoerde motieven niet pertinent zijn doordat zij niet de precieze en bijzondere omstandigheden aangeven op grond waarvan de raadpleging van de afdeling wetgeving van de Raad van State niet binnen de normale termijnen zou hebben kunnen plaatsvinden. Zij leidt daaruit af dat het koninklijk besluit van 16 april 1997 onwettig is, dat het niet in die zin kan worden beschouwd dat het genomen is krachtens de wettelijke machtigingen die zijn vervat in de twee wetten van 26 juli 1996 en dat de bekrachtigingswet van 12 december 1997 ongrondwettig moet worden geacht.

Derde middel

A.3.1. De verzoekende partij leidt een derde middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 160 van de Grondwet, met artikel 3bis van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State, met het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens,

« Doordat niet blijkt dat de tekst van het koninklijk besluit van 16 april 1997, het advies van de Raad van State van 27 maart 1997, het verslag aan de Koning en de tekst van het ontwerp van het besluit voorgelegd aan de afdeling wetgeving, vóór de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* zijn medegedeeld aan de voorzitters van de Kamer van volksvertegenwoordigers en van de Senaat,

Terwijl artikel *3bis* van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State ten aanzien van de koninklijke besluiten die de van kracht zijnde wettelijke bepalingen kunnen opheffen, aanvullen, wijzigen of vervangen, uitdrukkelijk voorschrijft dat de tekst van die besluiten, het advies van de Raad van State, het verslag aan de Koning en het ontwerp voorgelegd aan de afdeling wetgeving, vóór hun bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* moeten worden medegedeeld aan de voorzitters van de Kamer van volksvertegenwoordigers en de Senaat,

Zodat de miskennis van die bepaling van openbare orde, die een substantieel vormvoorschrift inhoudt, het besluit van 16 april 1997 door onwettigheid aantast, wat tot gevolg heeft dat de wet van 12 december 1997 niet objectief kan worden beschouwd als een gewone bekrachtigingswet bedoeld in artikel 6, § 2, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie of in artikel 51, § 1, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid,

Zodat de wet van 12 december 1997, die niet geldig kan steunen op een wetsbepaling die voorziet in de aanneming ervan binnen een bepaalde termijn vanaf een machtigingswet, waarvan het onderwerp en het gevolg erin bestaan nadien en op retroactieve wijze de onwettigheid van het erin beoogde koninklijk besluit te dekken, die overigens tot stand komt op een ogenblik waarop dat koninklijk besluit regelmatig wordt aangevochten voor de afdeling administratie van de Raad van State, hoe dan ook een onverantwoord optreden van de wetgever vormt dat de Raad van State een bevoegdheid ontnemt die hij krachtens de Grondwet en de wet bezit, een schending van het beginsel van de scheiding der machten, een onverantwoorde aantasting van het beginsel van de niet-retroactiviteit, een in het geding brengen van het beginsel van de rechtszekerheid, een duidelijke verbreking van de wapengelijkheid in een geschil waarin de Staat tegenpartij is, en een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden,

Zodat, tot slot, artikel 7, 1^o, van de wet van 12 december 1997, door te beweren in die juridische en feitelijke omstandigheden met ingang op de datum van de inwerkingtreding ervan het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat overigens door onwettigheid is aangetast, te bekrachtigen, ten nadele van de categorie van personen die zijn beoogd in dat koninklijk besluit van 16 april 1997, afbreuk doet aan de juridische en jurisdictionele waarborgen die aan eenieder worden geboden en aldus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de bepalingen van nationaal en internationaal recht alsmede de beginselen die in het middel zijn vermeld, schendt. »

A.3.2. De Ministerraad antwoordt dat van het koninklijk besluit wel degelijk, op 23 april 1997, mededeling is gedaan aan de voorzitters van de Kamer en de Senaat.

A.3.3. De verzoekende partij antwoordt dat de brief van verzending van 23 april 1997 geen melding maakt van het advies van de Raad van State van 27 maart 1997, noch van het verslag aan de Koning, en dat niet is vermeld dat die documenten zouden zijn bijgevoegd, zodat niet voldoende is bewezen dat de vereiste verzending zou hebben plaatsgehad.

Vierde middel

A.4.1. Het middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 160 van de Grondwet, met artikel 15 van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale voorzorg, met het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de rechtszekerheid en artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens,

« Doordat, bij ontstentenis van omstandigheden die elk spoedeisend karakter wettelijk kunnen verantwoorden, het koninklijk besluit van 16 april 1997, in het stadium van ontwerp, niet voor advies is voorgelegd aan het beheerscomité van de sociale zekerheid en dat, hoe dan ook, niet blijkt dat de voorzitter van dat beheerscomité tijdig is geïnformeerd over het feit dat de Minister te dezen het spoedeisend karakter aanvoerde,

Terwijl artikel 15, eerste lid, van de voormelde wet van 25 april 1963 de principiële verplichting oplegt aan het advies van het beheerscomité te onderwerpen elk voorontwerp van wet of ontwerp van organiek besluit of verordening tot wijziging van de wetten of verordeningen, met de toepassing waarvan de instelling belast is of betreffende de personeelsformatie en de structuur van de instelling,

En terwijl artikel 15, tweede lid, van de bovenvermelde wet de Minister toestaat de termijn waarbinnen het advies moet worden gegeven te verminderen tot tien vrije dagen,

En terwijl ook artikel 50 van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid en artikel 4 van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie de verzoekende overheid toestaan, in spoedeisende gevallen, de wettelijk of reglementair vereiste termijnen voor advies in te korten,

En terwijl, tot slot, artikel 15, derde lid, van de bovenvermelde wet van 25 april 1963 bepaalt dat indien de Minister het spoedeisend karakter aanvoert, hij de voorzitter van het beheerscomité daarvan op de hoogte dient te stellen,

Zodat vanwege de miskennis van de substantiële vormvereisten opgelegd door artikel 15 van de wet van 25 april 1963 het koninklijk besluit van 16 april 1997 door onwettigheid is aangetast, wat tot gevolg heeft dat de wet van 12 december 1997 niet objectief kan worden beschouwd als een bekrachtigingswet bedoeld in artikel 6, § 2, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie of in artikel 51, § 1, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid,

Zodat de wet van 12 december 1997, die niet geldig kan steunen op een wetsbepaling die voorziet in de aanneming ervan binnen een vooraf bepaalde termijn vanaf een machtigingswet, waarvan het onderwerp en het gevolg erop neerkomen, in feite en in rechte, *a posteriori* en op retroactieve wijze de onwettigheid van het erin beoogde koninklijk besluit te dekken, die zoals te dezen tot stand komt op een ogenblik waarop dat koninklijk besluit regelmatig wordt aangevochten voor de Raad van State met het oog op de vernietiging ervan, hoe dan ook een optreden van de wetgever vormt dat de Raad van State een bevoegdheid ontnemt die hij krachtens de Grondwet en de wet bezit, een schending van het beginsel van de scheiding der machten, een aantasting van het beginsel van de niet-retroactiviteit, een in het geding brengen van het beginsel van de rechtszekerheid, een verbreking van de wapengelijkheid in een geschil waar de Staat tegenpartij is en een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden,

Zodat, tot slot, artikel 7, 1^o, van de wet van 12 december 1997, door te beweren in die omstandigheden met ingang op de datum van de inwerkingtreding ervan het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat door onwettigheid is aangetast, te bekrachtigen, ten nadele van de farmaceutische bedrijven die zijn beoogd in dat koninklijk besluit, afbreuk doet aan de juridische en jurisdictionele waarborgen die aan eenieder worden geboden en aldus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de bepalingen van nationaal en internationaal recht alsmede de beginselen die in het middel zijn vermeld, schendt. »

A.4.2. De Ministerraad antwoordt dat artikel 15, derde lid, van de wet van 25 april 1963 op het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (RIZIV) slechts van toepassing is onder de voorwaarden bepaald door het koninklijk besluit van 9 september 1993, en zulks ter uitvoering van artikel 213, § 2, van de gecoördineerde wet op de ziekte- en invaliditeitsverzekering. Hij voegt eraan toe dat de verzoekende partij zal moeten aantonen dat de koninklijke besluiten van 4 februari en 16 april 1997 organieke of verordenende besluiten zijn, terwijl zij zijn genomen ter uitvoering van een dubbele machtiging toegestaan door de wetgever. Hij preciseert dat de betwiste vormvereiste niet aan het beheerscomité maar aan het algemeen comité is opgelegd en dat, tot slot, die formaliteit niet vereist is in geval van dringende noodzakelijkheid, zonder dat deze dient te voldoen aan bijzondere vormvereisten.

A.4.3. De verzoekende partij herinnert aan de inhoud van artikel 15, eerste lid, van de wet van 25 april 1963, legt uit in welk opzicht het koninklijk besluit van 16 april 1997 een verorderingsbesluit is, betwist de aangevoerde dringende noodzakelijkheid en merkt op dat de Ministerraad zelfs niet tracht aan te tonen dat de voorzitter van het beheerscomité ervan op de hoogte zou zijn gebracht dat de Minister zich onttrok aan het advies van dat comité.

Vijfde middel

A.5.1. Het vijfde middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 105 en 160 van de Grondwet, met artikel 10, 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid en artikel 3, § 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie, met het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens,

« Doordat het koninklijk besluit van 16 april 1997 tot doel heeft, ten laste van de farmaceutische bedrijven, het bedrag van de 'heffing op de omzet' vastgesteld voor 1997, te verhogen, zonder de nodige maatregelen te nemen opdat in 1997 werkelijk de heffingen kunnen worden geïnd die zijn voorgeschreven bij artikel 191, 19° en 20°, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, gecoördineerd op 14 juli 1994, waarbij aldus de apothekers met een voor het publiek toegankelijk officina en de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelen depot te houden, alsmede de erkende groothandelverdelers van geneesmiddelen ontsnappen aan elke financiële bijdrage bestemd om in 1997 het evenwicht van de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen te verzekeren,

Terwijl artikel 105 van de Grondwet in die zin moet worden begrepen dat de aan de Koning gegeven machtiging overeenkomstig de Grondwet moet worden uitgelegd, dat wil zeggen onder meer rekening houdend met de inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, wat inhoudt, enerzijds, dat de machtiging die is voorgeschreven bij artikel 10, 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid - die zowel de bijdragen beoogt die zijn bedoeld in artikel 191, 15°, van de wet van 14 juli 1994 als de heffingen die zijn voorgeschreven bij artikel 191, 19° en 20°, van die wet - ten uitvoer moet worden gelegd met inachtneming van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie en, anderzijds, dat de uiterst ruime machtiging die is voorgeschreven in artikel 3, § 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie ook met inachtneming van die beginselen tot stand moet worden gebracht,

Zodat de specifieke regeling die enkel aan de farmaceutische bedrijven voor 1997 wordt opgelegd, bij ontstentenis van elke inwerkingstelling van de mogelijkheid om heffingen op te leggen aan de personen die zijn bedoeld in artikel 191, 19° en 20°, van de wet van 14 juli 1994, ten nadele van hen een discriminatie teweegbrengt die leidt tot onwettigheid van het koninklijk besluit van 16 april 1997, onwettigheid die op haar beurt tot gevolg heeft dat de wet van 12 december 1997 niet objectief kan worden beschouwd als een bekrachtigingswet zoals bedoeld in artikel 6, § 2, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie of in artikel 51, § 1, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid,

Zodat de wet van 12 december 1997, die niet geldig kan steunen op een wetsbepaling die voorziet in de aanneming ervan binnen een bepaalde termijn vanaf een wettelijke machtiging, waarvan het onderwerp en het gevolg erin bestaan, in feite en in rechte, *a posteriori* en op retroactieve wijze de onwettigheid van het erin beoogde koninklijk besluit te dekken, tot stand komt op een ogenblik waarop dat koninklijk besluit regelmatig wordt aangevochten voor de Raad van State met het oog op de vernietiging ervan, hoe dan ook een optreden van de wetgever vormt dat de Raad van State een bevoegdheid ontnemt die hij krachtens de Grondwet bezit, een schending van het beginsel van de scheiding der machten, een aantasting van het beginsel van de niet-retroactiviteit, een in het geding brengen van het beginsel van de rechtszekerheid, een verbreking van de wapengelijkheid door de Staat in een geschil waar hij tegenpartij is en een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden,

Zodat, tot slot, artikel 7, 1°, van de wet van 12 december 1997, door te beweren in die omstandigheden en met terugwerkende kracht met ingang op de datum van de inwerkingtreding ervan het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat door onwettigheid is aangetast, te bekrachtigen, ten nadele van de farmaceutische bedrijven die zijn beoogd in dat koninklijk besluit, afbreuk doet aan de jurisdictionele waarborgen die aan eenieder worden geboden en aldus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de bepalingen van nationaal en internationaal recht alsmede de beginselen die in het middel zijn vermeld, schendt. »

A.5.2. De Ministerraad antwoordt dat het Hof te dezen een marginale toetsing dient uit te oefenen, dat de wetgever gebruik heeft gemaakt van zijn discretionaire bevoegdheid, dat hij kon beslissen slechts één van de in de wet vermelde categorieën van personen aan de heffing te onderwerpen, dat die categorieën niet vergelijkbaar zijn en dat er trouwens onder hen verschillen bestaan op het vlak van de productie, de commercialisatie en de reclame die het betwiste verschil in behandeling verantwoorden.

A.5.3. De verzoekende partij antwoordt daarop dat de drie categorieën van personen zich in analoge situaties bevinden, dat zij vergelijkbaar zijn en dat het verschil in behandeling onverantwoord is. Zij voegt eraan toe dat de discretionaire bevoegdheid van de wetgever geen willekeurige bevoegdheid is en dat noch in het verslag aan de Koning dat aan het koninklijk besluit voorafgaat, noch in de parlementaire voorbereiding van de bekrachtigingswet, enig begin van verantwoording voor het betwiste verschil in behandeling wordt gegeven. Zij herinnert aan het arrest nr. 70/94, waarin werd geoordeeld dat een heffing ten laste van de apothekers een gerechtvaardigde maatregel was. Zij analyseert en bekritiseert de arresten nrs. 24/91 en 41/92. Zij zet uiteen in welk opzicht de voormelde categorieën van personen vergelijkbaar zijn en betwist de pertinentie van de argumenten die door de Ministerraad worden aangevoerd om hun verschil in behandeling te verantwoorden. Zij betwist dat de toetsing door het Hof te dezen slechts marginaal zou mogen zijn.

Zesde middel

A.6. De verzoekende partij leidt een zesde middel af uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met artikel 160 van de Grondwet, artikel 51, § 1, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de modernisering van de sociale zekerheid, het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Zevende middel

A.7. Het zevende middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 105, 160, 170 en 172 van de Grondwet, met het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Achtste middel

A.8. Het achtste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de artikelen 105, 160, 170 en 172 van de Grondwet, met het beginsel van de scheiding der machten, het beginsel van de niet-retroactiviteit, het beginsel van de rechtszekerheid en artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens,

« Doordat het wetgevend geheel gevormd door het koninklijk besluit van 16 april 1997 en de wet van 12 december 1997 uitgaat van een overdreven ruime en onduidelijke machtiging die aan de Koning bijzondere machten toekent op fiscaal vlak, een aan de wetgever voorbehouden aangelegenheid,

Terwijl, volgens artikel 105 van de Grondwet, de Koning geen andere macht heeft dan die welke de Grondwet en de bijzondere wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, Hem uitdrukkelijk toekennen, wat inhoudt dat het toekennen van bijzondere machten aan de Koning in de aangelegenheden die de Grondwet aan de wet voorbehoudt, met name die welke zijn bedoeld in de artikelen 170 en 172, slechts kan gebeuren mits precieze en welbepaalde toewijzingen,

Zodat de machtiging die aan de Koning is gegeven bij artikel 3, § 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de Europese Unie, wegens het overdreven ruime, onduidelijke en vage karakter ervan, ongrondwettig is, wat automatisch de ongrondwettigheid veroorzaakt van het koninklijk besluit van 16 april 1997 dat daarvan uitgaat,

Zodat de wet van 12 december 1997, die niet kan worden beschouwd als een bekrachtigingswet in de werkelijke zin van het woord, aangezien het onderwerp en het gevolg ervan erin bestaan nadien en op retroactieve wijze de ongrondwettigheid van het erin beoogde koninklijk besluit te dekken, en die tot stand is gekomen op een ogenblik waarop het koninklijk besluit van 16 april 1997 regelmatig tot vernietiging werd aangevochten voor de Raad van State, een optreden van de wetgevende macht vormt dat de Raad van State een bevoegdheid ontnemt die hij krachtens de Grondwet bezit, een schending van het beginsel van de scheiding der machten, een aantasting van het beginsel van de niet-retroactiviteit, een in het geding brengen van het beginsel van de rechtszekerheid, een verbreking van de wapengelijkheid door de Staat die partij is in een geding en een schending van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden,

Zodat, tot slot, artikel 7, 1°, van de wet van 12 december 1997, door te beweren in die omstandigheden het koninklijk besluit van 16 april 1997, dat door ongrondwettigheid is aangetast, retroactief te bekrachtigen, ten nadele van de farmaceutische bedrijven die zijn beoogd in dat koninklijk besluit, afbreuk doet aan de juridische en jurisdictionele waarborgen die aan eenieder worden geboden en aldus de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de bepalingen van nationaal en internationaal recht alsmede de beginselen die in het middel zijn vermeld, schendt. »

A.9. De Ministerraad antwoordt dat de betwiste heffing moet worden beschouwd als een retributie, niet als een belasting. Zij is fiscaal aftrekbaar en zij is de tegenprestatie voor een dienst of een rechtstreeks en bijzonder voordeel, waarop de verzoekende partij vrijwillig een beroep heeft gedaan. Zij beoogt enkel de firma's waarvan de

farmaceutische specialiteiten in aanmerking komen voor terugbetaling, die moet worden gevraagd aan de dienst gezondheidszorg van het RIZIV. Het gaat dus wel degelijk om een dienst die door de openbare overheid wordt geleverd ten gevolge van een facultatief, vrijwillig en eenzijdig verzoek ingediend door de betrokken farmaceutische firma, die, als tegenprestatie, de gevraagde retributie in de vorm van een heffing verschuldigd is. Mocht de terugbetaling door de ziekte- en invaliditeitsverzekering niet als een dienst kunnen worden gekwalificeerd, dient te worden beklemtoond dat het wel degelijk gaat om een rechtstreeks en bijzonder voordeel waarvan de heffing de tegenprestatie is.

Zelfs mocht het om een belasting gaan, dan zouden de reeds aangevoerde uitzonderlijke omstandigheden de bekritiseerde retroactiviteit verantwoorden.

De Ministerraad voegt eraan toe dat de verzoekende partij het voormelde artikel 10, 4°, niet heeft aangevochten en dat men niet inziet hoe de grondwettigheid ervan in dit beroep in het geding zou kunnen worden gebracht. Hoe dan ook, de draagwijdte van die bepaling zou op dezelfde manier moeten worden beoordeeld als het Hof heeft gedaan ten aanzien van artikel 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 betreffende de budgettaire voorwaarden, in zijn arrest nr. 18/98, waarin de grondwettigheid van die bepaling is aangenomen.

A.10. De verzoekende partij antwoordt daarop dat hoewel de Ministerraad in het beroep dat heeft geleid tot het arrest nr. 24/91 had toegegeven dat de heffing een belasting was, dat thans betwist. Zij voegt eraan toe dat de kwalificatie als belasting voortvloeit uit het advies van de Raad van State en wordt afgeleid uit verklaringen die zijn gedaan tijdens de parlementaire voorbereiding en die de noodzaak van een optreden van de wetgever bevestigden, wat enkel kan worden verklaard door de noodzaak om te voldoen aan het beginsel van de wettigheid van de belasting dat in artikel 170 van de Grondwet is opgenomen.

Voorts schrijft zij dat het bestaan van een tussencategorie, tussen die van de belastingen en de retributies, die als «parafiscaliteit » wordt bestempeld, geen grondslag vindt in de Grondwet. Zij verwijst naar de arresten nrs. 21/97 en 18/98. Zij stelt vast dat in het laatstvermelde arrest werd toegegeven dat een wet bijzondere machten op fiscaal vlak kan toekennen, maar op twee voorwaarden waarvan één -het bestaan van bijzondere en uitzonderlijke omstandigheden - te dezen niet zou zijn vervuld.

Zij betwist dat de heffing kan worden gezien als een retributie, aangezien de door de openbare overheid geleverde « dienst » een terugbetaling is ten gunste van de sociaal verzekerde.

Het argument volgens hetwelk de verzoekende partij de wet van 26 juli 1996 betreffende de sociale zekerheid niet heeft aangevochten, is niet pertinent, aangezien het bestaan zelf van het prejudicieel contentieux dat door de artikelen 26 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof is georganiseerd, de zinloosheid van die stelling aantoonst.

A.11. De verzoekende partij herhaalt dat niet voldaan is aan artikel 105 van de Grondwet, wat blijkt uit de opmerkingen van de afdeling wetgeving van de Raad van State.

- B -

Ten aanzien van het eerste, zesde en zevende middel

B.1. De raadsman van de verzoekende partij heeft op de terechtzitting van 17 februari 1999 verklaard dat, rekening houdend met het arrest nr. 9/99, gewezen op 28 januari 1999, het eerste, zesde en zevende middel niet worden aangehouden. Zij worden door het Hof niet onderzocht.

Ten aanzien van het tweede, derde en vierde middel

B.2. Aangezien het koninklijk besluit van 16 april 1997 het voorwerp is geweest van een wettelijke bekrachtiging in overeenstemming met de vereisten van de machtigingswet, is het zelf een wettelijke norm geworden vanaf de datum van de inwerkingtreding ervan.

Die bekrachtiging ontslaat het Hof er niet van middelen te onderzoeken volgens welke de wet, die zich de bepalingen van het koninklijk besluit eigen heeft gemaakt, een van de grondwettelijke bepalingen zou schenden waarvan het Hof de inachtneming dient te verzekeren.

Maar het Hof dient niet de formele onregelmatigheden te onderzoeken waardoor het koninklijk besluit zou zijn aangetast vóór de bekrachtiging ervan en die als enige in de drie middelen worden aangevoerd.

Zelfs in de veronderstelling dat de drie aangevoerde gebreken, die niets uit te staan hebben met de draagwijdte van de aan de Koning verleende machtiging, zouden zijn aangetoond, belet niets de wetgever de uitoefening van de bevoegdheden die hij had gedelegeerd weer op te nemen en aan dat besluit de waarde van een wet toe te kennen.

Daaruit volgt dat het tweede, het derde en het vierde middel onontvankelijk zijn.

Ten aanzien van het vijfde middel

B.3.1. Bij zijn arrest nr. 9/99, heeft het Hof geoordeeld dat het niet discriminerend was de farmaceutische bedrijven te belasten met een bijdrage die een percentage vertegenwoordigt van de omzet die zij verwezenlijken met de verkoop van geneesmiddelen die het voorwerp uitmaken van een tegemoetkoming van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

B.3.2. In dit beroep bekritisieren de verzoekende partijen dezelfde bijdrage, waarvan het bedrag van één op vier procent is gebracht. Zij voeren hetzelfde middel aan, dat de wetgever verwijt dat hij

niet een identieke bijdrage heeft afgehouden ten laste van andere categorieën van personen die een vergelijkbare rol spelen bij de commercialisering van farmaceutische producten.

B.3.3. Zoals het Hof heeft vastgesteld in zijn voormeld arrest, moeten de apothekers met een officina en de geneesheren die een vergunning hebben om een geneesmiddelen depot te houden de bijzondere deontologische verplichtingen naleven en striktere regels inzake prijzen in acht nemen. Bovendien kunnen zij, evenmin als de groothandelverdelers, het aanbod van geneesmiddelen niet op dezelfde manier beïnvloeden als de farmaceutische bedrijven.

Er bestaan dus, onder die categorieën van personen, objectieve verschillen die verantwoorden dat zij verschillend kunnen worden behandeld, zonder dat die ongelijke behandeling discriminerend zou zijn.

B.3.4. Het middel is niet gegrond.

Ten aanzien van het achtste middel

B.4.1. Artikel 3, § 1, 2° en 4°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie verleent aan de Koning een bevoegdheid die Hem ertoe kan brengen een fiscale bevoegdheid uit te oefenen. Een dergelijke delegatie is in beginsel verboden door de artikelen 170 en 172 van de Grondwet, die die bevoegdheid aan de wet voorbehouden.

B.4.2. Te dezen worden de aan de Koning toegewezen bijzondere machten evenwel verantwoord door de noodzakelijkheid om België in staat te stellen te gepasten tijde aan de Economische en Monetaire Unie deel te nemen. Bovendien heeft artikel 6, § 2, van dezelfde wet van 26 juli 1996 erin voorzien dat de door de Koning genomen maatregelen binnen een relatief korte termijn door de wetgevende macht zullen worden onderzocht met het oog op hun bekrachtiging. Door het koninklijk besluit van 16 april 1997 op 12 december 1997 te bekrachtigen, heeft de wetgever zich naar die bepaling geschikt.

B.4.3. Een dergelijke bekrachtigingsprocedure verstevigt de controle van de wetgever op de uitoefening van de macht die hij aan de Koning geeft. De aangevochten bepaling kan dus niet worden geacht tot doel te hebben gehad de bij artikel 159 van de Grondwet en artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ingestelde wettigheidstoetsing onmogelijk te maken. De omstandigheid dat het koninklijk besluit van 16 april 1997 het voorwerp was van een beroep tot vernietiging voor de Raad van State kan de wetgever er niet van weerhouden een bevoegdheid uit te oefenen die hij zich uitdrukkelijk heeft voorbehouden.

B.4.4. Daaruit volgt dat, zonder dat moet worden onderzocht of de betwiste bijdrage een belasting is, de bestreden wet niet zo kan worden beschouwd dat zij ertoe strekt een koninklijk besluit, dat de verzoekende partijen onwettig achten, geldig te verklaren, zodat zij de in de artikelen 170 en 172 van de Grondwet bepaalde waarborg niet aan een categorie van personen heeft ontzegd.

B.4.5. Kent het voormelde artikel 3, § 1, 2^o en 4^o, weliswaar uitgebreide machten toe aan de Koning, dan volgt daaruit nog niet dat een besluit genomen krachtens die machtiging onregelmatig zou zijn. Door het besluit van 16 april 1997 te bekrachtigen heeft de wetgever noodzakelijkerwijze geoordeeld dat die verordeningsakte de grenzen van de aan de Koning toegekende machtiging niet overschreed. De betwiste maatregel is trouwens identiek met de maatregel die de Koning kon nemen voor de vorige dienstjaren op grond van artikel 191, 15^o, van de op 14 juli 1994 gecoördineerde wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen.

B.4.6. Het middel is niet gegrond.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 17 maart 1999.

De griffier, De voorzitter,

L. Potoms

M. Melchior