



Grondwettelijk Hof

**Arrest nr. 99/2023
van 15 juni 2023
Rolnummer : 7944**

In zake : de vordering tot schorsing van de artikelen 11 en 12 van de wet van 29 november 2022 « houdende diverse bepalingen inzake gezondheid », ingesteld door de nv « Timani ».

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters L. Lavrysen en P. Nihoul, en de rechters T. Giet, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache en W. Verrijdt, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van voorzitter L. Lavrysen,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. Onderwerp van de vordering en rechtspleging

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 3 maart 2023 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 7 maart 2023, heeft de nv « Timani », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Talboom en Mr. J. Claes, advocaten bij de balie van Antwerpen, en door Mr. S. Verbist, advocaat bij de balie van Limburg, een vordering tot schorsing ingesteld van de artikelen 11 en 12 van de wet van 29 november 2022 « houdende diverse bepalingen inzake gezondheid » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 9 december 2022, tweede editie).

Bij hetzelfde verzoekschrift vordert de verzoekende partij eveneens de vernietiging van dezelfde wetsbepalingen.

Bij beschikking van 15 maart 2023 heeft het Hof de terechtzitting voor de debatten over de vordering tot schorsing bepaald op 26 april 2023, na de in artikel 76, § 4, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof bedoelde overheden te hebben uitgenodigd hun eventuele schriftelijke opmerkingen, in de vorm van een memorie, uiterlijk op 17 april 2023 in te dienen en een afschrift ervan binnen dezelfde termijn aan de verzoekende partij over te zenden.

Schriftelijke opmerkingen zijn ingediend door :

- de nv « Automaten Service Volckaert », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. T. Vermeesch, advocaat bij de balie te Oudenaarde;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J.-F. De Bock en Mr. V. De Schepper, advocaten bij de balie te Brussel.

Op de openbare terechtzitting van 26 april 2023 :

- zijn verschenen :

. Mr. J. Claes en Mr. J. Talboom, tevens *loco* Mr. S. Verbist, voor de verzoekende partij;

. Mr. T. Vermeesch, voor de nv « Automaten Service Volckaert »;

. Mr. V. De Schepper, tevens *loco* Mr. J.-F. De Bock, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers Y. Kherbache en M. Pâques verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van voormelde bijzondere wet van 6 januari 1989 met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

A.1.1. De verzoekende partij voert aan dat zij de grootste verdeler van tabaksautomaten in horecazaken is in België. Zij wordt rechtstreeks en ongunstig geraakt door de bestreden bepalingen, die de verkoop van tabaksproducten via automatische distributieapparaten verbieden. Zij beschikt bijgevolg over een belang om de schorsing en de vernietiging van die bepalingen te vorderen.

A.1.2. Volgens de Ministerraad doet de verzoekende partij niet blijken van het vereiste belang, aangezien zij nog andere activiteiten uitoefent dan het verdelen en exploiteren van tabaksautomaten in horecazaken. Het beroep is daarom onontvankelijk.

A.1.3. De nv « Automaten Service Volckaert » is van mening dat het beroep ontvankelijk is. Aangezien zij eveneens tabaksautomaten verdeelt en exploiteert in horecazaken, heeft zij daarnaast een belang om tussen te komen in de procedure, ter ondersteuning van het standpunt van de verzoekende partij.

Ten aanzien van het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel

A.2. De verzoekende partij zet uiteen dat nagenoeg al haar inkomsten voortvloeien uit de verdeling en de exploitatie van tabaksautomaten in horecazaken. Door de verkoop van tabaksproducten via automatische

distributieapparaten te verbieden, dwingen de bestreden bepalingen de verzoekende partij ertoe haar activiteiten definitief stop te zetten en haar personeelsleden te ontslaan. Bovendien gaat het verbod reeds in op 9 december 2023. De verzoekende partij dient bijgevolg nu al te beginnen met het ophalen van de tabaksautomaten in de horecazaken van haar cliënteel, opdat bij de inwerkingtreding van het verbod alle automaten zouden zijn verwijderd. Daardoor zal zij in de komende maanden niet alleen verlieslatend zijn, maar zal zij haar personeelsleden ook niet voor andere doeleinden kunnen inzetten. De verzoekende partij verwijst naar een raming door haar accountant van de financiële verliezen in geval van de stopzetting van haar activiteiten. Het gaat om de minderwaarde van de voorraden, het waardeverlies van de investeringen en de kosten voor het ophalen en het vernietigen van de tabaksautomaten. Zij verwijst eveneens naar de kosten die gepaard gaan met het ontslag van haar personeelsleden. De omvang van die verliezen en kosten bevestigt dat de toepassing van het bestreden verbod een ernstig nadeel met zich zal meebrengen voor de verzoekende partij. Dat nadeel zal niet kunnen worden hersteld in geval van een vernietiging van de bestreden bepalingen.

A.3. De Ministerraad is van mening dat er geen sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, en minstens dat de verzoekende partij geen concrete en precieze gegevens uiteenzet waaruit voldoende blijkt dat de onmiddellijke toepassing van de bestreden bepalingen haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Uit de website en de statuten van de verzoekende partij blijkt dat de verdeling en de exploitatie van tabaksautomaten in horecazaken niet haar voornaamste activiteit is. De verzoekende partij handelt ook in suikergoed, rookwaren en kantoor- en schoolbenodigdheden. De bestreden bepalingen dwingen de verzoekende partij niet haar onderneming te sluiten.

Volgens de Ministerraad hebben de door de verzoekende partij aangehaalde gegevens daarnaast geen bewijswaarde. De Ministerraad betwijfelt dat die gegevens een getrouwe en volledige weergave vormen van de financiële situatie van de verzoekende partij. De door de verzoekende partij geraamde verliezen zijn bovendien het gevolg van haar eigen commerciële keuzes, en niet van de bestreden bepalingen. Die bepalingen verplichten de verzoekende partij niet om haar tabaksautomaten nu al te verwijderen uit de horecazaken van haar cliënteel. Het bestreden verbod treedt immers pas in werking op 9 december 2023. De tabaksautomaten kunnen overigens worden gebruikt voor de verkoop van andere producten en dienen dus niet te worden vernietigd.

A.4. Naar de mening van de nv « Automaten Service Volckaert » toont de verzoekende partij aan dat de bestreden bepalingen haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen. De nv « Automaten Service Volckaert » benadrukt dat die bepalingen, om grotendeels dezelfde redenen, eveneens de onmiddellijke stopzetting van haar eigen onderneming als gevolg hebben.

Ten aanzien van het ernstige karakter van het middel

A.5.1. De verzoekende partij leidt een enig middel af uit de schending van de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 16 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en met artikel II.3 van het Wetboek van economisch recht.

A.5.2. In het eerste onderdeel van het enige middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden bepalingen een verschil in behandeling in het leven roepen tussen, enerzijds, de exploitanten van tabaksautomaten in horecazaken en, anderzijds, de exploitanten van tabaksautomaten in de detailhandel, meer bepaald in supermarkten. De laatste categorie van exploitanten geniet een uitzondering op het bestreden verbod en kan bijgevolg tabaksproducten blijven verkopen. Dat verschil in behandeling is niet bestaanbaar met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, aldus de verzoekende partij.

Volgens de verzoekende partij zijn de beide categorieën van exploitanten vergelijkbaar. Zowel in horecazaken als in supermarkten vindt er immers voorafgaand aan de verkoop van tabaksproducten een leeftijdscontrole plaats, respectievelijk via de afgifte van een zogenaamde *age coin* door de uitbater of de aankoop van een bon aan de kassa. Daaruit volgt eveneens dat het verschil in behandeling niet steunt op een objectief criterium van onderscheid. Er is geen bewijs dat het vereiste van een voorafgaande leeftijdscontrole strikter wordt nageleefd in supermarkten dan in horecazaken.

De verzoekende partij vervolgt dat het bestreden verbod niet noodzakelijk, adequaat of proportioneel is ten aanzien van de doelstelling om het aantal rokende jongeren te doen afnemen. De redenering van de wetgever, volgens welke jongeren sneller geneigd zijn om impulsieve aankopen van tabaksproducten te doen in horecazaken dan in de detailhandel, is onjuist. Door de verkoop van tabaksproducten in horecazaken onmogelijk te maken,

zullen jongeren zich sneller tot nachtwinkels en gespecialiseerde tabakswinkels wenden, waar er van een leeftijdscontrole geen sprake is. Bovendien had de wetgever de voormelde doelstelling ook met minder ingrijpende maatregelen kunnen bereiken. Zo had hij evengoed kunnen voorzien in een controle van de leeftijd door middel van een identiteitskaartlezer of in een beter toezicht op de naleving van het leeftijdsvereiste in horecazaken. Ten slotte heeft het bestreden verbod onevenredige gevolgen voor ondernemingen zoals die van de verzoekende partij, die ertoe worden verplicht hun activiteiten stop te zetten. Dat geldt des te meer gelet op de onredelijk korte overgangperiode van een jaar en op het gebrek aan financiële compensatie.

A.5.3. In het tweede onderdeel van het enige middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden bepalingen een onevenredige inmenging uitmaken in haar recht op het ongestoord genot van eigendom. Die bepalingen hebben de volledige stopzetting van de onderneming van de verzoekende partij als gevolg, zonder te voorzien in een redelijke overgangperiode of een financiële compensatie. De bedrijfsvoering van de verzoekende partij dient als een vorm van eigendom te worden beschouwd.

A.5.4. Om dezelfde redenen is de verzoekende partij, in het derde onderdeel van het enige middel, van mening dat het bestreden verbod op onevenredige wijze haar vrijheid van ondernemen beperkt.

A.6.1. De Ministerraad meent dat het enige middel niet ernstig is. Ten aanzien van het eerste onderdeel zet hij uiteen dat, enerzijds, de verkoop van tabaksproducten via automatische distributieapparaten en, anderzijds, de semi-geautomatiseerde verkoop van tabaksproducten in supermarkten niet voldoende vergelijkbaar zijn. De Ministerraad verwijst daarbij naar afbeeldingen van de beide verkoopsystemen. De automatische distributieapparaten bevinden zich meestal op plaatsen waar geen sociale controle mogelijk is en er is vaak sprake van problemen met betrekking tot de leeftijdscontrole. Dat laatste wordt bevestigd door cijfers van de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid. Bij de semi-geautomatiseerde verkoop in supermarkten vindt de verkoop plaats in meerdere stappen, voert de kassabediende een leeftijdscontrole uit en zijn de tabaksproducten uit het zicht verwijderd. De verkoop van tabaksproducten in supermarkten geeft bovendien in veel mindere mate aanleiding tot impulsieve aankopen.

In ondergeschikte orde voert de Ministerraad aan dat het bestreden verbod wettige doelstellingen nastreeft, namelijk een betere handhaving van het verkoopverbod aan minderjarigen en een vermindering van de beschikbaarheid van tabaksproducten. Het bekritiseerde verschil in behandeling steunt op een objectief en pertinent criterium van onderscheid, gelet op de verschillende kenmerken van de beide verkoopsystemen.

Het bestreden verbod heeft ten slotte geen onevenredige gevolgen, aldus de Ministerraad. Wat de strijd tegen de gezondheidsrisico's van tabaksproducten betreft, beschikt de wetgever over een ruime beoordelingsbevoegdheid. Het bestreden verbod past in het kader van een algemene strategie om het gebruik van tabaksproducten te ontraden. Dat verbod is wetenschappelijk onderbouwd en heeft een breed maatschappelijk draagvlak. De Ministerraad verwijst naar de adviezen van de Hoge Gezondheidsraad, de « Interfederale strategie 2022-2028 voor een rookvrije generatie », opgesteld door de Algemene Cel Drugsbeleid op 14 december 2022, en het memorandum voor de politieke partijen met tien maatregelen voor een rookvrije toekomst, opgesteld door de Alliantie voor een rookvrije samenleving. Het voornemen om tabaksgebruik te ontmoedigen vindt eveneens steun in het internationaal en Europees recht, in het bijzonder de binnen de Wereldgezondheidsorganisatie gesloten Kaderovereenkomst inzake de bestrijding van het tabaksgebruik, de aanbeveling 2003/54/EG van de Raad van 2 december 2002 « inzake de preventie van roken en initiatieven ter verbetering van de bestrijding van het tabaksgebruik » en de richtlijn 2014/40/EU van het Europees Parlement en de Raad van 3 april 2014 « betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG ». Daaruit blijkt dat de economische nadelen van het bestreden verbod niet opwegen tegen de voordelen ervan voor de volksgezondheid. Daarenboven heeft de wetgever voorzien in een voldoende lange overgangperiode van twaalf maanden en was hij niet verplicht een financiële compensatie toe te kennen aan de getroffen ondernemingen. Die ondernemingen hebben geïnvesteerd in een economische sector waarvan zij, gelet op de maatschappelijke consensus omtrent de risico's van tabaksproducten, behoorden te weten dat het voortbestaan ervan onzeker was.

A.6.2. Wat het tweede onderdeel van het enige middel betreft, herhaalt de Ministerraad dat de bestreden bepalingen de verzoekende partij niet verplichten haar onderneming te sluiten en bijgevolg haar eigendomsrecht niet beperken. Minstens bestaat er een billijk evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en die van de bescherming van het recht op het ongestoord genot van eigendom, zoals blijkt uit de uiteenzetting inzake het eerste onderdeel.

A.6.3. Om grotendeels dezelfde redenen meent de Ministerraad, ten aanzien van het derde onderdeel van het enige middel, dat de bestreden bepalingen niet op onevenredige wijze afbreuk doen aan de vrijheid van ondernemen van de verzoekende partij. Overigens belet niets de verzoekende partij haar andere activiteiten voort te zetten of haar bedrijfsvoering aan te passen.

A.7. De nv « Automaten Service Volckaert » is van mening dat het enige middel ernstig is, om grotendeels dezelfde redenen als die welke zijn aangevoerd door de verzoekende partij. Zij benadrukt bovendien dat het wetgevingsproces gebrekkig is verlopen. De wetgever heeft zich niet gebaseerd op cijfermateriaal of wetenschappelijk onderzoek over de impact van de verkoop via tabaksautomaten op het rookgedrag. Die impact is onbestaande, aldus de nv « Automaten Service Volckaert ». Het bestreden verbod zal enkel leiden tot een verschuiving van de aankopen van tabaksproducten naar nachtwinkels en gespecialiseerde tabakswinkels. Overigens vindt slechts 0,2 % van de verkoop van tabaksproducten plaats via automatische distributieapparaten. Ten slotte hadden de verdelers van tabaksautomaten in horecazaken moeten worden betrokken bij de totstandkoming van het bestreden verbod.

- B -

Ten aanzien van de bestreden bepalingen

B.1.1. Het beroep tot vernietiging en de vordering tot schorsing hebben betrekking op het verbod op de verkoop van tabaksproducten via automaten.

B.1.2. Dat verbod werd ingevoerd bij het bestreden artikel 11 van de wet van 29 november 2022 « houdende diverse bepalingen inzake gezondheid » (hierna : de wet van 29 november 2022), bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 9 december 2022. Die bepaling voegt in artikel 6 van de wet van 24 januari 1977 « betreffende de bescherming van de gezondheid van de gebruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere produkten » een paragraaf 4/1 in, die bepaalt :

« Het is verboden tabaksproducten in de handel te brengen via automatische distributieapparaten, tenzij via semi-geautomatiseerde verkoop in de detailhandel waarbij er een leeftijdscontrole aan de kassa wordt uitgevoerd en op voorwaarde dat de tabaksproducten uit het zicht werden gehaald ».

Krachtens het bestreden artikel 12 van de wet van 29 november 2022 treedt het verbod in werking één jaar na de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*, namelijk op 9 december 2023.

B.2.1. De memorie van toelichting van de wet van 29 november 2022 vermeldt :

« *Verbod op tabaksautomaten*

Tabak is vandaag de dag overal verkrijgbaar en overal aanwezig. De Hoge Gezondheidsraad stelde reeds in een advies van 2015 dat noch tabak, noch e-sigaretten zomaar vrij en gemakkelijk zouden mogen verkocht worden, vb. aan de kassa van grootwarenhuizen of andere plaatsen die gemakkelijk toegankelijk zijn voor het publiek en, meer in het bijzonder, voor niet-rokers. Wat tabak betreft is de HGR van oordeel dat het aantal verkooppunten zou moeten worden beperkt tot tabakswinkels en krantenwinkels, zonder reclame en met displayban. Het reclameverbod is alvast strenger geworden.

Deze wetswijziging zet een volgende stap door de verkoop van tabaksproducten via automatische distributieapparaten te verbieden, met als tweeledig doel, enerzijds een betere handhaving van het verkoopverbod aan minderjarigen, en anderzijds de beschikbaarheid van tabaksproducten te verminderen.

Voor alle duidelijkheid wordt onder tabaksproducten verstaan: producten op basis van tabak, zoals de klassieke gekende producten (sigaretten, sigaren, etc.), maar ook de soortgelijke producten, zoals e-sigaretten, e-liquids, nieuwsoortige producten, voor roken bestemde kruidenproducten (nicotinepouches, enz).

Met automatische distributieapparaten wordt bedoeld die tabaksautomaten die je in het straatbeeld ziet, bijvoorbeeld in stations en in horecazaken.

Vooreerst zijn er vaak problemen met de toepassing van het vergrendelingssysteem waarover deze toestellen moeten beschikken om het verkoopverbod van tabaksproducten aan min-achttienjarigen te garanderen. Een frequente overtreding is de niet-effectieve vergrendeling door de stukken, ook wel age coins genoemd, om de automaat te ontgrendelen voor iedereen binnen handbereik beschikbaar te stellen.

Daarenboven worden deze automaten vaak geïnstalleerd op plaatsen die 's nachts of door jongeren bezocht worden, wat zorgt voor een grote beschikbaarheid van tabaksproducten (ten nadele van de volksgezondheid) » (*Parl. St.*, Kamer, 2022-2023, DOC 55-2896/001, p. 8).

Wat de uitzondering ten aanzien van de detailhandel betreft, is in de memorie van toelichting te lezen :

« De toestellen of systemen die niet geïmplementeerd worden, zijn degene die vaak in supermarkten worden gebruikt. Deze manier van werken biedt verschillende voordelen.

1. De tabaksproducten zijn quasi volledig uit het zicht van de consument gehaald.
2. De aankoop zelf gebeurt in meerdere stappen, waarbij een leeftijdscontrole aan de kassa door de kassier(ster) mogelijk is bij het afrekenen van de tabaksproducten.
3. Deze manier van aankopen is bovendien minder impulsief aangezien die minder inspeelt op de sociale en omgevingsfactoren die eigen zijn aan het gebruikspatroon van de verslaafde roker. Dit bijvoorbeeld in tegenstelling tot automatische distributieapparaten die in horecazaken of in pompstations staan, locaties die voor de roker een duidelijke omgevingsprikkels kunnen geven voor het gebruiken van tabak.

Het kan niet de bedoeling zijn om dergelijke systemen te verbieden, aangezien dat er zelfs toe zou kunnen leiden dat de producten opnieuw zichtbaar zouden worden opgesteld ter hoogte van de kassa. Daarom wordt een uitzondering gemaakt voor semi-geautomatiseerde verkoop en werd expliciet bepaald dat een leeftijdscontrole aan de kassa moet gebeuren en dat de tabaksproducten uit het zicht moeten zijn gehaald. Aangezien meer en meer handelszaken werken via een systeem van selfscan is het van belang dat ook hier een leeftijdscontrole wordt uitgevoerd. Een loutere klik op het scherm waarbij je zelf je leeftijd bevestigt, volstaat dus niet.

De uitzondering geldt enkel in de detailhandel. In de versie die werd voorgelegd aan de Raad van State was nog sprake van een bijkomende beperking, namelijk de detailhandel in niet-gespecialiseerde winkels. Na het advies van de Raad van State werd beslist dit te herzien. Ook gespecialiseerde winkels mogen gebruik maken van een semi-geautomatiseerd systeem rekening houdend uiteraard met de hierboven vermelde voorwaarden (leeftijdscontrole + uit het zicht).

De horeca wordt niet begrepen onder het begrip detailhandel.

De verkoop van tabaksproducten in automaten is reeds verboden in verschillende landen van de Europese Unie, bijvoorbeeld in het Verenigd Koninkrijk [*sic*], Frankrijk, Finland, Noorwegen [*sic*] en Hongarije » (*ibid.*, p. 9).

B.2.2. In de Kamercommissie verklaarde de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid :

« Een uitzondering is voorzien voor de semi-geautomatiseerde verkoop aan de kassa van supermarkten. Het gaat dan over de toestellen waarbij de verkoop via de kassabediende verloopt en men na het betalen het product uit een automaat haalt. In deze context is leeftijdscontrole mogelijk. Dit is bijgevolg niet de setting waarin impulsaankopen plaatsvinden die anders niet zouden plaatsvinden. In horecazaken tijdens het uitgaan of in een tankstation zal men sneller een impulsaankoop doen. Het verbod treedt in werking één jaar na datum van publicatie in het Belgisch Staatsblad » (*Parl. St.*, Kamer, 2022-2023, DOC 55-2896/003, p. 6).

« De minister legt uit waarom tabaksautomaten in de horeca worden verboden. Vaak is er een probleem met het vergrendelingssysteem waarover de automaten moeten beschikken. De *age coins* worden vaak aan iedereen ter beschikking gesteld, ongeacht de leeftijd van de persoon. De minister is het ermee eens dat de leeftijdscontrole in de supermarkt ook niet altijd optimaal is. In de horeca staan de automaten echter op plaatsen waar controle niet mogelijk is en waar er ook geen sociale controle is » (*ibid.*, p. 16).

« *De vice-eersteminister en minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid* verduidelijkt dat er zeker overleg is gepleegd over de maatregelen met betrekking tot tabaksproducten.

De minister is ervan overtuigd dat de sociale controle in de supermarkt groter is dan in horecazaken. Er is bovendien een voldoende lange overgangperiode voorzien voor de horecasector, zodat de nodige aanpassingen kunnen worden gedaan » (*Parl. St.*, Kamer, 2022-2023, DOC 55-2896/005, p. 5).

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.3.1. De Ministerraad voert aan dat de verzoekende partij niet beschikt over het vereiste belang en dat het beroep daarom onontvankelijk is.

B.3.2. De Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof vereisen dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die een beroep tot vernietiging instelt, doet blijken van een belang. Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

B.3.3. Uit het beperkte onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep tot vernietiging waartoe het Hof in het kader van de vordering tot schorsing is kunnen overgaan, blijkt niet dat het beroep tot vernietiging - en dus de vordering tot schorsing - onontvankelijk moet worden geacht wegens gebrek aan belang.

De verzoekende partij verdeelt en exploiteert immers tabaksautomaten in horecazaken. Zij kan bijgevolg rechtstreeks en ongunstig worden geraakt door de bestreden bepalingen, die de verkoop van tabaksproducten via zulke automaten verbieden. De omstandigheid dat de verzoekende partij, zoals de Ministerraad aanvoert, nog andere activiteiten zou uitoefenen, doet daaraan geen afbreuk.

Ten aanzien van de voorwaarden van de schorsing

B.4. Naar luid van artikel 20, 1°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof dient aan twee grondvoorwaarden te zijn voldaan opdat tot schorsing kan worden besloten :

- de middelen die worden aangevoerd moeten ernstig zijn;
- de onmiddellijke uitvoering van de bestreden maatregel moet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kunnen berokkenen.

Daar de twee voorwaarden cumulatief zijn, leidt de vaststelling dat één van die voorwaarden niet is vervuld tot verwerping van de vordering tot schorsing.

B.5. Uit artikel 22 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 blijkt dat, om te voldoen aan de tweede voorwaarde van artikel 20, 1^o, van die wet, de persoon die een vordering tot schorsing instelt, in zijn verzoekschrift concrete en precieze feiten moet uiteenzetten waaruit voldoende blijkt dat de onmiddellijke toepassing van de bepalingen waarvan hij de vernietiging vordert, hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen, nadeel dat niet of moeilijk zou kunnen worden hersteld in geval van een vernietiging van die normen.

Die persoon moet met name het bestaan van het risico van een nadeel, de ernst ervan en het verband tussen dat risico en de toepassing van de bestreden bepalingen aantonen.

B.6.1. De verzoekende partij is een onderneming die tabaksautomaten verdeelt en exploiteert in horecazaken. Zij voert aan dat het bestreden verbod haar activiteiten onmogelijk maakt en dat zij als gevolg daarvan ernstige financiële nadelen zal ondergaan, die zelfs haar voortbestaan in het gedrang kunnen brengen.

B.6.2. Zoals het Hof reeds meermaals in herinnering heeft gebracht, vormt het loutere risico een financieel verlies te lijden in beginsel geen risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel (zie onder meer arrest nr. 21/2020 van 6 februari 2020, ECLI:BE:GHCC:2020:ARR.021, B.7.3, arrest nr. 10/2022 van 20 januari 2022, ECLI:BE:GHCC:2022:ARR.010, B.16.2, en arrest nr. 74/2022 van 25 mei 2022, ECLI:BE:GHCC:2022:ARR.074, B.7). Een aangevoerd financieel nadeel is slechts onherstelbaar indien de verzoekende partij aantoont dat de bestreden bepalingen haar leefbaarheid op korte termijn hypothekeren.

B.6.3. De verzoekende partij voegt bij haar verzoekschrift een berekening, door een accountant, « van de financiële verliezen in geval van stopzetting van de activiteit ». Die berekening, die overigens uiterst beknopt is, betreft de « minderwaarde stock », het « waardeverlies van alle gedane investeringen » en de kosten voor het « ophalen en vernietigen [van] automaten ». De verzoekende partij verwijst eveneens naar de kosten die gepaard gaan met het ontslag van haar personeelsleden.

B.6.4. Hoewel kan worden aangenomen dat het bestreden verbod aanzienlijke financiële gevolgen zal hebben voor de verzoekende partij, blijkt uit de in het verzoekschrift aangehaalde gegevens niet dat de toepassing van de bestreden bepalingen, in afwachting van de uitspraak over het beroep tot vernietiging, haar voortbestaan daadwerkelijk in het gedrang zou brengen.

De voormelde gegevens bieden immers geen inzicht in de totale omzet van de verzoekende partij of in de financiële middelen waarover zij beschikt om eventuele inkomstenverliezen gedurende een bepaalde periode op te vangen. Evenmin kan het Hof daaruit afleiden of de verzoekende partij, naast de verdeling en de exploitatie van tabaksautomaten, nog andere bedrijfsactiviteiten heeft en, in voorkomend geval, hoe de opbrengsten uit die verschillende activiteiten zich tegenover elkaar verhouden. Nochtans laat het maatschappelijk doel van de verzoekende partij, zoals omschreven in de statuten, haar niet enkel toe om te handelen in « tabak, sigaren, sigaretten en rookartikelen », maar eveneens in « suikergoed », « boeken », « tijdschriften », « drukwerken », « geschenkartikelen », « schrijf- en papierwaren », « kantoorgerief » en « kleine versnaperingen ». De website van de verzoekende partij vermeldt daarnaast dat zij naast « sigaretten en rookwaren » ook « een ruim assortiment horecaproducten » aanbiedt. In zoverre de verzoekende partij ter zitting aanvoert dat zij inmiddels is opgehouden met het leveren van confiserie en tabaksproducten, volstaat het vast te stellen dat noch uit het verzoekschrift, noch uit de daarbij gevoegde stukken kan worden afgeleid dat de verdeling en de exploitatie van tabaksautomaten in horecazaken daadwerkelijk haar enige activiteit uitmaakt.

Bovendien treedt het bestreden verbod niet onmiddellijk in werking, maar pas op 9 december 2023. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij veronderstelt, is het niet vereist dat zij op die datum reeds alle tabaksautomaten in de horecazaken van haar cliënteel heeft verwijderd. Niets belet de verzoekende partij om, zolang het bestreden verbod niet in werking is getreden, tabaksproducten in de handel te blijven brengen via zulke automaten. Evenmin verhinderen de bestreden bepalingen dat de verzoekende partij, in de periode tussen 9 december 2023 en de uitspraak over het beroep tot vernietiging, zich ertoe beperkt haar tabaksautomaten buiten werking te stellen, zonder die op te halen of te vernietigen.

B.7. Uit hetgeen voorafgaat, blijkt dat het risico van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is aangetoond.

B.8. Aangezien een van de grondvoorwaarden om tot schorsing te kunnen besluiten niet is vervuld, dient de vordering tot schorsing te worden verworpen.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt de vordering tot schorsing.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 15 juni 2023.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

L. Lavrysen